

PRO BONO



Máj/2018

NOVELA OBCHODNÉHO ZÁKONNÍKA

Dňa 1. januára 2018 nadobudla účinnosť novela zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka v platnom znení (ďalej len „**Obchodný zákonník**“ alebo „**zákon**“), ktorá bola schválená Národnou radou Slovenskej republiky ešte v októbri 2017.

Spoločne s Obchodným zákonníkom boli novelizované aj ďalšie zákony, pričom motívom novely bola okrem iného transpozícia smernice Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2016/943 z 8. júna 2016 o ochrane nesprístupneného know-how a obchodných informácií (obchodného tajomstva) ako aj implementovanie pravidiel pre insolvenčné konanie upravené v nariadení Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/848 z 20. mája 2015 o insolvenčnom konaní.

Bližšie informácie k novele Obchodného zákonníka, ktorá zároveň okrem iných tiež novelizovala Trestný zákon, Vám prinášame v našom špeciálnom vydaní Bulletinu PRO BONO.

Cieľom novely Obchodného zákonníka, ako uvádza dôvodová správa, je **zamedziť nepoctivým fúziám** obchodných spoločností. Taktiež by sa mala posilniť zodpovednosť štatutárnych orgánov obchodných spoločností, ako aj spoločníkov obchodných spoločností v prípadoch, v ktorých uskutočňujú úkony poškodzujúce spoločnosť a upresňujú sa pravidlá pre tvorbu a rozdelenie tzv. iných vlastných zdrojov.

Novela zákona tak reaguje na aplikačné problémy spojené s reťazovými zlúčeniami/splynutiami realizovanými s cieľom vyhnúť sa riadnemu plneniu povinností, či už pri likvidácii spoločností alebo ich úpadku, ako aj na rôzne prístupy vytvorené praxou pri tvorbe kapitálových fondov, ktorých možnosť tvorby zo zákona implicitne vyplýva, ale nie je jasne regulovaná.

→ Vylúčenie fyzickej osoby

V ustanovení § 13a Obchodného zákonníka novela zaviedla možnosť určiť fyzickej osobe že nesmie vykonávať nesmie vykonávať funkciu člena štatutárneho orgánu alebo člena dozorného orgánu v obchodnej spoločnosti alebo družstve, aj na základe rozhodnutia iného orgánu ako súdu (tzv. "Vylúčenie osoby"). V súčasnosti môže dôjsť k vylúčeniu fyzickej osoby len rozhodnutím súdu alebo na jeho základe. **Po novom novela vytvorila základ pre tú možnosť, aby k vylúčeniu mohlo dôjsť aj na základe rozhodnutia iného orgánu** (napr. správneho, daňového), a to za porušenia, ktoré špecifikuje relevantná sektorová legislatíva (dane, clá, zamestnanosť, sociálne veci).

→ Obchodné tajomstvo

Ustanovenie § 17 upravuje čo je obchodné tajomstvo. Obchodné tajomstvo patrí medzi predmety práva patriace k podniku. **Novela zaviedla nový pojem, a to tzv. „majiteľ obchodného tajomstva“**. Majiteľ obchodného tajomstva je fyzická osoba alebo právnická osoba, ktorá oprávnené nakladá s obchodným tajomstvom, ktoré sa vzťahuje na podnik prevádzkovaný touto osobou pri výkone podnikania.

Pojem „majiteľ obchodného tajomstva“ zahŕňa okrem personálneho znaku - v podobe nakladania s obchodným tajomstvom fyzickou či právnickou osobou, ktorá je oprávnená, **aj vecný znak - súvislosť s podnikom**, ktorý prevádzkuje uvedená osoba, teda podnikateľ.

V neposlednom rade, novelizovaný § 17 ustanovil aj pojem **(i) rušiteľ obchodného tajomstva**, ktorým je fyzická osoba alebo právnická osoba, ktorá porušuje alebo ohrozuje obchodné tajomstvo (napríklad jeho získaním, sprístupnením, zverejnením alebo obchodné tajomstvo svojim neoprávneným konaním ohrozuje) **a (ii) pojem tovar porušujúci právo** k obchodnému tajomstvu, ktorým je tovar, ktorého návrh, vlastnosti, fungovanie, výrobný proces alebo uvedenie na trh má podstatné výhody z obchodného tajomstva, ktoré bolo porušené.

→ Porušenie obchodného tajomstva

Samotnú skutkovú podstatu porušenia obchodného tajomstva upravuje novelizované ust. § 51 Obchodného zákonníka.

Odseky 1 až 5 obsahujú pozitívne vymedzenie skutkovej podstaty porušovania obchodného tajomstva, pričom sa ním rozumie **také konanie rušiteľa obchodného tajomstva, ktoré spočíva v neoprávnenom získaní, využití alebo sprístupnení obchodného tajomstva**.

Neoprávneným využitím alebo neoprávneným sprístupnením obchodného tajomstva je využitie alebo sprístupnenie obchodného tajomstva bez súhlasu jeho majiteľa ak bolo **(i)** získané obchodné tajomstvo neoprávnené, **(ii)** došlo k porušeniu dohody o zachovaní dôvernosti alebo inej povinnosť týkajúcu sa nesprístupnenia obchodného tajomstva, **(iii)** bola porušená zmluvná alebo inú povinnosť týkajúcu sa obmedzenia využitia obchodného tajomstva.

