

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH

PRÁVNICKÁ FAKULTA



KATEDRA OBCHODNÉHO PRÁVA A HOSPODÁRSKEHO PRÁVA

OBCHODNÁ SPOLOČNOSŤ AKO PRÁVNICKÁ OSOBA

JÁN HUSÁR, KRISTIÁN CSACH (EDS.)



KOŠICE 2014

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH

Právnická fakulta

KATEDRA OBCHODNÉHO PRÁVA A HOSPODÁRSKEHO PRÁVA



Obchodná spoločnosť ako právnická osoba

Ján Husár, Kristián Csach
(eds.)

Košice 2014

Tento zborník je súčasťou riešenia projektu APVV-0809-12 „Modernizácia práva obchodných spoločností ako súčasť rekodifikácie súkromného práva“.

Obchodná spoločnosť ako právnická osoba

Zostavovatelia:

prof. JUDr. Ján Husár, CSc.

Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva

Právnická fakulta, UPJŠ v Košiciach

doc. JUDr. Kristián Csach, PhD, LL.M.

Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva

Právnická fakulta, UPJŠ v Košiciach

Recenzenti:

doc. JUDr. Monika Jurčová, PhD.

Katedra občianskeho a obchodného práva

Právnická fakulta, Trnavská univerzita v Trnave

prof. JUDr. Peter Vojčík, CSc.

Katedra občianskeho práva

Právnická fakulta, UPJŠ v Košiciach

Všetky práva vyhradené. Toto dielo ani jeho žiadnu časť nemožno reprodukovat', ukladať do informačných systémov alebo inak rozširovať bez súhlasu majiteľov práv.

Za odbornú a jazykovú stránku publikácie zodpovedajú autori. Rukopis neprešiel redakčnou ani jazykovou úpravou.

Umiestnenie: <http://unibook.upis.sk/predaj-vydanych-titulov/pravnicka-fakulta>

Dostupné od: 15.12.2014

ISBN 978-80-8152-199-7 (tlačená verzia publikácie)

ISBN 978-80-8152-200-0 (e-publikácia)

Predhovor

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta v spolupráci s Ústavom štátu a práva SAV a Ústavem státu a práva AV ČR, v.v.i. zorganizovali v dňoch 1.-3. apríla 2014 v Kongresovom centre SAV Smolenice konferenciu na tému zhodnú s názvom tohto zborníka: *Obchodná spoločnosť ako právnická osoba: teoretické východiská a praktické implikácie*. Konferencia bola úvodnou konferenciou v rámci riešenia projektu „Modernizácia práva obchodných spoločností ako súčasť rekodifikácie súkromného práva“ podporovaného Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-0809-12.

Cieľom konferencie bolo vytvoriť diskusnú platformu pre dobré vykročenie v riešení grantovej úlohy preskúmaním podstaty obchodnej spoločnosti ako právno-ekonomicko-sociálnej štruktúry, či iných podobných právnych štruktúr s právnou subjektivitou alebo bez nej. Na konferencii odznali príspevky popredných predstaviteľov slovenskej a českej civilistiky a komercionalistiky venujúce sa nielen teórii právnických osôb, ale aj možnosti priznať právnou subjektivitu účelovo „zviazanému“ majetku (svěřenecký fond, dodatočne likvidovaný majetok, podnik a podobne). Pred očami sme pritom mali vždy interdisciplinárizmus a funkcionalizmus práva obchodných spoločností v podaní moderných teórií korporátneho práva. Jednotliví prednášajúci sa venovali aj zaujímavým trendom vo vývoji korporátneho práva v cudzích právnych poriadkoch, najmä v nemeckom ale aj v európskom práve.

Cieľom konferencie však nebola iba teoretická kontemplácia. Preto mali prednášajúci snahu prepojiť skúmané teoretické otázky nielen s potrebami praktického právneho styku, ale najmä snahu o aktuálnosť zohľadňujúcu aj tie najnovšie legislatívne zmeny na Slovensku či v Českej republike.

Niektoré z príspevkov, ktoré odznali na konferencii, už boli publikované v monoteematickom čísle časopisu *Právny obzor*, č. 4/2014, a preto ich v tomto zborníku nenájdete. Konkrétne ide o tieto príspevky:

- Černá, S.: Majetkoprávní samostatnost kapitálové obchodní společnosti a vybrané aspekty ochrany jejich věřitelů, s. 333-343;
- Eichlerová, K.: Obchodní korporace a svéprávnost, s. 344-349;
- Dědič, J., Lasák, J.: Několik poznámek k právní úpravě „reflexní škody“ (především) v podmínkách obchodních korporací, s. 350-360;
- Gregová Širicová, L.: Actio pro socio s cudzím prvkom, s. 361-376;
- Havel, B.: Úvahy ke statusovým limitům smluvní podstaty korporace, s. 377-382;
- Šuleková, Ž.: Na pomedzí kogentnosti a dispozitívnosti korporátneho práva. Vzorové stanov, s. 383-396;

- Hulmák, M.: Společenská smlouva jako spotřebitelský kontrakt, společník jako spotřebitel? s. 397-404 a
- Ronovská, K.: Jsou fundace z Venuše a korporace z Marsu? Několik úvah nad pronikáním korporálních prvků do nadačního práva, s. 405-416.

V uvedenom čísle časopisu nájdete aj podrobnú správu z konferencie z pera Dušana Rostáša a Žofie Šulekovej. Na stránkach tohto zborníka predkladáme ostatné príspevky z konferencie, ktoré sa vzhľadom na kapacitné obmedzenia do časopisu už nezmestili. Nádejame sa, že čitateľ sa neuspokojí iba s jednou časťou zverejnenia a siahne po oboch literárnych zdrojoch.

Ján Husár, Kristián Csach

Obsah

Predhovor	2
------------------------	----------

Obsah	5
--------------------	----------

Subjektivizácia koncernových a suborganizačných štruktúr (Kristián Csach)	8
--	----------

1.Expozícia problému	8
2.Prelamovanie subjektivity, presuny pričítateľnosti právne relevantných okolností	9
2.1. Vlastné správanie sa spoločníka (materskej spoločnosti)	10
2.2. Vlastné správanie sa dcérskej spoločnosti	11
2.3. Koncept zodpovednosti faktických orgánov a ovládajúcich osôb	13
2.4. Otvorené pojmy ako brána do koncernovej pričítateľnosti	14
2.5. Spoločné aktivity zložiek koncernu a ich spoločné vystupovanie navonok ako dôvod pričítateľnosti záväzkov	22
3.Suborganizačná subjektivita (subjektivita majetku neexistujúceho subjektu)?	23
4.Posúdenie možností a potreby priznania subjektivity koncernovej štruktúre	27

Obchodné spoločnosti a zneužívanie práva – aký je rozsah osôb, ktoré môžu

zneužiť/ zneužívať svoje práva? (Jaroslav Čollák)	30
--	-----------

1.Obchodná spoločnosť ako súčasť spoločnosti a krátky pohľad na účasťníctvo v obchodnej spoločnosti	30
2.Obchodné spoločnosti	34
3.Zneužitie práva	35
3.1. Definovanie zneužitia práva, lokácia inštitútu v oblasti práva obchodných spoločností	35
4.Kto zneužíva práva?	37
4.1. Vzťahy produkované obchodnými spoločnosťami	37
4.2. Definovanie vzťahov vo vnútri spoločnosti s prihliadnutím na fázy existencie obchodnej spoločnosti	39
4.3. Vzťahy navonok obchodnej spoločnosti	40
5.Stav de lege lata	41
6.Zistenia	45
7.Je ihriskom inštitútu zneužitia práva verejné alebo súkromné právo, alebo hráme turnaj na oboch?	46
8.Záver	47

Reflexná škoda vo vzťahu k bývalým spoločníkom (Jozef Čorba)	51
---	-----------

Úvod	51
1.Actio pro socio	52
2.Odstraňovanie reflexnej škody na vyrovnanom podiele	54
3.Reflexná škoda a prevod obchodného podielu	59
Záver	61

Podíl v obchodní korporaci v spoluvlastnictví (Tomáš Dvořák)	62
---	-----------

1.Úvodní společné výklady	62
1.1. Základní otázky	62
1.2. Dovolnost vzniku spoluvlastnictví podílu	63
1.3. Způsoby vzniku spoluvlastnictví podílu	63
1.4. Společné členství v obchodní korporaci	64
1.5. Správce společného podílu	64
1.6. Evidence společných členů – spoluvlastníků podílu	65
2.Podíl v obchodní korporaci v podílovém spoluvlastnictví	66
2.1. Základní otázky	66

2.2. Dovoľenosť vzniku podílového spoluvlastníctví družstevního podílu.....	66
2.3. Právní dispozice se spoluvlastnickými podíly na společném podílu	67
2.4. Společné členství podílových spoluvlastníků podílu v obchodní korporaci.....	67
2.5. Zánik podílového spoluvlastníctví podílu v obchodní korporaci.....	67
3. Podíl v obchodní korporaci ve společném jmění manželů	72
3.1. Základní otázky.....	72
3.2. Dovoľenosť vzniku bezpodílového spoluvlastníctví družstevního podílu	72
3.3. Právní jednání související s nabytím podílu v obchodní korporaci do SJM	73
3.4. Jednotlivé varianty vztahu podílu člena obchodní korporace a SJM.....	74
3.5. Evidence bezpodílových spoluvlastníků podílu při výlučném členství jen jednoho z nich v obchodní korporaci.....	79
3.6. Výkon práv a povinností člena obchodní korporace	79
3.7. Zvláštní zákonná ochrana bezpodílových spoluvlastníků	80
3.8. Zánik a vypořádání bezpodílového spoluvlastníctví podílu v obchodní korporaci	85
4. Křížové členství v obchodní korporaci.....	95
5. Spoluvlastníctví podílu v evropské obchodní korporaci.....	95
6. Místo závěru	96
Štartovacia spoločnosť (Ján Husár).....	97
1. Pojem štartovacia spoločnosť.....	97
2. Spôsoby podpory a využívania štartovacích spoločností.....	97
3. Prístup Slovenska	98
4. Štartovacie spoločnosti s ručením obmedzeným v právnej úprave Nemecka, Českej republiky a Belgicka	100
5. Zmena slovenského prístupu k úprave spoločnosti s ručením obmedzeným	104
6. Záver	115
K nepriamej účasti na kapitálových spoločnostiach (Viliam Janáč).....	116
Úvod	116
1. Nepriama účasť na kapitálovej spoločnosti a súvisiace právne inštitúty	116
1.1. Nepriama účasť a jej podstata	116
1.2. Motívy nepriamej účasti.....	117
1.3. Súvisiace právne inštitúty.....	117
2. Možnosti riešenia rizika nedobrovoľnej straty spravovaného majetku	118
2.1. Komplexná nová legislatívna úprava správy cudzieho majetku	118
2.2. Komisionárska zmluva a novelizácie zodpovedajúcich právnych predpisov.....	119
2.3. Právne riešenia podľa stavu de lege lata.....	123
3. Záver	130
K likvidaci obchodních korporací po rekonstrukci soukromého práva (Karel Marek)	132
1. Přechodná ustanovení.....	132
2. Zakotvení účelu likvidace	133
3. Nová úprava podílu na likvidačním zůstatku.....	133
4. Obecnější vymezení působnosti likvidátora.....	134
5. Výslovné připuštění nepeněžitého likvidačního zůstatku	134
6. Schválení návrhu na použití likvidačního zůstatku.....	135
7. Povinná náležitost zprávy likvidátora o průběhu likvidace.....	136
8. Obnova likvidace.....	137
Závěrem.....	137

Societas Unius Personae: Nová „nízko nákladová“ vnútroštátna forma spoločnosti (Žofia Šuleková).....	139
Úvodné slovo.....	139
1.SUP ako prechodnejšia alternatíva?	140
2.Návrh smernice ako prostriedok odstraňovania bariér?	141
3.SUP ako výsledok novodobej éry digitalizácie a elektronizácie?	142
4.SUP ako transparentný nástroj podnikania?	143
5.Dostatočná ochrana veriteľov?	144
6.Harmonizácia kľúčových otázok správy a riadenia?	145
7.Ani Rím nebol postavený za jeden deň... ..	146

Subjektivizácia koncernových a suborganizačných štruktúr¹

Doc. JUDr. Kristián Csach, PhD., LL.M.

Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach

Príspevok sa zameriava na posúdenie možností a vhodnosti priznať subjektivitu rôznym koncernovým štruktúram. Autor najprv približuje rôzne príklady, kedy dochádza k zmene v pričítateľnosti právne relevantnej okolnosti (zmena v subjekte záväzku, vznik zodpovednosti u inej osoby a podobne) a na základe výnimočnosti týchto prípadov pléduje proti priznávaniu subjektivity koncernovým štruktúram. Záverom poukazuje na to, že v niektorých prípadoch, ak absentuje akýkoľvek bod pričítateľnosti (právny subjekt), je praktické priznať subjektivitu aj masám majetku či organizačným zložkám (podniku zahraničnej osoby, dodatočne likvidovanému majetku).

Kľúčové slová: právo obchodných spoločností, koncern, právna subjektivita, dodatočná likvidácia

1. Expozícia problému

Koncerny, skupiny majetkovo alebo jednotným riadením prepojených obchodných spoločností, sú neodmysliteľnou chrbtovou kosťou svetovej ekonomiky. Pluralita subjektov v koncernovej štruktúre prináša so sebou zaujímavé otázky a problémy pri určovaní, ktorý právny vzťah sa týka ktorej obchodnej spoločnosti v rámci koncernu. Otázka je dôležitá najmä z pohľadu veriteľa, ktorý môže byť konfrontovaný zložkou koncernu, ktorá nemusí byť majetkovo vybavená v takej miere, ako by to veriteľ vzhľadom na jej začlenenie v koncerne očakával.

Cieľom príspevku je preskúmať, či je vhodné priznať subjektivitu inej entite ako je obchodná spoločnosť – zložka koncernu. K odpovedi sa priblížime okľukou. Najprv poukážeme na prípady, v ktorých právny poriadok pripúšťa zmenu v pričítateľnosti určitej právne relevantnej okolnosti, či k presúvaniu práv a povinností z jednej obchodnej spoločnosti na druhú, spadajúcu do tej istej koncernovej štruktúry. Následne zhodnotíme, či z toho vyplývajú určité závery pre priznanie subjektivity koncernu, resp. jeho častiam (napríklad vetvám v rámci koncernu), prípadne, či by neboli presvedčivejšie výsledky dosiahnuté jej priznaním.

¹ Príspevok je súčasťou riešenia projektu APVV č. APVV-0809-12 „Modernizácia práva obchodných spoločností ako súčasť rekodifikácie súkromného práva“.

Môžeme uvažovať o rozličných spôsoboch akým by mohlo dôjsť k zmene pričítateľnosti právne relevantnej okolnosti. Uvažujme, či je prípustné vymáhanie zmluvného alebo deliktuálneho nároku od inej zložky koncernu ako je tá, ktorá je pôvodne zaviazaná? Je možné pričítať vedomosť (subjektívny stav) jednej spoločnosti inej obchodnej spoločnosti v rámci koncernu? Je prípustné započítanie nároku voči rôznym zložkám koncernu či uplatniť námietku nesplnenia z dôvodu porušenia zmluvnej povinnosti jednou zložkou koncernu voči nároku uplatnenému inou zložkou koncernu? Je možné pokutu alebo inú verejnoprávnu povinnosť uloženú jednej zložke koncernu vymáhať od inej zložky koncernu? Príkladmi by sme mohli zaplniť strany.

2. Prelamovanie subjektivity, presuny pričítateľnosti právne relevantných okolností

Jednotlivé právne poriadky ponúkajú rôzne mechanizmy prelamovania subjektivity, či pričítateľnosti v rámci koncernu. Pričítateľnosť právne relevantnej okolnosti v rámci konkurzu budeme chápať široko. Zameriame sa na prípady, kedy právne relevantná okolnosť, vystupujúca vo vzťahu k jednej obchodnej spoločnosti sa prejaví aj vo vzťahu k druhej obchodnej spoločnosti v rámci koncernu. Budeme skúmať akúkoľvek zmenu v nadviazaní právneho vzťahu, či už je horizontálnej alebo vertikálnej povahy.

V súčasnosti sa viac alebo menej často využíva množstvo mechanizmov umožňujúcich posuny v nadviazaní právnych vzťahov z jednej zložky koncernu na druhú. Nebudeme uvažovať o situáciách, kedy jedna zo zložiek cielene preberá záväzky inej, alebo sa stáva na základe vlastného právneho úkonu, resp. vyvolaného zdania zaviazanou popri dcérskej spoločnosti (prostredníctvom prevzatia ručenia, prístúpenia či prevzatia záväzku, tzv. patronátnym vyhlásením či prostredníctvom inštitútu *culpa in contrahendo*²), ale aj o situáciách, kedy *ex lege* dochádza k pričítaniu jednej právnej okolnosti inej zložke koncernu bez toho, aby pričítanie bolo spôsobené úkonom, prejavom vôle subjektu, ktorému sa právna okolnosť pričíta.

Môžeme uvažovať najmenej o piatich dôvodoch zmien v pričítaní, a to:

- *vlastné správanie sa spoločníka obchodnej spoločnosti, teda materskej spoločnosti*
- *vlastné správanie sa obchodnej spoločnosti, dcérskej spoločnosti*
- *zodpovednosť faktických orgánov a ovládajúcich osôb*
- *využitie neurčitých pojmov na prelomenie oddelených subjektív jednotlivých zložiek koncernu a v neposlednom rade aj*
- *spoločné aktivity zložiek koncernu a ich spoločné vystupovanie navonok.*

² V tejto súvislosti pozri napríklad rozsudok Švajčiarskeho Spolkového súdu BGE 124 III 297.

2.1. Vlastné správanie sa spoločníka (materskej spoločnosti)

Najčastejšie diskutovaným prípadom presunu v pričíateľnosti právneho vzťahu, resp. zodpovednosti v rámci koncernovej štruktúry je prelamanie korporátnej subjektivity (korporátnej masky alebo závoja, označované aj anglickým pojmom „*piercing of the corporate veil*“ alebo nemeckým „*Durchgriff*“). Z komparatívneho pohľadu je možné zovšeobecniť, že člen korporácie zodpovedá za záväzky korporácie z dôvodu mimoriadne nemorálneho konanie tohto spoločníka.³

Ako príklad skutkových podstát prelamania subjektivity sa najčastejšie uvádza zneužitie právnickej osoby (zneužitie inštitútu oddeleného majetku a obmedzeného ručenia), nevybavenie korporácie potrebným kapitálom (tzv. materiálna podkapitalizácia), zásah do korporácie, ktorý ohrozuje jej samotnú existenciu a v neposlednom rade aj prípady tzv. kvalifikovaného faktického koncernu.⁴ Tieto situácie, za ktorých sa člen korporácie nemohol odvolávať na obmedzenie svojej zodpovednosti za záväzky korporácie, sa považovali za osobitné inštitúty práva obchodných spoločností, ktoré existujú mimo bežného sveta zmluvných, deliktuálnych či vecných nárokov. V ostatnom čase je ale možné badať určitý odklon od takéhoto „*sui generis*“ prístupu. Napríklad, podľa rozhodnutia Spolkového súdneho dvora „*Trihotel*“⁵ je právny základ zodpovednosti člena korporácie za zásah do korporácie, ktorý ohrozuje jej samotnú existenciu potrebné hľadať v deliktuálnom práve a nárok poškodenej korporácie (išlo by o internú zodpovednosť za škodu) sa bude posudzovať podľa pravidiel deliktuálneho práva, osobitne podľa zodpovednosti za škodu spôsobenú úmyselným konaním proti dobrým mravom. Po určitom zjednodušení môžeme tvrdiť, že deliktým právom sú vysvetliteľné aj ostatné skutkové podstaty prelamania subjektivity⁶ a preto je rozumný už spomenutý *Kostohryzov* postreh, že k prelamovaniu subjektivity má dochádzať vo výnimočných prípadoch obzvlášť nemorálneho konania spoločníka.

Vzhľadom na podrobné rozpracovanie problému prelamovania subjektivity obchodnej spoločnosti (*piercing of corporate veil*, *Durchgriff*) na tomto mieste

³ KOSTOHRYZ, M.: *Piercing the corporate veil. Překonávání právní samostatnosti kapitálových společností ve srovnávacím pohledu*. Praha : UK, 2013, s. 101 a nasl.

⁴ Pozri HIRTE, H.: *Kapitalgesellschaftsrecht*. 6. vydanie. Köln : RWS Verlag, 2009, s. 363 a nasl.

⁵ Rozsudok zo 16. júla 2007, sp. zn. II ZR 3/ 04, BGHZ 173, 246.

⁶ V tomto smere už aj ČERNÁ, S.: Lze prolomit hranice majetkové samostatnosti obchodní společnosti? In: *Nové jevy v právu na počátku 21. století, IV: Proměny soukromého práva*. Praha : Karolinum, 2010, s. 44 a nasl.

iba odkážeme na tieto spracovania problematiky⁷ a sústreďíme sa na iné prípady presunu pričítateľnosti právnej okolnosti.

2.2. Vlastné správanie sa dcérskej spoločnosti

Môžeme uvažovať o tom, či samotné konanie dcérskej alebo sesterskej spoločnosti môže viesť k pričítaniu práv a povinností inej zložke koncernu (jej spoločníkovi, teda materskej spoločnosti alebo inej sesterskej spoločnosti). Inak povedané, či je možné práva a povinnosti, pričítať určitej zložke koncernu z dôvodu určitého správania sa inej zložky koncernu. Uvažovať môžeme vo viacerých rovinách.

V niektorých jurisdikciách sa uznáva konštrukcia tzv. trpenej plnej moci (*Duldungsvollmacht*), podľa ktorej ak zastúpený vie o tom, že iná osoba vystupuje v jeho mene ako zástupca a neurobí nič na vyvrátenie tohto dojmu, hoci tak urobiť mohol, nemôže sa dovolávať nedostatku oprávnenia domnelého zástupcu konať za zastúpeného. Ide v podstate o fikciu konkludentnej plnej moci, pričom sa nevyžaduje aktívne konanie zastúpeného, ale jeho zavinená neaktivita.⁸ Myslíme si, že takáto myšlienka sa má prejavovať aj v slovenskom práve a to s ohľadom na princíp ochrany dobrej viery a nemožnosti odporovať vyvolanému dojmu, resp. zodpovednosti za vyvolanú dôveru.⁹ Preto samotné vystupovanie dcérskej spoločnosti ako zástupcu materskej spoločnosti, voči ktorému materská spoločnosť vedome nenamietala, môže účinne založiť oprávnenie dcérskej spoločnosti vystupovať za materskú spoločnosť (resp. za inú zložku koncernu). Právny úkon jednej zložky koncernu by tak mal účinky voči inej, v mene ktorej bol uskutočnený.

Okrem toho, materská spoločnosť môže byť zodpovedná za činnosť svojej dcérskej spoločnosti, ak ju použije na plnenie vlastného záväzku, alebo aj v prípade, ak by sa na konanie dcérskej spoločnosti aplikovali pravidlá pričítania škody spôsobenej pomocníkom v zmysle § 420 ods. 2 Občianskeho zákonníka. Obe situácie žiadajú podrobnejší rozbor.

⁷ Najnovšie: ČERNÁ, S.: Lze prolomit hranice majetkové samostatnosti obchodní společnosti? In: *Nové jevy v právu na počátku 21. století, IV: Proměny soukromého práva*. Praha : Karolinum, 2010, s. 28 a nasl.; KOSTOHRYZ, M.: *Piercing the corporate veil. Překonávání právní samostatnosti kapitálových společností ve srovnávacím pohledu*. Praha : Karolinum, 2013, 130 s. Pozri aj literatúru tam citovanú.

⁸ Konštrukcia uznávaná v germánskej právnej rodine, ale pozri aj § 444 nového českého OZ.

⁹ Pozri v tomto smere nález ústavného súdu sp. zn. IV. ÚS 340/2012 z 22. novembra 2012: „...dôležitým princípom je zásadná (nie však bezvýnimočná) ochrana tej osoby, ktorá uskutočnila právny úkon v dôvere v určitý, jej druhou stranou prezentovaný skutkový stav. Ten, kto vyvolal určité konanie, sa v zásade nesmie ex post dovolávať väd jednotlivých úkonov, ktoré sám spôsobil.“

Ak by materská spoločnosť plnila svoje zmluvné záväzky prostredníctvom dcérskej spoločnosti (to znamená, že materská spoločnosť by bola dlžníkom a dcérska spoločnosť by plnila s vedomím a v súlade s vôľou materskej spoločnosti), zodpovedala by vo vzťahu k zmluvnému partnerovi sama materská spoločnosť (napr. § 331 a § 375 ObchZ).

Sporné ale je, či je možné použiť pravidlá pre pričítanie mimozmluvnej zodpovednosti (§420 ods. 2 OZ) na podobné situácie, avšak deliktuálneho charakteru (škoda bola spôsobená dcérskou spoločnosťou tretej osobe bez toho, aby došlo k porušeniu zmluvy medzi materskou spoločnosťou a poškodenou treťou osobou). Hoci doktrína ani judikatúra nespracovala dostatočne podmienky, za ktorých možno osobu použitú pri činnosti inej osoby považovať za pomocníka v zmysle § 420 ods. 2 OZ s následkom presunu zodpovednosti na principála, môžeme uzatvoriť, že nie akékoľvek zmluvné spojenie principála a pomocníka vedie k presunu zodpovednosti z pomocníka na principála. Pomocník musí byť v určitom stupni závislosti, nevystupovať ako samostatný subjekt a vo vlastnom ekonomickom záujme, ale má byť v konečnom dôsledku nástrojom principála.¹⁰

Jednotlivé zložky koncernovej štruktúry podľa nášho názoru nevystupujú ako pomocníci, ale skôr ako samostatní zástupcovia, na ktorých by sa nemal § 420 ods. 2 OZ aplikovať.¹¹ Vystupujú navonok vo vlastnom ekonomickom záujme, ktorý iba sekundárne je prenášaný na materskú spoločnosť, resp. do „spoločnej koncernovej kasy“. Samotná majetková účasť materskej spoločnosti v dcérskej spoločnosti nemôže byť dostatočná na založenie vzťahu „pomocníctva“ v zmysle § 420 ods. 2 OZ, keďže by sa tým okrem iného poprela aj (majetková a zodpovednostná) samostatnosť právnickej osoby a oddelenosť od jej spoločníka (jej delikty by sa vždy pričítali spoločníkovi). Okrem toho, vzhľadom na textáciu pravidla (možnosť pracovnoprávneho postihu pomocníka) sa javí, že je zameraný na pričítanie protiprávnej aktivity *fyzickej* osoby inej osobe (principálom môže byť tak právnická ako aj fyzická osoba).

Nepopierame však – v závislosti od skutkových okolností prípadu –možnosť výskytu situácie, že dcérska spoločnosť bude v tak výrazne závislom postavení a tak viazaná pokynmi materskej spoločnosti, že bude spĺňať podmienky § 420 ods. 2 OZ. Samotný fakt ovládania prostredníctvom väčšinového podielu však nepostačuje.

¹⁰ Viac k problému pozri výklad autora in CSACH, K. a kol.: *Profesijná zodpovednosť*. Košice : UPJŠ, 2011, s. 152 a nasl.

¹¹ Pozri aj rozsudok BGH sp. zn. VI ZR 174/11 z 06.11.2012. K problému pozri aj podrobnejší rozbor: WIMMER-LEONHARDT, S.: *Konzernhaftungsrecht. Die Haftung der Konzernmuttergesellschaft für ihre Tochtergesellschaften im deutschen und englischen Recht*. Tübingen : Mohr Siebeck, 2004, s.409 a nasl.

2.3. Koncept zodpovednosti faktických orgánov a ovládajúcich osôb

V právnych poriadkoch niektorých krajín sa povinnosti členov orgánov obchodných spoločností rozširujú aj na iné osoby, ktoré sú v podobnom postavení, najmä ak majú rovnaký faktický vplyv na riadenie obchodnej spoločnosti, ako jej člen orgánu. Tieto osoby v pozadí sa označujú ako tzv. faktickí riaditelia (*faktischer Geschäftsführer*¹² *shadow director* alebo *de facto director*) oproti tým orgánom, ktoré navonok vystupujú ako orgány spoločnosti (*de jure* orgány). V anglickej právnej praxi sa rozlišuje na jednej strane medzi *de facto* riaditeľom,¹³ ktorý priamo vykonáva činnosť ako *de jure* orgán, a na druhej strane tieňovým riaditeľom (*shadow director*),¹⁴ ktorý priamo nekoná, ale má rozhodujúci vplyv na konanie *de jure* orgánu. Uznáva sa však, že hranice medzi týmito pozíciami sú hmlisté.¹⁵ Nemecká judikatúra okrem toho vyžaduje, aby vplyv na *de jure* orgán presahoval vplyv prostredníctvom pokynov a vystupovanie ako orgán bolo zrejmé aj tretím osobám.¹⁶ Rozšírenie zodpovednosti na faktické orgány spočíva v myšlienke, že ten, kto skutočne vykonáva funkciu orgánu spoločnosti sa nemôže dovoliavať toho, že nebol formálne do tejto funkcie menovaný.¹⁷

Ani v slovenskom právnom poriadku nie je vylúčené cestou súdnej právotvorby dovodiť zodpovednosť faktického orgánu v rovnakom režime ako zodpovednosť skutočného orgánu, a to či už aplikovaním ustanovení o zodpovednosti členov orgánov *per analogiam* aj na iné osoby, alebo s odkazom na porušenie prevenčnej povinnosti podľa § 415 Občianskeho zákonníka. Do úvahy prichádza aj aplikácia zásad bezpríkazného konania¹⁸ a s tým spojená povinnosť nahradiť škodu spôsobenú zasahovaním do cudzích záležitostí bez toho, aby tým bola odvrátená hrozba škody (§ 744 ods. 1 občianskeho zákonníka). Preferujeme ale sprísnený režim zodpovednosti člena štatutárneho orgánu aplikovaný *per analogiam*.

¹² Pozri napríklad čl. 754 švajčiarskeho OR: „Die Mitglieder des Verwaltungsrates und alle mit der Geschäftsführung oder mit der Liquidation befassten Personen sind sowohl der Gesellschaft als den einzelnen Aktionären und Gesellschaftsgläubigern für den Schaden verantwortlich, den sie durch absichtliche oder fahrlässige Verletzung ihrer Pflichten verursachen.“

¹³ Pozri napríklad *Re Richborough Furniture Ltd* [1996] 1 BCLC 507.

¹⁴ Pozri napríklad vymedzenie tieňového riaditeľa podľa section 251 UK Companies Act 2006 alebo section 22 (5) Company Directors Disqualification Act 1986.

¹⁵ Pozri *Re UKLI Ltd Secretary of State for Business, Innovation and Skills v Chohan and others* [2013] EWHC 680 Ch, body 36 a nasl. Rozsudku.

¹⁶ BGH, NJW 1988, 1789 (1790).

¹⁷ *Re UKLI Ltd Secretary of State for Business, Innovation and Skills v Chohan and others* [2013] EWHC 680 Ch.

¹⁸ Pozri napríklad JUNG, P.: *Der Unternehmergesellschaft als personaler Kern der rechtsfähigen Gesellschaft*. Tübingen : mohr Siebeck, 2002, s. 372/373.

Materská spoločnosť, resp. spoločnosť, ktorá vykonáva rozhodujúci vplyv na iné subjekty v koncernovej štruktúre by tak mohla byť za určitých podmienok považovaná za faktického riaditeľa a tak viazaná aj vyžadovanou starostlivosťou. Aj keby sme pripustili zodpovednosť faktických orgánov za škodu spôsobenú spoločnosti, bude faktický orgán zodpovedať v podobnom režime ako jej skutočný orgán. Musí teda dôjsť k porušeniu jeho povinností (porušenie vyžadovanej úrovne starostlivosti), v rámci ktorého by sa žiadalo zohľadňovať koncernový záujem a jeho nadradenie pred záujem jednej zo zložiek koncernu.

Podobne ako v prípade zodpovednosti za škodu členov štatutárnych orgánov ide o vnútornú zodpovednosť vo vzťahu dcérska spoločnosť a jej faktický orgán a nároky na náhradu škody by mai byť uplatniteľné iba samotnou dcérskou spoločnosťou, pričom je pochopiteľné, že v tomto prípade zlyhá aj mechanizmus *actio pro socio*, keďže spoločník (materská spoločnosť) bude zároveň *de facto* orgánom (škodcom) ako aj tým, kto by mal nárok na náhradu škody uplatniť. Predmetný nárok sa „externalizuje“ ako pohľadávka spoločnosti, ktorá môže byť predmetom exekučného prikázania v prospech veriteľa spoločnosti ako aj, *per analogiam*, v rámci osobitného oprávnenia veriteľa uplatniť si vo svojom mene nároky spoločnosti na náhradu škody voči členom orgánov spoločnosti (§ 135a ods. 5 a § 194 ods. 9 Obchodného zákonníka *per analogiam* vo vzťahu k faktickým orgánom). Najčastejšie však bude predmetná zodpovednosť aktivovaná správcom v konkurze ako nárok spadajúci do majetkovej podstaty.

Od faktického orgánu je potrebné odlišiť situácie, v ktorých by mohla byť materská spoločnosť (alebo iná zložka koncernu) ako faktický orgán považovaná za pomocníka dcérskej spoločnosti v zmysle § 420 ods. 2 Občianskeho zákonníka či osobu poverenú na plnenie. Aj faktický orgán môže byť osobou použitou na činnosť dcérskej spoločnosti a jeho protiprávne konanie môže byť pričítané dcérskej spoločnosti, podobne ako pričítanie konania jej *de jure* orgánov. V týchto prípadoch však ide o vonkajšiu zodpovednosť, o pričítanie konania pomocníka (v tomto prípade materskej spoločnosti) pánovi (v tomto prípade dcérskej spoločnosti). Platí pre ne to isté, čo bolo uvedené vyššie pre zložky koncernu ako pomocníka materskej spoločnosti.

2.4. Otvorené pojmy ako brána do koncernovej pričítateľnosti

Posuny pričítateľnosti právnych vzťahov sú konštruované aj prostredníctvom **otvorených (neurčitých) pojmov**. Právny poriadok môže vytvoriť osobitné kategórie, ktoré nie sú zviazané s právnou subjektivitou, resp. ktoré nevyžadujú, aby ich adresátom bol jeden konkrétny subjekt s právnou subjektivitou a neukladajú povinnosti iba jemu. Náchylné na takéto otvorené pojmy je právo

Európskej únie, ktoré využíva tzv. autonómne pojmy a autonómne interpretačné a argumentačné metódy a preto nemusí nevyhnutne využívať odkaz na vnútroštátne chápania použitých pojmov a kategórií. Pod takýto otvorený pojem môže spadať niekoľko subjektov v zmysle vnútroštátneho práva a tak určitý právny vzťah, alebo právne relevantná okolnosť môže mať význam voči viacerým z týchto subjektov.

2.4.1. Podnik v súťažnom práve a ukladanie pokút zložkám koncernu

Učebnicovým príkladom je pojem **podnik** v európskom súťažnom práve, ktorý nie je totožný pojmu podnikateľ ako právny subjekt.¹⁹ Pojem podnik sa žiada v zmysle judikatúry Súdneho dvora Európskej únie (ďalej aj „súdny dvor“) interpretovať tak, že označuje hospodársku jednotku, hoci sa táto hospodárska jednotka z právneho hľadiska skladá z viacerých fyzických alebo právnických osôb.²⁰ Adresátom práv a povinností vyplývajúci zo súťažného práva je tak podnik, ktorý sa nemusí zhodovať s konkrétnou právnou entitou a jeden podnik môže predstavovať aj viac právnych subjektov. Zároveň však adresátom sankcie za protisúťažné konanie podniku bude konkrétny právny subjekt, konkrétna právnická osoba, niektorá zo zložiek koncernu.²¹ Sankcia za protisúťažné konanie môže byť uložená tej zložke koncernu, ktorej je možné pričítať protiprávne konanie. Materskej spoločnosti je možné uložiť sankciu za konanie dcérskej spoločnosti, ak dcérska spoločnosť neurčuje svoje správanie na trhu nezávisle, ale v podstate uplatňuje pokyny, ktoré jej dala materská spoločnosť, berúc do úvahy najmä hospodárske, organizačné a právne väzby medzi týmito dvoma právnymi subjektmi, a keďže sú materská spoločnosť a dcérska spoločnosť súčasťou tej istej hospodárskej jednotky, tvoria jeden podnik.²² Dôvodom pričítania je tak v podstate už aj abstraktná možnosť rozhodujúceho vplyvu materskej spoločnosti na dcérsku spoločnosť. Judikatúra nekladie vysoké nároky na preukázanie rozhodujúceho vplyvu ma-

¹⁹ Pozri RUŠÍN, M.: Subjektivizácia podniku ako neakceptovaný právny transplantát v slovenskom právnom poriadku? In: *Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty*. Košice : UPJŠ, 2011, s. 173-179.

²⁰ Pozri v tomto zmysle rozsudky súdneho dvora vo veci C-97/08 P, Akzo Nobel a i./Komisia, z 10. septembra 2009, Zb. s. I-8237, bod 55 a vo veci C-521/09 P, Elf Aquitaine/Komisia z 29. septembra 2011, Zb. s. I-8947, bod 53.

²¹ Pozri ČERNÁ, S.: Podnik a pričítateľnosť sankcií v komunitárnom súťažnom práve. In: *Smerovanie českého a slovenského obchodného práva po vstupe do Európskej únie*. Košice : UPJŠ, 2006, s. 31-38.

²² Pozri najmä rozsudok súdneho dvora vo veci C-97/08 P, Akzo Nobel a i./Komisia, z 10. septembra 2009, Zb. s. I-8237, body 58 a 59.

terskej spoločnosti na dcérsku spoločnosť, ak je materská spoločnosť výlučným alebo skoro výlučným spoločníkom či akcionárom dcérskej spoločnosti.²³ V tom prípade platí domnienka,²⁴ že až na výnimočné okolnosti, môže materská spoločnosť už len vzhľadom na tento podiel na základnom imaní uplatňovať rozhodujúci vplyv na správanie tejto dcérskej spoločnosti. Dotknutá domnienka je však vyvrátiteľná a subjekty, ktoré ju chcú vyvrátiť, môžu predložiť akýkoľvek dôkaz týkajúci sa ekonomických, organizačných a právnych vzťahov, ktoré spájajú dotknutú dcérsku spoločnosť s jej materskou spoločnosťou, teda dôkaz, že dcérska spoločnosť a materská spoločnosť nepredstavujú jeden hospodársky subjekt, ale že dcérska spoločnosť sa na trhu správa samostatne.²⁵ Rovnako môže byť preukázané, že tieto subjekty vzhľadom na svoju povahu (nepodnikateľská entita) netvorí jeden podnik v zmysle primárneho súťažného práva.²⁶ Vytvorenie všeobecných pravidiel správania sa jednotlivých zložiek koncernu (napríklad prijatie kódexu správania), ktorý mal zabrániť protisúťažným aktivitám jednotlivých zložiek koncernu nie je dostatočným dôvodom pre vyvrátenie domnienky, keďže sám o sebe nepreukazuje, že by dcérske spoločnosti skutočne určovali svoju obchodnú politiku samostatne.²⁷

²³ Tamtiež, bod 60, ako aj tam citovanú judikatúru.

²⁴ Zaujímavé je, že podľa Súdneho dvora domnienka, podľa ktorej materská spoločnosť, ktorá vlastní celé alebo skoro celé základné imanie dcérskej spoločnosti v skutočnosti uplatňuje rozhodujúci vplyv na túto spoločnosť, nie je v rozpore so zásadou prezumpcie neviny (pozri v tomto zmysle rozsudky vo veciach C-628/10 P a C-14/11 P, Alliance One International a Standard Commercial Tobacco/Komisia a Komisia/Alliance One International a i. z 19. júla 2012 (ECLI:EU:C:2012:479), body 46, 47, 108 a 113, ako aj rozsudok vo veci C-501/11 P, Schindler Holding a i./Komisia, z 18. júla 2013 (ECLI:EU:C:2013:522), body 108 až 111 a tam citovanú judikatúru.

²⁵ Pozri napr. rozsudky súdneho dvora vo veci C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags/Komisia zo 16. novembra 2000, Zb. s. I-9925, bod 29; vo veci C-97/08 P, Akzo Nobel a i./Komisia, z 10. septembra 2009, Zb. s. I-8237, bod 61 a vo veci C-521/09 P, Elf Aquitaine/Komisia z 29. septembra 2011, Zb. s. I-8947, body 57 a 65.

²⁶ Z rozsudku Súdneho dvora vo veci C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze a i. z 10. januára 2006, Zb. 2006, s. I-289 vyplýva, že „*samotné vlastníctvo kontrolného podielu*“ nepostačuje na záver, že ide o nepriamu hospodársku činnosť subjektu, ktorý vlastní tieto podiely (v danom prípade nadácia), ale že na účely zistenia, či sa takáto činnosť vykonáva, treba skúmať, či tento subjekt priamo alebo nepriamo zasahoval do riadenia svojej dcérskej spoločnosti. Okrem toho, ako potvrdzuje neskoršia judikatúra, otázka, či materská entita zasahovala do riadenia dcérskej spoločnosti, je odlišná od otázky, či materská entita vykonávala rozhodujúci vplyv na dcérsku spoločnosť. Pozri aj rozsudok súdneho dvora vo veci C-440/11 P, Európska komisia proti Stichting Administratiekantoor Portielje a Gosselin Group NV z 11. júla 2013, ešte neuverejnený v Zbierke.

²⁷ Rozsudok súdneho dvora vo veci C-501/11 P, Schindler Holding Ltd a iní proti Európskej komisii z 18. júla 2013, ešte neuverejnený v Zbierke, bod 113.

Zároveň neexistuje hierarchia, ktorá by určovala poradie, v ktorom má byť uložená pokuta jednotlivým subjektom v koncernovej štruktúre. Komisia tak môže uložiť pokutu ktorémukoľvek zo subjektov patriacich do koncernovej štruktúry.²⁸

Z uvedeného vyplýva, že už samotná výlučná majetková prepojenosť spojená s vyvrátiťnou domnienkou vplyvu materskej spoločnosti na dcérsku spoločnosť môže viesť k pričítaniu porušenia súťažného práva aj takej materskej spoločnosti, ktorá v skutočnosti protisúťažne nekonala, ale ktorá nedokázala vyvrátiť domnienku prezumujúcu jej vplyv na porušiteľa – dcérsku spoločnosť.

Myslíme si, že predmetná úvaha o pričítateľnosti porušenia súťažného práva, respektíve sankcionovateľnosti viacerých zložiek koncernu za protisúťažné konanie sa aplikuje aj v prípade **súkromnoprávneho presadzovania súťažného práva**.²⁹ Ak môže byť akákoľvek zložka koncernu verejnoprávne sankcionovaná za porušenie súťažného práva, mala by byť považovaná za pasívne legitimovaného aj pre spory o náhradu škody spôsobenú porušením súťažného práva. Vychádzame z toho, že viacerí porušitelia zodpovedajú spoločne a nerozdielne³⁰ a v koncernových situáciách je v zmysle už uvedeného možné považovať aj materskú spoločnosť za porušiteľa, hoci primárnym porušiteľom súťažného práva je dcérska spoločnosť. Pre pričítanie porušenia súťažných pravidiel materskej spoločnosti by sa mala aplikovať tá istá vyvrátiťná domnienka rozhodujúceho vplyvu materskej spoločnosti na dcérsku spoločnosť, ako vo verejnoprávnom presadzovaní. Poškodený subjekt tak bude môcť

²⁸ Z aktuálnejšej rozhodovacej činnosti porovnaj rozsudky súdneho dvora vo veci C-499/11 P, The Dow Chemical Company a iní proti Európskej komisii z 18. júla 2013 (ešte neuverejnený v Zbierke), vo veci C-501/11 P, Schindler Holding Ltd a iní proti Európskej komisii z 18. júla 2013 (ešte neuverejnený v Zbierke), vo veci C-40/12 P Gascogne Sack Deutschland GmbH proti Európskej komisii z 26. novembra 2013 (ešte neuverejnený v Zbierke), vo veci C-50/12 P Kendrion NV proti Európskej komisii z 26. novembra 2013 (ešte neuverejnený v Zbierke), vo veci C-58/12 P Groupe Gascogne SA proti Európskej komisii z 26. novembra 2013 (ešte neuverejnený v Zbierke). Pozri aj rozsudok v spojených veciach C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P a C-137/07 P, Erste Group Bank a i./Komisia z 24. septembra 2009, Zb. s. I-8681, body 81 a 82.

²⁹ Z nových diel pozri bližšie KRÁLIK, A.: *Náhrada škody spôsobenej porušením súťažného práva*. Bratislava : C. H. Beck, 2014, 178 s., KRÁLIČKOVÁ, B.: *Súkromnoprávne aspekty protimonopolného práva*. Bratislava : Veda, 2013, 280 s. a výstupy obsiahnuté v zborníku z konferencie PATÁKOVÁ, M., TÓTH, R. (eds.): *Súkromnoprávne vymáhanie súťažného práva*. Bratislava : UK, 2010, 117 s.

³⁰ Pozri aj čl. 11 ods. 1 návrhu smernice o niektorých pravidlách upravujúcich žaloby podávané na základe vnútroštátneho práva s cieľom získať náhradu škody utrpenej v dôsledku porušenia predpisov členských štátov a Európskej únie na ochranu hospodárskej súťaže (COM/2013/0404 final).

požadovať náhradu škody nielen voči dcérskej spoločnosti – porušiteľovi súťažného práva – ale aj proti materskej spoločnosti vykonávajúcej rozhodujúci vplyv na túto spoločnosť, či voči iným skupinám v skupine spoločností.³¹ Súkromnoprávne mechanizmy presadzovania tak do určitej miery parazitujú na judikatórnom vývoji konceptu pričítateľnosti verejnoprávných sankcií v koncernových situáciách.

Podobné úkazy sa však objavujú aj v iných odvetviach práva EÚ, na niektoré z nich poukážeme.

2.4.2. Výrobca ako jedna zo zložiek koncernu

V rozsudku *Aventis Pasteur SA*³² posudzoval súdny dvor prípad, v ktorom sa poškodený subjekt domáhal náhrady ujmy na zdraví titulom zodpovednosti za škodu spôsobenú vadnou vakcínou v režime zodpovednosti za škodu spôsobenou vadou veci podľa smernice č. 85/374/EHS o zodpovednosti za chybné výrobky,³³ ktorá ukladá výrobcovi zodpovednosť za škodu spôsobenú vadou výrobku, pričom v prípade ak nie je možné výrobcu určiť, zostáva bremeno zodpovednosti na dodávateľovi výrobku. Žalobca uplatnil svoj nárok voči 100%-nej dcérskej spoločnosti výrobcu, ktorá síce tvrdila, že nie je výrobcou, ale nesplnila si povinnosti informovať žalobcu o identite výrobcu vakcíny. Až po uplynutí premlčacej lehoty vzťahujúcej sa na nárok na náhradu ujmy uplatnil žalobca nárok voči výrobcovi a navrhoval zámenu pasívne legitimovaného subjektu (výrobcu vakcíny namiesto jeho 100%-nej dcérskej spoločnosti). Podľa súdneho dvoru síce nemá byť po uplynutí premlčacej lehoty povolená zámena žalovaného (dcérska spoločnosť) za inú osobu (výrobca) v priebehu súdneho konania. Dcérska spoločnosť výrobcu však môže byť zamenená za uvedeného výrobcu, ak sa zistí, že o uvedení dotknutého výrobku do obehu v skutočnosti rozhodol tento výrobca. Je potrebné zdôrazniť, že v tomto prípade nedochádza k hmotnoprávnej zmene povinného subjektu (primárne

³¹ Aj návrh smernice o súkromnom presadzovaní súťažného práva predpokladá, že viaceré subjekty jednej skupiny spoločností môžu byť porušiteľmi súťažného práva. Navrhuje preto, aby dôkazy, ktoré boli získané vo vzťahu k právnickej osobe patriacej do skupiny podnikateľských subjektov tvoriacej jeden podnik, mohli byť použité aj vo vzťahu k ostatným subjektom patriacim do skupiny. Bod 22 (prečíslovaný korigendom z 11. septembra 2014 na bod 31) odôvodnenia návrhu smernice o náhrade škody v dôsledku porušenia súťažného práva.

³² Rozsudok súdneho dvora vo veci C-358/08 *Aventis Pasteur SA* proti OB z 2. decembra 2009, Zb. 2009, s. I-11305.

³³ Smernica Rady 85/374/EHS z 25. júla 1985 o aproximácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení členských štátov o zodpovednosti za chybné výrobky (Ú. v. ES L 210, s. 29; Mim. vyd. 15/001, s. 257), zmenenej a doplnenej smernicou Európskeho parlamentu a Rady 1999/34/ES z 10. mája 1999 (Ú. v. ES L 141, s. 20; Mim. vyd. 15/004, s. 147).

zodpovedným je vždy výrobca), ale určuje, že uplatnenie si práva proti dcérskej spoločnosti môže mať účinky (pretrhnutie premlčacej lehoty) aj voči jej materskej spoločnosti. Súdny dvor síce nedáva k dispozícii úplne jednoznačné kritériá, na základe ktorých by bolo možné ustáliť podmienky tejto pričítateľnosti, každopádne ju ale pripúšťa v prípade 100%-nej dcérskej spoločnosti a rozhodnutia o uvedení výrobku na trh zo strany materskej spoločnosti. Napriek tomu, že nedochádza k zmene pričítateľnosti povinnosti / zodpovednosti v koncerne, súdny dvor siaha k logike, ktorá je svojou povahou koncernová: koncernové vedenie a majetková prepojenosť medzi obchodnými spoločnosťami neumožní zodpovednému subjektu zbaviť sa zodpovednosti iba preto, lebo bol nárok v premlčacej lehote uplatnený voči dcérskej spoločnosti, hoci mal byť uplatnený voči materskej spoločnosti. Podľa nášho názoru by sa závery tohto rozhodnutia mali vzťahovať aj na horizontálne koncernové situácie, kedy sú výrobca, ako aj distribútor sesterskými spoločnosťami.

2.4.3. Koncernová štruktúra ako zmluvný partner v zmluvách na základe verejného obstarávania

Zaujímavý prípad prenesenia právneho vzťahu v rámci koncernovej štruktúry pripustil Súdny dvor pri zmluvách uzatvorených na základe verejného obstarávania. Podľa Súdneho dvora je zmena v subjekte zmluvy uzatvorenej na základe verejného obstarávania podstatná zmena zmluvy, ktorá by mala vyžadovať nové verejné obstarávanie, ibaže by sa so zmenou počítalo už v pôvodnej zmluve.³⁴ Ak však dôjde v rámci koncernovej štruktúry k prevodu časti podnikateľských aktivít z materskej spoločnosti (pôvodný zmluvný partner), na 100 %-nú dcérsku spoločnosť, predstavuje takáto úprava podľa Súdneho dvora v podstate iba vnútornú reorganizáciu zmluvného partnera, ktorá podstatným spôsobom nemení podmienky pôvodnej zmluvy, hoci sa zmluvnou stranou stáva.³⁵ Súdny dvor sa týmto aj v oblasti verejného obstarávania prikláňa k ekonomickému chápaniu subjektu zmluvy, keď považuje všetky spoločnosti jedného koncernu *de facto* za jediný subjekt pre účely verejného obstarávania. Prevod obchodného podielu (prípadne inej účasti spoločníka na spoločnosti) na dcérskej spoločnosti (ktorý by viedol k „vymaneniu sa“ dcérskej spoločnosti z koncernu) už ale prekvapivo podľa Súdneho dvora nie je vnútornou reorganizáciou pôvodného zmluvného partnera, ale skutočnou zmenou zmluvného partnera, čo v zásade predstavuje zmenu podstatnej náležitosti zmluvy.³⁶

³⁴ Rozsudok súdneho dvora vo veci C-454/06, pressetext Nachrichtenagentur GmbH proti Rakúsku a i. z 19. júna 2008, Zb. s. I-4401, body 28 a nasl., osobitne body č. 34 až 37.

³⁵ Tamtiež, bod č. 45.

³⁶ Tamtiež, bod č. 47.

