

Štátna kontrola v procesoch cezhraničného zlúčenia a splynutia podľa slovenského práva*

Mária Patakyová**, Angelika Mašurová***

1 Úvod

Procesy cezhraničného zlúčenia a splynutia¹ predstavujú v praxi závažný a častokrát veľmi komplikovaný proces „premeny spoločností“, v neposlednom rade aj z toho dôvodu, že dochádza k „stretu“ minimálne dvoch rozdielnych právnych poriadkov. Dôležitú úlohu v týchto procesoch zohráva obligatórna štátna kontrola jednotlivých etáp fúzie, a to predovšetkým z dôvodu ochrany veriteľov, zamestnancov a menšinových spoločníkov spoločností podieľajúcich sa na cezhraničnej fúzii.

* Tento článok vznikol vďaka podpore v rámci OP Výskum a vývoj pre dopytovo-orientovaný projekt: Univerzitný vedecký park Univerzity Komenského v Bratislave, ITMS 26240220086 spolufinancovaný zo zdrojov Európskeho fondu regionálneho rozvoja.

** Prof. JUDr. Mária Patakyová, CSc., je profesorkou na Katedre obchodného, finančného a hospodárskeho práva na Právnickej fakulte Univerzity Komenského v Bratislave. Je zodpovednou riešiteľkou aktivity 2. 8. Právne výzvy v rámci projektu UNIVERZITNÝ VEDECKÝ PARK na Právnickej fakulte Univerzity Komenského v Bratislave.

Venovanie: Čím viac vieš, tým buď menej chladný, cudzí osud nech Ťa bolí viac než vlastný, nedaj ho ako cenu do tomboly, vedz: žiješ aby iní boli šťastní. Pán profesor Hajn je pre mňa zosobnením tohto výroku, ktorý sme si ako maturanti zvolili za naše absolventské motto. Ďakujem pánovi profesorovi za tú živú nádej, že aj v akademickom prostredí sa dá intelektuálne vyniknúť bez ujmy na osudoch iných osôb.

*** Dr. iur. Angelika Mašurová pracuje ako výskumná pracovníčka na Výskumnom inštitúte pre právo strednej a východnej Európy na Ekonomickej univerzite vo Viedni (Forschungsinstitut für mittel- und osteuropäisches Wirtschaftsrecht/Wirtschaftsuniversität Wien). Súčasne pôsobí v rámci projektu UNIVERZITNÝ VEDECKÝ PARK na Právnickej fakulte Univerzity Komenského v Bratislave.

¹ Ďalej ako „cezhraničné fúzie“.

Táto štúdia sa zaoberá efektivitou a rozsahom obligatórnej kontroly zo strany slovenských štátnych inštitúcií v rámci procesoch cezhraničných fúzii kapitálových spoločností a jej možným dopadom na samotný priebeh fúzie. Zameriava sa tiež na problematiku, nakoľko slovenský zákonodarca zohľadnil pri jej uzákonení minimálne požiadavky európskeho práva.

2 Európska predloha

Na európskej úrovni predstavuje právny základ pre cezhraničné fúzie smernica Európskeho parlamentu a Rady 2005/56/ES z 26. októbra 2005 o cezhraničných zlúčeníach alebo splynutiach kapitálových spoločností,² ktorá bola naposledy zmenená smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2014/59/EÚ z 15. mája 2014, ktorou sa stanovuje rámec pre ozdravenie a riešenie krízových situácií úverových inštitúcií a investičných spoločností a ktorou sa mení smernica Rady 82/891/EHS a smernice Európskeho parlamentu a Rady 2001/24/ES, 2002/47/ES, 2004/25/ES, 2005/56/ES, 2007/36/ES, 2011/35/EÚ, 2012/30/EÚ a 2013/36/EÚ a nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 1093/2010 a (EÚ) č. 648/2012.³ Členské štáty boli povinné transponovať smernicu o cezhraničných fúziách do svojich právnych poriadkov najneskôr k 15. decembru 2007.

Smernica o cezhraničných fúziách upravuje v prevažnej miere proces cezhraničnej fúzie do okamihu jej účinku. Stanovuje primeranú kontrolu ukončenia a zákonnosti prijímania rozhodnutí v každej spoločnosti podieľajúcej sa na cezhraničnej fúzii, ktorú by mal vykonať vnútroštátny orgán príslušný pre túto spoločnosť, zatiaľ čo kontrola ukončenia a zákonnosti cezhraničnej fúzie by mala byť vykonaná vnútroštátnym orgánom príslušným pre spoločnosť, ktorá je výsledkom cezhraničnej fúzie. Týmto vnútroštátnym orgánom môže byť

² Ú. v. ES L 310, 25. 11. 2005, s. 1 – 9. Ďalej ako „smernica o cezhraničných fúziách“.

