

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Michaela Bastlová

**Zálohy na podíl na zisku v kapitálových
obchodních korporacích**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. **PETR ČECH**, LL.M., Ph.D.

Katedra: Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu) : 13. 11. 2018

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 277397 znaků včetně mezer.

Michaela Bastlová

V Praze dne 13. 11. 2018

Poděkování

Ráda bych zde poděkovala panu JUDr. Petru Čechovi, LL.M., Ph.D. nejen za ochotu a čas, jenž mi věnoval při tvorbě této práce, ale i za zápal a nadšení, které dává do výuky obchodního práva a přenáší na své studenty.

Dále bych chtěla poděkovat všem, kteří mi pomáhali při vyhledávání zdrojů a překladu německých textů.

Speciální poděkování pak náleží mému příteli a rodině za pomoc a trpělivost.

Obsah

Úvod	1
1. Zálohy na podíl na zisku – pojem a podstata	
1. 1. Pojem zálohy v soukromém právu	3
1. 2. Pojem zálohy na podíl na zisku	4
1. 3. K právní úpravě záloh na podíl na zisku obecně	6
1. 4. Příklady využití záloh na podíl na zisku	8
1. 5. Zálohy na podíl na zisku v předchozích právních úpravách	11
2. Podmínky výplaty zálohy na podíl na zisku	
2. 1. Obecně k zákonným předpokladům záloh na podíl na zisku	19
2. 2. Mezitímní účetní závěrka	20
2. 2. 1. Schvalování a ověřování mezeitímní účetní závěrky	21
2. 2. 2. Řádná a mimořádná účetní závěrka	25
2. 2. 3. Časový test účetní závěrky.....	26
2. 3. Dostatek prostředků na rozdělení zisku	28
2. 4. Bilanční kritéria	30
2. 4. 1. Bilanční test – rozdělitelný zisk	30
2. 4. 2. Náklady na vývoj	33
2. 4. 3. Bilanční test – test základního kapitálu	34
2. 5. Insolvenční test	36
3. Rozhodnutí o zálohách na podíl na zisku	
3. 1. Orgán příslušný k rozhodování	39
3. 1. 1. Možné modifikace ve společenské smlouvě	43
3. 1. 2. Péče řádného hospodáře	46
3. 2. Právo na výplatu zálohy na podíl na zisku	47
3. 2. 1. Samostatná převoditelnost práva na výplatu zálohy na podíl na zisku	48
3. 3. Kdy je možné rozhodnout o zálohách	50
3. 4. Modality rozhodnutí a výplaty	53
3. 4. 1. Opakované zálohy	53
3. 4. 2. Nepeněžitá záloha	53
3. 4. 3. Zálohy pouze některým společníkům	57
4. Vypořádání záloh na podíl na zisku	
4. 1. Východiska pro vypořádání záloh na podíl na zisku	62
4. 2. Přeplatek na zálohách na podíl na zisku	64
4. 2. 1. Přeplatek jako bezdůvodné obohacení	66
4. 2. 2. Přeplatek při převodu podílu	68
4. 2. 3. Rozsah a obsah povinnosti vrátit přeplatek	71
4. 3. Vypořádání dle projednávané novely zákona o obchodních korporacích	72
Závěr	74
Seznam použitých zdrojů	76
Název diplomové práce, abstrakt a klíčová slova v českém jazyce	89
Název diplomové práce, abstrakt a klíčová slova v anglickém jazyce	90

Úvod

Předmětem této diplomové práce je pro praxi relativně nový institut záloh na podíl na zisku, a to v poměrech společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti. Výplatu záloh na podíl na zisku výslovně umožnil až zákon č. 90/2012 Sb. o obchodních společnostech a družstvech (dále jen „zákon o obchodních korporacích“) účinný od 1. 1. 2014. V době před přijetím zákona o obchodních korporacích stála problematika možného předběžného plnění na podíl na zisku spíše na okraji zájmu obchodněprávní vědy. Když už byly zálohy na podíl na zisku v odborné literatuře zmiňovány, bylo obvykle pouze stručně konstatováno, že výplata záloh na podíl na zisku je považována za nepřípustnou. Po rekodifikaci soukromého práva a výslovného připuštění zálohového plnění na podíl na zisku obecně ve všech obchodních korporacích se tento institut stal předmětem zájmu již více autorů, kteří publikovali své závěry zejména v odborných článcích. Přesto se domnívám, že se zálohami na podíl na zisku se stále pojí mnoho otázek, které dosud nebyly právní vědou nastoleny či na ně dosud nebyla dána jednoznačná odpověď, a které mohou mít význam i pro praktické využití tohoto institutu. V tomto ohledu vnímám téma záloh na podíl na zisku jako aktuální a vhodné k podrobnějšímu odbornému zpracování.

Cílem této práce je tedy podrobnější rozbor právní úpravy záloh na podíl na zisku, a to pomocí metody deskriptivní i analytické. Na základě teoretických východisek a výkladu právní úpravy se pokusím nabídnout možná řešení některých doktrinárně dosud nevyřešených otázek. Současně bych v této práci ráda nastínila i širší kontext platné právní úpravy záloh na podíl na zisku, a to zejména její historický vývoj a relevantní evropské právo.

Právní úprava záloh na podíl na zisku je stručná, vlastní úprava institutu je v zásadě obsažena pouze v jednom odstavci zákona. K poznání konkrétních pravidel chování a nalezení řešení možných eventualit je tak nutné ve větší míře využít různých výkladových metod. V této práci se kromě tradičních výkladových metod (výklad jazykový, logický, systematický) pokusím právní úpravu interpretovat i pomocí výkladu teleologického a komparativního. Z hlediska komparativního se vzhledem k vlastním jazykovým možnostem i k dostupnosti zdrojů zaměřuji zejména na právní úpravu francouzskou a lucemburskou. Reflektována je však též právní úprava belgická, italská, rakouská, německá, polská a slovenská. Během práce rovněž odkazuji na některé změny, které předpokládá v současné době projednávaná novela zákona o obchodních korporacích.

Systematicky práci rozdělují do čtyř částí. V první části se hodlám zabývat zejména teoreticky zálohami v občanském právu a zálohami na podíl na zisku. Současně zde chci představit právní úpravu záloh na podíl na zisku a její využití obecně s tím, že jednotlivé prvky právní úpravy budou rozebrány až v částech následujících. V této části bych se pak ráda zabývala i historickými úpravami na našem území, a to nejen metodou deskriptivní, ale zejména co se týče právní úpravy v obchodním zákoníku i metodou analytickou, a to právě z důvodu absence podrobnějších relevantních úvah právní vědy o přípustnosti záloh na podíl na zisku za minulé právní úpravy. I v analýze záloh na podíl na zisku z pohledu minulé právní úpravy vidím možnost originálního přínosu této práce.

Druhou část diplomové práce věnuji toliko jednotlivým podmínkám, které zákon vyžaduje pro výplatu záloh na podíl na zisku. V této části se chci konkrétněji zaměřit na v odborné literatuře již zmíněnou otázku možnosti nahrazení mezitímní účetní závěrky účetní závěrkou řádnou či mimořádnou a na časovou použitelnost účetní závěrky.

V třetí části se chci zabývat aspekty rozhodnutí o zálohách na podíl na zisku a jeho důsledků. Předmětem pozornosti zde bude zejména otázka působnosti k rozhodování o zálohách a možností její modifikace ve společenské smlouvě společnosti. Věnovat se chci i problému případných pokynů valné hromady. Ve zvláštní kapitole bych se pak ráda zabývala i specifickými případy, jako jsou nepeněžité zálohy či výplata záloh pouze určitým společníkům, neboť se domnívám, že odpovědi na s nimi spojené otázky mohou mít význam pro praktické využití záloh na podíl na zisku.

Poslední čtvrtá část se zaměřuje na vypořádání záloh a řešení situace, kdy výše podílu na zisku nedosahuje částky vyplacených záloh.

Na tomto místě si dovoluji ještě několik poznámek k terminologii používané v této diplomové práci. Obdobně jako činí zákon o obchodních korporacích v § 3 odst. 3 pro hlavu I a IV zákona je i v této práci užíváno pojmu „společenská smlouva“ i pro stanovy a zakladatelskou listinu. Rovněž pojem „společník“ je užíván v širokém slova smyslu a značí jak společníka společnosti s ručením omezeným, tak akcionáře. Tam, kde uvedené závěry mívají toliko na společnost s ručením omezeným a nikoliv též na akciovou společnost, je to výslovně uvedeno. Za účelem větší přehlednosti textu je někdy používáno pro označení záloh na podíl na zisku pouze pojem „zálohy“. V této práci je předpokládána primárně peněžité podoba záloh na podíl na zisku, čemuž odpovídá i terminologie (např. splatnost, vyplacení), nepeněžité podobě záloh na podíl na zisku je pak věnována pozornost ve zvláštní kapitole.

Právní předpisy v této práci jsou citovány ve znění pozdějších právních předpisů, ledaže je výslovně uvedeno jinak. Právní předpisy a soudní rozhodnutí jsou z důvodu přehlednosti textu citovány bez zdroje a data přístupu ke zdroji, tyto jsou uvedeny až v seznamu použitých zdrojů.

1. Zálohy na podíl na zisku – pojem a podstata

1. 1. Pojem zálohy v soukromém právu

Pojem „záloha“ v českém právním řádu není definován, ač je s ním na mnoha místech počítáno¹, a to ve značně odlišných souvislostech. Z těchto různých případů užití lze vyvodit jeden společný znak zálohy, tedy že se jedná o situaci, kdy někdo poskytuje předem určité plnění².

V soukromém právu se zálohou rozumí předběžné plnění na určitý dluh, a to před jeho splatností či před samotným vznikem dluhu, ale se zřetelem k němu³. Záloha tedy předpokládá existenci, příp. potenciální budoucí existenci, určitého závazku, o kterém lze ve vztahu k záloze hovořit jako o závazku hlavním (dále jen „hlavní závazek“). Hlavní závazek musí být dostatečně určitelný, identifikovatelný. Pro platné ujednání zálohy si musí být strany vědomy toho, pro který dluh je záloha poskytována⁴. Není však nutná určitost závazku co do jeho výše, naopak záloha je mnohdy poskytována právě z důvodu, že konečná cena plnění je prozatím neznámá či určená pouze přibližně. Ve chvíli, kdy hlavní závazek odpadne, příp. je zřejmé, že nedojde k jeho vzniku, stává se záloha, pokud není ujednáno jinak⁵, bezdůvodným obohacením dle § 2991 odst. 2 zákona č. 89/2012, občanského zákoníku (dále jen „občanský zákoník“), jakožto majetkový prospěch získaný plněním z právního důvodu, který odpadl⁶. V tento okamžik počíná běžet promlčecí lhůta na vydání bezdůvodného obohacení. Pokud však dojde ke splatnosti dluhu z hlavního závazku, záloha se stane platbou na dluh z hlavního závazku. V tomto smyslu je záloha výhodná pro věřitele, který má jistotu, že dluh z hlavního závazku bude alespoň částečně splněn ze zálohy. I přes tento prvek do jisté míry zabezpečující věřitele nelze zálohu považovat za zajišťovací instrument ve smyslu § 2010 a násl. občanského zákoníku. Jedná se o předčasné plnění na pozdější dluh, nikoliv o poskytnutí majetkové jistoty jakožto případného náhradního plnění.