2.4.4. Pojmy medzinárodného práva procesného umožňujúce zohľadnenie koncernovej štruktúry

Do tejto skupiny otvorených pojmov môžeme zaradiť aj niektoré pojmy (európskeho) medzinárodného práva procesného, ktoré umožňujú koncernovo organizované štruktúry posudzovať inak ako samostatne stojace právnické osoby. Jedným z nich je pojem **totožnosť účastníkov** súdneho konania pre účely prekážky začatej veci podľa čl. 27 nariadenia Brusel I, ktorá vymedzuje účinky lis pendens a obmedzuje možnosti iných súdov konať vo veci. Podľa názoru Súdneho dvora sa totožnosť účastníkov konania žiada vykladať široko. V rozsudku *Drouot assurances* uviedol, že uplatnenie ustanovení týkajúcich sa prekážky začatej veci môže byť niekedy potrebné aj bez formálnej totožnosti účastníkov oboch konaní, pokiaľ sú záujmy dotknutých osôb natoľko totožné a neoddeliteľné, že ich treba považovať za jediného účastníka konania, lebo „rozsudok vynesený vo vzťahu k jednému by mal právnu silu rozhodnutej veci vo vzťahu k druhému“.³⁷ V konkrétnom prípade vzťahujúcim sa ešte na čl. 21 Bruselského dohovoru išlo o poisťovňu a poisteného, pri ktorých identita záujmov (v tomto prípade potvrdená subrogáciou) vedie k záveru o totožnosti účastníkov (v konečnom dôsledku ide o ich zameniteľnosť pre účely začatia konania, teda začatie konania voči jednému spôsobuje prekážku začatej veci proti druhému). Nie je vylúčené, že rovnaká interpretácia by sa aplikovala aj v prípade jednotlivých koncernových zložiek, ak by miera totožnosti ich záujmov viedla k tomu, aby boli považovaní za toho istého účastníka. Konanie voči jednej zložke koncernu by tak spôsobovalo litispendenciu voči jej ostatným zložkám s totožným záujmom. Spravidla ale v rámci koncernu nebude splnená podmienka, že rozsudok vynesený vo vzťahu k jednej zložke koncernu by mal právnu silu rozhodnutej veci vo vzťahu k druhej zložke koncernu.

Podobné úvahy nájdeme pri výklade pojmu **pobočka, zastúpenie či organizačná zložka**, na základe ktorého je možné založiť právomoc súdu členského štátu, kde je pobočka umiestnená aj pre nárok voči podnikateľovi. Podľa súdneho dvora vo veci 218/86, SAR Schotte GmbH³⁸ k čl. 5 ods. 5 Bruselského dohovoru (teraz čl. 7 ods. 5 Brusel Ibis) sa aj právne samostatný subjekt môže

³⁷ Rozsudok súdneho dvora vo veci C-351/96, *Drouot assurances* z 19. mája 1998, Zb. s. I-3075, bod 16. Pozri aj Návrhy Generálneho advokáta Jääskinena vo veci C-438/12 z 30. januára 2014, bod 53.

³⁸ Rozsudok súdneho dvora vo veci 218/86, SAR Schotte GmbH v Parfums Rothschild SARL z 9 decembra 1987, Zb. 1987 s. 4905.

považovať za pobočku v zmysle predpisov medzinárodného práva procesného.³⁹

V pozadí prípadu bolo pôsobenie dvoch samostatných obchodných spoločností A1 a A2, vystupujúcich pod čiastočne rovnakým obchodným menom a pod jednotným riadením. Jedna zo spoločností (A1), bez toho, aby bola závislou organizačnou zložkou druhej spoločnosti (A2) vstúpila do právneho vzťahu s tretou osobou (B) v mene A2, druhej zo spoločností (fungujúc ako akési predĺženie jej obchodných aktivít). Obchodná spoločnosť A1, prostredníctvom ktorej bola zmluva medzi A2 a B uzatvorená nevystupovala iba v rámci kontraktácie a uzatvorenia kontraktu, ale aj počas plnenia zmluvy zabezpečujúc uskutočnenie dodávok a úhradu faktúr. Tak isto korešpondencia od A1, ktorá bola adresovaná B, indikovala, že A1 pôsobí ako pobočka A2. Podľa názoru Súdneho dvora majú mať osoby, ktoré uzatvárajú obchody prostredníctvom subjektu, ktorý navonok pôsobí ako pobočka ich zmluvného partnera, možnosť spoľahnúť sa na vzniknutý dojem, že kontrahujú prostredníctvom pobočky svojho zmluvného partnera, hoci z pohľadu práva obchodných spoločností ide o dve odlišné subjekty (bod 15 rozsudku). Súdny dvor uzavrel, že úzka väzba medzi sporom a súdom, na ktorý bola podaná žaloba má byť posudzovaná nie len na základe právneho vzťahu medzi entitami založenými v rôznych štátoch, ale aj s ohľadom na spôsob, akým sa správajú v ich obchodných vzťahoch a prezentujú sa voči tretím osobám (bod 16 rozsudku). Je zaujímavé, že oproti návrhom formulovaným v stanovisku GA Slynna z 28. októbra 1987 k tejto veci, súdny dvor neuvádza žiadne podmienky riadenia a kontroly jednej spoločnosti druhou, materskou spoločnosťou, ale postačuje záver, že obe spoločnosti majú identické riadenie.

Na uvedených príkladoch je možné ilustrovať, že medzinárodné právo procesné umožňuje výnimočne zohľadniť koncernovú štruktúru jednej zo sporových strán a právny (alebo faktický) vzťah tretej osoby s jednou zložkou koncernu môže mať vplyv na vzťah tejto tretej osoby a druhej zložky koncernu. Uskutočňuje sa tak ale v rámci existujúcich neurčitých pojmov.

³⁹ Podľa predmetného rozsudku (preklad autor príspevku): „Článok 5 ods. 5 Bruselského dohovoru má byť interpretovaný tak, že sa vzťahuje na prípad, v ktorom právnická osoba založená v členskom štáte síce neprevádzkuje žiadnu závislú pobočku, zastúpenie alebo inú organizačnú zložku v inom členskom štáte, avšak aj tak tam vykonáva svoje aktivity prostredníctvom nezávislej spoločnosti s rovnakým obchodným menom, totožným zložením riadiacich orgánov, prostredníctvom ktorej rokuje o uzatváraní zmlúv a vykonáva podnikanie v jej mene a ktorú používa ako predĺženie vlastných aktivít.“

2.5. Spoločné aktivity zložiek koncernu a ich spoločné vystupovanie navonok ako dôvod pričítateľnosti záväzkov

Nielen činnosť jednotlivých zložiek koncernu môže byť dostatočným dôvodom na pričítanie právnych následkov iným zložkám koncernu. Právny poriadok umožňuje, aby z právnych a protiprávnych úkonov jednej zo zložiek koncernu boli oprávnené a zaviazané iné zložky koncernu v prípade, ak vykonávajú spoločnú činnosť určitej kvality.

2.5.1. Zložky koncernu ako združenie v zmysle § 829 Občianskeho zákonníka?

V prípade, ak sa viacero subjektov bez založenia právnickej osoby podujme uskutočňovať určitú činnosť v záujme dosiahnutia určitého (hospodárskeho) cieľa, je ich vnútorný ako aj vonkajší vzťah regulovaný úpravou zmluvy o združení (§ 829 a nasl. Občianskeho zákonníka). Je otázne, či jednotlivé zložky koncernu netvorí združenie bez subjektivity v zmysle občianskeho práva, z čoho by bolo možné vyvodit' spoločnú zodpovednosť jednotlivých zložiek za záväzky vyplývajúce z činnosti iných zložiek.

Nie sme naklonení tomuto záveru. Samotná skutočnosť, že všetky zložky koncernu pôsobia v záujme maximalizovať celkový zisk koncernu ešte nepostačí na klasifikovanie ich cieľa ako spoločného. Podstatou koncernovej štruktúry je závislé, ovládané postavenie jednotlivých subjektov (jeden subjekt vlastní iný subjekt). Vzťahy medzi jednotlivými zložkami koncernu nie sú tak horizontálne, ako predpokladá § 829 Občianskeho zákonníka, ale skôr vertikálne, založené na plnení pokynov. Skutočnosť, že jedna osoba plní pokyny inej osoby ešte neznamená, že obe sa snažia o dosiahnutie spoločného cieľa v zmysle zmluvy o združení. Inak by museli byť aj spoločník a spoločnosť považovaní za účastníkov zmluvy o združení, čo by vyprázdnilo zásadu majetkovej oddelenosti spoločníka (kapitálovej spoločnosti) a spoločnosti. Taktiež, ak by samotná koncernová štruktúra a podriadenosť jednotlivých zložiek jednotnému vedeniu viedla k tomu, že tieto zložky by sa považovali za členov združenia bez právnej subjektivity, bez ďalšieho (priam definične) by sa porušila oddelenosť subjektív jednotlivých zložiek koncernu. Spravidla preto nebude možné považovať jednotlivé zložky koncernu iba z dôvodu ich koncernového riadenia za strany zmluvy o združení. Tým sa samozrejme nevylučuje, že by *in concreto* boli splnené podmienky zmluvy o združení, najmä medzi jednotlivými sesterskými spoločnosťami.

2.5.3. Podnikanie pod spoločným menom a pasívna solidarita členov koncernu

Bez toho, aby bolo potrebné skúmať, či vzťah medzi jednotlivými zložkami koncernu predstavuje zmluvu o združení, umožňuje právny poriadok založiť pasívnu solidaritu viacerých podnikajúcich subjektov vtedy, ak podnikajú pod spoločným označením (§ 10 ods. 4 Obchodného zákonníka). Preto, ak by jednotlivé súčasti koncernovej štruktúry vystupovali pod spoločným označením, boli by spoločne a nerozdielne zaviazané z takto uskutočnených právnych úkonov. Nestačí spoločný základ označenia (tvoriaci spoločný základ obchodných mien jednotlivých zložiek koncernu), ale vyžaduje sa spoločné jednotné označenie. Ani prípadná zameniteľnosť obchodných mien jednotlivých subjektov v rámci koncernu nestačí na založenie solidárnej zodpovednosti vo vzťahu k tretím osobám. Nepostačí ani uvedenie spoločného označenia ako doplnkový údaj k vlastnému obchodnému menu. Vyžaduje sa vystupovanie viacerých podnikajúcich subjektov práve a iba pod týmto spoločným označením. V rámci koncernovej štruktúry preto budú voči tretím osobám za záväzky zodpovedať všetky jej zložky, ak vystupujú pod spoločným označením. Nie je pritom nevyhnutné, aby všetky zúčastnené subjekty vystupovali pod spoločným označením práve proti konkrétnemu veriteľovi. Pre vznik solidárnej povinnosti nie je potrebná spoluúčasť viacerých subjektov pod spoločným označením. Zákon postihuje abstraktnú predstavu (nesúvisiac s konkrétnou situáciou), že všetky subjekty, ktoré sa spoločne označujú jedným označením a takto vystupujú v právnom styku, týmto vystupovaním vyjadrili takú svoju spätosť, ktorá odôvodňuje ich solidárnu zodpovednosť.

3. Suborganizačná subjektivita (subjektivita majetku neexistujúceho subjektu)?

Zaujímavé problémové situácie súvisiace s problémom pričítateľnosti právneho vzťahu či právnej okolnosti nemusia vystupovať iba v horizontálnej a vertikálnej koncernovej štruktúre, ale môžu vystupovať aj takpovediac v smere nadol, v rámci organizačnej štruktúry podniku obchodnej spoločnosti. Napríklad, v súvislosti s nedostatkami v evidencii môže nastať situácia, že subjekt už z pohľadu práva neexistuje, naďalej však vystupuje v sociálnej realite, právnych vzťahoch, resp. naďalej je ako subjekt evidovaný v obchodnom registri. V prípade **cezhraničnej fúzie** môže po určitý čas po zániku obchodnej

spoločnosti ešte táto byť uvedená v obchodnom registri.⁴⁰ Podobne môže zlyhať evidenčný mechanizmus v prípade **podniku zahraničnej osoby**, ktorá je evidovaná v obchodnom registri napriek tomu, že došlo k zániku podnikateľa, ktorého organizačnou zložkou je (resp. bola) a organizačná zložka, súc non-subjekt, môže ešte pomerne dlhú dobu navonok vystupovať ako *going concern* v právnych vzťahoch (plniť, uzatvárať zmluvy, robiť iné právne úkony ale aj spôsobiť škodu).

Sporným je, komu pričítať konanie takto vadných entít, resp. ich „orgánov“ či „zástupcov“. Rýdzo formálne ponímané, ak osoba koná v mene non-subjektu, nemôže byť tento non-subjekt zaviazaný. Otázne je, či by bolo možné analogicky aplikovať pravidlá o konaní zmluvného zástupcu bez plnomocenstva (najmä § 33 ods. 2 OZ, konkrétne: udržanie právneho úkonu v platnosti, priznanie nároku na plnenie z tohto úkonu alebo nároku na náhradu škody voči konajúcemu, podľa voľby tretej osoby). Veriteľ by bol chránený tým, že by mal nárok voči konajúcej osobe (domnelému orgánu podniku zahraničnej osoby). K použitiu uvedenej normy máme rezervovaný postoj. Chráni síce do určitej miery veriteľa, ale neumožňuje mu uspokojiť sa z majetku, ktorý patril zahraničnej osobe, a ktorý môže byť naďalej v moci jej podniku. Myslíme si, že uvedené pravidlo by sa nemalo aplikovať ani vtedy, ak by konajúce osoby nepočítali s tým, že by mohli byť z konania osobne zaviazané.⁴¹ Aplikácia pravidiel o zmluvnom zastúpení aj na konanie orgánov podniku zaniknutej zahraničnej osoby má však jeden nedostatok, je totiž obmedzená iba na zmluvné vzťahy a na zmluvnú zodpovednosť a nie je na jej základe možné založiť zodpovednosť za škodu spôsobenú deliktom. Nedobrovoľní veritelia by tak mohli byť v ešte horšej situácii ako dobrovoľní veritelia, keďže § 420 ods. 2 OZ by sa neaplikoval.

Pre účely ochrany veriteľov považujeme za vhodnejšie vychádzať v tomto prípade z fikcie ďalšej existencie zahraničnej osoby. To znamená, že úkony nedostatočných entít sa majú priradovať takejto fiktívnej spoločnosti a môžu byť uspokojené z jej majetku (ak by ešte nejaký bol). Za normálnych situácií by mala nastať dodatočná likvidácia obchodnej spoločnosti v zahraničí, ktorá by zohľadnila aj podnik zahraničnej osoby. Ak by nebolo možné majetok po zahraničnej osobe dodatočne likvidovať, žiadalo by sa buď priznať subjektivitu

⁴⁰ Pre bližší rozbor problému a návrh riešenia pozri ŠULEKOVÁ, Ž.: Vnútroštátna blokáda cezhraničných fúzií. In: *Dny práva 2012 – Days of Law 2012: časť IX*. Brno : Masarykova univerzita, 2013, s. 1114-1124 [elektronický zdroj].

⁴¹ Zástupca bez plnomocenstva vystupuje v mene inej osoby a sám vie, že nemá oprávnenie za túto osobu vystupovať. Preto musí rátať s tým, že ho veriteľ bude môcť považovať za osobne zaviazaného z tohto úkonu.

tu naďalej existujúcemu majetkovému substrátu a podrobiť ho dodatočnej likvidácii,⁴² alebo priznať možnosť uspokojiť nároky z veriteľov aj z majetku, ktorý je v moci podniku zaniknutej zahraničnej osoby a v podstate už nemá pána. Myšlienka by mohla byť extrahovaná z konceptu neplatnej spoločnosti, podľa ktorého ochrana tretích osôb vyžaduje, aby vznik spoločnosti nemohol byť prehlásený *ex tunc* za nemajúci právne účinky. Aj ak nie sú splnené základné podmienky na vznik spoločnosti, po jej zápise do obchodného registra sú tretie osoby chránené.

Elipsou sa dostávame k problému **dodatočnej likvidácie majetku v zmysle § 75a ObchZ.**⁴³ Zákon nestanovuje vzťah dodatočnej likvidácie majetku a subjektivity nositeľa majetku. Znenie zákona skôr indikuje záver, že k opätovnému oživeniu obchodnej spoločnosti nedochádza, ale uskutoční sa len dodatočná likvidácia majetku (bez pána) a k tomu záveru sa zdá, prikláňa aj doktrína.⁴⁴

V súdnej praxi panuje značná nejednotnosť vo vzťahu k aplikácii § 75a ObchZ. Napríklad podľa Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej len „najvyšší súd“) v prípade dodatočnej likvidácie majetku vystupuje v konaní (predtým zaniknutá) obchodná spoločnosť ako legitimovaný subjekt a v jej mene koná likvidátor.⁴⁵ Naopak, podľa neskoršieho rozhodnutia Ústavného súdu Slovenskej republiky (ďalej len „ústavný súd“):⁴⁶ „*Zákonodarca... nezamýšľal spojiť s nariadením likvidácie právny účinok spočívajúci v obnovení právnej subjektivity už neexistujúcej spoločnosti. V prípade dodatočnej likvidácie ide „o vyporiadanie dodatočne objaveného majetku zaniknutého subjektu, ktorý nemá právnych nástupcov“, pričom subjektom, ktorý je povinný uspokojiť z tohto majetku pohľadávky veriteľov zaniknutej spoločnosti v rozsahu ustanovenom § 75a Obchodného zákonníka, je súdom vymenovaný likvidátor. Ten je v tomto smere zároveň pasívne legitimovaným subjektom plniacim povinnosti a uplatňujúcim práva z úradnej povinnosti.*“ Z predmetného uznesenia rozhodnutia sa ale zdá, že sa

⁴² Nechajme na tomto mieste stranou otázku, či majú slovenské súdy v prípade zániku zahraničnej právnickej osoby právomoc vykonať dodatočnú likvidáciu majetku, priradeného jej podniku na Slovensku. Nevylučujeme, že v dôsledku priznania subjektivity tu ostávajúcejmu majetkovému substrátu by tento problém odpadol.

⁴³ Za podnetnú diskusiu o probléme subjektivity dodatočne likvidovaného majetku ďakujem prof. Márii Patakyovej, Prof. Ol'ge Ovečkovej, doc. Milanovi Ďuricovi a JUDr. Marcelovi Dolobáčovi. Do určitej miery je písomné vyhotovenie príspevku aj reakciou na príspevok doc. Milana Ďuricu prednesený na konferencii Právo - obchod - ekonomika IV na Štrbskom plese, 27. - 29. októbra 2014 a našu nadväzujúcu diskusiu.

⁴⁴ ĎURICA, M. In: PATAKYOVÁ, M. a kol. *Obchodný zákonník. Komentár*. 2. vydanie. Bratislava : C. H. BECK 2008, s. 259; HUSÁR, J. in SUCHOŽA, J. HUSÁR, J. a kol.: *Obchodné právo*. Bratislava : Iura Edition, 2009, s. 376/377.

⁴⁵ Rozsudok najvyššieho súdu sp. zn. 2 Cdo 215/2007 z 29. januára 2008.

⁴⁶ Uznesenie ústavného súdu sp. zn. III. ÚS 138/2010 z 30. marca 2010.

pripúšťa povinnosť likvidátora dať návrh na vyhlásenie konkurzu aj v prípade, ak by zistil, že dodatočne likvidovaný majetok je predĺžený, keďže ústavný súd prízvukuje primerané použitie pravidiel o likvidácii aj na túto situáciu.⁴⁷ Určitý posun však nachádzame aj v judikatúre ústavného súdu. Ústavný súd sa neskôr priklonil k záveru najvyššieho súdu, že zápis dodatočnej likvidácie do obchodného registra má za následok obnovenie právnej subjektivity,⁴⁸ resp. že ani prípadným zánikom súkromnoprávnej hmotnoprávnej subjektivity nemusí nevyhnutne zaniknúť ústavnoprávna subjektivita (oprávnenie podať sťažnosť), resp. spôsobilosť byť účastníkom iného konania a teda procesnoprávnu subjektivitu (pre určitý druh konaní).⁴⁹ K uvedenému prúdu sa pripojil aj ďalší senát ústavného súdu.⁵⁰

Nepochybne, priznanie subjektivity, resuscitácia obchodnej spoločnosti, nie je jedinou a nevyhnutnou možnosťou riešenia dodatočnej likvidácie. Proces dodatočnej likvidácie môže byť konštruovaný ako proces speňazenia majetkovej masy, ktorej znakom je priradenie k už neexistujúcemu subjektu. Oživenie právnickej osoby – s rozsahom obmedzeným na dodatočnú likvidáciu – je ale najjednoduchším riešením a nevyhnutným pre zabezpečenie práva na súdnu ochranu práve nositeľovi práva k tomuto majetku – zaniknutej spoločnosti, a nie len menovanému likvidátorovi. Oživenie subjektivity umožní jednoduché riešenie mnohých hmotnoprávných otázok. Majetok, ktorý po likvidácii ostal nezistený sa nebude považovať za majetok bez pána, záväzky a pohľadávky sa nebudú považovať za zaniknuté, opätovne sa vytvorí aj daňová subjektivita, ale napríklad sa zjednoduší situácia aj pri posudzovaní premlčania prípadných nárokov zaniknutej spoločnosti a voči tejto spoločnosti. Oživenie obchodnej

⁴⁷ Slovanmi ústavného súdu: „*Takýto návrh (na vyhlásenie konkurzu, poznámka K.Cs.) je.... veriteľ oprávnený podať v prípade platobnej neschopnosti dlžníka. Splnenie tejto podmienky nevyhnutne predpokladá existenciu dlžníka. Naopak, v prípade likvidácie spoločnosti má likvidátor povinnosť podať bez zbytočného odkladu návrh na vyhlásenie konkurzu, pokiaľ zistí predĺženie majetku likvidovanej spoločnosti (§ 72 ods. 2 Obchodného zákonníka). Z ustanovenia § 75a Obchodného zákonníka pritom okrem iného vyplýva, že na dodatočnú likvidáciu sa primerane použijú ustanovenia o likvidácii.*“ Uznesenie ústavného súdu sp. zn. III. ÚS 138/2010 z 30. marca 2010. Proti takejto možnosti napríklad HUSÁR, J. in SUCHOŽA, J. HUSÁR, J. a kol.: *Obchodné právo*. Bratislava : Iura Edition, 2009, s. 377.

⁴⁸ Nález ústavného súdu sp. zn. IV. ÚS 479/2011 z 12.decembra 2013.

⁴⁹ Uznesenie ústavného súdu II. ÚS 414/2014 z 24. júla 2014. V rozhodnutí nemusela byť vzhľadom na okolnosti veci priamo posudzovaná otázka oživenia subjektivity obchodnej spoločnosti, z *obiter dicta* ale vyplýva spochybnenie jednoznačného záveru, že po zániku spoločnosti a po skončení dodatočnej likvidácie sa už zaniknutá spoločnosť nemôže domáhať ochrany svojich práv (najmä vo vzťahu k mimoriadnym opravným prostriedkom, podaniu ústavnej sťažnosti a podobne) z dôvodu nedostatku procesnej subjektivity.

⁵⁰ Pozri aj I. ÚS 711/2014. Z prehľadu vyplýva, že minimálne tri senáty ústavného súdu sa prikláňajú k záveru o oživení subjektivity obchodnej spoločnosti v procese dodatočnej likvidácii jej majetku.

spoločnosti by nemalo viesť k zmenám v plynutí premlčacích lehôt a pre ich počítania máme vychádzať z toho, že výmazom obchodnej spoločnosti neprestali plynúť. Rozsah subjektivity (a s tým spojený rozsah oprávnenia likvidátora konať za resuscitovanú spoločnosť) bude obmedzený len na účely dodatočnej likvidácie jej majetku, čo predpokladá možnosť uplatniť všetky práva a povinnosti k zisteniu majetku, jeho zabezpečeniu a speňaženiu, ako aj zisteniu záväzkov a ich spochybneniu. Ak budú splnené podmienky, vyhlási sa na takýto majetok konkurz. Nič z toho však nebude vplývať na už uskutočnenú a ukončenú likvidáciu, ktorá sa spätne nespochybní.

Myslíme si, že § 75a ObchZ pripúšťa taký výklad, podľa ktorého by sa na účely dodatočnej likvidácie (a teda iba v rámci takto iniciovaného konania) považovala subjektivita pred tým zaniknutej spoločnosti za obnovenú a súhlasíme s vyššie uvedeným posunom v judikatúre. Rozumné v tomto smere je české rekodifikačné riešenie, podľa ktorého sa od obnovenia na právnickú osobu hľadá, ako by nikdy nezanikla (§ 209 ods. 1 veta tretia nového českého OZ).

4. Posúdenie možností a potreby priznania subjektivity koncernovej štruktúry

Pokúsili sme sa uviesť príklady, kedy dochádza, alebo pri ktorom sa uvažuje o presunoch v pričítateľnosti v rámci koncernových štruktúr. Výpočet situácií tu podaných nepochybne nie je vyčerpávajúci, a ani nemá ambíciu takým byť. Napriek jeho neuzatvorenosti je zrejmé, že k presúvaniu pričítateľnosti v rámci jednotlivých zložiek koncernu dochádza výnimočne, a to s využitím existujúcich mechanizmov (konkrétnych právnych noriem). Zdá sa, že aj tak korporátно-špecifický postup, akým je prelamanie korporátnej masky (stať 2.1. tohto príspevku) sa postupne zaraďuje do existujúceho kontextu deliktneho práva (a vzdialuje sa od neartikulovaných *sui generis* inštitútov práva korporácií). Uvedené príklady poukazujú na výnimočnosť presúvania pričítateľnosti, a teda nie je z právneho poriadku vyvoditeľná implicitná myšlienka, ktorá by odôvodňovala nazerať na koncern ako na jednu právnickú osobu. V rámci koncernových štruktúr nepôjde o binárnu otázku priznať alebo nepriznať subjektivitu celému koncernu, alebo jeho zložke (vetve), keďže vždy budeme mať súbor právnických osôb, ktoré môžu byť potenciálnym adresátom práv a povinností. Právny poriadok pritom výnimočne umožní, aby sa právna okolnosť vzťahujúca sa k jednej zložke koncernu prejavila u druhej (alebo aj u všetkých).

Preto si nemyslíme, že je možné za súčasného právneho stavu priznať subjektivitu koncernovej štruktúry tak, ako to navrhujú niektoré hlasy v právnej vede. Napríklad *Pelikán* pléduje v prospech priznania subjektivity skupine spoločnosti, uzatvára pritom, že priznaním subjektivity celku by sa neohrozila

subjektivita členov.⁵¹ *Pelikán* v podstate postuluje nasledovné predpoklady logicky bezrozpornej existencie dokonalého právneho subjektu: spôsobilosť k právam, vrátane majetkových, spôsobilosť byť subjektom povinností, procesná spôsobilosť zodpovedajúca hmotnoprávnej spôsobilosti, vlastná záujmová sféra obsahujúca záujem na zachovaní vlastnej existencie ako na nadradenom záujme, disponovanie vôľou, ktorá bude utváraná tak, že zabezpečí ochranu a absolútne uprednostnenie záujmu na vlastnej existencii a autori vôle musia byť schopný poznať obsah jeho záujmovej sféry.⁵²

Odhliadnuc od toho, že zo súčasného právneho stavu (záver potvrdzuje aj výnimočná povaha vyššie uvedených situácií) je možné iba ťažko vyvodiť možnosť priznania subjektivity celej skupine spoločností. Navrhované riešenie navyše právnomu styku nepomôže, keďže aj tak máme k dispozícii množinu subjektov, ktoré sú spôsobilé byť nositeľom práv a povinností bez ohľadu na to, ako sa tieto práva a povinnosti medzi sebou distribuujú. Priznanie subjektivity určitej sociálnej entite možno skutočne nie je *privilegiom*,⁵³ vykazuje ale značnú funkcionálnu a zjednodušuje právny styk a to aj tým, že jasne oddeľuje majetkové priradenie medzi jednotlivými subjektmi a určuje tak aj rozsah možností veriteľov uspokojiť sa z majetku týchto subjektov. Takáto funkcionálna, na ktorej je postavený *numerus clausus* právnických osôb by sa mal prejaviť aj v odpovedi na túto problematiku.

Zhrňujúc môžeme uzavrieť, že neexistuje jednotná myšlienka, odôvodňujúca pričítanie právnej okolnosti u jednej zložky koncernu jej inej zložke, alebo celému koncernu. Absenciu všeobecnej myšlienky nemožno nahradiť inou všeobecnou myšlienkou, ktorú by sme v právnom poriadku *chceli* vidieť, ak nahľadáva základné zásady, na ktorých je daná oblasť súkromného práva postavená. Napriek tomu dochádza k postupnému prehľadávaniu sa cez subjektivitu, vždy ale na základe určitej osobitnej okolnosti (osobitná dôvera, protiprávne konanie) a s využitím existujúceho právneho inštitútu (deliktálny nárok, autonómny pojem práva a podobne). Dostupné mechanizmy poskytujú zmysluplnú ochranu dotknutých osôb. Nepochybne však dochádza k zníženiu významu subjektivity v prospech hospodárskej entity *going concern*?

Poukázali sme však na situácie, kedy príliš formalistické vnímanie neexistencie subjektivity môže bezdôvodne poškodiť všetky dotknuté osoby (tak veriteľov, najmä nedobrovoľných, ale aj samotné osoby konajúce za non-subjekt). Na rozdiel od problému pričítateľnosti v rámci koncernovej štruktúry tu už

⁵¹ PELIKÁN, R.: *Právní subjektivita*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, s. 143-145, poukazujúc na súťažné právo (sankcia je ukladaná skupine ako solidárnemu celku) a na koncerny socialistického práva. Celkovo k skupinám spoločností pozri s. 99 a nasl.

⁵² Tamtiež, s. 76.

⁵³ Tamtiež, s. 82.

nepôjde o výber, ktorej z existujúcich subjektív pričítame určitú právne relevantnú okolnosť, ale o riešenie situácie, že niet žiadneho subjektu, ktorému by sa rozumne dala pričítať právna okolnosť, hoci odraz neexistujúceho subjektu naďalej vystupuje v sociálnej realite. Za najjednoduchšie a rozumné riešenie považujeme oživenie subjektivity aj už zaniknutým subjektom, resp. *going concern* fungujúcim majetkovým podstatám.

Csach, K.: *Legal capacity of groups of companies and suborganisations*

Summary: *The paper focuses on the possibility and practicability of assigning of legal capacity to group of companies. The author covers various mechanisms used to attribute a certain legally relevant circumstance (change in the subject of the legal relation, liability of one company based on the conduct of another one, etc.) from one group of companies' member to another one. Based on the extraordinary nature of the described situations and their regulation the author suggests not to assign legal capacity to group of companies. However, in cases when there is no point of attribution (no subject with legal capacity), the author pleads for the acceptance of legal capacity of certain structural and operative assets or organizational parts of the non-existent entrepreneur (the enterprise of foreign persons, subsequently liquidated assets, etc.).*

Keywords: *Company law, groups of companies, legal capacity, subsequent liquidation of assets*

Obchodné spoločnosti a zneužívanie práva – aký je rozsah osôb, ktoré môžu zneužiť/ zneužívať svoje práva?

Mgr. Jaroslav Čollák

Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach

Autor sa v predkladanom príspevku venuje doktríne zákazu zneužitia práva v práve obchodných spoločností. Skúma problematiku, ktoré osoby v rozsahu vzťahov, ktoré sú kreované obchodnými spoločnosťami jednak navonok, a jednak dovnútra môžu zneužiť svoje práva. Kladie zásadnú otázku, či má na ich kvantitu vplyv vnímania subsidiarity obchodno-právnej úpravy vo vzťahu k úprave občianskoprávnej. Snaží sa formulovať návrhy de lege ferenda vo vzťahy k aktuálne prebiehajúcemu rekodifikačnému procesu.

Kľúčové slová: Zneužitie práva, subjekty zneužitia práva, obchodné spoločnosti.

„Veril som v zdravý ľudský rozum. To ste nemal, to ste urobil trestuhodnú chybu.“

INHERIT THE WIND, 1960.

1. Obchodná spoločnosť ako súčasť spoločnosti a krátky pohľad na účastníctvo v obchodnej spoločnosti

Obchodné spoločnosti v celosvetovom meradle vytvárajú komplex právnych, obchodnoprávnych ale aj iných vzťahov, ktoré sa s prihliadnutím na odlišnosti statusu obchodných spoločností naprieč celým svetom podstatne odlišujú. Tieto entity využívané v oblasti obchodovania sa prirodzene radia medzi právnické osoby ako osoby odlišné od osôb fyzických, s oddelenou právnou subjektivitou od svojich zakladateľov, či spoločníkov. V odbornej spisbe, právnej náuke a v právnom stave de lege lata ktoréhokoľvek štátu na svete nenájdeme zhodu na objektívne prijatom, koncepčnom vnímaní **právnických osôb ako kategórie, ktorá je obchodným spoločnostiam priamo nadriadená, prípadne z ktorej obchodné spoločnosti vychádzajú.** To však podčiarkuje tú skutočnosť, že fyzické osoby sa snažia využívaním zakladania, vzniku a existencie osôb právnických (vrátane obchodných spoločností) realizovať a uspokojovať svoje ekonomické a iné potreby.

Právnické osoby sa v priebehu vývoja ľudského spoločenstva postupne vyvíjali. Exkurz do historického vývoja právnických osôb, a im nadväzujúcej nadsťavbe v podobe obchodných spoločností (vo svete známych aj pod pojmom korporácie) by presahoval ciele tohto príspevku. Aj napriek uvedenému si však neodpustíme krátku poznámku s obsahom hovoriacim o tom, že **dnes je právo obchodných spoločností základom pre tvrdenia o „ére obchodných spoločností“**. Ich ekonomickú silu už dnes nie je možné nevidieť, sú to entity ktoré ovplyvňujú mikroekonomické, ale aj makroekonomické činitele, trh práce a zamestnanosť (sú zamestnávateľmi), stabilitu podnikateľského prostredia, charakter a vlastnosti súťažného správania sa v množine hospodárskej súťaže a pod. Príkladom by mohla byť spoločnosť Apple Inc., ktorá v roku 2014 disponuje väčším množstvom likvidných rezerv, ako vláda Spojených štátov amerických (ide o 140 mld. dolárov). V týchto momentoch je možné uvažovať fakticky o troch vývojoch takto prosperujúcich spoločností – vyplatenie zisku akcionárom, transformačné zmeny (fúzie, akvizície, príp. rozdelenia) alebo investovanie do rastu svojho vplyvu. To vytvára uzavretý cyklus medzi týmito úlohami obchodnej spoločnosti a potrebou spoločníka maximalizovať úspechy obchodnej spoločnosti, na ktorej je účastný, a to prostredníctvom jej pozitívnych ekonomických výsledkov. To niekedy môže viesť ku negatívnym javom existencie obchodných spoločností, ku výkonu subjektívnych práv spoločníkov v rozpore s ich účelom alebo určením, ku deformáciám zásad správneho riadenia a správy obchodných spoločností¹ a pod.

Na obchodnú spoločnosť dnes už nie je možné nahliadať iba pod prizmou jej rýdzo právno-technickej, umelej konštrukcie založenej za účelom podnikania. Prirodzene, právno-technický priemet a vôbec možnosť existencie právnickej osoby ako celku, ako umelo vytvorenej entity, ako samostatného subjektu práv a povinností s oddelenou právnou subjektivitou chápeme ako nevyhnutý predpoklad existencie právnických osôb. Súčasne však zastávame postoj, že právnická osoba je prejavom vôle jej zakladateľov, v komplexe – potrieb spoločnosti a jej jedincov ako takých s procesom tvorby vôle jednak pred jej vznikom, a procesom tvorby vôle po jej vzniku konaním štatutárnych orgánov alebo výnimočne iným orgánom.²

Právno-technická špecifikácia právnickej osoby ako umelého konštruktu, jej legálne uchopenie, kvalitatívne predpoklady a vlastnosti sta-

¹ Prípad obchodnej spoločnosti Enron Corporation, ktorá vstúpila v roku 2002 do bankrotu po tom, čo boli zistené zásadné chyby v účtovníctve vedené snahou o skresľovanie hospodárskych výsledkov za účelom vyplácania odmienn za vedenie spoločnosti vrcholovému manažmentu spoločnosti.

² Valné zhromaždenia, dozorná rada, zákonné zastúpenie a pod.

novené v právnom poriadku sú predpokladom, ktorý však vytvára komplexný celok iba v spojitosti s vôľou využiť túto entitu za účelom realizácie cieľov zakladateľov, či neskorších spoločníkov obchodnej spoločnosti. Slovaní Havla, „človek je, existuje, a právo sa odvodzuje od neho, korporácia nie – je jednoduchým derivátom človeka a prejavom jeho chcenia.“³

Je prirodzené, že po fázach založenia a vzniku obchodnej spoločnosti sa môže smerovanie záujmov spoločnosti a jej spoločníkov čiastočne odlišovať, no túto oblasť vzťahov „vo vnútri“ obchodných spoločností dnes už rieši tzv. „corporate governance“, tzn. postupné a stále detailnejšie stanovovanie princípov a zásad efektívnej správy a riadenia obchodných spoločností. Jej doktrína je podľa nášho názoru založená predovšetkým na snahe o ochranu minoritných spoločníkov a s cieľom dlhodobého a udržateľného rozvoja a existencie prostredia, v ktorom obchodné spoločnosti ako prostriedky realizácie podnikateľských plánov zakladateľov či neskorších spoločníkov pôsobia. **Mechanizmus ochrany člena spoločnosti spomína Csach ako „najzásadnejšiu vecnoprávnú črtu práva obchodných spoločností.“**⁴

Máme za to, že právo obchodných spoločností, či dokonca doktrína „corporate governance“ by nemala v prípade snahy o reguláciu princípov a fungovania obchodných spoločností zájsť do štádia nutnosti negácie privátnej autonómie osobnostného substrátu obchodných spoločností v rozsahu rozhodovania sa o krokoch a pôsobení obchodnej spoločnosti (rozhodovacieho procesu⁵), čo môže byť prirodzeným odzrkadlením variability vlastníckej štruktúry obchodnej spoločnosti. Tento fakt však nevylučuje zavedenie a formulácia efektívnych odporúčaní a princípov správy a riadenia, ktoré v konečnom dôsledku vytvárajú rámec pre riadne fungovanie a udržateľný rozvoj obchodnej spoločnosti. Nemalo by sa brániť vôli osôb stojacich za maskou (či za tzv. „korporátnym štítom“) obchodnej spoločnosti rozhodovať o jej osude, pôsobení, ako aj o formách pôsobenia, zvlášť ak je reč o obchodných spoločnostiach, ktoré obchodujú na regulovanom trhu.⁶ Prirodzene, dnes čoraz viac silnejú hlasy za vytvorenie, či negáciu princípov vytvárania korporátneho štítu či spomínanej

³ HAVEL, B.: Esej o dovednosti a/nebo lstivosti obchodné korporace. In HAVEL, B.(ed) *Sborník příspěvků z mezinárodní konference SPRÁVA OBCHODNÍCH KORPORACÍ v rekodifikačních a evropských konotacích*. Vydavatel'stvo EPRAVO.CZ, a.s., ISBN: 978-80-254-9685-5, str. 62.

⁴ CSACH, K.: Korporácia – zmluva alebo vlastníctvo? Tertium non datur? In HAVEL, B.(ed) *Sborník příspěvků z mezinárodní konference SPRÁVA OBCHODNÍCH KORPORACÍ v rekodifikačních a evropských konotacích*. Vydavatel'stvo EPRAVO.CZ, a.s., ISBN: 978-80-254-9685-5, str. 12.

⁵ Podľa nášho názoru je na mieste taktiež precizácia pravidla podnikateľského úsudku (tzv. „business judgement rule“) v nadväznosti na mechanizmy „corporate governance“ a definovanie ich vzájomného vzťahu.

⁶ Prípad akciových spoločností.

masky, ktorú obchodné spoločnosti svojimi vlastnosťami (predovšetkým kapitálové obchodné spoločnosti → obmedzené ručenie spoločníkov a pod.) vytvárajú a ktorou produkujú zložité vzťahy. Na ich základe ktorej dochádza častokrát ku zásahom do oprávnených záujmov tretích osôb, t.j. zmluvných partnerov obchodných spoločností, veriteľov, k narušeniu právnej istoty a pod.

Obchodným spoločnostiam sa pod váhou ich narastajúcej celosvetovej popularity, ekonomickej a sociálnej sily postupne pripisujú aj sociálne úlohy. Je to odzrkadlenie skutočnosti, že obchodné spoločnosti – korporácie sa stávajú silnou ekonomickou entitou, ktorá častokrát dokáže ovplyvňovať mnohé makroekonomické ukazovatele. Obchodné spoločnosti sú zamestnávateľmi, pôsobia skoro vo všetkých podnikateľských oblastiach, a s dávkou „pomalého trendu“ (podľa nášho názoru hraničiaceho s istotou) vytláčajú podnikateľov – fyzické osoby zo sféry vplyvu, teda zo sféry hospodárskej súťaže. **Korporácie, predovšetkým nadnárodného charakteru sa stávajú ekonomickým a sociálnym partnerom pre štáty, pričom je logické, že tieto entity si svoju silu uvedomujú, a snažia sa na jej základe maximalizovať svoje výhody, zisky a postavenie.**

Subjektívny prvok a snahy o uspokojovanie vlastných ekonomických či iných záujmov a potrieb je zakladateľov, či neskorších spoločníkov obchodných spoločností je tejto entite vlastný, čo vytvára prepojenie ku ich snahe o maximalizáciu obsahu výkonu subjektívnych práv v rozsahu vzťahov obchodných spoločností. Takýto prístup má potenciál viesť k neoprávneným zásahom do postavenia a práv ďalších osôb (iných spoločníkov, samotnej spoločnosti, veriteľov obchodných spoločností a pod.).

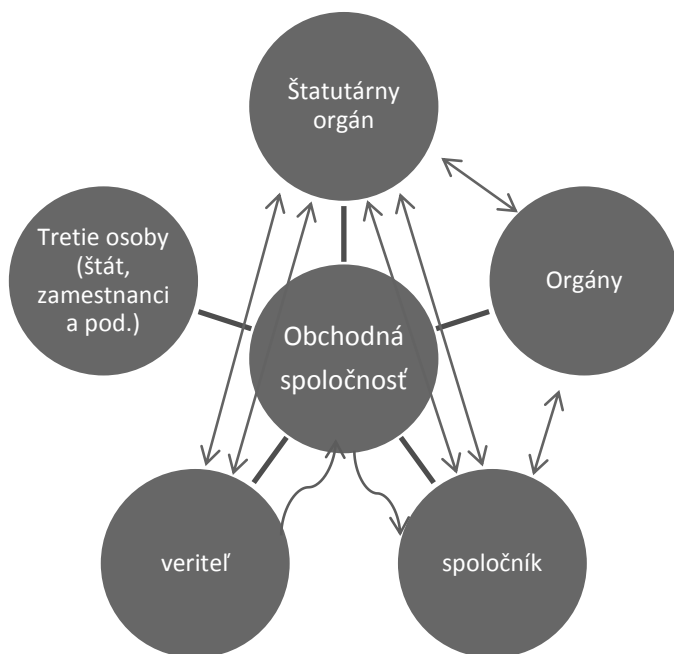
Takýto stav odôvodňuje význam mechanizmov, ktoré pôsobia ako regulátory, či dokonca ako korektívy výkonu jednotlivých subjektívnych práv. Tento postoj v konečnom dôsledku podčiarkuje aj názor Lazara formulovaný v závere príspevku. **Jedným z týchto inštitútov je aj zákaz zneužitia práv, ktorému by sme sa chceli v predkladanom príspevku venovať.** Do úvahy prichádza uvažovať taktiež nad tým, či tieto regulatívne mechanizmy nemôžu byť nahradené prístupom zákonodarcu hovoriacom o definovaní riadneho výkonu subjektívnych práv, čo by regulačné mechanizmy zbavovalo ich významu. **Nosná otázka tohto príspevku znie: „Ktoré entity/ osoby v rozsahu vzťahov (práva) obchodných spoločností môžu zneužívať svoje práva, stanovené im objektívnym právom?“**

Vzhľadom na snahu o preskúmanie množiny subjektov obchodných spoločností, ktoré môžu zneužívať svoje práva je podľa nášho názoru potrebné definovanie vzťahov vytváraných obchodnými spoločnosťami. To jednak tých, ktoré tieto v procese existencie obchodnej spoločnosti kreujú do vnútra, tj. „vo vnútri“ obchodnej spoločnosti“, a jednak „navonok“. Takýto prístup podľa

nášho názoru vytvára komplexnejšie predpoklady pri zodpovedaní hore nastolenej otázky, a to vzhľadom na závislosť množstva prvkov množiny subjektov s potenciálom zneužívať svoje práva v prospech ich nárastu v prípade zohľadnenia oboch typov vzťahov.

2. Obchodné spoločnosti

Ako bolo uvedené skôr, obchodné spoločnosti vytvárajú vzťahy navonok, a vzťahy dovnútra. **Vzťahy dovnútra obchodnej spoločnosti vznikajúce medzi subjektmi účastnými na obchodnej spoločnosti vo fázach pred založením spoločnosti, založenia, vzniku, existencie zániku a fáze po zániku spoločnosti)**



Uvedené vzťahy majú buď zmluvný (kontraktálny, kontraktčný), prípadne deliktový charakter. Zaväzujú iba inter partes – t.j. zmluvného partnera. Na druhej strane treba mať na pamäti zásadný poznatok, že účasti v obchodnej spoločnosti ako také pôsobi erga omnes. Účasť spoločníka na obchodnej spoločnosti vo vzťahu k tretím – na obchodnej spoločnosti nezúčastneným – osobám sa však z tohto rámca čiastočne vymyká. Csach

podotýka, že „účasť na spoločnosti je právnym vzťahom, ktorý pôsobí absolútne (*erga omnes*) a samotné účastníctvo sa viaže k jeho nositeľovi bezprostredne.“⁷

Je pravdou, že vlastnosti existujúcich vzťahov subjektu účastného na spoločnosti majú vplyv na ich normatívne zaradenie? Spoločník obchodnej spoločnosti A, ktorého vzťah s ňou je absolútnym obchodom podľa § 261 ods.6, môže byť účastníkom vzťahu s relatívnym charakterom podľa § 261 ods. 1 a to tak, že bude účastníkom ďalšieho, vonkajšieho vzťahu vo vzťahu k obchodnej spoločnosti B, či inému subjektu. Za týchto podmienok sa teda môže zdať, že na aplikačné zaradenie konkrétneho vzťahu má význam, či ide o vzťahy vo vnútri obchodnej spoločnosti, alebo navonok. Nie je tomu podľa nášho názoru tak, pričom vzťahy vzhľadom na vlastnosti ich (i) subjektov, alebo vzhľadom na (ii) charakter vzťahu delí zákonný predpis na reaktívne obchody a absolútne obchody. Definičným kritériom nie je oblasť ich výskytu.

Definovať vzťahy vo vnútri obchodnej spoločnosti nám čiastočne pomáha samotný ObZ v § 261 ods.6 definovaním absolútnych obchodov. Sú to vzťahy (i) medzi zakladateľmi obchodných spoločností, (ii) medzi spoločníkmi a obchodnou spoločnosťou, (iii) medzi spoločníkmi navzájom⁸, (iv) medzi štatutárnym orgánom alebo členom štatutárneho orgánu a spoločnosťou, (v) medzi členmi dozorných orgánov a spoločnosťou, (vi) vzťahy medzi spoločníkom a spoločnosťou pri zriaďovaní záležitostí spoločnosti a (vii) záväzkový vzťah medzi prokuristom a obchodnou spoločnosťou pri výkone jeho poverenia. Samozrejme, je možné definovať vzťahy vo vnútri spoločnosti aj nad rámec tohto ustanovenia, napr. (viii) vzťah medzi spoločnosťou a zástupcom (podľa OZ, prípadne zákonné zastúpenie v § 15 ObZ), (ix) medzi spoločnosťou a zamestnancami a pod.

3. Zneužitie práva

3.1. Definovanie zneužitia práva, lokácia inštitútu v oblasti práva obchodných spoločností:

Pri podrobnejšom štúdiu inštitútu zákazu zneužitia práva ako mechanizmu korekcie neobmedzeného výkonu subjektívnych práv je potrebné zamerať sa nielen na základnú konštatáciu existencie zákazu zneužitia práva v práve ob-

⁷ CSACH, K.: Korporácia – zmluva alebo vlastníctvo? Tertium non datur? In HAVEL, B.(ed) *Sborník příspěvků z mezinárodní konference SPRÁVA OBCHODNÍCH KORPORACÍ v rekodifikačních a evropských konotacích*. Vydavatel'stvo EPRAVO.CZ, a.s., ISBN: 978-80-254-9685-5, str.6.

⁸ Pokiaľ ide o vzťahy týkajúce sa účasti na spoločnosti, ako aj vzťahy zo zmlúv ktorými sa prevádza podiel spoločníka.

chodných spoločností, ale aj na pomenovanie situácií, v ktorých môže byť konkrétne subjektívne právo zneužitú, či zneužívané. Kvantita týchto faktických situácií je priamo úmerná zvyšujúcej sa množine subjektov, ktoré skúmame.

Fekete uvádza, že „za zneužitie práva možno považovať (i) konanie, ktorého cieľom nie je dosiahnutie účelu a zmyslu sledovaného právnu normou a (ii) konanie, ktoré je v rozpore s ustálenými dobrými mravmi a je vedené priamym úmyslom spôsobiť inému účastníkovi ujmu“⁹ Hurdík definuje zákaz zneužitia práva ako zásadu súkromného práva, ktorá sa v „súčasnosti uplatňuje ako hodnota moderujúca (viac či menej flagrantné) asociálne uplatňovanie subjektívnych práv“, a formuluje myšlienku, že ak „hľadáme dnes hodnotový základ zákazu zneužitia práva, dá sa odvolávať na zákaz škodiť inému výkonom svojho subjektívneho práva.“¹⁰

Pre účely definovania zneužitia práva v komplexe vzťahov obchodných spoločností je systematicky potrebné pomenovať konkrétne práva nachádzajúce sa v komplexe vzťahov, ktoré existujú v obchodných spoločnostiach.

Ešte predtým by sme sa však radi zamysleli nad krátkou, jazykovou úvahou týkajúcou sa tejto problematiky. V právnej spisbe je spomínaná zásada zákazu zneužitia práva, ako aj zneužívanie práva, pričom generálna klauzula, ktorá sa považuje za zákaz zneužitia práva pre celú oblasť súkromného práva¹¹ vo svojom obsahu spojenie „zneužitie práva“, alebo „zneužívanie práva“ neobsahuje, naskytá sa otázka definovania minimálnej kvantity konania, ktoré môže byť vyhodnocované ako zneužitie práva. Aké časté musí byť konanie (výkon práva), ktoré vyhodnotíme ako zneužitie práva? Ak zákonodarca volí pri explicitnom vyjadrení zákazu zneužitia práva legálnu formuláciu „zneužitie práva“, teda dokonavý vid, stanovuje tým podmienku, ktorá hovorí o tom, že aj jedno konanie, ktoré naplní obsahové predpoklady zneužitia práva bude stačiť na porušenie zákazu zneužitia práva. Ak by zákonodarca zvolil vid nedokonavý, t.j. formuláciu zákonného zákazu znením „zneužívanie práva“, stanovuje tým podmienku minimálnej kvantity predmetného konania na dvakrát a viac, teda na viacnásobný zásah do práv a oprávnených záujmov iných osôb vyhodnotený ako zneužívanie práva. Je samozrejme následne otázne, či v prípade nedokonavého vidu je „zneužitie práva“ (v počte jedenkrát) dovolené. Takýto výklad právneho predpisu by bol formalistický no nie vylúčený, a preto by následne v rozhodovacej praxi súdov muselo (malo by) dochádzať k jeho nutnému odmietaniu výkladom teleologickým.

⁹ FEKETE, I.: *Občiansky zákonník I.* Veľký komentár. Bratislava : EUROKODEX, 2011. ISBN:978-80-89447-50-3. kom. k § 3 OZ.

¹⁰ HURDÍK, J. – LAVICKÝ, P.: *Systém zásad soukromého práva.* Brno : Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2010. ISBN: 978-80-210-5063-1, str. 127.

