

Stanislava Černá*

VEDLEJŠÍ DOHODY AKCIONÁŘŮ A PRÁVO *DRAG ALONG*

Side Letters of Shareholders and Drag Along Right

Abstrakt

Příspěvek se zabývá dohodami akcionářů zakládajícími menšinovému akcionáři povinnost převést své akcie na osobu, na niž převádí své akcie většinový akcionář (drag along dohody). Zabývá se jednou z možných právních konstrukcí takové dohody. Rozlišuje její právní důsledky v závislosti na tom, zda je obsažena ve stanovách akciové společnosti, či zda je uzavřena mimo ně (tzv. sideletters).

Klíčová slova

Akciová společnost; akcie; vedlejší dohody společníků; drag along; tag along; smlouva o smlouvě budoucí.

Abstract

The paper deals with agreements of shareholders that oblige a minority shareholder to transfer his stocks to the person to whom the majority shareholder transfers his stocks (drag along agreements). It discusses one of the possible legal constructions of such agreements. It distinguishes its legal consequences depending on whether it is contained in the by-laws of joint stock company or whether it is entered into outside them (so-called side letters).

* Prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc., Katedra obchodního práva, Právnická fakulta, Univerzita Karlova / Department of Business Law, Faculty of Law, Charles University, Prague, Czech Republic / E-mail: cernas@prf.cuni.cz / ORCID: 0000-0002-0247-2269

Keywords

Joint Stock Company; Stock, Side Letters of Shareholders; Drag along; Tag Along; Letter of Intent.

1 Úvod

Akiové právo poskytuje právní nástroje, s jejichž pomocí lze vytvářet jednoosobní společnosti, a to i proti vůli menšinových akcionářů. Takovým instrumentem je například nucený přechod účastnických cenných papírů na kvalifikovaného většinového akcionáře za podmínek stanovených zákonem (§ 375 a násl. ZOK). Jinou možností je ukončit účast menšinových akcionářů na základě jejich vlastního rozhodnutí s využitím smluvní autonomie podporované ekonomickou motivací.

Smluvním nástrojem vytváření stoprocentní či silné většinové majetkové účasti jsou i dohody akcionářů zakládající (typicky) menšinovému akcionáři povinnost za ujednaných podmínek převést akcie na třetí osobu, na niž své akcie převádí většinový akcionář. Taková ujednání bývají v praxi označována jako *drag along* klauzule. Tyto dohody jsou zpravidla uzavírány mimo stanovy a patří proto do skupiny tzv. sideletters, tudíž vedlejších, extrastatutárních dohod. Smluvní konstrukce zakládající povinnost následovat většinového akcionáře nejsou jedinou variantou akcionářských dohod, ani nejsou vyhrazeny pouze akcionářům. Využívají je i společníci společnosti s ručením omezeným, a to zejména těch, které bývají v praxi označovány jako startupy.

Obsahem vedlejší dohody může být kromě zmiňovaného práva *drag along* široký okruh jiných práv a jim odpovídajících povinností. Nejbližší ke klauzuli *drag along*, ale takříkajíc v „opačném gardu“, mají *tag along* dohody, jejichž prostřednictvím se většinový akcionář zavazuje zajistit, aby osoba, jíž on prodá své akcie, za stejných podmínek koupila i akcie ostatních akcionářů. Vedlejší dohodou o založení *předkupního práva* se akcionář zavazuje, že rozhodne-li se zcizit své akcie, nabídne je přednostně ostatním stranám dohody. Klauzulí *neagresivity (standstill)* se společník zavazuje nezvyšovat svou majetkovou účast ve společnosti nabýváním dalších akcií, resp. podílů formou veřejné nabídky. *Egalizační* klauzule zavazuje akcionáře převést na ostatní takový počet akcií, který udrží rovnost podílů ve společnosti.

Tzv. *anti-dilution* ujednání má zajistit menšinovému akcionáři udržet jeho podíl v případě zvýšení základního kapitálu společnosti. Blokační (*zástropující*) klauzule zase zakazuje akcionářům nabývat akcie nad ujednané prahy účasti. Klauzule *alternativní nabídky* poskytuje akcionáři možnost nabídnout své akcie k prodeji druhému akcionáři za určenou cenu a není-li nabídka akceptována, nabýt jeho akcie za cenu, za niž byl sám připraven akcie prodat. Měla by ale být využita s opatrností, nicméně může pomoci vytvořením jednoosobní společnosti ukončit konflikt mezi dvěma akcionáři či dvěma skupinami akcionářů. Výčet možných ujednání je pouze demonstrativní a praxe vykazuje v tomto ohledu značnou kreativitu.