Mezi znaky zálohy je řazena její dočasnost, která vyplývá z její vázanosti na hlavní závazek. Pokud dojde ke splatnosti dluhu z hlavního závazku, je záloha považována za plnění na tento dluh. Pokud k tomuto nedojde, je nutné zálohu vrátit. Na tomto aspektu právního režimu zálohy je nutno trvat. Nejvyšší soud v této souvislosti aproboval výklad Vrchního soudu v Praze, který pojem „nevratná záloha“ zhodnotil jako neurčitý, vnitřně rozporný a tudíž ujednání o nevratné záloze jako neplatné⁷. V jiném svém rozhodnutí se Nejvyšší soud vyjádřil k ujednání smlouvy o tom, že záloha v případě porušení určité smluvní povinnosti propadá jako smluvní pokuta, kteréžto shledal přípustným⁸. Zde se ovšem jednalo o poněkud jinou situaci v tom smyslu, že režim

¹ Např. § 38a zákona č. 586/1992 Sb. o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů; § 141 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů; § 39 odst. 1 zákona č. 182/2006 Sb. o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů; § 206 odst. 1, § 1181 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

² KNAPP, Viktor. *O záloze a závdavku*. Právo a doprava. 1995, roč. 1, č. 3, s. 2.

³ KNAPP op. cit. sub 2, s. 2. Obdobně KUHN, Petr in ŠTENGLOVÁ, Ivana, HAVEL, Bohumil, KUHN, Petr, ŠUK, Petr. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 111.

⁴ Viz např. usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 16. 11. 2016, sp. zn. 23 Cdo 3259/2016.

⁵ ŠKÁROVÁ, Marta in ŠVESTKA, Jiří, SPÁČIL, Jiří, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník I, II*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 1510: „V případě, že bylo dohodnuto vrácení, povinnost toho, kdo zálohu přijal, vyplývá ze závazku a nárok na její vrácení není nárokem na vydání bezdůvodného obohacení, ale nárokem na splnění závazku.“

⁶ Viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 1. 2001, sp. zn. 25 Cdo 968/99, rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 9. 2002, sp. zn. 33 Odo 459/2001, rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. 10. 2005, sp. zn. 32 Odo 48/2005.

⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 13. 1. 2009, sp. zn. 32 Cdo 4604/2007.

⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 11. 2003, sp. zn. 33 Odo 890/2002.

určité „nevratné zálohy“ (zde nazváno „propadná záloha“) byl sjednán jakožto záloha, která je za určitých podmínek transformována na smluvní pokutu. Na takovou situaci by bylo možné pohlížet i jako na poskytnutí zálohy nikoliv pouze na plnění vyplývající ze smlouvy, ale současně na plnění vyplývající z porušení smlouvy.

Záloha bude mít zpravidla peněžitou formu, ale není vyloučena ani nepeněžitá forma, ač je zřejmě méně praktická⁹. Přijetím peněžní částky jako zálohy se stává příjemce vlastníkem a je oprávněn s touto částkou disponovat. Pokud dojde ke splatnosti hlavního závazku, bude záloha představovat obvykle pouze částečné plnění dluhu. Ta část dluhu, která nezanikne splněním ze zálohy, nebude nijak ovlivněna a bude nutno ji doplatit. Naopak pokud by záloha přesahovala výši splatného dluhu, dojde v okamžiku splatnosti k zániku celého dluhu splněním ze zálohy a část přesahující výši dluhu se v ten okamžik stane bezdůvodným obohacením, které je příjemce dluhu povinen vydat dle § 2991 odst. 1 občanského zákoníku.

Pozitivní soukromé právo hovoří o záloze v § 1807 občanského zákoníku, když stanoví vyvratitelnou právní domněnku o tom, že „*co dala jedna strana druhé před uzavřením smlouvy, je záloha*“. Vzhledem k ustanovení § 1723 odst. 2 občanského zákoníku lze toto pravidlo přiměřeně rozšířit obecně na plnění poskytnutá před tím, než došlo k právní skutečnosti rozhodné pro vznik závazku. Režim zálohy je tak v případě absence dohody subsidiárním řešením pro plnění před právní skutečností rozhodné pro vznik závazku¹⁰. Obdobné pravidlo upravoval i zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (v této práci nadále označován jako „občanský zákoník 1964“), který v § 498, který stanovil, že „*na to, co bylo dáno před uzavřením smlouvy některým účastníkem, hledí se jako na zálohu*“ a který byl předlohou pro dnešní § 1807 občanského zákoníku¹¹. Judikatura zde též dovozovala povahu dispozice § 498 jakožto vyvratitelné právní domněnky¹².

1. 2. Pojem zálohy na podíl na zisku

Zákon o obchodních korporacích hovoří pouze o „zálohách na výplatu podílu na zisku“, obsahově se však tento kryje s pojmem „záloha na podíl na zisku“. Projednávaná novela zákona o obchodních korporacích¹³ (dále jen „novela zákona o obchodních korporacích“) obsahuje již pojem „záloha na podíl na zisku“, což je chápáno jen jako zjednodušení na v praxi již vžitý a kratší pojem¹⁴. Jakožto synonymum k pojmu „záloha na výplatu podílu na zisku“ je pojem „záloha na podíl na zisku“ používána i v této práci. Na evropské úrovni jsou zálohy na podíl na zisku pro akciovou společnost upraveny v čl. 56 odst. 5 směrnice Evropského

⁹ KNAPP op. cit. sub 2, s. 4. Rovněž PELIKÁNOVÁ, Irena. Některé otázky smluvního práva ve světle NOZ. In ZOUFALÝ, Vladimír. *XXI. Karlovarské právnícké dny*. Praha: Leges, 2013, s. 489.

¹⁰ PELIKÁNOVÁ op. cit. sub 9, s. 489.

¹¹ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník [online]. Sněmovní tisk č. 362/0. Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, 2011, VI. volební období [cit. 5. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=6&ct=362&ct1=0>

¹² Např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 1. 2001, sp. zn. 25 Cdo 968/99, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 11. 2012, sp. zn. 28 Cdo 4493/2011.

¹³ Vládní návrh zákona, kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a další související zákony [online]. Sněmovní tisk č. 207/0. Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, 2018, VIII. volební období [cit. 22. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=207&CT1=0>

¹⁴ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a další související zákony [online]. Sněmovní tisk č. 207/0. Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, 2018, VIII. volební období, 194 s. [cit. 22. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=207&CT1=0>

parlamentu a Rady (EU) 2017/1132 o některých aspektech práva obchodních společností¹⁵ (dále jen „směrnice o některých aspektech práva obchodních společností“), kde je vzhledem k úpravě výlučně akciové společnosti užito pojmu „zálohy na dividendy“.

Pojem zálohy na výplatu podíl na zisku není v zákoně o obchodních korporacích přesně definován. Černá obecně vymezuje zálohy na podíl na zisku jako „*plnění, které obchodní korporace poskytuje předtím, než dospěje její dluh odpovídající členově pohledávce na podíl na zisku*“¹⁶. Lze doplnit, že tato definice v souladu s tím, jak jsou chápány zálohy obecně v soukromém právu, obsahuje jak plnění poskytované před splatností dluhu, tak plnění před samotnou existencí dluhu, resp. pohledávky na podíl na zisku.

Pohledávka společníka na výplatu podílu na zisku v kapitálové obchodní společnosti vzniká zásadně rozhodnutím valné hromady o rozdělení zisku¹⁷. Od okamžiku rozhodnutí valné hromady stanoví zákon dispozitivně splatnost podílu na zisku ve lhůtě tří měsíců¹⁸. Splatnost je zákonem určena ve prospěch společnosti ve smyslu § 1962 odst. 2 občanského zákoníku, tedy společnost jakožto dlužník může dluh předčasně splnit, ale společník (akcionář) jako věřitel nemůže předčasně požadovat plnění. V této souvislosti lze souhlasit s Eichlerovou¹⁹, že o záloze lze za této dispozitivní úpravy hovořit pouze před rozhodnutím valné hromady o rozdělení zisku, tedy před vznikem samotné pohledávky na výplatu podílu na zisku. Plnění poskytnuté po rozhodnutí valné hromady by bylo plněním dlužníka na dluh z již vzniklé pohledávky na konkrétní podíl na zisku, nikoliv plněním zálohovým.

Otázkou však může být povaha plnění mezi rozhodnutím valné hromady a splatností pohledávky na podíl na zisku v okamžiku, kdy se společnost ve své společenské smlouvě (příp. valná hromada v konkrétním rozhodnutí) odchýlila od dikce zákona a upravila splatnost podílu na zisku ve prospěch obou stran²⁰. Zde by se dle mého názoru stále jednalo o zálohové plnění jakožto plnění poskytnuté po vzniku dluhu, ale před jeho splatností, které by bylo třeba zaúčtovat vůči závazkům ke společníkům a o jeho výši ponížít následnou výplatu podílu na zisku.

Obdobně jakožto zálohové plnění poskytnuté po vzniku pohledávky před její splatností, je nutné posuzovat i plnění vyplacené jako záloha na pevný podíl na zisku, a to v období od vzniku pohledávky, tedy od prvního dne následujícího po účetním období, za které společnost vykazuje zisk²¹, do schválení řádné či

¹⁵ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1132 ze dne 14. června 2017 o některých aspektech práva obchodních společností. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 19. 3. 2018].

¹⁶ ČERNÁ, Stanislava in ČERNÁ, Stanislava, ŠTENGLŮVÁ, Ivana, PELIKÁNOVÁ, Irena a kol. *Právo obchodních korporací*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 191 – 192.