³ Ú. v. EÚ L 173, 12. 06. 2014, s. 190 – 348.

v oboch prípadoch súd, notár, alebo akýkoľvek iný príslušný orgán určený dotknutým členským štátom.⁴ Táto povinnosť členských štátov je následne konkretizovaná v čl. 10 a nasl. smernice o cezhraničných fúziách.

Čl. 10 ods. 1 smernice o cezhraničných fúziách zaväzuje členské štáty poveriť súd, notára alebo iný príslušný orgán, aby preskúmali dodržanie postupu ustanoveného právnymi predpismi vzťahujúcimi sa na cezhraničnú fúziu, pokiaľ ide o tú časť operácie týkajúcu sa každej spoločnosti podieľajúcej sa na fúzii, pri ktorej táto spoločnosť podlieha vnútroštátnemu právnemu poriadku. Podľa čl. 10 ods. 2 smernice o cezhraničných fúziách je príslušný orgán každého členského štátu, v ktorom má sídlo spoločnosť podieľajúca sa na fúzii, povinný bez zbytočného odkladu vydať tejto spoločnosti osvedčenie, z ktorého nepochybne vyplýva, že sa riadne uskutočnili právne úkony a formálne náležitosti, ktoré fúzii predchádzali.

Povinnosť členských štátov opätovne preskúmať zákonnosť cezhraničnej fúzie pred jej dokončením stanovuje čl. 11 smernice o cezhraničných fúziách. Aj na tento účel určí každý členský štát súd, notára alebo iný príslušný orgán, aby preskúmali dodržanie postupu ustanoveného právnymi predpismi vzťahujúcimi sa na cezhraničné fúzie, pokiaľ ide o tú časť operácie, ktorá sa týka uskutočnenia cezhraničnej fúzie, prípadne vzniku novej spoločnosti, ktorá je výsledkom cezhraničného splynutia, ak spoločnosť, ktorá je výsledkom cezhraničnej zlúčenia alebo splynutia podlieha jeho vnútroštátnemu právnemu poriadku. Týmto je ustanovená právna kontrola zo strany príslušného štátneho orgánu v štáte, v ktorom má sídlo nástupnícka spoločnosť.⁵ Tento orgán preskúma najmä to, či spoločnosti, ktoré sa podieľajú na cezhraničnej fúzii, schválili spoločný návrh zmluvy o cezhraničnej fúzii v rovnakom znení a prípadne, či bola dohoda o účasti zamestnancov na spoločnej dohode uzavretá v súlade s článkom 16 zmluvy o cezhraničných fúziách. Na tento účel každá zo spoločností, ktorá sa podieľa na cezhraničnej fúzii, predloží orgánu príslušnému na preskúmanie osvedčenie podľa čl. 10 ods. 2 smernice o cezhraničných fúziách, a to do šiestich mesiacov od jeho vydania, ako aj návrh zmluvy o cezhraničnej fúzii schválený valným zhromaždením.

Z uvedeného vyplýva, že podľa európskej predlohy sa kontrola dodržania právnych predpisov musí vykonávať v rámci dvojstupňového procesu, ktorý zodpovedá povahe cezhraničnej fúzie: Najprv

sa v každom členskom štáte, v ktorom majú sídlo spoločnosti podieľajúce sa na fúzii, predbežne kontroluje dodržanie tamojších právnych predpisov, čo bude potvrdené predbežným osvedčením príslušného štátneho orgánu. Potom nasleduje ďalšia kontrola v štáte sídla nástupníckej spoločnosti bezprostredne pred účinkom cezhraničnej fúzie, t.j. pred jej zápisom do príslušného verejného registra.⁶

Podľa čl. 12 smernice o cezhraničných fúziách sa fúzia nemôže stať účinnou pred ukončením kontroly zo strany štátneho orgánu, ktorý je príslušný pre nástupnícku spoločnosť.⁷ Pri rešpektovaní uvedeného zákazu členské štáty môžu určiť deň, kedy cezhraničná fúzia nadobúda účinnosť podľa vlastného uváženia. Po tomto dni nemôže byť, v zmysle čl. 17 smernice o cezhraničných fúziách, cezhraničná fúzia, ktorá nadobudla účinnosť, vyhlásená za neplatnú.

