



Podvody v biznise a možnosti zamedzovania nekalého podnikania

Pre PAS vypracoval:

TREND Analyses

Bratislava, október 2011

Realizáciu projektu podporili:



PODVODY V BIZNISE a MOŽNOSTI ZAMEDZOVANIA NEKALÉHO PODNIKANIA

Analýzu *Podvody v biznise a možnosti zamedzovania nekalého podnikania* pre Podnikateľskú alianciu Slovenska spracoval tím autorov a spoluautorov pod vedením TREND Analyses. Prezentované názory a odporúčania nemusia vždy odrážať postoj inštitúcií, v ktorých autori pôsobia.

Koordinátor a editor:
TREND Analyses

Spoluautori:
Okenica Šula & Co., s.r.o., advokátska kancelária
e|n|w|c Natlacen Walderdorff Cancola advokáti, s.r.o.
Mgr.Peter Serina, advokátska kancelária s. r. o.

Pod'akovania:

Podnikateľská aliancia Slovenska ďakuje podnikateľom a manažérom, ktorí sa do realizácie projektu zapojili účasťou na prieskume, uvedením konkrétnych skúseností a podnetov, či akýmkoľvek iným spôsobom.

Podnikateľská aliancia Slovenska osobitne ďakuje spoločnostiam Accenture, s.r.o., COOP Jednota Slovensko, s.d., DATALAN, a.s., Holcim (Slovensko) a. s., KEY Business s. r. o., Mgr.Peter Serina, advokátska kancelária s. r. o., Orange Slovensko, a.s., SOITRON, a.s., a UniCredit Bank Slovakia a.s. za cenné pripomienky a priamu finančnú podporu, ktorá umožnila realizáciu projektu a vznik tejto publikácie.

© Copyrights – Podnikateľská aliancia Slovenska
Október 2011

Podnikateľská aliancia Slovenska je profesijná asociácia združujúca podnikateľov a zamestnávateľov. Bola založená v roku 2001 Centrom pre hospodársky rozvoj (CPHR) a Inštitútom pre ekonomické a sociálne reformy INEKO ako spoločný projekt ziskového a neziskového sektora. Hlavným cieľom PAS je skvalitňovanie podnikateľského prostredia na Slovensku, čo je nevyhnutným predpokladom na posilňovanie ekonomických aktivít a zvyšovanie prosperity obyvateľov krajiny. PAS združuje predstaviteľov podnikateľskej sféry na Slovensku, ktorí uprednostňujú celoplošné skvalitňovanie podnikateľského prostredia pred napĺňaním subjektívnych individuálnych a rezortných záujmov. Obchodné spoločnosti združené v PAS sa snažia presadzovať princípy zákonnosti, etickosti, solidárnosti a transparentnosti v podnikaní.

OBSAH

PREDSLOV.....	5
1. ÚVOD	6
2. ANKETA a JEJ VÝSLEDKY	8
3. NAJČASTEJŠIE NEKALÉ PRAKTIKY V PODNIKANÍ.....	12
3.1 Zneužívanie inštitútu spoločnosti s ručením obmedzeným, prax „bielych koní“	12
3.2 Tunelovanie spoločnosti, prevod majetku na novozaloženú spoločnosť.....	15
Ako na tunelovanie	16
Konkurz	17
Odporovateľnosť právnych úkonov	19
3.3 Neplatičstvo	20
4. ZODPOVEDNOSŤ KONATEĽA ZA PORUŠENIE JEHO ZÁKONNÝCH POVINNOSTÍ	24
5. NEPLNENIE POVINNOSTÍ VOČI VEREJNÝM ROZPOČTOM	26
Podvody vedú k vyšším daniam	26
Všetko (nie) je na internete.....	27
6. ČINNOSŤ ORGÁNOV VEREJNEJ MOCI PRI POTLÁČANÍ NEKALÉHO PODNIKANIA.....	29
6.1 Výkon súdnej moci a zdĺhavosť súdnych konaní.....	29
6.2 Ekonomická kriminalita a činnosť štátnych orgánov.....	32
7. AKO TO FUNGUJE ZA HRANICAMI – NAJLEPŠIE PRAKTIKY V SUSEDNÝCH ŠTÁTOCH.....	35
7.1 Základné imanie, jeho funkcia a ochrana.....	35
7.2 Uplatnenie zodpovednostných nárokov voči štatutárnym orgánom, respektíve majoritným spoločníkom.....	36
Štatutárne orgány.....	36
Spoločníci (akcionári) kapitálových spoločností	36
Zoznamy dlžníkov, čierne listiny	37
Zmluvné zabezpečovacie prostriedky	37
7.3 Best practices v jednotlivých krajinách.....	38
Rakúsko	38
Poľsko.....	39
Maďarsko.....	40
Česká republika.....	41
ZHRNUTIE – ODPORÚČANIA PAS NA ZAMEDZENIE NEKALÉHO PODNIKANIA.....	44
PRÁVNE VYHLÁSENIE	48

PREDSLOV

Podmienky na podnikanie deformované v posledných rokoch a nepriaznivý vývoj hospodárskej situácie spôsobili opätovný nárast nekalého podnikania v slovenskom podnikateľskom prostredí. Prejavilo sa to najmä zvýšením korupcie pri verejných zákazkách, vzrastom neudu zámerného neplatičstva a pretrvávajúcimi daňovými podvodmi.

Podnikateľská aliancia Slovenska (PAS) sledujúca skvalitňovanie podmienok na podnikanie pre všetkých s nepokojom zaznamenala, že rozmáhanie nekalého podnikania spôsobuje škody hospodárstvu štátu, demotivuje slušných podnikateľov v ich činnosti a poškodzuje imidž celého podnikateľského stavu. Z uvedených dôvodov sa PAS na začiatku roka 2011 rozhodla rozvinúť aktivitu smerujúcu k zamedzeniu nekalého podnikania, k očisteniu podnikateľského stavu od podvodníkov a k zlepšeniu imidžu podnikateľov v očiach vlády i verejnosti.

Cieľom projektu bolo vypracovanie súboru návrhov na zamedzenie nekalého podnikania, zameraného na podvodnícke a nekalé správanie podnikateľov, jeho predloženie vláde SR a Národnej rade SR a zasadenie sa o aplikáciu opatrení v praxi.

Už v Správe o stave podnikateľského prostredia v SR v roku 2010 identifikovala PAS v oblastiach právny rámec podnikania a súdnictvo niekoľko problémov súvisiacich s nekalým podnikaním. Išlo hlavne o neplatičstvo spojené s poškodzovaním dodávateľov, nepostihovanie štatutárov firiem úmyselne poškodzujúcich obchodných partnerov, nedostatočnú a pomalú prácu súdov a nefunkčnosť zákona o konkurze a reštrukturalizácii v tejto oblasti. PAS mala zároveň informácie od konkrétnych podnikateľov, že nekalé prístupy sa rozmáhajú a demotivujú poctivých v ďalšej činnosti, ba dokonca spôsobujú zánik ich biznisu.

Autori analýzy v rámci projektu Zamedzenie nekalého podnikania skúmali negatívne skúsenosti podnikateľov, ktorí sa stretli s podvodným konaním ich obchodných partnerov, opísali najčastejšie sa vyskytujúce nekalé praktiky a analyzovali možnosti ich obmedzenia. Výsledný súbor 36 konkrétnych odporúčaní na obmedzovanie nekalých praktík v podnikaní navrhnutý nezávislými analytikmi na základe informácií a podnetov od podnikateľov chce PAS predložiť kompetentným inštitúciám a rokovať o postupe ich implementácie.

Okrem toho, že výsledky projektu majú ambíciu prispieť k riešeniu problémov podnikateľov na celom Slovensku, PAS, opierajúca sa o päť pilierov, medzi ktorými sú etickosť, otvorenosť a zákonnosť, chce aj prostredníctvom tohto projektu potvrdiť rolu inštitúcie sledujúcej skvalitňovanie podnikateľskej atmosféry v spoločnosti a dištancujúcej sa od nekalých praktík podnikateľov. PAS zároveň verí, že predstavitelia všetkých politických strán na Slovensku majú seriózný záujem vytvárať také pravidlá, ktoré pomôžu poctivým podnikateľom pri rozvoji podnikania a ochránia ich pred nepoctivým konaním ich obchodných partnerov a že pri tvorbe zákonov v nasledujúcom období zohľadnia odporúčania PAS na obmedzovanie nekalého podnikania na Slovensku.

Róbert Kičina, výkonný riaditeľ PAS
Jozef Hajko, člen Strategickej rady PAS

1. ÚVOD

Podnikateľská aliancia Slovenska (PAS) v spolupráci s TREND Analyses a ďalšími partnermi pripravila analýzu nekalých (podvodných) praktík v podnikaní, ktorej súčasťou sú odporúčania a návrhy konkrétnych riešení na ich zamedzenie.

Pri príprave odporúčaní PAS a TREND Analyses vychádzali z viacerých princípov. Prvým z nich je, aby opatrenia smerujúce k zamedzovaniu podvodným praktikám svojimi vedľajšími efektmi nezaťažovali slušných podnikateľov, zbytočne im neprinášali novú administratívnu záťaž a nezužovali priestor slobody podnikania. To, pravda, neznamená, že sa právo podnikat' nemôže obmedzovať tým, ktorí porušujú zákony a spôsobujú tak obchodným partnerom rozsiahle škody.

Druhým princípom je, že na ochranu pred nekalými praktikami majú dbať v prvom rade samotní podnikatelia, a to dodržiavaním základných zásad obozretného podnikania.

Autori štúdie sú si na druhej strane vedomí faktu, že čím viac si musí podnikateľ preverovať obchodných partnerov, prijímať preventívne opatrenia, poisťovať pohľadávky a platiť právnikov, o to menej času a peňazí mu ostane na inovácie a rozvoj hlavného predmetu podnikania. Inak povedané, pre zdravý rozvoj podnikateľského prostredia je dôležité, aby si obchodní partneri v bežnom styku mohli dovoliť v základných veciach si dôverovať.

Tretím princípom pri hľadaní riešení bolo rešpektovanie vôle drvivej väčšiny podnikateľov, ktorí sú ochotní akceptovať niektoré nedokonalosti právneho poriadku za predpokladu, že na tieto pravidlá sa bude dať spoľahnúť, a teda nebudú podliehať neustálym novelizáciám, ktorých sledovanie predstavuje najmä pre malých a stredných podnikateľov významnú záťaž. V tomto smere za všetko hovoria výsledky prieskumu medzi podnikateľmi z minulého roka, podľa ktorého až 80 percent podnikateľov považuje nestabilitu a nejednoznačnosť zákonov za rozhodujúcu alebo vážnu prekážku fungovania a rastu podnikania na Slovensku (Správa o stave podnikateľského prostredia v SR – 2010).

S uvedenou požiadavkou na stabilné právne prostredie korešponduje výsledok aktuálneho prieskumu PAS a TREND Analyses medzi podnikateľmi, ktorý potvrdil, že najväčší problém nie je formulácia zákonov, ale ich uplatňovanie v praxi. S istým zjednodušením možno tvrdiť, že na väčšinu problémov z oblasti nekalého (podvodného) konania podnikateľov už v právnom poriadku SR existuje viac alebo menej dokonalé riešenie. Čiže vo väčšine prípadov nie nové zákony, ale kvalifikovanejší výkon práv a plnenie zákonných povinností zo strany orgánov verejnej moci je to, čo podnikatelia požadujú.

Napriek tomu to neznamená, že uvedené princípy a požiadavky podnikateľskej obce nenechávajú priestor na hľadanie spôsobov, ako rozumne doladovať právny poriadok. Podnikateľská aliancia Slovenska v spolupráci s partnermi tento priestor využila na formulovanie odporúčaní a návrhov smerujúcich k vytvoreniu bezpečnejšieho podnikateľského prostredia, ktoré majú slúžiť ako pomôcka pre orgány verejnej moci na Slovensku.

Z analýzy právnej úpravy, praktických skúseností s ich aplikáciou, výsledkov podnikateľskej ankety a v neposlednom rade z porovnaní s najlepšimi praktikami z okolitých krajín Podnikateľská aliancia Slovenska odporúča najmä:

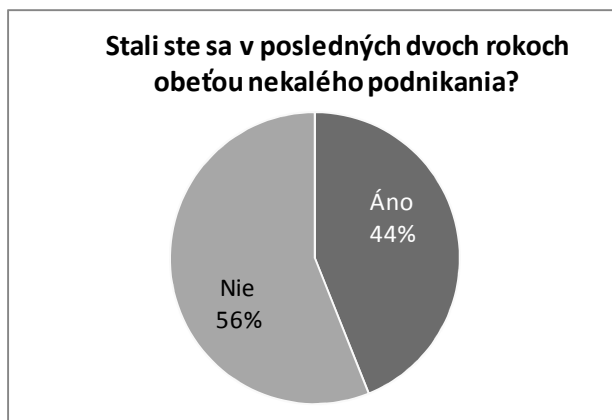
- **vytvorenie „čiernej listiny“ podnikateľov, ktorí sa dopustili vybraných porušení zákona;**
- **rýchle dobudovanie insolvenčného registra a postupné prepájanie verejných údajov o firmách na jednom mieste;**
- **posilňovanie funkcie základného imania v záujme ochrany veriteľských nárokov;**
- **vytváranie vyššieho tlaku na morálny a odborný profil sudcov a zavedenie pevných sudcovských lehôt;**
- **zriadenie podnikateľských dátových schránok na doručovanie súdnych písomností;**
- **posilňovanie postavenia veriteľov v oblasti konkurzného a exekučného práva;**
- **investície do odbornej i materiálnej prípravy vyšetrovateľov a prokurátorov, ktorí sa zaoberajú ekonomickou kriminalitou.**

2. ANKETA A JEJ VÝSLEDKY

Na získanie a zozbieranie podkladov, podnetov a informácií priamo z podnikateľského prostredia v Slovenskej republike bola začiatkom mája 2011 uverejnená na internetovej stránke týždenníka TREND (www.etrend.sk) anketa. Zúčastnilo sa jej celkovo 120 respondentov z podnikateľského prostredia. Prevažnú väčšinu respondentov tvorili zástupcovia podnikateľských subjektov so sídlom na území Slovenskej republiky, do ankety sa však zapojilo i niekoľko českých podnikateľov.

Z vyhodnotenia výsledkov ankety vyplynuli nasledujúce zistenia:

- **44 percent** respondentov **sa podľa vlastných tvrdení v posledných dvoch rokoch stalo obeťou** nekalých podnikateľských praktík iného podnikateľa, inými slovami, takmer každý druhý podnikateľ na Slovensku má negatívnu skúsenosť s neférovým správaním zo strany obchodných partnerov.

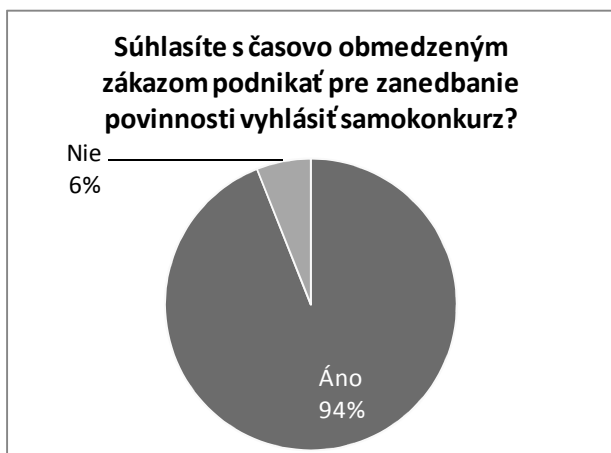


- **Najčastejšie uvádzanými nekalými podnikateľskými praktikami boli:**
 - používanie nastrčených osôb (takzvané biele kone)
 - nesplácanie záväzkov a následný prevod majetku na inú/novú spoločnosť, zatiaľ čo záväzky zostali v nemajetnej firme
 - zrušenie a výmaz spoločnosti formou podnetu registrovanému súdu z dôvodu neplnenia zákonných povinností a podmienok existencie bez likvidácie
 - neexistujúce sídlo spoločnosti
 - tunelovanie spoločnosti majoritným vlastníkom
 - podnikanie bez príslušných oprávnení a licencií
 - krádež identity inej spoločnosti
 - „krádež“ vlastníckych práv k autorským dielam, vynálezom, patentom, ochranným známkam
 - nevrátenie poskytnutého preddavku na zákazku

- podplácanie pri verejných obstarávaníach, verejných súťažiach a iných formách súťažného konania
- predaj nezaplateného tovaru vo verejnej dražbe
- **96 percent** respondentov ankety **súhlasí s vytvorením „podnikateľskej čiernej listiny“**, na ktorej by boli zverejnené firmy a osoby, ktoré si neplnia publikačné povinnosti voči obchodnému registru a finančné záväzky voči verejným rozpočtom.



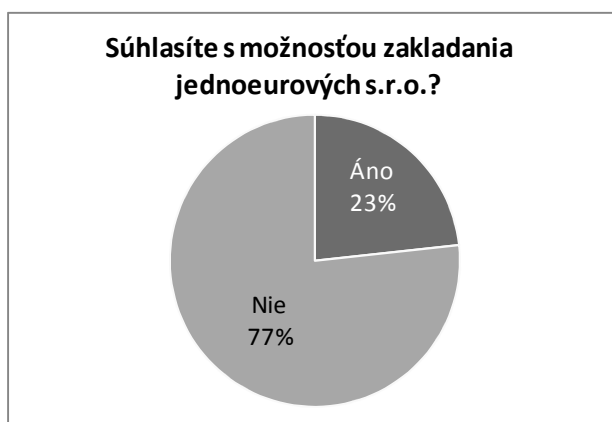
- **94 percent** respondentov ankety **vyjadrilo súhlas** s tým, aby v prípade porušenia povinnosti včas vyhlásiť na podnikateľský subjekt (obchodnú spoločnosť, družstvo, inú právnickú osobu alebo podnikateľa – živnostníka) konkurz bolo možné štatutárovi, respektíve podnikateľovi uložiť **časovo obmedzený zákaz podnikat'**, zakladať obchodné spoločnosti, respektíve uložiť zákaz byť štatutárom, členom štatutárneho, dozorného či iného orgánu právnickej osoby.