Uvedeným dohodám je společné, že na jejich základě se akcionář zavazuje nějakým, v dohodě stanoveným způsobem, disponovat či nedisponovat se svou akcií jako s věcí. Jinak řečeno tato skupina dohod ovlivňuje svobodu akcionáře rozhodovat o tom, jak naloží, či nenaloží se svým vlastnictvím. A ještě jinak – a snad i více odlehčeně – jde o dohody, jimiž se akcionář zavazuje, že se svou akcií v budoucnu něco udělá, například splní povinnosti z předkupního práva, z ujednání o zpětné koupi atd., nebo naopak neudělá, tedy nezciží či nezastaví ji, nepřijme nabídku převzetí, zakonzervuje svou pozici ve společnosti tím, že nekoupí další akcie, na jejichž základě by přesáhl stanovený podíl ve společnosti, neučiní nabídku převzetí atd.

Druhou skupinu vedlejších dohod tvoří takové, které se tím či oním způsobem dotýkají relativních práv akcionáře, která jsou do akcie či jiného účastnického cenného papíru (pro zjednodušení bude dále řeč jen o akciích) vtělena. Jde o práva, která jsou obsahem jeho účasti (podílu) ve společnosti. Typicky, nikoli ale výlučně, je předmětem těchto dohod způsob výkonu hlasovacího práva akcionáře. Vedlejší dohody se též mohou týkat strategie obchodního vedení, určovat dividendovou politiku, ukládat účastníkům povinnost nekonkurovat společnosti apod.

Uvedené členění na dohody, které se týkají nakládání s akcií jako s věcí a na dohody, jejichž předmětem jsou relativní práva spojená s akcií, není jediné možné. Z jiného úhlu pohledu¹ lze tyto dohody členit na takové, které se vztahují k rozdělení moci ve společnosti (již zmiňované dohody

¹ RIPERT, G., ROBLOT, R., GERMAIN, M., MAGNIER, V. *Traité de droit commercial. Tom 1, Volume 2. Les sociétés commerciales*. 19. vyd. Paris: LGDJ, 2009, s. 428 a násl.

o výkonu hlasovacích práv), dále na ty, které se vztahují ke vstupu do společnosti (dohody o předkupním právu apod.) a na dohody týkající se ukončení účasti ve společnosti. Právě do této posledně uváděné skupiny patří i *drag along* či *tag along* dohody.

2 Původ a důvody založení povinnosti následovat většinového akcionáře (*drag along*)

Ujednání označovaná jako *drag along* jsou tradicí angloamerické korporační i čistě smluvní praxe. Využívají se ale i v jiných právních prostředích, včetně českého, zejména, je-li silným akcionářem zahraniční osoba. Ustanovení *drag along* (někdy označovaná i jako *bring along*) bývají zařazována do (zpravidla podstatně širších) akcionářských dohod uzavíraných akcionáři nekótovaných společností. Jsou typickou součástí tzv. investičních smluv stanovících podmínky vstupu silného investora (*private equity investor*) do „začínající“ společnosti založené za účelem realizace perspektivního, nicméně rizikového podnikatelského projektu. Pro investora nabývajících účast v takové společnosti, ať už prostřednictvím „konverze“ úvěru poskytnutého společností² či prostřednictvím „standardního splacení“ emisního kursu upsaných akcií, jsou *drag along* práva typickou podmínkou jeho kapitálového vstupu. Investorským cílem je totiž výstupní fáze (*exit*), kdy se zhodnocuje původní vklad nejčastěji prodejem podílu strategickému partnerovi, který má zájem začlenit konkrétní obchodní korporaci do vlastního podnikatelského seskupení. Zájemce, který má touto cestou možnost nabýt všechny akcie a stát se tak jediným akcionářem, je ochoten zaplatit za jednu akcií vyšší cenu než kdyby získával jen většinový balík akcií. Při nabytí například 70–80% podílu ve společnosti totiž nebude moci využít institutu *squeeze out* (který předpokládá dosažení kvalifikovaného prahu účasti (v tuzemským podmínkách alespoň 90% podíl na základním kapitálu spojený s alespoň 90% podílem na hlasovacích právech a obdobně např. i podle Companies Act 2006). I kdyby zájemce získal většinu akcií nezbytnou pro vytlačení menšinových akcionářů, zákonem regulovaný postup (v českém právu § 375 a násl. ZOK)

² Konverzí se rozumí započtení takto vzniklé pohledávky investora za společností proti pohledávce společnosti na splacení emisního kursu akcií upsaných při zvýšení jejího základního kapitálu (§ 21 odst. 3 ZOK). Od toho i praxí užívaný pojem konvertibilní úvěr.