Register, do ktorého sa zapisuje spoločnosť, ktorá je výsledkom cezhraničnej fúzie, je povinný⁸ bezodkladne oznámiť prostredníctvom systému prepojenia centrálnych registrov, obchodných registrov a registrov spoločností zriadeného v súlade s čl. 4a ods. 2 smernice 2009/101/ES⁹ registru, do ktorého bola každá zo spoločností povinná ukladať dokumenty, že cezhraničná fúzia nadobudla účinnosť. Pre prax je významné, že výmaz pôvodných zápisov, t.j. výmaz zanikajúcich spoločností, sa nemôže uskutočniť pred prijatím tohto oznámenia.

3 Notárska kontrola

V súlade so smernicou o cezhraničných fúziách prislúcha na Slovensku štátnemu dohľadu pri cezhraničných fúziách oveľa dôležitejšia úloha ako v prípade vnútroštátnych fúzií. Tento dohľad vykonávajú podľa slovenskej právnej úpravy v prípravnej fáze cezhraničnej fúzie notári. Zákon vyžaduje nie len to, aby bola zmluva o cezhraničnej fúzii vyhotovená vo forme notárskej zápisnice o práv-

⁶ Porovnaj Habersack, M. – Verse, D. *Europäisches Gesellschaftsrecht*. 4. Auflage. München: C. H. Beck, 2011, s. 271.

⁷ Porovnaj Habersack, M. – Verse, D. op.cit., s. 271.

⁸ Čl. 13 podods. 2 smernice o cezhraničných fúziách.

⁹ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2009/101/ES zo 16. septembra 2009 o koordinácii záruk, ktoré sa od obchodných spoločností v zmysle článku 48 druhého odseku zmluvy vyžadujú v členských štátoch na ochranu záujmov spoločníkov a tretích osôb s cieľom zabezpečiť rovnocennosť týchto záruk (kodifikované znenie), Ú. v. ES L 258, 1. 10. 2009, s. 11.

⁴ 7. bod preambule smernice o cezhraničných fúziách.

⁵ VAVROVSKY, N. Grenzüberschreitende Verschmelzung. *ecolex*. 2006, Nr. 11, s. 954 n.

nom úkone. Okrem toho musí notár¹⁰ pred zápisom cezhraničnej fúzie do obchodného registra pri slovenskej zúčastnenej spoločnosti preskúmať splnenie požiadaviek ustanovených pre cezhraničnú fúziu. Následne na to vydá notár slovenskej spoločnosti zúčastnenej na fúzii osvedčenie vo forme notárskej zápisnice. Vydanie notárskeho osvedčenia sa spravuje osobitným zákonom č. 323/1992 Zb o notároch a notárskej činnosti – Notársky poriadok v znení neskorších predpisov. Podľa § 63a Notárskeho poriadku notár formou notárskej zápisnice na základe predložených listín osvedčí splnenie podmienok ustanovených osobitným predpisom.¹¹ V notárskej zápisnici notár uvedie, splnenie ktorých podmienok osvedčoval a akým spôsobom bolo ich splnenie preukázané. Okrem toho pripojí osvedčovaci doložku o tom, že nezistil žiadne prekážky na postup účastníka podľa osobitného predpisu.

Predmetné zákonné ustanovenie zaviedlo v súlade so smernicou o cezhraničných fúziách povinnú notársku kontrolu dodržania „požiadaviek“ ustanovených zákonom pre cezhraničné fúzie, ktoré musia byť splnené pred nadobudnutím účinkov fúzie. Avšak ani smernica o cezhraničných fúziách, ani príslušné ustanovenia Obchodného zákonníka nezodpovedajú jednoznačne pre prax obzvlášť dôležitú otázku, čo konkrétne je predmetom povinnej notárskej kontroly.¹² Predovšetkým výslovne neupravujú, či postačuje, ak notár jednotlivé zákonom stanovené predpoklady pre uskutočnenie cezhraničnej fúzie preverí len z formálneho hľadiska alebo či je okrem toho aj potrebné, aby jednotlivé fázy prípravy cezhraničnej fúzie posúdil aj z materiálneho hľadiska. Podľa nášho názoru znenie smernice o cezhraničných fúziách¹³ pou-