¹⁷ Ustanovení § 34 odst. 2, § 161 odst. 1, § 348 odst. 1 zákona o obchodních korporacích. Rovněž EICHLEROVÁ, Kateřina in ČERNÁ, ŠTENGLŮVÁ, PELIKÁNOVÁ op. cit. sub 16, s. 321.

¹⁸ Ustanovení § 34 odst. 2 zákona o obchodních korporacích.

¹⁹ EICHLEROVÁ, Kateřina. Zálohy na podíl na zisku v kapitálových společnostech. *Bulletin Advokacie*. 2014, č. 11, s. 42 - 43: „Zálohou se rozumí plnění poskytnuté před vznikem pohledávky anebo po jejím vzniku před její splatností, které je zpravidla jen částečné. [...] Domnívám se tedy, že v případě zálohy na podíl na zisku se uplatní jen první ze dvou uvedených případů, kdy o záloze v soukromém právu hovoříme. Záloha na podíl na zisku je plnění poskytnuté společností společníkovi před tím, než mu vznikne pohledávka na konkrétní podíl na zisku.“

²⁰ Ustanovení § 1962 odst. 1 občanského zákoníku.

²¹ Ke vzniku práva na pevný podíl na zisku viz ČECH, Petr. Aktuální otázky rozdělení zisku ve společnosti s ručením omezeným a v akciové společnosti po rekonstrukci. *Metodické aktuality*. 2016, č. 8, s. 29.

mimořádné účetní závěrky (i zde je splatnost zákonem stanovena ve prospěch dlužníka) či jinak určeného času plnění²².

Nutné je zde rovněž uvést, že výše zmíněné platí pouze pro výplatu zálohy na podíl na zisku účetního období předcházejícího rozhodování valné hromady. Pro zálohu na podíl na zisku ještě neskončeného účetního období, třebaže bude vyplácena v době před rozhodnutím valné hromady o rozdělení zisku předchozího účetního období, bude výše uvedené platit až ve vztahu k rozhodnutí valné hromady v následujícím účetním období²³.

1. 3. K právní úpravě záloh na podíl na zisku obecně

Právní úprava záloh na podíl na zisku v zákoně o obchodních korporacích umožňuje od 1. 1. 2014 společnostem vyplácet dosažený zisk společníkům dříve, než dojde na základě řádné či mimořádné účetní závěrky k rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku, a stanoví pro tyto výplaty zákonné mantinely²⁴. Jedná se o určitou liberalizaci práva obchodních korporací, jehož protipólem jsou větší nároky na rozhodování statutárního orgánu a odpovědnost z něj vyplývající. Ten je nově vázán pravidlem § 40 odst. 1 zákona o obchodních korporacích (tzv. insolvenční test), současně nese odpovědnost za naplnění podmínek specifických pro výplatu záloh na podíl na zisku (§ 40 odst. 2 zákon o obchodních korporacích) a též musí být schopen dostatečně předvídat budoucí výsledky společnosti, neboť zejména u větších společností by případná nutnost vrácení i části vyplacených záloh mohla výrazně poškodit dobré jméno společnosti a způsobit nemalé náklady a obtíže při vymáhání vyplacených částek zpět.

V evropském kontextu jsou zálohy na podíl na zisku běžně právní úpravou připouštěny, česká úprava tak není v tomto výjimkou. Na úrovni evropského práva bylo se zálohami na podíl na zisku počítáno již v Druhé směrnici Rady²⁵ z roku 1976 (dále jen „Druhá směrnice“), v Německu (pro akciovou společnost) a ve Francii byly zálohy na podíl na zisku zákonem výslovně umožněny již v 60. letech, v Itálii, Lucembursku a Belgii se pak objevila možnost jejich vyplacení až v 80. letech. Z našich sousedních zemí je to v současné době pouze Slovensko, které výplatu tzv. „preddavkov na podiely na zisku“ zakazuje²⁶, nicméně i zde je doktrínou dovozováno, že *de lege ferenda* by mělo dojít k umožnění jejich výplaty za přesně stanovených podmínek a mechanismů pro jejich vypořádání²⁷.

²² I v případě pevného podílu na zisku je dovozováno, že zákonné určení splatnosti do 3 měsíců od schválení účetní závěrky dle § 161 odst. 3, § 348 odst. 4 zákona o obchodních korporacích je dispozitivní povahy, ač tak zákon výslovně nestanoví. Viz ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 27.

²³ Domnívám se, že zálohy na podíl na zisku je možné vyplácet v kterékoli fázi účetního období. K tomu blíže kapitola 3. 2. této práce.

²⁴ Tyto budou podrobně rozebrány v druhé části této práce.

²⁵ Čl. 15 odst. 2 Druhé směrnice Rady 77/91/EHS ze dne 13. prosince 1976 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 58 druhého pododstavce Smlouvy při zakládání akciových společností a při udržování a změně jejich základního kapitálu, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 19. 3. 2018].

²⁶ SLOVENSKO: § 123 odst. 2, 179 odst. 5 zákona č. 513/1991 Zb. z 5. novembra 1991, obchodný zákonník. In: Slov-lex [právní a informační portál Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky, cit. 11. 4. 2018]. Dostupný na: <https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/1991/513/20180101>; Místo zálohy je zde pojem „preddavok“ dle mého mínění užít záměrně k vyloučení možné spojitosti se záložním právem (české zástavní právo), jehož předmětem je „záloh“ (zástava). Jinak jsou ve slovenštině pojmy „preddavok“ a „záloha“ užívána jako synonyma. Důvodová zpráva k zákonu toto nekomentuje.

²⁷ PALA, Radovan, FRINDRICH, Juraj, PALOVÁ, Ivana, MAJERIKOVÁ, Mária in OVEČKOVÁ, Olga a kolektiv. *Obchodný zákonník. Veľký komentár. Zväzok I (§ 1 až 260)*. Bratislava: Wolters Kluwer s. r. o., 2017, 1739 s.

Naše právní úprava je souladná s práva Evropské unie²⁸, které stanoví minimální požadavky pro výplatu záloh na dividendy v akciové společnosti. V zákoně o obchodních korporacích byly tyto požadavky vztaženy na výplatu záloh na podíl na zisku obecně pro všechny obchodní korporace, včetně společnosti akciové. Zákon o obchodních korporacích nicméně specifické podmínky pro výplatu záloh na podíl na zisku nad rámec evropských požadavků nerozšířil ani neupřesnil (jedná se spíše o mechanické převzetí pravidel směrnice), což by bývalo vzhledem k některým výkladovým nejasnostem (zejména ohledně případného vracení vyplacených záloh, použití řádné či mimořádné účetní závěrky a dalším) mohlo být užitečné.

Obecně je česká právní úprava záloh na podíl na zisku v zákoně z komparativního pohledu až nebývale stručná, omezujíc se v zásadě na „kapitálové“ podmínky plnění. Zahraniční úpravy jsou často podrobnější a přísnější, stanoví též například výslovně působnost statutárního orgánu²⁹, časovou použitelnost účetní závěrky³⁰ či řešení situace, kdy částka záloh překročí výši podílů na zisku následně schválených valnou hromadou³¹. Ze systematického hlediska je pak v zákoně o obchodních korporacích poněkud nevhodně umístěna pod nadpisem „Omezení výplaty zisku nebo jiných vlastních zdrojů“, neboť ač jsou v § 40 odst. 2 vymezena omezení, za kterých lze zálohy na podíl na zisku vyplatit, současně se jedná o jedinou úpravu tohoto institutu v zákoně, kterýžto sám o sobě není omezením, ale naopak rozšířením možnosti rozdělení zisku³². Tuto skutečnost má napravit novela zákona o obchodních korporacích, která zálohy na podíl na zisku upravuje v samostatném paragrafu. Novela pak předpokládá i zvláštní odstavce týkající se vracení vyplacených záloh³³.

²⁸ Čl. 56 odst. 5 směrnice o některých aspektech práva obchodních společností. Dříve čl. 17 odst. 5 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/30/EU ze dne 25. října 2012 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 54 druhého pododstavce Smlouvy o fungování Evropské unie při zakládání akciových společností a při udržování a změně jejich základního kapitálu, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření, který nahradil původní obdobně znějící čl. 15 odst. 2 Druhé směrnice Rady. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 19. 3. 2018].

²⁹ Například ITÁLIE: Art. 2433-bis, comma 2, Codice civile, Regio decreto 16 marzo 1942, n. 262, ve znění pozdějších předpisů. In: Gazzetta Ufficiale n. 79 del 4. aprile 1942, edizione straordinaria [cit. 10. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.regio:1942-03-16:262!vig=> (dále jen „Codice civile“); POLSKO: Art. 194, Ustawa z dnia 15 wrzsećnia 2000 r., Kodeks spółek handlowych, Dziennik ustaw 2000 nr 94 poz. 1037, ve znění pozdějších předpisů [cit. 10. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.lexlege.pl/kodeks-spolek-handlowych/> (dále jen „Kodeks spółek handlowych“); LUCEMBURK: Art. 461-3 (1), Art 710-25 (1), Loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, ve znění Le règlement grand-ducal du 5 décembre 2017, Mémorial A1066 [cit. 19. 3. 2018]. Dostupný z: <http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/rgd/2017/12/05/a1066/jo> (dále jen „Loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales“); FRANCIE: Art. R. 232-17 du Code de commerce, version consolidée au 1 avril 2018. In: Journal officiel de la République française [cit. 19. 3. 2018]. Dostupný z: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=20180409> (dále jen „Code de commerce“).

³⁰ BELGIE: Art. 618, al. 5 de la Loi du 7 mai 1999 contenant le Code des sociétés, Moniteur Belge, 6. 8. 1999, Ed. 2., ve znění pozdějších předpisů [cit. 10. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1999/05/07/1999A09646/justel> (dále jen „Code des sociétés“); LUCEMBURK: Art. 461-3 (1) (3^o), art. 710-25 (1) (3^o) Loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales.

³¹ BELGIE: Art. 618, al. 8, Code des sociétés. LUCEMBURK: Art. 461-3 (2), art. 710-25 (2), Loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales.

³² Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a další související zákony [online]. Sněmovní tisk č. 207/0. Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, 2018, VIII. volební období [cit. 22. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=207&CT1=0>

³³ Podrobně viz kapitola 4. 3. této práce.