¹¹ Pozri ďalší výklad k § 3 ods. 1 OZ.

Otázkou preto je, ktorá formulácia sa javí ako priateľnejšia a vhodnejšia. Zastávame názor, v rámci návrhov de lege ferenda, že miera intenzity zneužitia práva je dôležitá, a preto by mal zákonodarca v prebiehajúcom rekodifikačnom procese jednoznačným spôsobom, explicitne vyjadriť zásadu zákazu zneužitia práva, a to spôsobom vidu dokonavého, teda stanoviť, že „zneužitie práva“ (aj jedno konanie) je právnym poriadkom zakázané. Pre ilustráciu, český zákonodarca po ukončení procese rekodifikácie súkromného práva pristúpil k formulácii explicitného zákazu zneužitia práva využitím dokonavého vidu, so zdôraznením intenzity zneužitia práva.¹² Obdobnej nedokonalosti sa dopustil zákonodarca v § 51 ObZ v rozsahu úpravy hospodárskej súťaže, keď skutkovú podstatu nekalosúťažného konania nazval „porušenie obchodného tajomstva“, pričom v ods. 1 hovorí o porušovaní, teda o viacnásobnom porušení. Vyplýva nebodaj z tohto ustanovenia, že na naplnenie predmetnej skutkovej podstaty je potrebné viacnásobné porušenie obchodného tajomstva? **Intenzita zákazu, teda formulácia zakazovacieho ustanovenia právneho poriadku sa pod váhou uvedeného javí ako veľmi dôležitá.**

Z poznatkov o inštitúte, či zásade zákazu zneužitia práva vyvstáva kľúčová otázka, či všetky subjekty práva, ktorým objektívne právo adresuje práva môžu tieto pri ich výkone zneužívať. Logickou sa javí pozitívna odpoveď.

4. Kto zneužíva práva?

4.1. Vzťahy produkované obchodnými spoločnosťami

Subjekty, ktoré sa zúčastňujú a vyskytujú v práve obchodných spoločností, v rozsahu vzťahov, ktoré vytvára táto oblasť obchodného práva poznáme a sú zrejmé. Ich pomenovanie môže ísť nad rámec pomenovania subjektov vzťahov vo vnútri obchodnej spoločnosti. Sú to:

- Zakladatelia obchodných spoločností
- Osoby konajúce pred vznikom obchodných spoločností
- Spoločníci obchodných spoločností
- Členovia štatutárnych orgánov obchodných spoločností
- Členovia orgánov obchodných spoločností¹³
- Zamestnanci obchodných spoločností v rozsahu účastníctva na spoločnosti

¹² § 8 NOZ: „Zjevné zneužití práva nepoživá právní ochrany.“

¹³ Orgány, či štatutárne orgány vylučujeme z možností úvah automaticky z dôvodu, že tieto nenesú status subjektu práva. Zmluvný vzťah s napr. samotnou obchodnou spoločnosťou vzniká členom týchto orgánov, takisto medzi nimi a spoločníkmi, či veriteľmi (vrátane deliktuálnej zodpovednosti).

- Tretie osoby v nadväznosti na existujúce vzťahy s obchodnými spoločnosťami
 - veritelia
- Obchodná spoločnosť ako samostatný subjekt práv a povinností
- **Iné osoby spomínané ObZ**
 - **prokurista, likvidátor.**
- **Iné osoby spomínané súvisiacimi právnymi predpismi**
 - **správca konkurznej podstaty**
- **Štát, štátne orgány, subjekty verejného práva, obce, mestá, správca dane, orgány dozoru a pod.**

Vzhľadom na čiastkový záver o množine subjektov ktoré môžu zneužívať svoje práva predložené vyššie nie je táto množina konečná. Snahou tohto príspevku je však vysloviť záver o tom, či bude prínosné vo vzťahu k zneužívaniu práva v práve obchodných spoločností skúmať iba vzťahy vo vnútri obchodnej spoločnosti, alebo aj vzťahy navonok, hoc platí veta prvá a ak, tak ktoré z nich sú vzťahy najhlavnejšie zaslúžiace si pozornosť.

- Vyžaduje si problematika preskúmania zneužívania práva v práve obchodných spoločností skúmanie vzťahov len dovnútra obchodných spoločností, alebo aj vzťahov navonok obchodných spoločností?
 - Pre odpoveď v prospech preskúmania aj vzťahov navonok obchodnej spoločnosti hovorí argument, že aj obchodná spoločnosť ako entita vzťahov a konkrétnych práv, ktoré jej adresuje ObZ je oprávnenou osobou (adresátom práv, je subjektom práv a povinností, má právnu subjektivitu oddelenú od osôb účastných na spoločnosti) → teda je osobou s potenciálom tieto práva zneužívať vo vzťahoch navonok, nielen dovnútra voči účastníckym subjektom (čo je zrejmé).
- Majú sa subjekty účastné na spoločnosti skúmať iba v súvislosti s právami ktoré im adresuje ObZ, alebo aj inými právnymi predpismi?
 - Oblasť práva obchodných spoločností je podľa nášho názoru oblasťou, do ktorej preniká a ktorú upravuje nielen ObZ, a to predovšetkým na základe subsidiárneho použitia OZ.¹⁴ Navyše, niektoré špeciálne zákony¹⁵ postihujú status a tým pádom aj vzťahy tak (i) dovnútra obchodnej spoločnosti, aj (ii) navonok obchodnej spoločnosti.

¹⁴ § 1 ods. 2 ObZ. Je to tak minimálne v rozsahu, že obchodná spoločnosť (korporácia) je právnickou osobou, ktorej základná úprava je obsiahnutá v OZ (§ 18 a nasl.).

¹⁵ Napr. zákon o konkurze a reštrukturalizácií, zákon o štátnej pomoci, zákon o dani z príjmov právnických osôb a pod.

Vzhľadom na záujem autora (s prihliadnutím na tému dizertačnej práce, ktorej sa autor v rámci doktorandského štúdia venuje¹⁶) a z hľadiska celistvosti výskumu zneužívania práva v práve obchodných spoločností je nutné odpovedať na obe nastolené otázky. Je správne a nutné preskúmať tak oblasť dovnútra obchodných spoločností, ako aj oblasť vzťahov navonok. Je správne preskúmať nielen práva stanovené subjektom účastným na obchodnej spoločnosti OZ, či ObZ, ale aj všetkými špeciálnymi zákonmi.

4.2. Definovanie vzťahov vo vnútri spoločnosti s prihliadnutím na fázy existencie obchodnej spoločnosti

Skúmať problematiku zneužívania práva v práve obchodných spoločností sa dá taktiež v závislosti od vstupného parametra, na základe ktorého tak učiníme. Ako sme mohli vidieť, týmto môže byť subjekt, oblasť vzťahov a pod. **Jedným z nich môže byť taktiež parameter „fázy existencie spoločnosti“, ktorý podľa nášho názoru vnáša do množiny subjektov s potenciálom zneužívať právo ďalšie subjekty.** Učinili sme preto diferenciáciu fáz existencie obchodných spoločností s následným definovaním vzťahov (ergo osôb), ktorým v tej - ktorej fáze adresuje (prioritne ObZ) konkrétne práva. Ide o nasledujúce členenie:

- **Založenie:**
 - Medzi zakladateľmi
 - Zakladatelia / **osoby konajúce pred vznikom obchodnej spoločnosti**
- **Vznik:**
 - Zakladatelia navzájom
 - Zakladatelia / **správca vkladu**
- **Existencia spoločnosti:**
 - Zakladatelia / spoločníci & spoločnosť¹⁷
 - Spoločníci / spoločnosť
 - Spoločnosť / tretie osoby
 - Spoločníci / tretie osoby
 - Členovia štatutárnych orgánov / spoločnosť
 - Členovia štatutárnych orgánov / spoločníci
 - Členovia štatutárnych orgánov / veritelia

¹⁶ Zákaz zneužitia práva v práve obchodných spoločností, Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva, Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, školiteľ: doc. JUDr. Ján Husár, CSc, mim.prof.

¹⁷ Napr. § 163 ods.3 ObZ.

- **Zrušenie obchodnej spoločnosti:**

- Spoločnosť / likvidátor
- Spoločníci / likvidátor
- Spoločníci / spoločnosť¹⁸
- Zrušenie spoločnosti bez likvidácie
 - Spoločníci & spoločník/ **právny nástupca**

Že je vo vzťahu k štádiu zneužívania práva v práve obchodných spoločností opodstatnený parameter „fáza existencie spoločnosti / prípadne fáza existencie účastníctva spoločníka na spoločnosti“ považujeme za jednoznačné. Táto má totiž dopad na množinu skúmaných subjektov zneužívania práva. Je potrebné uvedomiť si taktiež situáciu, v ktorej niektoré subjektívne práva síce patria spoločníkom, no v istých fázach existencie spoločností, či samotného účastníctva spoločníka na spoločnosti môžu prechádzať /byť prevedené (na základe právom kvalifikovanej právnej skutočnosti) iným subjektom. Považujeme to za nesporné z dôvodu, že fáza existencie spoločnosti / účastníctva na nej má potenciál meniť príslušnosť konkrétneho práva ku konkrétnemu oprávnenému subjektu.¹⁹

Tak napríklad, aj keď bude spoločnosť založená, ale pod váhou napr. nevykonania práva na podanie návrhu na zápis obchodnej spoločnosti do Obchodného registra Slovenskej republiky (ďalej len „ORSR“ spoločnosť nevznikne, môžeme preskúmať rozsah práv, ktoré mohli byť zneužívané len v tejto fáze.²⁰ **Zhrnutím teda musíme uviesť, že všetky momenty existencie obchodnej spoločnosti môžu priamo kvalitatívne ovplyvňovať rozsah jednotlivých subjektívnych práv, a tým pádom aj úvahy o ich zneužívaní, či o subjektoch ich zneužívania.**

4.3. Vzťahy navonok obchodnej spoločnosti

- Obchodná spoločnosť / (všetky) tretie osoby
- Spoločníci / (všetky) tretie osoby
- Obchodná spoločnosť / štátny orgán
 - napr. správca dane, súd, exekútor, správca konkurznej podstaty a pod.
- Obchodná spoločnosť / samosprávny orgán

¹⁸ Ak sa spoločník nestane spoločníkom v právnom nástupcovi.

¹⁹ Tak napr. právo na podiel na zisku patrí spoločníkovi, avšak toto môže prechádzať na inú oprávnenú entitu v prípade ak dôjde napr. k dedeniu obchodného podielu, a to – ak dedič neodmietne dedičstvo ako celok podľa predpisov OZ.

²⁰ Išlo by napríklad o zneužitie niektorých práv ktoré ObZ adresuje osobám oprávneným konať pred vznikom obchodnej spoločnosti.

5. Stav de lege lata

Zákaz zneužitia práva definuje Prusák ako jednu z generálnych požiadaviek na výkon práv a povinností v súkromnom práve, pričom tieto požiadavky sú v právnom poriadku vyjadrené príkazmi a zákazmi, ktoré sú explicitne alebo implicitne, konkrétne alebo abstraktne súčasťou obsahu slovenského súkromného práva, zaraďuje aj inštitút zákazu zneužitia práva.²¹ V komplexe vzťahov v ktorých je predmetom záujmu obchodná spoločnosť ako samostatná entita poznáme mnoho konkrétnym právom oprávnených subjektov, ktoré sme mimo iného pomenovali v skoršej časti príspevku. Je pravdou, že všetky tieto osoby môžu byť spôsobilé zneužiť svoje práva? Ak je odpoveď na položenú otázku v rovine teórie práva pozitívna, prečo potom zákonodarca pristúpil k definovaniu a pomenovaniu subjektov práva v ustanoveniach hovoriacich o zákaze zneužitia práva odlišne – všeobecne v OZ, a detailne, resp. špecificky v ObZ Vzhľadom na subsidiárnu aplikáciu ObZ a OZ musíme upozorniť na inú skutočnosť a snažiť sa pochopiť cieľ a účel normy a ich súvislosti stanovené zákonodarcom. Legálne uchopenie inštitútu zneužívania práva v ObZ dotýkajúce sa zneužívania práva subjektov v obchodných spoločnostiach prezumuje zúženie subjektov s potenciálom ich následného zneužitia, ako to robí rozsah generálnej úpravy (generálnej klauzuly obsiahnutej v OZ) zákazu zneužívania práva. Chcel tým teda zákonodarca povedať, že v obchodných spoločnostiach môžu zneužívať svoje práva iba subjekty pomenované v §§ 51a a 176b, alebo ich len demonštratívne vymedzil vo vzťahu ku generálnej klauzule v § 3 ods.1 OZ?

- *Zákonodarca chcel týmto legislatívnym krokom špecifikovať inštitút zákazu zneužitia práva pre obchodné vzťahy vo vzťahu k jeho zúženiu iba na uvedené subjekty.*
- *Zákonodarca takýto zámer nemal, nechcel zúžiť obsah zákazu zneužitia práva pre obchodnoprávne vzťahy na konkrétne osoby, a pod váhou komplexnosti aplikácie inštitútu zneužívania práva pre celé súkromné právo (§3 ods.1 OZ) iba pojmovicky spresnil, o ktoré osoby v komplexe vzťahov obchodných spoločností ide, čo môžeme považovať aj za to, že takto definoval konkrétne skutkové podstaty zneužívania práva.*

²¹ Bližšie pozri: PRUSÁK, J.: Teoretické otázky zákazu zneužitia práva, In BLAHO, P., LAZAR, J., PRUSÁK, J. (eds) VI. Lubyho právnické dni, *Zákaz zneužitia práva*. ISBN: 80-89047-00-9, str. 60.

Otázka, ktorú sa snažíme týmto príspevkom zodpovedať znie, či je možné do práva obchodných spoločností zahrnúť aj osoby s potenciálom zneužívať svoje práva, o ktorých ObZ (§§ 56a, 176b) nehovorí, ale o ktorých hovorí OZ v § 3 ods. 1 (každý), prípadne ina legislatívna - a taktiež, akým spôsobom to zmení nazeranie na inštitút zneužívania práva v práve obchodných spoločností. Správnou sa javí odpoveď už raz prezentovaná, že zneužívať práva môže každý subjekt v rozsahu súkromného práva, ktorému objektívne právo práva adresuje. Platí potom, že v rozsahu obchodných spoločností môžu zneužívať svoje práva aj tie na obchodnej spoločnosti zúčastnené subjekty, na ktoré ObZ v spomínaných ustanoveniach nemyslí.

§ 3 ods.1 OZ

Výkon práv a povinností vyplývajúcich z občianskoprávných vzťahov nesmie bez právneho dôvodu zasahovať do práv a oprávnených záujmov iných a nesmie byť v rozpore s dobrými mravmi.

Toto ustanovenie chápeme ako generálnu klauzulu, ktorá v sebe obsahuje viaceré požiadavky na správanie sa subjektov práva. Je v nej obsiahnutá požiadavka konať v súlade s dobrými mravmi, je v nej zakotvená požiadavka zákazu zneužitia práva, je v nej obsiahnutý objekt ochrany (práva a oprávnené záujmy iných). Ako je všeobecne známe, rozpor s dobrými mravmi vytvára absolútnu neplatnosť. Lazar uvádza, že „občiansky zákonník od roku 1992 po tzv. veľkej novelizácii už nemá výslovnú úpravu zákazu zneužitia subjektívnych práv, pravda, je v nej obsiahnutá v akejsi skrytej, nepomenovanej podobe.“²²

Obsah zákazu zneužívania práva sa stáva logickým aj pre podporu zásady, hovoriacej o tom, že „nikto sa nesmie dovolávať vlastnej nepoctivosti.“²³

Vo vzťahu k výkonu subjektívnych práv v rozpore s dobrými mravmi Fekete zaujímavu poznamenáva, že „ak výkon práva spočíva v konaní právneho úkonu, je tento úkon tiež neplatný pre rozpor s dobrými mravmi (§ 39 OZ)“, ale „ak ide o dvojstranný právny úkon, je právny úkon neplatný v prípade, že v rozpore s dobrými mravmi je konanie oboch strán (NSČR, 21.8.2000, 22Cdo 871/2000).“²⁴

Názor Feketeho, ktorý uvádza, že „nepoužije sa toto ustanovenie, ak dôsledky nedovoleného konania výslovne rieši právny predpis“²⁵ je taktiež nutné vziať do

²² LAZAR, J.: Inštitút zákazu zneužitia subjektívnych práv v systéme súkromného práva. In BLAHO, P., LAZAR, J., PRUSÁK, J. (eds) *VI. Lubyho právnické dni, Zákaz zneužitia práva*. ISBN: 80-89047-00-9, str.44.

²³ „Nemo turpitudine suam alegans auditur.“

²⁴ FEKETE, I.: *Občiansky zákonník I. Veľký komentár*. 1.diel. Bratislava : Eurokódex, 2011. ISBN:978-80-89447-50-3, kom.k § 3 OZ.

²⁵ Ibid Fekete.

úvahy. Ak by sme nadviazali na túto analógiu, museli by sme preskúmať následky zneužitia práva v obchodnom práve. Ustanovenia ObZ hovoria o tom, že subjekt „*nesmie vykonávať práva...*“, prípadne „*spoločnosť musí...*“, alebo „*zneužitie práv...sa zakazuje*.“ Fekete súčasne dodáva, že „*priama aplikácia §3 ods.1 prichádza do úvahy aj v oblasti obchodných vzťahov, avšak len podpo-*rne.“²⁶

§ 56a Obchodného zákonníka

(1) Zneužitie práv spoločníka, najmä zneužitie väčšiny alebo menšiny hlasov v spoločnosti, sa zakazuje.

(2) Akékoľvek konanie, ktoré znevýhodňuje niektorého zo spoločníkov zneužívajúcim spôsobom, sa zakazuje.

Illeš formuluje záver, že sankciou za porušenie povinností v tomto ustanovení je **absolútna neplatnosť**, pričom formuluje poznatok, že môže ísť o akékoľvek právo, zo zákona, alebo zo zmluvy (teda aj zo zakladateľského dokumentu – spoločenskej zmluvy, zakladateľskej zmluvy, zakladateľskej listiny).²⁷

Odsek dva § 56a neidentifikuje subjekt zákazu, **môže ísť teda o akýkoľvek subjekt**, a pre účely zodpovedania otázky položenej skorším textom to môže byť podstatné zistenie. Je však otázne, či znevýhodnenie, o ktorom pojednáva ods.2 môžeme stotožňovať so zneužívaním práva. Vzhľadom na obsah inštitútu zneužívania práva v jeho právno-teoretickej rovine je odpoveď na túto otázku skôr negatívna. Ovečková však uvádza, že ods. 2 „*má všeobecnejší charakter a zahŕňa nielen zneužitie práva zo strany spoločníka, ale aj zo strany spoločnosti*.“²⁸

Názorom, s ktorým je možné polemizovať je tvrdenie Ovečkovej, že „*obchodný zákonník už aj pred novelou (z.č. 500/2001 Z.z.) zakotvoval všeobecný zákaz zneužívania práva v obchodnoprávných vzťahoch. Explicitné vyjadrenie tohto zákazu sa nachádza v ustanovení § 265*²⁹“. Ak je uvedené pravdou, a § 265 sa nachádza v právnom poriadku aj teraz a ak ho chápeme ako legálne vyjadrenie zákazu zneužitia práva, potom poznáme aj sankciou zneužitia práva, ktorou by bolo neposkytnutie právnej ochrany, čo je odlišné riešenie³⁰ ako ponúka občianskoprávne nazeranie na zneužitie práva so sankciou v § 39 OZ (vo vzťahu k porušeniu § 3 ods.1).

²⁶ Ibid Fekete.

²⁷ ILLEŠ. T. In SUCHOŽA, J. a kolektív: *Obchodný zákonník a súvisiace predpisy*. Komentár. Bratislava : EUROUNION, 2007. ISBN: 978-80-88984-98-6, kom. k. § 56a.

²⁸ OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Obchodný zákonník*. Komentár. Druhé doplnené prepracované vydanie. Bratislava : Iura Edition, 2008. ISBN: 978-80-8078-205-4, kom. k § 56a.

²⁹ *Výkon práva, ktorý je v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku, nepožíva právnu ochranu.*

³⁰ Zohľadňujúce vzťah ObZ a OZ ako vzťah *lex specialis derogat legi generali*.

V otázke následkov zneužitia práva, teda v otázke sankcie za konanie majúce znaky zneužitia práva sa zdá byť inšpiratívnym vzorom prístup už spomínaného českého zákonodarcu, ktorý vo svojom § 8 NOZ stanovil za zjavné zneužitie práva sankciu – neposkytnutie právnej ochrany. Zdôraznením minimálnej miery intenzity zneužitia práva de facto založil posilnený mandát pre súdnictvo ako také, ktoré má možnosť posudzovať v každom jednom prípade in concreto nielen to, či ide o zneužitie práva, ale aj to, či tomuto právu poskytnie právnu ochranu, ak nebolo zneužitie zjavné. Otázka, ktorá z uvedeného vysvätáva znie, ako súd pristúpi k situácii, ak skonštatuje zneužitie práva, ale zároveň vyhodnotí, že toto nebolo zjavné, teda že nedosiahlo minimálnu mieru intenzity, ktorú požaduje v § 8 NOZ zákonodarca. Môže sa stať, že prizná právnu ochranu právu, ktoré bolo zneužitie, no nenaplnilo podmienku a minimálny predpoklad – zjavnosť? Táto otázka ostáva otvorená a jej zodpovedanie budeme v českom právnom prostredí starostlivo sledovať. Myslíme si však, že možnosť poskytnutia ochrany právu pri jeho nezjavnom zneužití prichádza vzhľadom na formuláciu de lege lata do úvahy, čo by však na druhej strane bolo v rozpore s bonos mores.

Nesmieme zabúdať, že existuje možnosť vyvodiť následok za zneužitie práva aj vo forme náhrady škody. Náhrada škody je v prípade zneužitia práva nepochybne jedným z inštitútov vhodne nahrádzajúcich formu reparácie proti-právneho konania – navrátenia do pôvodného stavu – a preto máme za to, že tento mechanizmus je v tomto prípade opodstatnený.

§ 176b Obchodného zákonníka

(1) Akcionár nesmie vykonávať práva akcionára na ujmu práv a oprávnených záujmov ostatných akcionárov.

(2) Spoločnosť musí zaobchádzať za rovnakých podmienok so všetkými akcionármi rovnako.

Ide o špeciálne ustanovenie k § 56a, a toto špecifikuje zákaz zneužívania práva vo vzťahu k spoločníkom akciovkej spoločnosti. Následky porušenia ods.2 koncipuje Ovečková, keď hovorí o podstatnosti subjektu porušenia (teda zneužitia práva), pričom uvádza, že napr. „v prípade valného zhromaždenia to bude neplatnosť uznesenia valného zhromaždenia, v prípade predstavenstva budú následky rôzne. Ak pôjde o právny úkon, pôjde o rozpor so zákonom – a následkom bude jeho neplatnosť.“³¹ Táto by mala byť dosiahnutá žalobou na súd, v ktorej petit bude znieť na určenie neplatnosti právneho úkonu, a aktívnu legitimáciu tu bude mať spoločník.³² Ak by teda takéto rozhodnutie orgánu obchodnej spoločnosti bolo súdom určené za neplatné, právne vzťahy ním založené by

³¹ Bližšie pozri: OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Obchodný zákonník*. Komentár. Druhé doplnené prepracované vydanie. Bratislava : Iura Edition, 2008. ISBN: 978-80-8078-205-4, kom. k § 176b.

³² Napr. § 131 ustanovuje aj ďalšie subjekty.

zanikli s prípadným potenciálom vytvorenia bezdôvodného obohatenia jednej zo zmluvných strán, či iných nárokov.³³ Zovšeobecnením týchto myšlienok dospejeme k zisteniu, že **medzi subjekty s potenciálom zneužívať práva v rozsahu práva obchodných spoločností prenikajú aj ďalšie entity (orgány spoločnosti)**, ktorých explicitné legálne uchopenie a pomenovanie v ObZ nenájdeme. Je teda ich potenciál zneužívať právo možné odôvodňovať cez § 3 ods.1 OZ ak ich v súvislosti so zneužívaním práva ObZ nespomína?

Nedá nám nespomenúť už zmieňovaný § 265 ObZ, ktorý má úzke prepojenie na § 3 ods.1 OZ a to zvlášť vtedy, ak ho Lazar spomína ako „konkretizáciu a pri spôsobenie všeobecného zákazu zneužitia práva na obchodnoprávne vzťahy.“³⁴

§ 265 Obchodného zákonníka

Výkon práva, ktorý je v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku, nepožíva právnu ochranu.

Z uvádzaných názorov viacerých autorov si môžeme jednoznačne všimnúť, že niektorí definujú špecifikáciu zákazu zneužitia práva iba vo vzťahu k §§ 56 a 176b ObZ, pričom niektorí sem zaradujú aj § 265 ObZ.

6. Zistenia

Zvolením prístupu vťahovania § 3 ods.1 OZ do komplexu vzťahov obchodného práva s dôrazom na nešpecifikáciu (resp. špecifikáciu absolútnu – každý) subjektov zneužitia práva, a tým pádom na ich nelimitáciu napr. v § 56a ods.2 sa nám otvára možnosť definovať viaceré subjekty – entity s potenciálom zneužívať práva v práve obchodných spoločností s prihliadnutím na vzťahy dovnútra, ako aj navonok obchodnej spoločnosti.

Na základe takto zvoleného prístupu ide podľa nášho názoru o subjekty, ktorým musí byť v komplexe vzťahov obchodných spoločností de lege lata adresované konkrétne právo. Po preskúmaní stavu de lege lata, po potvrdení si skutočnosti, že každý z nasledujúcich subjektov ktoré definujeme ako subjekty s potenciálom zneužívať právo disponuje konkrétnym právom, sú to tieto nasledovné: (podotýkame, že ustanovenia právneho poriadku uvádzané v zátvorkách definujú tie z nich, ktorými by sme odôvodňovali zneužitie práva pri konkrétnej osobe, a nie ich existenciu):

- Spoločníci
 - (§ 56a ods.1 + 176b)

³³ Náhrada škody a pod.

³⁴ LAZAR, J.: Inštitút zákazu zneužitia subjektívnych práv v systéme súkromného práva. In BLAHO, P., LAZAR, J., PRUSÁK, J. (eds) VI. *Lubyho právnické dni. Zákaz zneužitia práva*. ISBN: 80-89047-00-9, str.46.

46 | Obchodné spoločnosti a zneužívanie práva – aký je rozsah osôb, ktoré môžu zneužiť/ zneužívať svoje práva?

- Členovia štatutárnych orgánov
 - (§ 56a ods.2)
- Členovia orgánov spoločností
 - (§ 56a ods.2)
- Spoločnosť
 - (§ 56a ods.2 + 176b ods.2)
- Zamestnanci obchodnej spoločnosti
 - (§ 3 ods.1 OZ)
- Tretie osoby:
 - Veritelia (§ 3 ods.1 OZ)
- Ďalšie osoby
 - správca vkladu (§ 3 ods.1 OZ)
 - osoba konajúca pred vznikom spoločnosti (§ 3 ods.1)
 - vedúci podniku (§ 3 ods.1 OZ)
 - prokurista (§ 3 ods.1)
 - likvidátor (§ 3 ods.1)
 - dedič poručiteľa – spoločníka obchodnej spoločnosti (§ 3 ods.1)
 - nadobúdateľ obchodného podielu (§3 ods.1)

7. Je ihriskom inštitútu zneužitia práva verejné alebo súkromné právo, alebo hráme turnaj na oboch?

Aplikácia zneužitia práva ako takého vo verejnom práve podľa niektorých autorov neprichádza do úvahy, pretože v rozsahu týchto vzťahov sa bude aplikovať prekročenie právomoci, keďže, ako poznamenáva Lazar, „*nejde o práva, ale o právomoci.*“³⁵ Rozdiel medzi právom a právomocou vidíme v skutočnosti, že právom je všetko, čo nie je zakázané, pričom právomocou štátnych orgánov je len to, čo im zákon povoľuje a to na pozadí znenia z.č. 40/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky v z.n.p.³⁶ Hurdík na túto tému poznamenáva, že „*zákaz zneužitia práva je aplikovateľný iba na právo súkromné, nie na právo verejné. Vo verejnom práve sa s ohľadom na zásadu tam pôsobiacu: „všetko je zakázané, čo nie je výslovne dovolené“ namiesto zákazu zneužitia uplatňuje inštitút prekročenia (resp. zneužitia) právomocí.*“³⁷

³⁵ LAZAR, J.: Inštitút zákazu zneužitia subjektívnych práv v systéme súkromného práva. In BLAHO, P., LAZAR, J., PRUSÁK, J. (eds) VI. *Lubyho právnické dni. Zákaz zneužitia práva*. ISBN: 80-89047-00-9, str.23.

³⁶ Čl.2 ods. 2 a 3.

³⁷ HURDÍK, J.: Príspevek k podstatě a funkci institutu zákazu zneužití subjektivních občanských práv. In BLAHO, P., LAZAR, J., PRUSÁK, J. (eds) VI. *Lubyho právnické dni. Zákaz zneužitia práva*. ISBN: 80-89047-00-9, str. 127.

Považujeme za prínosné uvažovať detailnejšie, či je inštitút zneužitia práva prítomný len v množine súkromného práva, alebo aj v množine práva verejného. Ide predovšetkým o situácie, sk sa v rovine verejného práva stretáva súkromnoprávny subjekt s iným – ktorého vlastnosti sú v tomto vzťahu zákonom prezumované a menia jeho charakter z verejnoprávneho subjektu, na súkromnoprávny, no oblasť – teda verejné právo – sa nemení.

Otázkou teda ostáva, čo v prípade, ak sa – štát - stáva klasickým zmluvným partnerom pre obchodnú spoločnosť súkromného práva. V tomto prípade vnímame štát, alebo akýkoľvek štátny orgán za subjekt s potenciálom zneužívať svoje práva rovnako, ako iná, zmluvná strana kontraktáčného vzťahu so subjektom súkromného práva – obchodnou spoločnosťou. **Štát ako subjekt práva tak ostáva v rozsahu jeho účasti v súkromnoprávných vzťahoch podľa nášho názoru entitou, ktorá môže zneužívať svoje práva.** Podčiarkuje to názor prezentovaný Husárom, ktorý tvrdí, že „*subjektom obchodného práva je aj štát, ktorý sa v zmysle § 21 OZ považuje za právnickú osobu, ak je účastníkom občianskoprávných vzťahov*. Husár dodáva, že „*obchodnoprávne vzťahy sú špecifickými civilnoprávnymi vzťahmi, a teda štát vystupuje aj v obchodnoprávných vzťahoch ako právnická osoba*.“³⁸

V oblasti pomenovania subjektov s potenciálom zneužiť svoje práva patrí aj:

- štát, štátny orgán
 - ako súkromnoprávny subjekt
 - Ako účastník občianskoprávných vzťahov (teda vrátane obchodnoprávných)
 - napr. správca dane, akékoľvek orgány dozoru a pod.

8. Záver

Je nutnosťou legálna existencia inštitútu zákazu zneužitia práva? Myslíme si, že pozitívna odpoveď - teda tento názor je postavený na preferencii nutnosti existencie mechanizmov korekcie neobmedzeného výkonu subjektívnych práv. „*Nemenej závažné najmä v súčasnosti sú otázky legislatívnotechnické, spojené s potrebou optimálneho legislatívneho vyjadrenia zákazu zneužitia subjektívnych práv v ústavách, v základných súkromnoprávných kódexoch a najmä v občianskych zákonníkoch, či už formou tzv. generálnej klauzuly vzťahujúcej sa na výkon všetkých subjektívnych práv, alebo formou parciálnych, kazuistických úprav určitých skutkových podstát, v ktorých sa najčastejšie a typicky vyskytuje zneužitie subjektívnych práv, alebo kombináciou oboch foriem, t.j. generálnej*

³⁸ SUCHOŽA, J. - HUSÁR, J. a kol.: *Obchodné právo*. Bratislava : Iura Edition, 2010. ISBN: 9788080782900, str.142.

*klauzuly a parciálnych úprav.*³⁹ Zákonodarcom zvolený prístup formuje obsah celého inštitútu. Ak v zákone definovaný zákaz zneužitia nie je, je potrebné ho hľadať a vykladať výkladovými prostriedkami obsahu normatívneho aktu. Ak je konštatovaný zákaz zneužitia práva, či zneužívania práva, prichádza preferencia kvantity protiprávneho výkonu subjektívnych práv. Naopak, ak sa zneužitie práva formuluje vo vzťahu k intenzite, ide o preferenciu zachovania platnosti a účinnosti výkonu subjektívneho práva ak zásah do oprávnených záujmov, práv a postavenia tretích osôb nebol intenzívny na úrovni definovanej zákonodarcom.

Inštitút zákazu zneužitia práva funguje ako právny inštitút - ako korektív neobmedzeného výkonu subjektívnych práv, čo dáva možnosti súdnej moci korigovať konkrétny výkon subjektívnych práv v ktoromkoľvek prípade. Samozrejme, je možná aj iná cesta. Zákonodarca môže definovať podmienky výkonu práva detailnejšie, charakterizovať jeho minimálne vlastnosti výkonu. Je však zrejmé, že ani táto cesta nebude pamätať a mať potenciál postihnúť všetky s tým nesúladne správania sa.

Veľmi vystihujúcimi slovami Lazara, „ukazuje sa, že význam zákazu zneužitia práv v súčasnosti, a zrejme aj v budúcnosti, neklesá, práve naopak. Je to tak preto, že modernej, postindustriálnej či informačnej spoločnosti sa právny systém, vrátane systému súkromného práva stáva ešte rozvetvenejší a zložitejší, pričom sa vytvárajú podmienky na to, aby v hromadnom meradle a intenzívne výkonom subjektívnych práv dochádzalo k zásahom do verejného záujmu, aby dochádzalo k stretu viacerých subjektívnych práv, resp. oprávnených záujmov viacerých osôb. Preto sa v modernom demokratickom právnom poriadku dobre fungujúci inštitút zákazu zneužitia subjektívnych práv stáva indikátorom stability právnych vzťahov.“⁴⁰

Je pravdou, že (aj historicky) sa inštitút zákazu zneužitia subjektívnych práv stáva zákazom, ktorý prelamuje klasické súkromnoprávne zásady a je akýmsi „enfant terrible právnej regulácie.“⁴¹ Myslíme si, že je to tak z dôvodu, že prelamuje niektoré nosné pravidlá súkromného práva, ako napr. „kto vykonáva svoje právo, nikoho nepoškodzuje“.

³⁹ LAZAR, J.: Inštitút zákazu zneužitia subjektívnych práv v systéme súkromného práva. In BLAHO, P., LAZAR, J., PRUSÁK, J. (eds) VI. *Lubyho právnické dni. Zákaz zneužitia práva*. ISBN: 80-89047-00-9, str.22.

⁴⁰ LAZAR, J.: Inštitút zákazu zneužitia subjektívnych práv v systéme súkromného práva. In BLAHO, P., LAZAR, J., PRUSÁK, J. (eds) VI. *Lubyho právnické dni. Zákaz zneužitia práva*. ISBN: 80-89047-00-9, str.49.

⁴¹ HURDÍK, J.: Příspěvek k podstatě a funkci institutu zákazu zneužití subjektivních občanských práv. In BLAHO, P., LAZAR, J., PRUSÁK, J. (eds) VI. *Lubyho právnické dni. Zákaz zneužitia práva*. ISBN: 80-89047-00-9, str. 133.

Cieľom tohto príspevku bolo pomenovať osoby v rozsahu práva obchodných spoločností, ktoré sú vzhľadom na stav *de lege lata* potencionálnymi subjektmi zneužívajúcimi svoje práva.

Myslíme si, že by bolo nelogické a kontraproduktívne, ak by sme zvolili výklad aktuálneho stavu *de lege lata* hovoriaci o zákonodarcovom úmyselnom obmedzení inštitútu zneužitia práva pre oblasť obchodného práva. Inštitút zneužívania práva má poskytovať krajnú monosť korekcie zneužitia subjektívnych práv, a mal by platiť generálne pre celú oblasť súkromného práva. Aj preto je obsiahnutý v generálnej klauzule § 3 ods.1 OZ. Paralelu by sme mohli vidieť v zákonodarnom uchopení poctivého obchodného styku⁴², ktorý je pre obchodnoprávne vzťahy praktickým rozšírením dobrých mravov v oblasti občianskeho práva. Jeho úloha je vytvoriť predpoklady pre možnosť formulácie prísnejších pravidiel, prísnejších vlastností konania vzhľadom na profesionalitu podnikateľského prostredia a subjektov v ňom, za súčasného faktu – porušenie poctivého obchodného styku je porušením dobrých mravov.

Uvedené platí zvlášť ak je zhoda na tom, že zneužívanie práva v prípade in concreto vyhodnocuje súd, a inštitút zneužívania práva mu poskytuje možnosť posudzovať každý konkrétny prípad s prihliadnutím na jeho špecifiká, pričom posúdenie výkonu práva súdom ako zneužitie uvádza do života korektívnu funkciu predmetného inštitútu vo vzťahu k všetkým oblastiam právneho poriadku tak, ako je tento inštitút historicky chápaný v celej svojej šírke. Javí sa vhodné aby zákon hovoril: „súd po zvážení okolností vyhodnotí, či právo prizná“ bez ohľadu na stav legálneho uchopenia zákazu zneužitia práva v jeho rôznych možnostiach o ktorých sme hovorili v skorších častiach príspevku.

Je na mieste poznámka formulovaná Hurdíkom (obdobne ako v prípade slovenskej judikatúry), že *„judikatúra českých súdov je v otázkach aplikácie zákazu zneužitia značne rozporná a je zrejmé, že nenašla doposiaľ svoj doktrinálny, interpretačný a aplikačný koherentný prístup k tomuto kľúčovému pojmu európskej právnej kultúry.“*⁴³

O rozsahové obmedzenie inštitútu zákazu zneužitia práva by išlo v prípade výkladu, že zákonodarca zákonným obmedzením subjektov zákazu v §§ 56a a 176b, v porovnaní s § 3 ods.1 OZ tieto taxatívne zúžil pre oblasť obchodnoprávných vzťahov, a jednak v prípade výkladu, že § 3 ods.1 OZ nemožno do komplexu obchodnoprávných vzťahov vťahovať a aplikovať. Takýto prístup považujeme za nesprávny a dôvodenie sme poskytli vyššie.

⁴² § 265 ObZ.

⁴³ HURDÍK, J. – LAVICKÝ, P.: *Systém zásad soukromého práva*. Brno : Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2010. ISBN: 978-80-210-5063-1, str.134.

Základnou odpoveďou na prvú otázku položenú v úvode predkladaného príspevku však bude tvrdenie, že **v komplexe vzťahov obchodných spoločností môžu zneužiť svoje právo nielen osoby definované základným predpisom obchodného práva (ObZ), ale všetky osoby, ktoré disponujú v obchodných spoločnostiach konkrétnymi právami. To na základe občianskoprávnej úpravy (OZ) subsidiárne platnej aj pre oblasť obchodnoprávných vzťahov, ale aj na základe úpravy niektorých čiastkových zákonov, ktoré sa obchodnej spoločnosti ako samostatnej entity právnych vzťahov dotýkajú.**

Čollák, J.: Companies and abuse of rights – who are the persons with the possibility to abuse rights?

Summary: The autor in the present article deals with the doctrine of abuse of rights in the area of corporate law. He deals with the issues, which subjects / persons / entitties in the scope of the relations created by the corporations may abuse their rights whether in the relations inside the corporation, whether outwards. He formulates the question, if the subsidiarity of the commercial code to the civil code influences the quantity of these subjects. He tries to formulate the „de lege ferenda“ proposals in relation to the recodification proces of private law in the conditions of Slovak republic, which is still actual.

Keywords: Abuse of rights, subjects of abuse of the rights, corporations.

Reflexná škoda vo vzťahu k bývalým spoločníkom¹

JUDr. Jozef Čorba, PhD.

Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach

Príspevok sa zaoberá možnosťami bývalých spoločníkov obchodných spoločností domáhať sa náhrady škody na ich obchodných podieloch ako odrazu škody spôsobenej obchodnej spoločnosti. Východiskovou tézou je, že ak napr. štatutárny orgán spôsobí škodu obchodnej spoločnosti, tá sa odrazí aj v majetkovej sfére spoločníkov, najmä ako zníženie trhovej hodnoty ich obchodných podielov. Z tohto dôvodu právny poriadok upravuje určité právne prostriedky, ktoré majú k dispozícii spoločníci na odstránenie škody, ktorá sa reflektuje na ich obchodnom podiele. Cieľom príspevku je zistiť, či niektoré právne prostriedky majú k dispozícii aj bývalí spoločníci, ktorí nedosiahli odstránenie svojej reflexnej škody, kým boli spoločníkmi spoločnosti. Okrem iných relevantných skutočností predpokladáme, že situácia bude rozdielna v závislosti od toho, či previedli svoj obchodný podiel, alebo ich účasť v spoločnosti zanikla z iných dôvodov.

Kľúčové slová: Obchodná spoločnosť, obchodný podiel, vyrovnací podiel, reflexná škoda, *actio pro socio*

Úvod

Reflexnú škodu možno vymedziť, ako majetkovú ujmu, ktorá sa síce prejavuje v ich majetkovej sfére nejakej osoby (v tomto príspevku sa budeme zaoberať reflexnou škodou spoločníkov obchodnej spoločnosti resp. akcionárov akciovej spoločnosti), ale iba ako odraz (reflexia) škody, ktorá vznikla spoločnosti, ktorej sú spoločníkmi. Koncept reflexnej škody vysvetlil Najvyšší súd Českej republiky v rozsudku sp. zn. 29Cdo/3180/2008, keď uviedol, že hodnota podielu spoločníka v spoločnosti s ručením obmedzeným sa odvíja od čistého obchodného imania spoločnosti, takže skutočná škoda spôsobená spoločnosti sa prejaví aj na znížení hodnoty obchodného podielu spoločníka, v dôsledku čoho utrpí spoločník ujmu. Táto ujma je však svojou povahou odvodená od škody

¹ Príspevok vznikol v rámci riešenia projektu APVV č. APVV-0809-12 „Modernizácia práva obchodných spoločností ako súčasť rekodifikácie súkromného práva“.

vzniknutej na majetku spoločnosti, ak je teda nahradená škoda spôsobená spoločnosťou, je tým odstránená aj ujma, ktorá vznikla spoločníkom v dôsledku zníženia hodnoty ich obchodných podielov.

Z uvedeného vyplýva, že v prípade ak napríklad štatutárny orgán spoločnosti alebo člen štatutárneho orgánu porušením svojich povinností pri výkone svojej funkcie spôsobí škodu spoločnosti, spoločníci nemôžu priamo žalovať štatutárny orgán o náhradu škody, ktorá im vznikla znížením hodnoty ich obchodného podielu, ale majú využiť tzv. derivatívnu žalobu v mene spoločnosti, aby dosiahli nahradenie škody, ktorá vznikla na majetku spoločnosti, pretože týmto bude odstránená zároveň škoda, ktorá vznikla aj v majetkovej sfére spoločníka. To platí v zmysle právneho stavu stále platného v Slovenskej republike, v Českej republike vzhľadom na ustanovenie § 213 nového Občanského zákonníka (NOZ) sa situácia trochu zmenila a možno polemizovať o tom, či právny poriadok neumožňuje spoločníkovi priamo uplatňovať voči škodcovi svoj nárok na reflexnú škodu.

V tomto príspevku sa však budeme zaoberať otázkou, či spomínaná reflexná škoda nemôže obdobne vzniknúť aj bývalým spoločníkom kapitálových spoločností a ak áno, akým spôsobom by mohli dosiahnuť náhradu tejto škody. Vzniká otázka, či by aj bývalý spoločník kapitálovej spoločnosti nemal mať možnosť využiť podobný inštrument ako je derivatívna žaloba, alebo či má k dispozícii nejaké iné právne prostriedky, ktoré by mohli poskytnúť ochranu jeho majetkovým nárokom v naznačenom prípade.

1. Actio pro socio

Actio pro socio či inak derivatívne žaloby sú jedným z dôležitých nástrojov ochrany práv resp. oprávnených záujmov spoločníkov v kapitálových obchodných spoločnostiach. Sledujú účel zvyšovania bezpečnosti vložených investícií a zvyšovania dôvery minoritných investorov k nadobúdaniu účasti na obchodných spoločnostiach, ako aj ochranu minoritných spoločníkov v kapitálových obchodných spoločnostiach proti svojvôli ovládajúceho spoločníka, v ktorého záujme štatutárne orgány vystupujú². Je využiteľný, najmä pokiaľ ide o odstraňovanie tzv. reflexných škôd, ktoré vznikajú v prípadoch, ak sa škoda spôsobená spoločnosťou v dôsledku protiprávneho konania štatutárnych orgánov alebo členov štatutárnych orgánov odráža aj v majetkovej sfére spoločníkov na hodnote ich majetkových podielov.

² VÍTEK, J.: *Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, s. 270, ISBN: 978-80-7357-862-6.

Tento právny inštitút majú k dispozícii spoločníci obchodných spoločností, a to pokiaľ sú v postavení spoločníka danej obchodnej spoločnosti, resp. akcionára akciovej spoločnosti.

Derivatívne žaloby môžu spoločníci obchodných spoločností využiť okrem iného najmä v snahe odstrániť spomínané reflexné škody, ktoré sa prejavujú v ich majetkovej sfére, ako odraz (reflexia) škody, ktorá vznikla spoločnosti, ktorej sú spoločníkmi.

Inštitút spoločníckej derivatívnej žaloby (*actio pro socio*) je v slovenskom právnom poriadku upravený v § 81a ObchZ pre spoločníkov verejnej obchodnej spoločnosti a komanditnej spoločnosti (s poukazom na § 97 ods. 5 ObchZ), v ustanovení § 122 ods. 3 ObchZ pre spoločníkov spoločnosti s ručením obmedzeným a § 182 ods. 1 ObchZ pre akcionárov akciovej spoločnosti. V akciovej spoločnosti však tento inštitút môžu využiť iba tí akcionári, ktorí majú akcie (hoc' aj viacerí dokopy) v menovitej hodnote spolu dosahujúcej aspoň 5% hodnoty základného imania.

Vo všetkých týchto ustanoveniach sa ráta ako s osobou oprávnenou uplatniť nároky spoločnosti iba so spoločníkom (akcionárom), ktorý je v čase podania žaloby ešte stále spoločníkom danej spoločnosti, v mene ktorej svoje nároky uplatňuje. Následne môže v konaní robiť v mene spoločnosti úkony iba ten spoločník, ktorý žalobu podal alebo ním splnomocnená osoba. Z gramatického výkladu spomenutých ustanovení je zrejmé, že žalobu nemôže podať niekto, kto síce bol spoločníkom, ale v čase podania žaloby už v takomto vzťahu k spoločnosti nie je.

Na mieste je otázka, či spoločník, ktorý žalobu podal, ale v priebehu súdneho konania jeho účasť v danej spoločnosti zanikla, môže pokračovať v konaní v pozícii žalobcu, alebo má jeho aktívna legitimácia prejsť na iného spoločníka (napr. nadobúdateľa jeho obchodného podielu). *Prof. Dedič* sa prikláňa k riešeniu v zmysle ktorého, ak účasť spoločníka, ktorý podal žalobu v spoločnosti zanikne, právo zastupovať spoločnosť v tomto konaní prechádza spolu s obchodným podielom na jeho právneho nástupcu³. V prípade, ak by účasť spoločníka, ktorý podal žalobu zanikla tak, že jeho obchodný podiel by sa stal voľným podielom a prešiel by na spoločnosť, potom by zrejme použijúc *Dedičov* výklad prešlo aj zastupiteľské oprávnenie tiež na spoločnosť. Otázka znie, či by v tomto prípade došlo k jeho zániku (spoločnosť predsa nemôže zastupovať sama seba), alebo by pre prípad ďalšieho prevodu tohto uvoľneného obchodného podielu malo dôjsť aj k prevodu zastupiteľského oprávnenia na

³ DEDIČ, J.: Společnícká žaloba, in: Havel, B. (ed.): *Správa obchodních korporací v rekonstrukční a evropských konotacích. Sborník příspěvků z mezinárodní konference*. Praha : EPRAVO.CZ, 2012, s. 32, ISBN: 978-80-254-9685-5.

d'alšiu osobu. Zdá sa teda, že táto otázka má viacero zákutí, na ktoré je zložitá nájsť jednoznačnú odpoveď. Napríklad *Lasák* sa vyjadruje skôr v neprospech možnosti prechodu tohto oprávnenia spolu s obchodným podielom na právneho nástupcu spoločníka⁴. V prospech riešenia, ktoré prezentoval *prof. Dedič*, vyznieva nová právna úprava § 160 resp. § 373 zákona č. 90/2012 Sb. o obchodných korporáciách (ZOK), v zmysle ktorej, ak zanikne účasť spoločníka (akcionára), ktorý spoločnosť zastupoval, bude spoločnosť v konaní zastupovať jeho právny nástupca. V Slovenskej republike však takéto ustanovenie absen-tuje, a preto na vyriešenie danej otázky je treba siahnuť po iných výkladoch. Systém právneho nástupníctva po spoločníkovi, ktorý podal žalobu by potom umožňoval pokračovanie v konaní o podanej spoločnickej žalobe aj pre dedičov spoločníka verejnej obchodnej spoločnosti a komplementára komanditnej spoločnosti, ak spoločenská zmluva pripúšťa dedenie obchodného podielu. Takéto pravidlo však napríklad ZOK v ustanovení § 102, ktorý pojednáva o možnosti spoločníka v. o. s. domáhať sa za spoločnosť splnenia vkladovej povinnosti iného spoločníka, neupravuje.

2. Odstraňovanie reflexnej škody na vyrovnanom podiele

Ak vzniká škoda spoločnosti, táto škoda sa musí logicky premietnuť aj do majetkovej sféry spoločníka, a to konkrétne na hodnotu jeho podielu, ktorá sa odvíja od čistého obchodného imania spoločnosti. Z tohto dôvodu zákon priznáva spoločníkovi právo, pre prípad, že spoločnosť nie je aktívna, uplatňovať nároky spoločnosti na náhradu škody voči štatutárnemu orgánu resp. jeho členom.

Podiel ako vyjadrenie majetkovej účasti spoločníka sa kvantifikuje pri zániku účasti spoločníka v spoločnosti počas jej trvania ako vyrovnací podiel a pri zrušení spoločnosti s likvidáciou ako podiel na likvidačnom zostatku⁵.

Je teda nepochybné, že škoda vzniknutá spoločnosti sa môže reflektovať aj na vyrovnacom podiele, ktorý má spoločnosť vyplatiť spoločníkovi, ktorého účasť v spoločnosti zaniká, prípadne jeho dedičom. Pokiaľ štatutárny orgán porušením svojich povinností spôsobí spoločnosti škodu, môže sa to prejaviť na znížení hodnoty vyrovnacieho podielu, ktorý by mal dosiahnuť odchádzajúci spoločník, ak by ku škode nebolo došlo. Vzniká otázka, akými spôsobmi by

⁴ Pozri LASÁK, J.: Ve jménu korporace: derivativní žaloby vůči členům statutárního orgánu. In *Obchodněprávní revue*. 2010, roč. 2, č. 3, s. 74 - 81. ISSN 1803-6554, resp. LASÁK, J.: Tahle země není pro slabý: vstupní hypotézy minimálního využití derivativních žalob. In *Obchodněprávní revue*. 2011, roč. 3, č. 3, s. 77-81. ISSN 1803-6554.

⁵ HUSÁR, J. – ILLEŠ, T. In Suchoža, J. – Husár, J. a kol.: *Obchodné právo*. Bratislava : Iura Edition, 2009, s. 327, ISBN: 978-80-8078-290-0.

si mohol spoločník ktorého účasť zaniká ochrániť výšku svojho vyrovnacieho podielu proti jej poklesu v dôsledku konania štatutárneho orgánu, a či tak môže urobiť len kým ešte je spoločníkom danej obchodnej spoločnosti, alebo aj po zániku svojej účasti v spoločnosti.

