

# Vybrané problémy spojené s prevodom obchodného podielu

## Úvod

Prevod obchodného podielu v spoločnosti s ručením obmedzeným patrí medzi najčastejšie spôsoby zániku účasti spoločníka za jej trvania a preto aj problematika prevodu obchodného podielu je v obchodnoprávnej praxi pomerne frekventovanou témou. Vzhľadom na fakt, že spoločnosť s ručením obmedzeným je čo do množstva existujúcich obchodných spoločností prevažujúcou právnou formou obchodnej spoločnosti jej aj prevod obchodného podielu v nej najčastejšou právnou skutočnosťou, na základe ktorej dochádza k zmene spoločníka v spoločnosti. Z hľadiska právnej teórie ide pri prevode obchodného podielu o derivatívny spôsob nadobudnutia obchodného podielu. Cieľom tohto príspevku je poukázať na niektoré výkladové i praktické problémy, ktoré pri prevode obchodného podielu vznikajú a načrtnúť situácie, ktoré v praxi môžu nastať aj vzhľadom na dostupnú judikatúru a prax slovenských registrových súdov.

## I. Vymedzenie obchodného podielu

Právna úprava prevodu obchodného podielu je zakotvená v ust. § 115 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka v platnom znení (ďalej len „Obchodný zákonník“ alebo „ObZ“), ale z hľadiska témy tohto príspevku je nutné pripomenúť a súvisiace ust. § 113, § 114 či § 116, ale aj iné ustanovenia Obchodného zákonníka. Aj keď definícia obchodného podielu vyplývajúca z ust. § 114 ObZ je iste všeobecne známa, v tejto súvislosti stojí za zmienku uviesť, že legálna definícia obchodného podielu v českom Obchodnom zákonníku je predsa a to nielen z hľadiska štylistiky a slovosledu trochu odlišná. V ČR sa totiž novelou českého Obchodného zákonníka č. 370/2000 Sb. zjednotil pojem „podiel“ vymedzený v ust. § 61 s termínom „obchodný podiel“ v ust. § 114 ObZ keď *“obchodní podíl představuje účast společníka na společnosti a z této účasti plynoucí práva a povinnosti”*. Na rozdiel od slovenskej právnej úpravy tak už v ČR nemôžu vznikajú výkladové problémy pri vymedzení a diferenciacii týchto dvoch zákonných pojmov. Zo systematického zaradenia oboch pojmov v ObZ je však zrejmé, že pojem „obchodný podiel“ je širším pojmom ako podiel a predstavuje nielen majetkové, ale aj nemajetkové práva a povinnosti spoločníka a tomu zodpovedajúcu účasť na spoločnosti, t.j. predstavuje podiel na riadení, rozhodovaní a kontrole činnosti obchodnej spoločnosti.<sup>1</sup> Z pohľadu predmetu právnych vzťahov je však v právnej teórii i praxi ustálené, že ide o inú majetkovú hodnotu, na ktorú je však možné uplatniť niektoré právne inštitúty týkajúce sa vecí, najmä v oblasti ochrany práva k nim (napr. ústavná ochrana vlastníckeho práva), či inštitút vydržania.<sup>2</sup> V praxi býva niekedy obchodný podiel nesprávne stotožňovaný a zamieňaný s vkladom do spoločnosti tak, že v zmluve o prevode obchodného podielu sa uvádza, že sa prevádza vklad do spoločnosti v určitej výške. Uvedená formulácia je samozrejme nesprávna, nakoľko sa neprevádza vklad (t.j. majetkové hodnoty vložené spoločníkom do spoločnosti, nakoľko tie sú už vo vlastníctve spoločnosti), ale prevádza sa obchodný podiel, ktorému len zodpovedá určitá výška vkladu do spoločnosti. Doposiaľ publikované teoretické názory odborníkov nie sú jednotné v tom, či obchodný podiel predstavuje súhrn všetkých práv spoločníka (majetkových i osobných) alebo ide iba o súhrn majetkových práv. Spornou otázkou teda ostáva či obchodný podiel zahŕňa aj určitú oblasť nemajetkových práv (napr. právo účastniť sa na zasadnutiach

<sup>1</sup> PATAKYOVÁ a kol.: **Obchodný zákonník. Komentár**, II. aktualizované vydanie C.H. Beck, 2008 s. 329.

<sup>2</sup> ELIÁŠ K.: **Vydržení obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným: pro a proti**, Zborník z konferencie 14. Slovenské dni obchodného práva, Slovenská advokátska komora 2008 s. 55-68.

valného zhromaždenia, právo hlasovať na ňom, právo domáhať sa neplatnosti uznesení valného zhromaždenia, právo žiadať od konateľov informácie či nahliadať do dokladov spoločnosti).<sup>3</sup>

Vzhľadom na naše doterajšie skúsenosti a stanoviská odbornej verejnosti možno vo všeobecnosti konštatovať, že okruh problémov, ktoré sú spojené s prevodom obchodného podielu možno rozdeliť na dve oblasti. Prvý okruh problémov je spojený so samotným právnym titulom, ktorým sa prevod obchodného podielu realizuje (t.j. najmä nedostatok náležitostí zmluvy o prevode obchodného podielu a z toho vyplývajúca neplatnosť zmluvy, prípadne jej nejednoznačný obsah a rôzne formulované podmienky jej účinnosti alebo prípadné odstúpenie od zmluvy o prevode obchodného podielu a následné právne následky tohto úkonu). Práve táto oblasť rôznych právnych otázok je hlavným predmetom tohto príspevku.

Druhou problémovou oblasťou sú situácie, ktoré sú spojené s rôznymi obmedzeniami prevoditeľnosti obchodného podielu. Do tejto kategórie je možné zahrnúť napr. osobitné aspekty exekučného či konkurzného konania vedeného voči spoločníkovi, resp. postihujúcemu jeho majetok (vrátane obchodného podielu) ako aj prípad, keď je obchodný podiel súčasťou podniku ku prevodu ktorého dochádza zmluvou o predaji podniku podľa ust. § 476 a nasl. Obchodného zákonníka alebo patrí do BSM.

## II. Zmluva o prevode obchodného podielu

Zmluva o prevode obchodného podielu je záväzkovým právnym vzťahom medzi prevádzajúcim spoločníkom a nadobúdateľom, ktorým môže byť tak spoločník ako aj tretia osoba stojaca mimo spoločnosti, tzv. extraneus. Právny vzťah založený touto zmluvou sa riadi ust. § 261 ods 3 ObZ, t.z. ide o absolútny obchodný vzťah. Ako osobitný zmluvný typ je upravená ust. § 115 ObZ a všeobecnými ustanoveniami §261 – 408 ObZ. Tam kde je nedostačujúca úprava v Obchodnom zákonníku, použijú sa v zmysle ust. § 1 ods.2 ObZ všeobecné ustanovenia zákona č. 40/1964 Zb. Občianskeho zákonníka v platnom znení (ďalej len „OZ“). Táto úprava sa týka tak prevodu odplatného ako aj bezodplatného. Niektoré formálne náležitosti zmluvy o prevode obchodného podielu vyplývajú z ust. § 115 ObZ. Zmluva musí byť písomná s úradne osvedčenými podpismi zmluvných strán, pričom ďalšou osobitnou náležitosťou tohto zmluvného typu je vyhlásenie nadobúdateľa obchodného podielu o prístupení k spoločenskej zmluve spoločnosti. V zmluve musí byť tiež z hľadiska určitosti, podobne ako pri kúpnej zmluve jednoznačne definovaný predmet prevodu. Nedodržanie vyššie uvedených obligatórných náležitostí by malo spôsobiť absolútnu neplatnosť zmluvy o prevode obchodného podielu ako celku. Ako sa budeme snažiť poukázať nižšie toto pravidlo neplatí bez výnimky.

### 2.1 Osvedčenie podpisov na zmluve o prevode obchodného podielu

Typickým príkladom keď absencia niektorej náležitosti zmluvy o prevode obchodného nespôsobuje jej neplatnosť v celom rozsahu je nedostatok osvedčených podpisov zmluvných strán. Keďže platnosť právneho úkonu sa posudzuje vždy ku dňu jeho uzavretia (t.j. všetky jeho náležitosti musia existovať k tomuto dňu) a podpis na zmluve o prevode obchodného podielu môže byť osvedčený aj dodatočne jeho uznaním za vlastný pred príslušnou úradnou osobou, je zrejmé, že nedostatok takéhoto osvedčenia nemôže byť podmienkou platnosti zmluvy o prevode obchodného podielu.<sup>4</sup> Ako bolo už pertraktované a dostatočne vysvetlené týmito autormi, tento formálny nedostatok na zmluve spôsobuje len to, že do momentu úradného osvedčenia podpisov zmluvných strán zmluva nenadobudne účinnosť, t.z. nebude perfektnou do okamihu overenia podpisu druhej (poslednej zmluvnej strany). Otázne však je, či nedostatok úradného osvedčenia

<sup>3</sup> Toto delenie zrejme ako prvá vymedzila POKORNÁ J.: **K vymezení pojmu obchodní podíl**, Právnik č. 9, 1995 s. 872, ktoré prevzala väčšina odbornej literatúry napr. PATAKYOVÁ M. a kol. v diele cit. v pozn. č.1 avšak s týmto názorom nesúhlasí napr. prof. ELIÁŠ napr. v diele cit. v pozn. č.2.

<sup>4</sup> TOMLAINOVÁ, A.: **Osvedčenie podpisov na zmluve o prevode obchodného podielu a jej platnosť a účinnosť**. **Bulletin slovenskej advokácie**, 2006, č.4 s.26. Rovnaký názor prezentujú ŠTENGLOVÁ, I. – PLÍVA, S. – TOMSA, M. a kol.: **Obchodní zákonník – komentář**. 12. Vydanie, Praha, C.H. Beck, 2009 s.372.

podpisov na zmluve o prevode obchodného podielu má vplyv na jej účinnosť medzi zmluvnými stranami. Stotožňujeme sa s názormi podľa ktorých nie je dôvod, aby osvedčenie podpisov na zmluve o prevode obchodného podielu bolo považované za podmienku potrebnú len na vyvolanie účinkov zmluvy o prevode obchodného podielu voči sro, resp. voči ďalším tretím osobám na základe zápisu prevodu obchodného podielu do obchodného registra.<sup>5</sup> Konštatovanie, že zmluva sa stane medzi zmluvnými stranami perfektnou osvedčením podpisu poslednej zmluvnej strany však neplatí absolútne a bezvýhradne.