1. 4. Příklady využití záloh na podíl na zisku

Co se týče praktického využití institutu záloh na podíl na zisku, lze uvést rozličné příklady. Zálohová plnění mohou být způsobem, jakým lze do jisté míry zajistit příjem pro společníky zejména v rodinných společnostech, kteří se osobně podílejí na pracích ve prospěch společnosti, ale současně tyto aktivity nevykonávají v pracovněprávním či jiném poměru, který by jim zajišťoval pravidelnější příjem³⁴. Situace se v minulosti při výslovném zákazu vyplácení záloh na podíl na zisku³⁵ řešila například poskytováním půjček, které se stanou splatnými v den výplaty podílů na zisku³⁶. V den výplaty podílu na zisku se tak setkaly splatné, vzájemně započitatelné pohledávky³⁷. Lze však souhlasit s Dvořákem³⁸, že taková praxe nebyla bez rizika. Půjčku poskytnutou bezúročně zásadně nelze považovat za ekonomicky efektivní jednání, neboť tím dochází k odvádění likvidních prostředků obvykle bez odpovídajícího přínosu pro společnost. Statutární orgán společnosti by tak jejím poskytnutím riskoval případnou odpovědnost za škodu způsobenou porušením povinnosti vykonávat svou působnost s péčí řádného hospodáře³⁹. Rovněž by bylo možné uvažovat o případné protiprávnosti tohoto postupu z důvodu obcházení účelu a smyslu zákona⁴⁰, neboť takto poskytnutá půjčka měla stejný hospodářský efekt jako případná záloha. Nyní lze tuto potřebu tak do jisté míry zajistit prostřednictvím výplaty záloh na podíl na zisku, ač nelze pominout, že ani kupříkladu pravidelné měsíční výplaty zálohy se neobejdou bez zvýšené administrativní zátěže společnosti spojené zejména se zpracováním mezitímní účetní závěrky a jejím hodnocení.

Možnost výplaty zálohy na podíl na zisku může být rovněž výhodná též pro společnosti v rámci podnikatelských seskupení v situaci, kdy mateřská společnost trpí přechodným nedostatkem likvidních prostředků. Lze uvést i možnost využití institutu ve společnostech, které chtějí přilákat nové investory deklarováním určité dividendové politiky s co nejrychlejšími výnosy odvozenými od aktuální situace společnosti. V této souvislosti se ve Francii při zákonném zakotvení institutu záloh na podíl na zisku⁴¹ v roce 1969 o zálohách hovořilo rovněž jako o snaze přiblížit se americkému „lidovému kapitalismu“, tedy systému roztržitého vlastnictví, kdy i široká populace běžně nakupuje podíly (zejména akcie na burze) ve společnostech a podíly na zisku považuje za součást svých více či méně pravidelných příjmů⁴². Nutno uvést, že tato očekávání od institutu záloh na podíl na zisku ve Francii nebyla naplněna, neboť i nadále převládá

³⁴ PALA, FRINDRICH, PALOVÁ, MAJERIKOVÁ op. cit. sub. 27, s. 872. Rovněž ELIÁŠ, Karel. *Společnost s ručením omezeným*. Praha: Prospektrum, 1997, s. 118.

³⁵ Ustanovení § 123 odst. 2 věta druhá ve spojení s § 178 odst. 1 věta třetí, § 178 odst. 1 věta třetí zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (dále jen „obchodní zákoník“), ve znění účinném od 1. 1. 2001 do 31. 12. 2013.

³⁶ ELIÁŠ op. cit. sub 34, s. 119.

³⁷ Ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku ve spojení s § 580 občanského zákoníku 1964, ve znění pozdějších předpisů.

³⁸ DVORÁK, Tomáš. Rozdělování zisku ve společnosti s ručením omezeným. *Právní rozhledy*. 2011, roč. 19, č. 16, s. 568.

³⁹ Ustanovení § 135 odst. 2 ve spojení s § 194 odst. 5, § 194 odst. 5 obchodního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁰ DVORÁK op. cit. sub 38, s. 568.

⁴¹ Tzv. Acomptes sur dividendes, jež do francouzského obchodního práva vnesl zákon č. 69-12 z 6. ledna 1969, který mění zákon č. 66-537 z 24. července 1966 o obchodních společnostech. FRANCIE: Loi n° 69-12 du 6 janvier 1969 modifiant la loi n°66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, version initiale. In: Journal officiel de la République française. Dostupný z: https://www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFTEXT000000317521&pageCourante=00307

⁴² DUPICHOT, Jacques in JUGLART, Michel de, IPPOLITO, Benjamin. *Cours de droit commercial: Les sociétés commerciales*. 10. vydání. Paris: Montchrestien, 1999, s. 195: „Un véritable capitalisme populaire (à la américaine) où le produit des investissements boursiers serait considéré comme un revenu de complément perçu à intervalles plus rapprochés.”

ve Francii systém koncentrovaného vlastnictví⁴³ a zálohy na podíl na zisku obvykle nejsou vypláceny pravidelně v průběhu účetního období společnosti, ale až po jeho ukončení⁴⁴ (před rozhodováním valné hromady). Soudím, že ani v České republice nelze očekávat, že by umožnění výplaty záloh na podíl na zisku v zákoně o obchodních korporacích jakkoliv ovlivnilo koncentrovaný vlastnický systém. Spíše se domnívám, že častější vyplácení tzv. interim dividends v anglosaských zemích je spíše důsledkem roztržitého systému vlastnictví.

Záloh na podíl na zisku lze též využít například v případech, kdy v důsledku chyb v účetnictví byla vykazována nižší částka výsledku hospodaření minulých let⁴⁵. Po odstranění chyb vyjde najevo, že ve společnosti bylo dosaženo výrazně vyššího zisku. Takový zisk je pak možné vyplatit společníkům krátce poté právě ve formě zálohového plnění. Zahraniční literatura rovněž uvádí možné využití zálohy na podíl na zisku při výkyvech kurzů za situace, kdy společnost vyplácí podíl na zisku v cizí měně⁴⁶.

V případě koupě podílu (akcie) ve společnosti je též představitelná dohoda prodávajícího s kupujícím o tom, že skrze výplatu zálohy na podíl na zisku prodávajícímu bude vyplacena určitá výše zisků společnosti a v důsledku toho dojde ke snížení kupní ceny podílu⁴⁷. Vzhledem k tomu, že záloha se následně vypořádává vůči společníkovi, který je vlastníkem podílu ke dni rozhodnému pro uplatnění práva na podíl na zisku⁴⁸, případný rozdíl mezi výší podílu na zisku a vyplacenou zálohou by musel následně uhradit společnosti kupující. Pro kupujícího tak tento postup může znamenat nižší kupní cenu podílu, avšak jaksi „podmíněně“, tedy za předpokladu, že při následném rozhodování valné hromady o rozdělení zisku bude rozhodnuto o podílu na zisku nejméně ve výši vyplacené zálohy.

O zálohách na podíl na zisku bylo po přijetí zákona o obchodních korporacích hodně diskutováno též v souvislosti s rozsudkem Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 9. 2009, sp. zn. 29 Cdo 4284/2007⁴⁹, ve kterém byla zákonná lhůta pro konání valné hromady akciové společnosti k projednání řádné účetní závěrky, tedy šest měsíců od posledního dne účetního období⁵⁰, vztažena jako hraniční i pro užití řádné účetní závěrky jako spolehlivého podkladu pro rozhodnutí o rozdělení zisku. Odborná veřejnost nepochybovala, že stejný závěr platí i pro společnost s ručením omezeným⁵¹. Na tento rozsudek Nejvyšší soud odkazoval následně v dalších rozhodnutích⁵² a zdálo se, že se závěr prosadí i v podmínkách rekonstruovaného soukromého práva⁵³. Za této

⁴³ MURPHY, Antoin in MORCK, Randall. *A history of corporate governance around the world: Family business groups to professional managers*. Chicago: The University of Chicago Press, 2007, s. 188.

⁴⁴ AMER-YAHIA, Amel. *Le régime juridique des dividendes*. Paris: L'Harmattan, 2010, s. 289.

⁴⁵ Přednáška Jany SKÁLOVÉ: Výplata vlastního kapitálu z obchodní korporace v účetních a daňových souvislostech. Praha 20. 3. 2017

⁴⁶ BOONE, Daniel. The Distribution of Interim Dividend by a Société à Responsabilité Limitée. *Bulletin Droit et Banque. Association Luxembourgeoise des Juristes de Droit Bancaire a.s.b.l.*, 2008, č. 41, s. 34.

⁴⁷ Přednáška Jany SKÁLOVÉ, op. cit. sub 45.

⁴⁸ K tomu podrobně část čtvrtá této práce.

⁴⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 9. 2009, sp. zn. 29 Cdo 4284/2007, uveřejněný pod č. 80/2010 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, publikovaný v *Obchodněprávní revue*, 2010, roč. 2, č. 3.

⁵⁰ Ustanovení § 184 odst. 3 obchodního zákoníku, ve znění účinném od 1. 1. 2001 do 30. 11. 2009, § 184a odst. 1 ve znění účinném od 1. 12. 2009 do 31. 12. 2013, dnes § 403 odst. 1 zákona o obchodních korporacích.

⁵¹ ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 36. EICHLEROVÁ in ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ op. cit. sub 16, s. 321. Shodně DĚDIČ, Jan. Poznámka k rozsudku Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 9. 2009, sp. zn. 29 Cdo 4284/2007, *Obchodněprávní revue*. 2010, roč. 2, č. 3, s. 93.

⁵² Například rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 4. 2013, sp. zn. 29 Cdo 2363/2011, publikovaný pod č. 75/2013 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek 7/2013, usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 2. 2012, sp. zn. 29 Cdo 719/2011.

⁵³ Usnesení Vrchního soudu v Praze z 22. 3. 2017, sp. zn. 14 Cmo 506/2015, publikované v *Právních rozhledech* č. 5/2018. Rovněž ČECH, Petr, ŠUK, Petr. *Právo obchodních společností v praxi a pro praxi (nejen soudní)*. Praha: BOVA POLYGON, 2016, s. 360.

situaci by zálohy na podíl na zisku byly významným institutem pro výplatu zisku v druhé polovině účetního období, tedy v období, kdy valná hromada již nebyla oprávněna rozhodovat o rozdělení zisku na základě řádné účetní závěrky.

V současné době lze však pozorovat názorový posun, kdy se dovozuje, že pravidlo dovozené ve výše zmíněném rozhodnutí není nadále použitelné⁵⁴, neboť již nemá v podmínkách zákona o obchodních korporacích racionální podstatu, a to zejména díky dvěma novým skutečnostem: existenci tzv. insolvenčního testu a podílů s pevným podílem na zisku.