kazuje skôr na to, že členské štáty Európskej únie boli pri transponovaní smernice o cezhraničných fúziách popri formálnej kontrole povinné zaviesť aj materiálnu kontrolu zo strany štátnych orgánov,¹⁴ predovšetkým v súvislosti s dodržaním pravidiel vytvárania a zachovania základného kapitálu a s dodržaním pravidiel zákazu vrátenia vkladov.¹⁵ Povinnosť materiálnej kontroly zo strany notárov považujeme za žiaducu aj s ohľadom na skutočnosť, že registrový súd pred zápisom cezhraničnej fúzie taktiež nevykonáva dostatočnú materiálnu kontrolu.¹⁶ Toto však slovenský zákonodarca pri stanovení povinností notárov v súvislosti s cezhraničnými fúziami nezohľadnil.¹⁷ Notárska kontrola sa sústreďuje len na preskúmanie dodržania „technických“ krokov v rámci prípravnej fázy¹⁸ cezhraničnej fúzie.

V súvislosti s majetkovo-právnymi nárokmi minoritných akcionárov sa riadi rozsah notárskej kontroly podľa osobitných ustanovení § 218ja ods. 3 ObZ a § 218jb ods. 3 ObZ.¹⁹ V zmysle tejto úpravy notár nevydá osvedčenie, ktoré je potrebné pre zápis fúzie, ak slovenská zúčastnená spoločnosť nezaslala oprávneným akcionárom²⁰ návrh zmluvy

ods. 2, na základe ktorého má z vystaveného osvedčenia nepochybne vyplývať „že sa riadne uskutočnili právne úkony a formálne náležitosti, ktoré predchádzali zlúčeniu alebo splynutiu.“

¹⁴ Opačný názor zastáva Lazíková, J., op. cit., s. 4, podľa ktorej sa dá zo smernice o cezhraničných fúziách priamo dovodiť, že európsky zákonodarca mal v úmysle ponechať v kompetencii jednotlivých členských štátov, čo konkrétne a v akom rozsahu má byť pred zápisom cezhraničnej fúzie preskúmané príslušnými štátnymi orgánmi.

¹⁵ V oboch prípadoch sa jedná o problematiku, ktorá vzniká predovšetkým v súvislosti s importnými fúziami, t.j. keď sídlo nástupníckej spoločnosti je na území Slovenskej republiky.

¹⁶ Porovnaj aj Patakyová, M. – Mašurová, A. In: M. Patakyová a kolektív, *Obchodný zákonník. Komentár*. 4. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2013, s. 861 a nasl.

¹⁷ Pozri Pala, R. – Palová, I. – Leontiev, A., op. cit., s. 114 n., ktorí sa odvolávajú predovšetkým na znenie § 63a Notárskeho poriadku.

¹⁸ Podrobne k tomu pozri Pala, R. – Palová, I. – Leontiev, A., op. cit., s. 115 nn.

¹⁹ Na základe všeobecných odkazov v § 69aa ods. 6 ObZ a v § 152a ods. 1 ObZ sa uplatnia tieto ustanovenia aj v prípade cezhraničných fúzií spoločností s ručením obmedzeným.

²⁰ Podľa § 218ja ods. 1 prvá veta ObZ ak nie sú výmenný pomer akcií a prípadné doplatky v peniazoch určené zmluvou o cezhraničnom splnutí alebo zmluvou o cezhraničnom zlúčení spoločností primerané, každý akcionár, ktorý bol akcionárom niektorej zo slovenských

¹⁰ § 69aa ods. 7 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov, ďalej ako „ObZ“.

¹¹ V ustanovení je v poznámke pod čiarou v tejto súvislosti demonštratívne uvedených niekoľko zákonov. I keď sa Obchodný zákonník medzi nimi nenachádza, treba vychádzať z toho, že sa ust. § 63a Notársky poriadok vzťahuje aj na ustanovenia Obchodného zákonníka upravujúce notársku kontrolu pri cezhraničných fúziách. Porovnaj Lazíková, J. Fúzie obchodných spoločností v EÚ v kontexte desiatej obchodnej smernice. *Ars Notaria*. 2013, č. 1, s. 3; Pala, R. – Palová, I. – Leontiev, A. *Cezhraničné fúzie*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 114, pozn. pod čiarou č. 192.

¹² Porovnaj Lazíková, J., op. cit., s. 3.

