

Převod jmění u nás a ve světě

JUDr. Petr Zima, Praha*

Institut převodu jmění byl do našeho právního řádu údajně převzat z rakouské právní úpravy. Z podrobného srovnání obou úprav však vyplývá značné množství odchylek, přičemž česká úprava staví akcionáře české společnosti do nesrovnatelně horšího postavení, než v jakém jsou akcionáři rakouských či jiných evropských akciových společností.

I. Úvodem

Institut převodu jmění je v českém právním řádu poměrně nový a byl do českého práva zařazen bez většího zájmu odborné veřejnosti s účinností od 1. 1. 2001. Podle důvodové zprávy k zákonu č. 370/2000 Sb. byl převzat údajně z rakouského, resp. německého právního řádu.

Převod jmění na hlavního akcionáře je jednou z forem tzv. *squeeze-out*, a jde v podstatě o nedobrovolný odchod menšinových akcionářů ze společnosti oproti odškodnění. Podmínkou pro všechny formy *squeeze-out* je, že hlavní akcionář dosáhne určité hranice podílu na kapitálu společnosti (zpravidla 95 %, někdy též 90 %).

První z forem *squeeze-out* spočívá v tom, že valná hromada rozhodne o zrušení společnosti a o převodu jmění na hlavního akcionáře (Rakousko), druhou základní formou je převzetí celé společnosti hlavním akcionářem při jejím zachování (německý zákon o akciových společnostech § 327a a násl., belgický zákoník o společnostech - čl. 513, anglický Companies Act 1985 - čl. 427 a násl.)

České řešení se blíží nejvíce úpravě rakouské, i když i zde existují podstatné rozdíly, které nakonec, jak dále popíši, vyústí ve zcela odlišný institut.

Zahraniční právní instituty je třeba přejímat v jejich logické ucelenosti a při jejich aplikaci přihlížet k dlouhodobé a praxí prověřené zahraniční judikatuře. K tomu je v odborné literatuře znám např. názor prof. Pelikánové: „Přebírání zdrojů musí zachovat jejich kontext a celistvost. Vytváření mozaiky nesourodých ustanovení z různých pramenů je nebezpečné ... S recipovanými zákony (ať vlastními historickými, či zahraničními) můžeme a dokonce musíme převzít také literaturu a judikaturu zpracovanou v zahraničí.“¹ Proto dále uvedené odkazy na zahraniční právní předpisy a judikaturu jsou nezbytnou podmínkou k pochopení podstaty institutu převodu jmění na hlavního akcionáře.

* Autor je advokátem advokátní kanceláře ŠVÁB ZIMA A PARTNEŘI v Praze.

1) Pelikánová, I. Vytváření právního prostředí pro podnikání v České republice po roce 1989. Příspěvek z r. 2002, <http://veda.fsv.cuni.cz/doc/pelikanova.doc>. (24. 4. 2003).

II. Podmínky ústavnosti převodu jmění ve světle německé judikatury

Otázka ústavnosti institutu převodu jmění na hlavního akcionáře a dále otázka podmínek ústavnosti tohoto institutu byla v Německu vyřešena již v 60. letech (za právní situace existující v Německu v té době), a to v rozhodnutí Spolkového soudního dvora (německého ústavního soudu), které se zabývalo přípustností převodu jmění na akcionáře, ze dne 7. 8. 1962, sp. zn. 1 BvL 16/60 (dále jen „*Feldmühle*“). Rozhodnutí *Feldmühle* je klíčové pro pochopení základních principů institutu převodu jmění.

Spolkový ústavní soud v této věci připustil, že institut převodu jmění je při splnění určitých podmínek v souladu s německou ústavou. Základní test ústavnosti institutu převodu jmění pak Spolkový ústavní soud stanovil tak, že při převodu jmění musí být respektovány oprávněné zájmy menšiny, donucené k vystoupení ze společnosti. K tomu patří *za prvé*, že tato menšina má k dispozici účinné právní nástroje proti zneužití hospodářské moci většinou (zde odkazuje soud na nezbytnost zachování žaloby na neplatnost valné hromady); *za druhé* musí být zajištěno, že menšina bude za ztrátu svého právního postavení (tj. za ztrátu účasti v akciové společnosti) hospodářsky plně odškodněna; a *za třetí* určení tohoto odškodnění (v českém právu přiměřené vypořádání) se musí odehrávat ve státoprávně bezvadném řízení. Nelze tedy souhlasit s některými názory uváděnými v české právní literatuře, podle nichž není žádný důvod, proč by mělo být přiměřené vypořádání připadající na jednu akcii stanoveno jinak, než jako cena za akcii při jiných operacích.²