Neoprávneným získaním, využitím alebo sprístupnením obchodného tajomstva je aj konanie osoby, ak v čase získania, využitia alebo sprístupnenia obchodného tajomstva vedela alebo za daných okolností mala vedieť, že obchodné tajomstvo sa získalo priamo alebo nepriamo od osoby, ktorá obchodné tajomstvo neoprávnené využívala alebo neoprávnené sprístupňovala.

Neoprávneným využitím obchodného tajomstva sa rozumie aj výroba, ponúkание alebo uvádzanie tovaru porušujúceho právo k obchodnému tajomstvu na trh alebo dovoz, vývoz alebo skladovanie tovaru porušujúceho právo k obchodnému tajomstvu na účel jeho uvedenia na trh, ak osoba, ktorá takéto aktivity vykonávala, vedela alebo za daných okolností mala vedieť, že obchodné tajomstvo sa využívalo neoprávnené.

Za neoprávnené získanie, využitie alebo sprístupnenie obchodného tajomstva pritom možno považovať aj iné spôsoby konania, ktoré sú v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku, ako tie, ktoré sú uvádzané v odsekoch 2 až 5, ide totiž len o demonštratívny výpočet.

Odseky 6 až 8 obsahujú negatívne vymedzenie skutkovej podstaty porušovania obchodného tajomstva, pričom **nejde o porušenie obchodného tajomstva ak k nemu došlo (i)** nezávislým objavom alebo vytvorením, **(ii)** reverzným inžinierstvom výrobku alebo predmetu, ktorý bol sprístupnený verejnosti, alebo ktorý oprávnené vlastní osoba, ktorá informácie získala a na ktorú sa nevzťahuje právna povinnosť obmedziť získanie obchodného tajomstva, **(iii)** výkonom práva zamestnancov alebo zástupcov zamestnancov na informácie podľa právneho poriadku **alebo (iv)** iným spôsobom, ktorý je v súlade so zásadou poctivého obchodného styku a súčasne nezasahuje do práv tretích osôb.

Získanie, využitie alebo sprístupnenie obchodného tajomstva nie je neoprávnené, ak k nemu došlo za účelom ochrany verejného záujmu, najmä v súvislosti s odhalením protiprávneho konania alebo inej protiprávnej činnosti.

→ Neodkladné opatrenia

Ustanovením § 55b sa novelou zaviedli do **Obchodného zákonníka prostriedky ochrany vo forme neodkladných opatrení**. Ide o špecifickú právnu úpravu neodkladných opatrení oproti tým, ktoré obsahuje tretia hlava tretej časti Civilného sporového poriadku, pričom ich účel a charakter ostáva rovnaký. Ako uvádza dôvodová správa, potreba zakotviť osobitné neodkladné opatrenia vyplýva z toho, že porušenie obchodného tajomstva môže mať pre majiteľa obchodného tajomstva ničivé účinky, keďže napríklad v prípade jeho sprístupnenia širokej verejnosti (prostredníctvom internetu, novín) neprichádza do úvahy možnosť navrátenia do pôvodného stavu. V dôsledku toho sa ustanovili aj v prípade obchodného tajomstva opatrenia na okamžité ukončenie porušenia alebo ohrozenia obchodného tajomstva, ktorými možno flexibilne reagovať na vzniknutú situáciu bez toho, aby bolo potrebné čakať na rozhodnutie vo veci samej. **Neodkladným opatrením môže súd na návrh majiteľa obchodného tajomstva nariadiť rušiteľovi obchodného tajomstva jednu alebo viac povinností spočívajúcich v (i)**

ukončení alebo zákaze využívania alebo sprístupňovania obchodného tajomstva, **(ii)** zákaze výroby, ponúkania, uvádzania na trh alebo využívania tovaru porušujúceho právo k obchodnému tajomstvu, **(iii)** zákaze dovozu, vývozu alebo skladovania tovaru porušujúceho právo k obchodnému tajomstvu na účel jeho výroby, ponúkania, uvádzania na trh alebo využívania, **(iv)** zaistení alebo odovzdaní tovaru, ktorým bolo porušené právo k obchodnému tajomstvu vrátane dovážaného tovaru, s cieľom zabrániť jeho uvedeniu na trh alebo obehu na trhu.

V prípade, ak to súd so zreteľom na okolnosti prípadu považuje za možné a účelné (najmä vo vzťahu k závažnosti zásahu do práv osoby dotknutej neodkladným opatrením, resp., ak to dovoľujú majetkové pomery majiteľa obchodného tajomstva), **môže podmieniť nariadenie neodkladného opatrenia povinnosťou majiteľa obchodného tajomstva zložiť zábezpeku** slúžiacu na krytie náhrady škody alebo ujmy, ktorá vznikla nariadením neodkladného opatrenia rušiteľovi obchodného tajomstva.

Novela myslí aj na prípad, kedy nie je potrebné nariadiť neodkladné opatrenie. Namiesto neodkladného opatrenia môže súd na návrh majiteľa obchodného tajomstva **nariadiť rušiteľovi obchodného tajomstva povinnosť zložiť do úschovy súdu zábezpeku na náhradu** škody alebo ujmy, vzniknutej porušením obchodného tajomstva. Zložením zábezpeky nevzniká rušiteľovi obchodného tajomstva právo domáhať sa sprístupnenia obchodného tajomstva.