¹³ Predovšetkým čl. 10 ods. 1, ktorý zaväzuje členské štáty, aby poverili príslušný orgán preskúmaním dodržania „postupu ustanoveného právnymi predpismi vzťahujúcimi sa na cezhraničné zlúčenie alebo splnutie, pokiaľ ide o tú časť operácie (.), pri ktorej táto spoločnosť podlieha vnútroštátnemu právnemu poriadku“, a čl. 10

určujúci nový výmenný pomer akcií, prípadne výmenný pomer akcií s primeraným doplatkom alebo návrh zmluvy určujúci primeraný peňažný doplatok najneskôr v lehote 30 dní od konania valného zhromaždenia, ktoré schválilo cezhraničnú fúziu. Notár rovnako nemôže vydať toto osvedčenie, pokiaľ sa právoplatne neskončia všetky súdneho konania o preskúmaní tohto návrhu zmluvy, ibaže by zmluva o cezhraničnej fúzii obsahovala dohodu o právomoci súdu a o rozhodnom práve, na základe ktorej môžu akcionári uplatňovať právo preskúmania návrhu zmluvy voči nástupníckej spoločnosti na slovenskom súde a na základe slovenského práva a súhlas zúčastnených spoločností s takým dodatočným vyporiadaním. Notárske osvedčenie musí v takom prípade obsahovať informáciu aj o tom, že také konania prebiehajú.

Obdobne notár potrebné osvedčenie nevydá, ak slovenská zúčastnená spoločnosť nezaslala akcionárom oprávneným vystúpiť zo spoločnosti²¹ návrh zmluvy o odkúpení akcií v lehote 30 dní od konania valného zhromaždenia, ktoré schválilo cezhraničnú fúziu. Notár môže taktiež v tomto prípade vydať osvedčenie až vtedy, keď sa právoplatne skončia všetky súdne konania ohľadne výšky peňažného protiplnenia, ibaže by zmluva o cezhraničnej fúzii obsahovala dohodu o právomoci súdu a o rozhodnom práve, na základe ktorej môžu akcionári oprávnení vystúpiť zo spoločnosti uplatňovať právo preskúmania návrhu zmluvy o odkúpení akcií voči nástupníckej spoločnosti na slovenskom súde a na základe slovenského práva a súhlas zúčastnených

zúčastnených spoločností v čase konania valného zhromaždenia, ktoré rozhodlo o schválení návrhu zmluvy o cezhraničnom splynutí alebo zmluvy o cezhraničnom zlúčení spoločností, ktorý bol na tomto valnom zhromaždení prítomný a požiadal o zápis svojho nesúhlasného stanoviska s výmenným pomerom akcií a prípadnými doplatkami v peniazoch do zápisnice z tohto valného zhromaždenia, má právo, aby mu slovenská zúčastnená spoločnosť doplatila primeraný peňažný doplatok.

²¹ Podľa § 218jb ods. 1 prvá veta ObZ v prípade cezhraničného zlúčenia alebo cezhraničného splynutia spoločností každý akcionár, ktorý bol akcionárom niektorej zo slovenských zúčastnených spoločností v čase konania valného zhromaždenia, ktoré rozhodlo o schválení návrhu zmluvy o cezhraničnom splynutí alebo zmluvy o cezhraničnom zlúčení spoločností, a ktorý bol na tomto valnom zhromaždení prítomný, hlasoval proti schváleniu návrhu zmluvy o cezhraničnom splynutí alebo zmluvy o cezhraničnom zlúčení spoločností a požiadal o zápis svojho nesúhlasného stanoviska spolu so žiadosťou o zaslanie návrhu zmluvy na odkúpenie jeho akcií do zápisnice z tohto valného zhromaždenia, má právo, aby od neho slovenská zúčastnená spoločnosť odkúpila akcie za primerané peňažné protiplnenie.

spoločností s takým dodatočným vyporiadaním, pričom notárske osvedčenie musí v takom prípade obsahovať informáciu o tom, že také konania prebiehajú.