Z novější německé judikatury je významné rozhodnutí Spolkového soudního dvora ze dne 2. 7. 1990, sp. zn. II ZB 1/90, které se týká výkladu § 345 odst. 2 AktG, který bylo vzorem pro § 220i odst. 1 písm. j) ObchZ.

V tomto rozhodnutí je posuzován § 345 AktG, který se v Německu i Rakousku týká fúzí a převodu jmění, a který stanovil, že současně s návrhem na zápis fúze nebo převodu jmění na hlavního akcionáře do obchodního rejstříku musí členové představenstva předložit rejstříkovému soudu prohlášení o tom, že nebyla podána žaloba na neplatnost valné hromady, resp. že byla vzata zpět (tzv. negativní prohlášení, *Negativklärung*). V SRN a Rakousku mohou prohlášení o tom, že nebyla podána žaloba proti usnesení, kterým byla schválena fúze nebo převod jmění, vydat členové představenstva až po uplynutí lhůty pro podání žaloby na neplatnost usnesení valné hromady. V ČR zákon tuto podmínku uplynutí lhůty před vydáním prohlášení o fúzi neobsahuje a v případě převodu jmění negativní prohlášení představenstva není zákonem vůbec vyžadováno. Tím je nastolen stav, kdy je prostředek dostatečně účinné právní ochrany proti zneužití práva akcionářům odňat. Spolkový soudní dvůr ve shora citovaném rozhodnutí považuje za zcela neoprávněný názor, že by mohlo být možné, aby v rámci implementace předpisů Třetí směrnice EHS zákonodárcem bylo mimostojícím akcionářům fúzující společnosti odňato právo domáhat se neplatnosti usnesení valné hromady o fúzi z důvodu porušení zákona. Přijetí takového názoru by podle Spolkového soudního dvora znamenalo, že by akcionáři museli strpět porušení zákona bez možnosti právní obrany, protože zákon by jim vzal a priori ochranu a odkázal by je jedině na nerealizovatelné anebo každopádně těžko realizovatelné nároky na náhradu

škody. Takový zákon by byl v příkrém rozporu s deklarovaným cílem Třetí směrnice Rady evropské unie z 9. 10. 1978, která tvoří základ zákona, zajistit akcionářům účinnou ochranu před sloučením.

Domnívám se, že ani jedna z podmínek ústavnosti institutu převodu jmění, tak jak je stanovil německý ústavní soud ve věci *Feldmühle*, není v české právní úpravě naplněna. Nedostatky české právní úpravy převodu jmění, zejména přezkumného řízení, vyplynou z níže provedeného porovnání zahraniční, zejména rakouské, právní úpravy a některých dalších evropských právních řádů s ustanovením § 220p a ustanoveními souvisejícími ObchZ.

III. Základní rozdíly české a rakouské právní úpravy převodu jmění

Pokud jde o konkrétní právní úpravu převodu jmění na hlavního akcionáře, tvrdí se v důvodové zprávě k novele obchodního zákoníku provedené zákonem č. 370/2000 Sb., že vzorem pro českou právní úpravu byl rakouský zákon o přeměnách ve spojení s akciovým zákonem. Připusťme tedy, že tento rakouský zákon tvoří určitý standard pro převod jmění na hlavního akcionáře, a porovnejme s tímto standardem českou právní úpravu.

V Rakousku je, stejně jako u nás, dosažení určité výše podílu na základním kapitálu nezbytné k tomu, aby hlavní akcionář mohl vůbec uvažovat o převzetí jmění. V tomto (zdá se, že jediném) bodu odpovídá česká úprava převodu jmění rakouskému vzoru, protože v obou případech je nezbytné, aby hlavní akcionář měl alespoň 90% podíl na základním kapitálu.