Vo svojej praxi som sa stretol s prípadom, keď prevodca zmluvu o prevode svojho obchodného podielu podpísal v roku 1996, avšak druhá zmluvná strana, ktorou bol druhý spoločník podpísala, resp. osvedčila svoj podpis uznaním za vlastný na zmluve až o 9 rokov neskôr. Napriek tomu, že zmluva mala všetky zákonné náležitosti a prevod bol schválený valným zhromaždením v čase podpisu zmluvy prevodcom, tento právny úkon bol súdom právoplatne vyhlásený za absolútne neplatný s poukazom na ust. § 43b ods.2 OZ. K tomu možno len doplniť, že aj na proces uzatvárania zmluvy o prevode obchodného podielu sa vzhľadom na vzťah subsidiarity ObZ a OZ aplikujú ust. § 34 a nasl. OZ. Z ustanovenia § 43a a nasl. OZ vyplýva, že úkon o prijatí návrhu zmluvy musí dôjsť navrhovateľovi včas, aby ním bol zavŕšený proces uzatvárania zmluvy. K danej problematike autorka Štenglová uvádza: „že aj pre zmluvu o prevode obchodného podielu je možné za včasné prijatie považovať len prijatie, ktoré je opatrené úradne overeným podpisom. Keď teda nedôjde k včasnému prijatiu návrhu opatreného úradne overeným podpisom, bude síce možné nedostatok úradného overenia podpisu opraviť, ale len za predpokladu, že obaja účastníci zmluvy vyslovia s týmto postupom súhlas, prípadne že súhlas vysloví ten z účastníkov, ktorého podpis bol už skôr úradne overený.“<sup>6</sup>

## 2.2 Vyhlásenie o prístupí k spoločenskej zmluve

Vyhlásenie o prístupí k spoločenskej zmluve je nutné iba pri prevode obchodného podielu na extranea a to isté platí i v jednoosobovej spoločnosti, kde je nadobúdateľ rovnako povinný prístupí nie k spoločenskej zmluve spoločnosti, ale k zakladateľskej zmluve, resp. k stanovám. Najvyšší súd ČR vo svojom rozhodnutí spis. zn. 29 Odo 264/2001 tento záver zdôvodnil nasledujúcimi argumentami „Spoločník se nestává účastníkem společenské smlouvy ze zákona, ale výslovným prohlášením ve smlouvě o převodu obchodního podílu. Jelikož zakladatelská listina plní stejný účel jako společenská smlouva, platí to obdobně i pro tuto listinu.“<sup>7</sup> Ďalším argumentom je ochrana práv tretích osôb, pretože ak by nadobúdateľ neprístupil k zakladateľskej listine spôsobilo by to značnú neistotu v množstve významných skutočností dôležitých pre tretie osoby.

Ak sa počas existencie trvania spoločnosti s ručením obmedzeným zníži počet spoločníkov na jedného spoločenská zmluva tým nezaniká, ale zo zákona sa de facto zmení na zakladateľskú listinu, nakoľko k zmene spoločenskej zmluvy v osobách spoločníkov dochádza až prístupím k spoločenskej zmluve.<sup>8</sup> Ak napr. jeden zo spoločníkov postupne odkupuje obchodné podiely všetkých ostatných spoločníkov v dôsledku čoho sa stane jediným spoločníkom, NS ČR pre takúto situáciu judikoval, že v takom prípade stačí, ak vyhlásenie o prístupí k spoločenskej zmluve obsahuje prvá z nadobúdacích zmlúv. Odlišný názor na danú vec však vyslovil Najvyšší súd SR (ďalej len „NS SR“), ktorý v jednom zo svojich rozhodnutí skonštatoval, že „ak celý obchodný podiel v spoločnosti nadobúda zmluvou jediná osoba a stáva sa tým jediným spoločníkom, chýba možný adresát vyhlásenia s preto chýbajúce vyhlásenie nespôsobuje neplatnosť zmluvy o prevode obchodného podielu.“<sup>9</sup> Toto rozhodnutie podobne ako rozhodnutie NS SR spis. zn. Obdo V 79/2003 potvrdzuje, že NS SR v posledných rokoch má v určitých prípadoch tendenciu upúšťať od zbytočného formalizmu vyžadovaného zákonom ohľadne obligatórných náležitostí

<sup>5</sup> K tejto problematike a rôznym názorom bližšie pozri dielo cit. v poznámke č. 4 s. 27-28.

<sup>6</sup> ŠTENGLOVÁ, I.: **Smlouva o prevode obchodního podílu**. Právo a podnikání, 1995, č. 7 str. 10.

<sup>7</sup> Mutatis mutantis aj rozhodnutie Najvyššieho súdu ČR spis. zn. 29 Odo 251/2006 z 26.10.2006.

<sup>8</sup> ŠTENGLOVÁ I. **Přeměna jednočlenné společnosti s.r.o. ve vícečlennou a naopak**. Právní rozhledy, 1998, č. 6, s. 313 – 316.

<sup>9</sup> Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR spis. zn. 1 Obdo V 88/2005 publikované v Zo súdnej praxe č.1/2008.

prevodu obchodného podielu. Je otázne, či je tento postup správny, nakoľko hoci sa napr. v ČR tieto rozhodnutia NS SR stretli s pozitívnym ohlasom, predsa len česká odborná verejnosť takýto postup v praxi neodporúčala<sup>10</sup>. Dôvodom bola obava, že podobné „revolučné“ rozhodnutia by mohli vyvolať právnu neistotu v prostredí obchodných spoločností, nakoľko napriek tomu, že zákonodarca stanovil pri prevode obchodného podielu určité kogentné pravidlá, tieto by boli takýmto spôsobom judikatúrou obchádzané. Ani odborná česká literatúra neprípúšťa, aby spoločenská zmluva stanovila inú formu pre zmluvu o prevode obchodného podielu, alebo iné jej náležitosti, či následky zrušenia povinnosti úradného overenia podpisov.<sup>11</sup>

### 2.3 (Bez)odplatnosť ako podstatná náležitosť zmluvy o prevode obchodného podielu

Česká i slovenská judikatúra rozšírila zákonné náležitosti zmluvy o prevode obchodného podielu aj o vymedzenie či sa prevod obchodného podielu realizuje odplatne alebo bezodplatne, čo zdôvodnila požiadavkou na určitosť právneho úkonu v zmysle ust. § 37 OZ.<sup>12</sup> K odplatnému prevodu obchodného podielu NS ČR uviedol, že „*součástí úplatné smlouvy o převodu obchodního podílu musí být dohodnutá cena nebo způsob jejího určení, přičemž není vyloučeno, aby bylo písemné ujednání o ceně součástí přílohy ke smlouvě..... Při úplatném převodu obchodního podílu musí být ve smlouvě uvedena též cena nebo způsob jejího určení.*“<sup>13</sup> K tejto téme judikoval aj NS SR, že „*pri odplatnom prevode obchodného podielu musí byť v zmluve uvedená jeho cena alebo spôsob jej určenia. Spôsob vypočítania ceny obchodného podielu Obchodný zákonník neupravuje, preto ak spoločenská zmluva neurčuje inak, určí sa dohodou zmluvných strán. Ak sa na tom strany dohodnú, môže byť vypočítaná ako vyrovnací podiel spoločníka.*“<sup>14</sup>

Z uvedeného vyplýva, že pokiaľ ide o určenie výšky odplaty, teda ceny za ktorú sa obchodný podiel prevedie, zákon jej výšku nijak neobmedzuje. Nie je teda nutné vychádzať z ceny vyrovnacieho podielu. Výška odplaty je vecou dohody účastníkov zmluvy. Je zrejmé, že obchodný podiel prosperujúcej spoločnosti sa bude predávať za inú cenu ako obchodný podiel začínajúcej alebo neprofitujúcej spoločnosti, u ktorej sa obchodný podiel často predáva aj za cenu nižšia než je hodnota splateného vklad do spoločnosti. Podľa českej právnej teórie skutočnosť, že zákon o dojednaniach o bezplatnosti či odplatnosti mlčí, neznamená, že by takéto dojednania nemuselo v zmluve existovať. Práve naopak, pokiaľ zo zákona nevyplýva postup pre určenie ceny pre prípad, že táto nie je v zmluve uvedená (ako tomu je napr. pri kúpnej zmluve), nebolo by možné cenu určiť podľa dispozitívnych ustanovení zákona.<sup>15</sup> Požiadavky na určitosť právneho úkonu sú v judikatúre NS ČR teda pomerne prísne, o čom svedčí aj jeho ďalšie rozhodnutie spis. zn. 29 Odo 609/2005 v ktorom dovolací súd vyslovil záver, že formulácia týkajúca sa určenia ceny za prevod obchodného podielu v znení: „*Nabyvatel uhradil převodci částku odpovídající nominální hodnotě jemu převedeného podílu.*“ nie je dostatočne určitá.

Ďalej v tejto súvislosti NS ČR celkom správne dopĺňa, že v rozpore s princípom určitosti zmluvy nie je, ak dohoda o cene nie súčasťou hlavnej zmluvy, ale tvorí jej prílohu. Ani v prípade takejto prílohy však zmluvné strany nemajú úplnú voľnosť, nakoľko príloha musí mať tak ako samotná zmluva písomnú formu. NS ČR však už neriešil, či v takom prípade majú byť aj na prílohe zmluvy overené podpisy zmluvných strán. V prospech kladnej odpovede svedčí pravidlo, že príloha sleduje osud hlavnej zmluvy, avšak domnievame sa, že ak príloha tvorí neoddeliteľnú (pevne technicky spojenú) súčasť samotnej zmluvy za ktorou spravidla nasledujú už len overovacie doložky, v takom prípade stačí overiť podpisy len na samotnej zmluve. Vyžadovanie overenia podpisu aj na prílohe by bolo prílišným formalizmom, nakoľko prílohy pokiaľ sú súčasťou zmluvy zmluvné strany väčšinou nepodpisujú.

<sup>10</sup> DVOŘÁK T: **Společnost s ručením omezeným**, 3. prepracované vydanie ASPI Publishing, Praha 2008, s.114.

<sup>11</sup> BARTOŠIKOVÁ, M–ŠTENGLOVÁ, I.: **Společnost s ručením omezeným**, 2. Vydání, Praha, C.H. Beck, 2006, s. 73.

<sup>12</sup> Pozri napr. rozhodnutia NS ČR spis. zn. 1 Odo 110/1997 a spis. zn. 32Cdo 97/2000.