Súd pri posúdení návrhu majiteľa obchodného tajomstva na nariadenie neodkladného opatrenia musí dostatočne zistiť skutkový stav, nakoľko nariadenie neodkladného opatrenia je vážnym zásahom do práv povinnej osoby (rušiteľa obchodného tajomstva). Preto má mať súd za dostatočne preukázané, že obchodné tajomstvo existuje, navrhovateľ je majiteľom obchodného tajomstva a že skutočne došlo k porušeniu alebo ohrozeniu obchodného tajomstva. Za týmto účelom súd môže od majiteľa obchodného tajomstva, ktorý podal návrh na nariadenie neodkladného opatrenia, vyžadovať (pokiaľ uvedené skutočnosti nevyplývajú z návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia), aby doplnil dôkazy na preukázanie týchto skutočností.

Na neodkladné opatrenie podľa Obchodného zákonníka sa primerane používajú ustanovenia Civilného sporového poriadku.

→ Nápravné opatrenia

Novelizované ustanovenie § 55c Obchodného zákonníka sa vzťahuje na rozhodovanie súdu vo veci samej. Pokiaľ súd meritórnym rozhodnutím vysloví, že právo k obchodnému tajomstvu bolo porušené, uloží zároveň týmto rozhodnutím rušiteľovi obchodného tajomstva **jedno alebo viac nápravných opatrení**. Ako uvádza dôvodová správa, zmyslom je totiž „napraviť“ protiprávny stav, ktorý bol súdom v konaní preukázaný. Ak tomu nebránia dôvody hodné osobitného zreteľa (napríklad insolventnosť rušiteľa obchodného tajomstva), nápravné opatrenia majú byť vykonané na náklady rušiteľa obchodného tajomstva.

Súd môže na návrh majiteľa obchodného tajomstva v konaní vo veci samej uložiť rušiteľovi obchodného tajomstva jedno alebo viac nápravných opatrení spočívajúcich v (i) ukončení alebo zákaze využívania alebo sprístupňovania obchodného tajomstva, (ii) zákaze výroby, ponúkania, uvádzania na trh alebo využívania tovaru porušujúceho právo k obchodnému tajomstvu, (iii) zákaze dovozu, vývozu, skladovania tovaru porušujúceho právo k obchodnému tajomstvu na účel jeho výroby, ponúkania, uvádzania na trh alebo využívania, (iv) zničení všetkých dokumentov, predmetov, materiálov, látok alebo elektronických súborov alebo ich častí obsahujúcich alebo tvoriacich obchodné tajomstvo alebo ich odovzdání majiteľovi obchodného tajomstva.

Okrem uvedených nápravných opatrení sa môže majiteľ obchodného tajomstva domáhať voči rušiteľovi obchodného tajomstva (i) úpravy tovaru porušujúceho právo k obchodnému tajomstvu tak, aby bola odstránená vlastnosť tohto tovaru porušujúca právo k obchodnému tajomstvu, (ii) stiahnutia tovaru porušujúceho právo k obchodnému tajomstvu z trhu, ak týmto opatrením nedôjde k narušeniu ochrany obchodného tajomstva, (iii) zničenia tovaru porušujúceho právo k obchodnému tajomstvu.

Namiesto nápravných opatrení môže súd uložiť rušiteľovi obchodného tajomstva povinnosť poskytnúť majiteľovi obchodného tajomstva peňažnú náhradu.

Keďže uložením nápravných opatrení podľa odsekov 1 a 2 nemusí dôjsť k odstráneniu škody alebo ujmy, ktorá vznikla majiteľovi obchodného tajomstva, ň 55c v odseku 6 ponecháva možnosť pre majiteľa obchodného tajomstva domáhať sa popri nápravných opatreniach i náhrady škody.

→ Zverejňovanie súdnych rozhodnutí

Jedným z účinných prostriedkov nápravy, ktorý má mať prevažne výchovný charakter, je **možnosť zverejnenia rozhodnutia súdu, ktorým bolo vyslovené porušenie obchodného tajomstva, tak ako to ustanovuje nový § 55d Obchodného zákonníka**. Súd môže na návrh majiteľa obchodného tajomstva uložiť rušiteľovi obchodného tajomstva povinnosť zverejniť rozhodnutie vo veci samej alebo jeho časť na jeho náklady, ak je to potrebné vzhľadom na závažnosť porušenia obchodného tajomstva. Súd môže súčasne určiť jednu alebo viaceré prevádzkarne alebo organizačné zložky rušiteľa obchodného tajomstva, v ktorých má byť rozhodnutie zverejnené.

→ Návrh na zrušenie spoločnosti a povinnosti štatutára

Po novom sa dopĺňajú, resp. precizujú podmienky na zrušenie spoločnosti. Ak sa osoba, ktorá je jediným štatutárnym orgánom, členom štatutárneho orgánu alebo členom dozornej rady spoločnosti (ďalej len „člen orgánu spoločnosti“), vzdá funkcie, je odvolaná alebo výkon jej funkcie zanikne smrťou alebo sa skončí inak, musí príslušný orgán spoločnosti do troch mesiacov ustanoviť namiesto nej nového člena orgánu spoločnosti.

Novelizované ust. § 66 ods. 3 upravuje **povinnosť podať návrh na zrušenie spoločnosti, ak sa v príslušnom kalendárnom roku nekonalo valné zhromaždenie alebo ak v čase dlhšom ako tri mesiace neboli ustanovené orgány spoločnosti**, v prípade spoločnosti, ktorá ostala bez jediného zapísaného štatutárneho orgánu po dlhšiu dobu. **Táto povinnosť sa ukladá tomu, kto ako jediný štatutár vykonával funkciu naposledy**. Takýto bývalý štatutár bude podávať návrh na konkurz v mene spoločnosti (tzv. dlžnícky návrh) a pri jeho nepodaní včas môže zodpovedať za škodu.