Podle důvodové zprávy k české právní úpravě nepochází (nikdy) k výměně akcií, ale akcionáři donucení k odchodu ze zrušované společnosti mají pouze právo na vypořádání v penězích. V Rakousku sice není na jiné než peněžní plnění nárok (např. akcie jiné společnosti koncernu), avšak takové plnění ani není úplně vyloučeno.³

IV. Otázka přerušení řízení o zápis do obchodního rejstříku

Rakouské právo principiálně nevylučuje přerušení řízení o zápis převodu jmění do obchodního rejstříku, jestliže je vedle tohoto řízení o zápis veden spor o neplatnost usnesení valné hromady, které má být podkladem pro zápis (§ 19 odst. 1 rakouského zákona o obchodním rejstříku; *Firmenbuchgesetz*). Autoři komentáře k rakouskému akciovému zákoníku k tomu uvádějí, že usnesení valné hromady napadené žalobou o neplatnost může svou platnost ztratit pouze v nalézacím řízení o žalobě na neplatnost a nikoliv v nesporném řízení o zápis do obchodního rejstříku, a proto přichází v úvahu přerušení rejstříkového řízení.⁴ Žaloby na neplatnost valné hromady nejsou v Rakousku vyloučeny v případech, kdy akcionář uplatňuje neplatnost usnesení z důvodů, jako je např. vada při konání valné hromady, chyba při sčítání

2) Borkovec, A. Obrana akcionáře proti nepřiměřené ceně za akcii. Právní rádce, 2003, č. 4, s. 32.

3) Kalls, S., Bachner, T. Handkommentar zur Verschmelzung Spaltung Umwandlung. Vídeň: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1997, s. 553.

4) Jabornegg, Strasser. Aktiengesetz. Kommentar. 4. vydání. Vídeň: Manz Verlag, 2002, díl III, s. 206.

hlasů, nepředložení podstatných podkladů, oznámení, porušení principu stejného zacházení.⁵

Podle českého práva, kde platí § 109 odst. 2 písm. c) věta druhá za středníkem OSŘ, není naproti tomu vůbec možné přerušit jakékoliv řízení v rejstříkových věcech, byť by bylo porušení práva při svolávání či průběhu valné hromady jakkoliv závažné a vady usnesení jakkoliv protiprávní.

Možnost napadnout nesprávné usnesení valné hromady v řádném sporném řízení a možnost v tomto řízení pokračovat až do vynesení pravomocného rozhodnutí je tedy v českém právu oproti právu rakouskému fakticky vyloučena. Přitom možnost brojit proti rozhodnutí o převodu jmění je dána i v jiných státech a experty je považována za nezbytnou součást převodu jmění na hlavního akcionáře.⁶ Disciplinující funkce minoritních akcionářů jako tzv. hlídačů poslední instance⁷ je u tohoto případu z českého práva zcela nelogicky úplně eliminována.

V. Negativní prohlášení představenstva

Rakouské (ale i německé⁸) právo ukládá představenstvu akciové společnosti, aby před podáním návrhu zápisu převodu jmění do obchodního rejstříku učinilo prohlášení představenstva, že během jednoho měsíce po konání valné hromady nebyla podána žádná žaloba na neplatnost nebo nicotnost usnesení valné hromady, o přeměně společnosti, nebo že tato byla vzata zpět, nebo že se všichni oprávnění v notářsky ověřeném prohlášení tohoto svého nároku vzdali. Jestliže takové prohlášení nemůže být předloženo, pak musí rejstříkový soud postupovat podle § 19 zákona o obchodním rejstříku (*Firmenbuchgesetz*) a případně řízení přerušit (viz § 3 odst. 1 bod 7 rakouského zákona o přeměnách). Jedná se o tzv. překážku registrace (*Registersperre*). V českém právu zákonodárce toto prohlášení ukládá v souvislosti s fúzí (aniž by však zakazoval zápis před uplynutím lhůty k podání žaloby na neplatnost valné hromady), v případě převodu jmění však na stanovení takové podmínky „zapomněl“. To však nemůže být přičítáno k tíži ostatním akcionářům.