Nejvyšší soud ve výše uvedeném rozhodnutí vycházel ze skutkového stavu, kdy valná hromada společnosti rozhodla o rozdělení zisku dvakrát. Poprvé ve lhůtě v souladu s § 184 odst. 3 obchodního zákoníku⁵⁵, kdy na základě schválené řádné účetní závěrky po přidělu do rezervního fondu a uhrazení ztráty byla rozhodnuto o převedení zbylého zisku do nerozděleného zisku minulých let. Následně, již po uplynutí lhůty dle § 184 odst. 3 obchodního zákoníku, se konala mimořádná valná hromada, která na základě stejné účetní závěrky rozhodla o rozdělení více než dvou třetin nerozděleného zisku minulých let (celkem sedm milionů korun) akcionářům jako podíl na zisku, a to necelé dva měsíce před tím, než byl na majetek společnosti prohlášen konkurs. Zpod těchto skutkových okolností lze vyčíst, že zřejmým důvodem pro druhé rozhodování o rozdělení zisku bylo, v očekávání rozhodnutí o konkursu, si rozdělit skrze podíly na zisku co nejvíce prostředků společnosti, které by jinak náležely do konkursní podstaty. Za účinnosti obchodního zákoníku zákon výslovně nestanovil mantinely pro statutární orgán při výplatě zisku, který valná hromada schválila k rozdělení, obdobné dnešnímu § 40 odst. 1 zákona o obchodních korporacích (tzv. insolvenční test). Nejvyšší soud tak v rámci možností, které poskytoval tehdejší obchodní zákoník, teleologickým výkladem dovodil odpovědnost členů statutárního orgánu pro porušení zákona vyplacením podílů na zisku na základě rozhodnutí valné hromady, které vycházelo z nezpůsobilé účetní závěrky. Dnes lze obdobnou ochranu věřitelů skrze odpovědnost členů statutárního orgánu odvodit od porušení § 40 odst. 1, a z toho důvodu zřejmě není nutné trvat na původní judikatuře. Argumentace připuštěním podílů či akcií s pevným podílem na zisku stojí na té úvaze, že setrvání na původní judikatuře by způsobovalo nedůvodnou nerovnost mezi společníky či akcionáři, neboť právo na pevný podíl na zisku vzniká automaticky, bez rozhodnutí valné hromady, a tedy by na něj vznikl nárok i tehdy, pokud by valná hromada nestihla rozhodnout o rozdělení zisku ve lhůtě 6 měsíců od posledního dne účetního období⁵⁶. Tímto způsobem by se pravidlo dovozené výše uvedeným rozhodnutím dalo i legálně obcházet.

Výše prezentovaný výklad tak relativizuje jeden z hlavních přínosů zakotvení institutu záloh na podíl na zisku tak, jak byl bezprostředně po přijetí zákona o obchodních korporacích prezentován v odborné literatuře⁵⁷, a to chápání záloh na podíl na zisku jakožto alternativy k omezené možnosti rozhodování o rozdělení

⁵⁴ ŠUK in ŠTENGLOVÁ, HAVEL, KUHN, ŠUK op. cit. sub 3, s. 387. Rovněž ČECH, Petr. Znovu k rozdělení zisku a neplatnosti smlouvy v novém soukromém právu. *Metodické aktuality*. 2018, č. 1, s. 11; JANOŠEK, Vladimír. Poznámka k usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 3. 2017, sp. zn. 14 Cmo 506/2015, *Právní rozhledy*. 2018, roč. 26, č. 5, s. 187.

⁵⁵ Ustanovení § 184 odst. 3, obchodního zákoníku, ve znění účinném od 1. 1. 2001 do 30. 4. 2004.

⁵⁶ ŠUK in ŠTENGLOVÁ, HAVEL, KUHN, ŠUK op. cit. sub 3, s. 387.

⁵⁷ Např. ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 48; PATA, Martin. Přehled o zálohách na podíl na zisku – právní a účetní souvislosti. *Rekodifikace & praxe*. 2015, roč. 3, č. 7 – 8, s. 45; BĚHOUNEK, Petr. *Společnost s ručením omezeným – prakticky včetně účetnictví a daní*. 12. vydání. Olomouc: ANAG, 2016, s. 104; ČECH, Petr, SKÁLOVÁ, Jana. Zálohy společníkům na podíly na zisku v kapitálových společnostech – právní a účetní pohled. *Obchodněprávní revue*. 2014, roč. 6, č. 9, s. 241; ŠTENGLOVÁ, Ivana. Zálohy na podíl na zisku

zisku v druhé polovině účetního období. Přesto se domnívám, že v praxi kapitálové společnosti ještě po určitou dobu budou preferovat pro výplatu zisků ze společnosti ve druhé polovině účetního období institut záloh na podíl na zisku. Výše naznačený odklon od dosavadní judikatury není dosud v praxi zcela prosazen, lze poukázat na množství literatury obsahující opačné stanovisko, případně i na rozhodnutí Vrchního soudu v Praze⁵⁸, ve kterém Vrchní soud „*nepochybuje o tom, že se i v poměrech zákona o obchodních korporacích uplatní judikatorní závěry Nejvyššího soudu uvedené v rozsudku z 30. 9. 2009, sp. zn. 29 Cdo 4284/2007*“. Společnosti též mohou mít v paměti případnou negativní zkušenost, kterou případně pocítily po publikaci rozsudku Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 9. 2009, sp. zn. 29 Cdo 4284/2007, a za situace, kdy absentuje relevantní judikatura Nejvyššího soudu, která by výše zmíněný odklon postavila najisto, se domnívám, že ještě po určitou dobu se budou zdráhat riskovat praxi, která již byla jednou Nejvyšším soudem zhodnocena jako nepřipustná.

1. 5. Zálohy na podíl na zisku v předchozích právních úpravách

Za účinnosti zákona č. 1/1863 Ř. z., obecný zákoník obchodní⁵⁹ (dále jen „obecný zákoník obchodní“) měl akcionář právo na podíl na čistém zisku, tedy na „*částce, o níž aktivní jmění společnosti převyšuje základní kapitál a dluhy společnosti*“⁶⁰, který byl určován dle roční bilance⁶¹. Obdobně bylo definováno právo společníka dle § 82 zákona č. 58/1906 Ř. z. o společnostech s omezeným ručením⁶². Tehdejší právní věda i soudní praxe z tohoto striktního vymezení práva na podíl na zisku v souvislosti s roční bilancí dovozovala, že jakákoliv odchylka od těchto ustanovení, která by znamenala vyplacení dosaženého zisku jinak než na základě roční bilance, je v rozporu se zákonem. K obdobným závěrům docházela i německá právní věda⁶³ (vycházejíc ze stejných zákonných ustanovení⁶⁴).

Vyloučena tak byla jakákoliv výplata mimo roční bilanci, včetně výplaty na základě bilance pololetní, kdy pro akciové společnosti Randa dovozuje, že „*pololetní anticipando-splátky na dividendy jsou protizákonné a neplatné*“⁶⁵. Společník či akcionář, který by přijal svůj podíl na zisku, jehož výše není založena na roční bilanci (tedy i zálohu na podíl na zisku), by byl povinen takovou částku vrátit. Skutečnost, že výše zisku nebyla stanovena na základě roční bilance, totiž vylučuje dobrou víru akcionáře dle § 218 obecného obchodního

v kapitálových obchodních společnostech. Daňový expert. 2015, č. 1. In ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 22. 11. 2016].

⁵⁸ Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 3. 20177, sp. zn. 14 Cmo 506/2015, uveřejněné v Právních rozhledech č. 5/2018.

⁵⁹ Zákon č. 1/1863 Ř. z. ze dne 17. 12. 1862, jímžto se uvádí zákoník obchodní. Účinný od 1. 7. 1863 do 31. 12. 1950.

⁶⁰ MALOVSKÝ - WENIG, Arnošt. *Příručka obchodního práva*. Vyd. 1. Praha: Československý kompas, 1947. s. 301 – 302.

⁶¹ Čl. 216, 217 obecného zákoníku obchodního.

⁶² Zákon č. 58/1906 Ř. z. ze dne 6. 3. 1906 o společnostech s omezeným ručením. Účinný od 15. 6. 1906 do 31. 12. 1950.

⁶³ „*Die Gewinnvertheilung für bestimmte Geschäftsperioden, gewöhnlich Geschäftsjahr, beruht auf der verkehrsmässig nothwendigen Ertragserzielung für den Einzelnen, welche zur abgeschlossenen Einheit der Geschäftsjahre führt. Hiemit find Gewinnaustheilungen im Laufe des Geschäftsjahres ausgeschlossen.*“ In: KEYSNER, Hugo. *Allgemeines deutsches Handelsgesetzbuch nach der Rechtssprechung und Wissenschaft*. Stuttgart: Verlag von Ferdinand Ente, 1878, s. 204.

⁶⁴ Německo i Rakousko schválilo a vyhlásilo stejný návrh obchodního zákoníku. Jediným rozdílem bylo, že v Rakousku byla vynechána pátá kniha o právu námořském. Viz RANDA, Antonín. *Soukromé obchodní právo rakouské (1908)*. Vyd. 1. Praha: Vysoká škola aplikovaného práva, 2008, s. 21 – 22; MALOVSKÝ-WENIG op. cit. sub 60, s. 6.

⁶⁵ RANDA op. cit. sub 64, s. 285.

zákoníku a nejedná se tedy o dividendu přijatou „bezelstně“⁶⁶. Za případnou škodu, která by takovou výplatou společnosti vznikla, by ručili členové představenstva akciové společnosti společně a nerozdílně⁶⁷.

V případě společnosti s ručením obmezeným došla judikatura k obdobným závěrům. Rakouský nejvyšší soudní dvůr v roce 1910 dovodil, že ustanovení společenské smlouvy o tom, že společníci jsou oprávněni pobírat od společnosti měsíční částky z čistého zisku společnosti, je v rozporu s pravidly o rozdělení zisku a je tedy důvodem ke zrušení společnosti obchodním soudem na návrh finanční prokuratury (§ 87 zákona o společnostech s ručním obmezeným). Ustanovení § 82 zákona o společnostech s ručením obmezeným totiž předpokládá, že předmětem rozdělování může být pouze čistý zisk určený v roční bilanci s tím, že jiné výplaty na úkor čistého zisku jsou vyloučeny⁶⁸.