- **56 percent** respondentov ankety sa domnieva, že legislatíva by mala **umožniť siahnúť na osobný majetok konateľa** „podvodnej“ obchodnej spoločnosti **v plnej miere**; **36 percent** respondentov považuje za dostačujúce **čiastočné postihnutie majetku** konateľa takejto obchodnej spoločnosti a osem percent respondentov sa domnieva, že ani v takomto prípade by sa nemalo vôbec siahať na majetok konateľa takejto obchodnej spoločnosti.



- Pokiaľ ide o možnosť zakladať spoločnosti s ručením obmedzeným **s nulovým základným imaním** (takzvané jedoeurové eseročky), **77 percent** respondentov **je proti** takejto možnosti. Odmietavý postoj možno chápať predovšetkým ako vyjadrenie obáv podnikateľov zo žiadneho ručenia za záväzky spoločnosti a teda ešte horšieho uspokojovania nárokov, ak sa dlžník dostane do problémov.



- Podľa názoru respondentov ankety by ochranu podnikateľov pred nekalým podnikaním **zlepšili najmä nasledujúce opatrenia**:
 - Čierna listina – dočasný zákaz podnikat' – rozšírené ručenie
 - Zvýšenie kvalifikovanosti a spružnenie polície a prokuratúry
 - Lepšia informovanosť o firemných neplatičoch cez internetový portál
 - Register osôb s históriou ich podnikateľských aktivít
 - Vylúčenie neplatičov z verejných súťaží
 - Sfunkčnenie konkurzného registra a zbierky listín obchodného registra

- Zákaz netransparentných foriem vlastníctva (tichý spoločník)
- Spružnenie a zrýchlenie vydávania predbežných opatrení súdmi
- Zníženie poplatkov za podanie návrhu na vyhlásenie konkurzu, prípadne vrátenie poplatku veriteľovi, ak sa preukáže odôvodnenosť podania návrhu veriteľom v prípade veriteľského konkurzu
- Prevažná časť respondentov sa vyjadrila za **podstatné a zásadné zlepšenie vymožitelnosti práva** existujúcimi zákonnými prostriedkami a **nepovažuje za nevyhnutné riešiť problémy novými zákonmi**, keďže podľa ich názoru ani platná právna úprava nie je dostatočne a správne aplikovaná v praxi.

Z vyhodnotenia ankety teda možno vyvodiť, že väčšina respondentov z radov malých, stredných i veľkých podnikateľov v zásade nekladie hlavný dôraz na prijímanie nových legislatívnych opatrení. Dôrazne však požaduje zabezpečenie kvalifikovanejšieho výkonu práv a plnenie zákonných povinností zo strany orgánov verejnej moci a dôslednejšie uplatňovanie existujúcich právnych inštitútov na ochranu podnikateľov pred nekalými podnikateľskými praktikami iných podnikateľov.

3. NAJČASTEJŠIE NEKALÉ PRAKTIKY V PODNIKANÍ

Vzhľadom na „kreativitu“ mnohých podnikateľov nie je možné opísať a analyzovať všetky nekalé praktiky, ktoré sa vyskytujú v podnikateľskej praxi. Sústreďujeme sa preto iba na tie praktiky, ktoré sú rozšírené najviac a ktoré aj spôsobujú najväčšie škody na bezpečnosti podnikateľského priestoru.

3.1 ZNEUŽÍVANIE INŠTITÚTU SPOLOČNOSTI S RUČENÍM OBMEDZENÝM, PRAX „BIELYCH KONÍ“

Množstvo nekalých praktík v podnikaní pramení zo zneužívania v porovnaní so zahraničím inak štandardných inštitútov právnej úpravy spoločnosti s ručením obmedzeným. Viaceré faktory (neefektívnosť súdneho konania i činnosti orgánov činných v trestnom konaní) totiž prispievajú k tomu, že slovenské spoločnosti s ručením obmedzeným neručia za svoje záväzky v obmedzenej miere, ale často prakticky vôbec.

Administratívny proces založenia obchodnej spoločnosti s ručením obmedzeným je časovo i finančne oveľa menej náročný ako založenie akciovej spoločnosti. Založenie spoločnosti s ručením obmedzeným nevyžaduje takmer žiadny základný kapitál (postačuje približne 250 až 500 eur na pokrytie poplatkov a administratívnych nákladov) a ani jej ďalšie fungovanie nie je finančne náročné.

Navyše, v zmysle platnej právnej úpravy je i najnižšie prípustné základné imanie takejto obchodnej spoločnosti (5 000 eur) v zásade len formálne, pretože jediný zakladateľ či viacerí zakladajúci spoločníci len prostredníctvom správcu vkladu deklarujú, že ich vklad do spoločnosti bol splatený, pričom reálne finančné prostriedky nemusia byť nikdy a nikde zložené. Keďže základné imanie nie je nemenné a môže sa ďalej použiť na podnikanie obchodnej spoločnosti, môže byť spotrebované i na tento účel. Teda v okamihu, keď sa začnú hlásiť o svoje pohľadávky veritelia takejto spoločnosti, nemusí byť v spoločnosti už absolútne žiaden majetok (teda ani minimálne základné imanie). Rovnako ako vloženie vkladu spoločníkom do základného imania môže byť formálne i jeho spotrebovanie, keďže v zásade ide len o otázku účtovného vykázania výdavkov v rovnakej výške. V situácii, keď nie je problémom lacno získať dôveryhodné účtovné doklady o výdavkoch akéhokoľvek druhu, nie je vykázanie spotrebovania finančných prostriedkov zo základného imania v praxi žiadnym problémom.

Spoločník obchodnej spoločnosti s ručením obmedzeným pritom ručí v zmysle platnej právnej úpravy za záväzky tejto spoločnosti len do výšky nesplateného vkladu do základného imania (§ 106 Obchodného zákonníka, OZ), nie vo výške vkladu splateného. Spoločník pritom nie je povinný doplniť hodnotu svojho vkladu do základného imania v prípade strát, ak spoločenská zmluva neurčuje inak (§ 80 ods. 3 OZ).

V prípadoch, keď sa preukáže, že spoločnosť nemá žiaden majetok, mal by podľa nášho názoru spoločník vždy ručiť za záväzky spoločnosti aspoň do výšky svojho vkladu do základného imania spoločnosti. Táto povinnosť by však mala vo vzťahu k nesplateným

záväzkom spoločnosti zaväzovať i spoločníka, za ktorého spoločníctva tieto záväzky vznikli. Zabezpečila by sa jednak aspoň minimálna vymožitelnosť pohľadávok voči spoločnosti a jednak by to obmedzilo prevody obchodných podielov na takzvané biele kone, o ktorých sa zmieňujeme ďalej v texte.

Tiež sa dá sa uvažovať o zavedení **obligatórnej povinnosti spoločníka podieľať sa na doplnení základného imania spoločnosti, ak toto klesne po sčítaní s rezervným fondom** (ak bol vytvorený) **v dôsledku strát pod polovicu hodnoty základného imania. Na druhej strane, samotný fakt záporného imania hneď neznamená, že spoločnosť si neplní svoje záväzky a dokonca po zarátaní budúcich očakávaných výnosov nemusí byť ani v predĺžení. Z tohto hľadiska sa preto skôr javí vhodnejšie prísnejšie vymáhať zodpovednosť štatutárov za oneskorené vyhlásenie konkurzu v situácii predĺženia spoločnosti.**

Osobitným spôsobom zneužívania inak propodnikateľsky nastavených pravidiel spoločností s ručením obmedzeným je prax takzvaných bielych koní. Často ide o osoby vysokého veku, bezdomovcov, nemajetné osoby či ľudí so zníženou rozumovou schopnosťou. Takíto ľudia sa na základe pokynu alebo z donútenia „skrytým“ majiteľom stávajú spoločníkmi a konateľmi podvodných obchodných spoločností. Väčšina týchto osôb v skutočnosti ani len netuší, čo to podnikanie formou obchodnej spoločnosti vlastne je, aké práva a povinnosti prináša a aké dôsledky ich konanie či nekonanie môže mať. Sú využívaní nielen na ukrývanie skutočného majiteľa, ale aj na zbavovanie sa obchodných podielov.

V posledných rokoch sa na Slovensku navyše začínajú objavovať ako „biele kone“ aj cudzí štátni príslušníci, najmä z krajín bývalého Sovietskeho zväzu, zo vzdialených exotických krajín (napríklad Mexiko, Venezuela) alebo krajín tretieho sveta. Tieto osoby pritom nie sú väčšinou vypátratelné orgánmi verejnej moci Slovenskej republiky ani veriteľmi a dokonca nie je možné overiť ani ich reálnu existenciu.

Pri riešení nekalej praxe „bielych koní“ je potrebné klásť väčší dôraz na osobu spoločníka, respektíve spoločníkov takejto obchodnej spoločnosti, hoci, samozrejme, nemožno vylúčiť či obmedziť ani zodpovednosť konateľa, keďže spoločník nerozhoduje o bežnej obchodnej činnosti spoločnosti a svoje kontrolné právomoci vykonáva najmä na valnom zhromaždení. (Problematike zodpovednosti konateľa sa venujeme v osobitnej časti i v súvislosti s touto nekalou podnikateľskou praxou.)

Riešenie praxe zakladania alebo riadenia obchodných spoločností s bielymi koňmi inými ako trestnoprávnymi inštitútmi je veľmi náročné, takmer nemožné, keďže v týchto prípadoch ide už od počiatku o prípravu alebo pokus trestného činu, a teda je namieste, aby sa riešili prostriedkami trestného práva. Podľa nášho názoru je právna úprava v tomto smere dostačujúca, avšak **zlyháva predovšetkým jej výkon na úrovni orgánov činných v trestnom konaní.** Preto takáto forma predstavuje pre mnohých „podnikateľov“ dlhotrvajúci zdroj obživy.

Verejne známymi sú najmä prípady vytvorenia veľkých sietí (reťazcov) podvodných obchodných spoločností, ktoré medzi sebou uskutočňujú fiktívne obchody, využívajú pritom možnosť nadmerného odpočtu dane z pridanej hodnoty, pričom subjektmi povinnými odvieť túto daň štátu je spravidla jedna či niekoľko obchodných spoločností v tejto sieti, ktorých spoločníkmi a konateľmi sú biele kone. Spoločnosť so spoločníkom a konateľom – bielym koňom je teda tým článkom reťazca, ktorý neodvedie splatnú daň.

Z hľadiska bežného podnikania a bezpečnosti podnikateľského prostredia sú podobne (ak nie viac) závažné postupy, keď podnikateľ – spravidla jediný spoločník a zároveň jediný konateľ obchodnej spoločnosti – obchodnú spoločnosť značne zadlží a v okamihu, keď už nie je schopný predĺženú firmu udržať, prevedie celý obchodný podiel v tejto spoločnosti na bieleho koňa. Následne často takýto podnikateľ založí novú obchodnú spoločnosť, niekedy dokonca s obdobným obchodným menom, a „podniká“ rovnako nekalým spôsobom ďalej.

Hoci právna úprava Obchodného zákonníka či Trestného zákona pozná inštitúty na postih takéhoto konania, v praxi býva zriedka uplatňovaná aj pri evidentných podvodoch. Ak sa aj konanie o sankcii za takéto konanie voči určitej osobe začne, trvá neprímerane dlho a mnohokrát sa končí bez akéhokoľvek postihu. Napríklad formuláciou orgánov činných v trestnom konaní, že „ide o čisto obchodnoprávny spor“.

V záujme eliminovať možnosť „podvodných podnikateľov“ zakladať ďalšie a ďalšie obchodné spoločnosti alebo sa zúčastňovať na ich podnikaní **je podľa nášho názoru potrebné najmä zaviesť skúmanie bezúhonnosti i pri spoločníkoch (akcionároch) obchodných spoločností obdobne, ako je to v živnostenskom podnikaní (§ 6 ods. 1 a 2 živnostenského zákona).** Skúmanie bezúhonnosti len u štatutárnych orgánov obchodných spoločností je zjavne neúčinné a nedostačujúce, keďže ide často o „nastrčené figúrky“, príbuzných, známych alebo „naivných susedov“ a obchodnú činnosť spoločnosti riadi „pán majiteľ“. **Pri niektorých, najmä úmyselných ekonomických trestných činoch navrhujeme zákonne zakotviť časovo obmedzený zákaz (napr. päť rokov) zakladania spoločností alebo zúčastňovania sa na podnikaní formou obchodných spoločností osobám (i ako spoločníkom, akcionárom), ktoré sa dopustili takejto trestnej činnosti.**

V prípade spoločníkov – právnických osôb je potom potrebné skúmať a preukazovať bezúhonnosť spoločníkov alebo akcionárov týchto spoločností. **Zároveň by sa mali hľadať spôsoby, ako v súlade s európskym právom a ďalšími medzinárodnými záväzkami sťažiť pôsobenie firmám, pri ktorých nie je možné zistiť ich skutočných vlastníkov** (anonymné spoločnosti, spoločnosti so sídlom v tzv. daňových rajoch).

Vo vzťahu k zámerom povoliť vytváranie spoločností s ručením obmedzeným s dobrovoľným základným imaním, takzvané jednoeurové eseročky, nabáda Podnikateľská aliancia na opatrnosť. Správnejšou cestou sa zdá skôr podpora jednoduchého a lacného zakladania živností, pri ktorých na rozdiel od jednoosobových obchodných spoločností existuje omnoho väčšia šanca vymoženia pohľadávok. Riešením však môže byť aj zavedenie ručenia konateľa, a prípadne aj spoločníkov, vlastným majetkom do výšky štandardného základného imania v prípade, ak sa firma dostane do problémov so splácaním záväzkov .

NÁVRHY RIEŠENÍ:

- Zvážiť zavedenie povinnosti spoločníka vždy ručiť za záväzky spoločnosti aspoň do výšky svojho vkladu do základného imania spoločnosti. Táto povinnosť by mala vo vzťahu k nesplateným záväzkom spoločnosti zaväzovať i spoločníka, za ktorého spoločnictva tieto záväzky vznikli.
- Zvážiť zavedenie skúmania bezúhonnosti spoločníkov obchodných spoločností obdobne, ako je to v živnostenskom podnikaní.
- Zákonne zakotviť automatickú sankciu v podobe (aspoň čiastočného) zákazu zakladania alebo zúčastňovania sa na podnikaní formou obchodných spoločností osobám (ako spoločníkom, akcionárom), ktoré sa dopustili úmyselnej ekonomickej trestnej činnosti alebo trestnej činnosti súvisiacej s korupciou.

3.2 TUNELOVANIE SPOLOČNOSTI, PREVOD MAJETKU NA NOVOZALOŽENÚ SPOLOČNOSŤ

Cieľom podnikania, aj podľa Obchodného zákonníka, je dosahovanie zisku. V praxi sa však vyskytujú prípady, keď sa podnikateľ úmyselne usiluje o to, aby bola jeho firma chudobnejšia. Reč je o tunelovaní, teda podvode, pri ktorom vlastník alebo manažment obchodnej spoločnosti pomocou fiktívnych alebo zjavne nevýhodných obchodov vynáša z firmy majetok do iných spoločností, spravidla vlastnených alebo ovládaných tými istými ľuďmi, no na úkor veriteľov.

Tieto techniky sa vo veľkom využívali najmä v prvej polovici 90. rokov pri podvodoch spojených so sprivatizovanými podnikmi. Tak ako od konca 90. rokov prešla vývojom slovenská spoločnosť a slovenská ekonomika, zmenili sa aj metódy tunelovania obchodných spoločností ich spoločníkmi, akcionármi či manažmentom.

Tunelovanie sa vyskytuje spravidla v týchto formách:

- Dodávka tovarov alebo poskytovanie služieb „tunelovanej“ obchodnej spoločnosti „spriazneným“ subjektom za značne nadhodnotených cenových podmienok. Nie je výnimkou, že ceny takto dodávaných tovarov a služieb sú v porovnaní s ich bežnými cenami na relevantnom trhu niekoľkonásobne vyššie.
- Objednanie fiktívnych služieb (najmä rôznych konzultačných, poradenských, reklamných, právnych) u spriaznených subjektov. Často ide o sesterské spoločnosti, ovládané tým istým podnikateľom alebo manažmentom. Podozrenia z takéhoto postupu sa v nedávnej minulosti nevyhli ani veľkým zahraničným investorom v energetických podnikoch na Slovensku.
- Predaj alebo iný prevod majetku alebo jeho časti bez zjavného a rozumného dôvodu, za nevýhodných cenových podmienok a v prípade niektorých povinných subjektov bez transparentnej súťaže inej spoločnosti, ktorá následne ako sprostredkovateľ posunie tento

majetok do cieľového subjektu alebo „preperie“ finančné prostriedky a odovzdá tunelujúcemu podnikateľovi čistý zisk.

- Kúpa alebo iné získanie faktúr za fiktívne tovary alebo služby.
- Vyhотовovanie a predkladanie na úhradu rôznych fiktívnych pohľadávok z úverov, zmeniek a pod.

S tunelovaním podnikov úzko súvisí aj istá subforma tejto nekalej podnikateľskej praktiky, spočívajúca v založení novej obchodnej spoločnosti, na ktorú sa prevedie majetok starej firmy. **Reťazenie zakladania obchodných spoločností** bolo častým javom v nedávnej minulosti. Mnohí podnikatelia však v snahe vyhnúť sa plneniu svojich záväzkov, riešiť platobnú neschopnosť alebo vyhlásiť konkurz na majetok spoločnosti k uvedenej forme poškodzovania veriteľov pristupujú aj v súčasnosti.