Aby sa predchádzalo nejasnostiam v aplikačnej praxi, zákonodarcia zároveň v odseku 4 novelizovaného §66 zavádza pravidlo zániku funkcie člena štatutárneho orgánu, podľa ktorého, ak člen štatutárneho orgánu musí podľa osobitného predpisu o živnostenskom podnikaní spĺňať podmienky pre výkon funkcie, jeho funkcia zanikne ku dňu, kedy tieto podmienky prestal spĺňať.

V odseku 5 novelizovaného § 66 sa upravuje všeobecné pravidlo, podľa ktorého **aj po**

zániku funkcie je bývalý štatutárny orgán alebo bývalý člen štatutárneho orgánu povinný poskytnúť súčinnosť za obdobie, v ktorom pôsobil ako štatutárny orgán alebo člen štatutárneho orgánu. Predmetnú súčinnosť je však povinný vykonávať len v rozsahu,

v akom možno predpokladať, že môže prispieť k bližšiemu objasneniu otázok, ktorých sa požadovaná súčinnosť týka. Zároveň tiež platí, že za takúto súčinnosť má voči spoločnosti právo na náhradu nákladov. Vo svojej podstate ide o súčasť povinnosti aj po zániku oprávnenia konať za spoločnosť a uskutočňovať úkony v záujme toho, aby spoločnosť, v ktorej pôsobil ako štatutár, neutrpla ujmu.

→ Boj proti bielym koňom

Ustanovenie § 66 sa doplnilo o nové znenie odseku 7, podľa ktorého **povinnosti mandátára má aj osoba, ktorá fakticky vykonáva pôsobnosť štatutárneho orgánu alebo člena štatutárneho orgánu bez toho, aby bola do takejto funkcie vymenovaná alebo ustanovená.** Takáto osoba je najmä povinná konať s odbornou starostlivosťou v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov. Pri porušení týchto povinností má rovnakú zodpovednosť ako štatutárny orgán alebo člen štatutárneho orgánu.

Ako uvádza dôvodová správa, uvedená právna úprava nového znenia odseku 7 je ďalším prvkom v boji proti formálnemu ustanoveniu riadiacich orgánov obchodných spoločností (tzv. bielych koní), a to v prípade, ak spoločnosť je fakticky riadená osobou v pozadí, ktorá rozhoduje o obchodnom vedení, bez jej účasti sa neprijme žiadne zásadnejšie rozhodnutie týkajúce sa obchodného vedenia spoločnosti. Vychádza z myšlienky, že absencia formálneho ustanovenia do funkcie nemôže osobu, ktorá túto pôsobnosť v skutočnosti realizuje, zbaviť jej zodpovednosti za spôsobenú škodu. Takáto osoba nemá byť postihovaná len podľa všeobecných pravidiel zodpovednosti za škodu, ale podľa osobitných pravidiel o zodpovednosti za škodu štatutárnych orgánov.

Novelizovaný odsek 7 ustanovenia § 66 Obchodného zákonníka má dva základné predpoklady, a to:

1. Osoba vykonáva pôsobnosť štatutárneho orgánu: musí ísť o vykonávanie pôsobnosti štatutárneho orgánu, teda o faktické plnenie

takých úloh, ktoré prislúchajú práve štatutárnemu a nie inému orgánu, a tým je zásadné vykonávanie obchodného vedenia. Z titulu vykonávania pôsobnosti štatutárneho orgánu mu vyplýva oprávnenie konať navonok vo všetkých veciach obchodnej spoločnosti.

Preto, hoci určitá osoba bude napríklad poverená určitým úsekom obchodného vedenia alebo bude na ňu inak delegovaná časť obchodného vedenia (poverený pracovník, vedúci zamestnanec), alebo bude oprávnená uskutočňovať úkony v mene spoločnosti, nepôjde ešte bez ďalšieho o vykonávanie pôsobnosti štatutárneho orgánu. Štatutárny orgán je ten, kto je oprávnený vykonávať obchodné vedenie a aj ho štrukturovať či delegovať a v prípade, že obchodné vedenie deleguje, má povinnosť jeho výkon kontrolovať a prípadne oprávnenie delegáciu odňať. Faktický štatutárny orgán je ten, kto tieto oprávnenia fakticky vykonáva (rozhoduje o nich) bez toho, aby aj formálne mal na to oprávnenia, a je spôsobilý konať tak bez ohľadu na iného - formálne ustanoveného - člena orgánu. Vedúci pracovník nerozhoduje o tom, či mu bude delegované obchodné vedenie, člen štatutárneho orgánu alebo faktický riaditeľ však áno.

Nie je potrebné, aby osoba vystupovala navonok. Vedomosť obchodnej spoločnosti, jej spoločníkov o existencii faktického riaditeľa nie je nevyhnutná. Rovnako nie je nevyhnutné, aby tretie osoby o faktickom orgáne vedeli.

Rovnako musí ísť o vykonávanie pôsobnosti, teda o opakovanú, sústavnú činnosť. Jednorazový vplyv na transakciu nie je postačujúci na splnenie predpokladov právnej normy.