<sup>13</sup> Rozhodnutie NS ČR spis. zn. 29 Odo 221/2005.

<sup>14</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 2 Obo 102/2001 a podobný názor prezentuje aj prof. Ovečková v diele OVEČKOVÁ O. a kol.: **Obchodný zákonník. Komentár**, IURA EDITION, 2008 s. 446.

<sup>15</sup> K tomuto názoru pozri napr. DĚDIČ, J. a kol.: **Obchodní zákoník. Komentář**. Praha : Polygon, 2002, str. 1035.

S otázkou časového momentu uzavretia prílohy sa NS ČR vysporiadal tak, že za neplatnú označil, „*takovou smlouvu o převodu obchodního podílu, jejíž příloha byla uzavřena později, než smlouva hlavní. Vyloučeny jsou tak situace, kdy se strany snaží zhojit nedostatky hlavní smlouvy, tedy i nedostatečně určité určení ceny obchodního podílu. Přílohou (nebo dodatkem ke smlouvě) lze totiž měnit jen platnou smlouvu. Smlouva o převodu obchodního podílu bez určitého stanovení kupní ceny je absolutně neplatná, nevznikají z ní žádné závazky, dodatečně tedy měnit nelze.*“<sup>16</sup>

V praxi sa neraz v štruktúre zmlúv prílohy vyskytujú až za podpismi zmluvných strán. Preto je možné len odporučiť, aby zmluvné strany prílohy k zmluve o prevode obchodného podielu obsahujúcej špecifikáciu odplaty za prevod rovnako datovali a podpísali a pevne spojili s hlavnou zmluvou. Ak to však neurobia mali by v zmluve jednoznačne odkázať na existenciu takejto prílohy, ktorá by mala byť datovaná a podpísaná v ten istý deň ako samotná zmluva. Je pochopiteľné, že v prípade rozsiahlej dokumentácie tvoriacej prílohy zmluvy (napr. ohľadne účtovného stavu obchodného imania spoločnosti) od ktorej závisí výška odplaty za prevádzaný obchodný podiel môže byť technické spojenie so samotnou zmluvou problematické.

V právnej teórii existujú dva názory na otázku, či je zmluva o prevode obchodného podielu platná aj vtedy, ak v nej nie je výslovne uvedené, či sa prevod realizuje odplatne alebo bezodplatne. Prof. Eliáš i ďalší českí odborníci sú zástancami názoru, ku ktorému sa neskôr priklonila i judikatúra NS ČR, že **pokiaľ zmluva neobsahuje klauzulu o tom, či je odplatná alebo bezodplatná tak z tohto „mlčania“ zmluvy nevyplýva, že prevod podielu je bezplatný.** Naopak platí, že zmluva je ako právny úkon nezrozumiteľná a v dôsledku toho neplatná.<sup>17</sup> V tejto súvislosti by sme si dovolili polemizovať s názorom, že pokiaľ zmluva neobsahuje údaj o odplatnosti alebo bezodplatnosti je ako celok absolútne neplatná pre neurčitosť a nezrozumiteľnosť. Odhliadnuc od toho, že Obchodný zákonník takúto náležitosť výslovne expressis verbis neustanovuje, je možné sa dôvodne domnievať, že pokiaľ zmluvné strany neuvedú jednoznačne, že prevod je za odplatu, nevidíme dôvod prečo by nemal byť takýto prevod automaticky bezodplatný. To isté platí aj vtedy, ak síce odplatnosť v zmluve konštatovaná je, avšak zo zmluvy ani jej príloh nemožno nijako vyvodit' výšku odplaty. V takom prípade by podľa nášho názoru mohlo byť neplatné len ustanovenie týkajúce sa výšky odplaty za prevod obchodného podielu a z toho rezultujúca bezodplatnosť. V tomto prípade sa tak prikláňame k druhému, aj keď ojedinelému právnenému názoru prezentovanému v slovenskej odbornej verejnosti prof. Suchožom podľa ktorého „*takáto zmluva je platná aj vtedy, keď zmluvné strany otázku odplatnosti príp. bezodplatnosti výslovne neupravili, ak je inak jasné, že zmluvou mienili medzi sebou previesť obchodný podiel.*“<sup>18</sup>

Vzhľadom na ust. § 41 OZ<sup>19</sup> ako aj na tzv. salvátorskú klauzulu bežne používanú v obchodných zmluvách, by sa tento dôvod neplatnosti dal oddeliť od ostatných zmluvných dojednaní. Ak sa totiž z nich dá vyvodit' jednoznačný prejav vôle previesť obchodný podiel z prevodcu na nadobúdateľa, nevidíme dôvod, prečo by tento právny úkon ako celok nemal byť platný. Svoj názor opierame aj o ústavne konformný výklad právnych noriem ku ktorému Ústavný súd SR i ČR, zhodne uviedli: „*Základným princípom výkladu zmlúv je priorita výkladu, ktorý nezakladá neplatnosť zmluvy, pred takým výkladom, ktorý neplatnosť zmluvy zakladá, ak sú možné obidva výklady. Je tak vyjadrený a podporovaný princíp autonómie zmluvných strán, povaha súkromného práva a s ním spojená spoločenská a hospodárska funkcia zmluvy. Neplatnosť zmluvy má byť teda výnimkou, a nie zásadou. Nie je teda ústavne konformné a v rozpore s princípmi právneho štátu*

<sup>16</sup> Rozhodnutie NS ČR spis. zn. 29 Odo 1241/2004 zo dňa 7.2.2006.

<sup>17</sup> ELIÁŠ, K.: **Převody a prechody obchodního podílu ve společnosti s omezeným ručením.** Právnik, č.7, 1996 a podobne autor argumentuje aj neskôr vo svojom príspevku cit. v poznámke č.2 s. 61. Rovnaký názor prezentuje v ČR aj Štenglová vo svojom diele u cit. v poznámke č.4 s. 372 a ďalej ho možno nájsť aj v monografii ELIÁŠ, K. – BARTOŠÍKOVÁ, M. – POKORNÁ J. a kol.: **Kurs obchodního práva. Právnické osoby jako podnikatelé.** 5. vydání, Praha, C.H. Beck 2005.

<sup>18</sup> SUCHOŽA, J.: **Niektoré problémy zmlúv o prevode obchodného podielu v spoločnosti s ručením obmedzeným.** Podnikateľ a právo, 1998, c. 9, str. 7.

<sup>19</sup> „*Ak sa dôvod neplatnosti vzťahuje len na časť právneho úkonu, je neplatnou len táto časť, pokiaľ z povahy právneho úkonu alebo z jeho obsahu alebo z okolností, za ktorých k nemu došlo, nevyplýva, že túto časť nemožno oddeliť od ostatného obsahu.*“

vyplývajúcim z čl. 1 ústavy je taká prax, keď všeobecné súdy preferujú celkom opačnú tézu uprednostňujúcu výklad vedúci k neplatnosti zmluvy pred výkladom neplatnosť zmluvy nezakladajúcim.“<sup>20</sup>

## 2.4 Simulácia zmluvy o prevode obchodného podielu

V súvislosti s určením ceny za prevod v zmluve o prevode obchodného podielu možno poukázať na ďalší zaujímavý prípad, ktorý riešil NS ČR v konaní spis. zn. 29 Odo 3/2005 ohľadom simulácie prevodu obchodného podielu v ktorom bol skutkový stav pomerne jednoduchý. Medzi zmluvnými stranami zmluvy o prevode obchodného podielu bolo pri uzavretí zmluvy ústne dohodnuté, že okrem sumy za prevod určenej v zmluve nadobúdateľ prevodcovi doplatí ešte ďalšiu čiastku. Aj keď k doplaceniu ústne dohodnutej sumy už nedošlo, podal nadobúdateľ návrh na zápis zmeny spoločníka do obchodného registra a táto zmena bola zapísaná. Prevodca se proti tomuto rozhodnutiu registrového súdu odvolal a prípad skončil až pred NS ČR. Svoje dovolanie prevodca oprel o zásadu pacta sunt servanda, pričom uviedol, že nezáleží na to, či je zmluva uzavretá ústne alebo písomne. Konanie nadobúdateľa bolo podľa prevodcu v rozpore s dobrými mravmi a zásadami dobrého obchodného styku. NS ČR skúmal, či nebol z hľadiska ustanovenia § 41a ods. 2 OZ<sup>21</sup> v prípade zmluvy o prevode obchodného podielu za 50.000,- Kč zastieraný iný právny úkon, a to zmluva o prevode obchodného podielu za cenu vyššiu. Právna teória sa doposiaľ zaoberala takými zastretými právnymi úkonmi, v ktorých išlo o zmenu dvoch rozdielnych zmluvných typov (väčšinou zmluvy darovacej a kúpnej) za účelom zníženia daňového zaťaženia. NS ČR v predmetnom rozhodnutí dôvodil, že „o zastretý právny úkon pújde i v prípade, kdy se jedná o stejný typ smluv uzavřených za jiných podmínek (v tomto případě za jinou cenu). Smlouva o převodu obchodního podílu byla tedy simulovaným právním úkonem a zastřeným úkonem byla smlouva uzavíraná za skutečně dohodnutou cenu.“ Toto rozhodnutie NS ČR je však z viacerých hľadísk rozporné. V danom prípade totiž nebolo objektívne preukázané, že vôľa zmluvných strán smerovala k inému výsledku, než k tomu ktorý nastal. V prípade simulovaného i disimulovaného právneho úkonu by bol výsledok rovnaký, t.j. došlo by k prevodu obchodného podielu. Ústne dojednanie vyššej kúpnej ceny podstatu kúpnej ceny nepopiera a navyše úmyslom zmluvných strán nebolo ani spôsobiť iné právne následky. Aj keď sa rozhodnutie NS ČR môže javiť ako spravodlivé, nevychádza podľa nášho názoru zo správnej interpretácie zákona. Vhodnejším prístupom, než vyslovenie neplatnosti písomnej časti zmluvy o prevode obchodného podielu, by bolo vyslovenie neplatnosti ústneho dojednania aj vzhľadom na vyššie uvedenú teóriu určitejšosti a zrozumiteľnosti právneho úkonu zastávanú NS ČR a prípadné využitie zodpovednostných nástrojov dohodnutých v samotnej zmluve, alebo vyplývajúcich zo zákona.