V prípade reťazenia zakladania spoločností ide o taký jav, keď spoločník alebo viacerí spoločníci založia v priebehu času ďalšiu spoločnosť, na ktorú prevedú celú činnosť doterajšej spoločnosti, ako aj všetok majetok „starej“ spoločnosti za súčasného ponechania finančných záväzkov v tejto starej spoločnosti. V „starej“ spoločnosti takto zostanú len záväzky, avšak žiadny majetok na ich uspokojenie. Princíp je jednoduchý – do novej firmy sa prostredníctvom rôznych zmlúv, postúpení pohľadávok a prevodov záväzkov, často i cez ďalšiu sprostredkovateľskú spoločnosť, presunie životaschopná súčasť podnikateľskej činnosti. V starej sa ponechajú iba dlhy a nepotrebný majetok. Kým nová spoločnosť má všetky predpoklady prosperovať, akcionárom a veriteľom starej ostanú iba „oči pre plač“.

Úspešnosť tohto procesu, ktorý sa nedá zrealizovať zo dňa na deň, napomáha neprimeraná dĺžka súdnych konaní pri riešení bežných obchodnoprávných sporov o zaplatenie splatných pohľadávok, nečinnosť orgánov činných v trestnom konaní pri zistení takýchto nekalých obchodných operácií, mnohé nedostatky a problémy konkurznej legislatívy a v neposlednom rade ťažkopádna a v praxi nefunkčná právna úprava odporovateľnosti právnych úkonov.

Z vyššie opísaných dôvodov nie je ani prevencia a ochrana pred tunelovaním a nekalými prevodmi majetku spoločnosti na novozaloženú spoločnosť jednoduchá, keďže jeho postupy sú spravidla minimálne po formálnej stránke v súlade s obchodnými, účtovnými a daňovými právnymi predpismi a preukázanie úmyslu ukrátiť či poškodiť ostatných spoločníkov alebo veriteľov je značne náročné.

AKO NA TUNELOVANIE

Ako nástroje prevencie a ochrany pred tunelovaním by mali slúžiť najmä existujúce inštitúty trestného práva. Nedostatkami v ich využívaní a možnými riešeniami problému v oblasti trestného práva sa zaoberáme v ďalšej časti analýzy. Na tomto mieste sa venujeme civilným inštitútom, ktoré by pri optimálnom nastavení a využívaní mali tiež slúžiť ako ochrana pred podvodnými praktikami. Ide najmä o potrebu posilnenia postavenia veriteľov v oblasti konkurzného práva a precizovania úpravy odporovateľnosti právnych úkonov v Občianskom zákonníku (teda i mimo konkurzu).

KONKURZ

Podľa zákona o konkurze a reštrukturalizácii je dlžník povinný predchádzať úpadku, sledovať vývoj svojej finančnej situácie, sledovať stav svojho majetku a záväzkov a prijímať primerané opatrenia na odvrátenie úpadku. Ak sa spoločnosť napriek tomu dostane do úpadku, zákon o konkurze a reštrukturalizácii prikazuje dlžníkovi včas priznať finančné problémy, a to či už návrhom na konkurz, alebo pokusom zachrániť firmu v reštrukturalizačnom konaní. Platí pri tom princíp, že úpadok dlžníka sa musí riešiť tak, aby sa pre veriteľov dosiahla čo najvyššia miera uspokojenia ich pohľadávok.

Najčastejším prípadom porušovania povinností štatutárneho orgánu dlžníckej firmy je nepodanie návrhu súdu na vyhlásenie konkurzu na majetok podnikateľa štatutárnym orgánom podnikateľa v okamihu, keď už je právnická osoba predĺžená, a to pod hrozbou osobnej zodpovednosti za škodu.

Podľa zákona o konkurze a reštrukturalizácii je dlžník v úpadku povinný podať návrh do 30 dní, odkedy sa dozvedel alebo sa pri zachovaní odbornej starostlivosti mohol dozvedieť o svojom úpadku. Túto povinnosť v mene dlžníka má štatutárny orgán alebo člen štatutárneho orgánu dlžníka, likvidátor dlžníka alebo zákonný zástupca dlžníka. Podľa platnej právnej úpravy ak osoba povinná podať návrh na vyhlásenie konkurzu v mene dlžníka poruší povinnosť včas podať návrh na vyhlásenie konkurzu, teoreticky by mala zodpovedať veriteľom za spôsobenú škodu, ktorá im vznikla v dôsledku oneskoreného podania návrhu. Keďže však vymôcť takúto škodu je v extrémne náročné a zlyhávajú aj nástroje trestného práva (trestný čin poškodzovania veriteľa), **z pohľadu dlžníka vzniká situácia, v ktorej môže v praxi beztrestne míňať zvyšný majetok upadajúcej firmy a formálne ju poslať do konkurzu, až keď v nej už nie je žiadny speňažiteľný majetok.**

Okrem tunelovania platobne neschopnej obchodnej spoločnosti je najčastejšou nekalou podnikateľskou praktikou v súvislosti s nastupujúcim úpadkom podnikateľa tiež prevod obchodného podielu na tzv. bieleho koňa, „náhodné“ zničenie účtovníctva a ďalšej obchodnej dokumentácie podnikateľa, „strata“ sídla spoločnosti bez možnosť nájsť podnikateľský subjekt alebo osoby, ktoré boli naposledy jeho štatutárnymi orgánmi, vzdanie sa funkcie člena štatutárneho orgánu bez toho, aby bol ustanovený nový, alebo účelové podanie podnetu na zrušenie spoločnosti a jej výmaz z obchodného registra pre neplnenie niektorej z jej zákonných povinností k obchodnému registru.

Voči takýmto praktikám poškodzujúcim veriteľov možno podľa zákona o konkurze odporovať. Úspešným odporovaním právnomu úkonu je možné dosiahnuť jeho neúčinnosť voči veriteľom. To má za následok povinnosť dlžníka poskytnúť do konkurznej podstaty peňažnú náhradu za majetok, o ktorý bola ochudobnená konkurzná podstata v neprospech veriteľov, alebo tento majetok vrátiť späť do konkurznej podstaty. V praxi je však náročné pri odporovaných právnych úkonoch preukázať úmysel **dlžníka ukrátiť veriteľa – ak napríklad dlžník využije pri prevode na spriaznené osoby viacerých sprostredkovateľov, na veriteľovi leží ťažké dôkazné bremeno. Čo je ďalší faktor, ktorý motivuje na beztrestné poškodzovanie veriteľov.**

Veritelia môžu v prípade dlžníkovej nečinnosti ochraňovať svoje záujmy podaním vlastného konkurzného návrhu. Podľa platnej právnej a účinnej právnej úpravy sú však veriteľove

možnosti iniciovať konkurz veľmi obmedzené. **Dôvodom je, že na iniciovanie konkurzu musí veriteľ disponovať buď judikovanou pohľadávkou, alebo pohľadávkou, ktorú mu dlžník sám potvrdí. V neposlednom rade je podanie návrhu na vyhlásenie konkurzu zo strany veriteľa administratívne i finančne veľmi náročné a predstavuje ďalšie zbytočné a vysoké náklady podnikateľa – veriteľa, ktoré sa mu v konečnom dôsledku nemusia vrátiť vôbec alebo len v zlomku ich skutočnej hodnoty.**

V tejto súvislosti však treba pripomenúť a zároveň vyzdvihnúť parlamentom minulý mesiac schválenú novelu zákona o konkurze a reštrukturalizácii z dielne Ministerstva spravodlivosti SR, ktorý vracia do právnej úpravy viaceré štandardné oprávnenia veriteľov napríklad aj v oblasti iniciovania konkurzného konania. Účinnosť väčšiny ustanovení nového právneho predpisu je stanovená na 1. január 2012. V prípade, že normu podpíše aj prezident, nastavenie bankrotovej legislatívy sa priblíži štandardom okolitých krajín (viac v časti o najlepších praktikách).

Novela popri zjednodušení podávania veriteľských návrhov na konkurz zjednodušuje aj proces prihlasovania pohľadávok, upravuje sa možnosť popierania pohľadávok veriteľmi a zavádzajú sa nové mechanizmy ochrany záujmov veriteľov v reštrukturalizácii. Povinným prejednaním veriteľského návrhu pred súdom a ďalšími opatreniami sa na druhej strane dlžníkovi poskytuje ochrana pred špekulatívnymi návrhmi.

Zmena v zákone zároveň **predpokladá zvýšenie zodpovednosti štatutárov dlžníckej firmy za porušenie povinnosti včas podať návrh na vyhlásenie konkurzu. V prípade, že sa dlžník stane predĺženým a člen štatutárneho orgánu nepodá návrh na vyhlásenie konkurzu včas, bude povinný doplatiť zo svojich prostriedkov do konkurznej podstaty sumu rovnajúcu sa zapísanému základnému imaniu dlžníka.** Uvedená zmena reaguje na potreby aplikačnej praxe, keď všeobecná úprava zodpovednosti za škodu síce obsahuje niektoré mechanizmy, v praktickom živote však nie sú účinné.

Zjednodušenie procesu prihlasovania pohľadávok bude v praxi znamenať napríklad možnosť prihlásiť viacero pohľadávok jednou prihláškou či povinné prihlasovanie pohľadávok len u správcu. Novela zavádza možnosť, ktorá je dávnejšie štandardom v iných krajinách, a to možnosť prihlásiť pohľadávku kedykoľvek počas konkurzu. V platnosti zostáva základná lehota na prihlásenie pohľadávok 45 dní od vyhlásenia konkurzu, v ktorej musia byť prihlásené napríklad zabezpečovacie práva, avšak po novom môže veriteľ prihlásiť svoje pohľadávky aj po uplynutí tejto lehoty. V praxi to znamená aj väčšiu šancu uspokojenia pohľadávok pre tých, ktorí uvedenú lehotu nestihli, keďže si napríklad hneď nevšimli informáciu o vyhlásení konkurzu v Obchodnom vestníku. Od bežných veriteľov, najmä živnostníkov, prípadne menších firiem, totiž nie je možné spravodlivo požadovať, aby denne sledovali Obchodný vestník a dozvedeli sa tak vždy včas o vyhlásení konkurzu. Pre týchto veriteľov znamenalo zmeškanie lehoty na prihlásenie pohľadávky jednak účtovné problémy z pohľadu odpisu ich pohľadávky, ako aj stratu možnosti dosiahnuť aspoň čiastočné pomerné uspokojenie ich pohľadávok.

Na rozdiel od starších návrhov zmeny zákona o konkurze ani po novom veriteľa nebudú môcť iniciovať konkurz dlžníka, ktorý síce ešte je platobne schopný, no je v stave predĺženia – teda, zjednodušene, hodnota jeho záväzkov prevyšuje hodnotu jeho majetku.

NÁVRHY RIEŠENÍ:

- Po nadobudnutí účinnosti aktuálnej novely zákona o konkurze a reštrukturalizácii sledovať, či zmena zákona priniesla dostatočný tlak na zodpovedné správanie dlžníkov, a neskôr zvážiť ďalšie posilnenie postavenia veriteľov pri súčasnom zachovaní procesných nástrojov dlžníkov slúžiacich na obranu pred špekulatívnymi návrhmi a nepriateľskými prevzatiami.
- Čo najskoršie vytvorenie insolvenčného registra napríklad podľa vzoru Českej republiky, v ktorom budú zverejňované aktuálne informácie o konkurzných konaniach a konkurzných správcoch, dokumenty z konkurzných spisov a zákonom stanovené informácie týkajúce sa dlžníkov.
- Zníženie poplatkov za podanie návrhu na vyhlásenie konkurzu, prípadne vrátenie časti poplatku pri veriteľskom konkurze, ak sa návrh na konkurz ukáže ako dôvodný.

ODPOROVATEĽNOSŤ PRÁVNÝCH ÚKONOV

Postup podnikateľa, ktorým chce ako dlžník znemožniť alebo aspoň podstatne sťažiť svojim veriteľom možnosť dosiahnuť uspokojenie ich pohľadávok, a to predovšetkým tým, že sa zbavuje svojho majetku, nie je v súlade so zákonom. Právne úkony dlžníka, ktoré robí s takýmto zámerom, môžu byť podľa okolností konkrétneho prípadu buď absolútne neplatné pre rozpor s účelom zákona alebo pre obchádzanie zákona, alebo síce platné sú, ale ak boli urobené s úmyslom poškodiť veriteľa, sú odporovateľné. Zjednodušene možno povedať, že odporovateľnosť chráni veriteľa pred situáciou, keď sa dlžník zbavuje hnutel'ného či nehnuteľného majetku, pričom práve veriteľove pohľadávky a ich vymáhateľnosť plynúce zo zmluvného či mimozmluvného právneho vzťahu sú týmto postupom ohrozené.

V slovenskom právnom poriadku je odporovateľnosť právnych úkonov upravená jednak v zákone o konkurze a reštrukturalizácii, ale aj v samotnom Občianskom zákonníku. Faktom však je, že mimo konkurzného konania je odporovateľnosť právnych úkonov žalovaná – uplatňovaná na súdoch v minimálnej miere. Prispieva k tomu i skutočnosť, že právna úprava odporovateľnosti právnych úkonov, obsiahnutá v Občianskom zákonníku, je veľmi nedokonalá, vnútorne rozporná a nezrozumiteľná i pre právnickú obec.

Pre skvalitnenie právnej úpravy odporovateľnosti právnych úkonov v Občianskom zákonníku (teda mimo konkurzu) je potrebné najmä **objektívizovať zodpovednosť dlžníka za stav jeho majetku a spôsobilosť uspokojiť záväzky jeho veriteľov**. V súčasnosti je totiž najťažšou úlohou veriteľa v konaní o odporovacej žalobe preukázať, že dlžník urobil právny úkon „v úmysle ukrátiť svojho veriteľa“ a že „tento úmysel musel byť druhej strane známy“. Čiastočne odlišné, voľnejšie a „objektívnejšie“ pravidlá síce platia pre posúdenie odporovateľnosti prevodu majetku medzi dlžníkom a napríklad osobami jemu blízkymi. Inak však platí, že veriteľ znáša celé dôkazné bremeno preukázania subjektívnych pohnútok dlžníka či dokonca subjektívneho poznania dlžníkových pohnútok treťou osobou ako nadobúdateľom odporovaného majetku. To je pre neho mnohokrát nezvládnutelná úloha. Veriteľ totiž nemá

veľa legálnych možností, ako tieto vnútorné myšlienkové pochody dlžníka či nadobúdateľa majetku preukázať.

Riešením by mohlo byť spresnenie právnej úpravy inšpirované podrobnejšou a zrozumiteľnejšou úpravou odporovateľnosti právnych úkonov v zákone o konkurze a zavedenie širšej zákonnej domnienky zlého úmyslu (dolus malus) dlžníka¹, ktorý si neplní splatné záväzky voči svojim veriteľom, avšak bezostyšne prevádza majetok za podozrivých podmienok na tretie osoby.

Je nesporné, že dobromyseľná tretia osoba musí zostať chránená pred zásahmi do dobromyseľne nadobudnutého majetku zo strany veriteľov prevodcu, ale i tá by mala prejavíť rozumnú mieru obozretnosti pri podozrivo „výhodných obchodoch“, ktoré sú v značnom rozpore s bežnou trhovou realitou.

NÁVRHY RIEŠENÍ:

- Prijatie jednoznačnejšej a zrozumiteľnejšej právnej úpravy odporovateľnosti právnych úkonov v Občianskom zákonníku podľa vzore úpravy v zákone o konkurze.
- Zavedenie širšej zákonnej domnienky zlého úmyslu dlžníka pri podozrivom prevádzaní majetku na tretie osoby na úkor veriteľov.

3.3 NEPLATIČSTVO

Obdobne ako v prípade tunelovania, Slováci majú bohaté skúsenosti i so zlou platobnou disciplínou najmä z 90. rokov minulého storočia. Koncom 20. storočia nastalo podľa skúsenosti väčšiny podnikateľov nesporne dlhodobé zlepšovanie platobnej disciplíny podnikateľských subjektov na Slovensku. Vyplývalo to najmä zo skutočnosti, že vďaka reformám sa začalo výraznejšie zlepšovať podnikateľské prostredie a tiež dlhodobo začali klesať úrokové sadzby na trhoch s úverovými produktmi.

¹ Skúmanie a preukazovanie zlého úmyslu dlžníka pri ukracovaní veriteľa odporovaným právnym úkonom v súdnom konaní spočíva v zmysle § 42a ods. 2 Občianskeho zákonníka v zisťovaní „úmyslu dlžníka ukrátiť svojho veriteľa, tento úmysel musel byť druhej strane známy, a právnenému úkonu, ktorým bol veriteľ dlžníka ukrátený a ku ktorému došlo v posledných troch rokoch medzi dlžníkom a osobami jemu blízkymi alebo ktoré dlžník urobil v uvedenom čase v prospech týchto osôb s výnimkou prípadu, keď druhá strana vtedy dlžníkov úmysel ukrátiť veriteľa aj pri náležitej starostlivosti nemohla poznať“. V situácii, keď len dlžník sám pozná svoje úmysly a veriteľ má obmedzené možnosti získavania dôkazov o takomto úmysle dlžníka, je preukázanie splnenia zákonnej podmienky úspešnej odporovateľnosti veriteľom v praxi často nemožné.

