

U Z N E S E N I E

Najvyšší súd Slovenskej republiky v právnej veci navrhovateľa: **F. G., s. r. o., so sídlom D., X. Ž.**, IČO: X., zast. JUDr. F. B., advokátom so sídlom N., X. Ž., v konaní **o návrhu na výmaz spoločnosti z obchodného registra** vedenej na Okresnom súde Žilina pod sp. zn.: 26 Exre 1356/2009, na dovolanie navrhovateľa proti uzneseniu Krajského súdu v Žiline z 15. februára 2011, č. k. 13Cob/270/2010-206, takto

r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky dovolanie navrhovateľa **o d m i e t a .**

O d ô v o d n e n i e :

Okresný súd Žilina uznesením z 24. júna 2010, č. k. 26Exre 1356/2009-193 návrh navrhovateľa na výmaz spoločnosti z obchodného registra zamietol. Z odôvodnenia rozhodnutia súdu prvého stupňa vyplýva, že z pripojenej listiny k návrhu – Zápisnice zo zasadnutia Valného zhromaždenia spoločnosti z 28. apríla 2009 zistil, že na tomto valnom zhromaždení spoločníci spoločnosť F. G., s. r. o., zrušili bez likvidácie podľa ust. § 68 ods. 2 Obch. zákonníka z dôvodu, že spoločnosť nemá žiaden majetok. Súd prvého stupňa preskúmal majetkovú situáciu navrhovateľa a z oznámení príslušných inštitúcií zistil, že spoločnosť nevlastní žiaden majetok. Súd prvého stupňa však považoval za právne významné, či navrhovateľ sa mohol rozhodnúť o svojom zrušení bez likvidácie a bez právneho nástupníctva alebo nie, ak tejto otázke prijal právny názor, ktorý vychádzal z toho, že ust. § 68 ods. 2 Obchodného zákonníka druhá veta nemožno vykladať izolovane, bez prihliadnutia

na súvisiacu právnu úpravu pri zrušení a likvidácii obchodných spoločností, uvedenú v ust. § 68 Obchodného zákonníka. Ustanovenie § 68 ods. 2 Obch. zákonníka upravuje základnú zásadu zániku obchodných spoločností, ktorému predchádzajú zrušenie s likvidáciou lebo bez likvidácie, ak jej základné imanie prechádza na právneho nástupcu. Ide o všeobecnú zásadu, kedy Obchodný zákonník upravuje zrušenie spoločnosti s likvidáciou, pričom bez likvidácie pripadá podľa vety prvej ust. § 68 ods. 2 Obch. zákonníka zrušenie spoločnosti do úvahy len v prípade, ak prechádza imanie na právneho nástupcu. Z tejto všeobecnej zásady upravuje ust. § 68 ods. 2 Obch. zákonník druhá veta niekoľko výnimiek, kedy zákon pri zrušení obchodnej spoločnosti nevyžaduje likvidáciu napriek tomu, že imanie neprechádza na právneho nástupcu. Týmito výnimkami sú rozhodnutia konkurzných súdov a ak spoločnosť nemá žiaden majetok. Ide o všeobecné vymedzenie tejto výnimky, na ktoré ustanovenie nadväzuje úprava ust. § 68 ods. 8 a 9 Obch. zákonníka. V tých prípadoch, kedy o zrušení spoločnosti rozhoduje súd z dôvodov uvedených v ust. § 68 ods. 6 Obch. zákonníka, alebo iných dôvodov uvedených v Obchodnom zákonníku. V týchto konaniach má súd povinnosť skúmať majetok obchodnej spoločnosti či postačuje aspoň na náhradu odmeny a výdavkov za výkon funkcie likvidátora. Ak súd v takomto konaní zistí, že spoločnosť nemá dostatok takéhoto majetku, rozhodne o zrušení spoločnosti bez likvidácie a bez právneho nástupcu. Systematicky ust. § 68 ods. 9 Obch. zákonník nadväzuje na ust. § 68 ods. 2 druhá veta Obch. zákonníka, teda znamená všeobecné vymedzenie výnimiek, kedy sa nevyžaduje pri zrušení spoločnosti prechod imania na právneho nástupcu a zároveň sa nevyžaduje ani likvidácia spoločnosti. Ide o dva okruhy dôvodov uvedené v ust. § 68 ods. 2 s použitím ust. § 68 ods. 3 písm. d) a § 68 ods. 4 Obch. zákonníka a okrem konkurzných rozhodnutí je to rozhodnutie súdu v konaniach o zrušení spoločnosti na základe zistenia nedostatku majetku na náhradu odmeny a výdavkov za výkon funkcie likvidátora. Všeobecné vymedzenie týchto výnimiek je preto ďalej systematicky špecifikované v § 68 ods. 3 písm. d), § 68 ods. 4 a v § 68 ods. 9 Obch. zákonníka. Okresný súd preto dospel k názoru, že ust. § 68 ods. 2 druhá veta Obch. zákonníka, priamo súvisí, a to výhradne s ust. § 68 ods. 9 Obch. zákonníka, t. j. kedy súd (a iba súd, nie spoločníci) rozhoduje o zrušení spoločnosti, keď na základe vykonaného dokazovania dospeje k záveru o nemajetnosti zapísanej spoločnosti v obchodnom registri. K uvedenému názoru vedie aj skutočnosť a to § 28 vyhl. č. 25/2004 Z. z., ktorý ukladá okruh povinne prikladaných príloh k návrhu na výmaz spoločnosti z obchodného registra. Toto ustanovenie jednoznačne rozlišuje okruh príloh pri dobrovoľnom výmaze z obchodného registra na základe návrhu, len vo vzťahu k zrušeniu spoločnosti s právnym nástupcom a len vo vzťahu k zrušeniu