2. Bez vymenovania: pod vymenovaním sa rozumie akýkoľvek riadny a platný spôsob získania funkcie člena štatutárneho orgánu.

→ Zodpovednosť ovládajúcej osoby za úpadok ovládanej osoby

Novela zaviedla do Obchodného zákonníka **nové ust. § 66aa**, ktoré **upravuje zodpovednostný vzťah priamo voči veriteľom spoločnosti** s možnosťou jej priameho uplatnenia voči ovládajúcej spoločnosti. Ovládajúca osoba zodpovedá veriteľom ovládanej osoby za škodu spôsobenú úpadkom ovládanej osoby, ak svojím konaním podstatne prispela k úpadku ovládanej osoby. Tejto zodpovednosti sa

ovládajúca osoba zbaví, ak preukáže, že postupovala informovane a v dobrej viere, že koná v prospech ovládanej osoby.

Základom novej právnej úpravy zodpovednosti ovládajúcej osoby je myšlienka, že aj **spoločníci obchodnej spoločnosti musia dodržiavať korporačnú lojalitu, nesmú svoju účasť v obchodnej spoločnosti zneužívať a zodpovedajú za škodu spôsobenú ich správaním**, a to najmä v režime všeobecnej zodpovednosti za škodu. Nová právna úprava precizuje podmienky zodpovednosti za škodu, ak určité obzvlášť škodlivé správanie sa ovládajúcej osoby (ako kvalifikovaného spoločníka) spôsobí škodu veriteľovi ovládanej obchodnej spoločnosti.

Koncepčne ide o deliktnú zodpovednosť spoločníka za škodu, teda **predpokladá sa protiprávne správanie sa ovládajúcej osoby, samotná skutočnosť ovládania, a ani úpadku, resp. jeho predpokladu nepostačuje na založenie zodpovednostného vzťahu** medzi veriteľom a osobou, ktorá je vo vzťahu k dlžníkovi ovládajúcou osobou.

Ustanovenie §66aa Obchodného zákonníka má viacero predpokladov:

V prvom rade, § 66aa sa vzťahuje na zodpovednosť ovládajúcej osoby tak, ako ju vymedzuje § 66a Obchodného zákonníka, teda, že ovládaná osoba je spoločnosť, v ktorej má určitá osoba väčšinový podiel na hlasovacích právach preto, že má podiel na spoločnosti alebo akcie spoločnosti, s ktorými je spojená väčšina hlasovacích práv, alebo preto, že na základe dohody s inými oprávnenými osobami môže vykonávať väčšinu hlasovacích práv bez ohľadu na platnosť alebo na neplatnosť takejto dohody.

Po druhé, ovládajúca osoba musela k úpadku ovládanej osoby prispieť svojím vlastným aktívnym konaním. Spravidla pôjde o pokyn daný valným zhromaždením členom štatutárneho orgánu. Právna klasifikácia tohto pokynu či konania je nepodstatná a môže ísť aj o zakázaný či nezáväzný pokyn, ak je tento skutočne nasledovaný (ak prispeje k úpadku, resp. ku konaniu ovládanej osoby, ktoré viedlo k úpadku). Musí však ísť o konanie, ktoré je pripísateľné ovládajúcej osobe (nie je vylúčené, že by vplyv uskutočnil napríklad spoločník ovládajúcej osoby), nemusí však konať ovládajúca osoba priamo sama.

Po tretie, konanie ovládajúcej osoby ďalej muselo podstatným spôsobom prispieť k úpadku ovládanej osoby. Nemusí ísť o jedinú

a ani o hlavnú príčinu úpadku ovládanej osoby. Medzi vplyvom ovládajúcej osoby a úpadkom musí byť príčinná súvislosť v tom zmysle, že konanie ovládajúcej osoby muselo podstatne prispieť k úpadku, resp. prispieť k takému konaniu ovládanej osoby, ktoré viedlo k jej úpadku.

Právnym následkom naplnenia podmienok § 66aa Obchodného zákonníka je **vznik zodpovednostného vzťahu priamo voči veriteľom spoločnosti s možnosťou jej priameho uplatnenia voči ovládajúcej spoločnosti.** Navrhovaná právna úprava neobmedzuje zodpovednosť za škodu, ktorá môže spoločníka, aj keby nebol ovládajúcim spoločníkom, stíhať z iných právnych dôvodov (napríklad úmyselné konanie v rozpore s dobrými mravmi, porušenie jeho povinností alebo zodpovednosť faktického orgánu).

Pokiaľ ide o rozsah náhrady škody, podľa ust. § 66aa odsek 4 ak sa nepreukáže iná výška škody, **predpokladá sa, že veriteľovi vznikla škoda v rozsahu, v akom jeho pohľadávka nebola uspokojená po zastavení konkurzného konania** vedeného voči ovládanej osobe pre nedostatok majetku, zrušení konkurzu vyhláseného na majetok ovládanej osoby pre nedostatok majetku, ukončení exekúcie alebo obdobného vykonávacieho konania vedeného voči ovládanej osobe pre nedostatok majetku alebo zániku ovládanej osoby bez právneho nástupcu.

Zodpovednosť ovládajúcej osoby podľa ustanovenia § 66aa bude aktivovaná až po ukončení konkurzného konania (resp. bez toho, aby prebehlo riadne konkurzné konanie), keďže sa predpokladá, že má nahrádzať škodu, ktorá bola spôsobená veriteľom. Aj v rámci konkurzu bude ale možné, aby správca voči spoločníkom v mene v konkurze prihlásených veriteľov uplatnil nárok na náhradu škody, ktorá bola spôsobená priamo spoločnosťou, ak spoločníci porušili svoje povinnosti.