Vzhľadom na zlý či skôr chýbajúci manažment pohľadávok v slovenských firmách bola platobná disciplína problémom aj v časoch najsilnejšieho ekonomického rastu v roku 2007 a prvej polovici roku 2008. Reálne zhoršenie platobnej disciplíny, ktoré priniesla kríza, pocítili podniky na Slovensku v prvej polovici roku 2009. Merané ukazovateľom Payment Incident Index, ktorým konzultačná spoločnosť Coface vyhodnocuje platobnú disciplínu spoločností vo viac ako 60 krajinách sveta, sa platobná disciplína slovenských podnikov v štatistikách júna 2009 zhoršila oproti januáru toho istého roku takmer o 110 percent. Možno povedať, že Slovensko kopíruje vývoj na globálnej podnikovej scéne so zhruba polročným oneskorením. To vyplýva najmä zo silného exportného zamerania slovenských firiem a ich pozície v subdodávateľských reťazcoch. Pol roka predstavuje časový úsek, ktorý uplynie od okamihu, keď zákazníkovi slovenského podniku (typický príklad je nemecký podnik) nezaplatia za jeho dodávku a dobehne splatnosť (zmluvne v rozmedzí 30 až 90 dní, no nezriedka aj 120-dňová lehota) a nastane platobný problém. Aj v súlade s tým kulminovala platobná neschopnosť na Slovensku v prvom kvartáli 2010 na úrovni o vyše tretinu vyššej než v roku 2009. Globálny ukazovateľ už pritom v rovnakom čase vykazoval zlepšenie. Následne sa mierne zlepšil, no od jari tohto roku sa platobná disciplína firiem na Slovensku opäť zhoršuje.

Vo všeobecnosti pod platobnou neschopnosťou rozumieme stav, keď podnik (fyzická osoba – podnikateľ alebo právnická osoba) nemá v termíne splatnosti svojich záväzkov dostatok peňazí na ich úhradu z dôvodu časového nesúladu medzi príjmami a výdavkami. V súvislosti s platobnou neschopnosťou rozlišujeme prvotnú platobnú neschopnosť a druhotnú platobnú neschopnosť. Zatiaľ čo prvotná platobná neschopnosť vzniká vlastnou činnosťou podniku, druhotná platobná neschopnosť vzniká ako dôsledok oneskorených platieb zo strany odberateľov. Podnik sa dostáva do situácie, keď sám nie je schopný platiť svoje záväzky, pretože peňažné prostriedky má viazané v pohľadávkach.

Posudzovanie okolností a rozlišovanie medzi dôvodmi, pre ktoré si podnikateľ neplní svoje splatné záväzky, je dôležité z hľadiska posúdenia, či ide o nekalú podnikateľskú praktiku alebo len výsledok nesprávnych obchodných a podnikateľských rozhodnutí, prípadne nedisciplinovanosti odberateľov podnikateľa. V prevažnej väčšine prípadov dlhodobu nesplatených alebo nereštrukturalizovaných záväzkov však ide o nekalú podnikateľskú praktiku. Podnikateľ, ktorý sa ocitol v platobnej neschopnosti nie svojím zavinéním alebo len z dôvodu nesprávnych rozhodnutí, má totiž spravidla snahu vec riešiť a dohodnúť sa s veriteľmi na spôsobe splnenia svojich záväzkov.

Podnikateľ, ktorý nechce splácať svoje splatné záväzky, hoci mu nevznikla objektívna prekážka v ich splatení, môže využívať viacero techník. Na začiatku sa snaží oddialiť zaplatenie pohľadávky napríklad argumentovaním neprítomnosťou osoby oprávnenej platbu schváliť (konateľ, účtovníčky), prípadne chorobou či pobytom v zahraničí. Poprípade uvádza množstvo dôvodov, pre ktoré nebolo možné platbu vykonať (zadanie nesprávneho čísla účtu veriteľa, chyba banky, zablokovanie účtu). Následne nastupuje obdobie mlčania, neodpovedania na e-mailové správy a telefonáty, zatajovanie sa pred veriteľom, nepreberanie poštových zásielok. V záverečnej fáze, v období, keď sa už dlžník úspešne „zbavil“ väčšiny speňažiteľného majetku a finančnej hotovosti, často nastupuje priamy výsmech a odvolávanie sa na „podnikateľské riziko“.

Časť podnikateľov, ktorí nemajú záujem úplne uspokojiť svoje splatné záväzky, pristupuje k tomu, že uhradí len časť záväzku (preddavok, daň z pridanej hodnoty, cenu za tovar) a zvyšnú časť odmieta uhradiť napríklad s argumentmi o údajných chybách na dodanom dielci.

Podnikateľ neplatič vyššie uvedeným spôsobom koná s vedomím, že prípadné súdne konanie bude trvať niekoľko rokov, jeho vedenie je pre veriteľa finančne i časovo náročné, výsledok nemožno vopred predpokladať a i po jeho úspešnom ukončení nemusí byť nárok veriteľa uspokojený ani v prípadnom exekučnom konaní.

Základným riešením uvedených problémov je zrýchlenie vymáhania pohľadávok cestou súdnych konaní a exekučných konaní. Ďalej častejšie vydávanie predbežných opatrení na zákaz nakladania s majetkom dlžníka aspoň vo výške nesplateného záväzku dlžníka alebo iných obmedzení tak, aby sa do budúcnosti zabezpečilo uspokojenie nárokov veriteľa voči takémuto podnikateľovi.

„Štátni veritelia“ (zdravotné poisťovne, Sociálna poisťovňa, daňové a colné orgány) najmä v poslednom období vzhľadom na svoje možnosti v rámci legislatívnej iniciatívy už do právnej úpravy presadili pre seba pomerne účinné nástroje na rýchle obmedzenie dlžníka pri nakladaní s jeho majetkom a uspokojenie svojich nárokov voči dlžníkovi. V prípade „súkromných veriteľov“ takýto účinný a rýchly nástroj stále chýba. Hoci ambíciou zavedenia a širšieho uplatňovania právneho inštitútu platobných rozkazov v občianskom súdnom konaní bolo práve vytvorenie takéhoto nástroja, ich efektívnosť naráža na nepružnú a dlžníkom ľahko obíditeľnú právnu úpravu – zneužívanie inštitútu doručovania do vlastných rúk, podávanie odporu z akéhokoľvek dôvodu i bez uvedenia dôvodu, nedostatočné preskúmavanie dôvodov podania odporu súdom a faktická možnosť vyhnúť sa plateniu súdneho poplatku za odpor. Aj z týchto dôvodov sa čoraz väčšia časť podnikateľov veriteľov prikláňa k uplatňovaniu svojich nárokov voči dlžníkom v rozhodcovskom konaní. Tým sa však dostávajú do „nemilosti“ štátnych orgánov a všeobecných súdov, ktoré potom hľadajú akýkoľvek dôvod na to, aby nárok priznaný rozhodcovským rozsudkom nemohol byť úspešne vymožený v exekučnom konaní.

Osobitne nepriaznivé vplyvy má neplatičstvo na veriteľov – platcov dane z pridanej hodnoty (DPH). Hoci veriteľ nedostane zaplatenú faktúru, ostáva mu povinnosť po skončení príslušného zdaňovacieho obdobia pre DPH (kalendárny mesiac, kalendárny štvrťrok) túto daň vykázat v daňovom priznaní za príslušné obdobie ako daň prijatú (na vstupe) a odviesť ju štátu. Na strane druhej, dlžník ako platca DPH si už túto daň mohol v príslušnom zdaňovacom období odpočítať ako daň na výstupe, hoci ju veriteľovi neuhradil. Teda nedisciplinovaný dlžník – neplatič tým okrem neuhradenia svojej pohľadávky získal ešte ďalších 20 percent z pohľadávky na odpočte dane z pridanej hodnoty.

Obdobná situácia vzniká i pri dani z príjmov, a to u všetkých podnikateľských subjektov, účtujúcich v podvojnom účtovníctve. Po skončení zdaňovacieho obdobia (kalendárneho roka) totiž veriteľ zo svojej neuhradenej pohľadávky musí ešte štátu odvieť ďalšiu daň z príjmov vo výške 19 percent, no dlžník, hoci takúto pohľadávku neuhradil, si ju môže odpočítať ako daňovo uznateľný výdavok. Teda dlžník neplatič získava „bonus“ ďalších 19 percent z hodnoty nezaplatennej pohľadávky.

Proces odpísania nedobytnnej pohľadávky veriteľom je pritom značne administratívne a technicky náročný a vyžaduje ďalšie nezanedbateľné náklady na strane veriteľa. Odpísanie nedobytnnej pohľadávky je možné až po absolvovaní súdneho vymáhania pohľadávky a exekučnom konaní, ktorého výsledok je súdom (respektíve súdnym exekútorom) potvrdená nevyožiteľnosť pohľadávky.

V situácii, keď štát napriek plneniu povinností veriteľom nie je schopný zabezpečiť takémuto poctivému veriteľovi ochranu jeho práv a rýchle a úspešné vymożenie jeho pohľadávok, tak vzniká nerovnováha práv a povinností veriteľa a dlžníka v prospech tohto nekalého dlžníka.

Riešením a nápravou takejto nerovnováhy by mohlo byť zákonom stanovené odloženie splatnosti dane z pridanej hodnoty a dane z príjmov pri dlžníkom riadne a včas neuhradených pohľadávkach alebo možnosť jednorazového odpočtu dane z pridanej hodnoty a zníženia základu dane z príjmov o neuhradené pohľadávky po uplynutí určitého času (napríklad ďalšieho účtovného obdobia). Pokiaľ by následne veriteľ vymohol svoju pohľadávku, či už v celosti alebo sčasti, bol by povinný tieto dane štátu späťovne odvieť.

Čiastkovým riešením, ktoré by aspoň znížilo vyššie opísané negatívne dosahy neplatičstva na veriteľa, by bolo zjednodušenie procesu odpisovania nevymožiteľných pohľadávok a znížovania základu dane z príjmov o takéto pohľadávky.

NÁVRHY RIEŠENÍ:

- Zavedenie povinnosti súdov posudzovať relevantnosť dôvodov na podanie odporu pred zrušením platobného rozkazu.
- Zavedenie povinnosti zaplatiť súdny poplatok za odpor už pri jeho podaní (alebo v primeranej lehote po podaní) s exaktne stanovenými odôvodnenými výnimkami.
- Zavedenie náhradného doručenia platobných rozkazov právnickým osobám – fikcia doručenia (t.j. ak si adresát vlastnou vinou neprevezme doručovanú písomnosť, považuje sa po uplynutí lehoty za doručenú).
- Rozšírenie využívania vydávania rozsudkov pre zmeškanie v prípade opakovanej neprítomnosti dlžníka na pojednávaní.
- Akceptovať alternatívne riešenia sporov prostredníctvom rozhodcovského konania. Pri všetkých prípadných zmenách pravidiel súkromnej arbitráže v mene ochrany spotrebiteľa dbať na to, aby sa nezasahovalo do regulácie riešenia čisto obchodných sporov.
- Zjednodušiť proces odpisovania nevymožiteľných pohľadávok a umožniť znížovanie základu dane z príjmov o takéto pohľadávky. Zvážiť možnosť zákonom umožniť odklad splatnosti DPH a dane z príjmov pri dlžníkom riadne a včas neuhradených pohľadávkach.

4. ZODPOVEDNOSŤ KONATEĽA ZA PORUŠENIE JEHO ZÁKONNÝCH POVINNOSTÍ

Aj napriek tomu, že každodenná prax poukazuje na takmer nepostihnuteľnosť štatutárnych orgánov za svoje obchodné (podnikateľské) rozhodnutia počas výkonu funkcie, právny poriadok pozná množstvo zákonných inštitútov, ktoré zavádzajú štatutárne orgány právnických osôb k zodpovednosti. Faktom však zostáva, že aj v tomto prípade zaostali za praxou a každodenným podnikateľským životom. Vzhľadom na rozsiahlu a mnohokrát i neprehľadnú právnu úpravu nie je v tomto prípade ambíciou vymýšľať nové právne inštitúty. Myslíme si, že v právnom poriadku existuje množstvo zásadných zákonných inštitútov, ktoré dokážu za predpokladu striktného dodržiavania, prípadne malej legislatívnej úpravy a doplnenia pôsobiť preventívne i represívne s cieľom podnietiť poctivých podnikateľov k podnikaniu a znížiť ich byrokratickú záťaž a nepoctivých postihnúť. Napriek tomu Podnikateľská aliancia Slovenska podporuje plány prijatia zákona o registri diskvalifikácií, teda zavedenia „čiernej listiny“ podnikateľov, ktorí sa dopustili porušení vybraných zákonných povinností – osobitne ide o oneskorené podanie návrhu na konkurz.

Aj keď štatutárnymi orgánmi právnických osôb nemožno zúžene chápať len konateľov obchodných spoločností s ručením obmedzeným, možno ich (vzhľadom na početnosť a zastúpenie v portfóliu štatutárnych orgánov) považovať za referenčnú vzorku a príklad, na ktorom možno prezentovať, aké majú štatutárne orgány povinnosti a zároveň zodpovednosť.

Najdôležitejšie všeobecné povinnosti štatutárnych orgánov právnických osôb upravuje Obchodný zákonník, ktorý jednoznačne definuje štatutára ako osobu, ktorá *vykonáva svoju pôsobnosť s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov*. V prípade porušenia tejto povinnosti sú v zmysle platnej právnej povinní spoločne a nerozdielne nahradiť škodu, ktorú tým spoločnosti spôsobili. Konateľ však nezodpovedá za škodu, ak preukáže, že postupoval pri výkone svojej pôsobnosti s odbornou starostlivosťou a v dobrej viere, že koná v záujme spoločnosti.

Tieto príliš všeobecne formulované ustanovenia v praxi umožňujú jednoduché vyvinenie spoločníka, a teda sú značne neúčinné. Precizovanie takýchto všeobecných ustanovení zákona v súdnych precedensoch značne zaostáva, súdy sa často držia len extrémne formalistického (pozitívno-právneho) výkladu, respektíve často o skutkovo podobných sporoch vydávajú protichodné rozsudky, pričom absentuje aj zjednocujúca činnosť Najvyššieho súdu Slovenskej republiky SR.

Právna úprava asi najčastejšie sa vyskytujúcej formy podnikania, teda spoločnosti s ručením obmedzeným, len obmedzene reflektuje špecifickosť takzvanej **jednoosobovej spoločnosti**, kde je jediný spoločník i konateľom tejto spoločnosti. V takejto situácii sa záujmy konateľa a spoločnosti absolútne prekrývajú s tým, že konateľ môže pre seba realizovať zisk bez toho, aby niesol za svoje konanie akúkoľvek skutočnú zodpovednosť, respektíve takáto zodpovednosť je ťažko vyvoditeľná a uplatniteľná. Pritom z praktických skúseností možno zodpovedne konštatovať, že k významnému počtu nekalých podnikateľských praktík dochádza najmä zo strany jednoosobových obchodných spoločností. Je to spôsobené jednak tým, že v takýchto spoločnostiach neexistuje žiadna vnútorná kontrola, a jednak tým, že vzhľadom na obmedzenosť

zodpovednosti spoločníka, respektíve konateľ'a spoločnosti s ručením obmedzeným za podnikanie takejto spoločnosti je to najvhodnejšia forma využívania nekalých podnikateľ'ských praktík.

Ustanovenie § 105a Obchodného zákonníka zohľadňuje niektoré osobitosti zakladania a existencie jednoosobových spoločností s ručením obmedzeným a zavádza prísnejšie postihy v prípadoch zavineneho konkurzu týchto spoločností pre ich zakladateľ'a. Predovšetkým najmä ustanovenia o zákaze založenia ďalšej takejto spoločnosti po vyhlásení konkurzu na jednoosobovú spoločnosť sa však v praxi takmer vôbec neuplatňujú.

I ďalšia platná obchodnoprávna úprava definuje a postihuje viaceré formy porušovania povinností štatutárnymi orgánmi právnických osôb, avšak reálne nástroje na ich postihovanie len vlastníkov týchto spoločností, i to len väčšinových. V situácii, keď jediný spoločník (akcionár) spoločnosti je zároveň jej jediným konateľ'om (predsedom predstavenstva), je skutočné uplatnenie zodpovednosti a následného postihu štatutárneho orgánu za nezákonné konanie ilúziou. Platná právna úprava síce priznáva na ochranu pred porušovaním povinností štatutárnymi orgánmi právnických osôb niektoré práva i veriteľ'om právnických osôb, avšak len prostredníctvom zdĺhavých a neefektívne vedených súdnych konaní. Rovnako slabé postavenie priznáva i menšinovým vlastníkom obchodných spoločností.

Veľkú časť modelových a v praxi sa najčastejšie vyskytujúcich prípadov porušovania povinností štatutárnymi orgánmi právnických osôb, ale i vlastníkmi (spoločníkmi, akcionármi) je možné postihovať aj trestnoprávnymi nástrojmi. O dôvodoch, prečo táto možnosť často zlyháva, píšeme v osobitnej časti analýzy.

Vo vzťahu k možnosti zneužívať ustanovenia týkajúce sa spoločností s ručením obmedzeným v prípade jednoosobovej obchodnej spoločnosti opakovane upozorňujeme na riziká zavedenia možnosti zakladať s.r.o. bez základného imania. **Z pohľadu bezpečnosti podnikateľ'ského prostredia je želateľ'nejšie, aby jednotlivci podnikali skôr prostredníctvom živnostenského oprávnenia ako formou obchodnej spoločnosti s nízkym, resp. nulovým ručením za záväzky.**

Pri živnostenskom podnikaní môže živnostenský úrad efektívne zakročiť proti podnikateľ'om, ktorí si neplnia zákonné povinnosti. Platná právna úprava zrušenia živnostenského oprávnenia z dôvodov porušenia zákonných povinností podnikateľ'om podľa nášho názoru vyžaduje len spresňujúcu úpravu a jej dôsledné uplatnenie v praxi živnostenskými úradmi. Na zváženie je napríklad to, aby v niektorých prípadoch mal živnostenský úrad nielen možnosť, ale aj povinnosť zasiahnuť proti porušovateľ'om zákona.