## 2.5. Neplatnosť zmluvy o prevode obchodného podielu

V súvislosti s prípadnou neplatnosťou zmluvy o prevode obchodného podielu z dôvodu nedostatku všetkých jej zákonných náležitostí vzniká v praxi otázka, či je túto neplatnosť oprávnený posudzovať súd v konaní o zápis zmeny údajov do obchodného registra, ktorému je predložená takáto zmluva. NS ČR k tomu zaujal stanovisko, že registrový súd túto povinnosť má, pretože platnosť zmluvy je podmienkou povolenia zmien v osobách spoločníka pri prevode obchodného podielu a súd je povinný zo zákona<sup>22</sup> skúmať, či sú podmienky pre povolenia zápisu do obchodného registra riadne splnené. S týmto záverom možno súhlasiť, hoci v podmienkach SR konanie o zápis údajov do obchodného registra je osobitným druhom súdneho konania v zmysle ust. § 5 zákona č. 530/2003 Z.z. o obchodnom registri v platnom znení, v ktorom súd posudzuje len formálne náležitosti návrhu a jeho príloh. Registrový súd tak podľa ust. § 6 ods.1 písm. d) cit. zákona okrem iného preveruje, či sú všetky prílohy k návrhu na zápis zmien v spoločnosti predložené vo

<sup>20</sup> Nález ÚS SR spis. zn. I. ÚS 242/07 z 03.07.2008, mutatis mutandis aj nález ÚS ČR spis. zn. I. ÚS 546/03 a ešte signifikantnejšie nález ÚS ČR spis. zn. I. ÚS 625/03.

<sup>21</sup> „Ak právnym úkonom má byť zastretý iný právny úkon, platí tento iný úkon, ak to zodpovedá vôli účastníkov a ak sú splnené všetky jeho náležitosti. Neplatnosť takého právneho úkonu sa nemožno dovolávať voči účastníkovi, ktorý ho považoval za nezastretý.“

<sup>22</sup> ust. § 120 ods.2 zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v platnom znení.

forme ustanovenej osobitným zákonom (Obchodným zákonníkom ako aj OZ z hľadiska požiadaviek na určitosť a zrozumiteľnosť právneho úkonu). Z hmotného práva vyplýva povinnosť súdu alebo iného štátnemu orgánu prihliadať na absolútnu neplatnosť právneho úkonu aj bez návrhu (ex officio), nakoľko tá nastáva ex lege a pôsobí voči každému, pričom ju nie je možné dodatočne konvalidovať.<sup>23</sup> Domnievame sa preto, že takúto povinnosť registrový súd má, aj keď faktom je, že v niektorých prípadoch býva neplatnosť zmluvy sporná<sup>24</sup> a môže byť konštatovaná súdom v osobitnom konaní až po niekoľkých rokoch od podania návrhu na zápis zmien do obchodného registra. K tejto problematike sa budeme venovať viac v ďalšej časti tohto príspevku v súvislosti s účinkami odstúpenia od zmluvy o prevode obchodného podielu.

Pokiaľ ide o otázku nutnosti úradne overeného podpisu splnomocniteľa aj na plnej moci na uzavretie zmluvy o prevode obchodného podielu, ako uvádza Pokorná<sup>25</sup> tento by úradne overený mal byť, hoci to právna úprava výslovne neuvádza. Analogicky to ale možno vyvodiť z iných obdobných zmluvných typov ako aj z judikatúry súdov. V súčasnosti sa ťažko stretnúť s prípadmi v ktorých by plná moc udelená za účelom prevodu obchodného podielu bola udelená ústne. Zvolenie takejto formy by zo strany podnikateľa bola prinajmenšom odvážna a v praxi sa veľmi nevyskytuje. Problematiku úradného overenia plnej moci už tiež riešil NS ČR, ktorý svojim rozhodnutím spis. zn. 29 Odo 894/2006 zo dňa 23.05.2007 rozhodol o osude zmluvy o prevode obchodného podielu, ku ktorej podpisu bol prevodcom splnomocnený advokát. Podpis advokáta bol úradne overený, avšak podpis splnomocniteľom nie. Najvyšší súd ČR pomocou teleologického a logického výkladu judikoval, že „*podle ustanovení § 115 odst. 3 obch. zák. je nutné úřední ověření podpisů na smlouvě o převodu obchodního podílu. Přitom se zde neuvádí, zda musí být ověřeni i podpis zmocnitele na plné moci udělené k uzavření takové smlouvy. Účelem požadavku úředního ověření podpisů na této smlouvě je zvýšení právní jistoty nabyvatele obchodního podílu, společnosti, ale i třetích osob o tom, že smlouvu uzavírá osoba, která je majitelem obchodního podílu. Proto je účelné, aby byly úředně ověřeny nejen podpisy zmocněnců na této smlouvě, ale i podpis na plné moci k uzavření smlouvy.*“

Najvyšší súd ČR v tejto súvislosti správne argumentuje, že by nebolo logické požadovať, aby splnomocnenec nechal overiť svoj podpis a preukázal, že je skutočne splnomocnenou osobou, zatiaľ čo by nebolo súčasne preukázané, že osoba, ktorá plnú moc podpísala, je oprávnená ju udeliť. Ak už hovoríme o zmluve o prevode obchodného podielu vypracovanej advokátom a z toho vyplývajúcej neplatnosti takejto zmluvy, v tejto súvislosti je vhodné ešte spomenúť judikát NS ČR<sup>26</sup>, ktorý sa týka zodpovednosti advokáta za škodu spôsobenú vypracovaním takejto absolútne neplatnej zmluvy.

Čo sa týka neplatnosti zmluvy o prevode obchodného podielu, v českej literatúre je možné stretnúť sa aj s názorom, že v prípade prevodu obchodného podielu na osobu, ktorá nie je spoločníkom je spôsobilým dôvodom na vyhlásenie neplatnosti zmluvy aj nedostatok znalostí nadobúdateľa najmä o právnych a vecných vadách predmetu prevodu. Inak povedané, tretia osoba, ktorá je v nevýhode ohľadne znalosti ekonomických a právnych pomerov v spoločnosti má byť aj vzhľadom na zásadu poctivého obchodného styku voči prevodcovi týmto chránená pred prípadným zamlčaním zásadných informácií o podniku (napr. hroziaci úpadok). Pokiaľ pôvodný vlastník podielu zamlčí takéto informácie o podniku je zmluva o prevode od

<sup>23</sup> LAZAR, J. a kol.: Základy občianskeho práva hmotného, I. zväzok, IURA EDITION, 2004, s.121.

<sup>24</sup> Podľa rozhodnutia NS ČR 32 Odo 870/2003 z 24.2.2004: „*Stanovení absolutní neplatnosti určitého právního úkonu a vědomosti o ní je jednak věcí poznání a jednak věcí hodnocení; je otázkou především právní kvalifikace právního úkonu, která je výsledkem poznání a hodnocení příčiny neplatnosti a její subsumpcie pod určitou právní normu. K takové kvalifikaci je v konečném důsledku způsobilý pouze soud, který rozhoduje o právech a povinnostech účastníků občanskoprávních, resp. obchodněprávních vztahů.*“

<sup>25</sup> POKORNÁ, J.; KOVAŘÍK, Z.; ČÁP, Z. a kol.: **Obchodní zákoník. Komentář**. I. Díl. Praha : Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009.

<sup>26</sup> V konaní spis. zn. 25 Cdo 1487/2005 NS ČR riešil prípad, keď advokát vypracoval zmluvu o prevode obchodného podielu bez vyhlásenia o pristúpení k spoločenskej zmluve a druhá zmluvná strana, ktorú advokát nezastupoval sa voči nemu domáhala náhrady škody. NS ČR aj s poukazom na ust. §42 a 415 OZ uzavrel, že za daných skutkových okolností možno uvažovať nielen o spoluzodpovednosti zmluvných strán za neplatnosť zmluvy, ale aj osôb, ktoré za niektorú zo strán konali. Okrem zodpovednosti vo vzťahu advokát-klient tak nie je vylúčená aj zodpovednosť advokáta voči druhej zmluvnej strane za škodu, ktorá vznikla v dôsledku nesprávne vypracovaného obsahu zmluvy o prevode obchodného podielu.

počiatku absolútne neplatná.<sup>27</sup> S týmto stanoviskom podľa nášho názoru nemožno súhlasiť z nasledovných dôvodov. Predpokladáme, že odhliadnuc od účelových bezodplatných prevodov obchodného podielu (medzi blízkymi osobami, či na tzv. „biele kone“) si každý nadobúdateľ obchodného podielu pred kúpou samotného podielu za normálnych okolností preverí, v akom stave je spoločnosť, v ktorej obchodný podiel sa chystá nadobudnúť, tak, aby nekúpil „mačku vo vreci“, t.z. obchodný podiel, ktorý nemá žiadnu, resp. minimálnu trhovú hodnotu. Vychádzajúc z prezumovanej obozretnosti nadobúdateľa obchodného podielu a určitej miery podnikateľského rizika, ktoré musí znášať každý spoločník (i potenciálny budúci spoločník - podnikateľ) ako aj z aplikácie tretej časti Obchodného zákonníka na záväzkové vzťahy medzi spoločníkmi navzájom i na prevod obchodného podielu podľa ust. § 261 ods.3 písm. a) Obchodného zákonníka, možno uzavrieť, že nadobúdateľ ako zmluvná strana by mal vynaložiť všetko nevyhnutné a primerané úsilie, ktoré od neho ako podnikateľa možno legitímne očakávať na to, aby si vopred zistil aký predmet kúpy nadobúda. To znamená napr. zadovážiť si všetky relevantné informácie (t.j. nielen o obsahu spoločenskej zmluvy spoločnosti za účelom poznania budúcich práv a povinností spoločníka, ale aj zistiť si aktuálne údaje o stave majetku a záväzkoch, či hospodárskych výsledkoch spoločnosti, čo sa dá napríklad zistiť z účtovných závierok spoločnosti alebo aktuálneho stavu účtovníctva, ak sa podiel nadobúda pred koncom účtovného obdobia, keď údaje zo Zbierky listín za minulé účtovné obdobie už nemusia byť aktuálne). Pokiaľ prevodca nadobúdateľovi takéto informácie odmietne poskytnúť alebo ich poskytne len čiastočne, je len na nadobúdateľovi, či napriek tomu pristúpi k prevodu obchodného podielu, resp. v prípade ak áno, či si takéto vyhlásenia o stave spoločnosti zmluvne poisť napr. zmluvnou pokutou alebo odstúpením od zmluvy.