→ Výmaz z obchodného registra

Ustanovenie § 68 ods. 11 Obchodného zákonníka **týkajúce sa výmazu z obchodného registra bolo rozšírené o súhlas Sociálnej poisťovne s výmazom spoločnosti**, ktorá sa nezrušuje bez likvidácie s právnym nástupcom. Po novom, ak návrh na výmaz z obchodného registra podáva spoločnosť a nejde o zrušenie spoločnosti bez likvidácie s právnym nástupcom, je povinná doložiť súhlas príslušného správcu dane, ktorým je

daňový úrad alebo colný úrad, a súhlas Sociálnej poisťovne. Súhlas príslušného správcu dane je spoločnosť povinná si od správcu dane vyžiadať. **Súhlas Sociálnej poisťovne sa nevyžaduje, ak spoločnosť nie je vedená v zozname dlžníkov Sociálnej poisťovne.** Bez súhlasu príslušného správcu dane registrový súd nemôže spoločnosť vymazať z obchodného registra. Tento súhlas správcu dane si musí vyžiadať samotná spoločnosť.

→ Ochrana veriteľov a spoločníkov pri zlúčení, splynutí alebo rozdelení

Ďalším cieľom novely je zlepšenie **ochrany práv veriteľov a spoločníkov spoločností** zúčastnených na zlúčení, splynutí alebo rozdelení a predchádzanie nekalým praktikám pri týchto zlúčeníach, splynutiach alebo rozdeleniach s cieľom vyhnúť sa povinnostiam pri likvidácii alebo konkurze spoločnosti.

Ustanovenie § 69 Obchodného zákonníka sa v tomto smere novelou rozšírilo o odseky 11 až 15.

Podľa odseku 11 **ku dňu účinnosti splynutia, zlúčenia alebo rozdelenia spoločnosti (i)** nesmie hodnota záväzkov nástupníckej spoločnosti presahovať hodnotu jej majetku; do sumy záväzkov sa však nezapočítava suma záväzkov, ktoré sú spojené so záväzkom podriadenosti, **(ii)** nástupnícka spoločnosť alebo zanikajúca spoločnosť nesmú byť v likvidácii, **(iii)** voči nástupníckej spoločnosti alebo zanikajúcej spoločnosti nemôžu pôsobiť účinky vyhlásenia konkurzu, ibaže správca konkurznej podstaty súhlasí so splynutím, zlúčením alebo rozdelením spoločnosti, **(iv)** voči nástupníckej spoločnosti alebo zanikajúcej spoločnosti nemôžu pôsobiť účinky začatia reštrukturalizačného konania alebo povolenia reštrukturalizácie, **(v)** voči nástupníckej spoločnosti alebo zanikajúcej spoločnosti sa nemôže viesť konanie o ich zrušení a nemôžu byť súdom alebo na základe rozhodnutia súdu zrušení.

Uvedená úprava má podľa dôvodovej správy za cieľ ochranu veriteľov spoločností, pričom **spoločnosť, za účelom zlúčenia, splynutia alebo rozdelenia, by mala byť v dobrej kondícii**, aby sa zabezpečil hospodársky cieľ transakcie, a to prechod imania a následné pokračovanie v podnikaní nástupníckou spoločnosťou. Na zlúčení, splynutí alebo rozdelení sa teda spravidla nemôžu podieľať spoločnosti, ktoré nemajú dostatočný pomer hodnoty majetku a záväzkov, resp. ktoré sú

v likvidácii, či o nich prebieha konanie o zrušení.

V odseku 12 sa výslovne upravuje zodpovednosť členov orgánov spoločnosti za škodu. Členovia orgánov spoločnosti sú povinní zdržať sa úkonov smerujúcich k jej splynutiu, zlúčeniu alebo rozdeleniu, pokiaľ možno predpokladať, že nie sú splnené podmienky podľa odseku 11; inak zodpovedajú veriteľom za škodu, ktorú im porušením tejto povinnosti spôsobia.

Podľa odseku 13, **oznámenie o tom, že bol vypracovaný návrh zmluvy o splynutí alebo zmluvy o zlúčení spoločností alebo návrh projektu rozdelenia spoločnosti, doručí každá zanikajúca spoločnosť príslušnému správcovi dane**, ktorým je daňový úrad alebo colný úrad, **najneskôr 60 dní pred dňom konania valného zhromaždenia**, ktoré má rozhodnúť o schválení návrhu zmluvy o zlúčení alebo zmluvy o splynutí spoločností alebo návrhu projektu rozdelenia spoločnosti a ak sú obchodné podiely alebo akcie zanikajúcej spoločnosti predmetom záložného práva, v rovnakej lehote aj záložnému veriteľovi.