NÁVRHY RIEŠENÍ:

- Zavedenie „čiernej listiny“ podnikateľov, ktorí porušili vybrané zákonné povinnosti, napríklad oneskorene podali dlžnícky návrh na vyhlásenie konkurzu či opakovane porušovali povinnosti voči verejným rozpočtom.
- Viac zatriktívniť živnostenskú formu podnikania a, naopak, sťažiť účelové zakladanie „jednoosobových“ a „jednoeurových“ spoločností s ručením obmedzeným napr. zavedením povinnosti ručenia konateľa a spoločníkov vlastným majetkom minimálne do výšky štandardného základného imania (t.j. 5000 €) v prípade, ak sa firma dostane do problémov so splácaním záväzkov.

5. NEPLNENIE POVINNOSTÍ VOČI VEREJNÝM ROZPOČTOM

Jedným zo zásadných problémov s celospoločenským dosahom je i neplnenie zákonných daňových a odvodových povinností podnikateľov voči verejným rozpočtom. Vzhľadom na pohnútky a časté dôvody, ktoré vedú podnikateľov k neplneniu týchto povinností, ako i dôsledky, ktoré z porušenia týchto zákonných povinností vznikajú, možno i v tejto súvislosti hovoriť o nekalých podnikateľských praktikách.

PODVODY VEDÚ K VYŠŠÍM DANIAM

Najčastejšími nekalými praktikami v tomto smere sú nákupy fiktívnych faktúr, vytváranie odpočtových reťazcov firiem, fiktívne vývozy a s tým súvisiace neoprávnené nadmerné odpočty dane z pridanej hodnoty. Ale aj neplnenie odvodových povinností voči Sociálnej poisťovni a zdravotným poisťovniam. Rovnakým problémom je zamestnávanie osôb bez uzatvorenia platných pracovných zmlúv, teda „čierna práca“.

Pomocou týchto praktík získavajú nepoctiví podnikatelia konkurenčnú výhodu oproti tým, čo si riadne plnia povinnosti voči verejným rozpočtom, keďže si dokážu znižovať svoje náklady.

Okrem samotného ukracovania verejného rozpočtu má masové rozšírenie daňových podvodov za následok nutnosť zvyšovania daňového zaťaženia všetkých ostatných podnikateľov, a teda všeobecné zhoršovanie podmienok na podnikanie. Podobne ako pri eliminácii ostatných nekalých praktík, aj pri vymáhaní daňových povinností štátne orgány postupujú výrazne neefektívne. Za všetko hovoria štatistiky OECD, podľa ktorých ak by sa Slovensko dostalo v efektívnosti výberu dane z pridanej hodnoty na úroveň priemeru krajín OECD, malo by to pri zachovaní súčasných sadzieb pozitívny vplyv v objeme celého percenta hrubého domáceho produktu. Na porovnanie, dočasné zvýšenie sadzby DPH na 20 percent predstavuje pozitívny vplyv približne 0,3 percenta výkonu ekonomiky. Inak povedané, **v prípade efektívneho zakročenia proti podvodom s DPH by Slovensku stačila na aktuálny**

výber daní sadzba nižšia aj o niekoľko percentných bodov. Samozrejme, so zvyšovaním daňových sadzieb a s nutným odstraňovaním legálnych, no nesystémových výnimiek možno očakávať, že do sivej zóny neplatičov sa bude snažiť prejsť viac podnikateľov.

Boj proti podvodom v jednotlivých krajinách EÚ charakterizujú opatrenia na všetkých stupňoch. Ide jednak o preventívne opatrenia pri registrácii, ďalej o efektívne vyšetrovacie tímy a nakoniec o výkonné softvéry, ktoré dokážu v nekonečnom mori dát odhaliť podozrivé prepojenia a transakcie a zamedziť škodám už na začiatku. S útočením na viacerých frontoch počíta aj slovenské ministerstvo financií. Jedným z opatrení má byť rozšírenie povinností podnikateľov pri predkladaní kontrolných výkazov a povinnosť predkladať viac údajov pri registrácii za platcu DPH, čo však predstavuje novú administratívnu záťaž podnikania. Naopak, v súbore pripravovaných opatrení nie je podrobnejšie rozpracovaný plán využívania softvérových riešení pri odhaľovaní podvodných schém, ktorého výhodou je, že nijako nezaťažuje poctivých platcov dane.

VŠETKO (NIE) JE NA INTERNETE

Lepšie ako vymáhať dlhy od podvodníka je s podozrivým „podnikateľom“ neprísť do žiadneho kontaktu. To znamená, že pred vstupom do zmluvného vzťahu si treba partnera čo najlepšie preveriť. Problém je, že možnosti podnikateľov dostať sa rýchlo a lacno k potrebným informáciám sú značne obmedzené. Verejne dostupné a nekomerčné online zdroje informácií sú neúplné, fragmentované do mnohých samostatných registrov, evidencií a databáz a technická úroveň viacerých z nich je katastrofálna. Časť týchto zdrojov pritom obsahuje len základné informácie, ktoré ani obozretnému podnikateľovi neumožnia získať relevantnú predstavu o potenciálnom obchodnom partnerovi. Navyše, mnohokrát nie sú pravidelne aktualizované a dopĺňané.

V súčasnosti sú na internete dostupné niektoré registre a databázy, ktoré aspoň v obmedzenej miere poskytujú možnosť posúdiť stav potenciálneho obchodného partnera:

- **Obchodný register** (www.orsr.sk) – obsahuje základné informácie o podnikateľoch, ktorí sa zapisujú do obchodného registra. Jeho časť Zbierka listín, ktorá by mala poskytovať aspoň základné informácie o plnení povinností podnikateľa voči obchodnému registru, však nie je priebežne aktualizovaná a neumožňuje prístup k obsahu v nej uložených dokumentov. V tejto súvislosti sa možno inšpirovať fungovaním obdobného registra v Českej republike, kde sú sprístupňované v elektronickej forme znenia zakladaných dokumentov. Register v elektronickej podobe teda v súčasnosti neposkytuje žiadne relevantné informácie o finančnej situácii a serióznosti podnikateľského subjektu.
- **Register úpadcov** (insolv.justice.sk) – neobsahuje takmer žiadne relevantné a aktuálne údaje, nie je vôbec napĺňaný.
- **Zoznam dlžníkov na poistnom odvádzanom do Sociálnej poisťovne** – obsahuje len základné údaje o výške dlhu právnickej osoby alebo fyzickej osoby s identifikáciou prostredníctvom obchodného mena alebo mena a priezviska, sídla alebo trvalého bydliska bez možnosti zistenia obdobia vzniku dlhu a jeho právneho titulu.

- **Zoznam dlžníkov na verejnom zdravotnom poistení** (VšZP, Dôvera ZP, UNION ZP) – na prezeranie týchto zoznamov je potrebné najprv stiahnuť pomerne veľký dokument, ktorý je možné následne prehľadávať. Zoznamy neobsahujú informácie o výške dlhu.
- **Hospodársky register Slovenskej republiky** (<http://www.madeinslovakia.net/>) – obsahuje základné informácie o podnikateľských subjektoch vrátane informácií o platobnej disciplíne voči Sociálnej poisťovni s časovo obmedzenou históriou. Navyše obsahuje matematicko-štatistické medzipodnikové porovnanie. Relevanciu a správnosť uvádzaných údajov však nemožno overiť, ich zdroj nie je uvedený. Základnou nevýhodou registra je tiež povinná registrácia a obmedzený počet vyhľadávaní (reportov) na sto. Následne sa vyžaduje nová registrácia, čo značne sťažuje prístup podnikateľa do registra.

Vzhľadom na fragmentáciu online dostupných relevantných informácií o podnikateľských subjektoch je vyhľadávanie všetkých údajov potrebných na naplnenie požiadavky „starostlivosti riadneho hospodára“ v zmysle ustanovení Obchodného zákonníka značne administratívne a časovo náročné. Prevažná časť potrebných verejných údajov pritom nie je online dostupná. Túto medzeru viac či menej úspešne vyplňajú rôzne súkromné komerčné registre a databázy. Najmä z pohľadu drobných podnikateľov však ide o pomerne drahé služby.

Riešenie opísanej fragmentácie údajov a tým sťažený prístup k relevantným informáciám o podnikateľoch s cieľom prevencie proti nekalým podnikateľským praktikám vidíme vo vytvorení jednotného komplexného registra, ktorý by dôveryhodným spôsobom sprístupňoval relevantné informácie nielen o existencii podnikateľských subjektov, ale aj o ich ekonomickom vývoji, platobnej disciplíne, záväzkoch voči verejným rozpočtom, stave spoločnosti (konkurzoch, reštrukturalizáciách, likvidáciách) a umožňoval by online spôsobom vstúpiť do verejne prístupných listín a dokumentov o podnikateľskom subjekte. V tomto smere pozitívne vnímame snahu o zriadenie registra účtovných závierok, ktorý by elektronicky prepojil účtové závierky predkladané daňovým úradom s Obchodným registrom SR.

NÁVRHY RIEŠENÍ:

- Urýchlené dobudovanie insolvenčného registra a začatie prác na jednotnom komplexnom registri, ktorý by na jednom mieste integroval všetky verejné údaje o firmách.
- Posilnenie daňových kontrol s cieľom odhaľovať podvody s DPH, preferovanie takých (napríklad softvérových) nástrojov odhaľovania podvodov, ktoré nebudú predstavovať neprímeranú administratívnu záťaž podnikateľov napríklad pri registrácii za platcov DPH či pri podávaní výkazov.
- Prijat' daňovo-odvodovú reformu, ktorá zjednoduší systém výpočtu daní a odvodov a v ktorom sa rušenie nesystémových výnimiek premietne do zníženia celkového daňového zaťaženia.

6. ČINNOSŤ ORGÁNOV VEREJNEJ MOCI PRI POTLÁČANÍ NEKALÉHO PODNIKANIA

6.1 VÝKON SÚDNEJ MOCI A ZDĽHAVOSŤ SÚDNYCH KONANÍ

Napriek dvadsaťročnému úsiliu a neustálym reformám sú nedostatky konania na súdoch všeobecne známym, pretrvávajúcim a neustálym problémom spoločnosti. Oprávnené kritizovaná je na jednej strane dĺžka trvania súdnych konaní, zbytočné a zjavné prietahy v súdnych konaniach spôsobené najmä nečinnosťou a zlou organizáciou práce sudcov a na strane druhej nejednotná, nestála a nepredvídateľná rozhodovacia činnosť. Hoci v týchto oblastiach bolo prijatých viacero reforiem, napriek postupným zlepšeniam (napríklad v dĺžke konaní), k zásadnému posunu v pred v rýchlosti ani v kvalite činnosti súdov nedošlo.

V situácii, keď činnosť súdov oprávnené negatívne vníma aj široká verejnosť, postupne silnejú radikálne názory presadzujúce tézu, že súdna moc je v dnešnej podobe už nereformovateľná, a preto jediným riešením je zásadná revolúcia, spočívajúca v naplnení latinského „*desturam et aedificabo*“ – zbúram a znovu postavím. Napriek tomu, že situácia v súdnictve je dlhodobo nelichotivá, autori analýzy podporujú skôr postupné zavádzanie reformných krokov ako radikálne rezy s neistým výsledkom, ktoré by viedli k vytváraniu ešte hlbšieho stavu právnej neistoty.

Súdne konania sú neúmerne predlžované najmä nedodržiavaním tzv. sudcovských lehôt, neustálym odročovaním súdnych pojednávaní najmä v civilných veciach na vzdialené termíny, nevyužívaním existujúcich právnych nástrojov na zabezpečenie rýchlosti a hospodárnosti súdneho konania (najmä predvedenie svedka, predvedenie účastníka konania) a v neposlednom rade občasnou nepripravenosťou sudcov na samotné pojednávanie, a to po stránke právnej i obsahovej.

Ak totiž v extrémnom (nie však úplne neobvyklom) prípade je výzva na zaplatenie súdneho poplatku v civilnom spore zaslaná navrhovateľovi tri či viac mesiacov od podania návrhu, platobný rozkaz je vydaný po uplynutí ďalších dvoch mesiacov, sudca vytýči prvé pojednávanie vo veci po pol roku alebo dokonca roku po zaplatení súdneho poplatku alebo nedoručení platobného rozkazu odporcovi či odročí prebiehajúce pojednávanie bez zjavného procesného dôvodu na termín o šesť či viac mesiacov, je budúca vymožitelnosť práva voči odporcovi najmä ako právnickej osobe značne ohrozená. Obdobne v prípade rozhodovania súdov v správnom súdnictve či v konaniach vo veciach obchodného registra v režime Občianskeho súdneho poriadku ubehne často neúmerne dlhé obdobie medzi podaním žaloby a vydaním rozhodnutia vo veci samej, a to i v zjavne jednoduchých veciach.

Osobitným problémom je nepredvídateľnosť rozhodnutia všeobecného súdu v skutkovo i právne rovnakých či obdobných prípadoch, teda neexistujúca či chabá ustálená judikatúra. Prekvapujúce a nepochopiteľné rozhodnutia všeobecných súdov potom v účastníkoch konania podporujú obraz o skorumpovanom a klientelistickom súdnictve. K predpojatosti účastníkov konania vo vzťahu k sudcom samotným a súdnej moci v celosti prispieva i pomerne nízka kvalita

odôvodnení mnohých súdnych rozhodnutí, nedostatočné právne zdôvodnenie či explicitné vyjadrenie postoja a názoru sudcu na vec, ktorým sa riadil pri rozhodovaní.

Aj pre zdĺhavosť a nepredvídateľnosť rozhodnutí všeobecných súdov posledné roky naberalo na popularite riešenie niektorých druhov sporov pred súkromnými rozhodcovskými súdmi. Flexibilita procedurálneho rámca rozhodcovského konania nesporne umožňuje stanoviť špeciálne pravidlá pre určitý druh sporov alebo určitý druh subjektov. Príťažlivosť rozhodcovského konania pre podnikateľov súvisí aj s (prevažujúcou) jednoinštančnosťou a celkovou rýchlosťou konania. Zásadná výhoda však spočíva v tom, že ak raz obchodný partner uzavrie rozhodcovskú doložku, jeho motivácia podvádzať protistranu, spoliehajúc sa na zdĺhavosť tradičného súdneho konania, rapídne klesá.

Celý „boom“ pomerne masívneho využívania rozhodcovského konania ako alternatívy k občianskemu súdному konaniu na všeobecných súdoch naštartoval nový a i na dnešné časy pomerne liberálny zákon č. 244/2002 Z. z. o rozhodcovskom konaní. Tento v súčasnosti platný zákon sa v podstatnej miere odvíja od modelového zákona UNCITRAL o rozhodcovskom konaní v medzinárodnom obchodnom styku. S malým časovým odstupom od nadobudnutia účinnosti tohto zákona vzniklo niekoľko desiatok stálych rozhodcovských súdov, pričom dnes ich počet takmer dvojnásobne prevyšuje počet všeobecných okresných súdov v Slovenskej republike. Liberalizácia rozhodcovského súdnictva však so sebou priniesla i množstvo negatívnych javov, keď sa niektoré rozhodcovské súdy nejavia ako nezávislé inštitúcie, ale skôr ako servisné agentúry nie vždy seriózných pôžičkových spoločností.

Na druhej strane, najmä počas bývalého volebného obdobia sa presadzovala taká legislatívna úprava pravidiel súkromnej arbitráže, ktorá spolu s nevhodne aktivistickým prístupom všeobecných súdov pri preskúmaní rozhodcovských rozsudkov ohrozuje základné princípy súkromnej arbitráže. Pod aktivistickým prístupom máme na mysli najmä pomerne rozšírenú prax všeobecných súdov, ktoré najmä v exekučných konaniach spochybňujú platnosť rozhodcovskej doložky. Výsledkom je negatívny dosah na podnikateľov, ktorí sa nemôžu dostať k vymoženiu svojich oprávnených nárokov či už od iných podnikateľských subjektov alebo od spotrebiteľov, s ktorými predtým vstúpili do záväzkovoprávných vzťahov. Pre ďalšiu reguláciu arbitráže je veľkou výzvou, aby sa v mene legitímnej požiadavky ochrany spotrebiteľa nezasahovalo do celosvetovo osvedčených pravidiel súkromného riešenia sporov. V opačnom prípade totiž hrozí, že ak rozhodcovské konanie prestane byť zaujímavou alternatívou, veritelia budú nútení vo väčšej miere obracať sa na všeobecné súdy, a tak prispievať k ich preťaženosti.

NÁVRHY RIEŠENÍ:

Návrhy opatrení v oblasti občianskeho súdneho konania:

- Tam, kde je to vhodné, postupne zavádzať do Občianskeho súdneho poriadku taxatívne lehoty súdov, ktoré sa týkajú napríklad vytýčenia pojednávania a ďalších procesných úkonov (zaslanie výzvy na zaplatenie súdneho poplatku, najdlhšia prípustná lehota na vytýčenie ďalšieho pojednávania, na vypracovanie písomného vyhotovenia rozsudku). Predpokladom širšieho uplatňovania pevných lehôt však musí byť ich primeranosť a efektívne riadenie súdov, aby nedochádzalo k stavu, že aj poctiví a pracovití sudcovia budú

sankcionovaní len preto, že pri vysokom nápade nových vecí objektívne nemohli stíhať všetky lehoty.

- Namiesto prijímania nových sudcov investovať viac do administratívnej podpory sudcov, aby tí mali viac času na reálne posudzovanie právnej stránky sporu a boli menej zahltení administratívou.
- Obmedzenie možnosti vyhýbať sa súdnemu konaniu a predlžovať ho predkladaním rôznych dôvodov, pre ktoré sa osoba (svedok, účastník konania) nemohli pojednávania zúčastniť.
- Zavedenie dátových schránok pre právnické osoby za účelom elektronického doručovania súdnych zásielok.
- Zvýšenie tlaku na dodržiavanie maximálnej lehoty písomného vypracovania rozsudku od jeho vyhlásenia.