Pri zániku účasti spoločníka verejnej obchodnej spoločnosti, komanditnej spoločnosti alebo spoločnosti s ručením obmedzeným v danej spoločnosti, pri ktorom nedochádza k zrušeniu spoločnosti ani k prevodu či prechodu jeho obchodného podielu na právneho nástupcu, vzniká takémuto spoločníkovi právo na vyrovnací podiel. Ide v podstate o vyplatenie jeho obchodného podielu⁶, ktorý predstavuje jeho mieru účasti na čistom obchodnom imaní, a preto aj výška vyrovnacieho podielu závisí od hodnoty čistého obchodného imania.

Z tohto hľadiska má prípadný pokles hodnoty majetku spoločnosti vplyv aj na výšku vyrovnacieho podielu. Ak by teda v dôsledku konania štatutárneho orgánu resp. jeho člena vznikla spoločnosti škoda, prejavujúca sa v poklese hodnoty majetku spoločnosti (zníženie aktív alebo zvýšenie pasív), celkom iste sa táto škoda prejaví aj na hodnote vyrovnacieho podielu spoločníka.

V predchádzajúcej stati sme uviedli, že pokiaľ ešte účasť spoločníka v spoločnosti nezanikla, má spoločník právo (za splnenia ostatných predpokladov) uplatniť nárok spoločnosti na náhradu škody spoločníckou žalobou, v dôsledku čoho môže dosiahnuť odstránenie tejto škody a opätovné zvýšenie hodnoty majetku spoločnosti, a tým aj udržanie hodnoty jeho vyrovnacieho podielu.

Akú má však spoločník pozíciu v prípade, že ani nepodal spoločnícku žalobu, aby dosiahol udržanie hodnoty vyrovnacieho podielu? Má ešte nejakú možnosť aj po zániku jeho účasti v spoločnosti, ochrániť svoje právo na vyplatenie vyrovnacieho podielu v správnej výške?

Výška vyrovnacieho podielu sa určuje v zásade na základe riadnej individuálnej účtovnej závierky za účtovné obdobie predchádzajúce účtovnému obdobiu, v ktorom zaniká účasť spoločníka v spoločnosti. Často môže nastať situácia, že v čase schvaľovania riadnej individuálnej účtovnej závierky nebudú mať spoločníci vedomosť o tom, že štatutárny orgán porušil svoje povinnosti (napríklad tým, že uskutočnil úkon, ktorý bol v rozpore so záujmami spoločnosti, resp. bol pre spoločnosť nevýhodný), čím spôsobil spoločnosti škodu znížením hodnoty jej majetku alebo nerozmnožením majetku spoločnosti, ktoré by bolo nastalo v prípade, že by si svoje povinnosti plnil riadne a včas. Spoločnosť vykáže v účtovnej závierke určitý stav aktív a pasív, nevediac, že nebyť protiprávneho konania štatutárneho orgánu, mohla byť hodnota aktív

⁶ HANES, D.: *Spoločnosť s ručením obmedzeným v novej právnej úprave*. Bratislava : Iura Edition, 2002, s. 193, ISBN: 80-89047-34-3.

vyššia, resp. hodnota pasív nižšia. Ak spoločníci nebudú mať o tejto skutočnosti vedomosť, nebudú mať ani vedomosť o tom, že spoločnosti vznikla pohľadávka na náhradu škody, túto pohľadávku nepojmú do účtovnej závierky a hodnota čistého obchodného imania nebude na takej úrovni, na akej by mala byť.

Nie je nepredstaviteľné, že spoločnosť zistí, že jej v dôsledku konania alebo opomenutia štatutárneho orgánu vznikla škoda na majetku a už potom, čo už vyrovnací podiel zistený z poslednej účtovnej závierky bol už aj vyplatený spoločníkovi. Je v takomto prípade bývalý spoločník oprávnený žiadať od spoločnosti doplatenie výšky vyrovnacieho podielu?

Pokiaľ by sme vychádzali zo skutočnosti, že už v momente, keď spoločnosti vznikne škoda ako majetková ujma, vzniká aj zodpovednostný vzťah medzi škodcom a spoločnosťou, z ktorého vyplýva pohľadávka spoločnosti na náhradu škody voči zodpovednej osobe, potom je zrejmé, že táto pohľadávka by mala byť premietnutá už do účtovnej závierky spoločnosti, z ktorej by mala vyplývať výška vyrovnacieho podielu spoločníka.

V spoločnosti s ručením obmedzeným schvaľujú účtovnú závierku spoločníci na valnom zhromaždení. Ak schváli závierku, ktorá neráta s pohľadávkou spoločnosti na náhradu škody voči konateľovi (pretože prípadne neráta ani s poklesom hodnoty čistého obchodného imania spoločnosti v dôsledku protiprávneho konania štatutára), má to mať za následok, že takto schválená účtovná závierka bude rozhodujúca pre výplatu vyrovnacieho podielu? Bude jedinou možnosťou spoločníka, ako by zvrátil túto situáciu žaloba o určenie neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia? Dôvodom takejto žaloby by snáď mohla byť skutočnosť, že valné zhromaždenie v rozpore so zákonom (spoločenskou zmluvou) schválilo nesprávnu účtovnú závierku? Možnosť podania žaloby o určenie neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia je však limitovaná krátkou lehotou, pričom pokiaľ ide o verejnú obchodnú spoločnosť a komanditnú spoločnosť táto možnosť ani nie je daná.

Okrem toho zákon ráta aj s možnosťou, že valné zhromaždenie účtovnú závierku neschváli (§ 40 ods. 2 ObchZ). Vzhľadom na tieto skutočnosti, ako aj vzhľadom na to, že základný zmysel účtovnej závierky je zameraný na všeobecné informačné potreby širokého okruhu podnikateľov⁷, nie je podľa nás potrebné považovať účtovnú závierku za úplne nemennú a záväznú právnu skutočnosť, ktorá definitívne určí výšku vyrovnacieho podielu spoločníka bez toho, aby sa spoločník mohol domáhať prípadného doplatenia vyrovnacieho

⁷ BABČÁK, V. In SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. a kol.: *Obchodné právo*. Bratislava : Iura Edition, 2009, s. 229, ISBN: 978-80-8078-290-0.

podielu, ak sa ukáže, že účtovná závierka vychádza z nesprávnych predpokladov.

Preto podľa nášho názoru, ak sa aj po schválení účtovnej závierky a vyplatení vyrovnacieho podielu ukáže, že vyrovnací podiel bol vyplatený v nesprávnej výške pretože spoločnosť nevzala do úvahy pohľadávku na náhradu škody, ktorá jej vznikla voči štatutárnemu orgánu resp. jej členovi, bývalý spoločník bude mať možnosť domáhať sa doplatenia vyrovnacieho podielu.

Bývalý spoločník by sa podľa nášho názoru mohol dostať do pozície veriteľa spoločnosti a ako taký sa bude môcť domáhať doplatenia vyrovnacieho podielu od spoločnosti za predpokladu, že preukáže, že výška jeho vyrovnacieho podielu bola nesprávne vyrátaná. Jeho prípadná účasť na valnom zhromaždení, ktoré rozhodovalo o schválení účtovnej závierky, podľa ktorej sa výška jeho podielu určila a absencia prezentácie jeho nesúhlasného stanoviska na tomto valnom zhromaždení by ho nemali obmedzovať v možnosti uplatnenia tohto nároku. Okrem toho, ak by išlo o bývalého spoločníka spoločnosti s ručením obmedzeným, ako veriteľ spoločnosti bude môcť vo vlastnom mene a na vlastný účet uplatniť nárok spoločnosti na náhradu škody voči konateľovi či konateľom v zmysle ustanovenia § 135a ods. 5 ObchZ. Podľa *Husára* by však na to, aby bývalý spoločník s touto žalobou mohol uspieť musel mať k dispozícii už exekučný titul na nárok na doplatenie vyrovnacieho podielu voči spoločnosti a musel by preukázať, že túto pohľadávku nemôže uspokojiť z majetku spoločnosti⁸. Myslíme si však, že predpoklady uvedené v § 135a ods. 5 by nemali byť vnímané až takto prísne, pretože potom by tento inštitút mohol stratiť opodstatnenie. Podľa nášho názoru sa bude otázka existencie pohľadávky veriteľa a nemožnosť jej uspokojenia z majetku spoločnosti skúmať ako predbežná otázka, v konaní o žalobe veriteľa uplatňujúceho nárok spoločnosti na náhradu škody voči štatutárovi.

Ak by už veriteľ disponoval exekučným titulom a bol oprávnený viesť exekúciu na majetok spoločnosti, žaloba podľa § 135a ods. 5 ObchZ by pre neho bola zbytočná. V exekučnom konaní by bolo možné viesť totiž exekúciu príkazaním pohľadávky spoločnosti, ktorú má voči štatutárovi, veriteľovi spoločnosti a na základe exekučného príkazu, bude štatutár povinný plniť svoj záväzok na náhradu škody priamo veriteľovi. Pokiaľ by štatutár existenciu jeho záväzku (akéhokolvek) voči spoločnosti popieral, máme za to, že v takomto prípade by vo všeobecnosti mal mať veriteľ možnosť žalovať o určenie, že tu právny vzťah (z ktorého vyplýva pohľadávka spoločnosti) medzi štatutárom a spoločnosťou existuje. Jeho právny záujem na takomto určení by vyplýval práve

⁸ HUSÁR, J. In Suchoža, J. a kol.: *Obchodný zákonník a súvisiace predpisy*. Komentár. Bratislava : Eurounion, 2007, s. 314, ISBN: 978-80-88984-98-6.

z toho, že má k dispozícii exekučný titul voči spoločnosti a mohol by žiadať prikázanie pohľadávky spoločnosti vo svoj prospech. Pokiaľ exekučným titulom nedisponuje, mohol by mu v niektorých prípadoch pomôcť práve inštitút uvedený v § 135a ods. 5 ObchZ. Avšak len do momentu, kedy by prípadne bol na majetok spoločnosti vyhlásený konkurz. V takomto prípade vzhľadom na znenie poslednej vety § 135a ods. 5 ObchZ možnosť veriteľa uplatňovať pohľadávku spoločnosti vo vlastnom mene a na vlastný účet podľa všetkého zaniká⁹.

Pri tvrdení o možnosti domáhať sa doplatenia vyrovnacieho podielu vychádzame z tézy, že už samotným vznikom škody v dôsledku porušenia povinností zo strany štatutárneho orgánu vzniká spoločnosti pohľadávka na náhradu škody voči štatutárnemu orgánu spoločnosti. Táto pohľadávka by sa mala premietnuť do čistého obchodného imania spoločnosti a tým aj do výšky vyrovnacieho podielu. Ak pri zhotovení účtovnej závierky rozhodnej pre výpočítanie výšky vyrovnacieho podielu nemala ešte spoločnosť vedomosť o tom, že hodnota jej majetku (a teda aj čistého obchodného imania) klesla v dôsledku porušenia povinnosti štatutárneho orgánu a že by jej mala patriť pohľadávka na náhradu škody, a preto túto pohľadávku nezahrnula do svojho obchodného majetku, neovplyvní to skutočnú výšku vyrovnacieho podielu. Výška vyrovnacieho podielu by sa podľa nášho názoru mala odvíjať od skutočného stavu čistého obchodného imania spoločnosti a nielen od stavu zisteného formálne podľa účtovnej závierky. Ak je účtovná závierka nesprávna, pretože včase jej spracovania subjektívne spoločnosť nemala vedomosť o nejakej svojej pohľadávkach, nemalo by to ísť na ťarchu spoločníka. To znamená, že v prípade nesprávne vyplatennej výšky vyrovnacieho podielu v dôsledku nesprávnej účtovnej závierky, sa bývalý spoločník dostáva do pozície veriteľa spoločnosti ohľadne nároku na doplatenie vyrovnacieho podielu do výšky odzrkadľujúcej skutočný stav čistého obchodného imania spoločnosti.

Na druhej strane je však potrebné vziať do úvahy aj hľadisko vymožitelnosti ako aj reálneho vymoženía pohľadávky spoločnosti na náhradu škody voči štatutárovi. Ak by totiž spoločnosť bola povinná doplatiť vyrovnací podiel bývalému spoločníkovi, ale sama by nedosiahla vymoženie pohľadávky na náhradu škody napríklad v dôsledku nemajetnosti škodcu, potom by vlastne došlo k uspokojeniu reflexnej škody bez toho, aby bola odstránená primárna škoda, od ktorej sa reflexná škoda odvíja¹⁰. Toto riešenie sa javí byť trochu v rozpore

⁹ K tomu pozri KLINKA, T.: *Problém straty aktivnej legitimácie (veritel' vs. konatel')*. <http://www.lexforum.cz/503#201409081200280200> (navštívené 21.09.2014).

¹⁰ Vznik reflexnej škody závisí od vzniku škody na majetku spoločnosti, ktorá sa vo vzťahu k reflexnej škode vníma ako primárna, pozri DEDIČ, J. – LASÁK, J.: Několik poznámek k právní

s koncepciou reflexnej škody tak ako ju vysvetlil Najvyšší súd Českej republiky v spomínanom rozsudku sp. zn. 29Cdo/3180/2008. Na druhej strane, ak by spoločnosť nebola aktívna vo vzťahu k uplatňovaniu náhrady škody voči štatutárovi, zamedzila by veriteľovi odstrániť jeho reflexnú škodu na vyrovnanom podiele. Domnievame sa, že samotná skutočnosť, že bývalý spoločník môže dosiahnuť náhradu svojho odvodeného nároku na náhradu škody od spoločnosti alebo od škodcu bez toho, aby bola nahradená primárna škoda, môže pôsobiť dostatočne motivačne pre spoločnosť, aby si svoje nároky voči štatutárnemu orgánu resp. členom štatutárneho orgánu uplatňovala.

3. Reflexná škoda a prevod obchodného podielu

Vo vzťahu k spoločnosti s ručením obmedzeným a akciovej spoločnosti môžeme uvažovať aj o tom, ako by sa spoločník mohol vysporiadať s reflexnou škodou odzrkadľujúcou sa na hodnote jeho obchodného podielu alebo akcií v prípade, že tento podiel alebo akcie prevádza. Škoda spôsobená na majetku spoločnosti sa totiž prejaví na hodnote obchodného podielu alebo na trhovej hodnote akcií, čo môže mať za následok to, že v prípade ich prevodu nedosiahne spoločník tak vysokú odplatu, ako by mohol, nebyť škodnej udalosti.

Ako sme už uviedli vyššie, spoločník môže ešte pred prevodom podielu či akcie využiť *actio pro soció*, aby odstránil škodu, ktorá mu reflexne môže vznikať na obchodnom podiele. Pokiaľ však už jeho účasť v spoločnosti zanikla, tento právny inštitút využiť nemôže.

Vzniká otázka, či môže mať nejaké nároky v prípade, že už jeho účasť v spoločnosti, na základe prevodu jeho účasti zanikla, a ak tak voči komu. Voči spoločnosti, voči štatutárnemu orgánu či nebodaj voči nadobúdateľovi obchodného podielu či akcií?

Domnievame sa, že nie je dôvod, aby sa spoločník domáhal nejakých nárokov voči spoločnosti. Situácia, keď sa spoločník rozhodne speňažiť svoju účasť v spoločnosti prevodom podielu či akcií je iná, ako keď jeho účasť zaniká iným spôsobom, pri ktorom dochádza k uvoľneniu jeho účasti v spoločnosti. Prevod účasti v spoločnosti vyplýva z jeho dobrovoľného rozhodnutia, ktorým sa snaží zhodnotiť svoj podiel spoločnosti na základe prijatia odplaty od nadobúdateľa podielu. Zo skutočnosti, že nedosiahol takú odplatu, akú by dosiahnuť mohol od jeho nadobúdateľa, mu nebudú vznikať nejaké nároky voči spoločnosti. Spoločník, ktorý má k dispozícii v úvodnej kapitole spomínanú spoločnícku žalobu je pri uplatňovaní nárokov na náhradu škody voči štatutárnym

orgánom v obdobnej pozícii ako samotná spoločnosť. Napokon aj nadobúdateľ účasti, ako už bolo spomenuté vyššie bude mať možnosť uplatniť tieto nároky spoločnosti voči štatutárnemu orgánu resp. jeho členom.

Určitý problém môže nastať u minoritných akcionárov, ktorí nedisponujú akciami, ktorých menovitá hodnota dosahuje 5% hodnoty základného imania a bez súčinnosti s ďalšími akcionármi nemôžu nároky spoločnosti voči členom predstavenstva a majú obmedzené možnosti vo vzťahu k dožadovaniu sa tohto postupu od dozornej rady. Vychádzajúc z premisy, že samotným spôsobom škody vzniká aj pohľadávka spoločnosti na náhradu tejto škody voči členom predstavenstva, je otázkou ich negociačných schopností, aby dosiahli od nadobúdateľa akcií takú odplatu, ktorá by zohľadňovala aj existenciu pohľadávky na náhradu škody voči členom predstavenstva. Nadobúdateľ akcií sa dostane do rovnakej pozície ako jeho predchodca, ktorý naň akcie previedol. Otázka odstránenia reflexnej škody odzrkadľujúcej sa na hodnote účasti u týchto minoritných akcionárov nenadobúda iné rozmery v dôsledku prevodu obchodného podielu, jej riešenie je rovnaké u nadobúdateľa ako u prevodcu, a preto neexistuje dôvod, aby prevodcovi mali vznikať nejaké kompenzačné nároky voči spoločnosti.

K rovnako negatívnemu riešeniu dospievame v prípade posudzovania práva žiadať doplatenie odplaty za prevod obchodného podielu od nadobúdateľa. Výška odplaty za prevod obchodného podielu je záležitosťou vzájomných slobodných predzmluvných rokovaní medzi prevodcom a nadobúdateľom, pričom zo žiadneho právneho predpisu nevyplýva pravidlo, že odplata musí zodpovedať skutočnej či potencionálnej hodnote obchodného podielu¹¹. Napokon obchodný podiel môže byť prevedený aj bezodplatne.

Spoločník alebo akcionár, ktorý prevádza obchodný podiel či akcie, by mal mať vzhľadom na svoje postavenie spoločníka k dispozícii viac inštrumentov, ktoré mu umožňujú získať informácie o prípadnom protiprávnom konaní štatutárneho orgánu (alebo jeho členov) a o druhu, rozsahu a možnostiach náhrady škody, ktorá v dôsledku takého konania spoločnosti vznikla, než nadobúdateľ obchodného podielu (akcií)¹².

¹¹ Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 2 Obo 102/2001, publikovaný pod č. 145/2001.

¹² Pripúšťame však, že v praxi častokrát skutočná miera informovanosti vyššia u nadobúdateľa, ktorý sa dlhšie pripravuje na akvizíciu účasti na konkrétnej spoločnosti než u prevodcu. Uvedené ale nemá za následok, že by sa nedajbože menej informovaný prevodca mal mať právo dodatočne žiadať nadobúdateľa o doplatenie odplaty za prevod účasti v spoločnosti.

Záver

V predkladanom príspevku sme sa snažili zhodnotiť možnosti sanácie reflexnej škody vznikajúcej na obchodnom podiele spoločníka obchodnej spoločnosti potom, čo by jeho účasť v spoločnosti zanikla. Domnievame sa, že bývalý spoločník, ktorý nedosiahol odstránenie tejto reflexnej škody za trvania svojej účasti v spoločnosti má obmedzené možnosti, ktoré navyše závisia od toho, z akého dôvodu jeho účasť v spoločnosti zanikla.

Pokiaľ jeho účasť v spoločnosti zanikla v dôsledku prevodu obchodného podielu (akcií) je iba jeho záležitosťou, aby s nadobúdateľom dojednal výšku odplaty za prevod obchodného podielu (akcií) na úrovni zohľadňujúcej potenciálne zvýšenie hodnoty tohto podielu (akcií) v prípade úspešného vymáhania nároku spoločnosti na náhradu škody.

Pokiaľ jeho účasť v spoločnosti zaniká bez právneho nástupníctva a škoda spôsobená spoločnosťou sa tak odzrkadlí na výške jeho vyrovnacieho podielu, ktorý mu spoločnosť vyplatila, prihovárame sa za to, aby mu ostal zachovaný nárok voči spoločnosti domáhať sa doplatenia vyrovnacieho podielu voči spoločnosti, pričom z pozície veriteľa spoločnosti by mohol za využitia právnej úpravy § 135a ods. 5 ObchZ uplatňovať nároky spoločnosti na náhradu škody voči štatutárom spoločnosti vo vlastnom mene a na vlastný účet.

Čorba, J.: *Reflective loss in regard to previous shareholders*

Summary: The article is dealing with possibilities of former shareholder of commercial corporation to claim the damages caused on his share as reflexion of damages caused to the commercial corporation. The basic thesis of the article is, that if e. g. statutory body causes a damage to commercial corporation, this damage will reflex also on the property of shareholders, mostly as a decrease of the market value of their shares. On this ground, the legal order regulates some legal Instruments which are given to shareholders in commercial corporations to clear up the damage reflexed on the shares of shareholders. The aim of the article is to find out, if some legal instruments are also given to former shareholders, which have been the shareholders, which reflexed damages on their shares haven't been eliminated before they have lost their shares in the corporation. Except of other relevant occasions, we suppose, the situation will be various depending on the fact, if they have sold their shares, or their participation in corporation has been cancelled due to other reasons.

Keywords: Commercial corporation, commercial share, settlement share, reflexed damage, action pro socio

Podíl v obchodní korporaci v spolumvlastnictví

Doc. JUDr. Tomáš Dvořák, PhD.*

Fakulta právnická Západočeské univerzity v Plzni

Otázky právních vztahů podílů v obchodních korporacích a spolumvlastnictví se v posledních letech staly předmětem značné pozornosti odborné i laické veřejnosti. Přesto zde stále zůstává mnoho nejasného. Již v minulosti byly na toto téma uveřejněny autorem této stati dílčí výstupy.¹ Se zřetelem k právě proběhlé rekodifikaci občanského práva hmotného a obchodního práva v České republice je však potřebné se celou problematikou opětovně zabývat. Nelze přitom reálně očekávat, že tato stat' vyřeší všechny existující problémy, nýbrž ji lze považovat toliko za dílčí příspěvek do nekončící debaty.

1. Úvodní společné výklady

1.1. Základní otázky

Při řešení jakékoliv právní otázky je třeba vždy v první řadě identifikovat relevantní právní úpravu.

Podíl člena v obchodní korporaci je *de lege lata* věcí v právním smyslu (§ 496 obč. z.²), a to věcí movitou (§ 498 odst. 2 obč. z.).

Je-li někdo vlastníkem podílu, je i výlučným (individuálním) členem obchodní korporace. Vznikne-li však spolumvlastnictví podílu, je situace odlišná. V daném případě je totiž třeba rozlišovat dvě roviny právních vztahů, a to:

1. právní vztahy mezi spolumvlastníky podílu navzájem, a
2. právní vztahy mezi spolumvlastníky podílu na straně jedné a obchodní korporací a jejími ostatními členy na straně druhé.

Reálně vzato mohou vznikat pouze dva druhy spolumvlastnictví podílu:

* Autor působí na Katedře obchodního práva a na Katedře občanského práva Fakulty právnické Západočeské univerzity v Plzni.

¹ DVOŘÁK, T. Společné jmění manželů a členský podíl v bytovém družstvu – některé otázky vzájemných vztahů. In *Obchodněprávní revue*. 2010, č. 1, s. 11 a násl.; též Společné jmění manželů a podíl v obchodní společnosti nebo v družstvu – některé otázky vzájemných vztahů. In *Obchodněprávní revue*. 2010, č. 9, s. 267 a násl.; též Vypořádání společného obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným. In *Právní fórum*. 2010, č. 11, s. 534 a násl.; též Vypořádání společného podílu v některých obchodních společnostech po zániku nebo zúžení společného jmění manželů. In *Právní fórum*. 2011, č. 2, s. 66 a násl.

² Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (účinný od 1. 1. 2014).

- a) (obecné) podílové podľa §§ 1115-1157 obč. z., a
- b) bezpodílové, ktorým je spoločné jmění manželů (ďalej jen „SJM“) podľa §§ 708-742 obč. z.

Jiné druhy spoluvlastnictví podílu nejsou *ex definitione*³ možné.

1.2. Dovolnosť vzniku spoluvlastnictví podílu

Zákon nemá (až na výnimku) žádná zvláštní omezení, co se dovolnosti vzniku spoluvlastnictví podílu v obchodní korporaci týče. Vzhľadom k tomu lze tedy formulovat závěr, že žádné omezení vzniku spoluvlastnictví podílu není dáno a ani zakladatelské právní jednání obchodní korporace takovou restrikcí nemůže platně založit.

Výjimka je ovšem dána pro družstvo, jehož stanovy mohou vyloučit, aby byl družstevní podíl ve spoluvlastnictví (§ 597 korp. z.⁴). Zdánlivě jednoznačná úprava ovšem není tak zcela bezproblémová.⁵

Předně vzhľadom k obecnému principu zákazu retroaktivity práva je vyloučeno, aby tento zákaz se zpětnou účinností dopadal na ty případy, kdy již ke dni účinnosti této změny stanov spoluvlastnictví družstevního podílu vzniklo; zákaz vždy působí pouze *pro futuro*, s tím, že dříve vzniklé spoluvlastnictví družstevního podílu trvá až do doby svého zániku, nové spoluvlastnictví družstevního podílu však již vzniknout nemůže.

A dále další obtíže vznikají při řešení otázky, jaký je reálný dosah § 597 korp. z. ve vztahu k jednotlivým druhům spoluvlastnictví (k tomu viz výklady dále).

1.3. Způsoby vzniku spoluvlastnictví podílu

Spoluvlastnictví podílu v obchodní korporaci může vzniknout vícero způsoby, zejména:

- a) společným nabytím podílu v důsledku jeho převodu,
- b) společným převzetím vkladu při založení obchodní společnosti nebo společnou členskou přihláškou při založení družstva,

³ Bytové spoluvlastnictví a (spolu)vlastnictví podle zákona č. 72/1994 Sb. jsou *ex definitione* pojmově vyhrazeny pro tyto zvláštní druhy vlastnictví a zároveň spoluvlastnictví některých nemovitostí. Aplikace obecného akcesorického (přídatného) spoluvlastnictví podle § 1223 a násl. obč. z. je zde pojmově vzato nemožná, neboť (spolu)vlastnictví podílu nemůže být akcesoricky propojeno se (spolu)vlastnictvím jiné věci.

⁴ Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích).

⁵ Dostupná komentářová literatura tyto problémy důsledně opomíjí.

- c) společným přistoupením do obchodní společnosti nebo přijetím společného člena do družstva na základě společné členské přihlášky,
- d) společným přistoupením více extraneů při efektivním zvyšování základního kapitálu obchodní společnosti,
- e) společným nabytím podílu v důsledku univerzálního právního nástupnictví po členovi obchodní korporace, který zemřel nebo zanikl.

1.4. Společné členství v obchodní korporaci

Spoluvlastníci podílu se stávají společnými společníky obchodní společnosti a v důsledku toho i (aktivním projevem vůle nebo na základě jiné právní skutečnosti) společnou (jedinou) smluvní stranou zakladatelského právního jednání obchodní společnosti (§ 32 odst. 4 korp. z.).

Spoluvlastníci družstevního podílu se stávají společnými členy (jakéhokoli) družstva (§ 32 odst. 5 korp. z.).

Při právních dispozicích týkajících se společného podílu jsou jeho spoluvlastníci – společní členové obchodní korporace povinni respektovat omezení, jež jsou dána právními předpisy a zakladatelským právním jednáním obchodní korporace, jejímiž jsou společnými členy, a v důsledku toho pak zvláštní povahou právních vztahů vznikajících při jejich členství v obchodní korporaci.

1.5. Správce společného podílu

Podíl v obchodní korporaci ve spoluvlastnictví spravuje vůči obchodní korporaci jeho správce, kterým může být:

1. v obchodní společnosti: kterýkoliv ze spoluvlastníků podílu nebo třetí osoba (§ 32 odst. 4 korp. z.), nebo
2. v družstvu: kterýkoliv ze spoluvlastníků družstevního podílu, přičemž jsou-li spoluvlastníky družstevního podílu manželé, může družstevní podíl spravovat kterýkoliv z nich (§ 32 odst. 5 korp. z.). Nejasný se v daném kontextu jeví dovětek, že jsou-li spoluvlastníky družstevního podílu manželé, může družstevní podíl spravovat kterýkoliv z nich.⁶ Jediný výklad, který v daném kontextu dává smysl je ten, že zatímco obecně vždy musí spoluvlastníci podílu v obchodní korporaci přijmout rozhodnutí o tom, kdo bude správcem společného podílu, v případě družstevního podílu ve spoluvlastnictví manželů může

⁶ B. Havel (In ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CÍLEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, M. *Zákon o obchodních korporacích*. Komentář. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 111) formuluje stanovisko, že druhá věta je *lex specialis* k větě druhé, aniž by ovšem vyjasnil, v čem tato specialita spočívá.

vystupovať ktorýkoľvek z manželů jako jeho správce kdykoliv i bez předchozího rozhodnutí (a manželé se tak např. i mohou jako správci střídat apod.).

Právní postavení správce se řídí §§ 1134-1135 a §§ 1138-1139 obč. z.; to platí jak pro správu podílu v podílovém spoluvlastnictví, tak i pro správu podílu v SJM (§ 1115 odst. 2 obč. z.). Správce má právní postavení příkazníka (§ 1135 věta první obč. z.). Správcem musí být vždy jen jediná (fyzická nebo právnická) osoba.

Pro správu společného podílu platí následující pravidla. Pojmově vzato se zde jedná o správu podílu vůči obchodní korporaci. Správce nemá žádná práva a povinnosti pro ty případy, kdy jde o právní dispozice týkající se podílu v právních vztazích mezi jeho spoluvlastníky navzájem nebo v právních vztazích mezi spoluvlastníky podílu a ostatními členy obchodní korporace nebo třetími osobami.

Správce tedy nemůže např. v zastoupení spoluvlastníků prodat podíl externímu zájemci nebo jej zastavit atd. atp. (to neplatí, byla-li by mu za tímto konkrétním účelem vystavena zvláštní plná moc).

Do pravomoci správce však nepochybně náleží výkon takových činností, které souvisí s členstvím v obchodní korporaci, např. účast na zasedání společníků, valné hromady nebo členské schůze, inkaso podílů na zisku, komunikace s obchodní korporací v souvislosti se změnou výše základního kapitálu, výkon práva člena korporace na informace a kontrolu hospodaření obchodní korporace apod. Při této činnosti je správce společného podílu vázán jednak zákonem, jednak kolektivními rozhodnutími spoluvlastníků podílu podle §§ 1126-1133 ObčZ.

1.6. Evidence společných členů – spoluvlastníků podílu

Společní společníci – spoluvlastníci podílu ve v. o. s., k. s. a s. r. o. se obligatorně jeden každý zapisují do obchodního rejstříku; to zřetelně plyne ze skutečnosti, že pouze společně dohromady tvoří společného společníka [§ 48 odst. 1 písm. h), i), j) zák. veř. rej.⁷]. Společní společníci – spoluvlastníci podílu ve s. r. o. se kromě toho evidují jako společný společník i v seznamu společníků (§ 139 korp. z.).

Spoluvlastníci podílu v a. s., který je reprezentován zaknihovaným účastnickým cenným papírem, se obligatorně zapisují do Centrální evidence cenných papírů jako jeho spoluvlastníci (§ 94 odst. 1 zák. p. k. t.⁸).

⁷ Zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob.

⁸ Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů.

K tomu pak přistupuje zvláštní povinnost pro jednočlenné a. s. Má-li a. s. jediného akcionáře, přičemž veškeré jí vydané účastnické cenné papíry jsou ve spoluvlastnictví stejných osob, pak se všechny tyto osoby obligatorně zapisují do obchodního rejstříku jako jediný společný akcionář [§ 48 odst. 1 písm. k) zák. veř. rej.].

Společní členové – spoluvlastníci družstevního podílu musí být evidováni v seznamu členů družstva jako společní členové (§ 580 odst. 2 korp. z.).

2. Podíl v obchodní korporaci v podílovém spoluvlastnictví

2.1. Základní otázky

Pro podílové spoluvlastnictví podílu v obchodní korporaci se použijí §§ 1115-1157 obč. z., ledaže ze zákona nebo z povahy věci plyne něco jiného.

2.2. Dovolnost vzniku podílového spoluvlastnictví družstevního podílu

Podílové spoluvlastnictví družstevního podílu může vzniknout nejen smluvně, ale i v důsledku zákona nebo jiné právní skutečnosti. Klade se tedy otázka, zda stanovy družstva mohou podle § 597 obč. z. vyloučit vznik podílového spoluvlastnictví družstevního podílu:⁹

a) smlouvou – což bezpochyby mohou,¹⁰

b) v důsledku jiné právní skutečnosti; v úvahu tu připadá např. nabytí družstevního podílu do podílového spoluvlastnictví děděním na základě závěti, jestliže jeho vznik zůstavitel výslovně nařídil, nebo domněnkou vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM [§ 741 písm. c) obč. z.]. Má-li být výklad zákona smysluplný, pak je třeba zde dovodit, že tyto případy vzniku podílového spoluvlastnictví družstevního podílu stanovy družstva zakázat nemohou, protože jinak by zde vznikly právně neřešitelné situace (zejména vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM by domněnkou vypořádání by se ve vztahu k společnému podílu stalo nemožným).

⁹ Vznik podílového spoluvlastnictví družstevního podílu zjevně ve stanovách družstva zakázat nelze; z praktického hlediska je ovšem tato otázka čistě akademická.

¹⁰ Smlouva, kterou by mělo vzniknout podílové spoluvlastnictví družstevního podílu v rozporu s § 597 korp. z. a stanovami družstva, je pro počáteční nemožnost plnění absolutně neplatná (§ 580 odst. 2 obč. z.); k této neplatnosti soud přihlédne i bez návrhu (§ 588 věta druhá obč. z.).

2.3. Právni dispozice se spoluvlastnickými podíly na společném podílu

Nejasná je odpověď na otázku, zda lze činit právní dispozice se spoluvlastnickými podíly na podílu člena v obchodní korporaci.

Zákon v obecné rovině sice zakládá právo podílového spoluvlastníka nakládat se svým spoluvlastnickým podílem podle své vůle (§ 1123 obč. z.), nelze však přehlížet, že aplikace tohoto pravidla by vlastně umožňovala obcházet vyloučení nebo omezení právních dispozic s podílem v té které obchodní korporaci založené zákonem nebo zakladatelským právním jednáním obchodní korporace. Nelze přece vykládat zákon tak, že je-li např. ve v. o. s. převod podílu *ex lege* vůbec zakázán (§ 116 korp. z.), lze spoluvlastnický podíl na tomto podílu volně převádět.

Vzhledem k tomu tu musí být formulován ten závěr, že pro právní dispozice se spoluvlastnickými podíly na podílu člena v obchodní korporaci té které právní formy platí stejná pravidla, jako pro právní dispozice s podílem člena v obchodní korporaci té které právní formy.

2.4. Společné členství podílových spoluvlastníků podílu v obchodní korporaci

Každý z podílových spoluvlastníků podílu musí být bezvýjimečně vždy též společným členem obchodní korporace podle § 32 odst. 4 a 5 korp. z. Každý podílový spoluvlastník je vždy úplným vlastníkem svého spoluvlastnického podílu (§ 1121 obč. z.), to však nezakládá jeho právo jednat za jiného z podílových spoluvlastníků téhož podílu. Proto jen všichni podíloví spoluvlastníci mohou postupem stanoveným zákonem vykonávat společné vlastnické právo k podílu a jen všichni dohromady tvoří jediného (společného) člena obchodní korporace. Vzhledem k tomu je absolutně vyloučeno, aby kterýkoliv z podílových spoluvlastníků podílu společným společníkem nebyl.

2.5. Zánik podílového spoluvlastnictví podílu v obchodní korporaci

2.5.1. Obecně

Podílové spoluvlastnictví podílu v obchodní korporaci může zaniknout vícero způsoby, a to:

1. jednak obecnými způsoby, tj. způsoby, jakými zaniká členství v obchodní korporaci (a tudíž i vlastnictví podílu v obchodní korporaci), a
2. jednak zvláštními způsoby, tj. způsoby vyhrazenými pouze pro zánik podílového spoluvlastnictví podílu.

Nikdo nemůže být donucován setrvávat v podílovém spoluvlastnictví proti své vůli; zákon výslovně garantuje právo každého z podílových spoluvlastníků požadovat kdykoliv (§ 1140 obč. z.):

- a) jeho oddělení z podílového spoluvlastnictví, lze-li předmět podílového spoluvlastnictví rozdělit, nebo
- b) zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví.

Oddělení nebo zrušení podílového spoluvlastnictví je možné pouze dohodou všech podílových spoluvlastníků (§ 1141 odst. 1 obč. z.) nebo rozhodnutím soudu vydaným na návrh kteréhokoli z podílových spoluvlastníků (§ 1143 obč. z.). K tomu však přistupují ještě další zvláštní předpisy.

2.5.2. Zánik podílového spoluvlastnictví podílu ve veřejné obchodní společnosti, komanditní společnosti a společnosti s ručením omezeným

Rozdělení podílu společníka v. o. s. nebo komplementáře v k. s. je zakázáno, rozdělení podílu komanditisty v k. s. a společníka s. r. o. je dovoleno pouze v souvislosti s jejich převodem nebo přechodem, nestanoví-li společenská smlouva k. s. nebo s. r. o. jinak, a pouze se souhlasem nejvyššího orgánu k. s. nebo s. r. o. (§ 43 korp. z.).

I přes výše uvedené však platí, že ve v. o. s., k. s. i s. r. o. je možná taková změna společenské smlouvy, kterou budou vnitřní poměry v. o. s., k. s. nebo s. r. o. přestavěny, a kdy tedy dosavadní společný podíl bude – cestou změny společenské smlouvy – rozdělen, resp. zrušen a nahrazen novými, již pouze výlučně vlastněnými podíly. Důsledkem této změny nutně bude, že ze společných společníků – spoluvlastníků společného podílu se stanou výluční společníci – vlastníci nových výlučných podílů. Stricto sensu lze namítnout, že se zde vlastně o rozdělení podílu v právním slova smyslu netýká, nýbrž že zde dochází k jinému vzájemnému uspořádání vnitřních vztahů mezi (výlučnými nebo společnými) společníky. To je pravda, určující tu však nutně je praktický aspekt věci. Jestliže podíloví spoluvlastníci společného podílu chtějí ukončit svůj spoluvlastnický vztah tímto způsobem a všichni ostatní společníci ve v. o. s., k. s. nebo s. r. o. s tím souhlasí, pak tu není důvod takovému postupu jakkoliv bránit.

Otázkou je, zda výše uvedené platí i tehdy, je-li podíl společníka v s. r. o. reprezentován kmenovým listem, z absence zvláštní úpravy však podle všeho plyne kladná odpověď, ovšem s tím, že v takovém případě musí dojít postupem

podle §§ 152-154 korp. z. k výměně původního (děleného) kmenového listu za nové kmenové listy.¹¹

Alternativně připadají v úvahu i další možnosti zrušení podílového spoluvlastnictví podílu ve v. o. s., k. s. a. s. r. o.:

- a) jeden nebo více společných společníků – podílových spoluvlastníků společného podílu z v. o. s., k. s. nebo s. r. o. vůbec odejde a podíl zůstane v podílovém spoluvlastnictví zbývajících podílových spoluvlastníků nebo ve výlučném vlastnictví jediného z někdejších podílových spoluvlastníků, nebo
- b) žádný ze společných společníků – podílových spoluvlastníků společného podílu nebude chtít zůstat ve v. o. s., k. s. nebo s. r. o. jako výlučný společník, a tak účast všech podílových spoluvlastníků podílu ve v. o. s., k. s. nebo s. r. o. dohodou zanikne, nebo
- c) všichni podíloví spoluvlastníci podílu jednostranně vystoupí za podmínek stanovených zákonem a společenskou smlouvou z v. o. s. [§ 113 odst. 1 písm. a) korp. z.], k. s. [§ 119 ve spojení s § 113 odst. 1 písm. a) korp. z.] nebo s. r. o. (§ 202 korp. z.).

Takové řešení ovšem vyžaduje změnu společenské smlouvy v. o. s., k. s. nebo s. r. o., s tím, že nestanoví-li společenská smlouva výslovně jinak, bude podle všeho nutný konsensus všech společníků¹² v. o. s., k. s. nebo s. r. o. (§ 99, § 119 ve spojení s § 99, § 147 korp. z.). Dohoda o změně společenské smlouvy s. r. o. přitom musí mít formu notářského zápisu (§ 8 odst. 1 korp. z.). V rámci dohody o změně společenské smlouvy pak musí být obsažena i dohoda podílových spoluvlastníků podílu, jehož podílové spoluvlastnictví je rušeno nebo z něhož se některý z podílových spoluvlastníků odděluje, o vzájemném vypořádání právních vztahů.

Není-li možné dosáhnout dohody o změně společenské smlouvy v. o. s., k. s. nebo s. r. o., na základě které by došlo k oddělení z podílového spoluvlastnictví podílu nebo ke zrušení podílového spoluvlastnictví podílu, jsou podíloví spoluvlastníci podílu ve výrazně horší situaci než podíloví spoluvlastníci jiné věci, a to i tehdy, pokud oni sami jsou na způsobu zániku podílového spoluvlastnictví podílu dohodnutí, neboť bez souhlasu ostatních společníků nelze

¹¹ B. Havel (in ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CÍLEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, M. *Zákon o obchodních korporacích*. Komentář. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 111) formuluje stanovisko, že rozdělení kmenového listu není dovoleno. To je ovšem závěr dle všeho nesprávný. Lze-li rozdělit podíl, pak tu není důvod – cestou analogie – nepřipustit rozdělení kmenového listu.

¹² Je-li některý podíl v podílovém spoluvlastnictví, je nezbytný i konsensus všech podílových spoluvlastníků podílu, neboť taková změna je změnou, jež představuje zásadní a trvalý zásah do práv všech jeho podílových spoluvlastníků ve smyslu § 1132 obč. z.

změnit společenskou smlouvu v. o. s., k. s. nebo s. r. o., jíž jsou jakožto její (společná) smluvní strana vázáni.

Nelze přitom zrušit podílové spoluvlastnictví podílu rozhodnutím soudu podle § 1143 obč. z., protože soud nemá pravomoc měnit společenskou smlouvu v. o. s., k. s. nebo s. r. o. v osobě kteréhokoliv z (výlučných nebo společných) společníků. Výjimkou je pouze situace, kdyby všichni společní společníci – podíloví spoluvlastníci podílu navrhli soudu, aby zrušil jejich účast v s. r. o., nelze-li na nich spravedlivě požadovat, aby v s. r. o. setrvali (§ 205 odst. 1 korp. z.); to je ovšem zjevná výjimka, jež neruší obecný princip.

2.5.3. Zánik podílového spoluvlastnictví podílu v akciové společnosti

Má-li dojít k oddělení z podílového spoluvlastnictví nebo ke zrušení podílového spoluvlastnictví podílu v a. s. cestou jeho rozdělení, pak zde žádné pochybnosti nejsou. Je nepochybné, že štěpení akcií možné je, ovšem jen při splnění příslušných zákonných podmínek (§ 342, § 343 a § 431 korp. z.).

Má-li dojít k oddělení z podílového spoluvlastnictví nebo ke zrušení podílového spoluvlastnictví podílu v a. s. jiným způsobem než rozdělením podílu (např. tak, že podíl přejde do výlučného vlastnictví jediného z dosavadních podílových spoluvlastníků), pak nic nebrání podílovým spoluvlastníkům podílu v a. s. k tomuto řešení přistoupit; nedochází-li totiž k rozdělení podílu, nejsou limitováni rozhodnutím valné hromady a. s., ani není nutno měnit stanov y a. s. Podíly v a. s. ostatně jsou vždy (omezeně nebo neomezeně) převoditelné (§ 270, § 274 odst. 1 korp. z.).

Není-li možno dosáhnout dohody o oddělení z podílového spoluvlastnictví nebo dohody o zrušení podílového spoluvlastnictví podílu v a. s., pak o tom rozhodne na návrh některého z podílových spoluvlastníků soud (§ 1143 obč. z.). Tento postup je zcela nepochybně dovolen, neboť zde nedochází ke změně stanov a. s., tudíž soud tak postupovat docela nepochybně může.

I soud je ovšem v daném směru limitován, neboť nemůže nařídit rozdělení společného podílu podle § 1144 odst. 1 obč. z.; takovou pravomoc soud nemá, neboť o tom může rozhodnout výlučně valná hromada a. s. (§ 342, § 343 a § 431 korp. z.).

2.5.4. Zánik podílového spoluvlastnictví družstevního podílu

Má-li dojít k oddělení z podílového spoluvlastnictví nebo ke zrušení podílového spoluvlastnictví družstevního podílu rozdělením družstevního podílu, pak je tento postup možný, ovšem jen při splnění všech podmínek podle § 607 korp. z.

Má-li dojít k oddělení z podílového spoluvlastnictví nebo ke zrušení podílového spoluvlastnictví družstevního podílu jiným způsobem než rozdělením družstevního podílu (např. tak, že družstevní podíl přejde do výlučného vlastnictví jediného z dosavadních podílových spoluvlastníků), pak je sporné, zda je takový postup možný. Vzniká tu totiž otázka, zda by něco takového nepředstavovalo obcházení jinak nepochybně kogentní zákonné úpravy omezení nebo zákazu převoditelnosti družstevního podílu, podle všeho však ano.

Při oddělení z podílového spoluvlastnictví nebo při zrušení podílového spoluvlastnictví družstevního podílu jiným způsobem než rozdělením družstevního podílu musí být tedy respektována omezení daná právními předpisy a stanovami pro převod družstevního podílu.

Není-li možno dosáhnout dohody o oddělení z podílového spoluvlastnictví nebo dohody o zrušení podílového spoluvlastnictví družstevního podílu, pak o tom rozhodne na návrh některého z podílových spoluvlastníků soud (§ 1143 obč. z.). Tento postup je dovolen, neboť zde nedochází ke změně stanov družstva, tudíž soud tak postupovat docela nepochybně může. I soud je ovšem v daném směru limitován, a to několikerým způsobem.

Předně soud nemůže nařídít rozdělení společného družstevního podílu podle § 1144 odst. 1 obč. z.; takovou pravomoc soud nemá, neboť k tomu může dojít výlučně při splnění podmínek podle § 607 korp. z.

Nechce-li žádný z dosavadních podílových spoluvlastníků družstevní podíl do svého výlučného vlastnictví, pak jej soud může prodat ve veřejné dražbě.¹³

Otázkou i zde nutně je, zda musí být při dražbě respektovány zákonné předpisy omezující nebo zakazující převod družstevního podílu či nikoliv. Z logiky věci tu podle všeho plyne závěr, že nikoliv, neboť povaha veřejné dražby je nutně odlišná od běžného převodu vlastnického práva. Pro soudní dražbu podle § 348 o. s. ř. se ovšem použijí restrikce dané § 320ab o. s. ř., a to cestou analogie.

Kromě toho podílové spoluvlastnictví družstevního podílu může vždy zaniknout společným vystoupením všech společných členů – podílových spoluvlastníků družstevního podílu z družstva (§§ 611-613 korp. z.).

Výjimkou je tu ovšem právní úprava sociálního družstva.

¹³ Pro účely tohoto příspěvku se podrobněji neřeší otázka, zda veřejnou dražbou občanský zákoník rozumí pouze veřejnou dražbu nedobrovolnou podle § 36 zákona č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách, ve znění pozdějších předpisů, nebo také soudní exekuční dražbu podle § 348 o. s. ř., lze však soudit, že se tím rozumí obě tyto dražby. Shodně KRÁLÍK, M. In SPÁČIL, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. III. Díl. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 618.

Převod družstevního podílu v sociálním družstvu je zakázán (§ 763 odst. 2 korp. z.). Zde tedy k oddělení z podílového spolumvlastnictví nebo k zrušení podílového spolumvlastnictví družstevního podílu jiným způsobem než rozdělením družstevního podílu může dojít jen rozdělením družstevního podílu nebo cestou rozhodnutí soudu. Pokud ovšem žádný z dosavadních spolumvlastníků podílu nebude chtít nabýt podíl do svého výlučného vlastnictví, pak zde nastává neřešitelná situace, jelikož společný družstevní podíl v sociálním podílu nelze převést, a vzhledem k tomu jej nelze ani zastavit (§ 1320 odst. 1 obč. z.), ani vydražit ve veřejné dražbě nedobrovolné (§ 36 odst. 4 zákona č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách, ve znění pozdějších předpisů). Žádnou jinou možnost postupu tu zákon soudu nedává.

3. Podíl v obchodní korporaci ve společném jmění manželů

3.1. Základní otázky

Součástí SJM v zákonném režimu je také podíl manžela v obchodní korporaci, stal-li se manžel v době trvání manželství členem obchodní korporace; to neplatí, pokud jeden z manželů nabyl podíl způsobem zakládajícím podle § 709 odst. 1 obč. z. výlučné vlastnictví podílu (§ 709 odst. 3 obč. z.).

3.2. Dovolnost vzniku bezpodílového spolumvlastnictví družstevního podílu

Nejasný je dosah § 597 korp. z. ve vztahu k SJM. Mají-li totiž manželé SJM v zákonném režimu, pak do něj nabývají – při splnění zákonem stanovených podmínek – obligatorně. Vzniká tu tedy otázka, která úprava je *lex specialis*.

Pokud by byl § 597 korp. z. vykládán jako úprava zvláštní, pak je tím ve vztahu k družstevnímu podílu anulován režim obecného § 709 obč. z. a manžel, který družstevní podíl nabývá, jej musí vždy nabýt do svého výlučného majetku; druhému (bývalému) manželovi pouze náleží při vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM právo požadovat po (bývalém) manželovi – výlučném vlastníkovi družstevního podílu kompenzaci toho, co vynaložil ze SJM na nabytí družstevního podílu do svého výlučného majetku [§ 741 odst. 1 písm. b) obč. z.].

Druhá možnost výkladu je ta, že naopak § 709 obč. z. je úpravou zvláštní. Akceptace tohoto výkladu by zcela vylučovala, aby stanovy družstva zakázaly nabytí družstevního podílu do SJM. Tento výklad se nesrovnává s dikcí § 597 korp. z., který hovoří o spolumvlastnictví bez dalšího. Kromě toho by bylo v daném kontextu – při akceptaci tohoto výkladu – otázkou, zda ve vztahu k bytovému družstvu nepředstavuje § 739 odst. 1 korp. z. úpravu zvláštní, a zda tedy zákon nemá být vykládán v tom smyslu, že stanovy družstva sice mohou

zakázat nabývání podílu do SJM, avšak kromě bytového družstva, kde takovýto zákaz nelze ve stanovách platně zřídit.

Vzhledem k principu autonomie vůle v soukromoprávních vztazích je třeba upřednostnit výklad první, tedy že § 597 korp. z. je *lex specialis* k obecnému § 709 obč. z. Ve vztahu k § 739 odst. 1 korp. z. pak lze dodat, že toto ustanovení nezakládá výjimku z § 597 korp. z., nýbrž pouze určuje vazbu existence společného členství manželů v bytovém družstvu na existenci podílu v SJM, a nic jiného.

3.3. Právní jednání související s nabytím podílu v obchodní korporaci do SJM

Právní jednání jednoho z manželů, kterým (§ 715 odst. 2 obč. z.):

1. nabývá podíl na obchodní korporaci do SJM v zákonném režimu nebo do svého výlučného majetku, pokud je k tomuto nabytí alespoň z části použito prostředků náležejících do SJM,¹⁴ nebo
2. je-li důsledkem nabytí podílu na obchodní korporaci do SJM v zákonném režimu nebo do svého výlučného majetku vznik zákonného ručení za dluhy obchodní korporace v rozsahu přesahujícím míru přiměřenou majetkovým poměrům manželů, vyžaduje se při prvním takovém použití prostředků ze SJM souhlas druhého manžela. Byl-li druhý manžel opomenut, může se dovolat neplatnosti takového jednání. Právo dovolat se relativní neplatnosti takového právního jednání je právem promlčitelným, neboť se jedná o právo majetkové povahy (§ 611 věta první obč. z.); právo se promlčuje, nebylo-li vykonáno v obecné tříleté zákonné promlčecí lhůtě (§ 629 odst. 1 obč. z.).