spoločnosti a jej výmazu z obchodného registra po skončení likvidácie. Súd prvého stupňa vyslovil názor, že právna úprava a konštrukcia ust. § 68 Obch. zákonníka je založená na výnimkách, kedy Obchodný zákonník nevyžaduje pri zrušení spoločnosti prechod imania na právneho nástupcu, ani jej likvidáciu, pričom táto úprava predpokladá predchádzajúci judikovaný záver súdu o nemajetnosti spoločnosti (na základe predchádzajúceho vykonaného dokazovania), a to či už prostredníctvom rozhodnutí konkurzných súdov (§ 68 ods. 3 písm. d/ Obch. zákonníka), kedy táto výnimka jednoznačne vyplýva zo zákona, alebo pri rozhodnutí súdu o zrušení obchodnej spoločnosti postupom podľa § 68 ods. 6, 7, 8 a 9 Obch. zákonníka. V prípadoch rozhodnutia konkurzných súdov podľa § 68 ods. 3 písm. d) Obch. zákonníka, ako aj v prípade rozhodnutia súdu o zrušení spoločnosti bez likvidácie z dôvodu nemajetnosti, je následne obchodná spoločnosť ex offio vymazaná z obchodného registra podľa kogentného ust. § 68 ods. 4 a 9 Obch. zákonníka a ust. § 8a zák. č. 530/2003 Z. z. o obchodnom registri a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Takýto zjednodušený postup pri výmaze z obchodného registra však nie je možný a zákon to ani nepredpokladá v prípade, ak by došlo k zrušeniu spoločnosti rozhodnutím príslušného orgánu samotnej spoločnosti z dôvodu jej nemajetnosti, t. j. bez likvidácie a bez právneho nástupcu. Ďalej súd prvého stupňa poukázal na skutočnosť, že podľa ust. § 68 ods. 3 písm. d) Obch. zákonníka v znení účinnom od 1. januára 2008 je jednoznačne, a to kogentným spôsobom vymedzený spôsob zrušenia obchodnej spoločnosti, keď spoločnosť môže prijať rozhodnutie o zrušení spoločnosti, ale za predpokladu, ak ide o zrušenie spoločnosti s likvidáciou alebo zrušenie spoločnosti bez likvidácie s právnym nástupcom. Rozhodnutie príslušného orgánu spoločnosti o zrušení bez likvidácie z dôvodu jej nemajetnosti, t. z. bez likvidácie a bez právneho nástupcu nie je možný, lebo to neumožňuje ust. § 68 ods. 3 písm. d) Obch. zákonníka.

Súd prvého stupňa mal zato, že koncepcia právnej úpravy výmazu obchodnej spoločnosti zrušenej bez likvidácie a bez právneho nástupcu je postavená na existencii predchádzajúceho súdneho rozhodnutia, v ktorom dôjde v rámci dokazovania k zisteniu nemajetnosti spoločnosti, a to v konaní vedenom v súdnom registri "CbR" o zrušení spoločnosti súdom, alebo k procesu postupnej likvidácie majetku spoločnosti v konkurznom konaní. Zrušenie spoločnosti rozhodnutím samotnej spoločnosti bez likvidácie a právneho nástupcu by odporovalo tejto koncepcii, pretože by chýbalo judikátorne konštatovanie nemajetnosti spoločnosti. V konaní o zosúladenie skutočného stavu so stavom zapísaným v obchodnom registri môže súd vykonávať dokazovanie aj o tom, či je spoločnosť nemajetná,

ale vzhľadom na to, že v tomto konaní môže súd rozhodnúť o zápise alebo výmaze údajov iba deklaratórne, nemôže v tomto konaní rozhodnúť o výmaze spoločnosti, keďže ide o zápis s konštitutívnymi účinkami (zánik právnej subjektivity spoločnosti). Pokusy o výmaz spoločnosti z obchodného registra po jej zrušení spoločníkmi spoločnosti bez likvidácie a bez právneho nástupcu, sú obchádzaním zákona, pokiaľ ide o povinnosť v stanovených prípadoch podať návrh na vyhlásenie konkurzu či povinnosti vykonať likvidáciu spoločnosti.