Vzhledem k tomu, že obecný zákoník obchodní a zákon o společnostech s ručním obmezeným obsahoval zřetelný zákaz rozdělovat mezi akcionáře, resp. společníky, ze společnosti jiného, než čistého zisku zjištěného na základě roční bilance, lze s výkladem zakazujícím jiné výplaty v zásadě souhlasit. Způsob, jakým se měl zisk vypočítávat a vyplácet, byl nezbytnou náležitostí stanov akciové společnosti⁶⁹, proto lze na ustanovení o tom, co může být rozdělováno mezi akcionáře, nahlížet i jako na omezení smluvní autonomie. Obdobně tomu bylo ve společnosti s ručením obmezeným, kdy zákon stanovil, že ustanovení společenské smlouvy, která by odporovala pravidlům zákona o společnostech s obmezeným ručením, nesmějí být ujednána a nemají žádného právního účinku⁷⁰. Obecný občanský zákoník⁷¹ institut zálohy neupravoval, k vytvoření režimu zálohy by bylo nutné smluvní ujednání, tedy zřejmě by bylo nezbytné konkrétní ustanovení společenské smlouvy. Za situace, kdy zákon takové ustanovení společenské smlouvy nepřipouštěl, lze dospět k závěru, že zálohová plnění na podíl na zisku skutečně nebylo možné vyplácet v souladu se zákonem.

Obecný zákoník obchodní a zákon o společnostech s ručením obmezeným byly ke dni 1. 1. 1951 zrušeny občanským zákoníkem č. 141/1950⁷². Vzhledem k omezenému rozsahu práva obchodních korporací v době následující a jeho významu proto tuto práci, není právo období od 1. 1. 1951 do 1. 1. 1992 předmětem této práce.

⁶⁶ KEYSSNER op. cit. sub 63, s. 204.

⁶⁷ Čl. 241 obecného obchodního zákoníku, § 25 zákona o společnostech s obmezeným ručením.

⁶⁸ „Die Bestimmung des Punktes 14 des Vertrages, wonach für Rechnung des zu erzielenden Reingewinnes den Gesellschaftern das Recht erteilt wird, monatlich Beträge zu entnehmen, ist im Widerspruche mit den Vorschriften des § 82 zitierten Gesetzes, welche das Prinzip zum Ausdruck bringen, dass nur der vorhandene, auf der jährlichen Bilanz basierende Reingewinn Gegenstand der Verteilung sein kann, und dass a conto-Auszahlungen auf einen zu erzielenden Gewinn ausgeschlossen sind. Die betreffende Vertragsbestimmung hat demnach laut § 4 Abs. 2 Ges. keine rechtliche Wirkung.“ in ADLER, Leopold, CLEMENS, Robert. *Sammlung von Entscheidungen zum Handels-Gesetzbuche*. Svazek 14. Vídeň: Manz, 1912, 673 s., s. 581 – 582.

⁶⁹ Čl. 209 obecného zákoníku obchodního; § 52 nařízení ministra vnitra, financí, obchodu práv a orby č. 175/1899 ř. z. ze dne 20. 9. 1899, jímž vyhlašuje se regulativ pro zřizování a přeměňování akciových společností v oboru průmyslu a obchodu (akciový regulativ). In: DOMINIK, Rudolf. *Obecný zákoník obchodní a jiné prameny obchodního práva*. Praha: Vladimír Orel, 1927, 768 s.

⁷⁰ Ustanovení § 4 zákona o společnostech s ručením obmezeným.

⁷¹ Zákon č. 946/1811 ř. z. ze dne 1. 6. 1811, obecný zákoník občanský.

⁷² Ustanovení § 568 odst. 2 zákona č. 141/1950 Sb. ze dne 25. 10. 1950, občanský zákoník.

Následuje po provizorních úpravách⁷³ z roku 1990, byl v Československu přijat zákon č. 513/1991 Sb. ze dne 5. 11. 1991, obchodní zákoník (dále jen „obchodní zákoník“), který s účinností od 1. 1. 1992⁷⁴ komplexněji upravoval i obchodní společnosti a družstva.

Institut záloh na podíl na zisku se v obchodním zákoníku objevil až po přijetí novely⁷⁵ v roce 2000, která s účinností od 1. 1. 2001 výslovně zakazovala vyplacení záloh na podíl na zisku, a to jak v akciové společnosti⁷⁶, tak ve společnosti s ručením omezením⁷⁷. V období od 1. 1. 1992 do 31. 12. 2000 však obchodní zákoník o přípustnosti záloh na podíl na zisku mlčel. Z absence výslovné úpravy dovozovala tehdejší odborná literatura závěr, že v poměrech kapitálových obchodních společností není výplata záloh na podíl na zisku přípustná⁷⁸. Nelze však říci, že by argumentace podporující takový výklad nepřipouštěla žádné pochybnosti.

První okruh argumentů proti přípustnosti výplaty záloh na podíl na zisku se týkal tvorby rezervního fondu. Ustanovení § 67 odst. 3 obchodního zákoníku ve znění do 31. 12. 2000 stanovilo, že podíl na zisku společnosti lze určit teprve po doplnění rezervního fondu v souladu s tímto zákonem, společenskou smlouvou nebo stanovami. Zákon následně určil meze dispozitivní úpravy stanovením minimální výše rezervního fondu, která musí být určena ve společenské smlouvě společnosti, a to zvlášť pro společnost s ručením omezením⁷⁹ a akciovou společnost⁸⁰. Z § 67 odst. 3 byla dovozována obligatorní časová posloupnost rozdělení zisku, kterážto ve spojení s vázaností rozdělování zisku na určité hospodářské výsledky zapovídá výplatu záloh na podíl na zisku bez výslovné zákonné opory⁸¹.

Pro posouzení relevance § 67 odst. 3 obchodního zákoníku pro přípustnost záloh na podíl na zisku je dle mého názoru nutno rozlišovat 2 situace:

a) Rezervní fond byl již vytvořen ve výši určené společenskou smlouvou.

Ve společnosti s ručením omezeným mohl být rezervní fond vytvořen již při vzniku společnosti, a to prostřednictvím příplatků společníků nad hodnotu vkladů, anebo v průběhu existence společnosti ze zisků nebo jiných vlastních zdrojů. Pro akciovou společnost platilo výše uvedené jen do 30. 6. 1996. Novelou obchodního zákoníku⁸² s účinností od 1. 7. 1996 byla modifikována povinnost vytvářet rezervní fond v akciové společnosti, kdy nadále měl být zdrojem povinného rezervního fondu pouze zisk. Zákonnou povinností vytvoření rezervního fondu společnosti tak již nebylo možné splnit při vzniku společnosti, neboť povinný rezervní fond byl

⁷³ Například zákon č. 103/1990 Sb. ze dne 18. 4. 1990, kterým se mění a doplňuje hospodářský zákoník; zákon č. 104/1990 ze dne 18. 4. 1990 o akciových společnostech.

⁷⁴ Ustanovení § 775 obchodního zákoníku.

⁷⁵ Zákon č. 370/2000 Sb. ze dne 14. 9. 2000, kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 15/1998 Sb., o Komisi pro cenné papíry a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění zákona č. 30/2000 Sb., zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů.

⁷⁶ Ustanovení § 178 odst. 1 věta třetí obchodního zákoníku, ve znění účinném od 1. 1. 2001 do 31. 12. 2013.

⁷⁷ Ustanovení § 123 odst. 2 ve spojení s § 178 odst. 1, věta třetí, obchodního zákoníku, ve znění účinném od 1. 1. 2001 do 31. 12. 2013.

⁷⁸ PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku. 2. díl (s přihlédnutím k evropskému právu). § 56 – 260.* 2. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 1998, s. 445. Shodně MARKOVÁ, Hana in DĚDIČ, Jan a kol. *Obchodní zákoník: Komentář.* Praha: Prospektrum, 1997, s. 491.

⁷⁹ Minimálně 10 % základního jmění dle § 124 odst. 1 obchodního zákoníku, ve znění účinném od 1. 1. 1992 do 31. 12. 2000

⁸⁰ Minimálně 20 % základního jmění dle § 217 odst. 2 obchodního zákoníku, ve znění účinném od 1. 1. 1992 do 31. 12. 2000

⁸¹ PELIKÁNOVÁ 1998 op. cit. sub 78, s. 445

⁸² Zákon č. 142/1996 Sb. ze dne 25. dubna 1996, kterým se mění a doplňuje zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

dle kogentních ustanovení zřizován až v roce, kdy společnost schválí řádnou účetní závěrku za rok, ve kterém poprvé dosáhla zisku, a k jeho tvorbě nebylo umožněno užít jiných zdrojů nežli čistého zisku⁸³.

Ve chvíli, kdy byl rezervní fond naplněn ve výši určené společenskou smlouvou (za předpokladu, že společenská smlouva upravuje výši rezervního fondu v souladu se zákonem), zaniká povinnost vytvářet rezervní fond⁸⁴. Domnívám se, že po zániku této povinnosti (za situace, kdy nedojde k jejímu obnovení) nelze dovozovat rozpor výplaty zálohy na podíl na zisku s ustanovením § 67 odst. 3 obchodního zákoníku, neboť zde vyjádřená časová posloupnost pro určení podílu na zisku je nadále vždy dodržena. Ve společnosti s ručením omezeným a v akciové společnosti do 30. 6. 1996 mohl tento stav trvat dokonce od samotného vzniku společnosti, tedy od samotného vzniku společnosti § 67 odst. 3 nemusel představovat překážku pro výplatu záloh na podíl na zisku.

b) Rezervní fond ve výši určené ve společenské smlouvě nebyl dosud vytvořen.

Zde se jedná o situaci, kdy společnost nenaplnila povinný rezervní fond již při vzniku společnosti. Společnost má pak povinnost vytvořit rezervní fond z čistého zisku vykázaného v řádné účetní závěrce za rok, v němž poprvé vytvoří zisk. Do chvíle, než takto vytvořený rezervní fond dosáhne výše určené v souladu se zákonem ve společenské smlouvě, musí být každoročně doplňován příděly z vykázaného čistého zisku (v akciové společnosti od 30. 6. 1996 do 31. 12. 2000 jsou příděly z vykázaného čistého zisku jediným relevantním zdrojem pro splnění obligatorní výše povinného rezervního fondu). Dále se může jednat o situaci, kdy vedle povinného rezervního fondu společnost vytváří rezervní fond dobrovolně na základě společenské smlouvy a tento dosud nebyl naplněn⁸⁵.