Zákonná úprava dopadá jak na případy, kdy se podíl nabývá do SJM, tak i na případy, kdy manžel nabývá podíl s využitím prostředků ze SJM do svého výlučného majetku, protože součástí SJM jsou (až na výjimky) i dluhy vzniklé za trvání SJM (§ 710 obč. z.) a vzhledem k principu vzájemné manželské majetkové solidarity, jakož i se zřetelem k tomu, že z právních jednání týkajících se SJM jsou manželé zavázáni a oprávněni společně a nerozdílně (§ 713 odst. 3 obč. z.), mohou věřitelé uplatňovat svá práva vůči veškerému majetku obou manželů v SJM i v jejich výlučných majetcích.

¹⁴ Z hlediska zákona je zcela nerozhodné, jakým způsobem se tento podíl nabývá (převodem, úpisem nových akcií apod.) a jaká částka je ze SJM užitá (zákon nerozlišuje, zda je užitá částka bagatelní či nikoliv).

Pokud se týče právních důsledků situace, kdy se druhý manžel dovolá úspěšně relativní neplatnosti takového právního jednání, pak platí, že v takovém případě:¹⁵

- a) obchodní korporace musí přijaté plnění vrátit, a
- b) členství neplatně jednajícího manžela v obchodní korporaci nevzniklo.

3.4. Jednotlivé varianty vztahu podílu člena obchodní korporace a SJM

3.4.1. Obecně

Základem jakýchkoliv úvah o vztahu podílu člena obchodní korporace a SJM logicky vzato musí nutně být vymezení jednotlivých možných variant tohoto vztahu; v úvahu připadají následující možnosti:

1. jen jeden z manželů nabyt za trvání manželství a SJM podíl pouze ze svých výlučných prostředků; nabytý podíl zde náleží pouze do jeho výlučného majetku a věcně vzato tu tedy žádný vztah podílu a SJM nevzniká,
2. oba manželé společně výslovně nabyli za trvání manželství a SJM podíl ze svých společných prostředků; nabytý podíl zde náleží do SJM a vzniká zde společné členství obou manželů v obchodní korporaci,
3. jen jeden z manželů nabyt za trvání manželství a SJM podíl alespoň zčásti z prostředků náležejících do SJM; nabytý podíl zde nepochybně náleží do SJM, není však zřejmé, zda vzniklo společné členství manželů v obchodní korporaci či nikoliv.

3.4.2. Společné členství bezpodílových spolumlastníků podílu v obchodní korporaci

Vznikne-li společné členství bezpodílových spolumlastníků podílu v obchodní korporaci, pak se pro právní režim společného podílu použije právní úprava SJM (v režimu zákonném nebo modifikovaném), ovšem s odchylkami podle § 32 odst. 4 a 5 korp. z.

3.4.3. Výlučné členství jen jednoho z bezpodílových spolumlastníků podílu v obchodní korporaci

3.4.3.1. Právní vztahy vzniklé od 1. 1. 2014

¹⁵ To má své závažné důsledky ve vztahu k obchodní korporaci, jež bude muset na tuto situaci reagovat, vzhledem k tématu této stati se však o těchto otázkách již dále nepojednává.

De lege lata již zákon neobsahuje ustanovení, podle které stal-li se jeden z manželů za trvání manželství a SJM členem obchodní korporace, nezakládalo nabytí podílu účast druhého manžela na této obchodní korporaci, s výjimkou bytových družstev (§ 143 odst. 2 starého obč. z.¹⁶). Na podkladě této konstrukce bylo soudní praxí v minulosti dovozeno, že podíl nabytý byť jen zčásti z prostředků náležejících do SJM za trvání SJM také do SJM náleží, avšak druhý manžel se nestane členem obchodní korporace, pouze bezpodílovým spoluvlastníkem podílu (civ. R 68/2005).

Vzniká tu tedy závažná otázka, zda – vzhledem k § 32 odst. 4 a 5 korp. z. – při každém nabytí podílu do SJM vždy vzniká i společné členství manželů – bezpodílových spoluvlastníků podílu v obchodní korporaci či nikoliv. V literatuře byly k výše uvedenému problému formulovány tři názory.

Chronologicky vzato první názor publikoval *P. Bezouška*, který formuloval stanovisko, že na dosavadním stavu věci se nic nemění, podíl takto nabytý jen jedním z manželů sice do SJM náleží, druhý manžel se však členem obchodní korporace tímto nestává.¹⁷

Druhý názor publikoval *B. Havel*, podle něhož obě možnosti výkladu jsou otevřené, neboť textace zákona je nejasná, přičemž určující tu bude, jak právní doktrína a soudní praxe vyloží § 709 odst. 3 obč. z., s tím, že není ani vyloučeno, že podíl se nemusí stát součástí SJM vůbec.¹⁸

Třetí názor publikoval *P. Čech*, který oba výše uvedené názory striktně odmítl a zaujal na podkladě cit. § 32 odst. 4 a 5 korp. z. stanovisko, že nejenže podíl nabytý za trvání manželství i jen jedním z manželů náleží do SJM v zákonném režimu, ale že se oba manželé stávají společnými členy obchodní korporace.¹⁹

Všichni tři autoři ovšem přehlížejí zásadní skutečnost, totiž obsah projevu vůle dotčených osob. Nejedná se tu ani tak o projev vůle jednoho nebo i obou manželů majících SJM v zákonném režimu,²⁰ jako spíše o projev vůle všech členů obchodní korporace, jenž dle výslovné dikce zákona zavazuje [§ 3 odst. 2 písm. d) obč. z.].

¹⁶ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (účinný do 31. 12. 2013).

¹⁷ BEZOUŠKA, P. In BEZOUŠKA, P., PIECHOWICZOVÁ, L. *Nový občanský zákoník. Nejdůležitější změny*. Olomouc : Anag, 2013, s. 115.

¹⁸ HAVEL, B. In ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CÍLEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, M. *Zákon o obchodních korporacích*. Komentář. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 72.

¹⁹ ČECH, P. Činí rekodifikace z obou manželů společníky? In *Právní rádce*. 2013, č. 10, s. 27.

²⁰ I když i zde by bylo možno dovodit, že vstup do manželství, při kterém byl implicitně připuštěn, resp. ponechán vznik SJM v zákonném režimu, je také určitým projevem vůle *pro futuro*.

Jestliže tedy osoby A, B a C uzavřou společenskou smlouvu s. r. o., pak nemůže – při absenci výslovné zákonné úpravy – převod podílu z osoby B na extranea D mít za následek vznik společného členství v s. r. o. i pro manželku extranea D. Důvody jsou tu dva. Předně manželka extranea D není nijak účastna na smlouvě o převodu podílu a neprojevila tedy nijak vůli stát se společným společníkem s. r. o., jednak při udělování souhlasu s převodem podle § 207 odst. 2 korp. z. byl souhlas k tomu příslušným orgánem s. r. o. udělen k převodu na extranea D, a nikoliv na extranea D spolu s jeho manželkou. Obdobně tak je-li vůlí jen jediného z manželů stát se výlučným členem obchodní korporace při jejím založení nebo při pozdějším vzniku členství v obchodní korporaci za jejího trvání, pak je třeba tuto skutečnost respektovat. Tento výklad přitom plně koresponduje jak s nutností respektovat řádné uzavřené smlouvy (a vůli kontrahentů v nich projevenou), tak i zákonnou úpravu manželského majetkového práva, a konečně chrání i legitimní zájmy všech dotčených osob. Výše uvedené přitom nijak neanuluje § 709 odst. 3 obč. z. (není-li SJM zúženo nebo zrušeno nebo nezaniklo-li, bude podíl *ex lege* nabyt do SJM).

Ustanovení § 32 odst. 4 a 5 korp. z. se v tomto případě nepoužije, neboť § 709 odst. 3 obč. z. je zde nutně *lex specialis*. Opačný výklad (tedy že § 32 odst. 4 a 5 korp. z. jsou speciální k § 709 odst. 3 obč. z.), je tu nepřijatelný, protože kogentní povaha § 32 odst. 4 a 5 korp. z. by vylučovala jakoukoliv modifikaci SJM ve vztahu k podílu (za trvání SJM by podíl musel být vždy nabýván do SJM), což je ovšem výklad zjevně nesprávný.

Nic z výše uvedeného nebrání tomu, aby se oba manželé stali jedinou (společnou) stranou smlouvy o převodu podílu a v důsledku toho tedy nejen nabyli podíl do SJM v zákonném rozsahu, ale stali se i společným společníkem s. r. o.; to je ovšem docela jiná situace.

Závěr je tu tedy ten, že pravdu má *P. Bezouška* a i nadále bude třeba rozlišovat mezi bezpodílovými spolumlastníky podílu – manželi majícími společný podíl v SJM v zákonném rozsahu, a jen jedním z manželů, jenž se za trvání SJM v zákonném rozsahu stal individuálním členem obchodní korporace. Co do důvodů tohoto výkladu se ovšem *P. Bezouška* mylí, neboť ten se změnil. Důvodem zde není zvláštní pozitivní zákonná úprava, nýbrž nutnost respektovat jednak obecnou právní úpravu nabývání do SJM v zákonném rozsahu (a s tím spojenou přiměřenou míru ochrany druhého manžela – nečlena) na straně jedné, jednak ochranu práv dalších dotčených osob – ostatních členů obchodní korporace, jimž se tam druhý manžel nemůže jako společný člen zjevit z ničeho nic proti jejich vůli (jako *deux ex machina*), neboť i jejich práva musí být chráněna, na straně druhé.

Kromě toho nelze přehlížet, že právní úprava SJM je postavena na bezpodílovém spoluvlastnictví, když každý z bezpodílových spoluvlastníků je vlastníkem celého společného majetku, ovšem s tím, že je omezen stejným právem druhého bezpodílového spoluvlastníka, a to na principu aktivní a pasivní solidarity (§ 713 odst. 2 a 3 obč. z.), přičemž v záležitostech týkající se SJM nebo jeho součástí má každý z bezpodílových spoluvlastníků zákonné zástupčí právo ve vztahu k druhému z bezpodílových spoluvlastníků (§ 714 obč. z.) Nic tedy nebrání tomu, aby se jen jeden z bezpodílových spoluvlastníků stal pouze výlučným členem obchodní korporace i při existenci bezpodílového spoluvlastnictví podílu. V tom také spočívá rozdíl oproti podílovému spoluvlastnictví podílu, kde podílový spoluvlastník je vždy výlučným vlastníkem toliko svého spoluvlastnického podílu na společném majetku, nikoliv však celé věci, a proto žádný z podílových spoluvlastníků nemůže být výlučným členem obchodní korporace, neboť nesplňuje *ex definitione* základní znak, totiž není vlastníkem podílu v obchodní korporaci, nýbrž pouze jeho podílovým spoluvlastníkem.

Pro úplnost třeba dodat, že s touto možností počítá sice nepřímo, leč přesto nepochybně i § 715 odst. 2 obč. z., který chrání druhého bezpodílového spoluvlastníka podílu – nečlena pro případ nabytí podílu do SJM (k tomu viz výklady dále).

Z výše uvedeného ovšem existuje jedna výjimka (§ 739 odst. 1 korp. z.). Dostane-li se družstevní podíl v bytovém družstvu do SJM, vzniká *ex lege* společné členství manželů v bytovém družstvu; výlučné členství jen jednoho z manželů – bezpodílových spoluvlastníků družstevního podílu v bytovém družstvu není dovoleno. Nebude-li družstevní podíl v bytovém družstvu součástí SJM (lhostejno, zda v režimu zákonném či nikoliv), pak společné členství manželů vzniknout nemůže; výlučným členem družstva je tu vždy ten z manželů, který je výlučným vlastníkem družstevního podílu.

Existence § 739 odst. 1 korp. z. je ostatně významným důvodem pro akceptaci tohoto výkladu. Vznikalo-li by bezvýjimečně vždy *ex lege* společné členství bezpodílových spoluvlastníků podílu v obchodní korporaci, pak by nutně byla existence § 739 odst. 1 korp. z. docela zbytečná.

3.4.3.2. Právní vztahy vzniklé do 31. 12. 2013

Zákon vůbec neřeší, jaký je dopad této nové úpravy na ty právní vztahy, na které do 31. 12. 2013 dopadal § 143 odst. 2 starého obč. z. V zásadě lze tuto otázku formulovat i tak, že není zřejmé, zda se druhý manžel (do 31. 12. 2013 pouze bezpodílový spoluvlastník podílu – nečlen obchodní korporace) stal 1. 1. 2014 *ex lege* společným členem obchodní korporace či nikoliv.

Kategorické stanovisko publikoval pouze P. Čech, podle něhož se 1. 1. 2014 druhý manžel *ex lege* společným členem obchodní korporace stal.²¹

Toto stanovisko je chybné. Jak již bylo výše řečeno, zákon neobsahuje žádnou výslovnou úpravu, která by něco takového stanovila. Nelze proto něco takového při mlčení zákona dovozovat, neboť by to znamenalo velmi hrubý zásah do již existujících právních vztahů vzniklých před 1. 1. 2014, tedy zásah, jenž by svojí povahou byl nutně na samé hranici pravé retroaktivity (pokud ne již za ní). Dále nelze přehlížet, že práva a povinnosti založené zákonem č. 89/2012 Sb. se jím řídí až ode dne 1. 1. 2014, s tím, že ustanoveními zákona č. 89/2012 Sb. se sice řídí i právní poměry týkající se mj. i práv osobních a věcných, jejich vznik a práva a povinnosti z nich vzniklé se však řídí dosavadními právními předpisy (§ 3028 obč. z.). Tomu plně koresponduje i pravidlo, že zákonem č. 90/2012 Sb. se řídí práva a povinnosti vzniklá až od 1. 1. 2014 (§ 775 korp. z.).

Povinnost přizpůsobit obsah zakladatelského právního jednání obchodní korporace požadavkům zákona č. 90/2012 Sb. (§ 777 odst. 2 korp. z.) s tím není v rozporu, neboť neexistuje nikde žádná právní povinnost, aby se oba bezpodíloví spolumlastníci podílu bezvýjimečně vždy stali společným členem obchodní korporace.

3.4.3.3. Společné výklady

Jestliže vzniklo společné členství bezpodílových spolumlastníků podílu v obchodní korporaci, je možné jej kdykoliv přeměnit na výlučné členství jen jednoho z bezpodílových spolumlastníků v obchodní korporaci. Stejně tak platí i obráceně, že vzniklo-li výlučné členství jen jednoho z bezpodílových spolumlastníků podílu v obchodní korporaci, je možné jej kdykoliv přeměnit na společné členství obou bezpodílových spolumlastníků v obchodní korporaci. Vždy je ovšem nezbytné dodržet zákonné předpisy pro změnu společenské smlouvy v. o. s., k. s. nebo s. r. o.

Výše uvedené platí (bez jakéhokoliv časového omezení) jak pro obchodní korporace vzniklé do 31. 12. 2013, tak i pro obchodní korporace vzniklé od 1. 1. 2014.

Výjimkou jsou ovšem bytová družstva, kde je existence výlučného členství jen jednoho z bezpodílových spolumlastníků družstevního podílu zakázána (§ 739 odst. 1 korp. z.).

²¹ ČECH, P., cit. tamtéž.

3.5. Evidence bezpodílových spoluvlastníků podílu při výlučném členství jen jednoho z nich v obchodní korporaci

Je-li jen jeden z bezpodílových spoluvlastníků podílu výlučným členem v. o. s., k. s. nebo s. r. o., pak se do obchodního rejstříku zapisuje pouze on sám, neboť do obchodního rejstříku se zapisují pouze osoby mající právní postavení společníka v. o. s., k. s. nebo s. r. o.; to plyne z té skutečnosti, že obchodní rejstřík není majetkovou evidencí.

Spoluvlastníci podílu v a. s., který je reprezentován zaknihovaným účastnickým cenným papírem, se obligatorně zapisují do Centrální evidence cenných papírů jako jeho spoluvlastníci (§ 94 odst. 1 zák. p. k. t.²²), ať zde existuje společné nebo výlučné členství v a. s.

Naproti tomu má-li a. s. jediného akcionáře, přičemž veškeré jí vydané účastnické cenné papíry jsou v bezpodílovém spoluvlastnictví dvou totožných osob, pak se tyto osoby obligatorně zapisují do obchodního rejstříku jako společný akcionář, mají-li obě právní postavení akcionáře [§ 48 odst. 1 písm. k) zák. veř. rej.]. Je-li však pouze jeden z bezpodílových spoluvlastníků účastnických cenných papírů výlučným akcionářem, pak se do obchodního rejstříku jako jediný akcionář zapisuje pouze tato jediná osoba.²³

Je-li jen jeden z bezpodílových spoluvlastníků družstevního podílu výlučným členem družstva, pak se do seznamu členů družstva zapisuje pouze on sám.

3.6. Výkon práv a povinností člena obchodní korporace

Je-li podíl v SJM, k výkonu práv a povinností člena obchodní korporace jsou oprávněni:

- a) oba bezpodíloví spoluvlastníci, jsou-li společnými členy obchodní korporace, nebo
- b) výlučně jeden z bezpodílových spoluvlastníků, je-li výlučným členem obchodní korporace pouze on sám. Druhý bezpodílový spoluvlastník tato práva a povinnosti vykonávat nemůže, neboť není-li taktéž společným členem, nemá ve vztahu k obchodní korporaci žádná členská práva ani povinnosti (srovnej civ. R 68/2005).

²² Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů.

²³ Může tedy nastat rozpor mezi stavem zápisu v Centrální evidenci cenných papírů, jež bude evidovat oba bezpodílové spoluvlastníky zaknihovaných účastnických cenných papírů, a stavem zápisu v obchodním rejstříku, jenž bude evidovat pouze toho z bezpodílových spoluvlastníků zaknihovaných účastnických cenných papírů, jenž je výlučně oprávněn k výkonu práv a povinností jediného akcionáře.

3.7. Zvláštní zákonná ochrana bezpodílových spolumlastníků

3.7.1. Obecně

Jestliže oba manželé společně činí právní dispozice týkající se společného podílu v SJM v zákonném režimu, pak z povahy věci plyne, že žádný z nich nemůže být postaven před hotovou věc; vzhledem k tomu tu žádné ochrany není třeba.

Pokud však některé právní dispozice se společným podílem činí jen jeden z manželů samostatně bez zřetele k vůli druhého manžela, je nezbytné, aby zákon druhému manželovi poskytl přiměřenou míru ochrany. Tato situace může nastat pouze tehdy, pokud je jen jeden z bezpodílových spolumlastníků výlučným členem obchodní korporace. Jsou-li totiž oba bezpodíloví spolumlastníci podílu společnými členy obchodní korporace, musí ve všech (běžných i neběžných) záležitostech týkajících se práv a povinností plynoucích z jejich společného členství v obchodní korporaci jednat společně, protože pouze společně tvoří dohromady člena; jednání jen jednoho z nich není relevantním projevem vůle člena, a proto je nicotné (§ 551 obč. z.).

3.7.2. Nabytí podílu; Zákonné ručení za dluhy

Jestliže jen jeden z manželů použije součást SJM v zákonném režimu k nabytí podílu v obchodní korporaci do SJM v zákonném režimu nebo do výlučného majetku jen jednoho z manželů, vyžaduje se k tomu souhlas druhého manžela.

Je-li důsledkem nabytí podílu ve v. o. s., k. s. nebo s. r. o. do SJM v zákonném režimu vznik zákonného ručení za dluhy v. o. s., k. s. nebo s. r. o. v rozsahu přesahujícím míru přiměřenou majetkovým poměrům manželů, vyžaduje se souhlas druhého manžela.

V obou případech platí, že byl-li druhý manžel opomenut, může se dovolat relativní neplatnosti takového právního jednání (§ 715 odst. 2 obč. z.), a to v obecné tříleté zákonné promlčecí lhůtě (§ 629 odst. 1 obč. z.).²⁴

3.7.3. Právní jednání týkající se společného podílu

3.7.3.1. Úvodem

Je-li jen jeden z bezpodílových spolumlastníků podílu výlučným členem obchodní korporace, pak je otázkou, zda se zde uplatní režim § 32 odst. 4 a 5

²⁴ Shodné stanovisko stran promlčecí lhůty pro dovolání se relativní neplatnosti právního jednání formuloval L. Tichý (In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J., PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R., DVOŘÁK, T., SVOBODA, K., PAVLÍK, P. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. I. díl. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2014, s. 1478.

corp. z. o povinnosti správy spoločného podílu správcem nebo zda si spravuje podíl tento výlučný člen sám. Lze však soudit, že si zde podíl spravuje výlučný člen sám, neboť smysl správce společného podílu je tam, kde vzniklo společné členství spoluvlastníků podílu v obchodní korporaci, zajistit, že obchodní korporace bude mít tam, kde je pluralita subjektů spoluvlastnického práva k téže věci = podílu, vždy jen jediného partnera – společného správce; tento aspekt věci však tam, kde je jen jeden z bezpodílových spoluvlastníků podílu výlučným členem obchodní korporace, nemůže nastat.

V záležitostech týkajících se podílu v SJM v zákonném režimu, které nelze považovat za běžné, právně jednají oba manželé společně, nebo jedná jeden manžel se souhlasem druhého. Odmítá-li manžel dát souhlas bez vážného důvodu a v rozporu se zájmem manželů, rodiny nebo rodinné domácnosti, nebo není-li schopen vůli projevit, může druhý manžel navrhnout, aby souhlas manžela nahradil soud. Jedná-li však právně manžel bez souhlasu druhého manžela v případě, kdy souhlasu bylo zapotřebí, může se druhý manžel dovolat relativní neplatnosti takového jednání (§ 714 obč. z.), a to v obecné třileté zákonné promlčecí lhůtě (§ 629 odst. 1 obč. z.). Tato pravidla platí jak pro dispozice s podílem v existujícím SJM, tak i pro právní dispozice s podílem v nevypořádaném SJM (civ. R 131/2012 Sb.).

Reálně vzato tato úprava postihuje převod a zastavení společného:²⁵

- a) podílu komanditisty v k. s.,
- b) podílu v s. r. o.,
- c) podílu v a. s., a
- d) družstevního podílu v jiném než bytovém družstvu.

S ohledem na to, že se zde jedná o dispozice s majetkovými hodnotami (zpravidla) nikoliv bezvýznamnými, lze ve všech těchto případech dovodit patrně ten závěr, že se zde o výkon běžné správy nejedná. To ovšem vyvolává další obtíže.

3.7.3.2. Právní jednání týkající se společného podílu komanditisty a společného podílu ve společnosti s ručením omezeným

Je-li pouze jeden z bezpodílových spoluvlastníků podílu komanditisty nebo podílu v s. r. o. smluvní stranou společenské smlouvy k. s. nebo s. r. o., je pouze on výlučným společníkem a proto je pouze on sám zapsán jako společník v

²⁵ Převod vlastnického práva k podílu ve v. o. s. a podílu komplementáře v k. s. je zakázán (§ 116 corp. z.). Stejně tak je zakázáno i jejich zastavení (§ 1320 odst. 1 obč. z.).

obchodním rejstříku. Pro oblast zápisů v obchodním rejstříku ovšem platí princip materiální publicity rejstříkových zápisů (§ 8 zák. veř. rej.). Vzhledem k tomu zde vzniká otázka, zda v tom případě, kdy je nabyvatel nebo zástavní věřitel v dobré víře ve stav zápisu v obchodním rejstříku, kde je převodce nebo zástavní dlužník zapsán jako výlučný společník,²⁶ sanuje dobrá víra ve stav zápisu v obchodním rejstříku případnou relativní neplatnost smlouvy o převodu nebo smlouvy zástavní či nikoliv a zda tedy takto v dobré víře uzavřená smlouva je platná či nikoliv.

S ohledem na princip právní jistoty v právních vztazích, jakož i vzhledem k tomu, že podle všeho je § 8 zák. veř. rej. *lex specialis* k § 714 obč. z., platí, že smlouva o převodu nebo zastavení podílu komanditisty nebo podílu v s. r. o. je i bez ohledu na (ne)existenci souhlasu druhého bezpodílového spoluvlastníka podílu platná, byl-li ovšem nabyvatel v dobré víře ve stav zápisu v obchodním rejstříku.

V praxi ovšem na tento výklad nelze vůbec spoléhat. Předně k této otázce neexistuje téměř žádná relevantní literatura ani judikatura, a krom toho, není vyloučen ani výklad přesně obrácený, tedy že § 715 obč. z. je naopak *lex specialis* k § 8 zák. veř. rej.²⁷

Shrneme-li výše řečené, je evidentní, že úprava této otázky je značně nedokonalá a rekodifikace zde žádný pokrok nepřinesla. Jak si tedy má počínat potenciální nabyvatel nebo zástavní věřitel? Pro praxi lze doporučit snad jedině tento postup.

Je-li potenciální převodce nebo zástavní dlužník fyzickou osobou, měl by potenciální nabyvatel nebo zástavní věřitel vždy požadovat předložení dokladů o tom, zda je dotyčný ve stavu manželském; pokud ano, pak je třeba dále požadovat jednak předložení dokumentů o nabytí podílu převodcem, přičemž pokud převodce tvrdí, že podíl je v jeho výlučném majetku, pak i předložení dokladů toto potvrzujících (např. smlouvy o zúžení rozsahu SJM). Jestliže manželství potenciálního převodce zaniklo smrtí nebo rozvodem, je třeba vždy vyžadovat dokumenty dokládající vypořádání zaniklého SJM nebo dokumenty o pravomocném skončeném dědictví.

Je-li potenciálnímu nabyvateli nebo zástavnímu věřiteli odmítnuto předložení těchto dokumentů nebo nejsou-li tyto dokumenty k dispozici, lze doporučit jediné, a to smlouvu neuzavírat. Jsou-li dokumenty k dispozici, pak lze poten-

²⁶ Výjimkou by byla nutně situace, kdy by nabyvatel nebyl v dobré víře, protože by odjinud věděl, že konkrétní podíl do SJM náleží.

²⁷ LASÁK, J. K převodu členských práv a povinností spojených s členstvím v bytovém družstvu. In *Právní fórum*. 2009, č. 7, s. 308.

ciálnému nabyvateli alebo zástavnímu väžiteli doporučiť jedině to, aby při sebelepší důvodně pochybnosti o skutečném stavu věci podle povahy této pochybnosti buďto smlouvu neuzavřel anebo striktně trval na tom, aby se i druhý z manželů stal smluvní stranou nebo alespoň se smlouvou vyslovil písemnou formou souhlas.

Třeba ovšem dodat, že ani sebeopatrnější postup nemůže zajistit potenciálnímu nabyvateli nebo zástavnímu věřiteli stoprocentní jistotu; na to je právní úprava této otázky příliš nejasná. To je ovšem výsledek nanejvýš tristní a obchodní vztahy znejišťující nad únosnou míru.

Jestliže by smlouvu o převodu nebo zastavení společného podílu komanditisty nebo podílu v s. r. o. v SJM v zákonném režimu uzavřel druhý bezpodílový spoluvlastník podílu, který komanditistou nebo společníkem s. r. o. není, je tato smlouva absolutně neplatná pro počáteční nemožnost plnění (§ 580 odst. 2 obč. z.). Ustanovení § 714 obč. z. se zde nepoužije, protože je zjevné, že s podílem nemůže být nakládáno bez příslušného projevu vůle osoby, která je komanditistou nebo společníkem s. r. o. Jen komanditista nebo společník s. r. o. může se svým podílem nakládat, přičemž toto nakládání není v případě, kdy je podíl v jeho výlučném majetku, ničím omezeno, zatímco v případě, kdy je podíl v SJM v zákonném režimu, je nutně omezeno souhlasem druhého bezpodílového spoluvlastníka podílu.²⁸

3.7.3.3. Právní jednání týkající se společného účastnického cenného papíru

3.7.3.3.1. Převod společného účastnického cenného papíru

Vlastnické právo k účastnickému cennému papíru lze nabýt právoplatně i od nevlastníka, byl-li nabyvatel v době převodu v dobré víře, že nabývá vlastnické právo od vlastníka, ledaže věděl nebo musel vědět o tom, že převodce není vlastníkem předmětu převodu [§ 1109 písm. e) obč. z.].

Stejná úprava platí i ve vztahu k převodu vlastnického práva k zaknihovanému účastnickému cennému papíru (§ 96 odst. 3 zák. p. k. t.²⁹).

Tato úprava je odlišná od § 8 zák. veř. rej., který obecně počítá s ochranou dobré víry osob jednajících v důvěře ve stav zápisu v obchodním rejstříku, zatímco § 1109 písm. e) obč. z. a § 96 odst. 3 zák. p. k. t. chrání nabytí vlastnického práva k účastnickému cennému papíru v dobré víře od nevlastníka.

²⁸ Shodně LASÁK, J. K převodu členských práv a povinností spojených s členstvím v bytovém družstvu. In *Právní fórum*. 2009, č. 7, s. 309.

²⁹ Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů.

Vzhledem k tomu lze soudit, že platný převod vlastnického práva k účastnickému cennému papíru nebo k zaknihovanému účastnickému cennému papíru je možný i bez souhlasu druhého manžela, jestliže dochází k převodu vlastnického práva na nabyvatele v dobré víře; důvody jsou tyto.

Pokud se týče účastnického cenného papíru nebo zaknihovaného účastnického cenného papíru obchodovaného na regulovaném trhu s cennými papíry, je třeba vzít v potaz, že tyto obchody jsou ze své podstaty anonymní, kdy prodávající neví, kdo je kupující, a naopak. Zde je již ze samé povahy věci jakékoliv ověření, zda je převodce vlastníkem předmětu převodu či nikoliv a zda předmět převodu náleží do SJM v zákonném režimu či nikoliv, vyloučeno.

Jisté ověření, zda je převodce vlastníkem účastnického cenného papíru či nikoliv, je možné u účastnických cenných papírů na řad, a také u těch zaknihovaných účastnických cenných papírů, které jsou převáděny mimo regulovaný trh, ovšem jen v omezené míře, protože nikde není řečeno, že údaje v seznamu akcionářů nebo v Centrální evidenci cenných papírů budou v souladu se stavem skutečným. Proto také, má-li být obchod s účastnickými cennými papíry postaven na bezpečném právním základě, bylo nezbytné přijmout výše cit. § 1109 písm. e) obč. z. a § 96 odst. 3 zák. p. k. t.

S ohledem na princip jistoty v právních vztazích, jakož i vzhledem k tomu, že dle mého soudu je § 1109 písm. e) obč. z. a § 96 odst. 3 zák. p. k. t. *lex specialis* k § 714 obč. z., platí, že smlouva o převodu vlastnického práva k účastnickému cennému papíru nebo k zaknihovanému účastnickému cennému papíru je i bez ohledu na (ne)existenci souhlasu druhého bezpodílového spolumvlastníka platná, byl-li nabyvatel v dobré víře, že mu je účastnický cenný papír nebo zaknihovaný účastnický cenný papír převáděn po právu jeho právoplatným vlastníkem. Jiný výklad by zejména obchody s cennými papíry na kapitálových trzích zcela ochromil.

3.7.3.3.2. Zastavení společného účastnického cenného papíru

Dá-li zástavce jako zástavu cizí movitou věc bez souhlasu vlastníka, vznikne zástavní právo, je-li věc odevzdána zástavnímu věřiteli a ten ji přijme v dobré víře, že zástavce je oprávněn věc zastavit (§ 1343 odst. 2 obč. z.).

Je-li tedy možné zastavení cizí věci jejím nevlastníkem, lze logicky vzato dovodit, že musí být dovoleno i zastavení účastnického cenného papíru nebo zaknihovaného účastnického cenného papíru jen jedním z jeho bezpodílových spolumvlastníků i bez souhlasu druhého z bezpodílových spolumvlastníků, je-li zástavní věřitel v dobré víře, že zástavce je oprávněn sám věc zastavit; ustanovení § 714 obč. z. se zde nepoužije. Opačný výklad by byl absurdní, neboť by

svévolně jednajícího bezpodílového spoluvlastníka stavěl do horší situace než svévolně jednajícího nevlastníka.

3.7.3.4. Právní jednání týkající se společného družstevního podílu v jiném než bytovém družstvu

Za běžnou správu majetku nelze považovat ani uzavření smlouvy o převodu družstevního podílu v jiném než bytovém družstvu. Proto je-li družstevní podíl v jiném než bytovém družstvu v SJM v zákonném režimu, vyžaduje se k jeho platnému převodu i souhlas druhého manžela podle § 714 obč. z. Absence souhlasu druhého manžela má zde za následek relativní neplatnost příslušné smlouvy.

Je-li možné zastavení cizí věci jejím nevlastníkem, lze logicky vzato dovodit, že musí být dovoleno i zastavení společného družstevního podílu v jiném než bytovém družstvu jen jedním z jeho bezpodílových spoluvlastníků i bez souhlasu druhého z bezpodílových spoluvlastníků, je-li zástavní věřitel v dobré víře, že zástavce je oprávněn sám věc zastavit; ustanovení § 714 obč. z. se zde nepoužije. Opačný výklad by byl absurdní, neboť by svévolně jednajícího bezpodílového spoluvlastníka stavěl do horší situace než svévolně jednajícího nevlastníka.

3.8. Zánik a vypořádání bezpodílového spoluvlastnictví podílu v obchodní korporaci

3.8.1. Obecně

Jestliže je SJM zúženo, zrušeno nebo jestliže zaniklo, pak se vypořádání doposud společného podílu realizuje – stejně jako vypořádání jiných součástí zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM – dohodou, rozhodnutím soudu nebo domněnkou vypořádání. K obecné právní úpravě vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM podle §§ 736-742 obč. z. ovšem přistupují ještě další skutečnosti dané právní povahou té které právní formy obchodní korporace.

Vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM probíhá mezi následujícími vypořádávajícími se osobami:

1. došlo-li k zúžení, zrušení nebo zániku SJM za života obou (bývalých) manželů:

- a) (bývalí) manželé mezi sebou, nebo
- b) manžel dlužníka s insolvenčním správcem [zaniklo-li SJM za trvání manželství prohlášením konkursu na majetek jednoho z manželů nebo byl-

li prohlášen konkurs na majetek jednoho z manželů, jehož zúžené, zrušené nebo zaniklé SJM dosud nebylo vypořádáno (§ 268 odst. 1 ins. z.³⁰), nebo

- c) manžel odsouzeného s Úřadem pro zastupování státu ve věcech majetkových [zaniklo-li SJM za trvání manželství dnem právní moci rozhodnutí soudu, kterým soud uložil trest propadnutí majetku nebo jeho části jednomu z manželů nebo byl-li uložen trest propadnutí majetku nebo jeho části manželovi, jehož zúžené, zrušené nebo zaniklé SJM nebylo dosud vypořádáno (§ 66 odst. 4 tr. z.³¹)], přičemž vypořádání se provede dohodou (§§ 738-739 obč. z.), rozhodnutím soudu (§ 740 obč. z.) nebo domněnkou vypořádání (§ 741 obč. z.);

2. došlo-li k zániku SJM smrtí některého z manželů – pozůstalý manžel s dědici zesnulého v rámci pozůstalostního řízení, přičemž vypořádání se provede dohodou nebo rozhodnutím soudu v rámci pozůstalostního řízení (§ 162 odst. 1 a 2 z. ř. s.³²);

3. došlo-li k zúžení, zrušení nebo zániku SJM za života obou manželů, a toto SJM nebylo vypořádáno ke dni smrti některého z (bývalých) manželů – pozůstalý manžel s dědici zesnulého v rámci pozůstalostního řízení, přičemž vypořádání se provede dohodou nebo rozhodnutím soudu v rámci pozůstalostního řízení (§ 163 z. ř. s.).

I při vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM je třeba rozlišovat, zda vzniklo:

- společné členství bezpodílových spolumlastníků podílu v obchodní korporaci, nebo
- výlučné členství jen jednoho z bezpodílových spolumlastníků podílu v obchodní korporaci.

3.8.2. Vypořádání dohodou

3.8.2.1. Vypořádání dohodou ve veřejné obchodní společnosti, komanditní společnosti a ve společnosti s ručením omezeným

³⁰ Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů.

³¹ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

³² Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních.

3.8.2.1.1. Vypořádání dohodou ve veřejné obchodní společnosti, komanditní společnosti a ve společnosti s ručením omezeným, jsou-li oba bezpodíloví spoluvlastníci společnými společníky

Jsou-li oba bezpodíloví spoluvlastníci podílu společnými společníky v. o. s., k. s. nebo s. r. o., pak jsou i společnou stranou společenské smlouvy v. o. s., k. s. nebo s. r. o.

Vzhledem k tomu tu vzniká otázka, zda je v souvislosti s vypořádáním nutné přijmout rozhodnutí o změně společenské smlouvy anebo zda tu doručením účinné dohody o vypořádání nastávají právní účinky změny společenské smlouvy v důsledku jiné právní skutečnosti. Tato otázka je dosti závažná, neboť nutnost přijetí výslovného rozhodnutí o změně společenské smlouvy by reálně vzato byla podmínkou přípustnosti některých způsobů vypořádání doposud společného podílu souhlasem třetích osob = ostatních společníků v. o. s., k. s. nebo s. r. o. Podle všeho je třeba v daném kontextu diferencovat.

Jsou-li bezpodíloví spoluvlastníci podílu společnými společníky v. o. s., k. s. nebo s. r. o., pak se podle všeho kterýkoliv z nich může stát výlučným společníkem na základě dohody o vypořádání. Ostatní společníci do tohoto vypořádání nemohou nijak zasahovat, neboť zde nedochází ani k převodu, ani k přechodu podílu,³³ jednak práva ostatních společníků nejsou tímto nijak dotčena, neboť se zde bezpodílové spoluvlastnictví podílu mění na výlučné vlastnictví jednoho z bývalých bezpodílových spoluvlastníků a dosavadní společní společníci se mění na výlučného společníka; extraneus do v. o. s., k. s. nebo s. r. o. nepřistupuje. Vzhledem k tomu není relevantní ani to, zda je podle zákona a společenské smlouvy možný převod nebo přechod podílu na jiného společníka, neboť zde k převodu ani k přechodu podílu nedochází. Společenská smlouva v. o. s., k. s. nebo s. r. o. se zde mění v důsledku jiné právní skutečnosti.

Jakkoliv by takový případ nebyl patrně v praxi zrovna nejčastější, nelze vyloučit ani tu možnost, že se vypořádávající osoby rozhodnou provést vypořádání cestou rozdělení dosavadního podílu na dva nové podíly, přičemž každá z vypořádávajících se osob by se stala výlučným společníkem a vlastníkem jednoho nového podílu. Takový postup se ovšem dotýká podstatným způsobem

³³ Při vypořádání zaniklého bezpodílového spoluvlastnictví manželů, resp. dnes SJM, nedochází k převodu ani k přechodu vlastnického práva k vypořádávanému společnému majetku (civ. R 34/1971). Toto stanovisko je věcně správné, neboť převod i přechod vlastnického práva znamená změnu v osobě vlastníka předmětu převodu nebo přechodu. Při vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM se však nemění osoba vlastníka, pouze se snižuje počet jeho dosavadních (spolu)vlastníků ze dvou osob na jednu osobu (=výlučného vlastníka).

oprávněných zájmů ostatních společníků; vzhledem k tomu zde bude nezbytný (konsensuální nebo většinový) souhlas společníků v. o. s., k. s. nebo s. r. o. se změnou společenské smlouvy v. o. s., k. s. nebo s. r. o.

Vzniká otázka, zda je i zde aplikovatelný § 43 korp. z. o rozdělení podílu. Odpověď je zde nepochybně záporná, neboť rozdělení podílu je možné (je-li vůbec dovoleno) jen při jeho převodu nebo přechodu, k tomu však zde nedochází. To je ovšem závěr zjevně neuspokojivý zejména z praktického hlediska, avšak také proto, že *de lege lata* neexistuje žádný výslovný zákaz takového postupu a proto nelze s přihlédnutím k tradiční zásadě *co není zákonem zakázáno, je dovoleno* (čl. 2 odst. 3 Listiny, čl. 2 odst. 4 Ústavy ČR) dovodit, že by rozdělení společného podílu nebylo dovoleno. Není totiž žádného logického důvodu takový postup vypořádání zakazovat, zejména ne tehdy, pokud by s takovým postupem souhlasili i ostatní společníci ve v. o. s., k. s. nebo s. r. o. Stricto sensu se zde ostatně o rozdělení podílu nejedná, spíše o celkové přestavění struktury členské základny ve v. o. s., k. s. nebo s. r. o., jež zákon nezakazuje a vzhledem k tomu je takový postup možný.

Vypořádání může být provedeno konečně tím způsobem, že se vypořádávající osoby dohodnou, že nechtějí na daném stavu nic měnit, ergo že tedy zůstanou i nadále společnými společníky v. o. s., k. s. nebo s. r. o. s tím, že společný podíl bude nadále předmětem jejich podílového spoluvlastnictví. Souhlas ostatních společníků tu není nutný; společenská smlouva v. o. s., k. s. nebo s. r. o. se zde mění v důsledku jiné právní skutečnosti.

3.8.2.1.2. Vypořádání dohodou ve veřejné obchodní společnosti, komanditní společnosti a ve společnosti s ručením omezeným, je-li jen jeden z bezpodílových spoluvlastníků výlučným společníkem

Je-li jen jeden z bezpodílových spoluvlastníků podílu výlučným společníkem v. o. s., k. s. nebo s. r. o., pak je i pouze on výlučnou stranou společenské smlouvy v. o. s., k. s. nebo s. r. o. To má zásadní význam z hlediska možného vypořádání společného podílu, neboť je třeba respektovat společenskou smlouvu v. o. s., k. s. nebo s. r. o.

Vypořádávající se osoby se mohou dohodnout, že se ta z nich, která byla doposud výlučným společníkem, stane i výlučným vlastníkem podílu. Zde není žádné omezení, neboť takováto dohoda nijak nemění společenskou smlouvu v. o. s., k. s. nebo s. r. o. a netýká se proto nijak právního postavení ostatních společníků.

Pokud by se však vypořádávající osoby chtěly vypořádat jakýmkoliv jiným způsobem (rozdělením podílu nebo přenecháním podílu té osobě, která dosud

byla pouze jeho bezpodílovým spoluvlastníkem), znamená takové vypořádání ve všech variantách vždy zásah do společenské smlouvy. Vzhledem k tomu je nutné přijetí rozhodnutí o změně společenské smlouvy.

3.8.2.1.3. Dodatky

Nebude-li souhlas společníků se změnou společenské smlouvy v. o. s., k. s. nebo s. r. o. udělen, platí, že dohoda o vypořádání je vůči v. o. s., k. s. nebo s. r. o. bez právních účinků.

Výjimkou z výše řečeného je jednočlenná s. r. o. Zde nejsou vypořádávající se osoby – s výhradou § 142 odst. 1 korp. z. o povinné minimální výši vkladu každého společníka – ničím omezovány.

3.8.2.2. Vypořádání dohodou v akciové společnosti

Vypořádání bezpodílového spoluvlastnictví (zaknihovaných) účastnických cenných papírů je (při společném členství obou bezpodílových spoluvlastníků i při výlučném členství jen jednoho z bezpodílových spoluvlastníků v a. s.) je nepoměrně jednodušší, neboť zde nevzniká nutnost změny stanov a. s. Nic proto nebrání tomu, aby se vypořádávající osoby dohodly, kdo z nich bude společným nebo výlučným akcionářem.

Výjimka je ovšem dána pro případ vypořádání cestou štěpení doposud společných (zaknihovaných) účastnických cenných papírů. Štěpení (zaknihovaných) účastnických cenných papírů je možné jen při splnění příslušných zákonných podmínek (§ 342, § 343 a § 431 korp. z.). Zde je tedy změna stanov a. s. nezbytná.

Nebude-li valná hromada se štěpením (zaknihovaných) účastnických cenných papírů souhlasit, platí, že dohoda o vypořádání je vůči a. s. bez právních účinků.

3.8.2.3. Vypořádání dohodou v družstvu

3.8.2.3.1. Vypořádání dohodou při existenci společného členství obou bezpodílových spoluvlastníků družstevního podílu v družstvu

Vypořádání bezpodílového spoluvlastnictví družstevního podílu je při společném členství obou bezpodílových spoluvlastníků družstevního podílu v družstvu relativně jednoduché, neboť zde nevzniká nutnost změny stanov družstva. Nic proto nebrání tomu, aby se vypořádávající osoby dohodly, kdo z nich

bude společným nebo výlučným členem (v úvahu např. připadá přeměna bezpodílového spolumlastnictví družstevního podílu na podílové spolumlastnictví družstevního podílu s ponecháním dosavadního společného členství), ovšem s tím, že je třeba respektovat:

- a) případná omezení plynoucí podle § 597 korp. z. ze stanov družstva,
- b) případná omezení plynoucí ze stanov družstva stran výše majetkové účasti připadající na družstevní podíl; např. požadavek stanov na určitou minimální výši dalšího členského vkladu spojeného s družstevním podílem může reálně vzato znemožnit jeho rozdělení, a
- c) zákonná omezení pro rozdělení družstevního podílu v bytovém družstvu podle § 738 korp. z.

3.8.2.3.2. Vypořádání dohodou při existenci výlučného členství jen jednoho z manželů v jiném než bytovém družstvu

Vypořádání bezpodílového spolumlastnictví družstevního podílu při výlučném členství jen jednoho z manželů v jiném než bytovém družstvu je limitováno nutností respektovat skutečnost, kdo z manželů je výlučným členem jiného než bytového družstva.

Vypořádávající se osoby se mohou dohodnout, že se ta z nich, která byla doposud výlučným členem, stane i výlučným vlastníkem družstevního podílu. Zde není žádné omezení, neboť taková dohoda nemá vliv na členství v družstvu.

Pokud by se však vypořádávající osoby chtěly vypořádat jakýmkoliv jiným způsobem (např. rozdělením družstevního podílu nebo přenecháním družstevního podílu té osobě, která dosud byla pouze jeho bezpodílovým spolumlastníkem, nikoliv však členem jiného než bytového družstva), znamená takové vypořádání ve všech variantách vždy nutnost i řešit členskoprávní vztahy, neboť není možné, aby výlučný vlastník družstevního podílu nebyl členem jiného než bytového družstva. Zde pak záleží na stanovách jiného než bytového družstva, zejména však na tom:

- a) zda je podle zákona a stanov převod družstevního podílu omezen, vyloučen nebo zda je neomezeně volný. Například převod doposud společného družstevního podílu nebo převod nového družstevního podílu vzniklého rozdělením doposud společného družstevního podílu není dovolen tam, kde stanovy vůbec převod družstevního podílu zakazují (§ 600 korp. z.),
- b) na případných omezeních plynoucích podle § 597 korp. z. ze stanov jiného než bytového družstva, a

- c) na prípadných omezeních plynoucích ze stanov jiného než bytového družstva stran výše majetkové účasti připadající na družstevní podíl; např. požadavek stanov na určitou minimální výši dalšího členského vkladu spojeného s družstevním podílem může reálně vzato znemožnit jeho rozdělení.

3.8.2.4. Společné výklady

Dohoda o vypořádání společného podílu v obchodní korporaci musí mít písemnou formu (§ 739 odst. 1 obč. z.). Co se případných jiných formálních podmínek týče, zákon žádné výslovně neupravuje a proto tu podle všeho nejsou dány.

Dohoda o vypořádání je vůči v. o. s., k. s., s. r. o. nebo družstvu účinná až dnem jejího doručení (§ 570 odst. 1 část věty před středníkem obč. z.).

Dochází-li v souvislosti s vypořádáním doposud společného podílu i ke změně společenské smlouvy v. o. s., k. s. nebo s. r. o., musí být dodrženy veškeré zákonné nebo společenskou smlouvou dané předpisy o změně společenské smlouvy.

Zákon neřeší, jak má být postupováno, nebude-li možno uzavřenou dohodu o vypořádání doposud společného podílu (např. pro nesouhlas společníků nebo orgánu společnosti s nezbytnou změnou společenské smlouvy v. o. s., k. s. nebo s. r. o. nebo stanov a. s.) realizovat. Jelikož nelze akceptovat stav, že SJM nebude ve vztahu k doposud společnému podílu nikdy vypořádáno, je třeba – cestou analogie se situací, kdy dohoda nebyla uzavřena – výkladem dovodit, že buďto bude v zákonné tříleté lhůtě pro vypořádání uzavřena jiná, proveditelná dohoda nebo bude společný podíl vypořádán soudně; nenastane-li ani jedna z těchto variant, pak tu marným uplynutím zákonné tříleté lhůty nastanou právní účinky domněnky vypořádání podle § 741 obč. z.

Změny vzešlé z platné a účinné dohody o vypořádání musí být poté, co nastaly právní účinky dohody, v závislosti na právní formě obchodní korporace vždy promítnuty do:

- a) obchodního rejstříku,
- b) seznamu akcionářů nebo centrální evidence cenných papírů, nebo
- c) seznamu členů družstva.

3.8.4. Vypořádání rozhodnutím soudu

Při ocenění doposud společného podílu v obchodní korporaci pro účely jeho vypořádání soudem je třeba vycházet z jeho ceny obvyklé (tržní), a to ze stavu podílu ke dni zániku SJM, avšak z ceny podílu odpovídající době, kdy se podíl vypořádává. Je-li převoditelnost podílu zákonem nebo zakladatelským právním jednáním obchodní korporace vyloučena nebo omezena, musí být při určení jeho ceny k těmto omezením přihlédnuto. Cenu podílu nelze pro účely vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM stanovit tak, že by jí byla výše vypořádacího podílu.³⁴

Stanovisko je to věcně správné, ovšem nikoliv zcela. Při určení obvyklé ceny podílu je třeba vycházet ze stavu podílu ke dni nikoliv zániku SJM, nýbrž teprve ke dni, kdy se podíl vypořádává, protože teprve tímto vypořádáním nabývá jeden z bývalých bezpodílových spolumlastníků podílu plné vlastnické právo k podílu a druhý z bývalých bezpodílových spolumlastníků jej k tomuto dni pozbývá. Dosavadní judikatura soudů je v tomto směru chybná, zdá se však, že i zde již došlo k potřebnému obratu k lepšímu (civ. R 47/2011).

Může se stát, že obvyklou cenu podílu nebude *in concreto* možno vůbec zjistit. To připadá v úvahu zejména tehdy, kdy je podíl vůbec nepřevoditelný. V takovém případě není možno postupovat jinak, než jeho cenu zjistit znaleckým oceněním.

Soud rozhodující v řízení o vypořádání SJM nebo v pozůstalostním řízení může doposud společný podíl přikázat jen té z vypořádávajících se osob, která je (výlučným nebo společným) členem obchodní korporace; přitom nestačí přikázat hodnotu podílu v obchodní korporaci, ale je třeba přikázat samotný podíl.³⁵ To plyne z principu, že soud nejenže nemůže změnit zakladatelské právní jednání obchodní korporace, nýbrž právě naopak, i on je jím vázán. Ostatně přičilo by se i principům práva na spravedlivý proces zaručenému v čl. 36 Listiny, jestliže by v řízení měla být dotčena práva osob, které nejsou jeho účastníky; takové rozhodnutí by ostatně nemohlo tyto jiné osoby zavazovat.

Otázkou je, zda je možno vypořádat podíl tím způsobem, že dojde k jeho přikázání do podílového spolumlastnictví vypořádávajících se osob. Odpověď je tu kladná, ovšem pouze při splnění dvou podmínek:

³⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 11. 2004 sp. zn. 22 Cdo 900/2004, ASPI JUD81266CZ; usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 1. 2006 sp. zn. 22 Cdo 103/2005, Právní rozhledy, 2006, č. 14, s. 526 a násl.; rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 10. 2008 sp. zn. 22 Cdo 952/2007, ASPI JUD142136CZ; aj.

³⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 5. 2005 sp. zn. 22 Cdo 1781/2004, ASPI JUD86807CZ.

- a) vypořádávající se osoby jsou společnými členy obchodní korporace; se zřetelem k tomu tu tedy nutně vzniká otázka, zda by takový postup měl nějaký praktický význam, lze však soudit, že – snad s výjimkou nějakých raritních případů – pramalý, a
- b) nejedná se o družstvo, jehož stanovy by podle § 597 korp. z. zakazovaly existenci podílového spoluvlastnictví družstevního podílu.