Proti tomuto rozhodnutiu podal navrhovateľ odvolanie, o ktorom rozhodol Krajský súd v Žiline uznesením č. k. 13Cob/270/2010-206 dňa 15. februára 2011, ako súd odvolací tak, že uznesenie súdu prvého stupňa potvrdil.

Z odôvodnenia uznesenia odvolacieho súdu vyplýva, že sa stotožnil s právnym názorom súdu prvého stupňa. Uviedol, že spoločníci, resp. príslušný orgán spoločnosti môže rozhodnúť o zrušení spoločnosti a tak, ako založenie, aj zrušenie spoločnosti je v dispozícii spoločníkov, resp. príslušných orgánov spoločnosti. Spoločníci resp. príslušný orgán spoločnosti môže však rozhodnúť o zrušení spoločnosti s likvidáciou alebo bez likvidácie, iba ak súčasne rozhodnú o zlúčení, splynutí alebo rozdelení spoločnosti. Takýto právny názor odvolacieho súdu vyplýva aj z citácie ust. § 68 ods. 3 písm. d) Obch. zákonníka. V prípade dobrovoľného zrušenia spoločnosti bez právneho nástupcu, musí spoločnosť vykonať likvidáciu vždy, preto v zmysle § 68 ods. 2 druhá veta, § 68 ods. 3 písm. d) Obch. zákonníka, spoločnosť môže rozhodnúť len o tom, že sa zrušuje spoločnosť bez likvidácie s právnym nástupcom, alebo, že sa zrušuje s likvidáciou, ak imanie neprechádza na právneho nástupcu. V iných prípadoch, ako v uvedených, súd nemôže na návrh spoločnosti titulom rozhodnutia spoločnosti o jej zrušení bez likvidácie a bez právneho nástupcu vykonať výmaz spoločnosti z obchodného registra, keďže o nemajetnosti spoločnosti nebolo vydané žiadne právoplatné súdne rozhodnutie, na základe ktorého by bol výmaz spoločnosti z obchodného registra možný. Aj keď súd prvého stupňa v rámci zisťovania mal preukázané, že spoločnosť nemá žiaden majetok, bolo potrebné o tom najskôr rozhodnúť právoplatným súdnym rozhodnutím a až následne, na jeho základe, navrhovateľa ako obchodnú spoločnosť vymazať z obchodného registra. Rozhodnutie spoločníkov resp. orgánu spoločnosti na zrušenie spoločnosti sa viaže k ust. § 68 ods. 3 písm. d) Obch. zákonníka t. j. k zrušeniu spoločnosti s likvidáciou, alebo zrušenie spoločnosti bez likvidácie s právnym nástupcom. Spôsob zrušenia spoločnosti bez likvidácie alebo bez právneho nástupcu patrí do dispozície súdu, čo

znamená, že pre zrušenie spoločnosti bez likvidácie pre nemajetosť sa vyžaduje judikovaný záver súdu o tom, že nemá žiaden majetok.

Odvolačí súd preto rozhodnutie súdu prvého stupňa ako vecne a právne správne potvrdil.

Zároveň podľa ust. § 239 ods. 2 písm. a) O. s. p. proti svojmu rozhodnutiu pripustil dovolanie, keďže mal zato, že ide o rozhodnutie po právnej stránke zásadného významu. Názor súdu prvého stupňa potvrdený odvolacím súdom nebol riešený Najvyšším súdom Slovenskej republiky, ako dovolacím súdom a súčasný právny názor uvedený v odôvodneniach rozhodnutia súdu prvého i odvolacieho súdu, bude mať dopad na viaceré spoločnosti, rovnako nie je jednotný prístup resp. spôsob riešenia tejto právnej otázky na registrových súdoch.

Proti uzneseniu odvolacieho súdu, ktorým bolo potvrdené uznesenie súdu prvého stupňa podal dovolanie navrhovateľ. Najvyšší súd Slovenskej republiky preto skúmal, či dovolanie má náležitosti v zmysle ust. § 241 ods. 1 O. s. p. a či bolo podané v zákonom stanovenej lehote podľa ust. § 240 ods. 1 O. s. p.