VI. Rozdíly v řízení o přezkoumání přiměřeného vypořádání – porovnání s rakouským právem

Další řada velmi významných rozdílů mezi oběma právními úpravami je v úpravě řízení o určení přiměřeného vypořádání (*angemessene Barabfindung*). V české právní úpravě chybí nebo jsou naprosto odlišné a v neprospěch akciové menšiny upraveny v porovnání s Rakouskem tyto jednotlivé prvky přezkumného řízení:

Pokud jde o *typ řízení*, u nás se jedná o sporné řízení – viz použití pojmu „žaloba“ v § 220k odst. 2 písm. b) ObchZ; v Rakousku se jedná o nesporné řízení (*mit amtswegiger Ermittlung des Sachverhaltes*), které soud sice zahajuje na návrh, avšak poté postupuje z moci úřední (viz § 225e rakouského akciového zákona, dále jen „rAktG“).⁹

Legislativní technika právní úpravy práva na přezkoumání je v obou právních řádech diametrálně odlišná. Zatímco v Rakousku je řízení o právu na přezkoumání jednoznačně definováno v § 225e a násl. rAktG, v českém obchodním zákoníku toto právo na přezkoumání v soudním řízení zákonodárce odbyl slovy „ve smlouvě o převzetí musí být menšinová akcionária upozorněni na to, že mají právo ... žádat o přezkoumání

výše vypořádání v penězích“ (viz § 220p odst. 4 pátá věta ObchZ). V české úpravě je tedy jen mlhavě definovaná povinnost hlavního akcionáře učinit ve smlouvě o převzetí jakési upozornění, z něhož se velmi těžko odvozuje právo na soudní přezkoumání výše vypořádání, natož aby byly definovány podrobnosti řízení, či v jakém typu řízení má k tomuto přezkoumání dojít. Podmínka státoprávně bezvadného řízení není tedy v českém právu očividně splněna.

Zjišťování výše přiměřeného vypořádání se v Rakousku děje z *úřední povinnosti*;¹⁰ v ČR je návrh na přezkoumání považován za žalobu na plnění,¹¹ čímž na stranu navrhuje přezkoumání, která nemá přístup k informacím o společnosti, dopadá celá tíha břemene tvrzení a důkazního břemene.

Pokud jde o určení orgánu, který je oprávněn přezkoumávat výši přiměřeného vypořádání v penězích, připouští § 220k odst. 1 poslední věta ObchZ možnost rozhodování o této otázce v *rozhodčím řízení*. Toto je ovšem jednak v rozporu se smlouvami o ochraně investic a jednak toto není ani umožněno v právním předpisu, který byl vzat jako vzor. V rakouském právu musí přiměřenost vypořádání vždy přezkoumávat řádný soud (§ 225e rAktG).

V Rakousku ve sporech o přezkoumání přiměřeného vypořádání (§ 225e odst. 2 rAktG) existuje *možnost účasti více osob jako navrhovatelů*; v ČR je účast více navrhovatelů v přezkumném řízení vyloučena (viz § 83 odst. 2 OSŘ); k řízení je připuštěn pouze první žalobce (z čehož mj. vyplývá i možnost snadného zneužití institutu hlavním akcionářem).

Rovněž okruh *osob oprávněných* podat žalobu (návrh) je v obou právních řádech různý. V českém právu podle § 220k odst. 2 písm. b) ObchZ nemohou návrh podat osoby, které do doby podání žaloby zcizily byť i jedinou akcii; takové omezení akcionářů v Rakousku neexistuje.

Pojem *společný zástupce akcionářů*, kteří se neúčastní sporu o přiměřené vypořádání (*Gemeinsamer Vertreter*, § 225f rAktG), v českém právu vůbec neexistuje;¹² v Rakousku tento zástupce hájí zájmy těch mino-

5) Kalls, S., Bachner, T., op. cit. sub 3, s. 141.

6) Final Report of the High Level Group of Company Law Experts-Comments submitted to the European Commission Company Law Committee (This memorandum has the approval of the Law Reform Committee of the General Council of the Bar and the Company Law Sub-Committee of the City of London Law Society), s. 17: „Shareholders should, we believe, have the right to go to court for an order that their shares should not be compulsorily acquired or should be acquired on different terms. The squeeze out is an *expropriatory* right and appropriate protection should be provided. A formal Court mechanism to enable a quick challenge by shareholders will help avoid ECHR issues on a squeeze out, provided a short timetable is imposed.“ (Překlad a zvýraznění autora článku: „Akcionáři by měli mít právo obrátit se na soud o rozhodnutí, že jejich akcie by neměly být povinně převzaty nebo za rozdílných podmínek. Squeeze out (pozn. žalobců: forma převodu jmění) je vyvlastňovacím opatřením a musí být tedy poskytnuta odpovídající ochrana. Formální soudní mechanismus za účelem umožnění rychlého napadení akcionáři napomůže vyhnout se problémům u Evropského soudu pro lidská práva, za předpokladu, že bude zavedeno zkrácené řízení.“)

7) Dědič, J., Čech, P. K některým otázkám úpravy obchodních společností v obchodním zákoníku. Právní rozhledy, 2003, č. 7, s. 338.