3.8.5. Vypořádání domněnkou vypořádání

3.8.5.1. Úvodem

Nedojde-li k vypořádání společného podílu v obchodní korporaci ani dohodou rozvedených manželů ani rozhodnutím soudu v zákonné tříleté lhůtě, pak zde nastávají právní účinky domněnky vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM (§ 741 obč. z.).

I zde je však třeba pečlivě diferencovat, zda jsou společným společníkem oba bezpodíloví spoluvlastníci podílu anebo zda je pouze jeden z bezpodílových spoluvlastníků výlučným členem obchodní korporace.

Vzhledem k absenci výslovné odchylné úpravy lze soudit, že ani domněnkou vypořádání nemůže být měněn okruh (společných nebo výlučných) členů obchodní korporace a že se tedy v tom případě, kdy je jen jeden z bezpodílových spoluvlastníků podílu výlučným členem obchodní korporace, nemůže doposud společný podíl dostat do podílového spoluvlastnictví (bývalých) manželů, neboť i zde stále platí limitace v tom směru, který z nich je výlučným členem obchodní korporace. Ovšem stejně tak není možné dovodit ani, že se ve vztahu k dosud společnému podílu zúžené, zrušené nebo zaniklé SJM nevypořádalo; takový výklad by odporoval § 741 obč. z.

3.8.5.2. Vypořádání domněnkou vypořádání ve veřejné obchodní společnosti, komanditní společnosti a společnosti s ručením omezeným

Marným uplynutím zákonné tříleté lhůty pro vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM platí, že doposud společný podíl náleží do výlučného majetku toho z (bývalých) manželů, který je výlučným společníkem v. o. s., k. s. nebo s. r. o., neboť ten pro svoji potřebu podíl výlučně užívá [§ 741 písm. a) obč. z.]. Jelikož podíl není hmotnou věcí, použije se zde zákon toliko analogicky (§ 10 obč. z.). Ustanovení § 741 písm. c) obč. z. se zde nepoužije, neboť vzhledem k § 32 odst. 4 korp. z. není možné, aby byl podílovým spoluvlastníkem podílu někdo, kdo není společným společníkem v. o. s., k. s. nebo s. r. o.

Druhému (bývalému) manželovi tu pak již žádná práva nepřísluší. Případné námitky, jak k tomu druhý (bývalý) manžel majetkově přijde, je třeba odmítnout, neboť měl celé 3 roky na to, aby po zániku SJM (nebylo-li možné vypořádání dohodou) podal k soudu žalobu na vypořádání. Neučinil-li tak, je to jen a jen jeho chyba, neboť v právu tradičně platí zásada *necht' si každý střeží svá práva*.

Naproti tomu jsou-li oba (bývalí) manželé společnými společníky v. o. s., k. s. nebo s. r. o., pak marným uplynutím zákonné tříleté lhůty pro vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM platí, že podíl se stává předmětem jejich podílového spoluvlastnictví, přičemž jejich spoluvlastnické podíly na něm jsou stejné, neboť jej oba užívají [§ 741 písm. c) obč. z.]; jejich společné členství ve v. o. s., k. s. nebo s. r. o. tím není dotčeno.

3.8.5.3. Vypořádání domněnkou vypořádání v akciové společnosti

Marným uplynutím zákonné tříleté lhůty pro vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM platí, že doposud společné:

1. účastnické cenné papíry jsou ve vlastnictví toho z (bývalých) manželů, který je pro svou potřebu výlučně užívá, a
2. zaknihované účastnické cenné papíry, u kterých je z povahy věci vyloučena jejich fyzická držba, jsou v podílovém spoluvlastnictví obou (bývalých) manželů, přičemž jejich spoluvlastnické podíly na nich jsou stejné [§ 741 písm. c) obč. z.].

3.8.5.4. Vypořádání domněnkou vypořádání v družstvu

Marným uplynutím zákonné tříleté lhůty pro vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM platí, že doposud společný družstevní podíl náleží do výlučného majetku toho z (bývalých) manželů, který je výlučným členem jiného než bytového družstva, neboť tato osoba pro svoji potřebu družstevní podíl výlučně užívá [§ 741 písm. a) obč. z.]. Jelikož družstevní podíl není hmotnou movitou věcí, použije se zde zákon toliko analogicky (§ 10 obč. z.). Ustanovení § 741 písm. c) obč. z. se zde nepoužije, neboť vzhledem k § 32 odst. 5 korp. z. není možné, aby byl podílovým spoluvlastníkem družstevního podílu někdo, kdo není společným členem.

Jsou-li oba (bývalí) manželé společnými členy družstva, pak marným uplynutím zákonné tříleté lhůty pro vypořádání zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM platí, že družstevní podíl se stává předmětem jejich podílového spoluvlastnictví, přičemž jejich spoluvlastnické podíly na něm jsou stejné [§ 741 písm. c) obč. z.]; společné členství v družstvu tu není dotčeno (§ 32 odst. 5 korp. z.).

(Konstrukce § 739 odst. 2 korp. z. podle něhož společné členství manželů zaniká vypořádáním zúženého, zrušeného nebo zaniklého SJM, s tím není v rozporu, neboť společné členství podílových spoluvlastníků družstevního podílu je možné.)

4. Křížové členství v obchodní korporaci

Platná právní úprava výše uvedenou otázku výslovně neřeší, podle všeho však nic nebrání tomu, aby v jedné a téže obchodní korporaci vznikalo tzv. křížové členství, tedy různé druhy členství v návaznosti na to, ve vlastnictví nebo spoluvlastnictví jaké osoby bude ten který podíl. Křížové členství může mít mnoho různých variant; příkladmo se uvádí tyto:

- a) manželé mají jeden podíl v SJM (při společném členství obou nebo výlučném členství jen jednoho z nich) a druhý podíl v podílovém spoluvlastnictví (a to buď sami, nebo s jednou či více třetími osobami),
- b) jeden nebo více spoluvlastnických podílů na podílu v obchodní korporaci je v SJM,
- c) manželé mají v SJM dva nebo více podílů v obchodní korporaci, přičemž ve vztahu k jednomu podílu jsou společní členové obchodní korporace, zatímco ve vztahu k jinému je jen jeden z manželů výlučným členem obchodní korporace.

Takovéto a podobné vlastnické komplexy nejsou pro praxi příliš vhodné a jejich vznik nelze doporučit, zákon je však nezakazuje.

5. Spoluvlastnictví podílu v evropské obchodní korporaci

Pro spoluvlastnictví podílu v EHVS se zapsaným sídlem na území ČR platí podle všeho stejná pravidla, jako pro spoluvlastnictví podílu ve v. o. s. (§ 1 odst. 1 věta druhá zákona o EHVS³⁶).

Pro SE platí v rozsahu, v jakém příslušný přímo použitelný předpis EU nebo národní zákon vydaný k jeho provedení nestanoví jinak, příslušné právní předpisy členského státu o národní akciové společnosti, ve kterém má SE své zapsané sídlo (čl. 10 nařízení EU č. 2157/2001, o statutu evropské společnosti, v konsolidovaném znění). Vzhledem k tomu se pro spoluvlastnictví podílu v SE se zapsaným sídlem na území ČR použijí předpisy o spoluvlastnictví podílu v české a. s.

³⁶ Zákon č. 360/2004 Sb., o evropském hospodářském zájmovém sdružení, ve znění pozdějších předpisů.

Pro SCE platí v rozsahu, v jakém příslušný přímo použitelný předpis EU nebo národní zákon vydaný k jeho provedení nestanoví jinak, příslušné právní předpisy členského státu o národním družstvu, ve kterém má SCE své zapsané sídlo (čl. 9 nařízení EU č. 1435/2003, o statutu evropské družstevní společnosti, v konsolidovaném znění). Vzhledem k tomu se pro spolumlastnictví družstevního podílu v SCE se zapsaným sídlem na území ČR použijí předpisy o spolumlastnictví družstevního podílu v českém družstvu.

6. Místo závěru

Jak je z výše provedeného rozboru zřejmé, právní úprava spolumlastnictví podílu v obchodní korporaci není právě bezproblémová; racionální interpretace zákona tu vyžaduje nemalé úsilí. To je ovšem hrubě nedobře; *zákony mají býti psány pro lidi a ne aby si na nich právníci zkoušeli svůj juristický ostrovtip.*

Štartovacia spoločnosť¹

Prof. JUDr. Ján Husár, CSc.

Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach

Predmetom autorovej pozornosti je skúmanie charakteru štartovacej spoločnosti a prostriedkov ochrany veriteľov obchodných spoločností, osobitne spoločnosti s ručením obmedzeným inštitútom spoločnosti v kríze, zákazu vrátenia plnenia nahradzujúceho vlastné zdroje a zákazu vrátenia vkladu a obmedzenia výplaty podielov na zisku v súlade s ostatnou novelou Obchodného zákonníka.

Kľúčové slová: štartovacia spoločnosť, symbolické základné imanie, spoločnosť v kríze, zákaz vrátenia plnenia nahradzujúceho vlastné zdroje, zákaz vrátenia vkladu.

1. Pojem štartovacia spoločnosť

Štartovacou spoločnosťou pre účely tohto článku budeme rozumieť formu (modifikáciu) spoločnosti, ktorá umožňuje „rozbehnúť“ (rozvinúť) podnikateľské aktivity bez kapitálu, resp. s nízkym až symbolickým kapitálom so súčasným využitím výhod obmedzeného ručenia.

2. Spôsoby podpory a využívania štartovacích spoločností

V jednotlivých členských štátoch Európskej únie možno registrovať diferencovaný prístup k úprave vytvárania (využívania) štartovacích spoločností. Spravidla sa pri úprave štartovacích spoločností vychádza z formy spoločností s ručením obmedzeným, v niektorých prípadoch, napr. vo Francúzsku aj z formy akciovej spoločnosti. Krajiny Európskej únie možno z pohľadu prístupu k vytváraniu štartovacích spoločností rozdeliť do dvoch základných skupín:

- Krajiny, v ktorých právnom poriadku sa zotrváva na požiadavke minimálnej výšky základného imania na úrovni zodpovedajúcej primeraným podnikateľským podmienkam. Tieto krajiny možno ďalej diferencovať podľa požadovanej minimálnej výšky základného imania. Prvú úroveň predstavujú krajiny, ktorých požiadavka minimálnej výšky základného imania presahuje 20 000

¹ Príspevok vznikol v rámci riešenia projektu APVV č. 0809-12 - Modernizácia práva obchodných spoločností ako súčasť rekodifikácie súkromného práva.

eur, napr. Nemecko, resp. krajiny, ktorých požiadavka minimálnej výšky základného imania sa pohybuje v rozmedzí 10 000 – 20 000 eur (napr. Dánsko, Luxembursko, Taliansko). Druhú úroveň predstavujú krajiny, v ktorých sa pre založenie spoločnosti s ručením obmedzeným vyžaduje minimálne základné imanie medzi 5 000 – 9 000 eur, napr. Slovensko, Švédsko, či do 31. 12. 2013 aj Česká republika, resp. krajiny, kde je požadovaná minimálna výška základného imania od 2500 do menej ako 5000 eur (napr. Grécko, Španielsko).

- Druhú skupinu krajín tvoria krajiny, ktorých inštitút minimálneho základného imania považujú za bezvýznamný, pričom požadovaná výška základného imania rovná sa alebo je menšia ako 50 eur alebo ktoré tento inštitút (minimálneho základného imania) vypustili zo svojho právneho poriadku.²

3. Prístup Slovenska

Slovenské právo doposiaľ zotrvalo na požiadavke minimálneho základného imania vo výške 5 000 €. Skutočné plnenie tejto požiadavky bolo však problematické. Dňa 1. 12. 2013 nadobudol účinnosť zákon č. 357/2013 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Obchodný zákonník a ktorým bol do § 60 zaradený nový odsek 2 v tomto znení:

(2) Peňažné vklady alebo ich časti splatené pred vznikom spoločnosti sa vkladajú na osobitný samostatný účet zriadený správcou vkladu v banke. S peňažnými prostriedkami vedenými na tomto účte nemožno nakladať skôr, ako spoločnosť vznikne, iba ak ide o

a) úhradu nákladov súvisiacich so založením a vznikom spoločnosti podľa spoločenskej zmluvy,

b) vrátenie peňažného vkladu alebo jeho časti s úrokom podľa § 166 ods. 2, alebo o

c) vrátenie peňažného vkladu alebo jeho časti podľa odseku 4 druhej vety.

Súčasne bolo týmto zákonom pozmenené znenie odseku 5³ takto:

(5) Osoba spravujúca vklady podľa odseku 1 je povinná vydať písomné vyhlásenie o splatení vkladu alebo jeho častí jednotlivými spoločníkmi, alebo ak ide o splatenie peňažných vkladov alebo ich častí, výpis z účtu v banke preukazujúci splatenie peňažných vkladov alebo ich častí, ktoré sa prikladajú k návrhu na zápis do obchodného registra. Ak správca vkladu uvedie vo vyhlásení vyššiu sumu, než je splatená, ručí do výšky tohto rozdielu voči spoločnosti za splnenie povinnosti spoločníka splatiť vklad a v rovnakej výške voči veriteľom spoločnosti za záväzky spoločnosti. Ručenie správcu vkladu voči veriteľom spoločnosti zaniká splatením vkladov, ktorých sa uvedenie vyššej sumy vo vyhlásení týkalo.

² K členeniu štátov z hľadiska požiadaviek na minimálnu výšku základného imania pozri podrobnejšie KOTLÁRIK, M. *Minimálne základné imanie v spoločnostiach s ručením obmedzeným a alternatívne spôsoby ochrany veriteľov*: dizertačná práca. Bratislava: UK Bratislava, 2013, s. 56 a nasl.

³ Pred nadobudnutím účinnosti zákona č. 357/2013 Z. z. to bol odsek 4.

Znenie ust. § 60 ods. 2 Obchodného zákonníka zodpovedá ustanoveniu § 23 zákona č. 90/2012 Sb. o obchodných spoločnostiach a družstvech (zákon o obchodných korporáciách). Dôvodová správa k zákonu 357/2013 Z. z. uvádza, že ide o čiastočnú implementáciu Smernice EP a Rady č. 2012/17/EÚ z roku 2012 a že prijatím tohto zákona sa plnia viaceré uznesenia Vlády SR a zákon je reakciou na „podnety aplikačnej praxe“.

Na Slovensku v súčasnosti existuje viac ako 200-tisíc spoločností s ručením obmedzeným. Len v marci 2012 vzniklo 2 056 spoločností s ručením obmedzeným. V roku 2011 vzniklo asi 19 000 spoločností s ručením obmedzeným, pritom v tom istom roku bolo zrušených 3 849 spoločností s ručením obmedzeným. Súčasne nastal pokles počtu akciových spoločností – v marci 2012 prevýšil počet zrušených akciových spoločností počet novozaložených akciových spoločností. Počet založených akciových spoločností klesol z asi 500 ročne v roku 2000 na úroveň asi 60 v roku 2012. Počet zrušených akciových spoločností bol v roku 2000 na úrovni asi 80 a v roku 2012 tesne nad sto.⁴

Sústavne klesá aj počet „nových“ živností. Z asi 27 000 nových živností v roku 2000 na niečo pod 20 000 živností v roku 2012.⁵ Koncom júna 2014 tvorili novovzniknuté spoločnosti s ručením obmedzeným 80,6 % novovzniknutých spoločností.⁶

Z uvedeného je zreteľné, že trvalo najviac využívanou formou podnikateľského subjektu je spoločnosť s ručením obmedzeným. Ak by vo všetkých s. r. o. boli riadne splatené vklady, tak by v s. r. o. mala byť investovaná suma asi $200\,000 \times 5\,000 = 1\,000\,000\,000 = 1$ mld. €, čomu tak určite nie je.

Dnešné slovenské s. r. o. (a to už od začiatku 90-tych rokov 20. storočia) sú celkom iné, než spoločnosti s ručením obmedzeným z obdobia I. ČSR. V období I. ČSR (od r. 1920 – 1937) bolo v celej republike (fungovalo, resp. podnikalo) priemerne niečo nad 2 000 spoločností. Boli to spoločnosti premyslene zakladané, s primeraným kapitálom a založenie spoločnosti (či participácia na založení) predstavovali jedno zo základných (významných) životných rozhodnutí.

Súčasnú slovenskú s. r. o. sa vyznačujú základným imaním na dolnej hranici zákonnej požiadavky – viac alebo rovná sa 5 000 €, vytvorené ako štít pred veriteľmi, často na jednu obchodnú aktivitu, či dokonca na jeden obchodný prípad. Priemer dĺžky fungovania s. r. o. je asi 7 rokov. Už to spravidla nie sú

⁴ V roku 2009 bolo doposiaľ najviac zrušených akciových spoločností – takmer 250.

⁵ V roku 2004 bolo doposiaľ najviac nových živností – viac ako 45 000.

⁶ <http://openiazoch.zoznam.sk/cl/148884/Pocet-novych-spolocnosti-s-r-o-oproti-stvrtroku-minulemu-roka-stupol>.

spoločnosti premyslene zakladané, často bez akéhokoľvek kapitálu a založenie s. r. o. sa stalo jedným z bežných rozhodnutí (o kúpe auta sa viac zvažuje, než o založení s. r. o.).

Na tom sa nič nezmení ani po prijatí novely Obchodného zákonníka (resp. nezmenilo ani po 1. 12.). Zmena je len v tom, že zakladatelia musia mať k dispozícii sumu 5 000 €, ktorú „preženú“ cez banku a po zápise do Obchodného registra si ju z účtu novovzniknutej spoločnosti v krátkom čase legálne „vytiahnu“.

4. Štartovacie spoločnosti s ručením obmedzeným v právnej úprave Nemecka, Českej republiky a Belgicka

Prijatie zákona o modernizácii zákona o spoločnostiach s ručením obmedzeným a o boji proti zneužívaniu v roku 2008 (s účinnosťou od 1. 11. 2008) v Spolkovej republike Nemecko, „odštartovalo“ obdobné legislatívne projekty, zamerané na zjednodušenie zakladania a fungovania spoločností s ručením obmedzeným v celom rade európskych krajín. Spúšťačím vplyv nemeckého zákona vyplýva z toho, že táto forma spoločnosti bola „skonštruovaná“ práve v Nemecku už v roku 1892 a odtiaľ sa postupne úspešne rozšírila do celého radu európskych krajín. Nemecká právna úprava slúžila ako vzor pre právne úpravy spoločnosti s ručením obmedzeným v iných právnych poriadkoch, osobitne pre rakúsky zákon č. 58/1906 R. z. o spoločnosti s ručením obmedzeným, ktorý však platil len v Predlitavsku a po vzniku Československej republiky na základe známej recepčnej normy zákona č. 11/1918 Sb. z. a n. platil v Čechách, na Morave a v Sliezsku. Do slovenského právneho poriadku sa tento zákon dostal na základe zákona č. 271/1920 Sb. z. a n., ktorým sa rozšírila platnosť uvedeného rakúskeho zákona aj na územie Slovenska a Podkarpatskej Rusi. Pri využívaní formy spoločnosti s ručením obmedzeným mala veľký význam aj stabilná judikatúra nemeckých súdov.

Zákon o modernizácii zákona o spoločnostiach s ručením obmedzeným predstavuje najvýznamnejšiu reformu právnej úpravy spoločnosti s ručením obmedzeným od prijatia zákona o spoločnostiach s ručením obmedzeným pred viac ako 110 rokmi.⁷

Ako vyplýva z dôvodovej správy, bolo prijatie tohto zákona okrem iného reakciou na „boom britskej formy spoločnosti limited, ktorá bola pre stále viac zakladateľov spoločností uprednostňovanou alternatívou ku GmbH. V čase pri-

⁷ Názov zákona v nemčine znie: *Gesetz zur Modernisierung des GmbH – Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen* (bežne sa používa skratka MoMiG). Zákon je účinný od 1. novembra 2008.

jatia tohto zákona bola viac než štvrtina spoločností so sídlom v Nemecku založená podľa zahraničného práva, odhady hovorili o 30 000 – 40 000 spoločnostiach právnej formy limited so sídlom v SRN.⁸ Týmto zákonom bola zavedená modifikácia spoločnosti s ručením obmedzeným, *Unternehmergeellschaft* (*haftungsbeschränkt*) (UG), prekladaná ako tzv. podnikateľská spoločnosť. Minimálne základné imanie takejto spoločnosti môže byť 1 €. Podnikateľská spoločnosť musí mať ako súčasť svojho obchodného mena označenie „podnikateľská spoločnosť (s ručením obmedzeným)“ alebo skratku „UG (s ručením obmedzeným)“. Povinnosť používať takéto označenie slúži na ochranu veriteľov, resp. všeobecne tretích osôb, ktorým by malo byť už z obchodného mena zrejmé, o akú spoločnosť ide, resp. že to nie je štandardná spoločnosť s ručením obmedzeným.

V tejto spoločnosti nesmie byť od počiatku rozdelený medzi spoločníkov celý zisk, ale najviac tri štvrtiny vytvoreného zisku. Jedna štvrtina z vytvoreného zisku musí byť prevedená do rezervného fondu. Takýmto spôsobom by spoločnosť mala postupne dosiahnuť minimálnu výšku základného imania požadovanú zákonom pre štandardnú spoločnosť s ručením obmedzeným, teda 25 000 euro. Pre dosiahnutie hranice minimálnej výšky základného imania pre štandardnú spoločnosť nestanovuje zákon žiadne časové obmedzenie, avšak stimulom pre dosiahnutie hranice minimálnej výšky základného imania 25 000 € je to, že spoločnosť môže začať používať označenie „spoločnosť s ručením obmedzeným GmbH“ a prestať používať označenie „podnikateľská spoločnosť (s ručením obmedzeným)“, resp. skratku UG (s ručením obmedzeným)“, čoho dôsledkom by mala byť pozitívna zmena vnímania spoločnosti zo strany jej veriteľov, resp. tretích osôb. V nadväznosti na výšku základného imania je stanovený aj minimálny vklad spoločníka do spoločnosti, a to tiež vo výške 1 €.

Zjednodušeniu vytvárania podnikateľských spoločností s ručením obmedzeným (ďalej len podnikateľská spoločnosť) napomáha aj využitie vzorových formulárov. Vzorový formulár zahŕňa spoločenskú zmluvu, ustanovenie konateľa a zoznam spoločníkov. Vzorové formuláre možno použiť len u spoločností, ktoré majú najviac troch zakladateľov. Zakladatelia sa tak môžu rozhodnúť, či založia spoločnosť s využitím vzorového formulára, čím sa proces založenia spoločnosti urýchli a bude tiež menej nákladný. Ak by si však chceli prispôsobiť pomery v tejto spoločnosti takpovediac na mieru, môžu využiť na založenie spoločnosti spoločenskú zmluvu. Inšpiratívnou zmenou je tiež, že pri

⁸ BRAUN, A., LINHART, T.: Velká reforma německého zákona o společnostech s ručením omezeným. In *Právní rozhledy*. 2009, č. 7, s.130; autori k tomu čerpali z Kindler Grundzüge des neuen Kapitalgesellschaftsrechts. NJW, 2008, s. 3249.

návrhu na zápis do obchodného registra nie je potrebné predkladať oprávnenie na podnikateľskú činnosť, napr. živnostenský list.

Keďže výška vkladov do spoločnosti sa minimalizovala, je opodstatnené, že pri založení spoločnosti nie je potrebné preukazovať splnenie vkladovej povinnosti. Predloženie dokladov o splnení vkladovej povinnosti registrový súd vyžaduje len pri pochybnostiach o riadnom splatení vkladu, teda zrejme pri vyšších peňažných vkladoch.

Nemecká reforma spoločnosti s ručením obmedzeným bola inšpiráciou aj pre českú právnu úpravu spoločností s ručením obmedzeným v zákone č. 92/2012 Sb. o obchodných spoločnostiach a družstvách (zákon o obchodných korporáciách). Zákon síce neustanovuje expresis verbis minimálnu výšku základného imania⁹ spoločnosti s ručením obmedzeným na 1 Kč, avšak k tejto minimálnej výške možno dôjsť výkladom, a to na základe toho, že zákon v § 142 ustanovuje, že minimálna výška vkladu spoločníka je 1 Kč, pričom základné imanie (základný kapitál) obchodnej korporácie je v § 30 vymedzený ako súčet všetkých vkladov. a z § 11 vyplýva, že kapitálovú spoločnosť, ktorou spoločnosť s ručením obmedzeným nepochybne je, môže založiť aj jediný zakladateľ. Teda minimálne výška základného imania spoločnosti s ručením obmedzeným môže byť 1 Kč v prípade, ak ide o spoločnosť založenú jedným zakladateľom. Česká právna úprava nerozlišuje medzi spoločnosťou s ručením obmedzeným so symbolickým základným imaním a „štandardnou“ spoločnosťou s ručením obmedzeným.¹⁰ Toto je jeden z významných rozdielov medzi nemeckým konceptom podnikateľskej spoločnosti, ktorý predpokladá ambíciu takejto spoločnosti dosiahnuť parametre vyžadované pre štandardnú spoločnosť a štandardnou spoločnosťou s ručením obmedzeným. Firma každej spoločnosti s ručením obmedzeným musí obsahovať označenie „spoločnosť s ručením obmedzeným“ alebo skratku „spol. s r. o.“ alebo „s. r. o.“ bez ohľadu, aká je výška základného imania takejto spoločnosti. Veritelia teda z obchodného mena spoločnosti¹¹ nevedia, aká je výška základného imania takejto spoločnosti. Tento údaj možno zistiť len z nahliadnutia do Obchodného registra.

Z nemeckého modelu vychádza aj úprava mini SIA v lotyšskom práve, mini OÜ v estónskom práve a MB v litovskom práve.

⁹ Česká právna úprava používa namiesto výrazu základné imanie výraz základný kapitál (§ 30 zákona č. 90/2012 Sb.), avšak z dôvodu používania jednotnej terminológie budeme používať výraz základné imanie.

¹⁰ Pred prijatím zákona č. 90/2012 Sb. bola minimálna výška základného imania spoločnosti s ručením obmedzeným podľa § 108 Obchodného zákonníka 200 000 Kč.

¹¹ V Českej republike bol inštitút obchodného mena nahradený inštitútom firmy.

Ďalšiu alternatívu predstavuje belgická úprava v Code des societies, ktorá v čl. 211 bis upravuje tzv. štartovaciu súkromnú spoločnosť s ručením obmedzeným,¹² pričom stanovuje, že takáto spoločnosť môže byť vytvorená jednou alebo viacerými fyzickými osobami, pričom žiaden z nich nemôže byť súčasne spoločníkom v inej spoločnosti s ručením obmedzeným, ktorý má 5-percentný alebo väčší celkový podiel na hlasovacích právach v tejto inej spoločnosti s ručením obmedzeným. Spoločnosť je povinná tak isto používať dovtedy kým nedosiahne výšku minimálneho imania pre štandardnú spoločnosť vo vybraných právnych úkonoch slovo „starter“.¹³ Ak kapitál spoločnosti bude vo výške najmenej 18 500 €, spoločnosť stratí status štartovacej spoločnosti a môže ďalej fungovať ako štandardná spoločnosť. Belgická úprava obsahuje zvláštnu úpravu, podľa ktorej po uplynutí troch rokov od vytvorenia spoločnosti, sú spoločníci povinní solidárne splatiť eventuálny rozdiel medzi minimálnym kapitálom pre štandardnú spoločnosť (18 550 €) a výškou upísaného kapitálu.

Pod vplyvom nemeckého zákona o spoločnostiach s ručením obmedzeným a o boji proti zneužívaniu z roku 2008 a reakcií ďalších národných zákonodarcov na prijatie obdobných úprav sa zmenil aj prístup Európskej únie ku harmonizácii úprav spoločnosti s ručením obmedzeným, ktorá rezignovala na vytvorenie úpravy o SPE (Societas Privata Europaea) a orientuje sa na vypracovanie smernice o spoločnostiach s ručením obmedzeným s jediným spoločníkom.¹⁴ Podľa čl. 1 sa majú touto smernicou koordinovať zákony a ďalšie právne predpisy členských štátov vzťahujúce sa na spoločnosti uvedené v prílohe 1 tejto smernice (v prípade Slovenska na spoločnosť s ručením obmedzeným). V druhej časti návrhu je potom navrhnutá modifikácia spoločnosti s ručením obmedzeným s jediným spoločníkom, ktorá musí používať označenie SUP (Societas Unius Personae). Podľa návrhu má mať Societas Unius Personae (ďalej len SUP) vo všetkých členských štátoch plnú právnu subjektivitu, pričom musí byť ustanovené, že jediný spoločník neručí za sumu presahujúcu upísané základné imanie. SUP sa majú riadiť vnútroštátnymi právnymi predpismi toho členského štátu, v ktorom bude SUP registrovaná. Takéto spoločnosti majú byť zakladané na neobmedzený čas, avšak v stanovách spoločnosti môže byť ustanovený čas trvania spoločnosti aj inak. Aj pri spoločnostiach typu SUP sa predpokladá využitie jednotného vzoru stanov spoločnosti, ktorý

¹² Vo francúzštine je pre túto spoločnosť používaná skratka Starter SPRL, vo flámsčine Starter BVBA.

¹³ Minimálna výška základného imania štandardnej spoločnosti s ručením obmedzeným je v Belgicku podľa čl. 214 bis, § 1 Code des societies najmenej 18 550 €.

¹⁴ Návrh smernice bol publikovaný 9. 4. 2014 pod názvom Smernica EP a Rady o spoločnostiach s ručením obmedzeným s jediným spoločníkom.

bude obsahovať úpravu otázok vzniku, podielov, základného imania, organizácie, účtov a zániku. SUP môže mať len jediný podiel, pričom sama nesmie priamo alebo nepriamo nadobudnúť alebo vlastniť svoj jediný podiel. Základné imanie SUP je najmenej 1 € alebo jedna jednotka meny daného štátu, v ktorom euro nie je vnútroštátnou menou. Maximálna hodnota jediného podielu nemá byť obmedzená. Návrh smernice o SUP predpokladá, že spoločnosť nerozdelí zisk jedinému spoločníkovi ak ku dňu závierky posledného účtovného obdobia čisté aktíva stanovené v účtovnej závierke SUP sú alebo by po takomto rozdelení zisku boli menšie ako suma súčtu základného imania a rezerv, ktoré nemožno na základe stanov SUP rozdeľovať. Rovnako SUP nebude môcť rozdeliť zisk jedinému spoločníkovi, ak by to viedlo k tomu, že SUP nebude schopná uhradiť svoje dlhy, ktoré sa stanú splatné po rozdelení zisku. Riadiaci orgán (t. j. konateľ, resp. viacero konateľov) musí písomne potvrdiť vo vyhlásení o platobnej schopnosti, že po preskúmaní záležitostí a vyhládok SUP si vytvoril odôvodnený názor, že SUP bude schopná uhradiť svoje dlhy pri ich splatnosti pri bežnom podnikaní v roku nasledujúcom po dátume navrhnutého rozdelenia zisku. Vyhlásenie o platobnej schopnosti musí byť zverejnené.

Pri doterajších novelizáciách úpravy spoločnosti s ručením obmedzeným v Obchodnom zákonníku nedošlo k prijatiu takých normatívnych riešení, ktoré by predstavovali novú modifikáciu tejto formy obchodnej spoločnosti. K zásadnej zmene k úprave spoločnosti s ručením obmedzeným došlo v roku 2008, kedy bol v Nemecku prijatý zákon o modernizácii zákona o spoločnostiach s ručením obmedzeným a o boji proti zneužívaniu (označovaného skratkou MoMiG). Nemecký zákonodarca priamo v názve zákona vymedzil, že jeho zámerom je eliminovanie zneužívania formy spoločnosti s ručením obmedzeným. Prijatie uvedeného nemeckého zákona bolo inšpiráciou pre zákonodarcov viacerých krajín o reformu právnej úpravy spoločnosti s ručením obmedzeným, ktoré by umožnili na jednej strane rozbehnutie podnikania bez väčšieho objemu kapitálu a súčasne by chránili záujmy veriteľov na uspokojenie ich pohľadávok, ako aj na ochranu samotných spoločníkov spoločností s ručením obmedzeným.¹⁵

5. Zmena slovenského prístupu k úprave spoločnosti s ručením obmedzeným

Slovenská zákonodarca pod vplyvom najmä spomínaného nemeckého zákona, rozpracoval nový prístup k úprave spoločnosti s ručením obmedzeným a aj prístup k ochrane veriteľov týchto spoločností. Zmena prístupu sa premietla

¹⁵ Podrobnejšie v ďalších častiach.

do návrhu novely Obchodného zákonníka (zákon č. 513/1991 Zb.), ktorá v súčasnosti prechádza schvaľovacím procesom.

Modifikácie spoločností s ručením obmedzeným sú odôvodnené predovšetkým najmä snahou o uľahčenie rozbehu podnikateľských aktivít v takej forme, ktorá nevyžaduje väčší kapitál zo strany spoločníkov a umožňuje využívať výhody obmedzeného ručenia. Postupne sa vžíva predstava, že takáto spoločnosť môže mať základný kapitál len 1 €. Pre takéto spoločnosti je pomerne rozšírené označenie štartovacia spoločnosť.¹⁶ Pre podporu rozbehu podnikania však nestačí len umožniť vytváranie spoločnosti so symbolickým základným imaním, ale podporu podnikania je potrebné realizovať aj inými prostriedkami, napr. poskytnutím daňových úľav či poskytnutím podpory z verejných zdrojov na rozvoj podnikateľských aktivít v perspektívnych oblastiach a pod. Preto sú spravidla novelizácie právnej úpravy spoločnosti s ručením obmedzeným spojené s novelizáciou daňových zákonov umožňujúcich odklad platenia daní, či novými úpravami v oblasti podpory podnikania z verejných zdrojov.

Za ďalší dôvod modifikácie formy spoločnosti s ručením obmedzeným možno označiť ochranu veriteľov, ktorá sa realizuje úpravami obmedzujúcimi výplatu vlastných prostriedkov spoločnosti s ručením obmedzeným v záujme toho, aby tento majetok mohol slúžiť na uspokojenie pohľadávok veriteľov, osobitne v čase hroziaceho konkurzu spoločnosti resp. počas konkurzu. Ochrana veriteľov ale i samotných spoločníkov spoločnosti s ručením obmedzeným sa posilňuje aj zvyšovaním zodpovednosti osôb pôsobiacich v orgánoch spoločnosti, napr. aj ich diskvalifikáciou pre výkon funkcií v orgánoch spoločnosti v prípade, ak sa dopostia porušenia svojich povinností, či zvýšením zodpovednosti významného spoločníka a pod.

Slovenská republika v záujme zachovania konkurencieschopnosti právnej úpravy s právnymi úpravami okolitých štátov stála pred otázkou, či modifikovať spoločnosť s ručením obmedzeným alebo zotrvať na doterajšej právnej úprave. Vláda v Akčnom plne boja proti daňovým podvodom na roky 2012 – 2016 zvolila riešenie vytvoriť právnu úpravu, ktorá by rozlišovala dva typy spoločností s ručením obmedzeným, a to spoločnosť s ručením obmedzeným s povinným základným imaním v sume napr. 25 000 € a so základným imaním 1 € ale sprísnenými podmienkami pre tvorbu a udržanie základného imania.¹⁷ Tento plán je postupne realizovaný a v súčasnosti je pripravený návrh zákona,

¹⁶ Dokonca v belgickom zákone Code des societes zo 7. mája 1999 je v čl. 211 bis tento výraz použitý ako legálny pojem.

¹⁷ Akčný plán boja proti daňovým únikom na roky 2012 - 2016, III. etapa, bod 2. 3.

ktorým sa mení a dopĺňa Obchodný zákonník, pričom predpokladaná účinnosť tohto návrhu je 1. január 2015.

Ako vyplýva z dôvodovej správy k uvedenému návrhu zákona, predkladateľ návrhu sa inšpiroval najmä nemeckou a rakúskou právnou úpravou s odôvodnením, že Rakúsko a Spolková republika Nemecko patria medzi významných obchodných partnerov Slovenskej republiky a právne prostredie by nemalo predstavovať prekážku ďalšiemu rozvoju vzájomných obchodných vzťahov.¹⁸ S uvedenou argumentáciou pre voľbu nemeckej a rakúskej právnej úpravy, ako východiska pre prijatie slovenskej právnej úpravy, možno súhlasiť. Ponúkali sa aj niektoré ďalšie konštrukcie, ktoré však predstavujú určité komplikácie z hľadiska praktickej realizácie a súčasne by mohli byť spojené s vyššími finančnými nárokmi na ich realizáciu.¹⁹

Spoločnosť so symbolickým základným imanom by sa mala stať súčasťou nášho právneho poriadku z dôvodov, ktoré už boli vyššie uvedené, ku ktorým však treba prirátat' aj to, že v súčasnosti podstatná časť spoločností s ručením obmedzeným, ktoré boli u nás vytvorené, fungujú formálne so základným imaním, reálne však bez neho.

Návrh zákona predpokladá, že spoločnosti, ktoré nebudú spĺňať parametre štandardnej spoločnosti budú musieť vo svojich obchodných dokumentoch, bez ohľadu na to, kedy vznikli, uvádzať výšku základného imania a rozsah jeho splatenia.²⁰ Takúto povinnosť obsahuje aj nemecká právna úprava a jej zmyslom je informovať obchodných partnerov a zákazníkov spoločnosti, že ide o spoločnosť, ktorá nespĺňa parametre štandardnej spoločnosti. „Štandardná“ spoločnosť s ručením obmedzeným by mala mať základné imanie minimálne 25 000 €, čo je rovnaká výška základného imania ako pre akciovú spoločnosť. To znamená, že po nadobudnutí účinnosti tohto zákona by sa vyžadovala rovnaká minimálna výška pre spoločnosť s ručením obmedzeným i pre akciovú spoločnosť.²¹

¹⁸ Dôvodová správa k návrhu zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník, Všeobecná časť, str. 5.

¹⁹ Ide napr. o belgickú právnu úpravu v Code des societes, ktorá v čl. 211 bis upravuje tzv. štartovaciu spoločnosť s ručením obmedzeným, avšak obmedzuje jej existenciu na tri roky, pričom sa žiada, aby do skončenia tohto obdobia spoločníci buď doplatili rozdiel medzi povinnou minimálnou výškou základného imania u štandardnej spoločnosti a doteraz upísanými vkladmi u štartovacej spoločnosti. Ak by tak neurobili, bol by to dôvod na zrušenie spoločnosti.

²⁰ Môžu pritom pri uvádzaní hodnoty základného imania používať skratku „ZI“ a pri uvádzaní rozsahu splatenia skratku „SP“.

²¹ Doposiaľ je v slovenskom práve pomer medzi minimálnym základným imaním s. r. o. 5000 € a minimálnym základným imaním akciovej spoločnosti 25 000 €, teda 1:5. V Českej republike podľa Obchodného zákonníka bol tento pomer 200 000 Kč (s. r. o.) ku 2 000 000 Kč (a.

V nemeckej právnej úprave sa však zachováva rozdiel medzi minimálnou výškou základného imania akciovej spoločnosti, ktorá je 50 000 € a minimálnou výškou imania v štandardnej spoločnosti s ručením obmedzeným, ktorá je 25 000 €. Takáto diferenciácia by mala ostať zachovaná aj v našej právnej úprave a minimálna výška základného imania štandardnej spoločnosti s ručením obmedzeným by mala byť približne v polovičnej výške oproti akciovej spoločnosti, napr. 12 000 €. Ak by sa minimálna výška základného imania štandardnej spoločnosti s ručením obmedzeným zvýšila na rovnakú úroveň ako u akciovej spoločnosti, viedlo by to k tomu, že drvivá väčšina spoločností s ručením obmedzeným by sa dostala z pozície štandardných s. r. o. do pozície spoločností, ktoré sú povinné uvádzať základné imanie.

Možno však predpokladať, že časť spoločností, najmä tých, ktoré podnikajú už dlhšiu dobu a ktoré si vybudovali dobrú povesť, sa rozhodne zvýšiť základné imanie aspoň na minimálnu úroveň požadovanú pre štandardnú s. r. o., aby sa vyhli povinnosti uvádzať základné imanie. Aká však bude konkrétna reakcia, ťažko z pohľadu práva predvídať, pretože to nie je len právny problém, ale aj problém sociologický a marketingový a podobne.

Ďalšie obmedzenia pre spoločnosť, ktorá je povinná uvádzať základné imanie (štartovacia spoločnosť) spočívajú v obmedzení počtu spoločníkov na najviac piatich spoločníkov.²² Obmedzenie počtu osôb novozakladaných spoločností s ručením obmedzeným sa bude vzťahovať prakticky len na spoločnosti založené po nadobudnutí účinnosti zákona a neustanovuje sa žiadna lehota, počas ktorej by spoločnosti, ktoré sú povinné uvádzať základné imanie, a ktoré boli založené pred nadobudnutím účinnosti zákona, boli povinné zredukovať počet svojich spoločníkov na zákonom stanovené minimum. V dôsledku toho by mali vzniknúť ešte dve podmodifikácie tejto formy, a to spoločnosti, ktoré majú maximálne piatich spoločníkov a ostatné spoločnosti, ktoré majú viac ako piatich spoločníkov, najviac však 50 spoločníkov.

Minimálne základné imanie tejto spoločnosti sa navrhuje 1 € a v rovnakej výške má byť aj minimálny vklad do spoločnosti.

Obmedzenie pre štartovaciu spoločnosť platí aj pre výplatu podielov na zisku, pričom pre toto obmedzenie platí iná hranica, ako pre rozdelenie na štartovaciu a štandardnú spoločnosť, a to suma 5 000 €²³. Podľa tejto úpravy spoloč-

s.) teda 1:10. Po prijatí zákona o obchodných korporáciách je tento pomer 1 Kč k 2 000 000 Kč.

²² Návrh zákona nerozlišuje medzi spoločníkmi, či to môžu byť fyzické alebo aj právnické osoby. Napr. podľa belgického zákona to môžu byť len fyzické osoby.

²³ Jedna pätina z hodnoty podľa § 162 ods. 3.

nosť, ktorej základné imanie je menej ako $1/5$ z hodnoty pre štandardnú spoločnosť s ručením obmedzeným (25 000 €), môže pri splnení zákonom stanovených podmienok vyplácať podiely na zisku, najviac v rozsahu $3/4$ čistého zisku, pričom nesmie rozdeliť iné vlastné zdroje medzi spoločníkov. Prakticky sa tu vytvára ďalšia modifikácia spoločností, a to spoločnosť, ktorá má základné imanie v rozmedzí 1 – 4 999 €, pre ktorú platia obmedzenia ohľadne výplaty podielov na zisku a rozdelenia iných vlastných zdrojov. Ďalej to bude spoločnosť, ktorá má základné imanie v rozmedzí od 5000 do 24 999 €, ktorá má povinnosť uvádzať základné imanie avšak nie je obmedzená pri delení zisku, resp. rozdeľovaní iných vlastných zdrojov. Napokon to bude štandardná spoločnosť so základným imaním aspoň 25 000 €, pre ktorú neplatia žiadne z vyššie uvedených obmedzení. Ak k tomu prirátame osobitné pravidlá pre jednoosobovú spoločnosť (SUP), tak budú vlastne existovať štyri modifikácie spoločnosti s ručením obmedzeným.

Štartovacia spoločnosť s ručením obmedzeným bude mať prísnejšie podmienky ako doposiaľ pri dotovaní rezervného fondu, pretože sa pre účely tvorby rezervného fondu bude vychádzať z hodnoty základného imania u štandardnej spoločnosti s ručením obmedzeným. Rezervný fond bude naplnený, ak dosiahne hodnotu 10 % základného imania, t. j. 2 500 €.

Návrh novelizácie, ktorý umožní vytvárať štartovacie spoločnosti, však obsahuje aj ďalšie sprísnenia právnej úpravy, ktoré sa ale týkajú všetkých spoločností s ručením obmedzeným, nielen štartovacej. Týka sa to napr. zákazu vrátenia vkladov spoločníkom, či požiadavkou vrátenia neoprávnene vyplatených podielov na zisku, resp. neoprávnene vrátených vkladov, pričom nároky spoločnosti na vrátenie bude môcť uplatniť vo svojom mene a na vlastný účet veriteľ spoločnosti, ak nemôže uspokojiť svoju pohľadávku z majetku spoločnosti.

Znížením minimálnej výšky základného imania spoločnosti s ručením obmedzeným na 1 € sa síce dosiahne výrazné zjednodušenie zakladania spoločností s ručením obmedzeným, to však ale podstatu problému nerieši. Problém spoločnosti s ručením obmedzeným doposiaľ spočíva predovšetkým v tom, že zo spoločnosti je možné vyberať prostriedky bez vedomia veriteľov a tým im sťažiť, resp. zmariť úhradu ich pohľadávok. Nemožno však tvrdiť, že by právna úprava tento problém neriešila. Už od roku 2002 je účinná úprava zákazu vyplácať spoločníkom spoločnosti s ručením obmedzeným podiely na zisku, ak vlastné imanie spoločnosti je alebo by bolo v dôsledku rozdelenia spoločnosti

nižšie ako hodnota základného imania spoločnosti spolu s rezervnými fondmi.²⁴

Touto úpravou sa realizovala - ako uvádza M. Blaha – zásada reálneho vytvorenia kapitálu a zásada jeho zachovania.²⁵ Ak by bol podiel na zisku vyplatený spoločníkovi v rozpore so zákonnými podmienkami a obmedzeniami, vznikla by spoločníkovi povinnosť vrátiť vyplatený podiel na zisku spoločnosti. Ak by spoločník po výzve spoločnosti vyplatený podiel na zisku spoločnosti nevrátil, spoločnosť by mala vymáhať tento nárok súdnou cestou. Konatelia spoločnosti, ktorí súhlasili s výplatou podielu na zisku v rozpore so zákonom, ručia solidárne za vrátenie vyplateného podielu na zisku.

Ak by sa táto právna úprava správne aplikovala, mala by spoločnosť mať dostatok prostriedkov na uspokojenie veriteľov alebo ak by tomu tak nebolo, mala by podať návrh na vyhlásenie konkurzu, pričom veritelia by boli uspokojení zrejme vo vyššom rozsahu, než ako je tomu v súčasnosti. Správna aplikácia tejto úpravy predpokladá riadne vedenie účtovníctva spoločnosti a zodpovedné vykonávanie funkcie konateľmi spoločnosti a v prípade porušenia povinností pri výkone funkcie konateľa vyvodenie zodpovednostných dôsledkov voči konateľom spoločnosti. Veritelia spoločnosti nedisponujú informáciami o hospodárskej situácii v spoločnosti a aj svoje nároky na náhradu škody voči konateľom môžu uplatniť vo svojom mene a na vlastný účet až potom, ak nemôžu uspokojiť svoju pohľadávku z majetku spoločnosti.²⁶ V tom čase už vo väčšine prípadov spoločnosť nemá majetok, resp. má len minimálny majetok, pretože tento bol zo spoločnosti už „vyňatý“.

²⁴ Táto úprava bola do slovenského právneho poriadku zavedená zákonom č. 500/2001 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Obchodný zákonník a ktorý nadobudol účinnosť od 1. 1. 2002. Týmto zákonom bol do § 123 zavedený druhý odsek v tomto znení: Spoločnosť môže vyplácať podiely na zisku len pri splnení podmienok podľa § 179 ods. 3 a 4. Spoločnosť nesmie vyplácať najmä úroky z vkladov do spoločnosti a preddavky na podiely na zisku. § 179 ods. 3 a 4 na ktorý sa odkazuje v druhom odseku § 123 majú takéto znenie:

„(3) Do zrušenia spoločnosti môže byť medzi akcionárov rozdelený vždy len čistý zisk

a) znížený o prídely do rezervného fondu, prípadne ďalších fondov, ktoré spoločnosť vytvára podľa zákona, a o neuhradenú stratu z minulých období,

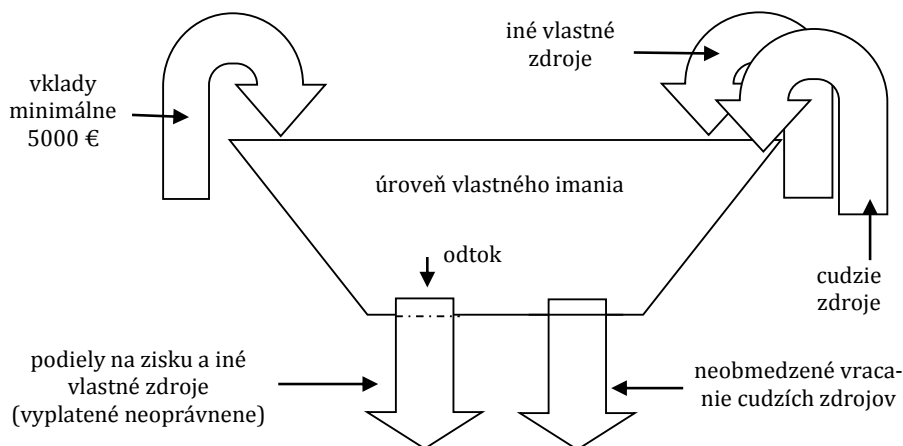
b) zvýšený o nerozdelený zisk z minulých období a fondy vytvorené zo zisku, ktorých použitie nie je v zákone ustanovené.

(4) Spoločnosť nemôže rozdeliť medzi akcionárov čistý zisk alebo iné vlastné zdroje spoločnosti, ak vlastné imanie zistené podľa schválenej riadnej účtovnej závierky je alebo by bolo v dôsledku rozdelenia zisku nižšie ako hodnota základného imania spolu s rezervnými fondmi, ktoré podľa zákona alebo stanov nesmie spoločnosť použiť na plnenie akcionárom.“

²⁵ BLAHA M. in PATAKYOVÁ, M. kol.: *Obchodný zákonník*. Komentár 2. aktualizované vydanie. Praha : C. H. Beck, 2008, s. 358.

²⁶ § 135a ods. 5.

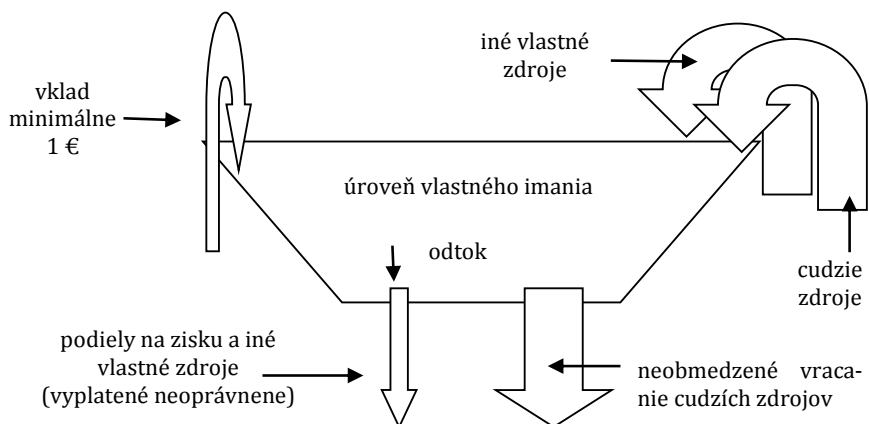
Právna úprava sa doposiaľ zameriavala na kontrolu plnenia vkladovej povinnosti, teda na kontrolu „prítoku“ prostriedkov do spoločnosti od spoločníkov a na zachovanie primeranosti kapitálu spoločnosti, nedostatočne účinne sa však bránilo vyplácaniu prostriedkov spoločnosti spoločníkom, resp. osobám pôsobiacim v orgánoch spoločnosti, ktoré boli vyplatené v rozpore so zákonom. Teda nedostatočne účinná bola ochrana proti neodôvodneným „odtokom“ prostriedkov zo spoločnosti, čo znázorňuje nasledujúca schéma.²⁷



Zmena prístupu, ktorá započala v nemeckej právnej úprave, teda spočíva v tom, že sa prechádza od kontroly „prítoku“ prostriedkov do spoločnosti na kontrolu „odtoku“ prostriedkov zo spoločnosti, čo vyplýva z nasledujúcej schémy.²⁸

²⁷ Bodkočiarkované prerušenie pri odtoku znázorňuje, že neoprávnený „odtok“ prostriedkov je nedostatočne utesnený a hladina úrovne vlastného imania sa znižuje.

²⁸ Oproti predchádzajúcej schéme došlo k zníženiu minimálnej výšky vkladov a k utesneniu „odtoku“ v dôsledku čoho by sa hladina úrovne vlastného imania nemala znížiť.