je spojen s dalšími transakčními náklady včetně povinného znaleckého oceňování akcií a dalších účastnických cenných papírů menšinových akcionářů. Ani nabídka převzetí není zárukou stoprocentního ovládnutí společnosti, neboť ji nemusí akceptovat všichni akcionáři, takže její výsledek je nejistý. Klausule *drag along* zavazující menšinové akcionáře k přijetí nabídky převzetí se využívá v praxi poměrně vzácně. Je to cesta, která vede k cíli oklikou a pro zájemce je časově i procesně náročnější a nákladnější. Pak dává smysl, aby zájemce o nabytí 100% balíku akcií akceptoval vyšší cenu za přímou koupi všech akcií společnosti a většinový akcionář usiloval o zakotvení tzv. *co sale* práva, na jehož základě docílí, aby spolu s ním přijali zájemcovu nabídku na koupi akcií i menšinoví akcionáři. Nejde ale zpravidla o ekonomickou výhodu jen na straně většinového akcionáře a zájemce, neboť právní konstrukce zavazující menšinového akcionáře následovat většinového při prodeji jeho akcií umožňuje menšinovému akcionáři dosáhnout na stejné cenové a další podmínky, které vyjednal většinový akcionář a které by byly pro akcionářskou menšinu těžko dosažitelné. Cenové a platební podmínky jsou ale nejproblematictější částí této vedlejší dohody zejména proto, že je značně obtížné předjímat vývoj v době prodeje. Proto vedlejší dohoda často obsahuje i spodní hranici, pod kterou cena uvedená v návrhu na uzavření smlouvy nesmí klesnout, aby byl návrh závazný. Lze též ujednat hospodářské ukazatele vypovídající o stavu společnosti, při jejichž dosažení nelze návrh na uzavření smlouvy učinit.

Klausule *drag along* ale nejsou výlučným tématem investičních smluv. Nacházejí své využití při restrukturalizaci podnikatelského seskupení vytvořením nové holdingové společnosti a s tím spojené výměny akcií stávajících akcionářů za akcie této společnosti. Uplatňují se i v rodinných společnostech vyznačujících se úzkými osobními vztahy mezi společníky.

Opakem mechanismu *drag along* je již řečené právo *tag along*. Tento postup je méně kontroverzní než *drag along*. Je přímým nástrojem ochrany zájmu menšinového akcionáře, kterého opravňuje, aby se mohl, v případě, že většinový akcionář prodává svůj podíl ve společnosti, přidat k takovému prodeji za stejných podmínek, které pro sebe vyjednal většinový akcionář.

3 *Drag along* jako jeden z důvodů ukončení účasti ve společnosti

Na právo *drag along* lze v širších souvislostech nahlížet jako na specifickou právní skutečnost vedoucí k ukončení účasti akcionáře ve společnosti. Platí ale, že na základě takového ujednání účast akcionáře zaniká proto, že se k tomu akcionář za stanovených podmínek smluvně zavázal. Kromě takové dohody, která předpokládá autonomní rozhodnutí akcionáře o podmínkách zániku jeho účasti v akciové společnosti, zákon umožňuje i nucený zánik jeho členství. Okruh právních důvodů nuceného zániku účasti akcionáře v akciové společnosti je v českém právu stanoven taxativním výčtem. Příkladem lze uvést tzv. kaduční řízení (§ 345 ZOK), zánik účasti v souvislosti se snížením základního kapitálu vzetím akcií z oběhu na základě losování (§ 527 ZOK) či v důsledku nevrácení nebo nepřevzetí akcií (§ 537 a násl. ZOK) nebo již zmiňovaný nucený přechod účastnických cenných papírů na kvalifikovaného většinového akcionáře (tzv. § 375 a násl. ZOK). V některých případech nemusí být následkem zánik účasti v akciové společnosti, ale snížení účasti např. v rozsahu nevrácených akcií. Vždy však je podmínkou určité korporální rozhodnutí.

Hranice mezi korporálním a čistě smluvním ukončením účasti ale není ostrá, neboť účast akcionáře může zaniknout i přijetím nabídky převzetí jeho účastnických cenných papírů činěné zájemcem o ovládnutí společnosti, přijetím povinného veřejného návrhu na uzavření smlouvy, jsou-li dány kvalifikované důvody. Iniciátorem uzavření smlouvy může být ve stanovených případech i sám menšinový akcionář (srov. § 89 či § 395 ZOK). Pro uvedené případy je společné, že podmínky oferty a případně i postup kontraktčního procesu na odkoupení akcií či jiných účastnických cenných papírů stanoví zákon s cílem umožnit (typicky) slabšímu akcionáři ukončení účasti ve společnosti za spravedlivých podmínek. Při sjednávání extrastatutárních *drag along* klauzulí menšinový akcionář takové speciální zákonné ochrany nepožívá a je chráněn „jen“ obecnými instituty závazkového práva, jako je zejména zákaz zneužití dominantní pozice silnější smluvní strany a příkazem respektu k dobrým mravům.