Návrhy opatrení v personálnej oblasti:

- Zvýšenie minimálneho veku na vymenovanie do funkcie sudcu na 35 rokov, aby osoba v pozícii sudcu mala aspoň 10-ročnú predchádzajúcu skúsenosť v inej právnej praxi (vrátane praxe vyššieho súdneho úradníka či justičného čakatel'a) po ukončení vysokoškolského štúdia, získala tak dostatočný prehľad, právne vedomosti a zručnosti pre výkon funkcie sudcu.
- Sprísnenie kritérií na morálny a odborný profil uchádzača o funkciu sudcu a ich dôsledné posudzovanie, zavedenie moderného etického kódexu a primerané sankcie za jeho porušenie.
- Nastavenie systému priebežného hodnotenia činnosti a pracovných výsledkov sudcu s vyvodzovaním dôsledkov v prípade neuspokojivých výsledkov. Systém hodnotení sudcov spojený so sankciami musí poskytovať sudcovi možnosti účinnej obrany pred prípadným šikanóznym výkonom hodnotenia.
- Pri legitímnych požiadavkách na personálnu obmenu v justícii dbať na dodržiavanie zásad sudcovskej nezávislosti. Klásť dôraz na to, aby sudca nemohol byť disciplinárne stíhaný za právny názor s výnimkou opakovaných zjavne svojvoľných rozhodnutí.

Návrhy v oblasti rozhodcovského konania:

- Ponechanie „liberálnej“ právnej úpravy rozhodcovského konania pre rozhodovanie sporov medzi podnikateľskými subjektmi.
- Zníženie súdneho poplatku za preskúmanie rozhodcovského rozsudku všeobecným súdom a tým zlepšenie prístupu spotrebiteľov k súdnej ochrane pred porušovaním práv účastníkov rozhodcovského konania.
- Odstránenie aktivizmu exekučných súdov pri rozhodovaní o vydaní poverenia na vykonanie exekúcie na podklade rozhodcovského rozsudku ako exekučného titulu.

6.2 EKONOMICKÁ KRIMINALITA A ČINNOSŤ ŠTÁTNYCH ORGÁNOV

Pri nekalých podnikateľských praktikách nezriedka dochádza i k prekročeniu hranice vymedzenej trestným právom. Domnievame sa (a vyplýva to i z názorov respondentov prieskumu), že v právnom poriadku Slovenskej republiky dnes existuje dostatok nástrojov na postihovanie protiprávných konaní v oblasti podnikania, a teda i dostatok skutkových podstát „ekonomických“ trestných činov.

Je len potrebné ich riadne odhaliť, vyšetriť a dosiahnuť potrestanie páchatel'a. Hoci k odhaľovaniu týchto trestných činov sa snažia prispievať i samotní poškodení podnikatelia ich včasným nahlasovaním a súčinnosťou s Policajným zborom (PZ), vyšetrowanie týchto trestných činov a v konečnom dôsledku trestanie ich páchatel'ov naráža na niekoľko zásadných bariér.

Za nedostačujúce možno považovať najmä uplatňovanie inštitútov trestného práva a vyvodzovanie trestných postihov páchatel'ov ekonomickej trestnej činnosti v oblasti podnikania zo strany orgánov činných v trestnom konaní. Pri upozornení na trestnú činnosť podnikatel'a pri výkone podnikania formou podnetu či oznámenia o skutočnostiach nasvedčujúcich spáchaniu trestného činu (trestného oznámenia) sa oznamovateľ (poškodený podnikateľ) stretáva zväčša s odhovaraním od podania trestného oznámenia, a to najmä v prípadoch, keď bola spôsobená menšia škoda, alebo následným nezaujmom až nechotou orgánov činných v trestnom konaní riešiť oznámenú vec.

V prípade zotrávania poškodeného podnikatel'a na obsahu trestného oznámenia nasledujú často značné prieťahy v konaní zo strany orgánov činných v trestnom konaní a/alebo ukončenie vyšetrowania veci zastavením trestného stíhania s odôvodnením, že nejde o trestný čin, ale o obchodnoprávny spor medzi dvoma podnikateľmi, ktorý má poškodený podnikateľ riešiť v občianskom súdnom konaní. Odôvodnenia takýchto uznesení pritom často neobsahujú dôslednejšiu právnu argumentáciu a, žiaľ, s chabými dôvodmi sa nezriedka stotožňujú i dozorujúci prokurátori. Pravda, často naozaj ide o civilné spory vzniknuté napríklad v dôsledku zle pripravenej zmluvy advokátom, ktorý následne odpútava pozornosť od svojej chyby tak, že vec označí za trestný čin a robí nátlak na orgány činné v trestnom konaní (OČTK).

Skúsenosti z dvoch desaťročí takmer neustálych reorganizácií v PZ podľa nášho názoru dostatočne preukázali, že **samotné organizačné zmeny, vytváranie nových útvarov či rušenie tých starých neprinesú želateľný efekt, pokiaľ ich cieľom nie je vytvorenie dostatočného technického zázemia a pracovného i časového priestoru pre úspešné odhaľovanie a stíhanie trestnej činnosti.**

Najmä poverení policajti, ale i vyšetrowatelia na najnižších organizačných útvaroch PZ pracujú v žalostných pracovných podmienkach, s obmedzenými základnými prostriedkami a nástrojmi na úspešné vyšetrowanie ekonomickej trestnej činnosti (napr. funkčné počítače, prístup do siete internet, prístup do elektronickej zbierky zákonov). Preto neprekvapuje, že vyšetrowatelia zaoberajúci sa ekonomickou trestnou činnosťou neraz pod nezvládnuteľným náporom práce radšej volia preradenie na iné útvary.

Problémom pri aplikácii Trestného zákona je niekedy nechota či neschopnosť polície a prokuratúry stíhať sofistikované trestné činy z ekonomicko-hospodárskej oblasti. Pod pojmom sofistikované pritom nemusí ísť hneď o náročné burzové operácie či komplikované účtovné

operácie slúžiace na pranie špinavých peňazí. Máme na mysli obyčajné neplatenie faktúr, prevádzanie spoločností na biele kone, vykrádanie spoločností a zakladanie nových spoločností s cieľom vyhnúť sa plateniu záväzkov. **Jedným z dôvodom neochoty policajtov vyšetrovať ekonomickú trestnú činnosť pritom môže byť systém odmeňovania, ktorý motivuje na vytváranie dobrých štatistík skôr na jednoduchších rutinných prípadoch.**

V právnom poriadku pritom existuje množstvo trestných činov, ktoré by pri správnej a dôslednej aplikácii viedli k trestnoprávnej zodpovednosti mnohých štatutárov, ktorí zneužívajú a deformujú systém. Ide najmä o § 221 Podvod, § 227 Podvodný úpadok, § 228 Zavinený úpadok, § 239 Poškodzovanie veriteľa, § 240 Zvýhodňovanie veriteľa, § 242 Marenie konkurzného konania, § 214 Nevyplatenie mzdy a odstupného, § 213 Sprenevera a podobne, pričom nedávno schválená novela Trestného zákona zavádza ďalšie skutkové podstaty trestných činov (napríklad marenie exekučného konania).

Napriek talentovaným jednotlivcom, ktorí v systéme zostávajú, je aj medzi prokurátormi nedostatok odborníkov na stíhanie ekonomickej trestnej činnosti a viac viditeľných výsledkov majú v ľahšie uchopiteľnej násilnej trestnej činnosti. Samostatným problémom je **extrémne nerovnomerné zaťaženie jednotlivých okresných prokuratúr, ktoré sú v najmä v mestách, kde sa odohráva najviac ekonomickej kriminality, personálne poddimenzované.** Pritom vôbec nie je nutné zvyšovať počet prokurátorov. Z veľkej časti by bolo možné problém vyriešiť vhodnou **regionálnou realokáciou a prijímaním asistenčných pracovníkov, ktorí by pomáhali odbremeňovať prokurátorov od papierovačiek a vytvorili im tak viac priestoru na skutočnú prokurátorskú prácu.**

V súčasnosti je azda aj pre preťaženosť niektorých úsekov náročné presvedčiť prokurátora, aby podal obžalobu vo veci ekonomickej trestnej činnosti. Táto prax má aj svoje „pozitíva“. Ak obhajca vie v systéme chodiť, často dokáže zabrániť, aby sa vec vôbec pred súd dostala, a to práve spochybnením prokurátorovej istoty, že vyhrá spor. Na druhej strane, niektoré definície trestných činov spolu s oprávneniami polície a prokuratúry môžu vytvárať riziko neodôvodnených trestných stíhaní. Osobitne riskantné je to najmä v súvislosti s podozreniami medzi prepojením niektorých policajtov s organizovaným zločinom a následne s možnosťou zneužiť trestné konania na poškodzovanie konkurencie.

Viditeľným problémom však ostáva najmä množstvo odmietnutých trestných činov, kde jediným dôvodom je až do očí bijúca nechúť sa veci venovať. Ako názorný príklad môžeme uviesť vyjadrenie vyšetrovateľa z vlastnej praxe, keď po podaní trestného oznámenia vo výške niekoľko desiatok tisíc eur medzi rečou spomenul, že „tu sa (rozumej na oddelení) nevyšetrujú ani podstatne väčšie veci“.

Takéto do očí bijúce nekonanie polície, domnievame sa, pramení z jej odbornej nepripravenosti a personálnej poddimenzovanosti. Nie je možné, aby vyšetrovateľ bez riadneho ekonomicko-právneho vzdelania riešil prípady, ktorých podstata spočíva v číslach, vzťahoch a dôsledkoch, ktorým nerozumie. Takýto vyšetrovateľ nie je schopný ani len zadať znalcovi správne otázky, aby sa dozvedel, čo je pre prípad podstatné.

Polícia má na odmietanie podnetov niekoľko štandardných odôvodnení. Napríklad aj pri zjavnom podvode to býva vyšetrovateľom deklarovaná nemožnosť preukázať úmysel: rozumej podozrivý sa nepriznal, že to chcel spraviť. Ďalším vzorovým odôvodnením je tvrdenie, že ak podnikateľ získa finančné prostriedky od objednávateľa, tak v tej chvíli nemôže ísť o

spreneveru, pretože sú jeho. Skutočnosť, že existujú nejaké obchodné zmluvy, záväzky a previazanosť zaplatených peňazí k splneniu tohto záväzku pre vyšetrovateľov a prokurátorov nepredstavuje žiadny logický problém, jednoducho obchodno-právne vzťahy ignorujú a prísne oddeľujú od peňažných tokov, ktoré sú ich výsledkom.

NÁVRHY RIEŠENÍ:

- Zlepšiť odbornú pripravenosť príslušníkov Policajného zboru (poverených policajtov, vyšetrovateľov) na útvaroch vyšetrovania ekonomickej trestnej činnosti: jednak v oblasti práva, ale predovšetkým v oblastiach základných ekonomických procesov prebiehajúcich pri podnikaní, účtovných a daňových operáciách.
- Zabezpečiť vyšetrovateľom dostatočné technické zázemie, najmä vybavenie výpočtovou technikou, permanentným stabilným pripojením do siete internet, odborným právnickým programovým vybavením a odbornou literatúrou.
- Zabezpečiť odborné zázemie, najmä formou konzultačnej činnosti s odborníkmi z oblastí účtovníctva, daňovníctva, podnikania a obchodných vzťahov, čím by sa nesporne znížila potreba vypracúvania znaleckých posudkov na účely orgánov činných v trestnom konaní – pokiaľ by totiž poverený policajt alebo vyšetrovateľ dokázal pochopiť často veľmi zložité a sofistikované postupy páchania ekonomickej trestnej činnosti a následne vo svojich rozhodnutiach dostatočne odôvodniť, prečo a ako k spáchaniu trestného činu zo strany páchatela došlo, nebolo by zrejme potrebné už v štádiu vyšetrovania trestného činu zabezpečiť vypracúvanie nákladných znaleckých posudkov.
- Znížiť zaťaženosť poverených policajtov a vyšetrovateľov na útvaroch vyšetrovania ekonomickej trestnej činnosti tak, aby mali dostatok času venovať sa vyšetrovaniu závažnejších, ale i menej závažných ekonomických trestných činov. Podobné opatrenia by boli vhodné aj na úrovni okresných prokuratúr, teda posilniť vyťažené mestské okresy a znížiť stav v okresoch s menším výskytom kriminality.
- Prehodnotiť systém odmeňovania príslušníkov Policajného zboru tak, aby bolo pre vyšetrovateľov motivujúce púšťať sa aj do riešenia bežných prípadov ekonomickej kriminality.

7. AKO TO FUNGUJE ZA HRANICAMI – NAJLEPŠIE PRAKTIKY V SUSEDNÝCH ŠTÁTOCH

Vo všeobecnosti platí, že každá z okolitých krajín pri zabraňovaní nekalým praktikám pri podnikaní vo vzťahu k platobnej disciplíne uplatňuje súbor nástrojov, ktoré sa v praxi pre tú ktorú krajinu ukázali ako najúčinnšie.

V závislosti od konkrétnej krajiny ide napríklad o preventívne (prevenčné) opatrenia (úprava a funkcia základného imania, zodpovednosť konateľov, databázy dlžníkov), zabraňovacie opatrenia, teda opatrenia, ktoré relatívne rýchlym a pomerne jednoduchým spôsobom umožňujú veriteľovi uplatniť si nároky voči dlžníkovi (rýchle a jednoduché súdne konania, hrozba veriteľského konkurzu) a post hoc opatrenia (napríklad takzvané čierne listiny, zákaz podnikania alebo trestnoprávne sankcie).

Nižšie uvedené nástroje sú buď z historického hľadiska, alebo z hľadiska zachovania európskeho trendu uplatňované v každom zo spomenutých právnych poriadkov. Ide najmä o právne inštitúty/nástroje, ako sú základné imanie, zodpovednosť konateľov, zmluvné (zabezpečovacie) prostriedky a verejné alebo súkromné registre dlžníkov.

7.1 ZÁKLADNÉ IMANIE, JEHO FUNKCIA A OCHRANA

Tradične v rámci európskeho kontextu kladie komunitárna právna úprava dôraz na ochranu základného imania, ktorá sa má následne premietnuť aj do ochrany práv veriteľov. Národné právne poriadky pomerne v dostatočnej miere poskytujú ochranu základného imania – napríklad povinnosť oceňovať nepeňažné vklady, povinnosť určiť kúpnu cenu znaleckým posudkom v prípade, ak sa prevádza majetok spoločnosti na spriaznenú osobu (napríklad na sesterskú spoločnosť), osobitný postup započítania pri splácaní vkladu, zákaz vrátenia vkladu spoločníkom atď. Paradoxom je, že každý národný právny poriadok na jednej strane nadštandardne ochraňuje základné imanie, na druhej strane však umožňuje založenie obchodných spoločností s veľmi nízkou hodnotou základného imania (napr. v Česku 200-tisíc českých korún, v Poľsku v prepočte 1 250 eur), ktorá vo väčšine prípadov nepostačuje ani na pokrytie prvotných nákladov. Takto koncipovaná ochrana základného imania je preto iba formálna a prakticky bez možnosti reálneho uspokojenia veriteľov.

V súlade s týmto trendom je aj skutočnosť, že v rámci rekonštrukcie súkromného práva sa v Českej republike navrhuje možnosť založenia spoločnosti s ručením obmedzeným so základným imaním vo výške jednej českej koruny.

Výnimku zo stanoveného trendu predstavuje iba Rakúska republika. Okrem toho, že minimálna výška základného imania musí dosahovať najmenej 35-tisíc eur, zákon vyžaduje (na rozdiel napríklad od Slovenskej republiky), aby najmenej polovica hodnoty základného imania bola reálne splatená v bankovej inštitúcii pred zápisom spoločnosti do obchodného registra. Príslušný orgán je povinný predložiť registrovému súdu vyhlásenie banky o splatení základného imania (prípadne iba jeho časti).

7.2 UPLATNENIE ZODPOVEDNOSTNÝCH NÁROKOV VOČI ŠTATUTÁRNYM ORGÁNOM, RESPEKTÍVE MAJORITNÝM SPOLOČNÍKOM

ŠTATUTÁRNE ORGÁNY

Základnou povinnosťou štatutárneho orgánu je konať s odbornou starostlivosťou a v záujme spoločnosti. Právne poriadky vyžadujú, aby konateľ svojim konaním, respektíve nekonaním nespôsobil spoločnosti alebo tretej osobe (veriteľovi) škodu. Osobitne v insolvenčných konaniach štatutárny orgán zodpovedá za riadne a včasné (v momente, keď sa dozvie o svojom predĺžení, respektíve platobnej neschopnosti) podanie návrhu na vyhlásenie konkurzu.

Aj napriek existencii pomerne bohatého právneho základu veriteľa len vo výnimočných prípadoch uplatňujú svoje nároky (napr. zodpovednosť za škodu) voči konateľom súdnou cestou. Táto pasivita veriteľov spočíva najmä v tom, že ako tretie osoby nemajú vedomosť o tom, akých konaní sa konateľ v rámci svojho výkonu dopustil, a z tohto dôvodu disponujú nedostatkom dôkazných prostriedkov. Veriteľmi iniciované súdne konania sa preto končia neúspešne.

Zaujímavosťou je, že v Maďarsku môže konateľ podať návrh na vyhlásenie konkurzu iba vtedy, ak mu valné zhromaždenie udelilo súhlas na toto konanie. Zodpovednosť konateľa sa teda v ďalšom bude odvíjať od toho, či včas informoval valné zhromaždenie o vzniku povinnosti podať návrh na vyhlásenie konkurzu.

Iná situácia nastáva, ak porušenie povinností štatutára má taký rozsah, že naplní niektorú skutkovú podstatu trestného činu. V týchto prípadoch, najmä aj za súčinnosti štátnych orgánov (polície, prokuratúry), je pre veriteľa jednoduchšie získať dôkazné prostriedky a tak pred súdom preukázať jednotlivé úkony konateľa. Je preto predpoklad, že v takýchto prípadoch sa žaloby veriteľov budú využívať častejšie. Nakoniec nútený výkon súdom priznaných práv je možné dosiahnuť iba vtedy, ak konateľ disponuje dostatkom majetku.