Má sa zrejme za to, že „prítok“ prostriedkov do spoločnosti by mal byť záujmom samotných spoločníkov, pričom „prítokom“ sa rozumejú nielen vklady spoločníkov, ale aj iné prostriedky, ktoré sa nepremietnu do výšky vkladov spoločníkov. Kontrola „odtoku“ prostriedkov zo spoločnosti je však predovšetkým v záujme veriteľov, ktorí však nemôžu sami ovplyvňovať „odtok“ prostriedkov, pretože väčšinou nie sú v pozícii spoločníkov a teda nemajú podiel v spoločnosti. Veriteľmi však nie sú len veritelia z obchodného styku – obchodní partneri, ale môžu to byť aj sociálna poisťovňa, zdravotné poisťovne, daňové úrady, ale aj zamestnanci, ba aj samotní spoločníci sa môžu ocitnúť v pozícii veriteľov voči spoločnosti. Veritelia, vzhľadom na zachovávanie obchodného tajomstva v každej spoločnosti, nemajú ani možnosť byť informovaní o aktuálnej hospodárskej situácii v spoločnosti. Zákonodarca preto konštruoval ochranu veriteľov na zodpovednosti osôb pôsobiacich v orgánoch spoločnosti, teda predovšetkým na zodpovednosti konateľov spoločnosti a zodpovednosti ďalších osôb, ako sú účtovníci, audítori a pod.

Novela Obchodného zákonníka v súvislosti s novou konštrukciou ochrany veriteľov zavádza viaceré nové inštitúty. Veritelia, resp. obchodní partneri by mali byť upozornení, že spoločnosť, s ktorou vstúpili, resp. hodlajú vstúpiť do právneho vzťahu, nie je štandardnou spoločnosťou s ručením obmedzeným, ale je tzv. štartovacou spoločnosťou. Skutočnosť, že ide o štartovaciu spoločnosť by mala vyplývať z toho, že takáto spoločnosť je povinná uvádzať na obchodných dokumentoch výšku základného imania a rozsah jeho splatenia. Pre takéto spoločnosti zákon používa legislatívnu skratku „spoločnosť povinná uvádzať základné imanie“. Táto skratka nenaznačuje, že ide o štartovaciu spo-

ločnosť, pričom napr. nemecký zákon, ktorý bol vzorom aj pre nášho zákonodarcu, používa výraz UG GmbH, teda podnikateľská spoločnosť s ručením obmedzeným. Navyše, s neplnením tejto povinnosti nie sú spojené žiadne sankcie.

Na prvom mieste možno uviesť zavedenie inštitútu registra diskvalifikácií, ktorým sa má dosiahnuť, aby osoby, ktoré sa pri výkone funkcie dopustili závažného porušenia povinností, boli na určenú dobu vylúčené z možnosti vykonávať takéto funkcie nielen v danej spoločnosti ale aj vo všetkých iných spoločnostiach so sídlom v Slovenskej republike. Zavedením registra diskvalifikácií by sa mala zvýšiť zodpovednosť členov orgánov obchodných spoločností pri vykonávaní funkcií v orgánoch obchodných spoločností, a keďže návrh na vylúčenie osoby z vykonávaní funkcie v orgánoch obchodných spoločností budú môcť podať aj veritelia spoločnosti, mala by sa tým posilniť aj ochrana veriteľov z obchodného styku.

Novým navrhovaným inštitútom je inštitút krízy spoločnosti, ktorým sa rozumie situácia, ak je spoločnosť v úpadku alebo jej úpadok hrozí. Úpadok je vymedzený v § 3 zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii, podľa ktorého je dlžník v úpadku, ak je platobne neschopný alebo je predĺžený.²⁹ Hrozbu úpadku vymedzuje § 67a ods. 2 novely Obchodného zákonníka, podľa ktorého spoločnosti hrozí úpadok ak pomer vlastného imania a záväzkov je menej ako osem ku sto.³⁰ Ak sa spoločnosť ocitne buď v úpadku alebo v stave hroziaceho úpadku, má štatutárny orgán (v prípade spoločnosti s ručením obmedzeným konateľ spoločnosti) povinnosť urobiť v súlade s požiadavkami potrebnej odbornej alebo náležitej starostlivosti všetko, čo by v obdobnej situácii vynaložila iná rozumne starostlivá osoba v obdobnom postavení, najmä bez zbytočného odkladu zvolať valné zhromaždenie spoločnosti, vypracovať návrh vhodných a primeraných opatrení na prekonanie krízy a predložiť ho na rokovanie tohto orgánu. Nesplnenie povinnosti vypracovať primerané opatrenia na odvrátenie krízy a zvolať valné zhromaždenie zo strany člena štatutárneho orgánu, môže byť sankcionované jeho odvolaním z funkcie, resp. povinnosťou nahradiť škodu spôsobenú spoločnosti porušením tejto povinnosti. Problematické však bude ustálenie výšky škody a preukázanie príčinnej súvislosti medzi porušením povinnosti a škodou, resp. jej výškou. S využitím

²⁹ Platobne neschopný je podľa § 3 ods. 2 zákona 7/2005 Z. z. ten, kto nie je schopný plniť 30 dní po lehote splatnosti aspoň dva peňažné záväzky viac ako jednému veriteľovi. Predĺžený je podľa ods. 3 uvedeného ustanovenia ten, kto je povinný viesť účtovníctvo a má viac ako jedného veriteľa a hodnota jeho záväzkov presahuje hodnotu jeho majetku.

³⁰ Pomer osem ku sto pre vymedzenie hrozby krízy, sa prvýkrát má použiť až v roku 2017, v roku 2015 má byť tento pomer miernejší a to štyri ku sto a v roku 2016 má byť tento pomer šesť ku sto.

inštitútu *actio pro socio* bude sa môcť domáhať náhrady škody v mene spoločnosti ktorýkoľvek zo spoločníkov danej spoločnosti.

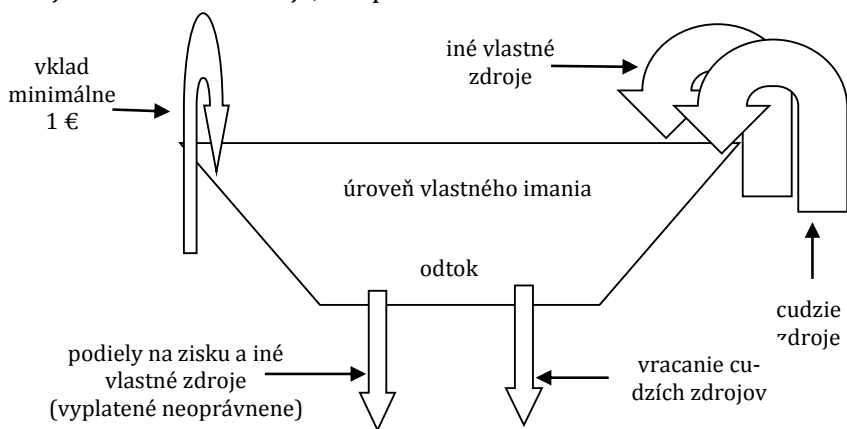
S inštitútom krízy spoločnosti je previazaný návrh na stanovenie zákazu vrátenia plnenia nahradzujúceho vlastné zdroje spoločnosti. V dôvodovej správe k tomuto návrhu sa uvádza, že dôvodom pre zavedenie tohto inštitútu je skutočnosť, že situácia vo financovaní kapitálových obchodných spoločností zväčša navodzuje ten stav, že vlastné zdroje krytia majetku spoločnosti sú na veľmi nízkej úrovni a ak spoločnosť potrebuje ďalší kapitál na rozvoj, nie je poskytovaný cez ekvitu (ďalšími vkladmi) ale cez dlh („spriaznené“ cudzie zdroje), cez úvery (pôžičky), resp. cez právne formy, ktoré sa týmto formám približujú. Dôvodová správa zdôrazňuje, že zámerom nie je takémuto financovaniu brániť, avšak v prípade, ak rozvoj podnikateľských aktivít v dôsledku neunesenia podnikateľského rizika, nebude úspešný, prekvalifikovať takéto cudzie zdroje na „de facto“ podriadené záväzky spoločnosti.³¹ Podstatou návrhu je, že ak je spoločnosť v kríze, úver alebo obdobné plnenie poskytnuté spoločnosti s ručením obmedzeným, akciovej spoločnosti, resp. komanditnej spoločnosti, ktorej komplementárom nie je žiadna fyzická osoba sa považuje za plnenie nahradzujúce vlastné zdroje financovania. Návrh zákona potom precizuje pojem plnenie nahradzujúce vlastné zdroje jednak jeho pozitívnym vymedzením a jednak negatívnym vymedzením. Za plnenie nahradzujúce vlastné zdroje sa bude považovať plnenie poskytnuté osobou, ktorá má priamy alebo nepriamy napr. aspoň 20-percentný podiel na základnom imaní spoločnosti, alebo má možnosť uplatňovať vplyv na riadenie spoločnosti, porovnateľný s 20-percentným podielom, alebo plnenie na základe konania v zhode medzi osobami s podielom menším ako 20 percent, ak sa ich zhodným konaním presiahne ich vplyv viac ako 20-percentný podiel, ale tiež plnenie poskytnuté tichým spoločníkom, ktorý sa na podnikaní podieľa vkladom vyšším ako 20 percent hodnoty základného imania. Za plnenie nahradzujúce vlastné zdroje sa počas krízy považuje len plnenie ak v čase jeho poskytnutia vyplýva kríza spoločnosti z ostatnej účtovnej závierky spoločnosti, resp. by vyplynula z účtovnej závierky, ak by bola zostavená včas, resp. ak ten, kto plnenie poskytol vedel, alebo s prihliadnutím na všetky okolnosti musel vedieť, že táto okolnosť by vyplynula z účtovnej závierky. Negatívne je vymedzené, aké plnenie sa nepovažuje za plnenie nahradzujúce vlastné zdroje.³² Takýmto plnením nie

³¹ Dôvodová správa k návrhu zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 513/1991 Zb., Obchodný zákonník, v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Parlamentná tlač 1125/2014. [online] Dostupné na: <http://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/cpt&ZakZborID=13&CisObdobia=6&ID=1125>.

³² §67e návrhu zákona.

je napr. plnenie alebo zábezpeka poskytnutá spoločnosti počas krízy za účelom jej prekonania podľa reštrukturalizačného plánu osobou, ktorá nadobudla podiel na spoločnosti počas krízy alebo plnenie poskytnuté spoločnosti pred krízou, ktorého splatnosť bola počas krízy predĺžená alebo odložená, ale tiež bezodplatné poskytnutie veci, práva alebo inej majetkovej hodnoty spoločnosti.

Tým, že zákonodarca navrhuje zaviesť zákaz vrátenia plnenia nahradzujúceho vlastné zdroje, mal by sa utesniť „odtok“ prostriedkov zo spoločnosti, pretože počas krízy nebude možné vrátiť nielen vlastné zdroje, ale aj cudzie zdroje prekvalifikované na plnenie nahradzujúce vlastné zdroje. Sankciou za porušenie zákazu vrátenia plnenia nahradzujúceho vlastné zdroje je povinnosť toho, komu bolo poskytnuté plnenie v rozpore so zákazom vrátenia plnenia nahradzujúceho vlastné zdroje, toto plnenie vrátiť spoločnosti. Členovia štatutárneho orgánu, ktorí rozhodli o vyplatení plnenia nahradzujúceho vlastné zdroje, ručia zo zákona spoločne a nerozdielne za splnenie povinnosti vrátiť takého plnenie. Spolu s týmito členmi štatutárneho orgánu ručia spoločne a nerozdielne aj členovia štatutárneho orgánu, ktorí pôsobili v tomto orgáne v čase, keď spoločnosť nárok na vrátenie neoprávnene poskytnutého plnenia nahradzujúceho vlastné zdroje, neuplatňovala.³³



V čase krízy nastane oproti stavu v štandardnom režime fungovania spoločnosti ten rozdiel, že cudzie zdroje na „prítoku“ sa oproti štandardnému režimu nezmenia, avšak na „odtoku“ je časť cudzích zdrojov prekvalifikovaná do kategórie plnení nahradzujúcich vlastné zdroje, napr. úver a tým dochádza k obmedzeniu odtoku prostriedkov zo spoločnosti.

³³ Schéma znázorňuje zmenu situácie, ktorá nastane v prípade, ak sa spoločnosť ocitne v kríze.

6. Záver

Ako každý iný návrh zákona, aj tento návrh je pripravovaný s úmyslom odstránenia existujúcich problémov pri aplikácii právnej úpravy a podpory progresívnych trendov v oblasti rozbiehania podnikateľských aktivít. Popri nesporných pozitívach, medzi ktoré by mal patriť presun kontroly z kontroly „prítoku“ prostriedkov do spoločnosti na dôslednejšiu kontrolu „odtoku“ prostriedkov zo spoločnosti. Sú tu aj viaceré diskutabilné inštitúty, ktorých zavedenie neprinesie zrejme predpokladaný okamžitý účinok. Takým sa javí napr. inštitút krízy spoločnosti, ktorý je závislý najmä od riadneho vedenia účtovníctva spoločnosti ale aj od schopnosti prijať vhodné a primerané opatrenia na prekonanie krízy, či posúdenie plnení poskytnutých spoločnosti ako plnení nahradzujúcich vlastné zdroje, resp. vylúčenie takýchto plnení z tejto kategórie. Keďže pri vymedzení týchto kategórií je viacero subjektívnych faktorov, napr. vedomosť o tom, že spoločnosť je v kríze, či už zo strany veriteľ'a alebo všeobecne toho, kto poskytol plnenie spoločnosti, bude potrebné ustálenie judikatúry o týchto kategóriách na posilnenie právnej istoty tak členov orgánov spoločnosti, spoločníkov ale i veriteľ'ov spoločnosti.

Husár, J.: Start-up company

Summary: *The object of the author's attention is to examine the nature of starting a means of protecting corporate creditors, particularly limited companies institute companies in crisis, non-restitution of replacement capital and non-refoulement deposit and payout restrictions profit shares and in line with the amendment to the Commercial Code.*

Keywords: *starting a company, symbolic capital, a company in crisis, the prohibition of restitution of replacement own resources, including a ban on deposit.*

K nepriamej účasti na kapitálových spoločnostiach

JUDr. Viliam Janáč

Ústav štátu a práva SAV

Príspevok autora približuje podstatu nepriamej účasti na kapitálových spoločnostiach, ktorá má veľmi úzky súvis s inštitútmi nepriameho zastúpenia a správy cudzieho majetku. Príspevku však predovšetkým dominuje súvisiaca problematika ochrany majetkových záujmov zastúpeného pred možnými rizikami v podobe konkurzného konania alebo exekúcie u zástupcu. Autor preto poukazuje na možnosti riešení, pričom načrtnuté riešenia buď predpokladajú potrebnú súčinnosť na strane zákonodarcu v podobe prijatia vhodných legislatívnych riešení alebo predstavujú pokus o nachádzanie možných riešení v rámci platného právneho poriadku.

Kľúčové slová: nepriame zastúpenie, komisionárska zmluva, ochrana majetku, konkurzné riziko nepriameho zástupcu

Úvod

Uvedený príspevok podáva základnú charakteristiku nepriamej účasti na kapitálovej obchodnej spoločnosti v podmienkach Slovenskej republiky. S nepriamou účasťou veľmi úzko súvisia aj inštitúty nepriameho zastúpenia a správy cudzieho majetku. Na účely tohto príspevku pod pojmom majetok rozumieme kapitálové účasti spoločníkov/akcionárov na uvedených typoch korporácií, t.j. obchodný podiel v prípade spoločnosti s ručením obmedzeným (v texte ďalej aj ako "s.r.o.") a akcie v prípade akciovej spoločnosti. Ťažiskovou problematikou príspevku je jeho zameranie na analýzu a hľadanie právnych riešení spojených s rizikom nedobrovoľnej straty majetku, ktorý bol správcovi zverený do správy, a to pre prípady správцovej insolvenčie (vyhlásenie konkurzu na majetok správcu) alebo výkonu exekúcie proti správcovi ako povinnému.

1. Nepriama účasť na kapitálovej spoločnosti a súvisiace právne inštitúty

1.1. Nepriama účasť a jej podstata

Už samotný slovný výraz "*nepriama účasť*" čiastočne vypovedá o povahe tohto inštitútu. Nepriama účasť na kapitálovej spoločnosti znamená, že spoločník (v prípade s.r.o.), resp. akcionár (v prípade akciovej spoločnosti) bude svoje práva vo vzťahu k spoločnosti (najmä právo podieľať sa na riadení) vykonávať prostredníctvom tretej osoby, t.z. nepriamo. Touto treťou osobou je osoba prostredníka (správcu). Podstata nepriamej účasti na kapitálovej spoločnosti

spočíva v pretrhnutí priamych väzieb spoločníka k obchodnému podielu a spoločnosti, resp. akcionára k cennému papieru a jeho emitentovi. Do týchto priamych vzťahov vstupuje medzičlánok v podobe osoby prostredníka, dôsledkom čoho spoločník, akcionár realizuje svoje práva vo vzťahu k spoločnosti a svojej majetkovej účasti už iba nepriamo.

1.2. Motívy nepriamej účasti

Motívy, ktorú vedú osobu, aby v danom prípade vykonávala svoje práva vo vzťahu k spoločnosti nepriamo, môžu byť rôzne. Táto osoba nemusí mať potrebné vedomosti, skúsenosti s výkonom takýchto druhov práv; má však záujem na efektívnej správe svojho majetku a preto ho zverí správcovi ako odborníkovi. U verejných akciových spoločností sa zasa môže jednať o vhodnú investičnú príležitosť do akciových titulov v rámci zvolenej investičnej stratégie, pri ktorej sa využívajú služby obchodníka s cennými papiermi. Nepochybne k zaujímavým atribútom nepriamej účasti patrí aj možnosť zakrytia pravej identity skutočného vlastníka, tzv. anonymizácia osoby skutočného spoločníka (akcionára), a to jednak pred spoločnosťou samotnou, ale aj ostatnými spoločníkmi (akcionármi) či širokou verejnosťou. Uvedeným spôsobom, t.j. využitím modelu nepriamej účasti, môže v hospodárskej praxi dochádzať aj k jeho zneužívaniu. Inštitút nepriamej účasti možno využiť k obchádzaniu rôznych regulácií vyplývajúcich z platných právnych predpisov. Napríklad vďaka jeho použitiu možno v prípade súťažného práva zakryť reálny podiel na trhu, znížiť si svoje daňové povinnosti, obísť rôzne obchodno-právne obmedzenia (ako je napríklad zákaz reťazenia jednoosobových spoločností s ručením obmedzeným, alebo zákaz založenia spoločnosti s ručením obmedzeným na určitý čas po skončení konkurzu).¹

1.3. Súvisiace právne inštitúty

S nepriamou účasťou úzko súvisia aj inštitúty nepriameho zastúpenia a správy cudzieho majetku.

Nepriame zastúpenie predstavuje právny vzťah, ktorý existuje medzi zástupcom a osobou skutočného spoločníka, akcionára ako zastúpeného. Nepriame zastúpenie poznajú aj modelové normy európskeho súkromného práva - princípy Európskeho zmluvného práva (známe aj pod označením Landové princípy). Princípy rozlišujú medzi dvoma kategóriami zastúpenia, pria-

¹ LUČIVJANSKÝ, M.: Držanie obchodného podielu v prospech inej osoby v Slovenskej republike. In *Justičná revue*. 2013, č. 6-7, s. 856.

mym a nepriamym. V prípade nepriameho zastúpenia sa osoba oprávnená zastupovať označuje ako prostredník (intermediary). Nepriamy zástupca nekoná v mene zastúpeného, a to ani výslovne, ani implicitne, ani zjavne. Prostredník koná vo vlastnom mene podľa pokynov a na účet zastúpeného, pričom tretie strany (vrátane obchodnej spoločnosti, ostatní spoločníci, akcionári) o týchto skutočnostiach nemajú vedomosť a ani nemajú dôvod sa tak domnievať. V podmienkach Slovenskej republiky sa nepriame zastúpenie realizuje inštitútmi, ktorými sú komisionárska zmluva, komisionárska zmluva o obstaraní a správe cenných papierov a držiteľská správa cenných papierov.

Správa majetku je ponímaná ako súhrn činností zameraných najmä na zachovanie hodnoty spracovaného majetku. Správca dbá jednak na to, aby nedošlo k zníženiu hodnoty spravovaného majetku a tým k jeho znehodnocovaniu. Obsahom správy je preto povinnosť správcu uskutočňovať úkony, ktorých výkon je práve potrebný pre zachovanie práv k spravovanému majetku. V prípade s.r.o. a akciovej spoločnosti pôjde predovšetkým o zúčastňovanie sa zasadnutí valných zhromaždení, vo výkone hlasovacích práv na týchto zasadnutiach, inkasovanie dividendy a pod. Správa majetku je uskutočňovaná podľa pokynov, príkazov vlastníka spravovaného majetku a má byť realizovaná v záujme a na prospech tohto vlastníka. Aj správa majetku sa môže realizovať priamo (mandátna správa) alebo nepriamo (komisionárska správa). V prípade nepriamej účasti na spoločnosti uvažujeme iba nad nepriamou správou majetku, ktorú realizuje prostredník ako správca vo vlastnom mene a na účet skutočného (zastúpeného) spoločníka, akcionára.

2. Možnosti riešenia rizika nedobrovoľnej straty spravovaného majetku

Možnosti riešenia ochrany záujmov vlastníka spravovaného majetku možno rozdeliť do niekoľkých kategórií. Skupina navrhnutých riešení predpokladá nevyhnutnú súčinnosť zákonodarcu v podobe prijatia potrebných legislatívnych úprav; iné riešenia sú naopak výsledkom snahy o nachádzanie riešení v rámci existujúceho právneho stavu *de lege lata*.

2.1. Komplexná nová legislatívna úprava správy cudzieho majetku

Na základe vyššie uvedeného prvé a z nášho pohľadu aj najsystematickejšie riešenie by spočívalo v prijatí novej komplexnej právnej úpravy správy cudzieho majetku, ktorá by vychádzala z fiduciárnych inštitútov. Podstata fiduciárnych inštitútov spočíva v tom, že zriaďovateľ takéhoto inštitútu (settlor, trustor, constituent, Treugeber), ktorý sa označuje aj ako fiduciant, zverí majetok správcovi (trustee, Treuhänder, Salmann), ktorý sa označuje aj ako fiduciár, a na ktorého spravidla prevedie aj vlastnícke právo na tento majetok, aby

ho spravoval v prospech tretej osoby, ktorá sa označuje ako beneficiant alebo oprávnený (beneficiary, bénéficiaire, Begünstigter), alebo na dosiahnutie stanoveného cieľa.² Medzi takto koncipované fiduciárne inštitúty možno zaradiť predovšetkým trust ako produkt common law a fiduciu a jej rôzne obmeny v právnych poriadkoch kontinentálneho práva.³

Dôvod, pre ktorý kontinentálne jurisdikcie v minulosti odmietli koncept trustu, resp. fidúcie a im obdobné inštitúty systematicky zakomponovať do svojich právnych poriadkov v rámci kodifikácie súkromného práva v 19. storočí, bola teória unitárneho vlastníctva. Z tejto teórie vychádzal napoleonský kódex, ktorý do značnej miery ovplyvnil súkromnoprávne kódexy v právnych poriadkoch mnohých kontinentálnych jurisdikcií, vrátane nemeckého BGB a rakúskeho ABGB.⁴ Aj slovenský právny poriadok vychádza z konceptu unitárneho typu vlastníckeho práva. V zmysle Ústavy Slovenskej republiky existuje len jediné všeobecné vlastníctvo a vlastnícke právo všetkých vlastníkov má rovnaký zákonný obsah a ochranu.⁵ Ani táto premisa však neplatí absolútne. Slovenský právny poriadok pozná napríklad inštitút zabezpečovacieho prevodu práva, ktoré vykazuje znaky duálneho systému chápania vlastníctva. Rozoznáva tiež osobitné zmluvné typy, ktorými sa realizuje nepriame zastúpenie (komisionárska zmluva)

Koncept fiduciárnej správy majetku preto niektorými svojimi aspektmi nie je nášmu prostrediu až natoľko cudzí. Zavedenie uvedeného konceptu do nášho právneho poriadku by mohlo prispieť k zjednoteniu právnych vzťahov vznikajúcich v rámci nepriamej účasti na spoločnostiach.

2.2. Komisionárska zmluva a novelizácie zodpovedajúcich právnych predpisov

Jedno z uvažovaných riešení počíta aj s využitím zmluvného typu komisionárskej zmluvy v rámci výkonu správy cudzieho majetku (a to predovšetkým vzhľadom k povahe komisionárskej zmluvy, ktorá vykazuje znaky inštitútov fidúcie alebo trustu) v spojení s prijatím potrebných legislatívnych zmien u

² JANČO, M.: Trust, fiducia a slovenské právo (časť I). In *Právny obzor*. 2012, roč. 95, č. 1, s. 44.

³ Tamtiež, s. 45.

⁴ GLÉZL, A.: Princípy anglosaského trustu a ich uplatnenie v insolvenčnom práve - rozdiely a podobnosti kontinentálneho a anglosaského právneho systému. In HUSÁR, J. (ed): *Právo a obchodovanie*. Zborník. Košice: Univerzita P. J. Šafárika, 2008, s. 88.

⁵ LUČIVJANSKÝ, M.: Držanie obchodného podielu v prospech inej osoby v Slovenskej republike. In *Justičná revue*. 2013, č. 6-7, s. 856.

vybraných právnych predpisov. Predmetnými právnymi predpismi sú predovšetkým Exekučný poriadok („EP“) a zákon č. 7/2005 Z.z. o konkurze a reštrukturalizácii („ZKR“).

2.2.1. Základná povaha komisionárskej zmluvy.

Komisionárska zmluva sa objavuje v stredoveku, v podmienkach talianskych mestských republík, ako tzv. *commenda* - zverenie tovaru alebo peňažnej hodnoty druhej osobe za účelom uzavretia obchodu. Tento inštitút mal zabezpečiť uzavretie obchodu na diaľku, zaangažovanie obchodníka (komisionára), ktorý žil priamo na mieste, kde sa mal obchod uzavrieť, mal potrebné kontakty a požíval dôveru miestnych obchodných partnerov.⁶ Tento inštitút sa v novoveku rozšíril do celej Západnej Európy a bol upravovaný aj zákonným písaným právom. Od 20. storočia, kedy sa podstatne uľahčil spôsob komunikácie medzi obchodnými partnermi, však potreba takéhoto typu obchodného sprostredkovania v jeho pôvodnej podobe klesá.⁷

Komisionárska zmluva je v súčasnosti ako osobitný zmluvný typ upravený v Obchodnom zákonníku. Zmluvnými stranami komisionárskej zmluvy sú komitent (zastúpený) a komisionár (zástupca). Komisionárska zmluva sa vyznačuje predovšetkým tým, že vykazuje niektoré znaky fidúcie alebo trustu - najmä znak konania vo vlastnom mene na účet zastúpeného. Osoba, s ktorou komisionár dojednáva uzavretie zmluvy na účet komitenta, a ktorú zákon označuje ako „tretia osoba“ nemusí vedieť, že komisionár koná na účet komitenta.⁸ V konaní komisionára tkvie aj zásadný rozdiel v porovnaní s mandátárom (tým aj rozdiel medzi komisionárskou a mandátnou zmluvou). Mandátar koná s treťou osobou tak, že jej oznámi meno mandanta. Tretia osoba je informovaná o tom, kto je zastúpený. Komisionár tretej osobe síce oznámi, že koná v prospech niekoho iného, avšak neodhalí jeho identitu.⁹

V súvislosti so skúmanou problematikou vzniká otázka, či a do akej miery je uvedený zmluvný typ využiteľný pri správe cudzieho majetku. Predmetom záväzku komisionára je obstaranie obchodnej záležitosti pre komitenta za odplatu. Pojem „obchodná záležitosť“ Obchodný zákonník bližšie nevymedzuje. Pri použití užšej interpretácie tohto pojmu, kladúc pritom dôraz na prívlastok „obchodná“, sa bude jednať predovšetkým o prípady obstarania kúpy alebo

⁶ GÁBRIŠ, T.: Rímskoprávna fiducia a anglosaský trust. In HUSÁR, J. (ed.): *Právo a obchodovanie*. Zborník. Košice : Univerzita P. J. Šafárika, 2008, s. 76.

⁷ Tamtiež, s. 76.

⁸ SUCHOŽA, J. a kol.: *Obchodný zákonník a súvisiace predpisy*. Komentár. Bratislava: Eurounion, 2007, s. 804.

⁹ PELIKÁNOVÁ I.: *Komentař k obchodnímu zákoníku* – 5. Díl. Praha : Linde, 1999, s. 110.

predaja určitej veci (preto sa zvykne rozlišovať medzi nákupnou alebo predajnou komisiou). Komisionárskou zmluvou však možno realizovať aj iné obchodné záležitosti. Ako to uvádza aj I. Pelikánová: „komisionárska zmluva nezakladá iba záväzok na uzavretie kúpnej zmluvy, ale môže sa týkať aj inej zmluvy alebo dokonca i iného spôsobu zariadenia záležitosti (napr. uzavretia dohody o zrušení zmluvy, o zmene záväzku, zrušení záložného práva a pod.).¹⁰ Do úvahy je potrebné vziať aj časový aspekt obstarania záležitosti. Použitie slova „určitá“ vo výraze „určitá obchodná záležitosť“ naznačuje, že zákondarca koncipoval záväzok komisionára založený touto zmluvou ako jednorazový, pre jeden obchodný prípad, zásadne nie ako trvalý, dlhodobý.¹¹ Takýto výklad však zrejme neobstojí, pretože podľa úpravy komisionárskej zmluvy v Obchodnom zákonníku môže medzi komisionárom a komitentom vzniknúť aj trvalý, dlhodobý záväzkový vzťah, pričom sa v takomto prípade použijú na ich vzťah primerane tiež ustanovenia upravujúce zmluvu o obchodnom zastúpení.¹²

Vzhľadom k vyššie uvedenému zastávame názor, že predmet záväzku komisionára môže spočívať nielen v obstaraní nákupu obchodného podielu, ale aj v následnom výkone správy k obstaranému obchodnému podielu. V prípade obstarania a správy akcií ako druhu cenného papiera sa uplatní osobitný právny režim komisionárskej zmluvy, ktorý je upravený v zákone č. 566/2001 Z.z. o cenných papieroch ("ZCP") (t.z. § 31 a nasl. - komisionárska zmluva o obstaraní kúpy a predaja cenných papieroch; § 41 a nasl. v spojení s ods. 9 - komisionárska správa cenných papierov).

2.2.2. Ochrana majetkových záujmov komitenta.

Kvôli špecifickosti právneho vzťahu, založeného komisionárskou zmluvou, sa tým, že komisionár koná vo vlastnom mene, ale na cudzí účet (nepriamym zastúpením) oslabuje právne postavenie komitenta.¹³ Majetkové záujmy komitenta sú ohrozené v dôsledku možnej insolvenzie komisionára alebo, ak by komisionár čelil exekúcií ako povinný. Tieto problémy na strane komisionára sa môžu vyskytnúť už v medziobdobí do vnútorného vysporiadania práv¹⁴, ktoré

¹⁰ PELIKÁNOVÁ I.: *Komentár k obchodnému zákonníku – 5. Díl*. Praha: Linde, 1999, s. 116.

¹¹ SUCHOŽA J. a kol.: *Obchodný zákonník a súvisiace predpisy*. Komentár. Bratislava : Eurounion, 2007, s. 804.

¹² Tamtiež, s. 805.

¹³ JURČOVÁ, M., ZÁMOŽNÍK, J.: Ochrana majetkových záujmov komitenta v komisionárskej zmluve. In *Justičná revue*. 2010, roč. 62, č. 5, s. 630.

¹⁴ Podľa ust. §585 Obchodného zákonníka: „Komisionár je povinný bez zbytočného odkladu previesť na komitenta práva získané pri zriaďovaní záležitosti a vydať mu všetko, čo pritom získal, a komitent je povinný ich prevziať.“

pre komitenta nadobudol komisionár, ale aj kedykoľvek v období trvania výkonu správy k obstaranému majetku. Opomenúc právny režim cenných papierov¹⁵, nie je súčasné legislatívne prostredie nastavené tak, aby boli chránené majetkové záujmy komitenta (prípád obchodného podielu) ohľadne vyššie uvedených rizík.

V rámci platného právneho stavu by komisionár bol právnym vlastníkom obchodného podielu a tým aj spoločníkom spoločnosti. Z pohľadu výkonu správy samotnej nie je nevyhnutné, aby komisionár bol aj skutočným vlastníkom obchodného podielu v právnom slova zmysle; postačí ak sa ako vlastník a spoločník bude javiť voči spoločnosti ako aj tretím osobám (čo o. i. predpokladá, že komisionár bude zapísaný v obchodnom registri ako spoločník). Vzhľadom na toto odlíšenie je možno uvažovať o legislatívnych zmenách, ktoré by priniesli zodpovedajúcu ochranu majetku komitenta, v nasledovných intenciách (právne úvahy *de lege ferenda*). Právny režim ochrany hnutel'ných vecí obstaraných v rámci komisie¹⁶ by bol rozšírený aj na obchodný podiel. Zo zákonnej úpravy komisionálneho nákupu a predaja tovaru vyplýva, že komisionár sa nestáva vlastníkom tovaru, a to ani v prípade predaja komisionárskeho tovaru a ani v prípade nákupnej komisie.¹⁷ Veci, ktoré komisionár získal od tretej osoby pre komitenta, sa stanú jeho vlastníctvom okamihom ich odovzdania komisionárovi.¹⁸ Premietnutím tohto režimu na obchodný podiel by sa v momente uzatvorenia zmluvy o prevode obchodného podielu medzi komisionárom a treťou osobou, stal majiteľom obstarávaného obchodného podielu komitent. Vzhľadom k tomu, že prevod väčšinového obchodného podielu má konštitutívne účinky; zákonodarca by zaviedol právnu fikciu nadobudnutia vlastníctva väčšinového obchodného podielu okamihom vykonania zápisu do obchodného registra v prospech komisionára. Obchodný podiel obstaraný v rámci komisionárskeho vzťahu by EP vylúčil z exekúcie, obdobne potom aj ZKR, ktorý by takýto obchodný podiel vylúčil z konkurznej podstaty. Obdobný model v súvislosti s komisionárskym obstarávaním nehnuteľnosťami navrhovala v príspevku aj Jurčová M¹⁹. V súvislosti s nehnuteľnosťami bol však tento model v predmetnom príspevku zavrhnutý vzhľadom k možnosti výrazného

¹⁵ Cenné papiere (akcie) sú v tomto smere chránené ako to vyplýva zo znenia ust. § 35 ZCP.

¹⁶ Podľa ust. §583 ods. 1 Obchodného zákonníka: "*K hnutel'ným veciam zvereným komisionárovi na predaj má komitent vlastnícke právo, dokiaľ ho nenadobudne tretia osoba. Vlastnícke právo k hnutel'ným veciam získaným pre komitenta nadobúda komitent ich odovzdaním komisionárovi.*"

¹⁷ OVEČKOVÁ O.: *Obchodný zákonník*. Komentár. 2. doplnené a prepracované vydanie. Bratislava : Iura Edition, 2008, s. 520.

¹⁸ Tamtiež, s. 520.

¹⁹ Bližšie pozri JURČOVÁ, M., ZÁMOŽNÍK, J.: Ochrana majetkových záujmov komitenta v komisionárskej zmluve. In *Justičná revue*. 2010, roč. 62, č. 5, s. 620 – 630.

narušenia zásady právnej istoty a stability súkromnoprávných vzťahov. Podľa nášho názoru by záujmy tretích osôb mohli byť v danom prípade chránené obdobne ako je tomu v prípade obchodníkov s cennými papiermi. Tretia osoba vstupujúca do právneho vzťahu s obchodníkom musí predpokladať, že časť majetku obchodníka nie je jeho vlastníctvom, ale tento drží pre svojich klientov oddelene od svojho ostatného majetku. Zavedenie osobitného predmetu podnikania - komisionárskej správy obchodných podielov – by potom každému signalizovalo, že vzhľadom na uvedený predmet podnikania u osoby spoločníka, sa môže jednať iba o komisionára, ktorý ako správca drží obchodný podiel pre komitenta. Zároveň by bol takýto podnikateľský subjekt povinný viesť evidenciu svojho majetku oddelene, tak, aby bolo možné zistiť, ktoré obchodné podiely sú iba na základe komisionárskeho vzťahu držané a spravované v prospech iných osôb. V prípade úpadku alebo exekúcie u takéhoto správcu by potom nebolo možné z pohľadu veriteľov počítať, že na uspokojenie ich pohľadávok by bol použitý celý majetok správcu.

2.3. Právne riešenia podľa stavu de lege lata

Existujúci právny poriadok obsahuje určité možnosti, nad ktorými je možné uvažovať ako o riešeniach pre popísané riziko nedobrovoľnej straty spravovaného majetku. Tieto riešenia však majú dané svoje prirodzené limity, ktoré neumožňujú ich komplexné využitie. Prvým dostupným riešením je využitie systému nepriamej držby akcií. Uvedený systém je však v podstate uzavretý a je dostupný iba pre skupinu akciových spoločností, ktorých akcie sú verejne obchodovateľné na regulovanom trhu cenných papierov organizovanom burzou cenných papierov („verejné akciové spoločnosti“). Tento systém tak vôbec nie je aplikovateľný pre spoločnosti s ručením obmedzeným. Druhým z uvažovaných riešení je využitie inštitútu zabezpečovacieho prevodu práva. Zabezpečovací prevod práva je však vo svojej podstate inštitútom, ktorý primárne slúži na zabezpečenie záväzkov dlžníka a plní aj uhradzovaciu funkciu. Predmetný inštitút nie je svojou povahou určený na využitie v rámci správy majetku. Napriek tomu je faktom, že aj zabezpečovací prevod práva vykazuje znaky fidúcie, a z uvedeného dôvodu sa v príspevku venujeme možnostiam jeho praktického využitia v rámci výkonu správy cudzieho majetku aj s ohľadom na popísané riziko nedobrovoľnej straty spravovaného majetku.

2.3.2. Systém nepriamej držby (držiteľskej správy)

U verejných akciových spoločností existuje nepriamy systém držby akcií. Systém nepriamej držby akcií možno označiť za osobitný subsystém v rámci kategórie správy cudzieho majetku. V systéme nepriamej držby majiteľ cenného papiera (akcie) stráca priamy vzťah k cennému papieru (akcii) ako aj k jeho emitentovi. Medzi majiteľom cenného papiera a emitentom je vytvorená jedna alebo viacero úrovní prostredníkov (správcov) cenných papierov. Majiteľ cenného papiera v systéme nepriamej držby potrebuje pre akýkoľvek výkon práv spojených s cenným papierom alebo pre dispozíciou s ním nevyhnutne súčinnosť prostredníka (správca). Pojem nepriamej držby môžeme definovať ako právny vzťah medzi majiteľom cenného papiera, prostredníkom (správcem), a prípadne emitentom, kde majiteľ cenného papiera vykonáva práva k cennému papieru evidovanému na účte cenných papierov prostredníctvom jedného alebo viacerých prostredníkov (správcov).²⁰ V systéme nepriamej držby vykonáva správu akcií správca vo vlastnom mene a na účet klienta. V podmienkach Slovenskej republiky je nepriamy systém držby akcií typom vedľajšej služby (ust. § 6 ods. 2 písm. a) ZCP) a jej legálna definícia je uvedená v ust. § 6 ods. 10 ZCP: *"Držiteľskou správou je správa, pri ktorej právne úkony potrebné na výkon a zachovanie práv spojených s finančným nástrojom pre majiteľa finančného nástroja voči tretím osobám vykonáva vo svojom mene a na účet klienta správca."*

V právnom prostredí Slovenskej republiky platí, že vlastníkom akcií zostáva vždy klient, a to aj počas obdobia trvania a výkonu správy, kedy sú akcie ako cenné papiere evidované na majetkovom, resp. držiteľskom účte obchodníka. Uvedené vyplýva zo znenia ust. § 35 ZCP: *„Cenné papiere, ktoré pre komitenta obstará komisionár, prechádzajú do majetku komitenta v prípade listinných cenných papierov dňom vykonania rubopisu, ak sa vyžaduje, a ich odovzdaním komisionárovi alebo zapísaním na účet majiteľa alebo držiteľský účet komisionára v prípade zaknihovaných cenných papierov. **Komisionár je povinný bezodkladne vykonať rubopis, ak sa vyžaduje, a odovzdať listinné cenné papiere komitentovi alebo v prípade zaknihovaných cenných papierov zabezpečiť bezodkladne prevedenie cenných papierov na účet majiteľa komitenta po tom, čo komitent zaplatil cenu kúpených cenných papierov a odplatu podľa § 31 ods. 1. Túto povinnosť komisionár nemá, ak je podľa zmluvy povinný pre komitenta cenné papiere uschovať a spravovať alebo uložiť (§ 39, 41 alebo § 42), vykonáva pre komitenta vedľajšiu službu držiteľská správa podľa § 6 ods. 2 písm. a) a údaje o majiteľoch cenných papierov sú evidované v evidencii vedenej komisio-***

²⁰ VONDRÁČEK, O.: *Nepřímá držba cenných papírů*. Disertační práce. Univerzita Karlova v Praze. Právnická fakulta, 2010, str. 21.

nárom podľa § 71h ods. 2. “Pokiaľ predmetom komisie je obstaranie kúpy cenných papierov, potom platí, že vlastnícke právo k cennému papieru nadobúda klient (komitent) už momentom, kedy bola listina odovzdaná obchodníkovi s cennými papiermi (komisionárovi) spolu s vyznačením rubopisu, ktorý rovnako svedčí obchodníkovi (prípád listinnej akcie na meno), resp. momentom zaevidovania obchodníka ako majiteľa cenného papiera na jeho majetkovom alebo držiteľskom účte. Z obsahu listiny (jej faktická držba a znenie rubopisu), resp. z evidencie cenných papierov sa bude ako ich vlastník javiť obchodník, ich skutočným vlastníkom však bude klient (a to napriek faktu, že ani listina ani zápisy v evidencii nesvedčia klientovi ako majiteľovi cenného papiera. Obchodník s cennými papiermi má po zaplatení odplaty klientom zákonom uloženú povinnosť vykonať všetky úkony tak, aby sa klient každému javil ako skutočný vlastník cenného papiera. Ak však medzi obchodníkom a klientom existuje nielen zmluvný vzťah komisionárskeho obstarania cenného papiera, ale zmluvné strany sa dohodli aj na výkone správy vo vzťahu k obstaraným cenným papierom, potom obchodník uvedenú zákonnú povinnosť nemá. V takom prípade bude platiť to, čo sme už uviedli v texte vyššie. Vo vzťahu k tretím osobám sa ako vlastník cenného papiera bude javiť obchodník (hoci v skutočnosti tomu tak právne nie je). Uvedené však jednoduchým spôsobom umožňuje následný výkon komisionárskej správy cenného papiera (či už podľa ust. § 41 alebo ako držiteľskej správy), tak aby obchodník mohol úkony týkajúce sa cenných papierov realizovať vo vlastnom mene a na účet klienta. Tento model predovšetkým odstraňuje nutnosť právnych formalít spojených so zastupovaním, ktoré by sa realizovalo v mene klienta (vystavovanie a preukazovanie sa plnomocenstvom pri úkonoch vo vzťahu k tretím osobám).

(i) Výhody systému nepriamej držby. Nespornou výhodou tohto systému je predovšetkým jeho existujúci a jasný regulačný právny rámec, ktorý je obsahom zákona č. 566/2001 Z.z. o cenných papieroch. Právny rámec a ďalšie právne predpisy osobitným spôsobom – v prospech klienta – regulujú riziká spojené s výkonom správy v prípadoch správцovej insolvenčie alebo exekúcie na majetok správcu. Predmetná regulácia vyplýva zo znenia zodpovedajúcich ustanovení ZCP a ZKR.²¹ Podstata právnej úpravy spočíva v explicitnom zákonom vyjadrení oddelenosti majetku, ktorý bol správцovi zverený klientom od

²¹ Podľa ust. §71h ods. 1 ZCP: „Majetok klienta zverený obchodníkovi s cennými papiermi nie je súčasťou majetku obchodníka s cennými papiermi.“

Podľa ust. §159 ods. 2 ZCP: „Majetok klienta zverený obchodníkovi s cennými papiermi nepodlieha výkonu rozhodnutia podľa osobitných predpisov.“

Podľa ust. §72 ods. 1 ZKR: „Konkurzu nepodlieha majetok, ktorý nemožno postihnúť súdnym výkonom rozhodnutia alebo exekúciou ani majetok nepodliehajúci konkurzu podľa osobitných predpisov.“

ostatného majetku správcu, ktorého je správca sám vlastníkom. Z pohľadu ZKR platí, že konkurzu podlieha výlučne majetok, ktorý bol ku dňu vyhlásenia konkurzu vo vlastníctve úpadcu (správcu). Výkladom *a contrario* dospejeme k záveru, že pokiaľ zverený majetok klienta nikdy nebol vo vlastníctve správcu (§ 35 ZKR), potom nemôže tento majetok ani tvoriť súčasť konkurznej podstaty správcu. Okrem toho ZCP výslovne uvádza, že majetok klienta exekúcií nepodlieha. Na uvedené nadväzuje právna úprava v ZKR, v zmysle ktorej ak majetok nepodlieha exekúcií potom nepodlieha ani konkurzu.

(ii) Limity systému nepriamej držby. Z pohľadu možností celkovej využiteľnosti nepriamej držby však narazíme na viaceré limity. V prvom rade sa jedná o limit v podobe subjektu správcu. Správcom v danom prípade môže byť výlučne obchodník s cennými papiermi, t.j. osoba disponujúca osobitnou licenciou udelenou regulátorom (Národná banka Slovenska) na poskytovanie investičných služieb. Ďalší limit predstavuje predmet správy, ktorým môžu byť iba cenné papiere (v danom prípade akcie). A priori je z možnosti výkonu tejto správy vylúčený obchodný podiel v prípade spoločnosti s ručením obmedzeným. A v neposlednom rade platí, že uvedený systém sa využíva v podmienkach fungujúcich kapitálových trhov a týka sa iba tých emitentov, ktorých akcie sú verejne obchodovateľné na regulovanom trhu burzy cenných papierov.

2.3.3. Zabezpečovací prevod práva

Zabezpečovací prevod práva spočíva v tom, že dlžník prevedie na veriteľa svoje právo (napríklad právo vlastnícke) s rozvázovacou podmienkou, že zabezpečený záväzok bude splnený. Zabezpečovacím prevodom práva tak dochádza - hoci podmienene - k zmene v osobe nositeľa práva. Ak je splnený záväzok zabezpečený prevodom práva, obnovuje sa bez ďalšieho pôvodný stav.²² Na vlastníckom práve veriteľa viazne rozvázacia podmienka. T.z. v momente splnenia záväzku zabezpečeného prevodom vlastníckeho práva dochádza ex lege k obnoveniu pôvodného vlastníctva v prospech dlžníka. V odbornej literatúre sa možno stretnúť s názormi, že zabezpečovací prevod práva je pomerne kontroverzným inštitútom. Dôvodom je skutočnosť, že zabezpečovací prevod ako inštitút záväzkového práva, ktorý má iba relatívny charakter, zasahuje - hoci iba dočasne - do vlastníckeho práva, ktoré má charakter absolútneho práva s účinkami *erga omnes*. Na strane druhej je to zabezpečovací prevod práva, ktorý u veriteľa vytvára iný, osobitný druh fiduciárneho vlastníctva k zabezpečenému majetku, čím ho približuje (hoci iba čiastočne)

²² FEKETE I.: *Občiansky zákonník I. a II.* Veľký komentár. Bratislava : Eurokódex, 2011, s.1580.

k fidúcii samotnej. Osobitosť fiduciárneho vlastníctva v jeho inej kvalite. Veriteľ má síce vo vzťahu k preveđenému majetku dlžníka vlastnícke právo, avšak právo disponovať s týmto vlastníctvom je obmedzené priamo zákonom. Limity tejto dispozície sú dané ust. § 553b ods. 1 Občianskeho zákonníka, v zmysle ktorého až do zániku zabezpečovacieho prevodu práva veriteľ nie je oprávnený preveďené právo previesť ďalej na inú osobu ani ho inak zaťažiť v prospech inej osoby.

Vzhľadom na povahu zabezpečovacieho prevodu, vyvstáva otázka, či a do akej miery je tento inštitút využiteľný aj pri správe cudzieho majetku (obchodných podielov alebo akcií), a to najmä z pohľadu možnosti eliminácie rizika nedobrovoľnej straty spravovaného majetku. Prvým a nevyhnutným predpokladom aplikácie zabezpečovacieho prevodu práva bude existencia pohľadávky, ktorú predmetný inštitút zabezpečuje. Subjektmi uvedeného vzťahu bude správca (ktorý bude mať zároveň postavenie veriteľa) a vlastník obchodného podielu alebo akcií (ktorý naopak bude v uvedenom vzťahu vystupovať ako dlžník). Uvedenú pohľadávku môže predstavovať najmä odmena správcu za výkon správy. Vlastník (dlžník) preveďie svoj obchodný podiel, resp. akcie do vlastníctva správcu (veriteľa) za účelom zabezpečenia pohľadávky správcu na zaplatenie odmeny za výkon správy. Výsledkom uvedeného postupu bude jednak anonymita u pôvodného vlastníka, keďže v registroch, záznamoch akými sú obchodný register, zoznam akcionárov alebo majetkový účet cenných papierov vedený centrálnym depozitárom alebo jeho členom, bude ako vlastník uvedených majetkových hodnôt vystupovať správca. Uvedeným postupom zároveň dôjde k vzniku fiduciárneho vlastníctva u správcu, a tým aj ku vzniku právneho režimu v zmysle citovaného ust. § 553b ods. 1 Občianskeho zákonníka. Správca bude priamo zákonom limitovaný v možnosti nakladania s majetkovými hodnotami, a z tohto pohľadu je pôvodný vlastník chránený pred ďalším rizikom. Toto riziko spočíva v eventuálnom zneužití právneho postavenia správcu, ktorý by porušil záväzky vyplývajúce z právneho vzťahu medzi ním a pôvodným vlastníkom, a obchodný podiel alebo akcie by bez súhlasu pôvodného vlastníka scudzil alebo zaťažil právom v prospech tretej osoby.

Z pohľadu rizika nedobrovoľnej straty zvereného majetku je možná ochrana postavenia a záujmov pôvodného vlastníka (dlžníka) nasledovná. Táto ochrana predovšetkým predpokladá možnosť aplikácie ust. § 553 ods. 3 Občianskeho zákonníka, v zmysle ktorého *uspokojením zabezpečenej pohľadávky prechádza právo späť na toho, kto ho previedol*. Z pohľadu reálnej ochrany záujmov pôvodného vlastníka musí byť kontrola nad navodením uvedeného právneho stavu v plnej miere na jeho strane. Vo svojej podstate ide o ponechanie práva a plnej dispozície nad tým, v ktorom momente nastane rozvázovacia

podmienka v podobe splnenia zabezpečeného záväzku.²³ V tomto prípade príspevok vychádza z predpokladu, že správca po splnení rozvázovacej podmienky pristúpi k uskutočneniu potrebných právnych úkonov spojených s vydaním majetku. Pokiaľ rozvázovacia podmienka bola splnená a správca pristúpil k vydaniu majetku pred začatím konkurzného konania, resp. exekučného konania, potom sa uvedený druh problémov na strane správcu pôvodného vlastníka nedotýkajú. V uvažovanom prípade však k splneniu rozvázovacej podmienky dochádza po začatí konkurzného konania na majetok správcu, ale ešte pred vyhlásením konkurzu súdom. V prípade exekúcie je rozvázovacia podmienka splnená potom, ako nastali účinky spojené s dorúčením upovedomenia o začatí exekúcie správcovi ako povinnému (zákaz nakladania s majetkom povinného inak, než spôsobom smerujúcim k uspokojeniu pohľadávky oprávneného a trov exekúcie).