8) Ustanovení § 16 odst. 2 a 3 německého Umwandlungsgesetz.

9) Kalls, S., Bachner, T., op. cit. sub 3, s. 554.

10) Jabornegg, Strasser, op. cit. sub 4, s. 427.

11) Dědič, J. Komentář k ObchZ. Díl III. Praha: Polygon, 2002, s. 2937 (prof. Dědič je označován jako autor posledních novel obchodního zákoníku).

12) Po určité době se tento pojem v českém obchodním zákoníku vyskytoval, ale ve zcela jiné souvislosti (v § 131) a bez systematické vazby k přeměně společnosti.

ritních akcionářů, kteří nejsou účastníky řízení (nepodali vůbec žalobu).

Povinnost zveřejňování informace o zabíjení soudního řízení o neplatnost usnesení valné hromady (§ 197 odst. 5 rAktG) či o přiměřenost vypořádání v penězích (§ 225e odst. 2 rAktG) soudem, resp. představenstvem, tak jak je upravena v rakouském právu, v českém právu také vůbec neexistuje.

Ani *gremium znalců* pro zjištění přiměřeného vypořádání, tak jak je upraveno v § 225g a § 225h rAktG, nebylo do českého práva vůbec převzato. Problémem je i kvalifikace českých znalců.

V Rakousku je nařízeno povinné zveřejnění pravomocného rozsudku, kterým bylo přiznáno vyšší vypořádání, představenstvem (§ 198 a § 225k rAktG); v českém právu povinnost zveřejnit rozsudek vůbec neexistuje.

Účinky pravomocného rozhodnutí o přiměřeném vypořádání dopadají v Rakousku nejen na všechny účastníky sporu, ale i na všechny další akcionáře, kteří se řízení o přezkoumání neúčastnili. Jedná se o tzv. *působení rozhodnutí erga omnes*. I když působnost rozhodnutí *erga omnes* je v českém právním řádu formálně zakotvena (např. v § 159a odst. 2 OSŘ), není vůbec upraven další postup, jakým mají být další oprávněné osoby (neúčastníci se řízení), jimž rozhodnutí svědčí, uspokojeny, ani není nikde výslovně stanoveno, zda mají vést samostatné spory či nikoliv. Přitom úprava uvedená v § 83 odst. 2 ve spojení s § 159a odst. 2 OSŘ by měla vést k tomu, aby se o nárocích se společným základem vedlo jediné řízení, avšak bez újmy práv oprávněných osob. Nefunkčnost a nekonceptnost této české právní úpravy těch rozhodnutí, která mají působit *erga omnes*, je kritizována v odborné literatuře.¹³

V českém právu, na rozdíl od práva rakouského, neexistuje konkrétně formulovaná *trestní sankce* za nesplnění těch povinností představenstva, které se týkají převodu jmění, jakými jsou ustanovení § 255–258 rAktG.

Náklady přezkumného řízení v Rakousku nese v zásadě společnost (§ 250l rAktG), v ČR závisí nesení nákladů na výsledku sporu, soudní poplatek pak by platil vždy navrhovatel, tj. menšinový akcionář.

VII. Fikce dále trvající společnosti

Pokud jde o uplatňování nároků proti členům představenstva a dozorčí rady zanikající společnosti, jakož i nároků zanikající společnost a nároků proti zanikající společnosti, které vyvstávají z převodu jmění, existuje v rakouském právu *fikce dále trvající či pokračující existence společnosti*, jejíž jmění je přebíráno hlavním akcionářem (§ 227 odst. 2 rAktG). Tím je umožněno, aby i po účinnosti zápisu převodu jmění do obchodního rejstříku bylo možné uplatňovat nároky ve prospěch i proti zanikající společnosti.¹⁴ Taková úprava v českém právu chybí, což komplikuje uplatňování těchto nároků.