4 Drag along jako obligace

Pokud je klauzule *drag along* obsažena v dohodě akcionářů stojící mimo stanov,³ má čistě obligační povahu. Z její povahy vyplývá, že zavazuje zásadně⁴ pouze ty, kteří ji uzavřeli, a dojde-li k převodu akcií, pak jí nový nabyvatel není vázán, pokud k této dohodě nepřistoupí.⁵ Proto bývají někdy taková ujednání označována jako „parastatutární“.⁶ České právo obchodních korporací vedlejší dohody obecně neupravuje,⁷ i když s nimi počítá (např. § 78 odst. 2, písm. i), § 491 ZOK). Uplatní se na ně obecné závazkové právo včetně pravidel výkladu, která platí pro interpretaci jiných právních jednání.⁸ Vzhledem k důrazu na smluvní autonomii dává taková dohoda signatářům široký prostor pro modelování vzájemných vztahů. Limity jejich smluvní volnosti jsou dány dobrými mravy a veřejným pořádkem. Účastníci vedlejší dohody musí ale respektovat i autonomní právo, tudíž např. ujednání o způsobu a podmínkách převodu akcií obsažených ve stanovách, které v případě rozporu s vedlejší dohodou převáží.

³ K tomu je namístež poznamenat, že vedlejší dohoda může být umístěna i ve stanovách, resp. společenské smlouvě, i když to nebude typické. Rozhodující pro posouzení povahy takového ujednání jako vedlejší dohody bude jeho obsah, tedy materiální hledisko.

⁴ Jinak je tomu v případě přechodu na základě univerzálního právního nástupnictví. V usnesení ze dne 25. 8. 2010, sp. zn. 33 Cdo 1691/2008, k tomu Nejvyšší soud ve vazbě na předchozí občanskoprávní úpravu, ale i nadále relevantně mj. uvedl: „*Práva a povinnosti vyplývající ze závazkových právních vztahů zásadně nezanikají smrtí oprávněné či povinné osoby, nýbrž přecházejí na jejich právní nástupce; zanikají pouze ta práva a povinnosti, jež jsou vázány svým trváním na určitou osobu; tato vázanost vyplývá buď z dohody, nebo ze zákona, nebo z vlastní povahy a účelu závazku (§ 579 obč. zák.).*“ Francouzská odborná literatura (COZIAN, M., VIANDIER, A., DEBOISSY, F. *Droit des sociétés*, 18. vyd. Lexis Nexis SA, 2005, s. 86) k nástupnictví ve vedlejší dohodě obdobně uvádí: „... je limitována na své signatáře. Její přenos na právní nástupce – jako jsou dědicové – pak sleduje pravidla formulovaná závazkovým právem. Univerzální nástupci, kteří se stali společníky v důsledku smrti účastníka dohody jí budou vázání s výjimkou opačné vůle stran nebo vyjádřeného striktně osobního charakteru převzatého závazku.“

⁵ K tomu blíže ČERNÁ, S. Vedlejší dohody (sideletters) společníků kapitálových společností. *Obchodněprávní revue*, 2011, č. 1, s. 2. a násl.

⁶ COZIAN, M., VIANDIER, A., DEBOISSY, F. *Droit des sociétés*, 18. vyd. Lexis Nexis SA, 2005, s. 86.

⁷ To na rozdíl od slovenského práva, které úpravu určitých aspektů dohod mezi společníky začlenilo od r. 2017 do obchodního zákoníku (k tomu blíže CSACH, K., HAVEL, B. a kol. *Akcionářské dohody*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017, s. 5 a násl.). V českém právním prostředí upravovalo některé otázky spojené s akcionářskými dohodami ustanovení § 186d zák. č. 513/1991 Sb. obchodní zákoník.

⁸ Neuplatní se tudíž objektivizující výklad, jako je tomu v případě výkladu stanov, protože základem a důvodem sjednání vedlejší dohody je její „individuální závaznost“.

Na otázku konkrétních právních důsledků porušení vedlejší dohody nelze odpovědět obecně. Vždy je třeba zkoumat, zda dohoda obsahuje znaky určité typové smlouvy, do jaké míry je modifikuje či zda je inomínátním či smíšeným smluvním ujednáním. V závislosti na tom lze usuzovat na její obsah a na právní důsledky jejího porušení a rozhodnout o využití právních nástrojů, které zákon (závazkové právo) poskytuje k ochraně a prosazení nabytých práv.

Vrátíme-li se k ujednáním *drag along*, i v českém právním prostředí jsou zpravidla konstruována tak, že zakládají menšinovému akcionáři povinnost „následovat“ většinového akcionáře, rozhodne-li se většinový akcionář prodat své akcie. Přesněji řečeno, menšinový akcionář smluvně přijímá za dohodnutých podmínek vůči druhé smluvní straně povinnost převést své akcie na třetí osobu, na budoucího zájemce, na nějž se rozhodne převést své akcie za (zpravidla) předem určených podmínek většinový akcionář. Tomu odpovídá právo většinového akcionáře takové „následování“ požadovat. S vědomím široké variability smluvních možností lze potom takovou *drag along* klauzuli konstruovat i jako ujednání, které zakládá kontraktační povinnost menšinového akcionáře směřující k prodeji jeho akcií, takže takové ujednání pak naplní znaky smlouvy o smlouvě budoucí (§ 1785 a násl. ObčZ). Tou se nejméně jedna strana zavazuje uzavřít po vyzvání v ujednané lhůtě, jinak do jednoho roku, budoucí smlouvu, jejíž obsah je ujednan alespoň obecným způsobem. Subjekty smlouvy o smlouvě budoucí jsou typicky ti, kteří mají být stranami smlouvy, která má být v budoucnu uzavřena, tudíž k níž směřuje kontraktační povinnost alespoň jedné z nich. Specifikem *drag along* ujednání, splňuje-li výše uvedené charakteristiky, pak je, že menšinový akcionář přijímá vůči většinovému akcionáři závazek, že uzavře za určených podmínek smlouvu nikoli s ním jako s druhou smluvní stranou, ale s třetí osobou, s níž bude v budoucnu kontrahovat většinový akcionář. Taková smlouva o smlouvě budoucí je tudíž uzavírána ve prospěch této třetí osoby, budoucího kupujícího akcií.