O absolútnej neplatnosti právneho úkonu z dôvodu nedostatku vymienených vlastností predmetu prevodu by sa dalo uvažovať v rovine občianskeho práva, kde samotný zákon chráni kupujúceho, ktorý je spotrebiteľom pred neprijateľnými podmienkami v zmluve<sup>28</sup>, ale nie v oblasti obchodných záväzkových vzťahov, kam zmluvu o prevode obchodného podielu jednoznačne možno zaradiť. Vzhľadom na fakt, že ide o absolútny obchod, pri absencii zmluvných dojednaní o postupe zmluvných strán pri existencii právnych a faktických vadách prevádzaného obchodného podielu by do úvahy pripadala aplikácia ust. § 436 a nasl. ObZ<sup>29</sup> a to len za použitia dovolenej analógie legis. Hoci aj tu možno hovoriť iba o primeranej a nie úplnej aplikácii príslušných ustanovení, nakoľko obchodný podiel nie je tovarom o ktorom tieto ustanovenia pojednávajú. Z tohto dôvodu by ako nároky vyplývajúce z väd predmetu prevodu do úvahy pripadali fakticky len primeraná zľava z kúpnej ceny alebo odstúpenie od zmluvy, nakoľko oprava vadného obchodného podielu, ani jeho výmena za iný porovnateľný predmet prevodu by zo strany prevodcu logicky asi nepripadali do úvahy.

## 2.6 Účinnosť zmluvy o prevode obchodného podielu

Vo vzťahu k momentu účinnosti zmluvy o prevode obchodného podielu je treba rozlišovať nadobudnutie účinnosti vo vzťahu medzi zmluvnými stranami a vo vzťahu k samotnej spoločnosti. Vo vzťahu k prevodcovi a nadobúdateľovi nadobúda zmluva účinnosť už jej platným uzavretím (t.z. splnením všetkých zákonných formálnych náležitostí), pokiaľ v nej nie je uvedený neskorší dátum účinnosti. Neskoršiu účinnosť celej zmluvy však nie je možné podmieniť úplným zaplatením kúpnej ceny, pretože pri takom postupe by nadobúdateľovi nevznikla povinnosť cenu zaplatiť a plnenie z neúčinnnej zmluvy by bolo plnením bez právneho dôvodu. V dôsledku takéhoto dojednania by ani nebolo možné, aby zmluva vôbec niekedy nadobudla účinnosť. Naopak nič nevyklučuje viazať na okamih zaplatenia ceny za obchodný podiel samotné nadobudnutie obchodného podielu (tzv. výhrada vlastníckeho práva pri kúpnej zmluve), nakoľko

<sup>27</sup> Dielo cit. v poznámke č. 10 s. 114.

<sup>28</sup> Pozri ust. § 53 platného OZ alebo nároky vyplývajúce z väd veci podľa ust. § 619 a nasl. OZ.

<sup>29</sup> Podľa rozhodnutia NS ČR spis.zn. 7 Cmo 519/2005 totiž v zmysle ust. § 261 ods.3 písm. a) ObZ možno ust. § 409-470 ObZ o kúpnej zmluve primerane aplikovať aj na zmluvu o prevode obchodného podielu. Na tomto závere nemení nič ani fakt, že v predmetnom rozhodnutí sa NS ČR zaoberal prípustnosťou zámeny obchodných podielov, ktorú pripustil s tým, že zámena podielov je len jedným z typov prevodu a za použitia analógie a aplikácie ust. § 261 ods. 6 ObZ je možné režim zámennej zmluvy uplatniť aj pri prevode obchodného podielu.



Obchodný zákonník, ani iný právny predpis takýto postup nezakazuje a takéto obmedzenie nie je možné vyvodit' ani zo zásad na ktorých spočíva Obchodný zákonník.<sup>30</sup>

Časť odbornej verejnosti<sup>31</sup> v tejto súvislosti poukazuje aj na ust. §47 OZ v zmysle ktorého „*ak zákon ustanovuje, že k zmluve je potrebné rozhodnutie príslušného orgánu, je zmluva účinná týmto rozhodnutím. Ak sa do troch rokov od uzavretia zmluvy nepodal návrh na rozhodnutie podľa ods.1, platí, že účastníci od zmluvy odstúpili.*“. Podľa nášho názoru analogická aplikácia tohto ustanovenia na zmluvu o prevode obchodného podielu nie je možná vzhľadom na systematický a historický výklad predmetného ustanovenia. Okrem toho, že predmetná právna norma bola prijatá do OZ dávno pred prijatím súčasne platného Obchodného zákonníka, jej primárnym cieľom bolo ošetriť najmä prevody nehnuteľností do účinnosti zákona č. 265/1992 Zb. o zápisoch vlastníckych a iných práv k nehnuteľnostiam, t.j. v čase keď sa k zmluvám o prevode vlastníckeho práva k nehnuteľnostiam vyžadovala registrácia na príslušnom orgáne, ktorým bolo štátne notárstvo.<sup>32</sup> V dôsledku toho tak v súčasnom občianskom práve neexistuje prípad na ktorý by bolo možné ust. § 47 OZ aplikovať.<sup>33</sup>

Účinnosť zmluvy a povinnosť konať v súlade s jej znením môže byť teda dohodnutá na iný neskorší termín alebo môže byť viazaná na odkladaciu alebo rozvázovaciu podmienku alebo inú právnu skutočnosť. V prípade, ak účinnosť zmluvy ešte nenastala zmluva je platná, t.j. strany sú ňou viazané, ale ešte im z nej nevyplývajú práva a povinnosti. V praxi sa spravidla viaže účinnosť zmluvy na odkladaciu podmienku, ktorou býva aj udelenie súhlasu valného zhromaždenia s prevodom, pokiaľ sa podľa spoločenskej zmluvy vyžaduje. Ak v dohodnutej lehote tento súhlas nebude udelený zmluva tým stráca platnosť.

Vo vzťahu k spoločnosti nastávajú účinky prevodu obchodného podielu podľa ust. § 115 ods. 4 ObZ dňom doručenia zmluvy o prevode obchodného podielu, ak nenastanú až s neskoršou účinnosťou zmluvy, nie však skôr ako valné zhromaždenie vysloví súhlas s prevodom obchodného podielu, ak sa tento vyžaduje. Doručenie zmluvy o prevode obchodného podielu spoločnosti treba odlišovať od predloženia zmluvy na schválenie valnému zhromaždeniu. Stotožňujeme sa s názormi, že zo znenia zákona nijako nevyplýva, že sa musí valnému zhromaždeniu predložiť samotná zmluva o prevode obchodného podielu, ale stačí len oznámiť na koho sa mieni obchodný podiel v spoločnosti previesť.<sup>34</sup> V každom prípade zmluvu je potrebné doručiť príslušným orgánom oprávneným na prevzatie písomností a to buď štatutárom spoločnosti, alebo inej osobe na to poverenej. Vzhľadom na nedostatok právnej subjektivity valného zhromaždenia, nie je možné s právnymi účinkami doručenia len predložiť platnú a účinnú zmluvu valnému zhromaždeniu. Za vhodné je možné považovať doručenie zmluvy o prevode obchodného podielu konateľovi spoločnosti po schválení prevodu na valnom zhromaždení, na ktorom býva spravidla konateľ prítomný. Pokiaľ však ide napr. o schválenie prevodu formou per rollam, treba zmluvu následne doručiť spoločnosti inou vhodnou a preukázateľnou formou.

## 2.7 Odstúpenie od zmluvy o prevode obchodného podielu

Od zmluvy o prevode obchodného podielu možno odstúpiť rovnako ako od akejkoľvek inej obchodnej zmluvy a to za podmienok dohodnutých priamo v zmluve alebo vyplývajúcich zo zákona (ust. § 345 a nasl. ObZ) alebo pokiaľ to vyplýva z iného zákona (napr. ust. § 575 ods. 3 OZ). Základným predpokladom je, aby zmluva od ktorej zmluvná strana odstupuje bola platná.

<sup>30</sup> K tomu pozri rozhodnutie NS ČR spis. zn. 1241/2004 zo dňa 7.2.2006.

<sup>31</sup> ŠTENGLOVÁ, I. – PLÍVA, S. – TOMSA, M. a kol.: **Obchodní zákonník – komentář**. 12. Vydanie, Praha, C.H. Beck, 2009 s.373.

<sup>32</sup> Vzhľadom na následné legislatívne zmeny a neskoršiu judikatúru súdov už ani v súčasnosti nemožno toto obsolétne ustanovenie aplikovať, nakoľko teória a prax pri prevode nehnuteľností už dôsledne rozlišuje medzi vecnoprávnymi a obligačnými následkami zmluvy o prevode nehnuteľností. Zmluva o prevode nehnuteľností totiž nie je zmluvou na ktorej účinnosť by sa vyžadovalo rozhodnutie správy katastra o povolení vkladu vecného práva k nehnuteľnosti.

<sup>33</sup> ŠVESTKA, J. – SPÁČIL, J. - ŠKÁROVÁ, M., - HULMÁK, M. a kol.: **Občanský zákoník I**. Komentář. 1. vydání, C.H. Beck, Praha 2008 s. 385.

<sup>34</sup> DVOŘÁK T: **Společnost s ručením omezeným**, ASPI Publishing, Praha 2005, s. 125. Rovnako aj ČECH P.: **K některým úskalím převodu obchodního podílu I**. Právní rádce, č.5, 2007 s. 19.

Ďalšími náležitostami, ktorých splnením NS ČR<sup>35</sup> platnosť odstúpenia podmienil, je nielen písomná forma odstúpenia, ale aj úradne overený podpis oprávnenej pod týmto právnym úkonom. Ako judikoval už dávnejšie Ústavný súd ČR v odstúpení od zmluvy nemusí byť vo všeobecnosti uvedený ani dôvod odstúpenia, ale stačí ak takýto dôvod existuje.<sup>36</sup> Pokiaľ je odstúpenie od zmluvy platné, praktický problém ktorý pre zmluvné strany vznikne je, akým spôsobom zosúladiť tento stav so zápisom v obchodnom registri najmä ak predmetný obchodný podiel bol prevedený alebo prešiel na ďalšiu osobu. Vzhľadom na fakt, že príslušné právne predpisy<sup>37</sup> týkajúce sa náležitostí návrhu na zápis zmien do obchodného registra takúto situáciu výslovne neupravujú, máme za to, že do úvahy prichádzajú nasledovné dve alternatívy. Prvou a podľa nášho názoru pravdepodobne menej úspešnou možnosťou je podanie návrhu na zápis zmien podľa tlačiva č.8 vyhlášky č. 25/2004 Z.z. konateľom spoločnosti, ktorého prílohou bude odstúpenie od zmluvy oprávnenu zmluvnou stranou s úradne osvedčeným podpisom a doklad o doručení tohto prejavu vôle druhej zmluvnej strane. Vzhľadom na fakt, že vyhláška č.25/2004 Z.z. takéto náležitosti návrhu (prílohy)<sup>38</sup> pri zmene v osobách spoločníkov výslovne neuvádza, pričom navyše ide o listiny s ktorými sú spojené výlučne účinky vyplývajúce z hmotného práva (odstúpenie podľa ust. § 345 - §351 ObZ má účinky ex nunc)<sup>39</sup>, ktoré registrový súd v zásade neskúma, domnievame sa že súd by v takomto štandardnom konaní zrejme návrh odmietol.