Uvedené zákonné ustanovenia vychádzajú z čl. 10 ods. 3 smernice o cezhraničných fúziách. Avšak, na rozdiel od slovenských ustanovení, smernica o cezhraničných fúziách obligatórne nepredpisuje, že minoritní akcionári spoločnosti, ktorým by pri vnútroštátnych fúziách prislúchalo právo na preskúmanie výmenného pomeru resp. právo na preskúmanie výšky peňažného protiplnenia, musia mať možnosť uplatniť tieto práva aj v prípade cezhraničných fúzií. Smernica o cezhraničných fúziách naproti tomu stanovuje, že minoritní akcionári môžu tieto práva uzákonené v ich národnom právnom poriadku pri cezhraničných fúziách uplatniť „*iba vtedy, ak* ostatné spoločnosti podieľajúce sa na splynutí alebo zlúčení, ktoré majú sídlo v členských štátoch, ktorých právne poriadky tieto postupy neupravujú, pri schválení návrhu zmluvy o cezhraničnom zlúčení alebo zmluvy o cezhraničnom splynutí podľa čl. 9 ods. 1 výslovne súhlasia s tým, že spoločníci tejto prvej spoločnosti podieľajúcej sa na zlúčení alebo splynutí môžu uplatniť s tým súvisiace práva na súde príslušnom pre danú spoločnosť.“²² A len v tomto prípade je nutné, aby príslušný štátny orgán, v ktorého kompetencii je vydanie potrebného osvedčenia, v tomto osvedčení uviedol, že takéto konania prebiehajú. Slovenská právna úprava naproti tomu núti spoločnosti podieľajúce sa na cezhraničnej fúzii v prípade, že sa v slovenskej zúčastnenej spoločnosti nachádzajú nespokojní minoritní akcionári, uzatvoriť takúto dohodu v rámci zmluvy o cezhraničnej fúzii,²² pretože ako náhle oprávnení minoritní akcionári uplatnia právo na preskúmanie výmenného pomeru resp. právo na preskúmanie peňažného doplatku a primeraného peňažného protiplnenia na súde a zmluva o cezhraničnej fúzii neobsahuje dohodu spoločností, že minoritní akcionári môžu po účinnosti fúzie uplatňovať tieto práva voči nástupníckej spoločnosti na slovenskom súde podľa slovenského práva, nesmie notár osvedčenie potrebné pre zápis fúzie vôbec vystaviť a v takomto prípade by sa už

²² Porovnaj naproti tomu napr. § 12 rakúsky EU-Ver-schmelzungsgesetz, na základe ktorého nie je nutné takúto dohodu uzavrieť; to by však viedlo k tomu, že by uznesenie valného zhromaždenia o schválení cezhraničnej fúzie mohlo byť napadnuté z dôvodu, že výmenný pomer akcií alebo výška peňažného protiplnenia nie sú primerané, pozri Eckert, G. In S. Kalss. *Verschmelzung-Spaltung-Umwandlung. Kommentar*. 2. Auflage. Wien: Manz, 2010, s. 709.

začatá cezhraničná fúzia vôbec nemohla uskutočniť.²³

V praxi môže okrem toho spôsobiť značné ťažkosti aj § 218ja ods. 3 prvá veta. Podľa doslovného znenia tohto ustanovenia notár *nevydá* osvedčenie potrebné pre zápis cezhraničnej fúzie, ak slovenská zúčastnená spoločnosť nezaslala akcionárom, ktorí spĺňajú podmienky v zmysle § 218ja ods. 1 prvá veta ObZ v lehote 30 dní od konania valného zhromaždenia, ktoré schválilo cezhraničnú fúziu, návrh zmluvy určujúci *nový* výmenný pomer akcií, prípadne výmenný pomer akcií s primeraným doplatkom alebo návrh zmluvy určujúci primeraný peňažný doplatok. Interpretáciou, ktorá by sa striktnie držala doslovného znenia daného ustanovenia, by sa mohlo dôjsť k názoru, že slovenská zúčastnená spoločnosť je v každom prípade povinná ponúknuť akcionárom peňažný doplatok, ktorý prevyšuje doplatok schválený v zmluve o cezhraničnej fúzii, lebo inak jej notár nebude môcť vydať osvedčenie potrebné pre zápis fúzie. Takýto výklad predmetného ustanovenia by však bol podľa nášho názoru nesprávny; minoritní akcionári slovenskej spoločnosti majú len v tom prípade nárok na (ďalší) doplatok, ak boli výmenný pomer resp. výška doplatku stanovené v zmluve o cezhraničnej fúzii v ich neprospech neprimerane. Praktický problém však predstavuje skutočnosť, že v prípade, ak sa v slovenskej spoločnosti nachádzajú oprávnení akcionári v zmysle § 218ja ods. 1 prvá veta ObZ, zaslanie návrhu zmluvy určujúci (nový) primeraný doplatok predstavuje obligatórnu podmienku pre vydanie notárskeho osvedčenia, aj keď boli výmenný pomer a prípadná výška doplatkov v zmluve o cezhraničnej fúzii určené primerane. Zastávame preto názor, že v prípade, ak sú členovia predstavenstva slovenskej akciovej spoločnosti zúčastnenej na cezhraničnej fúzii presvedčení, že výmenný pomer akcií a príp. výška doplatkov sú v zmluve o cezhraničnej fúzii stanovené primerane, nie sú povinní v návrhu zmluvy, ktorý zašlú akcionárom ponúkať ďalšie peňažné doplatky, ale sú oprávnení v nej uviesť ten istý výmenný pomer resp. tú istú výšku doplatkov, ktoré boli schválené v zmluve o cezhraničnej fúzii.²⁴