Odsek 14 stanovuje, že po prijatí rozhodnutia spoločníkov alebo príslušných orgánov zúčastnených spoločností o splynutí, zlúčení alebo rozdelení spoločnosti a pred podaním návrhu na zápis splynutia, zlúčenia alebo rozdelenia spoločnosti **vyhotoví audítor** určený v schválenej zmluve o splynutí, zmluve o zlúčení alebo schválenom projekte rozdelenia spoločnosti o zistených skutočnostiach **správu, ktorá osvedčuje splnenie podmienky na účasť spoločností na zlúčení, splynutí alebo rozdelení. Správa audítora sa potom prikladá povinne k návrhu na zápis do obchodného registra.**

→ Lehota na obchodný register

Novelizovaný § 69a ods. 5 po novom upravuje **povinnosť a lehotu na podanie návrhu** zanikajúcich spoločností alebo nástupníckych spoločností na zápis zlúčenia, splynutia alebo rozdelenia do obchodného registra. Návrh na zápis zlúčenia, splynutia alebo rozdelenia spoločnosti do obchodného registra musia **všetky zanikajúce spoločnosti a nástupnícke spoločnosti podať najneskôr do 30 dní od schválenia** zmluvy o splynutí, zmluvy o zlúčení alebo projektu rozdelenia spoločnosti.

Novelizovaným ust. § 105b ods. 1 sa zjednodušuje sa proces zakladania spoločnosti, ak ide o založenie osobami, ktoré

nie sú v zozname daňových dlžníkov alebo dlžníkov Sociálnej poisťovne. Po novom spoločnosť s ručením obmedzeným nemôže založiť osoba, ktorá je vedená v zozname daňových dlžníkov podľa osobitného predpisu alebo v zozname dlžníkov Sociálnej poisťovne; to neplatí, ak mu príslušný správca dane, ktorým je daňový úrad alebo colný úrad, alebo Sociálna poisťovňa na založenie spoločnosti udelí súhlas. Súhlas sa prikladá k návrhu na zápis do obchodného registra.

→ Kapitálový fond z príspevkov

V Obchodnom zákonníku po novom pribudlo ust. § 217a, ktorý upravuje tzv. Kapitálový fond z príspevkov.

Spoločnosť môže vytvoriť kapitálový fond z príspevkov akcionárov. Vytvorenie kapitálového fondu z príspevkov akcionárov **musí byť upravené v zakladateľskej zmluve alebo v stanovách.** Ak ide o vytvorenie kapitálového fondu z príspevkov akcionárov pri vzniku spoločnosti, musia ho schváliť zakladatelia. Ak ide o vytvorenie kapitálového fondu z príspevkov akcionárov za trvania spoločnosti, musí ho schváliť valné zhromaždenie. Na splatenie príspevku akcionára do kapitálového fondu sa primerane použijú ustanovenia o vkladoch a za kapitálový fond sa považujú okamihom splatenia.

Ak osobitný predpis neustanovuje inak, splatený kapitálový fond z príspevkov akcionárov možno použiť na prerozdelenie medzi akcionárov alebo na zvýšenie základného imania, ak tak ustanovuje zakladateľská zmluva alebo stanovy, a to na základe rozhodnutia valného zhromaždenia. **Kapitálový fond z príspevkov akcionárov nemožno použiť na prerozdelenie medzi akcionárov, ak je spoločnosť v kríze,** alebo ak by sa v dôsledku prerozdelenia kapitálového fondu z príspevkov akcionárov dostala do krízy.

Ak sa má splatený kapitálový fond z príspevkov akcionárov použiť na prerozdelenie medzi akcionárov, najneskôr 60 dní vopred sa musí zverejniť oznámenie o výške jeho prerozdelenia.

Pokiaľ ide o tvorbu kapitálových fondov z príspevkov akcionárov (iná osoba ako akcionár nie je oprávnená príspevok poskytnúť), výslovne sa uvádza, že predpokladom je úprava v zakladateľskej zmluve alebo v stanovách. Ak ide o vytvorenie kapitálového fondu z príspevkov akcionárov

pri vzniku spoločnosti, musia ho schváliť zakladatelia. Ak sa však tento fond vytvára za trvania spoločnosti, jeho vytvorenie podlieha schváleniu valného zhromaždenia. Príspevkom do kapitálového fondu môže byť to, čo môže byť predmetom vkladu (do základného imania). V prípade nepeňažných vkladov je potrebné uplatniť pravidlá pre stanovenie hodnoty príspevkov tak ako pri vkladoch.

Tvorba kapitálového fondu z príspevkov (ako uvádza dôvodová správa, v praxi sa používa nie celkom adekvátne zvykne hovorovo výraz „vklady akcionára mimo základného imania“) **je podmienená jeho splatením a kapitálový fond možno vytvoriť až vtedy** (prevzatie záväzku na splatenie príspevku akcionárom nepostačuje).

Prerozdelenie splatených príspevkov medzi (a to len) akcionárov je podmienené len splnením notifikačnej povinnosti (zverejnenie oznámenia), **neexistenciou krízy** spoločnosti, do ktorej by sa mohla taktiež dostať v dôsledku rozdelenia príspevkov a rozhodnutím valného zhromaždenia. Pri príspevkov akcionárov nejde o tak prísne viazané vlastné zdroje, ako je napr. základné imanie. Na druhej strane, ak v prípade krízy nemožno vrátiť plnenia nahradzujúce vlastný kapitál, tak argumentom „minore ad maius“ treba dospieť k záveru, že to rovnako platí pre príspevky akcionárov.

Ak by k použitiu kapitálového fondu z príspevkov došlo v rozpore s týmto zákonom, má to následky obdobné ako (zakázané) vrátenie plnení nahradzujúce vlastné zdroje. Ten akcionár, ktorý však bude viesť preukázať (v prípadnom súdnom konaní nesie dôkazné bremeno), že plnenie prijal dobromyseľne, ho vrátiť nebude povinný.