Navyše otázne je aj to, či by konateľ spoločnosti (zapísanej osoby, ktorej sa zmena týka), bol povinný takýto návrh podať vzhľadom na skutočnosť, že samotná spoločnosť by nebola zmluvnou stranou zmluvy od ktorej sa odstúpilo. Konateľ má síce v zmysle ust. § 141 ods.3 ObZ povinnosť po každej zmene spoločenskej zmluvy vyhotoviť jej úplné znenie za ktoré zo zákona zodpovedá, avšak z dikcie cit. ustanovenia je zjavné, že k odstúpeniu sa už žiadne rozhodnutie valného zhromaždenia neprijíma a druhá veta ust. § 141 ods.3 ObZ sa logicky viaže na prvú vetu cit. ustanovenia. Samotné odstúpenie od zmluvy by potom muselo byť právnou skutočnosťou spôsobujúcou zmenu v osobe spoločníkov, tak ako predtým samotná účinnosť zmluvy spôsobila takýto právny následok. Otázna však je aj možnosť efektívnej vynútiteľnosti povinnosti štatutárov podať návrh na zápis zmien zo strany spoločníkov, keďže tí nie sú oprávnení podať návrh na zápis zmien týkajúcich sa spoločnosti v zmysle zákona č. 530/2003 Z.z., hoci na tom samozrejme majú právny záujem. V takom prípade, do úvahy prichádza len postup v zmysle ust. § 200a zákona č. 99/1963 Zb. Občianskeho súdneho poriadku v platnom znení (ďalej len „OSP“), alebo odvolanie takéhoto „nezodpovedného“ konateľa. Je nesporné, že predbežnou právnou otázkou, ktorú je podľa nášho názoru potrebné v takejto situácii vyriešiť je, či odstúpenie od zmluvy bolo vykonané v súlade so zákonom, t.z. či na to boli splnené všetky zmluvné, resp. zákonné podmienky. Opätovne zdôrazňujeme, že nakoľko ide o skúmanie hmotnoprávných podmienok platnosti právnych úkonov v konaní podľa zákona č. 530/2003 Z.z., tieto v zásade nie je oprávnený registrový súd riešiť.

Podobná situácia nastáva pri domáhaní sa spätného zápisu v osobe spoločníka na základe absolútne neplatnej zmluvy o prevode obchodného podielu vyplývajúcej napr. z právoplatného rozhodnutia súdu. Podľa nášho názoru v oboch prípadoch (odstúpenie i neplatnosť zmluvy) je jediným prijateľným riešením

<sup>35</sup> Rozhodnutia NS ČR spis zn. 29 Odo 970/2005 z 07.02.2006 a spis. zn. 29 Odo 3/2005 z 22.03.2006.

<sup>36</sup> Nález ÚS ČR spis. zn. IV. ÚS 182/01.

<sup>37</sup> Zákon č. 530/2003 Z.z. o obchodnom registri v platnom znení a vyhláška č. 25/2004 Z.z. v platnom znení.

<sup>38</sup> V tzv. „zmenovom formulári“ týkajúcom sa spoločnosti s ručením obmedzeným sa pri zmenách v osobe spoločníkov hovorí len o zmluve o prevode obchodného podielu, rozhodnutí valného zhromaždenia a inej listine z ktorej vyplýva zmena v osobe spoločníka. Teoreticky by sa odstúpenie od zmluvy dalo subsumovať pod „inú listinu z ktorej vyplýva zmena v osobe spoločníka“. Uvažovať by sa dalo aj o aplikácii ust. § 2 ods.5 vyhlášky č. 25/2004 Z.z. podľa ktorého „ak sa navrhuje zapísať údaj, ktorý nevyplýva z inej prílohy, k návrhu podľa § 2 sa priloží čestné vyhlásenie navrhovateľa, v ktorom je tento údaj uvedený. Podpis navrhovateľa musí byť úradne osvedčený.“ To by znamenalo čestné vyhlásenie konateľa spoločnosti podávajúceho návrh na zápis zmien o tom, že došlo k platnému odstúpeniu od zmluvy o prevode obchodného podielu. V takom prípade by však súd musel pristúpiť k posudzovaniu hmotnoprávných otázok (či bolo odstúpenie dôvodné, či bolo riadne doručené atď.), čo je vzhľadom na ust. § 6 zákona č. 530/2003 Z.z. o obchodnom registri nad rámec zverenej právomoci registrového súdu.

<sup>39</sup> Pozri napr. JAKUBEKOVÁ D.: **Odstúpenie od zmluvy podľa Občianskeho zákonníka s upozornením na rozdielnosť úpravy v Obchodnom zákonníku**, Justičná revue, 53, 2001 č. 6-7, s. 698-702.

podanie návrhu v zmysle ust. § 200a OSP, ktorého cieľom je zosúladienie stavu medzi zápisom v obchodnom registri a skutočným stavom inak ako na základe návrhu na zápis zmeny údajov podľa zákona č. 530/2003 Z.z. v platnom znení. Toto konanie navyše môže začať tak na návrh oprávnenej osoby, ako aj ex offo bez návrhu. Vzhľadom na ust. § 120 ods.2 OSP je súd v takomto konaní povinný vykonať aj tie dôkazy, ktoré účastníci nenavrhlí, je zrejmé, že v tomto konaní súd musí posúdiť všetky rozhodujúce skutočnosti o ktorých navrhovateľ (účastník zmluvy od ktorej sa odstúpilo alebo konateľ spoločnosti), alebo tretia osoba, ktorá podala podnet na vykonanie súladu z dôvodu, že môže byť uvedenou zmenou priamo dotknutá (napr. neskorší nadobúdateľ obchodného podielu alebo veriteľ spoločnosti prípadne niektorého z účastníkov zmluvy, ktorý sa dozvie o odstúpení od zmluvy). V praxi som sa stretol s prípadom, keď bol spätný zápis v osobe spoločníka uskutočnený až v námietkovom konaní podľa ust. § 200b OSP len na základe rozhodnutia súdu o určení neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia, ktorým sa udelil súhlas s prevodom obchodného podielu. Pri posudzovaní platnosti odstúpenia od zmluvy o prevode obchodného podielu by si však registrový súd v konaní podľa ust. § 200a OSP mohol túto otázku vyriešiť aj prejudiciálne a na základe toho rozhodnúť o spätnom zápise prevodcu ako spoločníka do obchodného registra. Osobitné právne dôsledky však môže mať tento zápis z hľadiska právnej istoty tretích osôb, ktoré konali s dôverou v zápis údajov uvedených vo výpise z obchodného registra. Pokiaľ totiž dôjde k odstúpeniu od zmluvy o prevode obchodného podielu alebo k určení neplatnosti tejto zmluvy až po určitom čase, napr. po niekoľkých rokoch, pričom nadobúdateľ počas tohto obdobia vykonával svoje práva vyplývajúce z vlastníctva obchodného podielu (t.j. hlasovanie na valných zhromaždeniach o rôznych závažných otázkach týkajúcich sa spoločnosti, či viacnásobný prevod toho istého obchodného podielu) môžu vzniknúť rôzne situácie, ktorých právne následky môžu byť natoľko závažné, že môžu ohroziť aj ďalšiu existenciu a smerovanie spoločnosti (najmä pokiaľ predmetom prevodu z neplatnej alebo zrušenej zmluvy bol 100% alebo majoritný obchodný podiel v spoločnosti). Aj keď odstúpenie od zmluvy má v obchodnom práve iné právne účinky ako v práve občianskom, absolútna neplatnosť zmluvy o prevode obchodného podielu s účinkami ex tunc má právne následky rovnaké. Nadobúdateľ sa nikdy nestal vlastníkom obchodného podielu a preto s ním nemohol nikdy disponovať, v dôsledku čoho by všetky jeho právne úkony týkajúce sa obchodného podielu mali byť absolútne neplatné (vrátane hlasovania na valných zhromaždeniach konaných po neplatnom prevode). Možnosť napadnutia všetkých uznesení prijatých v dôsledku hlasovania spoločníka, ktorý sa nikdy nestal spoločníkom je vzhľadom na dikciu ust. § 131 ObZ rovnako otázná, ak nie priamo vylúčená.

Preto je aj v obchodnoprávnej rovine aktuálna problematika, ktorá už niekoľko rokov rezonuje najmä v českej, ale aj v slovenskej právnej vede i judikatúre v súvislosti s odstúpením od zmluvy o prevode nehnuteľnosti<sup>40</sup>, resp. jej určením za neplatnú, ak došlo medzičasom k viacerým prevodom tej istej nehnuteľnosti. Hoci právny režim vecných práv a spôsobu ich nadobúdania je od prevodu obchodného podielu samozrejme iný, základný princíp a právne otázky s tým spojené sú v podstate rovnaké. Navyše už bolo viackrát judikované<sup>41</sup>, že aj vlastnícke právo k obchodnému podielu požíva v zmysle čl. 11 Listiny základných ľudských práv a slobôd a koncepcie čl. 17 Všeobecnej deklarácie ľudských práv v kontexte s čl. 20 Ústavy SR rovnakú ochranu ako vlastníctvo hnutel'nych či nehnuteľných vecí. Pod právo vlastníť majetok nepochybne patrí aj právo k iným majetkovým hodnotám, resp. majetkovým právam vôbec. V stručnosti možno skonštatovať, že ide o spor o to, ktoré právo má požívať vyššiu právnu ochranu, či vlastnícke právo pôvodného prevodcu alebo tretej osoby – nadobúdateľa, ktorý so vzťahom medzi pôvodnými účastníkmi zrušenej alebo neplatnej zmluvy nič nemal a nadobudol vec (v našom prípade obchodný podiel) v dobrej viere, že ho nadobúda od vlastníka.<sup>42</sup> Táto dlhodobo rezonujúca debata v právnickej obci, ktorá dosahuje až

<sup>40</sup> Pozri nálezy ÚS ČR spis. zn. I. ÚS 143/07, II. ÚS 1747/07 a PL ÚS 78/06 ako aj stanovisko NS ČR Cpjn 201/2005 a rozhodnutie NS ČR spis. zn. 31 Odo 1424/2006.