SPOLOČNÍCI (AKCIONÁRI) KAPITÁLOVÝCH SPOLOČNOSTÍ

Ešte zložitejšia situácia pre veriteľov nastáva v prípade uplatnenia nárokov voči spoločníkom (akcionárom). Platí princíp, že spoločníci (akcionári) kapitálových spoločností ručia za záväzky spoločnosti len v rozsahu ich nesplateného vkladu. Ďalej je potrebné podotknúť, že spoločníci (akcionári) sa v zásade nepodieľajú na riadení spoločnosti (ich primárna úloha je poskytnúť spoločnosti majetkový vklad), a preto je spoločníkovi možné len ťažko (ak vôbec) preukázať súvis so vznikom škody a s protiprávnym konaním (protiprávneho konania sa dopustil štatutárny orgán ako osoba, ktorá konala v mene spoločnosti).

Niektoré právne poriadky (napr. v Rakúsku alebo Maďarsku) umožňujú aj voči spoločníkom uplatňovať nárok z titulu vzniknutej škody. Ide o najmä o prípady, ak sa spoločník fakticky podieľa na riadení spoločnosti alebo použije majetok spoločnosti vo svoj prospech (napríklad predá nehnuteľnosť vo vlastníctve spoločnosti vo svojom mene) alebo ak spoločnosť dlhodobo vykonávala nepriaznivú obchodnú politiku. Tieto právne spory sú však veľmi zriedkavé.

V Českej republike súdna prax požaduje, aby sa pri predaji spoločnosti (prevode obchodných podielov, akcií) dodržiaval princíp lojality. Tento princíp má zabrániť tomu, aby sa pri prevode obchodného podielu na inú osobu neúmerne a neodôvodnene neohrozila ďalšia existencia spoločnosti (prevod vytunelovanej spoločnosti na tzv. bieleho koňa). Súdne konania voči spoločníkom sa však v praxi takmer vôbec nevyskytujú.

ZOZNAMY DLŽNÍKOV, ČIERNE LISTINY

Na rozdiel od Slovenskej republiky zohrávajú vo všetkých okolitých krajinách významnú úlohu v rámci prevencie aj verejné a/alebo súkromné zoznamy dlžníkov. Tieto zoznamy sa odlišujú v závislosti od konkrétnej krajiny. No v zásade platí, že zabezpečujú informovanosť o konkrétnom právnom subjekte, o jeho bonite, resp. platobnej disciplíne.

V Poľskej republike zriadenie súkromných registrov upravuje zákon určujúci, ktorý subjekt môže viesť takýto zoznam. Popri insolvenčnom registri je najvýznamnejší súkromný register dlžníkov Krajowy Rejestr Długow.

Takisto aj registre/zoznamy v Českej republike majú pomerne dokonalý systém informovanosti, pričom poskytujú údaje zo zbierky listín (táto umožňuje nahliadať a sťahovať listiny doručené do zbierky listín), z katastra nehnuteľností (poskytuje informácie o nehnuteľnostiach z celej Českej republiky) a z insolvenčného alebo exekučného registra. Zaujímavý je taktiež portál infoSoud, na ktorom je možné získať bližšie informácie o prebiehajúcim súdnom konaní.

Dôležitým súkromným registrom v Rakúskej republike je Kreditschutzverband. V tomto registri možno na základe žiadosti zistiť bonitu obchodného partnera, respektíve aj iného subjektu.

Podobne aj v Maďarsku sú zriadené rôzne verejné zoznamy umožňujúce nahliadať do účtovných závierok spoločností alebo poskytujúce informácie o subjektoch, ktoré sú v omeškaní s úhradou sociálnych alebo zdravotných dávok.

ZMLUVNÉ ZABEZPEČOVACIE PROSTRIEDKY

Z historického vývoja sa vo všetkých krajinách uplatňujú klasické inštitúty súkromného práva. Ide najmä o zmluvné dojednania v procese uzatvárania zmlúv, a to napr. záložné práva, ručiteľské vyhlásenia, zabezpečovacie prevody práv, banková záruka, zmenky, výhrada vlastníckeho práva, zabezpečovacie postúpenie pohľadávky atď.

Odporovateľnosť právnych úkonov ako ďalší z klasických inštitútov súkromného práva sa naplno využíva iba v Rakúsku, a to v prípade znevýhodnenia veriteľov a predovšetkým v rámci konkurzného konania.

Osobitne sa ďalej v Rakúskej republike rozvinuli aj ďalšie prevenčné inštitúty, ako napr. „Zug-um-Zug“ princíp (poskytnutie tovaru po tom, čo bude poskytnutá dostatočná záruka na jeho zaplatenie) alebo „Vorauskasse“ (zaplatenie kúpnej ceny pred dodaním tovaru). V praxi

obchodných spoločností sa pri rôznych transakciách (M&A, share alebo assets deal) rozvinula takzvaná zodpovednosť za riadny stav účtovníctva podnikateľa (Bilanzgarantie). Podnikateľ podľa tejto zásady rozvinutej judikatúrou rakúskych súdov zodpovedá kupujúcemu, že údaje obsiahnuté v účtovníctve sú správne a hodnoverné.

V kontexte na voľný pohyb súdnych rozhodnutí, ako aj verejných listín zohráva významnú úlohu (najmä vzhľadom na jej jednoduché vyhotovenie a uplatnenie) aj notárska zápisnica o uznaní dlhu, ktorá slúži ako priamy exekučný titul (notárska zápisnica sa považuje za verejnú listinu). V bežnom obchodnom styku sa tieto zápisnice aplikujú iba na území Slovenskej republiky, aj to zrejme v dôsledku zlyhávania iných prevenčných nástrojov. V ostatných krajinách sa notárske zápisnice využívajú najmä v bankovom sektore, a to zväčša iba ako dôsledok omeškania dlžníka. Rozšíreným a často aplikovaným právnym inštitútom v Maďarskej republike sú zmenky.

7.3 BEST PRACTICES V JEDNOTLIVÝCH KRAJINÁCH

RAKÚSKO

Veriteľský návrh na vyhlásenie konkurzu

Povinnosťou štatutára je sledovať majetkový stav spoločnosti. V prípade, ak je spoločnosť predĺžená alebo platobne neschopná, je jeho povinnosťou podať návrh na vyhlásenie konkurzu. Ak je štatutárny orgán nečinný, právo iniciovať konkurzné konanie má aj veriteľ. Súd rozhodne o vyhlásení konkurzu vtedy, ak veriteľ preukáže platobnú neschopnosť podnikateľa a súčasne riadne preukáže existenciu svojej pohľadávky. Neúspešná exekúcia na majetok podnikateľa uľahčuje preukázanie tejto pohľadávky, ako aj platobnej neschopnosti. Podanie návrhu na vyhlásenie konkurzu je spojené s úhradou preddavku vo výške štyritisíc eur.

Osobitný, jednoduchší postup (najmä vo vzťahu k preukázaniu existencie pohľadávky) sa uplatňuje v prípade, ak konkurzný návrh podáva štátna inštitúcia (napríklad zdravotná poisťovňa). Tu postačuje, ak zdravotná poisťovňa disponuje nedoplatkom na úhradu poistného. V praxi aj preto prevyšujú konkurzné návrhy štátnych inštitúcií pred (súkromnými) podnikateľskými subjektmi. Okrem uvedeného, **štátne inštitúcie majú uľahčené dôkazné bremeno, keďže konateľ zodpovedá za riadne odvedenie sociálnych a zdravotných dávok a neodvedenie týchto dávok môže prezumovať platobnú neschopnosť podnikateľa.**

Eliminácia obštrukcií v súdnom konaní

Pre zrýchlenie súdneho konania sa na doručovanie listín používajú tzv. dátové schránky (Ediktsdatei). Význam dátových schránok sa uplatňuje v prípadoch, ak sa spoločnosť, respektíve jej orgán (konateľ) odmieta zúčastniť súdneho konania alebo odmieta preberať poštové zásielky. Písomnosť sa považuje za doručенú uplynutím dvoch týždňov od jej uloženia v dátovej schránke.

Doručovanie písomností prostredníctvom dátových schránok sa uplatňuje iba pri osobách zapísaných v obchodnom registri, respektíve pri orgánoch takýchto osôb (napr. konatelia). Tento osobitný druh doručovania sa teda neuplatňuje na živnostníkov.

Pokiaľ sa podnikateľ nezúčastňuje súdneho konania, môže súd podnikateľovi ustanoviť opatrovníka (tzv. Notgeschäftsführer). Doručením písomnosti opatrovníkovi sa písomnosť považuje za doručenú. Okrem už uvedeného súd v rámci zefektívnenia súdneho procesu doručuje písomnosti aj prostredníctvom na to určených osôb (tzv. Abwesenheitskurator).

Zákaz podnikateľskej činnosti

Zákaz podnikateľských aktivít je rozšírený najmä pri prevádzkovaní živnostenského oprávnenia a týka sa tak živnostníkov, konateľov, ako aj spoločníkov. Osoba, ktorá mala v podstatnej miere vplyv na prevádzku obchodov spoločnosti (napr. konateľ alebo jediný spoločník), nemôže získať ďalšie (nové) živnostenské oprávnenie, pokiaľ svojím konaním spôsobila nemajetnosť v takom rozsahu, že konkurzné konanie nemohlo byť otvorené, resp. bolo zrušené. Systém tejto kontroly sledujú pracovníci živnostenského úradu.

Opatrenia štátu smerujúce k potlačeniu nekalého podnikania

S cieľom znížiť a odstrániť hospodársku kriminalitu vznikli v rámci prokuratúry s účinnosťou od 1. septembra 2011 osobitné úrady. Ich úlohou je odhaľovať hospodárske trestné činy (vrátane korupcie) s hranicou škody vyššou ako päť miliónov eur. V budúcnosti by sa tento úrad mal špecializovať aj na ďalšie trestné činy s hranicou nad päť miliónov eur, napríklad v oblasti sociálnych podvodov alebo neoprávnených zásahov do práv veriteľov.

Vzhľadom na pomerne krátku existenciu týchto úradov v súčasnosti aj naďalej prebieha výber kvalifikovaných právnikov. K zefektívneniu potlačania hospodárskej kriminality má prispieť aj plánované prehľbovanie kvalifikácie sudcov a prokurátorov.

POLSKO

Veriteľský návrh na vyhlásenie konkurzu

Štatutárny orgán je povinný podať návrh na vyhlásenie konkurzu v lehote dvoch týždňov odvtedy, ako sa dozvedel o úpadku spoločnosti.

Okrem štatutára má právo podať pomerne jednoduchým spôsobom návrh na vyhlásenie konkurzu aj veriteľ. Poľské právo priznáva podať tzv. veriteľský návrh každému veriteľovi, a to bez ohľadu na výšku a splatnosť jeho pohľadávky. Tento inštitút je efektívnym donucovacím prostriedkom, pretože v prípade omeškania dlžníka s úhradou dlžnej pohľadávky veriteľ bez ďalšieho môže podať návrh na vyhlásenie konkurzu.

Na úspešné otvorenie konkurzného konania sa vyžaduje pluralita veriteľov, ktorú však napríklad na rozdiel od Slovenskej republiky skúma súd z úradnej povinnosti.

V prípade neoprávneného veriteľského návrhu zodpovedá veriteľ dlžníkovi za zásah do jeho práv (napr. porušenie dobrej povesti).

Eliminácia obštrukcií v súdnom konaní

V súdnych konaniach zákon kladie dôraz na to, aby právny zástupca sporovej strany v prípade, ak zasiela poštovú zásielku druhej sporovej strane, o tejto skutočnosti informoval súd a súčasne mu preukázal (napríklad prostredníctvom poštovej návratky) doručenie tejto poštovej zásielky. Inak táto zásielka nebude súčasťou súdneho spisu.

Ak sa dlžník odmieta (bezdôvodne) zúčastniť súdneho konania, môže súd v jeho neprítomnosti vydať rozsudok pre zmeškanie.

Poľské právo s cieľom zefektívniť súdne konania priznáva veriteľom právo relatívne v krátkom časovom úseku uplatniť dlžnú pohľadávku súdnou cestou a následne v exekučnom konaní. Je to najmä tým, že návrh na vydanie platobného rozkazu možno podať aj elektronickými prostriedkami so zníženou sadzbou súdneho poplatku. Taktiež sa voči podnikateľovi, ktorý odmieta prevziať poštovú zásielku, uplatňuje fikcia doručenia, teda písomnosť sa považuje za doručенú aj vtedy, ak si ju adresát (podnikateľ) neprevezme. Takto koncipovaná úprava doručenia umožňuje, aby platobný rozkaz po neúspešnom doručení nadobudol právoplatnosť a následne slúžil ako vymáhateľný exekučný titul.

V súdnych konaniach sú sporové strany povinné pre predchádzanie súdnym preťahom informovať súd o každej zmene adresy pre doručovanie. Inak môže súd účinne doručovať písomnosti na pôvodnú adresu.

Zákaz podnikateľskej činnosti

Sankcie sa vzťahujú na štatutárov, ktorí nepodajú návrh na vyhlásenie konkurzu. Súd môže osobe, ktorá zavinene nepodala návrh na vyhlásenie konkurzu, zakázať až na desať rokov výkon podnikateľskej činnosti alebo možnosť vykonávať funkciu člena dozornej rady, zástupcu alebo splnomocnenca v obchodných spoločnostiach, ako aj v iných inštitúciách.

Opatrenia štátu smerujúce k potlačeniu nekalého podnikania

Na potlačanie nekalých praktík sú na úrovni polície zriadené osobitné útvary, ktoré sa zaoberajú hospodárskou kriminalitou. Popri nich existuje aj osobitná skupina prokurátorov špecializujúcich sa na oblasť hospodárskej kriminality. Príslušníci policajného zboru a prokurátori majú zabezpečené školenia a nadstavbové programy.

MAĎARSKO

Veriteľský návrh na vyhlásenie konkurzu

Maďarské právo striktné postihuje dlžníkov tým spôsobom, že priznáva veriteľom možnosť pomerne jednoduchým spôsobom iniciovať insolvenčné konanie na majetok dlžníka. Postačuje, ak dlžník neuhradil veriteľovi jeho splatnú pohľadávku ani po doručení dodatočnej výzvy na jej

úhradu. Výška pohľadávky nie je rozhodujúca. Na vyhlásenie konkurzu teda stačí, ak dlžník neuhradil napríklad splatnú faktúru ani do 15 dní od doručenia výzvy na jej úhradu.

Veriteľský návrh je silným donucovacím prostriedkom veriteľ'ov. Vzhľadom na to, že návrh na vyhlásenie konkurzu je spojený s nízkym poplatkom (približne 200 až 300 eur), je vyhlávaným nástrojom na uplatnenie nárokov veriteľ'ov.

Dlžník je oprávnený uhradiť veriteľ'ovi jeho pohľadávku až do momentu vyhlásenia konkurzu zo strany súdu (teda aj bezprostredne po začatí samotného konkurzného konania). Po vyhlásení konkurzu nasleduje nútená likvidácia majetku dlžníka.

Zdá sa, že táto právna úprava je v rámci nekalého podnikania najefektívnejším nástrojom. Na jednej strane stimuluje dlžníka k platobnej disciplíne, na druhej strane umožňuje veriteľ'ovi vyvodit' právne následky v prípade nezaplatenia jeho pohľadávky.

Eliminácia obštrukcií v súdnom konaní

Obdobne ako v Poľskej republike, aj v Maďarsku tu platí fikcia doručenia v obchodnom styku (účinné doručovanie súdnych rozhodnutí, ak adresát odmieta preberať poštové zásielky).

Zákaz podnikateľskej činnosti

Funkciu konateľa nemôže vykonávať osoba, ktorej súd určil, že je zodpovedná za neuspokojené pohľadávky veriteľ'ov v konkurze a súčasne si táto osoba nesplní povinnosť uhradiť takto určené pohľadávky veriteľ'ov, respektíve nie je možné vymôcť pohľadávky veriteľ'ov ani v exekučnom konaní na majetok zodpovednej osoby.

Zodpovednosť sa vzťahuje tak na konateľ'ov, ako aj na majoritných spoločníkov konkurzom zaniknutých spoločností.

Zákaz vykonávať funkciu konateľa je ohraničený na čas piatich rokov od skončenia predmetného exekučného konania. Tento zákaz je kontrolovaný zo strany obchodného registra.

ČESKÁ REPUBLIKA

Zodpovednosť štatutárnych orgánov

V Českej republike platí relatívne prísna zodpovednosť konateľ'ov za škodu. Konateľ' je povinný konať s „péči' rádného hospodára“ a v prípade, ak je spor či konateľ' postupoval s odbornou starostlivosťou, musí túto skutočnosť preukázať v súdnom konaní. Takmer identická úprava ostala aj v slovenskej verzii kedysi spoločného Obchodného zákonníka, rozdiel je skôr v následnej súdnej praxi, respektíve judikatúre.

Platí zásada, že pokiaľ sa z viacerých konateľ'ov porušenia dopustil iba jeden z nich, ostatní konatelia sa svojej zodpovednosti zbavia. Ak však konateľ' neuhradil spôsobenú škodu a veriteľ' nemôže svoju pohľadávku uspokojiť z majetku spoločnosti, zodpovedajú ostatní konatelia za uspokojenie pohľadávky tohto veriteľ'a spoločne a nerozdielne. No vzhľadom na to, že veritelia

často nemajú prehľad o jednotlivých úkonoch konateľ'a, disponujú pred súdom nedostatkom dôkazov a sú preto v sporoch neúspešní.

Povinnosť konať s odbornou starostlivosťou sa uplatňuje aj v konkurznom práve. Konateľ zodpovedá veriteľom za škodu, ak nepodá riadne a včas (v momentne, ak sa dozvie o úpadku spoločnosti, to znamená o platobnej neschopnosti alebo predĺžení) návrh na vyhlásenie konkurzu. V praxi sú žaloby na náhradu škody skôr výnimočné.