Německá právní úprava přezkoumání přiměřeného vypořádání je co do výčtu prvků velmi podobná úpravě rakouské, snad s výjimkou grémia znalců.¹⁵

VIII. Exkurs do anglického a francouzského práva

Protože česká právní úprava podle důvodové zprávy má vycházet z německé a hlavně rakouské právní úpravy, jen pro ilustraci, která si nečiní nároky na úplnost, uvádím příklady anglické a francouzské úpravy.

Anglický zákonodárce vyřešil problematiku převodu jmění podstatně jednodušeji a jednodušeji je i systém určení přiměřeného vypořádání. Zde totiž nehraje ústřední roli znalec, ale trh definovaný jako trh adresátů předchozí nabídky převzetí.

Ustanovení čl. 429 anglického Companies Act 1985 (CA 1985) poskytuje možnost tomu, kdo dosáhl při veřejné nabídce (*take over offer*) podílu 90 % a více na společnosti, aby mohl učinit výzvu ostatním akcionářům k povinnému odkoupení jejich akcií. Jedná se tedy o druhou formu *squeeze-out*.

Tento postup má však jiná pravidla než kontinentální úprava. Možnost učinit výzvu je časově omezena, a to na dobu 2 měsíců po nabytí 90% podílu (čl. 429 odst. 3 CA 1985). Další rozdíl spočívá v tom, že společnost nezaniká, ale pokračuje v existenci, takže lze proti ní uplatňovat práva v soudním řízení. Britské právo rovněž stanoví pro ty, kteří dají výzvu s nesprávnými údaji, trest vězení nebo pokuty (čl. 429 odst. 6 CA 1985), což je prvek, který v českém právu také chybí. Výzvu k převzetí akcií menšiny může učinit jen ten subjekt, který v bezprostředně předcházející nabídce převzetí získal 90 % a více akcií, kterých se nabídka převzetí týkala (viz též níže k věci *Re Bugle Press*). To je však zcela jiný princip, než jaký upravují střeoevropské právní řády.

V neposlední řadě je rozdíl mezi českou a britskou právní situací v tom, že ustanovení čl. 429 CA 1985 aplikuje anglický soudce ve zcela jiném právním okolí; jeho aplikační přístup je z mnoha důvodů odlišný než přístup kontinentálního soudce, zejména v otázkách právních principů. Prvkem, který v českém akciovém právu chybí, resp. je uplatňován jen velmi výjimečně, je princip *equity*, který je zcela pravidelně uplatňován britskými soudci. Ve věci *Brown v. British Abrasive Wheel*¹⁶ soud vyslovil zásadní námitky proti vytlačování menšinových akcionářů z obchodních společností.¹⁷ I když následná legislativa tento princip změnila, je z toho zcela zřejmé, že i ustanovení sekce 429 musí být aplikováno v souladu se zásadními principy práva a nesmí sloužit ke zneužívání většiny. Jedním z významných precedentů je též rozhodnutí ve věci *Re Bugle Press Ltd.*¹⁸ V tomto případě Lord Evershed MR vyslovil, že ustanovení sekce 429 CA 1985 (resp. v daném případě velmi podobné ustanovení dřívějšího předpisu, tj. čl. 209 CA 1948) nesmí být většinou zneužito k vyvlastnění menšiny, a v daném případě nepřipustil použití tohoto ustanovení. V tomto případě byl majitel 90% podílu a ten, kdo podával návrh na opatření, jednou a touž osobou. Soud prohlásil, že ustanovení sekce 429 bylo zneužito.¹⁹ Z toho vyplývá, že ustanovení

13) Zima, P. K. tzv. hromadným žalobám. Právní rozhledy, 2003, č. 4, s. 181.

14) Kalls, S., Bachner, T., op. cit. sub 3, s. 210.

15) § 306 a násl. německého zákona o přeměnách, § 305 a násl. německého akciového zákona.

16) [1919] 1Ch 290.

17) Asbury, J.: „I find it very difficult to follow how it can be just and equitable that a majority, on failing to purchase the shares of a minority by agreement, can take power to do so compulsorily“ (at p. 297) – citováno z Griffin, S. Company Law Fundamental Principles. 3 vydání. Harlow : Longman, 2000.

18) [1961] CH 270, [1960] 3 All ER 791 (Court of Appeal).