<sup>41</sup> Pozri napr. nález Ústavného súdu SR spis. zn. PL ÚS č. 38/95.

<sup>42</sup> V podmienkach obchodného práva (na rozdiel od zmluvy o prevode nehnuteľností uzavretej podľa Občianskeho zákonníka) by sa tu dalo uvažovať aj o primeranej aplikácii ust. §446 Obchodného zákonníka, avšak z právno-teoretického hľadiska opäť narazíme na odpor časti právnickej verejnosti v tom smere, že obchodný podiel nie je vecou, ani tovarom a preto je aplikácia ust. § 446 Obchodného zákonníka na zmluvu o prevode obchodného podielu vylúčená, avšak judikatúra NS ČR hovorí o opaku (napr. rozhodnutie NS ČR spis. zn. 7 Cmo 715/2005).

ústavnoprávne rozmery napriek mnohým prezentovaným názorom a vydaným judikátom stále nie je ukončená prijatím jednoznačnej zákonnej úpravy. **Pri odstúpení od zmluvy sa totiž presadila doktrína, že tento jednostranný právny úkon (pokiaľ je platný) sa týka len účastníkov zmluvy od ktorej bolo odstúpené a nemá vplyv na tretie osoby, ktoré neboli zmluvnou stranou dotknutej zmluvy.**<sup>43</sup> O to viac to platí v obchodných záväzkových vzťahoch, kde má odstúpenie účinky *ex nunc*, t.j. nadobúdateľ do momentu odstúpenia bol vlastníkom veci, resp. v našom prípade obchodného podielu. Problém je tiež v tom, že zatiaľ čo právo domáhať sa absolútnej neplatnosti právneho úkonu (na rozdiel od práva domáhať sa odstúpenia od zmluvy<sup>44</sup>) nepremlčuje, rovnako ako sa nepremlčuje ochrana vlastníckeho práva, ktorú ako je už vyššie uvedené požíva aj majetkové právo k obchodnému podielu. Vychádzajúc zo stále rešpektovanej a platnej rímskoprávnej zásady „*nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse habet*“ však možno konštatovať, že ak dôjde k niekoľkým prevodom toho istého obchodného podielu, pričom prvá zmluva medzi prevodcom a nadobúdateľom bude vyhlásená za absolútne neplatnú, možno na základe toho vyvodit' právny záver, že aj všetky ostatné zmluvy musia byť absolútne neplatné. Dotknuté osoby postihnuté odstúpením alebo neplatnosťou právneho úkonu sa majú možnosť domáhať len nárokov na vrátenie plnenia z neplatnej alebo zrušenej zmluvy v zmysle ust. § 351 ObZ, resp. nároku na náhradu škody a to v lehotách vyplývajúcich z ust. § 394 Obchodného zákonníka. V tejto súvislosti možno poukázať len na absurdné dôsledky, ktoré prináša aplikácia ods.2 tohto ustanovenia nielen pre zmluvné strany neplatnej zmluvy, ale aj osoby, ktoré neboli účastníkmi tejto zmluvy. Ak totiž dôjde k vyhláseniu takejto „prvej“ zmluvy o prevode obchodného podielu v celom reťazci za neplatnú až po niekoľkých rokoch trvania súdneho sporu právo na vydanie bezdôvodného obohatenia už môže byť najmä pre pôvodných účastníkov zmluvy dávno premlčané.

Judikatúra v ČR tento problém spojený s absolútnou neplatnosťou zmlúv o prevode obchodného podielu nedávno vyriešila prijatím stanoviska, že **obchodný podiel je spôsobilým predmetom vydržania podľa ust. § 134 OZ.**<sup>45</sup> Toto stanovisko bolo prevažnou časťou českej právnickej obce<sup>46</sup> prijaté pozitívne, k čomu možno len doplniť, že nepochybne prispieva k vyššej právnej istote a stabilite právnych vzťahov, pričom ponúka aj možné riešenie následkov potenciálnych dôvodov absolútnej neplatnosti zmlúv o prevode obchodného podielu. Možno však prisvedčiť aj názoru P. Čecha, že týmto sa otvára možnosť nadobudnúť obchodný podiel po 3 rokoch oprávnenej držby tiež od nevlastníka napr. v dôsledku podvodu (falšovanie úradne overených podpisov). Spoločníci tak musia byť v akejkoľvek podobnej situácii (napr. ak nadobúdateľ bude v dobrej viere, že valné zhromaždenie udelilo súhlas s prevodom hoci tomu tak nebude), v strehu v súlade so zásadou *vigilantibus iura* a v prípade náznaku akýchkoľvek problémov musia vylúčiť dobrú vieru nadobúdateľa tak aby zabránili vydržaniu obchodného podielu.<sup>47</sup>

## 2.8. Zrušenie zmluvy o prevode obchodného podielu dohodou

K možnému zrušeniu zmluvného vzťahu vzniknutého z platnej zmluvy o prevode obchodného podielu na základe vzájomnej dohody zmluvných strán možno poukázať na stanovisko NS ČR podľa ktorého nie je možné, aby zmluvné strany po niekoľkých rokoch od uzavretia zmluvy o prevode obchodného podielu

<sup>43</sup> Rozhodnutie NS ČR 22 Cdo 1186/2006 a nálezy ÚS ČR spis. zn. II. ÚS 77/00, II.ÚS 349/03 a PL ÚS 78/06.

<sup>44</sup> Napr. rozhodnutie NS SR 1 Cdo 42/1994, rozhodnutie NS ČR spis. zn. 30 Cdo 2047/2006. Obe tieto rozhodnutia sa týkali odstúpenia od zmluvy uzavretej podľa OZ a preto v zmysle ust. 397 ObZ sa právo na odstúpenie od absolútneho obchodného vzťahu, ktorou je zmluva o prevode obchodného podielu premlčí v zmysle ust. § 391 ods.2, resp. ust. § 393 ods.1 a ust. 397 Obchodného zákonníka v lehote 4 rokov odkedy sa mohlo vykonať prvý raz.

<sup>45</sup> Pozri rozhodnutiach NS ČR spis. zn. 29 Odo 1216/2005 z 28.08.2007 a spis. zn. 29 Odo 794/2006 z 3.10.2007 a v ktorých NS ČR za použitia teleologického výkladu inštitútu držby dospel k záveru, že vydržanie obchodného podielu možné je, pričom argumentoval podobnosťou právnej úpravy akcií na ktoré sa vzťahuje aj režim hnutelných vecí, pričom dôvodom tohto stanoviska bolo aj zachovanie právnej istoty tretích osôb, ktoré niekoľko rokov v dobrej viere užívajú obchodný podiel.

<sup>46</sup> ELIÁŠ, K.: **Vydržení obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným – nevyslovené argumenty.** Obchodněprávní revue, 2009, č.1, 2009 s. 17-22. Tento názor bol publikovaný aj v diele cit. v poznámke č. 2 s. V SR zastáva tento názor FEKETE, I.: **Možno vydržať obchodný podiel?** Justičná revue, 2008, č. 10, s. 1404.

<sup>47</sup> ČECH, P.: **K Převodu obchodního podílu.** Právní rádce, 2007, č. 11, s.33.

a splnení vzájomných záväzkov z nej vyplývajúcich uzavreli dohodu o zrušení takejto zmluvy.<sup>48</sup> Jedným zo spôsobov zániku záväzkov je jeho splnenie, ako vyplýva z ust. § 324 ObZ. Podľa ust. § 572 ods. 2 OZ, je možné dohodou strán zrušiť iba nesplnený záväzok. NS ČR svoje rozhodnutie zdôvodnil nasledovne „*obsahuje-li občanský zákoník pouze možnost zasahovat dohodou do závazků dosud nesplněných, lze z toho dovodit, že možnost takového zásahu do závazků již splněných, a tedy zaniklých, nepřipouští. Ostatně si lze stěží představit, že by neexistující závazek bylo možno dohodou zrušit.*“.

V kontexte daného skutkového stavu uvedená interpretácia znamenala, že tým, že na nadobúdateľov bol prevedený obchodný podiel, stali sa spoločníkmi v predmetnej spoločnosti. V dôsledku toho im tiež vznikli základné spoločnícke práva a povinnosti a nie je vylúčené, že i práva ďalšie, napr. záväzky zo zodpovednosti za škodu. „*V teorii ani praxi není pochyb o tom, že výčet způsobů, jimiž lze ukončit účast společníka ve společnosti je taxativní, přičemž dohoda o zrušení smlouvy o převodu obchodního podílu k nim nepatří - takovou smlouvou tedy účast společníka ve společnosti ukončit nelze...*“

K tomuto rozhodnutiu možno len uviesť, že argumentácia NS ČR je správna, nakoľko hoci NS ČR rozhodol o neplatnosti dohody o zrušení prevodu obchodného podielu, nezasiahol tým významne do zásady zmluvnej voľnosti, nakoľko spoločníkom nič nebránilo ich obchodné podiely previesť zákonom ustanoveným spôsobom. Hoci v posudzovanom prípade išlo o dohodu uzavretú medzi dvoma spoločníkmi, ktorý v čase uzavretia disponovali svojimi podielmi, ťažko si možno predstaviť takúto dohodu uzavretú medzi spoločníkom a treťou osobou stojacou mimo spoločnosti, ktorá nadobudne status spoločníka a následne prevedie svoj podiel ďalej. Umožnenie zrušenia takéhoto záväzku po jeho splnení by významne zasiahlo do práv tretích osôb a preto je uvedené rozhodnutie správne aj z tohto hľadiska.