Smlouva ve prospěch třetího není typovou smlouvou, ale je smluvním uspořádáním, které modifikuje jinou pojmenovanou či nepojmenovanou smlouvu, v daném případě smlouvu o smlouvě budoucí. Z ekonomického hlediska je jistě i smlouvou ve prospěch většinového akcionáře,

neboť mu umožňuje sjednat výhodnější podmínky prodeje vlastních akcií proto, že nabyvatel tak získá stoprocentní ovládající pozici ve společnosti. Je však zpravidla výhodná i pro menšinového akcionáře, neboť mu umožňuje prodat akcie za cenu, kterou by jinak nerealizoval (viz výše). Pro platné založení práva třetí osoby (budoucího kupujícího) se nevyžaduje, aby byl ve smlouvě o smlouvě budoucí individuálně určen, ale bude jí ten subjekt, který v budoucnu za podmínek ve smlouvě uvedených bude kupovat akcie většinového akcionáře. Zvláštností této smlouvy tudíž je, že má „blanketní“ povahu. Budoucí kupující musí být ale určen dostatečně objektivními skutečnostmi.⁹

Většinový akcionář je pak oprávněn požadovat, aby menšinový akcionář svou povinnost splnil uzavřením (kupní, směnné) smlouvy s třetí osobou (§ 1767 odst. 1 ObčZ), která je právním titulem pro převod akcií. Jinak řečeno, splnění tohoto práva dlužníkem se bude domáhat druhá smluvní strana, tj. většinový akcionář jako její účastník v postavení věřitele. I smlouva

⁹ V rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 30. 11. 2005, zn. 33 Odo 824/2005, Nejvyšší soud ve vztahu k dosavadní úpravě občanského zákoníku mj. uvedl: „Jestliže se smlouvou o smlouvě budoucí zúčkládá mezi subjekty smluvní (kontraktacní) povinnost, přičemž může jít o povinnost na obou stranách nebo na straně jedné smluvní strany, potom smlouvou ve prospěch třetí osoby dlužník bere vůči druhé straně – věřiteli, který jedná vlastním jménem, závazek, že bude plnit třetí osobě. Smlouvy ve prospěch třetího netvoří samostatný smluvní typ, jsou pouze obměnou jiných smluv, ať již pojmenovaných, či nepojmenovaných; ve prospěch třetí osoby lze uzavřít tedy kteroukoli smlouvu, pokud to není v rozporu s její povahou.

Publikovaná rozhodnutí vyšších soudů (např. rozsudek dovolacího soudu ze dne 13. února 2001, sp. zn. 22 Cdo 2643/99, publikovaný v Souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu, vydávaném nakladatelstvím C. H. Beck, svazku 2, pod č. C 192) dosud neřešila otázku, zda lze uzavřít platnou smlouvu ve prospěch třetího, který jako subjekt práva prozatím neexistuje. Lze však přiblížit k judikatuře k obecnému zákoníku občanskému (č. 946/1811 sb. z. s.), který upravoval smlouvu ve prospěch třetího v § 881 a který – stejně jako platný občanský zákoník – výslovně tuto otázku neřešil. Publikovaná judikatura byla ale jednotná v tom, že není třeba, aby třetí osoba byla ve smlouvě individuálně určena, postačí, je-li určena dostatečně objektivními skutečnostmi, na jejichž základě může být individualizována; nebylo vyloučeno ani uzavření smlouvy ve prospěch subjektu, který má teprve vzniknout (Vážný 6502, 7816, 8973 a další rozhodnutí, publikovaná v Komentáři k čl. obecnému zákoníku občanskému, Praha 1936, díl IV., str. 181 a násl.). Tercius nemusí existovati v době uzavření smlouvy v jeho prospěch, nemusí být ani koncipován. Je přípustná též úmluva ve prospěch budoucí osoby. Praktické je to tehdy, když plnění osobě třetí má sloužiti za podklad zřízení nadace (Komentář k čl. obecnému zákoníku občanskému, díl IV., str. 178).