4 Kontrola registrovým súdom

V prípade importnej fúzie je registrový súd, v ktorého obvode má resp. bude mať sídlo slovenská nástupnícka spoločnosť, tou štátnou inštitú-

ciou, ktorá dohliada na konečné prevedenie fúzie a v kompetencii ktorej je zápis cezhraničnej fúzie. Zápis sa vykoná na základe formulárového návrhu podľa zákona o obchodnom registri.²⁵ Podľa § 7 ods. 16 zákona o obchodnom registri je registrový súd pred zápisom cezhraničnej fúzie povinný z predložených listín preveriť len nasledovné osobitné skutočnosti:

- či zúčastnená spoločnosť a nástupnícka spoločnosť majú obdobnú právnu formu; výnimku môže predstavovať len prípad zlúčenia spoločností s ručením obmedzeným a akciovej spoločnosti v zmysle § 218 l ods. 1 ObZ, pri ktorom spoločnosť s ručením obmedzeným zaniká,
- či spoločnosti podieľajúce sa na cezhraničnej fúzii schválili návrh zmluvy o cezhraničnej fúzii v rovnakom znení,
- či všetky slovenské zúčastnené spoločnosti dodržali požiadavky kladené na postup pri cezhraničnej fúzii ustanovené osobitným zákonom, ktorých splnenie sa preukazuje predložením notárskeho osvedčenia ktoré nesmie byť staršie ako šesť mesiacov,
- či všetky zahraničné zúčastnené spoločnosti dodržali požiadavky kladené na postup pri cezhraničnej fúzii ustanovené právnymi predpismi štátu, na ktorého území majú tieto spoločnosti svoje sídla, ktorých splnenie sa preukazuje predložením osvedčenia alebo inej verejnej listiny vydanéj v súlade s právnymi predpismi daného štátu, ktoré nesmie byť staršie ako šesť mesiacov,
- či bola uzavretá dohoda o účasti zamestnancov na riadení tam, kde bola v súlade s ustanoveniami osobitného zákona potrebná.²⁶

Z toho sa dá vyvodiť, že podľa slovenského práva je štátna kontrola aj v druhej fáze cezhraničnej fúzie nastavená skôr formálne, keďže ako dôkaz dodržania obligatórných zákonných požiadaviek kladených na postup pri cezhraničnej fúzii zo strany zúčastnených slovenských spoločností slúži osvedčenie vystavené notárom, ktorý tiež nemá povinnosť materiálnej kontroly.²⁷ Zápis importnej fúzie do slovenského obchodného registra má konštitutívny účinok.²⁸ V prípade, ak sú splnené hore uvedené podmienky, registrový súd vykoná na základe § 8 ods. 1 zákona o obchodnom registri zápis v lehote 21 dní od podania návrhu na zápis.

²⁵ Zákon č. 530/2003 Z.z. v znení neskorších predpisov.

²⁶ Pozri § 218la až 218lk ObZ

²⁷ Porovnaj Pala, R. – Palová, I. – Leontiev, A., op. cit., s. 136.

²⁸ § 69a ods. 1 ObZ. Pozri aj Pala, R. – Palová, I. – Leontiev, A., op. cit., s. 138.

²³ Pala, R. – Palová, I. – Leontiev, A., op. cit., s. 119 n.

²⁴ Porovnaj Patakyová, M. – Mašurová, A., op. cit., s. 917.

Ak návrh na zápis obsahuje deň, ku ktorému má byť navrhovaný údaj zapísaný, registrový súd zapíše údaj k tomuto dňu. Ak registrový súd vykonáva zápis neskôr alebo ak návrh na zápis neobsahuje deň, ku ktorému má byť navrhovaný údaj zapísaný, registrový súd zapíše navrhovaný údaj ku dňu nasledujúcemu po dni vykonania zápisu. Proti vykonaniu zápisu v súlade s návrhom na zápis nie sú prípustné námietky.