### III. Prevoditeľnosť obchodného podielu a jej obmedzenia

Z dikcie ust. § 115 ods. 1 a 2 Obchodného zákonníka vyplýva, že zákon umožňuje v spoločenskej zmluve (nie však v stanovách) spoločnosti upraviť vylúčenie prevoditeľnosti obchodného podielu na iného spoločníka a prevoditeľnosť obchodného podielu, pričom v dôsledku absencie úpravy týchto otázok v spoločenskej zmluve je zo zákona obchodný podiel prevoditeľný len na iného spoločníka spoločnosti. V súvislosti s prevoditeľnosťou obchodného podielu napokon nemožno obísť ani otázku prípustnosti takého prevodu obchodného podielu, ktorý spoločenská zmluva nedovoľuje, ale súhlasia s ním všetci spoločníci. Podľa názoru NS SR „*takýto převod nemůže být neplatný iba z důvodu, že to společenská zmluva neumožňuje. Společenská zmluva je prejavom společnej vůle společníků a všeci společníci společne mají právo změnit ju tak, že v konkrétnej záležitosti budú postupovat odchylne od jej úpravy...Vyžadovat, aby v takom prípade společníci najprv formálně změnil společenskú zmluvu a potom ju po uskutočnení svojho zámeru vrátili do původného stavu...by bolo prejavom nemiestneho formalizmu*“<sup>49</sup>.

Podobne je možné pripustiť racionálny výklad ust. § 115 Obchodného zákonníka v tom smere, že v prípade jednoosobovej spoločnosti je obchodný podiel v rámci kogentných zákonných obmedzení voľne prevoditeľný bez ohľadu na znenie spoločenskej zmluvy. To znamená, že ak jediný spoločník prejaví v zmluve o prevode obchodného podielu vôľu svoj obchodný podiel previesť je prevod možný aj napriek tomu, že zakladateľská listina prevod obchodného podielu na tretiu osobu neupravuje alebo nepripúšťa. Právna teória totiž dospela k záveru, že uvedeným právnym úkonom jediného spoločníka dochádza zároveň k prejavu vôle zmeniť zakladateľskú listinu tak, aby obchodný podiel v spoločnosti prevoditeľný bol.<sup>50</sup>

V právnej teórii je sporná otázka, či je možné obchodný podiel platne previesť ešte pred vznikom spoločnosti, t.j. v období od jej založenia do jej zápisu do obchodného registra. Podľa niektorých názorov<sup>51</sup> takýto prevod možný je, hoci podľa nášho názoru sa s tým možno ťažko stotožniť vzhľadom na znenie ust. §

<sup>48</sup> Rozhodnutie NS ČR 29 Odo 331/2006 z 12.10.2006.

<sup>49</sup> Rozhodnutie NS SR spis. zn. Obdo V 79/2003 publikované v časopise Zo súdnej praxe č.2/2006 s. 60-62.

<sup>50</sup> K tomu pozri napr. DVOŘÁK T: **Společnost s ručením omezeným**, ASPI Publishing, Praha 2005, s. 125 alebo BAŇACKÁ L.: **Obchodný podiel v jednoosobovej spoločnosti**, Justičná revue 61., 2009, č.2, s.216.

<sup>51</sup> Dielo cit. v pozn. č. 50 s.138.

62 Obchodného zákonníka a fakt, že do momentu zápisu spoločnosti do obchodného registra táto nie je právny subjektom a teda ani obchodný podiel spoločníka v tejto spoločnosti právne ešte neexistuje. V zmysle legálneho vymedzenia podľa ust. § 114 Obchodného zákonníka obchodný podiel totiž predstavuje vzťah medzi spoločnosťou a spoločníkom, ktorého obsahom sú konkrétne práva a povinnosti spoločníka. Tento spoločnícky vzťah vzniká de iure až zápisom spoločnosti do obchodného registra, hoci de facto už existuje po založení spoločnosti. Na vznik spoločnosti je totiž potrebné splniť zákonné podmienky vyplývajúce nielen z Obchodného zákonníka, ale predovšetkým z príslušných ustanovení zákona č. 530/2003 Z.z. o obchodnom registri v platnom znení a jeho vykonávacej vyhlášky č.25/2004 Z.z.. Protiargumentom je názor, že obchodný podiel je spôsobilý byť predmetom občianskoprávných vzťahov už momentom založenia spoločnosti, t.j. podpisom zakladateľskej alebo spoločenskej zmluvy všetkými spoločníkmi. Zároveň zástancovia tejto teórie tvrdia, že podobne ako pri veciach je možné uzavrieť zmluvu o prevode vlastníckeho práva k veciam, ktoré vzniknú v budúcnosti alebo ktorých existencia je podmienená, aj obchodný podiel je možné previesť s touto odkladacou podmienkou, ktorou je vznik spoločnosti.

V súvislosti s prevodom obchodného podielu je aktuálna aj problematika rôznych ďalších obmedzení prevoditeľnosti obchodného podielu, ktoré môžu vyplývať zo

**(i) zákona<sup>52</sup>,**

**(ii) zo spoločenskej zmluvy, prípadne iného zmluvného dojednania (napr. predkupné právo)<sup>53</sup>, alebo**

**(iii) rozhodnutia súdu (vrátane predbežného opatrenia<sup>54</sup>) alebo judikatúry<sup>55</sup>.**

Najtypickejším a v praxi najfrekventovanejším obmedzením, ktoré vyplýva tak z dikcie zákona ako aj zo spoločenskej zmluvy spoločnosti je požiadavka súhlasu valného zhromaždenia. Samotné obmedzenia prevoditeľnosti môžu byť viazané tak na určité vlastnosti nadobúdateľa, (vek, vzdelanie, odbornosť, pobyt) ako aj na predmet jeho podnikateľskej činnosti, alebo obmedzenia temporálne (napr. zákaz prevodu na určitú dobu od vzniku spoločnosti). Tieto obmedzenia by sa na všetkých spoločníkoch mali vzťahovať v rovnakom rozsahu bez diskriminácie a rôznych výnimiek vychádzajúc zo zásady rovnakého zaobchádzania. Ako už bolo uvedené vyššie z dikcie ust. §115 ObZ vyplýva, že valné zhromaždenie udeľuje súhlas s prevodom konkrétneho obchodného podielu a nie s obsahom zmluvy o prevode obchodného podielu. Tento súhlas preto môže byť udelený pred ako aj po uzavretí zmluvy s tým, že prevod nie je účinný až do momentu udelenia tohto súhlasu valného zhromaždenia. Valné zhromaždenie by malo z dôvodu právnej istoty dať súhlas s prevodom obchodného podielu, pred uzavretím zmluvy o prevode obchodného podielu. Pre prípad následného schválenia prevodu valným zhromaždením je však vhodné, ako už bolo uvedené vyššie aby sa zmluvné strany poistili a uzavreli vo vlastnom záujme zmluvu s odkladacou alebo rozvázovacou podmienkou. Môže totiž nastať prípad, kedy valné zhromaždenie odmietne z akéhokoľvek dôvodu súhlas udeliť, prípadne k prejednaniu tejto otázky vôbec nepríde alebo ho valné zhromaždenie nezaradí so svojho programu rokovania. Zákon totiž neurčuje žiadnu lehotu v ktorej má valné zhromaždenie rozhodnúť o udelení súhlasu s prevodom, čo pri porovnaní so zákonnou fikciou udelenia súhlasu s prevodom akcií podľa ust. §156 ods. 9 ObZ nie je celkom pochopiteľné. Preto je vhodné zakotviť takúto fikciu aspoň do spoločenskej zmluvy. Už pri formulácii zmluvy o prevode obchodného podielu by tak zmluvné strany mali

<sup>52</sup> K tomu bližšie pozri napr. BAŇACKÁ L.: **Prevoditeľnosť obchodného podielu I. časť.** Bulletin slovenskej advokácie, č.1-2, 2009 s.17-25 a BAŇACKÁ L.: **Prevoditeľnosť obchodného podielu II. časť.** Bulletin slovenskej advokácie, č.3, 2009 s.10-18.

<sup>53</sup> K tomu bližšie pozri napr. VALACHOVIČ, M.: **Predkupné právo na obchodný podiel a dôsledky jeho porušenia I. časť.** Bulletin slovenskej advokácie, č. 7-8, 2010, s. 26-36 a VALACHOVIČ, M.: **Predkupné právo na obchodný podiel a dôsledky jeho porušenia II. časť.** Bulletin slovenskej advokácie, č. 9-10, 2010, s. 8-19.

<sup>54</sup> BENEDIK, M.: **Niekoľko poznámok k predbežným opatreniam nariadeným proti obchodným spoločnostiam.** Bulletin slovenskej advokácie č.1, 2001, s. 8-29.

<sup>55</sup> ČECH P.: **K (nepísaným) povinnostem společníka společnosti s ručením omezeným aneb potvrzení existence povinnosti loajality společníka v českém právu.** Jurisprudence č. 3, 2006, s. 67-70.

dbať na všetky možné negatívne následky, ktoré môžu v súvislosti so splnením formálnych i materiálnych podmienok prevodu nastať.

V súvislosti so súhlasom valného zhromaždenia je diskutabilné, či by udelenie súhlasu s prevodom obchodného podielu malo byť spojené s konkretizáciou tretej osoby na ktorú zamýšľa spoločník svoj obchodný podiel previesť. Argumentovať možno samozrejme tým, že vzhľadom na zmenu personálneho substrátu v spoločnosti spoločníci majú právo vedieť na koho druhý spoločník plánuje previesť svoj obchodný podiel. Ak spoločenská zmluva podrobne podmienky neupravuje a súhlas sa dáva ešte pred uzavretím zmluvy o prevode obchodného podielu, domnievame sa, že táto požiadavka nemusí byť splnená. Inak povedané, spoločník, ktorý sa chce takýmto spôsobom len zbaviť účasti v spoločnosti a chce mať len „rozviazané ruky“ aby mohol rokovať s tretími osobami o prevode obchodného podielu môže žiadať o vyslovenie súhlasu s prevodom obchodného podielu na tretiu osobu len vo všeobecnej rovine bez toho, aby musel v tom čase konkretizovať fyzickú osobu, na ktorú by chcel svoj obchodný podiel previesť, nakoľko túto ešte nemusí poznať. Otázne je, aký by bol postoj ostatných spoločníkov v takomto prípade.

Na záver môžeme konštatovať, že dohodnuté obmedzenia prevoditeľnosti obchodného podielu vyplývajúce zo spoločenskej zmluvy sa neuplatnia vo všetkých prípadoch prevodov obchodného podielu ku ktorým môže v praxi dôjsť. Pokiaľ ide o tieto ďalšie obmedzenia prevoditeľnosti obchodného podielu, ktorým sa nebolo možné vzhľadom na rozsah tohto príspevku adekvátne venovať, k týmto uvádzame, že niektoré z týchto obmedzení už boli čiastočne rozobraté aj v rôznych odborných časopisoch niektorými autormi. Odkazy na jednotlivé články preto uvádzame za účelom hlbšieho skúmania tejto problematiky v poznámkach pod čiarou.