Jestliže lze smlouvu o smlouvě budoucí uzavřít i ve prospěch třetího, může být následná smlouva uzavřena mezi dlužníkem (tj. tím, který vzal na sebe závazek uzavřít v určité době smlouvu, na jejíž podstatných náležitostech se dohodl s věřitelem) a třetím subjektem, tj. bez účasti věřitele (osoby, které dlužník přislíbil uzavření budoucí smlouvy ve prospěch třetího).“

K této otázce srov. PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář* 1. vyd. Praha: C., H. Beck, 2017, s. 1739; HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. Praha: C. H. Beck, s. 282 a násl.

ve prospěch třetího má totiž zásadně přímé účinky jen mezi jejími účastníky. Ustanovení § 1767 odst. 2 ObčZ pak – jako výjimku z relativity závazku formulované v ustanovení § 1759 ZOK – stanoví obecně podmínky zakládající přímé právo třetí osoby, potenciálního kupujícího, požadovat splnění povinnosti, kterou dlužník, v tomto případě menšinový akcionář, převzal smlouvou uzavřenou s většinovým akcionářem.

Není-li právo *drag along* kombinováno s dalšími podmínkami převodu akcií, může menšinový akcionář převést své akcie na třetí osobu do té doby, než jsou práva *drag along* realizována. Vázanost nabyvatele akcií ujednáním *drag along* bude záviset na právním základu, na němž toto ujednání spočívá. Má-li čistě obligační povahu, potom převede-li menšinový akcionář své akcie dříve, než se tak rozhodne učinit většinový akcionář, což mu ostatně samotná „čistá“ klauzule *drag along* umístěná v extrastatutární dohodě nezáklazuje, právo *drag along*, resp. jemu odpovídající povinnost tím zaniká, neboť pro jeho původního nositele se stalo splnění nemožným a na nabyvatele akcií nepřešlo. V praxi je tento problém někdy řešen tím, že akcionářská smlouva zároveň stanoví povinnost menšinového akcionáře, prodá-li své akcie před realizací práva *drag along*, zajistit, aby nabyvatel akcií převzal jeho povinnosti vyplývající z akcionářské smlouvy. To, zda důsledky „selhání“ menšinového akcionáře vázaného klauzulí *drag along* dopadnou (i) na většinového akcionáře, závisí na tom, zda se většinový akcionář eventuálně zavázal třetí osobě, že menšinový akcionář svou kontraktační povinnost splní (§ 1769 ObčZ).

Pokud by naopak většinový akcionář převedl své akcie na třetí osobu a ta by nekoupila akcie menšinového akcionáře vázaného povinností *drag along*, nešlo by o porušení povinnosti menšinového akcionáře. Porušením kontraktační povinnosti je pouze neuzavření smlouvy na výzvu učiněnou v souladu s platně sjednanou *drag along* klauzulí, a nikoli obecně skutečnost, že smlouva nebyla uzavřena. Neučinění nabídky menšinovému akcionáři zásadně nemá odpovědnostní důsledky ani pro zájemce o koupi akcií, neboť smlouvou o smlouvě budoucí nelze založit kontraktační povinnost třetí straně, tudíž zavázat potenciálního kupujícího koupit předmětné akcie od menšinového akcionáře spolu s akciemi většinového akcionáře. Zde se plně uplatní jedno z pravidel závazkového práva, že smlouva může založit povinnost jen svým účastníkům. V praxi ale budou mít zpravidla jak

potencionální kupující, tak většinový akcionář dobré důvody klauzuli *drag along* ujednanou s menšinovým akcionářem využít.

Obdrží-li menšinový akcionář výzvu k uzavření smlouvy učiněnou v souladu s ujednanými podmínkami, je povinen návrh smlouvy přijmout. Podle ustanovení § 1787 ObčZ, nesplní-li zavázaná strana povinnost uzavřít smlouvu, může oprávněná strana požadovat, aby obsah budoucí smlouvy určil soud nebo osoba určená ve smlouvě. V případě soudního rozhodnutí vyvstává otázka jeho povahy. Občanský zákoník nyní dává soudu, případně určující osobě návod, resp. stanoví kritéria, jimiž se mají řídit při určení obsahu budoucí smlouvy. Jimi jsou především účel, který má uzavření budoucí smlouvy zřejmě sledovat, přičemž se má vycházet i z návrhů stran a přihlídnout k okolnostem, za kterých byla smlouva o smlouvě budoucí uzavřena, a též k poctivému uspořádání práv a povinností stran (§ 1787 odst. 2 ObčZ). Vzhledem k tomu, že soud svým vyhovujícím rozhodnutím dotváří, resp. může dotvořit podle kritérií určených hmotným právem obsah právního vztahu mezi účastníky, nepanuje v komentářové literatuře jednota, zda v tomto případě bude výsledkem rozhodnutí soudu deklaratorní rozsudek na plnění s tím, že žaloba o určení obsahu smlouvy je žalobou na nahrazení projevu vůle, či zda jde o právotvorný rozsudek, jímž se vytváří hmotně-právní vztah mezi stranami.¹⁰