Ak nástupnícka spoločnosť nebude mať sídlo na území Slovenskej republiky, na základe ust. § 69aa ods. 8 druhá veta ObZ registrový súd vykoná v obchodnom registri výmaz zanikajúcej slovenskej zúčastnenej spoločnosti bez zbytočného odkladu po doručení oznámenia zahraničného registra alebo inej evidencie, do ktorej sa zapisuje nástupnícka spoločnosť, že cezhraničná fúzia nadobudla účinnosť. Zápis sa v tomto prípade vykoná ku dňu nadobudnutia účinnosti cezhraničnej fúzie a má len deklaratórny účinok.²⁹ Súd v danom prípade postupuje na základe konania vo veciach obchodného registra podľa § 200a Občianskeho súdneho poriadku.³⁰ Pôjde o konanie, ktorým sa má dosiahnuť zhoda medzi zápisom v obchodnom registri a skutočným stavom inak ako na základe návrhu na zápis, zmenu zápisu alebo výmaz údajov podľa zákona o obchodnom registri.³¹ Konanie vo veciach obchodného registra môže registrový súd začať aj bez návrhu.³² Ak sa konanie vo veciach obchodného registra začína na návrh, tento návrh musí byť doložený listinami preukazujúcimi skutočnosť, ktoré sa majú do obchodného registra zapísať. Podanie, ktoré nemá náležitosti návrhu, sa považuje za podnet na začatie konania bez návrhu.³³ V súvislosti s týmto konaním – či už sa začne *ex officio* alebo na základe návrhu – predstavuje pre prax vážny problém skutočnosť, že zákon nestanovuje žiadnu lehotu, v rámci ktorej je registrový súd povinný výmaz slovenskej zanikajúcej spoločnosti vykonať. Napriek tomu, že v príslušnom zákonom ustanovení výslovne stojí, že výmaz sa má vykonať bez zbytočného odkladu, môže v skutočnosti prejsť aj niekoľko mesiacov, kým k výmazu dôjde.³⁴ Takáto situácia vedie k právnej neistote, predovšetkým vo vzťahu k súdnym konaniam, ktoré začnú voči zanikajúcej slovenskej spoločnosti, ktorá počas týchto

konaní *de iure* prestane existovať, *de facto* je však určitú dobu naďalej zapísaná v obchodnom registri.

5 Záver

Slovenský zákonodarca zveril štátnu kontrolu v prípravnej časti cezhraničnej fúzie notárom, zatiaľ čo konečnú časť dal do kompetencie registrových súdov. V súvislosti s kontrolou cezhraničných fúzií vnímame ako problematickú najmä skutočnosť, že cezhraničná fúzia nepodlieha na slovenskej strane dostatočnej materiálnej kontrole – najmä čo sa týka pravidiel zachovania základného kapitálu a pravidiel zákazu vrátenia vkladov – zo strany ani jednej z týchto inštitúcií a že zákon nezakotvuje žiadnu lehotu, počas ktorej by bol slovenský registrový súd v prípade exportnej fúzie povinný vymazať slovenskú zanikajúcu spoločnosť z obchodného registra.

Summary

This article deals with a specific legal issue associated with cross-border mergers: state control of cross-border merger processes.

The process of cross-border merger demonstrates a distinguished and often a very complicated process of “company transformation” because it causes a “collision” of at least two legal systems. The mandatory state control of the particular stages of merger plays an important part within these processes, especially on the ground of protection of creditors, employees and minority shareholders of merging companies. The Slovak legislative authority confided the state control in the preparatory merger phase to notaries whereas the final stage of merger was put into the authority of register courts. This study focuses on efficiency and scope of the mandatory control performed by these state institutions and its possible impact on the merger process. It also deals with the question to what extent the Slovak legal authority took into account the minimum requirements of the European law.

In connection with the cross-border merger control we consider as very problematic the fact that under Slovak law the cross-border merger is not a subject to a sufficient material control on the part of none of the above described institutions, especially respective the capital maintenance rules and the rules on prohibition to return the invested contributions. Moreover, in the case of an export merger Slovak law does not regulate any obligatory period for the deletion of the company being dissolved from the commercial register by the register court.

²⁹ Porovnaj Pala, R. – Palová, I. – Leontiev, A., op. cit., s. 131.

³⁰ Zákon č. 99/1963 Zb. v znení neskorších predpisov, ďalej ako „OSP“

³¹ § 200a ods. 1 OSP.

³² § 200a ods. 2 OSP.

³³ § 200a ods. 3 OSP.

³⁴ Porovnaj Pala, R. – Palová, I. – Leontiev, A., op. cit., s. 135.