19) Sealy, L. S. Cases and Materials in Company Law. London : Butterworths, 2001, s. 554: „But if the minority shareholder shows...that the offeror and the 90 % of the transferor company's shareholders are the same, then as it seems to me has, prima facie, shown that the court ought otherwise order,... that the section has been used not for the purpose of any scheme or contract properly so called or contemplated by the section.“

o převzetí jmění a o vyvlastnění menšiny nemohou působit absolutně a že je nutné vždy zkoumat, zda nedochází ke zneužívání většiny. K tomu může dojít např. v případě, jestliže společnost získá výhodnou zakázku a hlavní akcionář z ní hodlá profitovat sám, nebo v případech, kdy lze očekávat konjunkturu na trhu, kde společnost operuje, a hlavní akcionář si opět hodlá přisvojit veškeré zisky.

Dále je třeba uvést, že v anglickém právu existují mnohem účinnější prostředky soudní obrany menšiny než v kontinentální Evropě.²⁰

I ve francouzském právu se jedná o druhou formu *squeeze-out* (tj. postup bez zrušení společnosti). Postup upravuje tzv. *Réglement général du conseil des marchés financiers* a též předpis *Commission des Opérations de Bourse* (COB).²¹ I zde musí vyloučení menšinových akcionářů *bezprostředně* předcházet veřejná nabídka převzetí (*offre public de retrait suivi du retrait obligatoire*).

Iniciátor operace (hlavní akcionář) však musí již ve veřejné nabídce uvést, že bude následovat postup směřující k vyloučení menšinových akcionářů. Celá procedura ovšem podléhá na rozdíl od české úpravy dohledu COB a Rady pro finanční trhy (*Conseil des marchés financiers*).

IX. Převod jmění a proporcionalita

Při zavádění institutu převodu jmění do českého práva nebyl zřejmě ani dodržen princip proporcionality mezi zájmem na nových podnikových kombinacích (viz důvodová zpráva k tomuto institutu) na straně jedné a majetkovými právy minoritních akcionářů. Pod pojmem proporcionalita, který má kořeny opět v německém právu, který je ustaven jako obecný princip práva EU a který je obsažen i v celé řadě rozhodnutí českého Ústavního soudu,²² je nutné rozumět určitou rovnováhu mezi prostředky a účelem. Jde o posuzování, zda je předmětné ustanovení zákona v relaci s významem cíle, jehož má být dosaženo.

Je nutné, aby byly nejprve identifikovány relevantní zájmy. Zájem, který byl důvodem pro zavedení institutu převodu jmění, má být podle důvodové zprávy možnost nových podnikových kombinací (zřejmě v zájmu několika většinou nadnárodních společností, které se staly majoritními akcionáři); význam tohoto zájmu v důvodové zprávě nebyl podrobněji zdůvodňován. Že by mohl na druhé straně oproti tomu existovat nějaký vlastnický zájem drobných investorů, nebylo v důvodové zprávě vůbec zmíněno.

Poté, co jsou protichůdné zájmy definovány, musí jim být přisouzena určitá váha či hodnota jako nezbytná výchozí podmínka pro vyvažování zájmů. To, obávám se, český zákonodárce neučinil.

Nakonec je nutné zvážit, zda příslušné opatření je proporcionální ve světle shora uvedených úvah. V našem případě by tedy bylo nutné odpovědět na otázku, zda je zájem na nových podnikových kombinacích skutečně tak silný, aby vyvážil skutečnost, že a) akcionářům českých obchodních společností může být odňat jejich majetek proti jejich vůli,²³ b) navíc za situace, kdy možnost přezkoumání vyvlastňovacího opatření je co do základu v řádném řízení prakticky vyloučena, a c) kdy přezkoumání přiměřeného vyrovnání v penězích za jejich akcie má být uskutečněno v řízení, které je daleko pod úrovní

legislativních standardů pro podobné řízení v sousedních zemích.

I kdyby byla odůvodněna podmínka uvedená ad a), druhé dvě podmínky nejsou v žádném případě naplněny, jak je prokázáno shora.

X. Závěr

Shora je tedy vypočteno značné množství odchylek od standardní rakouské právní úpravy převodu jmění, která měla být podle slov důvodové zprávy údajně vzorem pro českou právní úpravu, ale i od jiných obvyklých úprav.