Úprava smlouvy ve prospěch třetího svěřuje věřiteli, v daném případě většinovému akcionáři, přímé právo požadovat splnění (§ 1767 odst. 1 ObčZ). Vzhledem k povaze a účelu *drag along* ujednání by mělo přímé právo požadovat plnění, tudíž uzavření smlouvy, svědčit i třetí osobě, tedy zájemci o koupi akcií. Zákon (§ 1767 odst. 2 ObčZ) zde staví na okolnostech konkrétního případu, které specifikuje tak, že je odvíjí od obsahu, povahy a účelu smlouvy a formuluje vyvratitelnou domněnku nabytí přímého práva třetí osoby požadovat plnění, má-li být plnění hlavně k jejímu prospěchu. To bude záviset mimo jiné i na obsahu vedlejší dohody a většinový akcionář by na tuto okolnost měl při formulaci smlouvy pamatovat. Takové ujednání, které zakládá

¹⁰ Srov. LAVICKÝ, P. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský soudní řád. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer (ČR), 2016, kom. k § 161; opačně HULMÁK, M. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. Praha: C. H. Beck, s. 284, 289; HRNČÍŘÍK, V. In: SVOBODA, K., SMOLÍK, P., LEVÝ, J., ŠÍMOVÁ, R. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 689.

přímé právo třetí osoby, se označuje jako pravá smlouva ve prospěch třetí osoby.¹¹

Splnění povinností vyplývající z takové smlouvy může být utvrzeno i smluvní pokutou. Smluvní pokuta má akcesorickou povahu, neboť vzniká ve vazbě na hlavní závazek a zaniká (až na výjimky) splněním utvrzované (zajišťované) povinnosti. Předchází ani současná právní úprava výslovně nevyžaduje totožnost toho, komu svědčí právo odpovídající utvrzované povinnosti a oprávněného ze smluvní pokuty. Mám tudíž za to, že ujednáním o smluvní pokutě lze založit povinnost uhradit smluvní pokutu jak ve prospěch druhé smluvní strany, jíž je většinový akcionář, tak ve prospěch budoucího kupujícího. Bude-li ujednána ve prospěch budoucího kupujícího akcií, i toto smluvní ustanovení bude mít povahu smlouvy ve prospěch třetího.

Součástí vedlejší dohody upravující právo *drag along* bývají typicky i formální a obsahové náležitosti výzvy k uzavření smlouvy, podrobnosti kontraktálního procesu, označení osoby oprávněné určit obsah budoucí smlouvy či určení kdo, resp. jak bude rozhodovat případné spory z porušení dohody. Uvedené není jedinou možností, jak koncipovat *drag along* práva. Možné jsou i nejrůznější inominátní právní konstrukce, které ale předpokládají podrobnější ujednání vzájemných práv a povinností a důsledků jejich porušení.

5 Klauzule *drag along* jako součást stanov

Extrastatutární umístění *drag along* klauzule není jedinou možností. Dlouhodobějším trendem zahraniční právní praxe je jejich začlenění do stanov společnosti. Takové ujednání budou do stanov vtělovat spíše společnosti s přehledným okruhem akcionářů (rodinné či ty, do nichž vstupuje silný investor s představou zhodnocení svého vkladu a následným prodejem svého podílu).

Stane-li se klauzule *drag along* platnou součástí stanov, nabývá korporační povahu a bude závazná pro všechny, kdož se stanou akcionáři v budoucnu. Převodem akcie tudíž povinnost nezanikne a její nabyvatel, který vstupem do společnosti akceptoval i její stanovy, bude tímto ujednáním stanov vázán

¹¹ Srov. DVOŘÁK, B. In: PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 1722.

stejně jako jeho předchůdce. K tomu je ale namístě dodat, že závěr o korporační povaze klauzule umístěné ve stanovách nebude dovozován bez dalšího, ale v závislosti na její povaze, resp. z jejího znění. O klauzulích zakládajících právo *drag along* platí totéž, co o právních jednáních obecněji, tedy že se posuzují podle svého obsahu (§ 555 ObčZ). Zakládá-li tudíž klauzule obsažená ve stanovách právo a jemu odpovídající povinnost konkrétním, individuálně určeným akcionářům, je-li tedy navázána jen na konkrétní osoby, nikoli na akcie, součástí stanov je jen formálně, jejich materiálním obsahem se nestává a nezavazuje, vzdor svému umístění, další nabyvatele akcií. Samotná skutečnost zařazení do stanov tudíž pro nastolení korporačních účinků nestačí.

Otázkou je právní kvalifikace klauzule *drag along*. Ta bude nepochybně záviset na konkrétní formulaci, případně i na systematickém umístění v rámci stanov, označení nadpisu skupiny ustanovení apod. V každém případě však bude nutné posoudit, jaká byla vůle akcionářů při sjednávání jejího znění. Pokud přisvědčíme názoru, který stále výrazněji rezonuje v teorii, že zvláštní druhy akcií lze vytvářet i spojením akcií s povinností nad zákonem stanovený standard¹², pak takovou druhotvornou skutečností¹³ může být, že s akcií je spojena (podmíněná) kontraktační povinnost vznikající za podmínek specifikovaných ve stanovách. Povinnost spojená s akcií se zapisuje do obchodního rejstříku alespoň odkazem na stanovy, takže praktickou výhodou korporačního umístění je materiální publicita.