(i) Konkurzné konanie: Podľa ust. § 67 ods. 1 písm. a) ZKR platí: „*Konkurzu podlieha majetok, ktorý patril úpadcovi v čase vyhlásenia konkurzu.*“ Aby sa majetok stal súčasťou konkurznej podstaty úpadcu, úpadca musí byť jeho vlastníkom v momente vyhlásenia konkurzu. Základ aktívnej konkurznej podstaty tvorí majetok, ktorý patril úpadcovi v čase vyhlásenia konkurzu. Konkurz sa považuje za vyhlásený zverejnením uznesenia o vyhlásení konkurzu v Obchodnom vestníku. Pravne účinky vyhlásenia konkurzu nastavujú začiatkom dňa, ktorý nasleduje po faktickom zverejnení uznesenia v Obchodnom vestníku.²⁴ Ešte pred uvedeným momentom však už nastala rozvázovacia podmienka (vzhľadom na predpokladanú bdelosť pôvodného vlastníka a jeho možnosti disponovať s momentom vzniku rozvázovacej podmienky), ktorá navodila nový právny stav v podobe znovuobnovenia vlastníckeho práva v prospech pôvodného vlastníka priamo na základe zákona (ust. § 553 ods. 3 Občianskeho zákonníka). Zisťovanie majetku, ktorý patrí do konkurznej podstaty, je jednou zo základných úloh správcu konkurznej podstaty. Správca konkurznej podstaty nebude disponovať informáciou, že medzičasom rozvázovacia podmienka už nastala a úpadca preto už v čase vykonávania súpisu majetku nebude jeho vlastníkom. Informovať o tejto skutočnosti by ho mohol priamo úpadca, i tak sa však dá predpokladať, že správca konkurznej podstaty pristúpi k zahrnutiu majetku do konkurznej podstaty. Na základe informácie o naplnení ust. § 553 ods. 3 Občianskeho zákonníka však pri uvedenom majetku vyznačí poznámku o spornosti jeho zaradenia do konkurznej podstaty

²³ Poznámka: v praxi môže ísť o blanco kvitanciu vystavenú správcom ako veriteľom, do ktorej dlžník ako skutočný vlastník vpíše chýbajúci údaj o dátume potvrdenia splnenia záväzku. Uvedená kvitancia je od začiatku v dispozícii skutočného vlastníka.

²⁴ ĎURICA, M.: *Zákon o konkurze a reštrukturalizácii. Komentár*. Bratislava : C. H. Beck, 2012, s. 482.

a údaje o pôvodnom vlastníkovi ako o osobe, ktorej svedčia pochybnosti sporného zápisu. Následný postup je v plnej miere regulovaný príslušnými ustanoveniami ZKR. Správca konkurznej podstaty vyzve pôvodného vlastníka, aby ten predložil dôkazy, ktoré zapísanie majetku do súpisu vylučujú. Správca predložené dôkazy s odbornou starostlivosťou vyhodnotí. Následne do úvahy prichádzajú dve možnosti: (i) správca po súhlase veriteľského výboru vylúči tento majetok z podstaty vzhľadom na predložené dôkazy; (ii) správca majetok nevylúči z podstaty a navrhne súdu, aby osobe pôvodného vlastníka uložil podať incidenčnú žalobu voči správcovi. Následne súd uloží osobe uvedenej v návrhu správcu, aby v lehote určenej súdom nie kratšej ako 30 dní podala žalobu proti správcovi. Žaloba má povahu určovacej žaloby. V prebiehajúcom súdnom konaní bude musieť pôvodný vlastník preukázať, že k splneniu rozvázovacej podmienky došlo pred vyhlásením konkurzu, a preto nie je dôvod, aby predmetný majetok bol súčasťou konkurznej podstaty a bol použitý na pomerné uspokojenie pohľadávok veriteľov úpadcu.

(ii) Exekúcia: Obdobným spôsobom je možné uvažovať aj v prípade exekúcie. Exekučný poriadok pozná inštitút excindačnej žaloby – žaloby o vylúčenie veci z exekúcie. Táto žaloba prichádza do úvahy v prípade, ak tretia osoba, t. j. osoba odlišná od subjektov exekučného konania (predovšetkým od účastníkov konania) tvrdí, že je nositeľom práva na vec, a toto právo činí exekučné konanie na predmetnú vec neprípustným. Toto tvrdenie musí tretia osoba preukázať v osobitnom sporovom konaní podľa tretej časti Občianskeho súdneho poriadku.²⁵ V uvažovanom prípade je onou treťou osobou, osoba pôvodného vlastníka preukazujúca splnenie rozvázovacej podmienky, čím má byť založené právo nepripúšťať exekúciu k predmetnému majetku.

(iii) Osobitosti spojené s obchodným podielom ako predmetom zabezpečenia: Ak by predmetom zabezpečovacieho prevodu bol obchodný podiel, je potrebné mať na zreteli aj ust. § 148 Obchodného zákonníka. Podľa ods. 2 citovaného ustanovenia má vyhlásenie konkurzu na majetok spoločníka rovnaké účinky ako zrušenie jeho účasti v spoločnosti súdom. To o. i. znamená, že súčasťou konkurznej podstaty sa nestáva obchodný podiel ako majetková hodnota (ktorý sa *ex lege* momentom vyhlásenia konkurzu stáva voľným a prechádza do vlastníctva spoločnosti), ale iba pohľadávka voči spoločnosti na vyplatenie vyrovnacieho podielu.

V prípade exekúcie je potrebné navyše rozlišovať medzi tzv. otvorenými s.r.o. (kde spoločenská zmluva pripúšťa prevod obchodného podielu aj bez súhlasu

²⁵ ŠTEVČEK, M., FICOVÁ, S. a kol.: *Exekučný poriadok*. Komentár. 1. Vydanie. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 138.

valného zhromaždenia) a tzv. uzavretými s.r.o. (kde spoločenská zmluva prevod obchodného podielu vôbec nepripúšťa alebo jeho prevod podmieňuje súhlasom valného zhromaždenia), čo je dané znením ust. § 148 ods. 3 Obchodného zákonníka. Kým pri uzavretých s.r.o. sú účinky exekúcie (ktoré nastávajú doručením exekučného príkazu spoločnosti) rovnaké ako v prípade konkurzu (účasť povinného ako spoločníka v spoločnosti zaniká, obchodný podiel sa stáva voľným a predmetom exekúcie je pohľadávka povinného voči spoločnosti na vyplatenie vyrovnacieho podielu); pri otvorených s.r.o. účasť povinného ako spoločníka spoločnosti nezaniká a exekútor postupuje podľa ust. 113b ods. 6 EP, v zmysle ktorého sa na predaj obchodného podielu primerane použijú ustanovenia o exekúcií predajom hnutelných vecí (exekučná dražba). V prípade otvorenej s.r.o. však práve pôvodný vlastník môže mať záujem zotrvať v spoločnosti ako spoločník a rozhodne nebude mať záujem o zánik svojej účasti v spoločnosti vyššie popísanými spôsobmi. Skutočnosť, že splnením rozvázovacej podmienky došlo k znovuobnoveniu jeho vlastníctva k obchodnému podielu by mal preukázať ešte pred vyhlásením konkurzu, resp. pred doručením exekučného príkazu spoločnosti. Účinky späté s vyhlásením konkurzu, resp. s exekúciou na obchodný podiel povinného pri otvorených s.r.o. môžu nastať jedine v prípade, ak v čase kedy tieto účinky nastali, je úpadca, resp. povinný aj vlastníkom obchodného podielu. Vlastníkom obchodného podielu bude v danom momente podľa ust. § 553 ods. 3 Občianskeho zákonníka už pôvodný vlastník. Vzhľadom na uvedené by účasť v spoločnosti zaniknúť nemala. Napriek tomu však zrejme v praxi nebude možné sa úplne vyhnúť komplikáciám, ktoré by vo vyššie uvedených súvislostiach mohli nastať.

3. Záver

Záverom príspevku by sme opätovne zdôraznili, že zotrvávame v názore, že najsystematickejším riešením by bolo prijatie novej právnej úpravy fiduciárnej správy cudzieho majetku, ktorá by bola využiteľná aj pri úprave právnych vzťahov vznikajúcich v rámci nepriamej účasti na spoločnosti (vrátane ochrany pred rizikami úpadku alebo exekúcie na strane správcu). V prípade absencie takéhoto riešenia by bolo aspoň vhodné legislatívne doplniť ochranu majetkových záujmov komitenta pred zmienenými rizikami u komisionára. Renesancia zabezpečovacieho prevodu práva ako možného inštitútu využiteľného pri správe cudzieho majetku, síce aj za súčasne platného právneho stavu ponúka niektoré čiastkové riešenia pri popísaných rizikách, avšak ani zďaleka sa nejedná o riešenia systémové a praktické.

Janáč, V.: On indirect holding of shares in a capital corporation

Summary: Author's article brings the essence of indirect participation on capital companies in Slovak republic, which has a very close connection with the institutes of indirect representation and management of the assets. However, the article is mainly focused on seeking of assets protection against possible risks of bankruptcy or legal enforcement of judgment on intermediary side. Author points out on possibly solutions, which either assume the necessary cooperation of the legislature (in the form of the adoption of appropriate legislative) or represent an attempt to finding out the possible solutions under the applicable law.

Keywords: indirect representation, intermediary, assets protection, risk of bankruptcy of intermediary

K likvidaci obchodních korporací po rekodifikaci soukromého práva

Prof. JUDr. Karel Marek, CSc.¹
Akademie Sting Brno

Článek pojednává zejména o vymezení působnosti likvidátora. Při výkonu této působnosti plní závazky společnosti, uplatňuje pohledávky a přijímá plnění, zastupuje společnost před soudy a jinými orgány, uzavírá smíry a dohody o změně a zániku práv a závazků a vykonává práva společnosti. Nové smlouvy uzavírá v souvislosti s ukončením nevyřízených obchodů, nebo je-li to potřebné k zachování hodnoty majetku nebo k jeho využití.

Klíčová slova: likvidátor, likvidace, nový občanský zákoník, rekodifikace, zákon o obchodních korporacích

Dnem 1. ledna 2014 nabyl účinnosti nový občanský zákoník (NOZ) a zákon o obchodních korporacích (ZOK). Jednou z oblastí, kterou NOZ a ZOK upravují, je i likvidace obchodních korporací. Ta se ve velkém rozsahu shoduje s úpravou obchodního zákoníku (ObZ), vykazuje však určité změny.

1. Přechodná ustanovení

Podle přechodných ustanovení NOZ se již zahájené likvidace dokončí podle dosavadních předpisů, nerozhodne-li příslušný orgán obchodní korporace do 1. dubna 2014, že se uplatní postup podle NOZ. Konstrukce tohoto přechodného ustanovení je přitom inspirovaná zákonem č. 370/2000 Sb., podle kterého se likvidace zahájené před 1. lednem 2001 řídí ObZ ve znění před novelou provedenou tímto zákonem.

Z hlediska procesu likvidace je vedle výše uvedeného však zapotřebí zohlednit i úpravu ZOK, která se počínaje 1. 1. 2014 uplatní na vnitřní správu a řízení obchodní korporace. V případě, že například dosud nebyla svolána likvidační valná hromada (u kapitálových obchodních korporací), bude zapotřebí při přípravě pozvánky postupovat podle nové úpravy. Stejně tak budou pro likvidátora platit příslušná pravidla jednání členů orgánů společnosti.

¹ Prof. JUDr. Karel Marek, CSc., Akademie Sting, 637 00 Brno - Jundrov, podle námětů a podkladových textů z praxe - v rámci interního projektu IGA_AS_03.

2. Zakotvení účelu likvidace

Oproti úpravě ObZ stanoví NOZ výslovně, že účelem likvidace je vypořádání majetku zrušené právnické osoby (tzv. likvidační podstaty), vyrovnání dluhů věřitelům a naložení s čistým majetkovým zůstatkem, jenž vyplýne z likvidace. Nová úprava tím přebírá dosavadní závěry právní doktríny, podle které likvidace směřuje k vypořádání majetkoprávních vztahů společnosti tak, aby bylo možné určit majetek společnosti, který se po vypořádání jejích závazků rozdělí mezi společníky, a následně tento majetek i takto rozdělit. Toto vymezení přitom není samoučelné a má význam zejména při výkladu jednotlivých zákonných ustanovení upravujících proces likvidace a s tím související práva a povinnosti na ní zúčastněných subjektů.²

3. Nová úprava podílu na likvidačním zůstatku

I nadále platí, že je-li se zrušením obchodní korporace spojena likvidace, má společník právo na podíl na čistém majetkovém zůstatku, který vyplynul z likvidace, tj. likvidačním zůstatku. Upraveny jsou však pravidla pro určení výše podílu na likvidačním zůstatku – ten se obecně rozdělí mezi společníky nejprve do výše, v jaké splnili svou vkladovou povinnost (neměli-li takovou povinnost, dělí se zůstatek rovným dílem), a zbytek pak rovným dílem (u osobních společností) nebo podle podílů (u kapitálových společností).³ Ve společenské smlouvě lze stanovit i odlišný způsob určení výše podílu na likvidačním zůstatku a nově dochází i k rozšíření možností, jak s tímto právem od 1. ledna 2014 disponovat (akcionáři se budou například moci tohoto práva i vzdát do budoucna, a to neohledně na to, podle jakých předpisů proces likvidace probíhá).⁴

Beze změn zůstává zákaz poskytnout společníkům jakékoliv plnění z důvodu jejich práva na podíl na likvidačním zůstatku, a to ani ve formě zálohy, dříve než jsou uspokojeny nároky všech známých věřitelů společnosti, kteří včas

² Viz např. POKORNÁ, Jarmila. *Obchodní zákoník: komentář*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2009, Komentáře Wolters Kluwer. ISBN 978-807-3574-918. s. 395 nebo DĚDIČ, Jan. *Obchodní zákoník: komentář*. 1. vyd. Praha: Polygon, 2002, ISBN 80-727-3071-1. s. 682, 713.

³ Speciální úprava je pak obsažena u akciových společností. Vzhledem k možnosti vydávat zvláštní druhy akcií s rozdílným podílem na likvidačním zůstatku se likvidační zůstatek nejprve rozdělí na části připadající vlastníkům jednotlivých akcií a následně se tyto části dělí mezi akcionáře v poměru odpovídajícím splacené jmenovité hodnotě jejich akcií.

⁴ ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P.: *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 95 a 96. Z hlediska vzdání se budoucích práv viz důvodovou zprávu k NOZ, podle které „...nový občanský zákoník opouští obecný zákaz vzdání se jakéhokoli práva, které může vzniknout teprve v budoucnu...“.

přihlásili své pohledávky. Je-li pohledávka sporná nebo není-li ještě splatná, lze likvidační zůstatek použít, jen byla-li věřiteli poskytnuta odpovídající jistota. Nezměněna zůstává i úprava vzniku práva na podíl na likvidačním zůstatku – buď okamžikem jeho schválení společníky, nebo vrácením či zrušením akcií.⁵

4. Obecnější vymezení působnosti likvidátora

Likvidace se nadále zahajuje zrušením obchodní korporace (a to rozhodnutím příslušného orgánu nebo dohodou společníků, případně rozhodnutím soudu) nebo prohlášením korporace soudem za neplatnou. Likvidátor nabývá působnost statutárního orgánu okamžikem svého jmenování (slovy NOZ „povolání“)⁶ a jeho činnost může sledovat jen účel, který odpovídá povaze a cíli likvidace. Oproti ObZ tak NOZ vymezuje působnost likvidátora obecněji a širěji, neboť opouští taxativní výčet činností, k nimž je dle ObZ likvidátor oprávněn, a váže je pouze na účel likvidace. Veškerá jednání a činnosti směřující k dokončení likvidace budou i nadále jistě zahrnovat plnění závazků společnosti, uplatňování či vzdání se jejích práv, uzavírání smluv o vzniku, změně či zániku závazků či zastupování společnosti před soudy. Nová právní úprava také přebírá povinnost likvidátora podat bez zbytečného odkladu insolvenční návrh, zjistí-li, že je obchodní korporace v úpadku.

5. Výslovné připuštění nepeněžitého likvidačního zůstatku

ZOK výslovně připouští, aby společenská smlouva obchodní korporace stanovala nebo se její společníci dohodli, že se podíl na likvidačním zůstatku vyplácí jinak než v penězích, čímž přejímá dosavadní závěry judikatury a odborné literatury, která dlouhodobě připouští jak peněžitou, tak i nepeněžitou formu likvidačního zůstatku.⁷ Z povahy věci se nic nemění ani na tom, že až do okamžiku skončení likvidace představuje likvidační zůstatek bez ohledu na svou

⁵ U společnosti s ručením omezeným, která vydala tzv. kmenové listy (obchodní podíl inkorporovaný do cenného papíru na řad), vzniká toto právo okamžikem, kdy společník své kmenové listy vrátí společnosti.

⁶ I nadále platí, že vstupem společnosti do likvidace nedochází k zániku funkce člena statutárního orgánu nebo člena dozorčí (příp. správní) rady. K zániku těchto funkcí dochází (vedle dalších způsobů) až výmazem společnosti z obchodního rejstříku. Po dobu výkonu funkce jsou tito členové v mezích své působnosti povinni plnit ty své zákonné povinnosti, které přetrvávají až do výmazu společnosti z obchodního rejstříku, a za to jim náleží odměna podle smlouvy o výkonu funkce schválené příslušným orgánem společnosti (viz § 59 odst. 3 ZOK).

⁷ To, že likvidační zůstatek může být jakoukoliv majetkovou hodnotou s libovolnou formou, vyplývá již ze znění ObZ, podle kterého se za likvidační zůstatek považuje jakýkoliv čistý *majetkový* zůstatek, jenž vyplyne z likvidace, přičemž stejnou textaci přejímá i NOZ. Majetkem

formu veličinu, ktorá môže v průběhu likvidace narůstat nebo se snižovat (ať již např. přírůstkem úroků či plodů nebo vznikem dodatečných nákladů likvidace).

V případe, že likvidační zůstatek bude mít nepeněžitou formu, bude jako doposud nejsnazší, aby likvidátor usiloval o jeho zpeněžení za účelem výplaty v penězích. Pokud však zpeněžení nebude možné, případně bude nejisté, měla by zpráva likvidátora a návrh na rozdělení počítat s tím, že se likvidační zůstatek buď rozdělí v nepeněžitě formě, nebo se vyplatí v penězích, podaří-li se před skončením likvidace dosáhnout jeho zpeněžení. Bude-li likvidátor vědět, že je zpeněžení před skončením likvidace v zásadě jisté – likvidační zůstatek bude například tvořit dobytná pohledávka, která se stane splatnou před dokončením likvidace, případně která je jinak podmíněná (a existuje v zásadě jistota, že se stane nepodmíněnou a splatnou před dokončením likvidace) – měly by naopak jako doposud zpráva likvidátora a návrh na rozdělení předpokládat pouze výplatu podílu na likvidačním zůstatku v penězích.

6. Schválení návrhu na použití likvidačního zůstatku

Ať je jmenován soudem či příslušným orgánem obchodní korporace, má podle ZOK likvidátor povinnost sestavit a předložit ke schválení nejvyššímu orgánu obchodní korporace zprávu likvidátora a návrh na rozdělení, jakmile „*dokončí vše, co předchází naložení s likvidačním zůstatkem*“ – v souladu s účelem likvidace je tím zapotřebí nadále rozumět především vypořádání majetkoprávních vztahů společnosti tak, aby bylo možné likvidaci dokončit, tj. vymezit, co tvoří, resp. bude tvořit likvidační zůstatek, a navrhnout, jakým způsobem bude likvidační zůstatek rozdělen. Tato úprava se věcně neliší od ObZ, podle kterého likvidátor přistoupí k vyhotovení těchto dokumentů po realizaci všech úkonů nezbytných k provedení likvidace.

Z hlediska načasování přípravy zprávy likvidátora a návrhu na rozdělení a rozhodování o nich společníky, resp. na valné hromadě, tak není rozhodné, zda bude likvidační zůstatek již zpeněžen či nikoliv, ale pouze to, zda ho lze dostatečně určitě vymezit a navrhnout způsob jeho rozdělení. Jakmile jsou tyto podmínky splněny, měl by likvidátor v zájmu zkrácení doby likvidace a s tím spojenou maximalizací výnosů pro společníky bez zbytečného odkladu vypraco-

je zapotřebí rozumět jakékoliv věci, pohledávky a jiná práva a penězi ocenitelné jiné hodnoty (§ 6 ObZ), resp. souhrn všeho, co patří dané osobě (§ 496 NOZ). Tyto závěry potvrzuje i české daňové právo, které výslovně počítá se zdaněním peněžitého i nepeněžitého podílu na likvidačním zůstatku (viz např. § 10 odst. 8 a § 23 odst. 3 písm. a) bod 11 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmu, v platném znění).

vat zprávu a návrh na rozdělení a předložit je ke schválení, aniž by musel nezbytně čekat na samotné zpeněžení likvidačního zůstatku. Oproti ObZ se tak nic nemění na tom, že vypracování zprávy likvidátora a návrhu na rozdělení a jejich předložení ke schválení může předcházet samotnému zpeněžení likvidačního zůstatku.⁸

Stejně jako doposud by měl likvidátor po schválení návrhu na rozdělení likvidačního zůstatku přistoupit k jeho výplatě.⁹ Zákon však výslovně neřeší, jakým způsobem má likvidátor postupovat, pokud po takovém schválení nastanou okolnosti mající vliv na řádné dokončení likvidace (například zahájení sporů proti likvidované společnosti). Rozhodnutí, zda i přesto vyplatit likvidační zůstatek, bude odviset od konkrétní situace a bude se lišit případ od případu. Je proto vhodné, aby likvidátor v souladu s péčí řádného hospodáře rozhodl o výplatě až poté, co takové okolnosti pominou. To platí zejména v případech, kdy si tyto okolnosti vyžádají dodatečné náklady likvidace, které by společnost nebyla po výplatě likvidačního zůstatku s to uhradit. V tomto ohledu bude hrát významnou roli též případná odpovědnost likvidátora vůči společnosti za škodu způsobenou tím, že došlo k předčasné výplatě likvidačního zůstatku.

7. Povinná náležitost zprávy likvidátora o průběhu likvidace

ObZ nestanoví žádné povinné náležitosti zprávy likvidátora o průběhu likvidace a návrhu na rozdělení likvidačního zůstatku. NOZ v tomto ohledu přináší změnu, neboť výslovně vyžaduje, aby ve zprávě likvidátora bylo uvedeno, jak bylo naloženo s likvidační podstatou, tj. obecný a souhrnný popis toho, jakým způsobem likvidátor vypořádal majetkoprávní vztahy společnosti a co tvoří likvidační zůstatek. Jsme toho názoru, že tento popis by měl být součástí zprávy likvidátora i podle úpravy ObZ. V návaznosti na vymezení likvidačního zůstatku ve zprávě likvidátora by měl návrh na rozdělení obsahovat především způsob, jakým se likvidační zůstatek rozdělí mezi společníky při zohlednění úpravy společenské smlouvy a dispozitivní zákonné úpravy.

Stejně jako doposud nebrání neschválení zprávy likvidátora a návrhu na použití likvidačního zůstatku výmazu společnosti z obchodního rejstříku. Pokud však nedojde ke schválení návrhu na použití likvidačního zůstatku, může nově

⁸ Tento závěr vyplývá i z textace NOZ, který namísto dosavadního pojmu „návrh na rozdělení likvidačního zůstatku“ užívá „návrh na použití likvidačního zůstatku“. NOZ tak potvrzuje, že likvidační zůstatek nemusí být okamžitě po vypracování zprávy likvidátora rozdělen, ale naopak předjímá, že s ním dále může být – způsobem uvedeným ve zprávě likvidátora a návrhu na rozdělení – disponováno.

⁹ Viz § 38 odst. 2 ZOK.

o jeho rozdelení rozhodnout soud na návrh likvidátora nebo společníka. ZOK dále bez náhrady ruší právo společníků podat žalobu na přezkum výše podílu na likvidačním zůstatku, který mají podle návrhu na rozdelení likvidačního zůstatku obdržet. Rozdelení likvidačního zůstatku tak bude možné posoudit pouze v rozsahu přezkumu platnosti přijatého usnesení likvidační valné hromady dle podmínek stanovených v NOZ a ZOK.

8. Obnova likvidace

ZOK přejímá úpravu ObZ a stanoví, že zrušit výmaz obchodní korporace z obchodního rejstříku a rozhodnout o obnovení její likvidace je možné za podmínky, že se zjistí dosud neznámý majetek korporace. Oproti ObZ se nově zužuje okruh aktivně legitimovaných osob, neboť oprávněn k podání takového návrhu bude pouze ten, kdo prokáže právní zájem.

Nová úprava nepřijímá úpravu ObZ, který připouštěl obnovení likvidace společnosti před výmazem z obchodního rejstříku i v případě, že se objevila potřeba jiných nezbytných opatření souvisejících s likvidací, a namísto toho stanoví, že se likvidace při splnění dalších podmínek může obnovit, „*pokud se objeví jiný zájem hodný právní ochrany*“. Nic se tedy ani nemění na tom, že důvodem obnovy likvidace nebude například zjištění dosud zapsaných práv v rejstřících, které nemají jakýkoliv dopad na vypořádání majetkoprávních vztahů společnosti, či neprovedení administrativních a obdobných záznamů stejného významu.¹⁰

Závěrem

Úprava likvidace podle NOZ a ZOK přejímá úpravu ObZ s některými změnami. V rámci rekodifikace byla úprava likvidace terminologicky sladěna s novými kodexy a byly převzaty některé závěry současné právní doktríny a judikatury, došlo také k úpravám, které si kladou za cíl zefektivnit proces likvidace.

Marek, K.: Liquidation of commercial companies after the recodification of private law

Summary: *The article discusses the defined scope of the liquidator. In executing the duties of his/her office, the liquidator shall settle the company's obligations,*

¹⁰ Tyto okolnosti nejsou ani překážkou pro dokončení likvidace a rozdelení, resp. výplatu likvidačního zůstatku, a z tohoto důvodu není ani na místě uvažovat o tom, že by v jejich důsledku mohlo dojít k obnově likvidace. Viz např. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 6.4.2011, sp. zn. 7 Cmo 454/2010.

claims receivables and receives their payment, represents the company before courts and other authorities, concludes conciliatory agreements and agreements on the alternation and discharge of the company's rights and obligations and exercises the company's rights. He/she may conclude new contracts if they relate to the termination of pending business transactions, or if it necessary to preserve the value of the company's property or its utilisation.

Keywords: *the liquidator, Liquidation, new civil code, recodification, the law business corporations.*

Societas Unius Personae: Nová „nízko nákladová“ vnútroštátna forma spoločnosti

Mgr. Žofia Šuleková¹

Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach

Príspevok sa zameriava na priblíženie niektorých vynárajúcich sa otázok pripravovanej finalizácie textu Návrhu smernice o spoločnostiach s ručením obmedzeným s jediným spoločníkom (SUP). Nová vnútroštátna forma obchodnej spoločnosti založená na harmonizovaných pravidlách sa má stať transparentným nástrojom podnikania a prostriedkom na odstraňovanie cezhraničných bariér v Európskej únii. Ambiciózny návrh Komisie bude výzvou aj pre slovenského zákonodarcu.

Kľúčové slová: Societas Unius Personae, Návrh smernice o jednoosobových spoločnostiach, odstraňovanie cezhraničných bariér

Úvodné slovo

Dňa 9. apríla 2014 Európska komisia prijala Návrh smernice o spoločnostiach s ručením obmedzeným s jediným spoločníkom (ďalej len „Návrh smernice“),² ktorý má priniesť novú vnútroštátnu formu obchodnej spoločnosti – *Societas Unius Personae* (SUP).³ Prípravy spojené s finálnym textom smernice rozprúdili plodné debaty vo viacerých členských štátoch, predovšetkým v bašte korporačnej právnej vedy – Nemecku. Autorka v tomto článku čitateľovi približuje najdiskutovanejšie otázky a kritické postoje súvisiace s novou formou obchodnej spoločnosti prezentované na medzinárodnom fóre a niektoré požiadavky členských štátov Európskej únie, ktoré zabezpečia z právneho i politického hľadiska akceptovateľný kompromis.

Ako vyplýva z prípravných dokumentov Európskej komisie k Návrhu smernice, napriek tomu, že 90% podnikateľských subjektov v Európskej únii tvoria

¹ Autorka je interná doktorandka na Katedre obchodného práva a hospodárskeho práva Právnickej fakulty Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach. Tento článok vznikol ako reakcia na čiastkové závery prezentované predstaviteľmi európskej akademickej obce na 9. ročníku *European Company and Financial Law Review Symposium*, medzinárodnej vedeckej konferencie konanej v priestoroch Nemeckého spolkového snemu v Berlíne dňa 7. novembra 2014.

² KOM (2014) 212 v konečnom znení.

³ Bližšie k základným dôvodom prijatia a samotnému obsahu Návrhu smernice pozri ŠULEKOVÁ, Ž.: Návrh smernice o spoločnostiach s ručením obmedzeným s jediným spoločníkom (SUP). In *Obchodnéprávni revue*. 2014, roč. 7, č. 7-8, s. 216-220.

malé a stredné podniky, iba nepatrná časť z nich (2%) expanduje do zahraničia prostredníctvom dcérskej spoločnosti, organizačnej zložky alebo akejkoľvek formy partnerstva.⁴ Rozdielne administratívne a právne požiadavky na založenie a vznik spoločností, ako aj samotná rôznorodosť v palete štátom ponúkaných foriem obchodných spoločností, sú častokrát dôvodom, pre ktorý sa podnikateľská činnosť limituje výlučne na vnútroštátne územie. Idea zrodu nového typu spoločnosti je postavená na myšlienke, že jednotné pravidlá aplikované v každom členskom štáte výrazne zjednodušia expanziu obchodných spoločností. Zakladatelia totiž mnohokrát nemajú náležitú vedomosť o fungovaní korporáčného práva v tom ktorom štáte a ani dostatočné schopnosti založiť určitú formu obchodnej spoločnosti bez pomoci profesionála a vynaloženia značných finančných prostriedkov.⁵ Preto má SUP predpoklady stať sa moderným celoeurópskym nástrojom podnikania.

1. SUP ako prechodnejšia alternatíva?

SUP nie je prvým pokusom Európskej únie o vytvorenie nástroja na zjednotenie cezhraničného podnikania. Myšlienka o nadnárodnej *Societas Privata Europea* (SPE)⁶ bola definitívne znesená zo stola,⁷ nakoľko vznik nadnárodnej formy obchodnej spoločnosti musí mať základ v článku 352 ZEFÚ,⁸ ktorý vyžaduje *jednomyselnú* akceptáciu zo strany všetkých členských štátov Európskej únie. Komisia sa preto rozhodla v tomto návrhu nepokračovať a uprednostnila „prechodnejší“ variant. Máme za to, že výber právneho východiska Návrhu smernice o SUP – článok 50 ods. 2 písm. f) ZFEÚ, ktorý jednomyselnosť nepožaduje, nie je presvedčivý, má v úmysle obísť požiadavku unanimity a doceliť zrod nového typu obchodnej spoločnosti i bez súhlasu oponujúcich štátov. Hoci má byť SUP vnútroštátnou formou spoločnosti s harmonizovanými pravidlami, jej esenciálne znaky sú jednoznačne definované v nadnárodnom prameni práva. Vhodným právnym základom na zavedenie novej formy obchodnej spoločnosti, a to vzhľadom na obsah a cieľ daného aktu, by mal byť

⁴ Pozri pracovný dokument Komisie k návrhu smernice o spoločnostiach s ručením obmedzeným s jediným spoločníkom. SWD (2014) 124 v konečnom znení, s. 17.

⁵ Bližšie o procese zakladania a registrácie obchodných spoločností a organizačných zložiek vo viacerých štátoch Európskej únie a s tým súvisiacej existencie právno-administratívnych bariér, pozri štúdiu BECHT, M., ENRIQUES, L., KOROM, V.: *Centros and the cost of branching*. In *Journal of Corporate Law Studies*. 2009, Vol. 9, časť 1. Dostupné na: <http://ssrn.com/abstract=1433311>.

⁶ Návrh nariadenia Rady o štatúte európskej súkromnej spoločnosti. KOM (2008) 396 v konečnom znení.

⁷ KOM (2013) 685 v konečnom znení.

⁸ Pozri Rozsudok súdneho dvora vo veci C-436/03 *Európsky parlament proti Rade Európskej únie*, zo dňa 2. mája 2006, Zb. 2006 I-03733.

čl. 352 ZFEÚ, obdobne ako pri iných formách obchodných spoločností, ktorých znaky sú upravené v európskom prameni práva.⁹ Aj to je jeden z dôvodov, prečo Európsky hospodársky a sociálny výbor nabáda na aplikáciu článku 352 ZFEÚ ako právneho základu Návrhu smernice a pridrižiava sa procesu *jednomyseľnej* akceptácie.¹⁰

Názor, že obchádzanie jednomyseľnosti je jedným z dôvodov preferencie smernice pred nariadením, zastáva viacero predstaviteľov právnej obce.¹¹ I keď sa kritika nesie aj v znamení absencie cezhraničného prvku, ktorý by nevyhnutnosť harmonizácie vnútroštátnych právnych poriadkov odôvodňoval,¹² Európska komisia je presvedčená o tom, že článok 50 ZFEÚ poskytuje dostatočný právny základ Návrhu smernice, nakoľko účelom nie je vytvorenie novej nadnárodnej formy obchodnej spoločnosti, ale „iba“ harmonizácia, zjednodušenie podnikania a posilnenie cezhraničného investovania.

2. Návrh smernice ako prostriedok odstraňovania bariér?

Návrh smernice má nielenže odstrániť právne prekážky (nie každý národný podnikateľ má totiž dostatočné vedomosti o legislatívnych požiadavkách na založenie jednej z ponúkaných foriem obchodných spoločností v iných členských štátoch), ale v otázke odstraňovania bariér vnútorného trhu robí výrazný krok vpred v prospech posilnenia slobody usadzovania. *Prvá časť* Návrhu smernice, ktorá sa aplikuje okrem SUP všeobecne aj na *jednoosobové spoločnosti s ručením obmedzeným a akciové spoločnosti s jediným akcionárom*, preberá ustanovenia zo v súčasnosti platnej dvanástej smernice č. 2009/102/ES o jednoosobových spoločnostiach. Návrh smernice však vypúšťa ustanovenie článku 2 ods. 2 písm. b) smernice 2009/102/ES, podľa ktorého môžu právne poriadky členských štátov obmedzovať tzv. reťazenie spo-

⁹ Európske zoskupenie hospodárskych záujmov, Európska spoločnosť alebo Európske družstvo.

¹⁰ Porovnaj Stanovisko Európskeho hospodárskeho a sociálneho výboru k Návrhu smernice Európskeho parlamentu a Rady o spoločnostiach s ručením obmedzeným s jediným spoločníkom - 2014/0120 (COD), s. 2.

¹¹ Závery vyplývajú z medzinárodnej konferencie *European Company and Financial Law Review Symposium* uskutočnenej dňa 7. novembra 2014 v Berlíne. Predpokladá sa, že za Návrh smernice o SUP bude hlasovať približne 80 - 90% členských štátov EÚ.

¹² S touto kritikou nemožno jednoznačne súhlasiť nakoľko európske právo upravuje aj explicitne vnútroštátne vzťahy v oblasti práva obchodných spoločností, napr. Tretia Smernica Rady č. 78/855/EHS z 9. októbra 1978 o zlúčení a splynutí akciových spoločností (Ú. v. ES L 295, s. 36).

ločností s jediným spoločníkom, resp. obmedzovať možnosť založenia viacerých jednoosobových spoločností jednou osobou.¹³ Po novom tak členské štáty nebudú oprávnené blokovat' expanziu podnikateľskej činnosti spoločností s jediným spoločníkom ani zabraňovať viacnásobnému zakladaniu spoločností jednou osobou. Máme za to, že limitácie reťazenia (a to nie len pre SUP) nie sú už v dnešnej dobe opodstatnené.

3. SUP ako výsledok novodobej éry digitalizácie a elektronizácie?

Elektronizácia služieb nie je v dnešnej dobe ničím výnimočným a výrazne sa uplatňuje aj pri kreácii obchodných spoločností. Podľa Návrhu smernice, celý postup registrácie SUP by mal byť uskutočnený prostredníctvom elektronických prostriedkov *bez fyzickej prítomnosti* zakladateľa pred akýmkoľvek orgánom, či už notárom alebo súdom. S podmienkou fyzickej prítomnosti zahraničného zakladateľa sa zreteľne zvyšujú jeho náklady a voči národnému zakladateľovi vystupuje v pozícii nepriamo diskriminovaného.¹⁴ Online registrácia má preto zabezpečiť nielen rovnosť vo vynaložených nákladoch, ale aj celkové zjednodušenie postupu, keďže súbor dokumentov potrebných na registráciu bude v rámci členských štátov štandardizovaný.¹⁵ Za problematický sa z pohľadu slovenského rezortu Ministerstva spravodlivosti javí článok 14 ods. 6 Návrhu smernice ustanovujúci nemožnosť členského štátu podmieniť registráciu získaním licencie alebo povolenia. Hoci sa u nás žiadosť o vydanie živnostenského oprávnenia dá uskutočniť v jednom kroku s návrhom do obchodného registra,¹⁶ lehotu troch dní by bolo možné len ťažko dodržať.¹⁷ S týmto názorom sa nestotožňujeme, nakoľko trojdňovú lehotu považujeme v prípade štandardizovaných vzorových stanov a vzoru na registráciu za dostatočnú, a to

¹³ Smernica Európskeho parlamentu a Rady č. 2009/102/ES z 16. 9. 2009 v oblasti práva obchodných spoločností o spoločnostiach s ručením obmedzeným s jediným spoločníkom – kodifikované znenie (Ú. v. ES L 258, s. 20).

Podľa čl. 2 ods. 2: „Členské štáty môžu až do koordinácie vnútroštátnych právnych predpisov týkajúcich sa koncernov prijímať osobitné ustanovenia alebo sankcie v týchto prípadoch:

a) fyzická osoba je jediným spoločníkom v niekoľkých spoločnostiach; alebo

b) spoločnosť s jediným spoločníkom alebo iná právnická osoba je jediným spoločníkom spoločnosti.

¹⁴ Porovnaj Dôvodová správa k Návrhu smernice o SUP, s. 5.

¹⁵ Pozri článok 13 a 14 Návrhu smernice.

¹⁶ Jednotné kontaktné miesta (JKM) boli vytvorené na základe smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2006/123/ES z 12. decembra 2006 o službách na vnútornom trhu (Ú. v. EÚ L 376, s. 36).

¹⁷ Pozri Predbežné stanovisko Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky k Návrhu smernice o SUP zo dňa 05. júna 2014, s. 15.

aj s poukazom na iné krajiny EÚ umožňujúce zápis spoločnosti do obchodného registra do 24 hodín od okamihu podania návrhu.¹⁸

4. SUP ako transparentný nástroj podnikania?

Výkon elektronickej registrácie SUP musí byť v zhode so súčasnými tendenciami boja proti praniu špinavých peňazí. Podľa aktuálneho návrhu Európskej komisie proti praniu špinavých peňazí budú členské štáty povinné prijať opatrenia na to, aby podnikateľské subjekty založené na ich území mali presné a aktuálne informácie o ich skutočnom vlastníctve, tzn. aby mohli identifikovať fyzickú osobu, ktorá je skutočným vlastníkom spoločnosti.¹⁹

Ak sa bližšie pozrieme na znenie Návrhu smernice, to na jednej strane upravuje iba *oprávnenie* členských štátov stanoviť pravidlá na overenie totožnosti zakladateľov, povinnosť im však neukladá.²⁰ Na strane druhej, Návrh smernice stanovuje členským štátom *povinnosť* akceptovať overenie totožnosti vykonané iným členským štátom.²¹ Vzhľadom na prebiehajúcu aktivitu v tejto oblasti a požiadavku vzájomného medzištátneho uznávania prostriedkov overovania, Návrh smernice by mal jednoznačne uložiť členským štátom *povinnosť* stanoviť pravidlá na overenie totožnosti zakladateľa, resp. fyzickej osoby vykonávajúcej registráciu v mene zakladateľa.

Inšpiráciou sa môže stať nedávno prijaté Nariadenie č. 910/2014 o elektronickej identifikácii²² (ďalej len „Nariadenie“), ktoré má odstrániť bariéry pri uznávaní elektronickej identifikácie a umožniť osobám cezhranične pôsobiť

¹⁸ Napr. španielsky zákon o spoločnostiach s ručením obmedzeným: čl. 134 ods. 6 Ley 2/1995 de *Sociedades de Responsabilidad Limitada* zo dňa 23. marca 1995.

¹⁹ Návrh smernice Európskeho parlamentu a Rady o predchádzaní využívaniu finančného systému na účely prania špinavých peňazí a financovania terorizmu. KOM (2013) 45 v konečnom znení. Podľa bodu č. 10 „[...] je potrebné identifikovať akúkoľvek fyzickú osobu, ktorá si uplatňuje vlastnícke právo alebo vykonáva kontrolu nad právnickou osobou. [...] Ak je to vhodné, identifikácia a overenie skutočných vlastníkov by sa mali rozšíriť o právnické osoby, ktoré vlastní d'alšie právnické osoby, a mal by sa sledovať reťazec vlastníctva, až kým nie je zistená fyzická osoba, ktorá si uplatňuje vlastnícke právo alebo vykonáva kontrolu nad právnickou osobou, ktorá je klientom.“

²⁰ Podľa článku 14 ods. 5 prvá veta Návrhu smernice „Členské štáty môžu stanoviť pravidlá na overenie totožnosti zakladajúceho spoločníka a akejkolvek inej osoby, ktorá vykonáva registráciu v mene spoločníka.“

²¹ Podľa článku 14 ods. 5 druhá veta Návrhu smernice „Na účely overenia členským štátom registrácie sa uzná a akceptuje akákoľvek identifikácia vydaná v inom členskom štáte orgánmi daného štátu alebo v ich mene vrátane identifikácie vydanej elektronicke.“

²² Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady Európskej únie č. 910/2014 z 23. júla 2014 o elektronickej identifikácii a dôveryhodných službách pre elektronické transakcie na vnútornom trhu a o zrušení smernice 1999/93/ES. (Ú. v. EÚ L 257, s. 73).

bez výrazných prekážok.²³ Momentálne, elektronická autentifikácia obdržaná v jednom členskom štáte, nemôže byť vo väčšine prípadov uznaná a použitá v inom členskom štáte. Napriek tomu, že normy obsiahnuté v Nariadení nemajú mať vplyv na vnútroštátne požiadavky v súvislosti s obchodným registrom,²⁴ Nariadenie určuje podmienky, na základe ktorých musia byť prostriedky elektronickej identifikácie uznané. Aj táto úprava má pomôcť pri budovaní vzájomnej dôvery medzi členskými štátmi. Zastávame názor, že ak sa dodržia podmienky stanovené Nariadením, elektronická cezhraničná inkorporácia obchodnej spoločnosti by mala byť zo strany akéhokoľvek členského štátu EÚ umožnená. Elektronizácia systémov by nemala byť prekážkou, ale naopak, prostriedkom spolupráce.

Okrem toho, problematika identifikácie sa dotýka spoločnosti SUP ako takej. Návrh smernice upravuje minimálne štandardy novej spoločnosti identifikovateľnej názvom *Societas Unius Personae* a skratkou SUP. Vzhľadom k tomu, že registrové sídlo SUP a jej ústredie, resp. hlavné miesto podnikania nemusia byť v tom istom štáte, novelizácia textu Návrhu smernice sa dotýka aj spôsobu identifikácie spoločnosti. Navrhuje sa, aby názov spoločnosti obsahoval nielen skratku SUP, ale aj odkaz na štát, v ktorom je spoločnosť registrovaná (napr. Alfa SUP-DE, Beta SUP-FR, Gama SUP-SR) alebo sa uvažuje nad alternatívou v podobe dodatku Unius Personae (UP) k skratke požadovanej vnútroštátnym právom (napr. Alfa GmbH UP, Beta EURL UP, Gama s.r.o. UP).²⁵ Tento spôsob tvorby názvu spoločnosti umožňuje tretím osobám jasne identifikovať miesto registrácie a aplikovaný právny poriadok. Myslíme si, že ak ten ktorý štát nebude schopný zabezpečiť dôveryhodný systém identifikácie zakladateľa alebo dôjde k iným pochybeniam v procese online registrácie zo strany štátu, nedôveryhodnou v očiach tretích osôb a potenciálnych zakladateľov sa nestane samotná SUP ako nová forma obchodnej spoločnosti, ale iba spoločnosti SUP registrované v konkrétnych štátoch.

5. Dostatočná ochrana veriteľov?

Otázka ochrany veriteľov je taktiež stredobodom pozornosti. Výnimočná už nie je skutočnosť, že výška základného imania nemá vplyv na ochranu veriteľov v prípade úpadku spoločnosti. Za efektívnejší mechanizmus sa považuje ochrana veriteľov prostredníctvom kontrolovaného prerozdeľovania zisku

²³ Pozri bližšie bod 9 Nariadenia.

²⁴ Bod č. 21 Nariadenia.

²⁵ Tieto závery predniesol prof. *Pierre-Henri Conac* z Univerzity v Luxemburgu na medzinárodnej konferencii *European Company and Financial Law Review Symposium* uskutočnenej dňa 7. novembra 2014 v Berlíne a vyplývajú aj z Pracovného dokumentu SMCD č. 1 - otázky na diskusiu, zo dňa 8. septembra 2014.

spoločníkovi SUP. Ak je spoločník oprávnený prerozdeliť len tie aktíva spoločnosti, ktoré prevyšujú sumu nevyhnutnú na krytie záväzkov jej veriteľov, spoločník má silný záujem motivovať riadiaci orgán na to, aby zabezpečil dostatočné financie na úhradu pohľadávok veriteľov a zároveň ponechal značnú sumu na prerozdelenie zisku spoločníkovi. Návrh smernice tak spája rýchly proces kreácie spoločnosti (požiadavka základného imania minimálne v hodnote 1 Euro) a silný mechanizmus ochrany veriteľov. Vysoký stupeň vytvárania „nízko nákladových“ spoločností však môže mať za následok podlomenú povest' novej formy spoločnosti.

6. Harmonizácia kľúčových otázok správy a riadenia?

Predmetom harmonizácie vnútroštátnych právnych poriadkov je nielen zakladanie SUP, ale aj jej správa a riadenie. Návrh smernice primárne vyjasňuje vzťah medzi jediným spoločníkom a riadiacim orgánom - zákaz delegácie niektorých rozhodnutí na riadiaci orgán, právo spoločníka kedykoľvek odvolať člena riadiaceho orgánu a udeľovanie pokynov spoločníkom riadiacemu orgánu. Článok 21 ods. 2 Návrhu smernice obsahuje *demonštratívny* výpočet vecí, o ktorých rozhoduje výlučne spoločník. Toto oprávnenie spoločník nemôže delegovať na *riadiaci orgán*. O možnosti delegácie týchto právomocí na iný orgán sa Návrh smernice nezmieňuje. Máme tak za to, že znenie Návrhu smernice nielenže nebráni tvorbe doplnkových orgánov a ustanovení ich pôsobnosti v stanovách, ale umožňuje delegovať oprávnenia spoločníka v ňom vymedzené aj na doplnkový orgán.

Výrazne diskutovanou je predpokladaná tvorba koncernových štruktúr, ktorá otvára priestor pre úpravu základných rysov skupinového práva. Podľa čl. 23 Návrhu smernice, člen riadiaceho orgánu nie je povinný plniť pokyn spoločníka, ak je ten v rozpore so stanovami alebo vnútroštátnymi predpismi. Návrh smernice neupravuje problematiku uznávania skupinového záujmu a riešenia koncernových otázok ponecháva na vnútroštátne právo. Z toho jednoznačne vyplýva, že hoci pokyn jediného spoločníka je v tzv. *wholly owned* spoločnostiach esenciálny, spoločník nemá právo udeľovať pokyn riadiacemu orgánu spoločnosti, ktorý je v rozpore so záujmami dcérskej spoločnosti, ibaže vnútroštátne právo umožňuje výkon opatrení v prospech skupinového záujmu. Viacerí predstavitelia právnej obce preferujú existenciu európskeho pravidla, ktoré by rozpoznalo koncept skupinového záujmu. Naopak, členské štáty,

ktoré skupinový záujem nerozpoznávajú, by takéto pravidlo považovali za výrazný zásah do vnútroštátnych právnych poriadkov a praxe.²⁶ Dovolíme si vyjadriť názor, že aktuálne znenie smernice, ktoré na jednej strane oprávňuje spoločníka vydávať pokyny, ale neujasňuje ich využitie vzhľadom na (ne)existenciu skupinového záujmu, považujeme za nedostatočné.

V závere len podotýkame, že spoločník vydávajúci pokyny riadiacemu orgánu sa nesmie považovať za tzv. faktického konateľa v zmysle článku 22 ods. 7 Návrhu smernice, podľa ktorého osoba, ktorej nariadenia alebo pokyny konatelja spoločnosti zvyčajne plnia, sa bez toho, aby bola formálne vymenovaná považuje za konateľa. Východiskom konceptu faktického konateľa sa stala právna úprava Veľkej Británie. Navrhuje sa, aby finálny text smernice neobsahoval iba koncept faktického konateľa, ale taktiež výnimku obsiahnutú v článku 251 ods. 3 britského Zákona o obchodných spoločnostiach (*Companies Act 2006*). Tá jednoznačne stanovuje, že na materskú obchodnú spoločnosť nemožno nazerať ako na faktického konateľa svojej dcérskej spoločnosti iba z dôvodu, že konatelja dcérskej spoločnosti konajú podľa pokynov a inštrukcií materskej spoločnosti. V tomto prípade však nevidíme dôvod, prečo by sa na spoločníka - fyzickú osobu, ktorý dáva pokyny konateľovi spoločnosti malo nazerať inou optikou, a tohto spoločníka za faktického konateľa klasifikovať.

7. Ani Rím nebol postavený za jeden deň...

Vytvorenie prostredia spĺňajúceho požiadavky definície jednotného trhu Európskej únie nie je otázkou jediného kroku a vyžaduje si trvalé úsilie a paralelne viaceré legislatívne zmeny na európskej i vnútroštátnej úrovni. Návrh smernice o SUP, ktorý ukladá minimálne štandardy pre novú formu obchodnej spoločnosti nadizajnovanú na zvýšenie cezhraničnej expanzie malých a stredných podnikateľov, možno jednoznačne považovať za ďalší významný krok pri budovaní jednotného európskeho trhu.²⁷

²⁶ Podľa Prof. *Christopha Teichmanna* z Univerzity v Würzburg, ponechanie aktuálneho znenia Návrhu smernice bez jednoznačného záveru o uznaní skupinového záujmu bude spôsobovať právnu neistotu medzi materskými a dcérskymi spoločnosťami registrovanými v rôznych členských štátoch, konferencia *European Company and Financial Law Review Symposium*, 7. november 2014, Berlín.

²⁷ Táto práca bola podporovaná Vnútorným vedeckým grantovým systémom Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach na základe zmluvy č. VVGS-2013-120.

Šuleková Ž.: *Societas Unius Personae: The new „low-cost” national company law form*

Summary: *The main aim of the contribution is to analyze some emerging issues concerning forthcoming finalization of Proposal for a Directive on single-member private limited liability companies (SUP). The new national company form based on harmonized rules is designed to become a transparent business vehicle and means for removing cross-border legal barriers within the European Union. The Commission's ambitious proposal will be quite a challenge also for the Slovak legislator.*

Keywords: *Societas Unius Personae, Proposal for a Directive on single-member companies, removing cross-border barriers*

Obchodná spoločnosť ako právnická osoba

Zostavovatelia: Ján Husár, Kristián Csach

Vydavateľ: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Odborné poradenstvo: Univerzitná knižnica UPJŠ v Košiciach
<http://www.upjs.sk/pracoviska/univerzitna-kniznica>

Rok vydania: 2014

Náklad: 80 ks

Rozsah strán: 148

Rozsah: 9,77 AH

Vydanie: prvé

Tlač: EQUILIBRIA, s. r. o.

ISBN 978-80-8152-199-7 (tlačená verzia publikácie)

ISBN 978-80-8152-200-0 (e-publikácia)

ISBN 978-80-8152-199-7



9 788081 521997