V této situaci má časová posloupnost dle § 67 odst. 3 obchodního zákoníku reálný význam a nelze uvažovat jinak, než že určení podílu na zisku musí předcházet přídělem do rezervního fondu (povinného či dobrovolného) za podmínek určených zákonem, resp. společenskou smlouvou. Otázkou však může být, zdali výplatu zálohy na podíl na zisku lze považovat za „určení“ podílu na zisku. Tento pojem je v odborné literatuře vykládán jako „*určení, jaká část zisku se určuje pro společnost a jaká pro jiné osoby, než je společnost*“⁸⁶. Domnívám se, že jediným orgánem, který mohl v režimu obchodního zákoníku v kapitálové obchodní společnosti v tomto smyslu „určovat“ zisk, je valná hromada. Výlučně valné hromadě zákon uděluje působnost rozhodovat o rozdělení zisku⁸⁷. Jen v důsledku rozhodnutí valné hromady mohlo vzniknout právo na výplatu podílu na zisku⁸⁸. Z tohoto důvodu usuzuji, že § 67 odst. 3 obchodního zákoníku mířil právě na rozhodování valné hromady, a to v tom smyslu, že před řádným doplněním přídělu do rezervního fondu nebyla valná hromada oprávněná rozhodnout o rozdělení zisku, tedy určit, jaká část zisku bude vyplacena jako podíl na zisku.

⁸³ Čistým ziskem se zde rozumí kladný hospodářský výsledek běžného účetního období po zdanění, nezvýšený o nerozdělený zisk minulých let, nesnížený o neuhrazenou ztrátu minulých let. Viz DĚDIČ in DĚDIČ 1997 op. cit. sub 78, s. 234 a 692.

⁸⁴ Ibidem, s. 357 a 693.

⁸⁵ Ibidem, s. 235.

⁸⁶ DĚDIČ, Jan in DĚDIČ, Jan, ŠTENGLOVÁ Ivana, KŘÍŽ, Radim, ČECH, Petr: *Akciové společnosti*. Vyd. 7. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 564.

⁸⁷ Působnost valné hromady dle § 125 odst. 1 písm. b) obchodního zákoníku ve znění účinném od 1. 1. 1992 do 31. 12. 2000, § 187 odst. 1 písm. e) obchodního zákoníku ve znění účinném od 1. 1. 1992 do 30. 6. 1996, § 187 odst. 1 písm. f) obchodního zákoníku ve znění účinném od 1. 7. 1996 do 31. 12. 2000.

⁸⁸ ČERNÁ, Stanislava in PELIKÁNOVÁ, Irena a kol. *Obchodní právo - I. díl*. 2. vydání. Praha: Aspi, 2001, s. 407.

Rozhodování o výplatě zálohy na podíl na zisku tak, jak je doktrínou vykládáno dnes na základě § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích, by bylo kvalitativně odlišné. Východiskem by mohlo být ustanovení § 498 ve spojení s § 492 občanského zákoníku 1964 a s § 1 odst. 2 obchodního zákoníku⁸⁹. Záloha na podíl na zisku by tak byla plněním poskytnutým před rozhodnutím valné hromady, tedy před právní skutečností⁹⁰, se kterou je spojen vznik práva na výplatu podílu na zisku a která určuje podíl na zisku. Pokud by valná hromada nerozhodla o určení zisku nebo by určila zisk pro společnost, stala by se záloha bezdůvodným obohacením získaným plněním, jehož právní důvod dodatečně odpadl⁹¹.

Rozhodnutí o výplatě zálohy na podíl na zisku z důvodů výše uvedených by tak dle mého názoru nebylo možné vztáhnout pod pojem „určení podílu na zisku“, neboť jím nebylo rozhodováno, jaká část zisku se určuje pro společnost a jaká pro jiné osoby, než společnost. Rozhodnutí o výplatě zálohy na podíl na zisku je rozhodnutí o poskytnutí části plnění předem, a to se zřetelem k teprve v budoucnu předpokládanému „určení podílu na zisku“, tedy rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku. Proto tak ani v této situaci nevytvářelo ustanovení § 67 odst. 3 překážku pro přípustnost výplaty záloh na podíl na zisku.

Druhý okruh argumentů pro nepřipustnost výplaty zálohy na podíl na zisku se týkal obecně ustanovení § 178 obchodního zákoníku⁹², který upravoval právo na podíl na zisku akcionáře a pravidla pro jeho vyplácení. Je nutno uvést, že tento paragraf se až do novely⁹³ s účinností od 1. 7. 1996 týkal pouze akciové společnosti, na společnost s ručením omezením vůbec nedopadal. Do 30. 6. 1996 tedy nelze tvrdit rozpor s § 178 obchodníku při výplatě záloh na podíl na zisku ve společnosti s ručením omezeným, kde podíl na zisku byl upraven v § 123 obchodního zákoníku bez odkazu na § 178. Ustanovení § 123 odst. 1 obchodního zákoníku upravovalo pouze dispozitivní pravidlo o poměru rozdělování zisku. Další odstavce § 123 obchodního zákoníku obsahovala mimo jiné i podmínky k výplatě zisku, nicméně takové, které je nutné splnit za současné právní úpravy i při výplatě záloh na podíl na zisku. Soudím proto, že tato pravidla by principiálně neměla tvořit překážku pro výplatu podílu na zisku. Při zvážení i ostatních ustanovení tehdy účinného obchodního zákoníku, podmínek § 2 odst. 3 a možnosti podpůrného užití § 498 občanského zákoníku 1964, se domnívám, že bez dalšího by nebylo možné tvrdit, že výplata záloh ve společnosti s ručením omezeným do 30. 6. 1996 byla protiprávní. Reálným omezením takové výplaty by zde však dle mého názoru bylo naplnění § 123 odst. 2 obchodního

⁸⁹ Ustanovení § 498 občanského zákoníku 1964 stanoví, že na to, co bylo dáno před uzavřením smlouvy některým účastníkem, hledí se jako na zálohu. Dle § 492 občanského zákoníku 1964 se ustanovení o závazcích, které vznikají ze smluv, použijí přiměřeně i na závazky vznikající na základě jiných skutečností upravených v zákoně, není-li zvláštní úprava. Podle § 1 odst. 2 obchodního zákoníku nelze-li některé otázky řešit podle ustanovení obchodního zákoníku, řeší se podle předpisů práva občanského; nelze-li je řešit ani podle těchto předpisů, posoudí se podle obchodních zvyklostí, a není-li jich, podle zásad, na kterých spočívá obchodní zákoník.

⁹⁰ K usnesení valné hromady jakožto právní skutečnosti, se kterou je spojen vznik subjektivních práv a povinností viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Cdo 4284/2007: „*Usnesení valné hromady sice není „právním úkonem“ společnosti, jde však – v intencích § 2 odst. 1 obč. zák. – o „jinou skutečnost“, se kterou zákon (zde obchodní zákoník) v konkrétních, v něm určených případech, spojuje vznik, změnu nebo zánik právních vztahů.*“

⁹¹ Obdobně pro smlouvu v režimu občanského zákoníku 1964 např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 7. 2002, sp. zn. 25 Cdo 27/2001, uveřejněný pod č. 19/2003 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.

⁹² MARKOVÁ in DĚDIČ op. cit. sub 78, s. 491; PELIKÁNOVÁ 1998 op. cit. sub 78, s. 445.

⁹³ Zákon č. 142/1996 Sb. ze dne 25. dubna 1996, kterým se mění a doplňuje zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

zákoníku⁹⁴, na kterém by vzhledem k zásadě ochrany věřitelů a zachování kapitálu bylo nutné trvat i v případě výplatě záloh na podíl na zisku. Domnívám se, že uvedené podmínky lze reálně naplnit pouze na základě účetní závěrky, neboť jen na jejím základě může statutární orgán ověřit jejich splnění. Vzhledem k tomu, že zákon č. 563/1991 Sb. o účetnictví⁹⁵ (dále jen „zákon o účetnictví“) upravoval pouze řádnou a mimořádnou účetní závěrku, bylo by tak možné o záloze na podíl na zisku mluvit v období po sestavení těchto do rozhodování valné hromady, tedy zejména v první polovině účetního období do rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku.

Obdobné lze však soudit z výkladu ustanovení § 178 obchodního zákoníku v právní úpravě akciových společností, a to i v období od 1. 7. 1996, kdy se tento paragraf významně rozšířil podle požadavků Druhé směrnice⁹⁶ a nad její rámec se mnohá pravidla rozšířila i na společnost s ručením omezeným. Na rozdíl od společnosti s ručením omezením zde zákon výslovně podmiňoval právo na podíl na zisku rozhodnutím valné hromady podle výsledku hospodaření, nicméně fakticky z této skutečnosti nelze dovozovat odlišnosti v právní úpravě, neboť stejný závěr vyplýval i pro společnost s ručením omezením výkladem § 125 odst. 1 písm. b) obchodního zákoníku, a současně nepůsobil překážku konstrukci zálohy na podíl na zisku, kterážto by byla vyplácena právě před touto právní skutečností⁹⁷. Podmínky pro vyplacení zisku § 178 odst. 2 – 6 obchodního zákoníku byly i zde vázány na zjištění, která lze kvalifikovaně učinit pouze z účetní závěrky, tedy případná přípustná výplata záloh na podíl na zisku by připadala v úvahu pouze po sestavení účetní závěrky. Tyto závěry by bylo možné podpořit i eurokonformním výkladem podle Druhé směrnice, neboť ač v té době Česká republika ještě nebyla členským státem Evropské unie, tak znění obchodního zákoníku po 1. 7. 1996 bylo pozměněno právě v souladu s Druhou směrnicí (důvodová zpráva k zákonu č. 142/1996 Sb. novelizujícímu obchodní zákoník od 1. 7. 1996 deklaruje, že „*přijetím návrhu novely by bylo dosaženo plné harmonizace českého práva obchodních společností s požadavky Druhé směrnice...*“⁹⁸). V české verzi této směrnice je sice podmínkou výplaty zálohy na dividendy sestavení mezitímní účetní závěrky, některé jazykové verze však tuto stanoví obecněji (například o sestavení „una situazione contabile“ či „un état comptable“). Domnívám se tak, že by výplata záloh na podíl na zisku před 1. 1. 2001 nebyla v rozporu s obchodním zákoníkem ani v akciové společnosti (a ve společnosti s ručením omezeným od 1. 7. 1996), pokud by se její výplata udála na základě řádné či mimořádné účetní závěrky a při dodržení podmínek § 178 odst. 2 – 6 obchodního zákoníku.

Obecně lze pro podporu závěru, že za určitých podmínek by i v době absence výslovné právní úpravy byla výplata záloh na podíl na zisku přípustná, uvést i příklady ze zahraniční literatury. V Belgii byl institut záloh na podíl na zisku poprvé upraven v roce 1984 pro akciové společnosti⁹⁹. I před touto úpravou (tedy

⁹⁴ Ustanovení § 123 odst. 2 obchodního zákoníku, ve znění od 1. 1. 1992 do 30. 6. 1996, stanovilo, že k výplatě zisku nelze použít základního jmění a rezervního fondu, ani prostředků, které podle tohoto zákona, společenské smlouvy nebo stanov mají být použity k doplnění rezervního fondu.