České právo ve všech zkoumaných prvcích staví akcionáře české společnosti do nesrovnatelně horšího postavení, než v jakém jsou akcionáři rakouských společností či jiných evropských akciových společností. Dá se bez nadsázky říci, že český legislativce u jednotlivých prvků tohoto institutu vždy zcela neomylně zvolil tu variantu, která je v neprospěch drobných investorů, nebo vůbec neupravil to, co upravit měl.

Navíc odchylky od rakouského standardu zvoleného zákonodárcem jako vzor nebyly v důvodové zprávě k zákoně předloženo k převodu jmění (zákon č. 370/2000 Sb.) vůbec zdůvodněny. Ani v důvodové zprávě, ani nikde jinde není uvedeno, čím je horší postavení české akciové menšiny vyváženo z hlediska principu proporcionality. Důvodová zpráva je navíc nepravdivá (uváděla např., že hlavní akcionář není oprávněn o převodu jmění hlasovat, což neodpovídá textu zákona) a je záhadou, jak byla poslancům a senátorům nutnost přijetí ustanovení o převodu jmění vůbec vysvětlena.

Po komplexním zhodnocení celé materie lze pak dospět k jedinému závěru, že bez ohledu na vágnost a nejasnost české právní úpravy²⁴ české právo věcně ani formálně nepřevzalo rakouskou (ani německou) právní úpravu řízení o přezkoumání přiměřeného vypořádání, ani nijak nenahrazuje deficit oproti rakouské a německé úpravě převodu jmění, a dále, že česká právní úprava převodu jmění nerespektuje požadavek proporcionality a porušuje práva minoritních akcionářů na ochranu majetku a na spravedlivý proces.

Protože při převodu jmění dochází k nedobrovolnému odnětí akcií rovnající se vyvlastnění,²⁵ jde ve světle obecných podmínek ústavnosti o úpravu, která je v rozporu s právem na ochranu majetku (viz nemožnost brojit proti

20) Viz čl. 459 CA 1985 a Schedule 19.

21) *Réglement No. 2002-04 relatif aux offres publiques d'acquisition portant sur des instruments financiers négociés sur un marché réglementé*, art. 15 a násl.

22) Viz např. usnesení sp. zn. Pl. ÚS 25/97, Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu, sv. 11, s. 25.

23) Ponechávám pro tyto účely stranou otázku, zda se jedná přímo o vyvlastnění nebo o opatření podobné vyvlastnění, protože v obou případech je výsledek stejný – nedobrovolné odnětí vlastnického práva k akciím. Vyvlastňovací charakter tohoto opatření je ostatně často uváděn v odborné literatuře (viz pozn. č. 5). Dále např. *Alfredo*, P. *Revue des Sociétés*, 1997, č. 1 – uvádí výslovně pojem „*dépossession forcée*“ (tedy nucené zbavení majetku).

24) Viz též *Dvořák*, T. *Zrušení společnosti s převodem jmění na společníka*. Právní rádce, 2003, č. 3, s. 21 a 26. Dvořák hovoří o úpravě „*ledabylym a interpretačně nesmírně komplikovaným způsobem*“ a o „*vágní a nejasné právní úpravě*“, s čímž je nutné bez výhrad souhlasit. Nelze však souhlasit s tím, že „*mnohé z legislativních nedostatků lze překlénout racionální interpretací zákona*“, protože celá koncepce převodu jmění je nevyvážená a nedokončená.

25) Viz pozn. č. 6, kde je užít pojem *expropriatory right* (ve francouzské literatuře se užívá v této souvislosti pojem *dépossession forcée*); v obou případech je tedy operace chápána jako násilné odnětí vlastnictví.

zneužití práva při odnímání majetku) a s právem na spravedlivý proces (viz nestandardní úprava v procesu přezkoumání přiměřeného vypořádání oproti rakouské a německé úpravě).

Některé jednotlivé nestandardní prvky českého práva by možná samy o sobě mohly vést k závěru, že čes-

ká právní úprava nevybočuje z hranic ústavnosti. Odchytky vyskytující se v takovém masovém množství, z nichž některé představují podstatný kvalitativní rozdíl, však zcela znehodnocují a diskreditují celý institut převodu jmění na hlavního akcionáře v české právní úpravě.