Veriteľský návrh na vyhlásenie konkurzu

Na rozdiel od Slovenskej republiky sú veriteľské návrhy podávané častejšie. Do určitej miery negatívnym javom je, že často subjektom, ktorý iniciuje začatie konkurzného konania, sú zamestnanci, ale aj konkurenční podnikatelia (s cieľom napríklad zabrániť podnikateľovi účasť na verejnom obstarávaní).

Veriteľ musí súdu preukázať úpadok dlžníka (napríklad omeškanie s úhradou faktúr o viac ako 30 dní po splatnosti) a existenciu ďalšieho veriteľa (pohľadávka veriteľa však nemusí byť vykonateľná, teda nemusí byť exekučným titulom).

Prekážkou podania návrhu na vyhlásenie konkurzu je povinnosť zloženia zálohu vo výške 50-tisíc českých korún. Výnimka z poplatkovej povinnosti sa však vzťahuje na zamestnancov, ktorí podávajú návrhy bez poplatku.

Eliminácia obštrukcií v súdnom konaní

Od roku 2009 boli v Českej republike zriadené tzv. dátové schránky, ktoré sa veľmi osvedčili. Dátovú schránku má zriadená každá právnická osoba. Dátové schránky majú význam najmä pri doručovaní dokumentov v súdnom konaní. Umožňujú rýchle a efektívne doručenie s cieľom urýchliť a zefektívniť súdne konanie. Písomnosť v dátovej schránke sa považuje za doručeníu, pokiaľ príjemca do troch dní od jej doručenia potvrdí súdu doručenie písomnosti. Komunikácia prostredníctvom dátových schránok prebieha na základe zaručených elektronických podpisov.

Popri doručovaní prostredníctvom dátových schránok (najmä ak doručenie dátovou schránkou nie je možné) sa doručovanie realizuje súdnymi doručovateľmi alebo prostredníctvom poštových zásielok.

Zákaz podnikateľskej činnosti

Ukončenie konkurzného konania pre nedostatok majetku (majetok nepostačuje ani na úhradu nákladov konkurzu) predstavuje zákaz v prevádzkovaní živnosti, ako aj vo vykonávaní funkcie štatutárneho orgánu v spoločnosti, a to po dobu troch rokov. Obmedzenie výkonu funkcie štatutára nastáva automaticky (bez osobitného súdneho rozhodnutia) a vzťahuje sa na súčasných štatutárov, ako aj na štatutárov, ktorí vykonávali funkciu jeden rok pred podaním návrhu na vyhlásenie konkurzu.

Zákaz vykonávať funkciu štatutára možno prelomiť rozhodnutím valného zhromaždenia (na prijatie tohto rozhodnutia je potrebná dvojtretinová väčšina hlasov spoločníkov). Pokiaľ prekážka vykonávania funkcie nastala až po tom, čo bol štatutár zvolený do

funkcie, zákon vyžaduje, aby valné zhromaždenie takéhoto konateľ'a potvrdilo v jeho funkcii (opäť dvojtretinovou väčšinou hlasov spoločníkov).

Je správne, že Obchodný zákonník umožňuje prelomenie zákazu vykonávania funkcie štatutára, eliminuje to však efektívnosť tohto nástroja najmä v prípade reťazenia zakladania spoločností. V praxi by sa tento zákaz nemal vzťahovať napríklad na štatutárov, ktorí pôsobia v takzvanom krízovom manažmente.

Opatrenia štátu smerujúce k potlačeniu nekalého podnikania

V Českej republike je stíhanie trestnej kriminality problematické. Existujú síce osobitné útvary na úrovni polície, avšak nie na úrovni súdov, kde sa tieto prípady riešia v rámci bežnej agendy. Negatívom je skutočnosť, že v dôležitých prípadoch je snaha tieto útvary politicky ovplyvňovať. Ďalším negatívnym faktorom je skutočnosť, že pre mnoho podnikateľ'ov je podanie trestného oznámenia synonymom pre podanie žaloby, takže v trestnom konaní sú často riešené nevhodné až zbytočné prípady, pričom polícia tieto prípady musí prešetriť.

ZHRNUTIE – ODPORÚČANIA PAS NA ZAMEDZENIE NEKALÉHO PODNIKANIA

Problém: Zneužívanie inštitútu spoločnosti s ručením obmedzeným, prax tzv. bielych koní

Navrhované riešenia:

- Zvážiť zavedenie povinnosti spoločníka vždy ručiť za záväzky spoločnosti aspoň do výšky svojho vkladu do základného imania spoločnosti. Táto povinnosť by mala vo vzťahu k nesplateným záväzkom spoločnosti zaväzovať i spoločníka, za ktorého spoločnictva tieto záväzky vznikli.
- Zvážiť zavedenie skúmania bezúhonnosti spoločníkov obchodných spoločností obdobne, ako je to v živnostenskom podnikaní.
- Zákonne zakotviť automatickú sankciu v podobe (aspoň čiastočného) zákazu zakladania alebo zúčastňovania sa na podnikaní formou obchodných spoločností osobám (ako spoločníkom, akcionárom), ktoré sa dopustili úmyselnej ekonomickej trestnej činnosti alebo trestnej činnosti súvisiacej s korupciou.

Problém: Tunelovanie spoločnosti, prevod majetku na novo založenú spoločnosť

Navrhované riešenia v oblasti konkurzných konaní:

- Po nadobudnutí účinnosti aktuálnej novely zákona o konkurze a reštrukturalizácii sledovať, či zmena zákona priniesla dostatočný tlak na zodpovedné správanie dlžníkov, a neskôr zvážiť ďalšie posilnenie postavenia veriteľov pri súčasnom zachovaní procesných nástrojov dlžníkov slúžiacich na obranu pred špekulatívnymi návrhmi a nepriateľskými prevzatiami.
- Čo najskoršie vytvorenie insolvenčného registra napríklad podľa vzoru Českej republiky, v ktorom budú zverejňované aktuálne informácie o konkurzných konaniach a konkurzných správcoch, dokumenty z konkurzných spisov a zákonom stanovené informácie týkajúce sa dlžníkov.
- Zníženie poplatkov za podanie návrhu na vyhlásenie konkurzu, prípadne vrátenie časti poplatku pri veriteľskom konkurze, ak sa návrh na konkurz ukáže ako dôvodný.

Navrhované riešenia v oblasti odporovateľnosti právnych úkonov:

- Prijatie jednoznačnejšej a zrozumiteľnejšej právnej úpravy odporovateľnosti právnych úkonov v Občianskom zákonníku podľa vzoru úpravy v zákone o konkurze.
- Zavedenie širšej zákonnej domnienky zlého úmyslu dlžníka pri podozrivom prevádzaní majetku na tretie osoby na úkor veriteľov.

Problém: Neplatičstvo

Navrhované riešenia:

- Zavedenie povinnosti súdov posudzovať relevantnosť dôvodov na podanie odporu pred zrušením platobného rozkazu.
- Zavedenie povinnosti zaplatiť súdny poplatok za odpor už pri jeho podaní (alebo v primeranej lehote po podaní) s exaktne stanovenými odôvodnenými výnimkami.
- Zavedenie náhradného doručenia platobných rozkazov právnickým osobám – fikcia doručenia (t.j. ak si adresát vlastnou vinou neprevezme doručovanú písomnosť, považuje sa po uplynutí lehoty za doručenú).
- Rozšírenie využívania vydávania rozsudkov pre zmeškanie v prípade opakovanej neprítomnosti dlžníka na pojednávaní.
- Akceptovať alternatívne riešenia sporov prostredníctvom rozhodcovského konania. Pri všetkých prípadných zmenách pravidiel súkromnej arbitráže v mene ochrany spotrebiteľa dbať na to, aby sa nezasahovalo do regulácie riešenia čisto obchodných sporov.
- Zjednodušiť proces odpisovania nevyožiteľných pohľadávok a umožniť znižovanie základu dane z príjmov o takéto pohľadávky. Zvážiť možnosť zákonom umožniť odklad splatnosti DPH a dane z príjmov pri dlžníkom riadne a včas neuhradených pohľadávkach.

Problém: Zodpovednosť konateľ'a za porušenie jeho zákonných povinností

Navrhované riešenia:

- Zavedenie „čiernej listiny“ podnikateľ'ov, ktorí porušili vybrané zákonné povinnosti, napríklad oneskorene podali dlžnícky návrh na vyhlásenie konkurzu či opakovane porušovali povinnosti voči verejným rozpočtom.
- Viac zatriktívniť živnostenskú formu podnikania a, naopak, sťažiť účelové zakladanie „jednoosobových“ a „jednoeurových“ spoločností s ručením obmedzeným napr. zavedením povinnosti ručenia konateľ'a a spoločníkov vlastným majetkom minimálne do výšky štandardného základného imania (t.j. 5000 €) v prípade, ak sa firma dostane do problémov so splácaním záväzkov.

Problém: Neplnenie povinností voči verejným rozpočtom

Navrhované riešenia:

- Urýchlené dobudovanie insolvenčného registra a začatie prác na jednotnom komplexnom registri, ktorý by na jednom mieste integroval všetky verejné údaje o firmách.
- Posilnenie daňových kontrol s cieľom odhaľovať podvody s DPH, preferovanie takých (napríklad softvérových) nástrojov odhaľovania podvodov, ktoré nebudú predstavovať neprimeranú administratívnu záťaž podnikateľ'ov napríklad pri registrácii za platcov DPH či pri podávaní výkazov.
- Prijat' daňovo-odvodovú reformu, ktorá zjednoduší systém výpočtu daní a odvodov a v ktorom sa rušenie nesystémových výnimiek premietne do zníženia celkového daňového zaťaženia.

Problém: Výkon soudnej moci a zdlhavost' súdnych konaní

Navrhované riešenia v oblasti občianskeho súdneho konania:

- Tam, kde je to vhodné, postupne zavádzať do Občianskeho súdneho poriadku taxatívne lehoty súdov, ktoré sa týkajú napríklad vytýčenia pojednávania a ďalších procesných úkonov (zaslanie výzvy na zaplatenie súdneho poplatku, najdlhšia prípustná lehota na vytýčenie ďalšieho pojednávania, na vypracovanie písomného vyhotovenia rozsudku). Predpokladom širšieho uplatňovania pevných lehôt však musí byť ich primeranosť a efektívne riadenie súdov, aby nedochádzalo k stavu, že aj poctiví a pracovití sudcovia budú sankcionovaní len preto, že pri vysokom nápade nových vecí objektívne nemohli stíhať všetky lehoty.
- Namiesto prijímania nových sudcov investovať viac do administratívnej podpory sudcov, aby tí mali viac času na reálne posudzovanie právnej stránky sporu a boli menej zahľtení administratívou.
- Obmedzenie možnosti vyhýbať sa súdnemu konaniu a predlžovať ho predkladaním rôznych dôvodov, pre ktoré sa osoba (svedok, účastník konania) nemohli pojednávania zúčastniť.
- Zavedenie dátových schránok pre právnické osoby za účelom elektronického doručovania súdnych zásielok.
- Zvýšenie tlaku na dodržiavanie maximálnej lehoty písomného vypracovania rozsudku od jeho vyhlásenia.

Navrhované riešenia v personálnej oblasti:

- Zvýšenie minimálneho veku na vymenovanie do funkcie sudcu na 35 rokov, aby osoba v pozícii sudcu mala aspoň 10-ročnú predchádzajúcu skúsenosť v inej právnej praxi (vrátane praxe vyššieho súdneho úradníka či justičného čakaťa) po ukončení vysokoškolského štúdia, získala tak dostatočný prehľad, právne vedomosti a zručnosti pre výkon funkcie sudcu.
- Sprísnenie kritérií na morálny a odborný profil uchádzača o funkciu sudcu a ich dôsledné posudzovanie, zavedenie moderného etického kódexu a primerané sankcie za jeho porušenie.
- Nastavenie systému priebežného hodnotenia činnosti a pracovných výsledkov sudcu s vyvodzovaním dôsledkov v prípade neuspokojivých výsledkov. Systém hodnotení sudcov spojený so sankciami musí poskytovať sudcovi možnosti účinnej obrany pred prípadným šikanóznym výkonom hodnotenia.
- Pri legitímnych požiadavkách na personálnu obmenu v justícii dbať na dodržiavanie zásad sudcovskej nezávislosti. Klásť dôraz na to, aby sudca nemohol byť disciplinárne stíhaný za právny názor s výnimkou opakovaných zjavne svojvoľných rozhodnutí.

Navrhované riešenia v oblasti rozhodcovského konania:

- Ponechanie „liberálnej“ právnej úpravy rozhodcovského konania pre rozhodovanie sporov medzi podnikateľskými subjektmi.
- Zníženie súdneho poplatku za preskúmanie rozhodcovského rozsudku všeobecným súdom a tým zlepšenie prístupu spotrebiteľov k súdnej ochrane pred porušovaním práv účastníkov rozhodcovského konania.

- Odstránenie aktivizmu exekučných súdov pri rozhodovaní o vydaní poverenia na vykonanie exekúcie na podklade rozhodcovského rozsudku ako exekučného titulu.

Problém: Ekonomická kriminalita a činnosť štátnych orgánov

Navrhované riešenia:

- Zlepšiť odbornú pripravenosť príslušníkov Policajného zboru (poverených policajtov, vyšetrovateľov) na útvaroch vyšetrovania ekonomickej trestnej činnosti: jednak v oblasti práva, ale predovšetkým v oblastiach základných ekonomických procesov prebiehajúcich pri podnikaní, účtovných a daňových operáciách.
- Zabezpečiť vyšetrovateľom dostatočné technické zázemie, najmä vybavenie výpočtovou technikou, permanentným stabilným pripojením do siete internet, odborným právnickým programovým vybavením a odbornou literatúrou.
- Zabezpečiť odborné zázemie, najmä formou konzultačnej činnosti s odborníkmi z oblastí účtovníctva, daňovníctva, podnikania a obchodných vzťahov, čím by sa nesporne znížila potreba vypracúvania znaleckých posudkov na účely orgánov činných v trestnom konaní – pokiaľ by totiž poverený policajt alebo vyšetrovateľ dokázal pochopiť často veľmi zložité a sofistikované postupy páchania ekonomickej trestnej činnosti a následne vo svojich rozhodnutiach dostatočne odôvodniť, prečo a ako k spáchaniu trestného činu zo strany páchatela došlo, nebolo by zrejme potrebné už v štádiu vyšetrovania trestného činu zabezpečiť vypracúvanie nákladných znaleckých posudkov.
- Znížiť zaťaženosť poverených policajtov a vyšetrovateľov na útvaroch vyšetrovania ekonomickej trestnej činnosti tak, aby mali dostatok času venovať sa vyšetrovaniu závažnejších, ale i menej závažných ekonomických trestných činov. Podobné opatrenia by boli vhodné aj na úrovni okresných prokuratúr, teda posilniť vyťažené mestské okresy a znížiť stav v okresoch s menším výskytom kriminality.
- Prehodnotiť systém odmeňovania príslušníkov Policajného zboru tak, aby bolo pre vyšetrovateľov motivujúce púšťať sa aj do riešenia bežných prípadov ekonomickej kriminality.

PRÁVNE VYHLÁSENIE

Táto právna analýza a jej obsah (vrátane grafickej úpravy a usporiadania) je chránená autorským právom podľa zákona č. 618/2003 Z. z. o autorskom práve a právach súvisiacich s autorským právom (autorský zákon) v znení neskorších predpisov.

Nositeľom majetkových práv k autorskému dielu je kolektív autorov (ďalej len „spoluautori“), ktorí sú oprávnení vykonávať tie majetkové práva k dielu, ktoré sú vyhradené.

Na každé použitie tohto diela, najmä na vyhotovenie jeho rozmnoženiny, verejné prezentovanie a rozširovanie originálu diela alebo jeho rozmnoženiny predajom alebo inou formou prevodu vlastníckeho práva a spracovanie diela je potrebný predchádzajúci písomný súhlas spoluautorov. **Spoluautori udeľujú súhlas objednávateľovi na vyhotovenie rozmnoženín tohto diela v neobmedzenom počte pre vlastnú potrebu.**

Akékoľvek iné použitie diela bez súhlasu spoluautorov môže mať za následok postihnutie občianskoprávnou alebo trestnoprávnou cestou, vznik zodpovednosti za škodu spôsobenú nositeľovi majetkových práv alebo spoluautorom v zmysle ustanovení Občianskeho zákonníka a Trestného zákona, prípadne uplatnenie iných práv spoluautorov, vyplývajúcich z autorského zákona a iných právnych predpisov.

Názory, postoje a vyjadrenia v tejto analýze sú predmetom tvorivej duševnej činnosti spoluautorov tejto analýzy, pokiaľ nejde o citácie právnych predpisov alebo názorov iných autorov, ktoré sú vždy opatrené príslušným odkazom na právny predpis alebo autorské dielo citovaného iného autora.

Spoluautori analýzy zároveň upozorňujú a zdôrazňujú, že predmetná analýza obsahuje ich vlastné názory, ktoré nijakým spôsobom nemôžu byť prezentované alebo vykladané ako právne záväzné.

Záväzný právny názor (resp. právne záväzné stanovisko) môže v zmysle Ústavy Slovenskej republiky a zákonov Slovenskej republiky podať a zaujať o konkrétnej právnej skutočnosti len súd v konaní o tejto veci (súdny výklad) alebo v prípade zákonov Slovenskej republiky Národná rada Slovenskej republiky ako jediný zákonodarný orgán (autoritatívny výklad).

Spoluautori tejto analýzy nepreberajú žiadnu právnu zodpovednosť za akúkoľvek interpretáciu ich právnych názorov tretími osobami, bez ohľadu na účel ich použitia.