Podľa ust. § 240 ods. 1 O. s. p. účastník môže podať dovolanie do jedného mesiaca od právoplatnosti rozhodnutia odvolacieho súdu na súde, ktorý rozhodoval v prvom stupni.

Navrhovateľ podal dovolanie osobne na Okresnom súde v Žiline dňa 25. augusta 2011 cestou svojho právneho zástupcu, pričom tento priložil aj svoju plnú moc z 12. septembra 2009 dňa 11. augusta 2011, ako to vyplýva zo záznamu na č. l. 215. Predmetná plná moc z 12. októbra 2009 vystavená konateľkou spoločnosti F. G., s. r. o., Ž. pre advokáta JUDr. F. B. so sídlom v Ž. ho splnomocňuje k podaniu návrhu na výmaz spoločnosti z Obchodného registra ako aj na osobné prevzatie doručovanej písomnosti.

Návrh na výmaz spoločnosti z obchodného registra podala spoločnosť cestou konateľky spoločnosti p. J. Š. dňa 15. októbra 2009.

Plnomocenstvo z 12. októbra 2009 (č. l. 211) založené do spisu až 11. augusta 2011, preto nemohlo byť relevantným pre doručenie uznesenia súdu prvého stupňa a ani rozhodnutia odvolacieho súdu.

Súd prvého stupňa preto postupoval správne, keď uznesenie odvolacieho súdu ako aj najprv svoje rozhodnutie doručoval na adresu navrhovateľa t. j. spoločnosti.

Ako vyplýva z doručky, ktorou bolo doručované rozhodnutie prvostupňového súdu na adresu F. G., s. r. o. D., X. Ž. pokus o doručenie poštovým doručovateľom ostal neúspešný, keďže z jeho oznámenia vyplýva, že adresát je neznámy.

Navrhovateľ však podal proti tomuto rozhodnutiu v zákonom stanovenej lehote odvolanie, o ktorom rozhodol odvolací súd 15. februára 2011. Aj rozhodnutie odvolacieho súdu bolo doručované navrhovateľovi na adresu sídla spoločnosti t. j. D., X. Ž.. Aj pri doručovaní rozhodnutia odvolacieho súdu je na doručke poznámka poštového doručovateľa „adresát neznámy“.

Podľa ust. § 48 ods. 1 O. s. p. písomnosti, ktoré sú určené orgánom alebo právnickým osobám, doručujú sa pracovníkom oprávneným za orgány alebo právnické osoby prijímať písomnosti, ak ich niet, doručuje sa písomnosť, ktorá je určená do vlastných rúk, tomu, kto je oprávnený za orgán alebo právnickú osobu konať, ostatné písomnosti ktorémukoľvek ich pracovníkovi, ktorý písomnosti prijme.

Ak nie je možné doručiť právnickej osobe na adresu jej sídla uvedenú v obchodnom registri alebo inom registri, v ktorom je zapísaná, a jej iná adresa nie je súdu známa, písomnosť sa považuje po troch dňoch od vrátenia nedoručenej zásielky súdu za doručenú, a to aj vtedy, ak ten, kto je oprávnený konať za právnickú osobu, sa o tom nedozvie (§ 48 ods. 2 O. s. p.). Rozhodnutie odvolacieho súdu sa súdu vrátilo ako nedoručené 18. marca 2011 a toto rozhodnutie sa v zmysle ust. § 48 ods. 2 O. s. o. právoplatným 21. marca 2011.

Najvyšší súd Slovenskej republiky na základe vyššie uvedeného konštatoval, že navrhovateľovi jednomesačná lehota na podanie dovolania uplynula dňom 21. apríla 2011. Navrhovateľ podal dovolanie osobne dňa 25. augusta 2011, teda po uplynutí stanovenej zákonnej lehoty. Podľa ust. § 243b ods. 5 O. s. p. ustanovenia § 218 ods. 1 O. s. p. platia pre konanie na dovolacom súde obdobne.

Podľa ust. § 218 ods. 1 písm. a) O. s. p. odvolací súd odmietne odvolanie, ktoré bolo podané oneskorene.

Keďže navrhovateľ podal dovolanie po uplynutí lehoty stanovenej v ust. § 240 ods.1 O. s. p. (jednomesačnej od právoplatnosti rozhodnutia odvolacieho súdu), dovolací súd

dovolanie navrhovateľa podľa ust. § 243b ods. 5 v spojení s ust. § 218 ods. 1 písm. a) O. s. p. ako oneskorené odmietol.

Poučenie: Proti tomuto uzneseniu nie je prípustný opravný prostriedok.

V Bratislave, 26. októbra 2011

JUDr. Darina Ličková, v. r.
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia: H.