→ Novela Trestného zákona

Medzi ďalšie zákony novelizovanými predmetnou novelou patrí zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov. Ustanovením § 251b Trestného zákona došlo k zavedeniu nového trestného činu, tzv. nekalej likvidácie.

→ Trestný čin nekalej likvidácie

Nekalá likvidácia má postihovať normami trestného práva tzv. biele kone, ako aj osoby participujúce na konaní v súvislosti s prevádzaním majetkovej účasti na právnických osobách na biele kone.

Podľa § 251b ods. 1 Trestného zákona: kto v úmysle zmarit' riešenie ukončenia podnikania likvidáciou vyhľadá alebo sprostredkuje inú osobu, ktorá len prepožičiava svoje meno a priezvisko a svoju totožnosť k prevzatíu práv a povinností, ktoré nemá skutočný záujem vykonávať, za účelom prevodu účasti na právnickej osobe na takúto osobu alebo za účelom ustanovenia takejto osoby ako štatutárneho orgánu alebo člena štatutárneho orgánu právnickej osoby, potrestá sa odňatím slobody až na päť rokov.

Podľa ods. 2 nového ustanovenia sa rovnako ako v odseku 1 potrestá ten, kto v úmysle zmarit' riešenie ukončenia podnikania likvidáciou prevedie účasť na právnickej osobe na osobu, ktorá len prepožičiava svoje meno a priezvisko a svoju totožnosť k prevzatíu práv a povinností, ktoré nemá skutočný záujem vykonávať.

Podľa ods. 3 nového ustanovenia sa rovnako ako v odseku 1 potrestá ten, kto prepožičia svoje meno a priezvisko a svoju totožnosť na účel prevodu účasti na právnickej osobe alebo na účel ustanovenia ako štatutárneho orgánu alebo člena štatutárneho orgánu právnickej osoby, hoci nemá skutočný záujem o účasť na právnickej osobe alebo o pôsobenie ako štatutárny orgán alebo člen štatutárneho orgánu právnickej osoby, a mal a mohol vedieť, že ten, kto na neho previedol účasť na právnickej osobe alebo ho ustanovil ako štatutárny orgán alebo člena štatutárneho orgánu právnickej osoby, mal úmysel zmarit' riešenie ukončenia podnikania právnickej osoby likvidáciou.

Odseky 4 až 6 upravujú tiež kvalifikovanú skutkovú podstatu trestného činu nekalej likvidácie.

Ako uvádza dôvodová správa, **objektom skutkovej podstaty trestného činu nekalej likvidácie je ochrana spoločenských vzťahov vznikajúcich pri podnikaní právnických osôb**, pričom cieľom skutkovej podstaty trestného činu je ochrana čistoty podnikateľského prostredia pred nekalou činnosťou spočívajúcou v prevádzaní obchodných podielov na biele kone.

Objektívna stránka skutkovej podstaty trestného činu nekalej likvidácie bude spočívať v konaní, ktoré je buď (i) sprostredkovaním nekalej likvidácie (odsek 1), (ii) prevodom majetkovej účasti na bieleho koňa (odsek 2) alebo (iii) samotné pôsobenie ako biely kôň (odsek 3).

Zároveň však v súlade s odsekom 3 platí, že biely kôň mal a mohol vedieť, že ten, kto na neho previedol účasť na právnickej osobe alebo ho ustanovil ako štatutárny orgán alebo člena štatutárneho orgánu právnickej osoby, mal úmysel zmarit' riešenie ukončenia podnikania právnickej osoby likvidáciou.

Páchatel'om trestného činu môže byť ktorákoľvek fyzická osoba, ktoré je trestne zodpovedná.

Z hľadiska subjektívnej stránky sa bude vyžadovať zavinenie formou úmyslu v konaní, ktoré je (i) sprostredkovaním nekalej likvidácie (odsek 1) a (ii) rovnako aj prevodom majetkovej účasti na bieleho koňa (odsek 2). Pokiaľ však ide o samotné pôsobenie ako biely kôň (odsek 3), v tomto prípade sa vyžaduje zavinenie formou nedbanlivosti.

Čarnogurský ULC PRO BONO bezplatný e-bulletin je zameraný na novely už schválené ako aj pripravované v slovenskom parlamente. Bulletin Vám pomôže „ľudsky“ sa orientovať v legislatívnych zmenách, ktoré majú vplyv na Váše pracovné ako aj súkromné aktivity. Pre bezplatnú registráciu odberania e-bulletinu Čarnogurský ULC PRO BONO navštívte web stránku www.ulclegal.com, alebo nás kontaktujte cez e-mail na probono@ulclegal.com.

Bratislava - Slovensko

Tvarožkova 5
814 99 Bratislava 1
Slovensko
Tel.: +421-2-5720 1717
Fax: +421-2-5720 1777
Skype: ulcbratislava
E-mail: office@ulclegal.com

Brescia - Taliansko

Via Val Giudicarie 4
251 23 Brescia
Taliansko
Tel.: +39-030-221 932 33
Fax: +39-030-221 932 02
Skype: ulcbrescia
E-mail: brescia@ulclegal.com

Kyiv - Ukrajina

172 Gorkogo St., Suite 1316
031 50 Kyiv
Ukraina
Tel.: +380-44-521 21 10
Fax: +380-44-529 17 32
Skype: ulckyiv
E-mail: kyiv@ulclegal.com

www.ulclegal.com