Takto vytvořený zvláštní druh akcií může být vydán jak ve formě na jméno, tak ve formě na majitele. Klauzule *drag along* totiž není sama o sobě omezením převoditelnosti akcií. Povinnost uzavřít na kvalifikovanou výzvu kupní smlouvu s třetí osobou neomezuje bez dalšího právo akcionáře převést akcie a povinnost s ní spojená dopadne na každého dalšího nabyvatele. Není-li sjednáno nic jiného, není vyloučen ani převod akcie po předložení oferty,

¹² Např. LÁLA, D. *Druhy podílů v kapitálových společnostech*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 3 a násl, 204 a násl.; DĚDIČ, J., ŠUK, P. Příplatky v akciové společnosti. *XXVI. Karlovarské právnícké dny. Sborník*. Praha: Leges, s. 481 a násl.; DĚDIČ, J., KRÍŽ, R. Problémy spojené s řízením o určení obsahu zvláštního práva k akciím a se souvisejícím právem akcionářů na odkoupení akcií. *Obchodní právo*. 2018, č. 3, s. 87, 88.

¹³ Diskusní snad může být, že druhotvornou skutečností je povinnost naložit určitým způsobem s podílem, resp. akcií jako věcí.

není-li takový krok zřejmě zneužívající, resp. není-li převodem vyloučen či podstatně ztížen další postup kontraktačního procesu. Nicméně pro vyloučení případné nejistoty, resp. z praktických důvodů lze kombinovat *drag along* klauzuli se zákazem převodu akcie po dobu od předložení výzvy k uzavření kupní či jiné zcizovací smlouvy s tím, že blokace musí mít přiměřenou časovou hranici. V takovém či podobném případě už půjde o omezení převodu akcií jeho „blokováním“ na přiměřený časový úsek. To je možné pouze u akcií na jméno. Je-li tato blokace zapsána jako způsob omezení převoditelnosti do obchodního rejstříku a akcionář vázaný kontraktační povinností akcie v blokační době převede, bude takový převod neplatný (§ 271 odst. 3 spolu s § 270 odst. 2 ZOK). Uplatní se tudíž speciální důsledek vázaný právem obchodních korporací na porušení pravidel omezujících převoditelnost akcií na jméno.

Samotná *drag along* klauzule převoditelnost akcií neomezuje. Zákon o obchodních korporacích nestanoví speciální právní následky jejího porušení.¹⁴ Mám za to, že porušení *drag along* ujednání, které je zakotveno ve stanovách, pak bude mít stejné právní následky, resp. založí oprávněnému akcionáři stejná práva jako v případě, že je umístěno ve vedlejší dohodě. Oprávněný akcionář se tudíž může domáhat, aby povinný akcionář převedl své akcie na třetí osobu (zájemce) za podmínek určených stanovami (k tomu výše sub 4). I stanovy jsou smlouvou, která zakládá svým účastníkům obligační práva. Korporační povahou, resp. umístěním *drag along* ujednání ve stanovách tudíž nejsou negovány důsledky, které závazkové právo spojuje s konkrétním smluvním ujednáním. Rozdíl spočívá v tom, že je-li toto ujednání obsaženo ve stanovách, povinnosti spojené s podílem (akcií), včetně povinnosti prodat a převést akcie, zavazuje – na rozdíl od vedlejší dohody – i každého dalšího nabyvatele akcií.

6 Závěrem

Právním základem ujednání *drag along* a jemu odpovídající povinnosti mohou být jak vedlejší dohody, tak i stanovy. Předností korporačního zakotvení

¹⁴ To na rozdíl od úpravy § 220y slovenského obchodního zákoníku (zák. č. 513/1991 Zb., obchodný zákonník), který stanoví právní důsledky porušení registrovaného a neregistrovaného práva požadovat převod akcií.

tohoto práva je přenositelnost na právní nástupce akcionáře a publicita takového ujednání. Shodným znakem těchto ujednání, ať už jsou umístěny ve stanovách či mimo ně, je, že zakládají za stanovených podmínek povinnost menšinového akcionáře uzavřít smlouvu o koupi (příp. směně) akcií s třetí osobou, budoucím zájemcem o nabytí většinové či stoprocentní účasti ve společnosti a povinnost převést na něj akcie. Vynutitelnost splnění kontraktační povinnosti stojí v obou případech na nástrojích obecného práva občanského. Je-li obsažena ve vedlejší dohodě, pak působí inter partes, zatímco je-li materiální součástí stanov, s převodem akcie přechází na dalšího akcionáře. Popsané uspořádání ale není jedinou právní možností, jak prosadit zájem silného akcionáře na ukončení jeho účasti ve společnosti za optimálních podmínek.