⁹⁵ Zákon č. 563/1991 Sb. ze dne 12. prosince 1991 o účetnictví, ve znění účinném od 1. 1. 1992 do 31. 12. 2000.

⁹⁶ Čl. 15 Druhé směrnice.

⁹⁷ Dle § 498 ve spojení s § 492 občanského zákoníku 1964 a s § 1 odst. 2 obchodního zákoníku. Rozdílně MARKOVÁ in DĚDIČ op. cit. sub 78, s. 491.

⁹⁸ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 142/1996 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů. Obecná část. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 12. 4. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>

⁹⁹ BENOIT-MOURY, Anne, BERNARD, Tilleman, CAPRASSE, Olivier. *Droit des sociétés: code des sociétés annoté avec législaton spéciale y compris les associations et les fondations*. Brusel: La Chartre, 2010, s. 397.

za situace, kdy zákon o zálohách na podíl na zisku mlčel) však někteří autoři dovozovali, že absence zákona není zásadně překážkou, pokud bude nahrazena úpravou ve stanovách a záloha vyplácena na základě účetních podkladů, ze kterých vyplyne, že společnost má dostatek rozdělitelného zisku¹⁰⁰. Obdobně lze uvést příklady i z francouzské literatury před rokem 1969, kdy došlo k úpravě záloh na podíl na zisku jako obecného institutu obchodních společností¹⁰¹. Autoři zde odkazují na francouzskou judikaturu již z let 1886 – 1887, která připouští ustanovení společenské smlouvy o zálohách na dividendy vyplácených i před shromážděním valné hromady¹⁰², a dovozují přípustnost takové zálohy za podmínek, že rozhodnutí o její výplatě vycházelo z reálného finančního stavu společnosti a že závěrka z toho roku bude poté řádně schválena valnou hromadou. Za této situace by nebylo možné dovodit odpovědnost vedení společnosti. Zálohy, které by po skončení účetního období nebyly kryty dosaženým ziskem, by byli společníci povinni vrátit společnosti. Z nedávné doby lze též uvést úvahy o přípustnosti výplaty záloh na podíl na zisku ve společnosti s ručením omezeným v Lucembursku, kde byl tento institut pro akciové společnosti vložen do zákona již v roce 1983¹⁰³, ale až v roce 2016¹⁰⁴ pro společnosti s ručením omezeným. I zde bylo některými autory dovozováno, že je třeba dát přednost zásadě smluvní volnosti před výkladem *a contrario*, který by implicitně výplatu záloh na podíl na zisku ve společnostech s ručením omezeným zapovídal¹⁰⁵.

Od roku 2001 však vzhledem k výslovnému zákonnému zákazu v obchodním zákoníku nelze mít pochyb o protiprávnosti výplaty záloh na podíl na zisku v obou kapitálových obchodních společnostech. V textu obchodního zákoníku lze ale rozeznat jisté odlišnosti mezi úpravou společnosti s ručením omezením a akciové společnosti v tom, jaké by byly důsledky případné výplaty záloh na podíl na zisku.

Povinnost vrátit protiprávně vyplacený podíl na zisku (tedy zřejmě i případnou zálohu na podíl na zisku) u společnosti s ručením omezením byla obchodním zákoníkem výslovně stanovena pouze pro společníky, kdežto u společnosti akciové se tato povinnost vztahuje „příjemce“, tedy na potenciálně širší okruh osob. Povinnost vrátit vyplacenou zálohu na podíl na zisku ve společnosti s ručením omezeným však stíhala i „nespolečníky“, nicméně nikoliv na základě obchodního zákoníku, ale na základě ustanovení občanského zákoníku 1964 o bezdůvodném obohacení¹⁰⁶. Stejně tak zákonné ručení jednatelů, kteří s výplatou vyslovili souhlas, za vrácení této částky je vázáno na předchozí větu, tedy závazek zajištěný ručením je závazek společníků, nikoliv jiných osob. Lze tedy dovodit, že případná výplata záloh na podíl na zisku jiným osobám,

¹⁰⁰ VAN RYN, Jean, VAN OMMESLAGHE, Pierre. Examen de jurisprudence (1972 à 1978) – Les sociétés commerciales. *Revue critique de jurisprudence belge*. 1981, roč. 35, s. 411 – 412.

¹⁰¹ FRANCIE: Art. 15, Loi n° 69-12 du 6 janvier 1969 modifiant la loi n°66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, version initiale. In: Journal officiel de la République française. Dostupný z: https://www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFTEXT000000317521&pageCourante=00307

¹⁰² BOSVIEUX, Henry, HOUPIN, Charles. *Traité général théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales et des associations: avec formules. Tome 2*. Vyd. 5. Paris: Le journal des notaires et des avocats, 1925, s. 451.

¹⁰³ LUCEMBURK: Art. 72-2, Loi du 24 avril 1983 portant modification de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales. In: Mémorial A35 [cit. 14. 4. 2018]. Dostupný z: <http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/1983/04/24/n1/jo>

¹⁰⁴ LUCEMBURK: Art 189bis, Loi du 10 août 2016 portant modernisation de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales et modification du Code civil et de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises. In: Mémorial A167 [cit. 14. 4. 2018]. Dostupný z: <http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2016/08/10/n1/jo>

¹⁰⁵ BOONE op. cit. sub 46, s. 37; STEICHEN, Alain. *Précis de droit des sociétés*. 5. vydání. Luxembourg: Editions Saint-Paul. 2017, s. 579.

¹⁰⁶ Ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku ve spojení s § 451 občanského zákoníku 1964.

než společníkům, nezakládala ve společnosti s ručením omezením zákonné ručení jednatelů dle § 123 odst. 4 obchodního zákoníku. Za jiných okolností by bylo zřejmě přípustné rozšíření ručení jednatelů i na výplatu jiným osobám výkladem s využitím argumentu *a maiori ad minus* (a to i v důsledku principu ochrany věřitelů), nicméně zde by se dle mého názoru prosadila obecná odpovědnost jednatele za škodu způsobenou porušením povinnosti vykonávat svou působnost s péčí řádného hospodáře¹⁰⁷.

V akciové společnosti by stíhala povinnost vrátit vyplacenou zálohu na podíl na zisku všechny příjemce přímo z § 179 odst. 1 obchodního zákoníku. Důsledky pro členy představenstva by nebyly vázány na jejich případný souhlas s výplatou a byly konstruovány přesně obráceně, než jak tomu bylo u jednatelů. U výplaty záloh na podíl na zisku jiným osobám než akcionářům (tedy nikoliv záloh na dividendu) by se prosadilo ustanovení § 179 odst. 1, věta pátá, obchodního zákoníku, tedy vznik zákonného ručení členů představenstva za vrácení tohoto plnění. U záloh na dividendu by však dle mého názoru bylo nutné postupovat dle § 179 odst. 1, věta první, obchodního zákoníku, tedy členy představenstva by za jejich výplatu stíhala odpovědnost za škodu způsobená porušením péče řádného hospodáře¹⁰⁸.

¹⁰⁷ Pro jednatele vyplývající z § 135 odst. 2 ve spojení s § 194 odst. 5 obchodního zákoníku.

¹⁰⁸ K porušení péče řádného hospodáře při výplatě dividend v rozporu s § 178 obchodního zákoníku viz též rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 4. 2013, sp. zn. 29 Cdo 2363/2011.

2. Podmínky výplaty zálohy na podíl na zisku

2. 1. Obecně k zákonným předpokladům záloh na podíl na zisku

Výplata záloh na podíl na zisku může být výhodná pro příjemce podílů na zisku i společnost. Jak již bylo uvedeno v 1. 4. této práce, společník kupříkladu může skrze výplatu záloh na podíl na zisku obdržet plnění vyplývající z jeho práva na podíl na zisku v mnohem kratší době od chvíle, co společnost dosáhla zisku, neboť výplata záloh není zásadně podmíněna rozhodnutím valné hromady. Společnost zase může využít tohoto institutu například ke zvýšení atraktivity a přilákání investorů. Vyplácení záloh na podíl na zisku však může současně představovat riziko pro společnost samou, potažmo její věřitele a společníky, neboť se jedná o výplatu prostředků z majetku společnosti.

Přestože se jedná o eventuálně vratné plnění, je nutné stanovit přesné podmínky, za nichž může společnost zálohy na podíl na zisku vyplácet. Primární motivace je ochrana věřitelů společnost. I zálohy představují potenciální zdroj ohrožení majetku společnosti, z něhož jsou věřitelé uspokojováni. Proto zákonodárce v zásadě v návaznosti na požadavky práva Evropské unie (v současné době obsažené ve směrnici o některých aspektech práva obchodních společností) omezuje zdroje, z nichž lze zálohy vyplácet, a stanoví povinnost sestavení účetní závěrky, ze které musí vyplývat splnění bilančních požadavků. Nad rámec evropského práva zákon zakazuje vyplácet zálohy na podíl na zisku, pokud by si tím obchodní korporace přivodila úpadek¹⁰⁹. Stanovením těchto pravidel jsou současně chráněni i společníci a společnost jako taková.

Převážná část podmínek výplaty záloh na podíl na zisku je stanovena v § 40 zákona o obchodních korporacích. Další omezení lze však dovodit i z jiných ustanovení zákona o obchodních korporacích, případně i z ustanovení zákona o účetnictví. Pro účely této práce si dovoluji tyto podmínky rozčlenit do čtyř okruhů, přičemž podrobnému rozboru každého z nich bude věnována jedna kapitola. Podmínky výplaty záloh na podíl na zisku člením na:

- a) mezitímní účetní závěrka (kapitola 2. 2.)
- b) dostatek prostředků na rozdělení zisku (kapitola 2. 3.)
- c) splnění bilančních kritérií (kapitola 2. 4.)
- d) insolvenční test (kapitola 2. 5.)

Zákon o obchodních korporacích ani směrnice o některých aspektech práva obchodních společností nepodmiňuje možnost vyplácet zálohy na podíl na zisku výslovným ujednáním ve společenské smlouvě společnosti. Zálohy na podíl na zisku jsou tak institutem přípustným přímo ze zákona. Ze zákona lze dovodit i působnost orgánu, který o zálohách může bez dalšího rozhodovat¹¹⁰. Podmínku výplaty záloh na podíl na zisku tak nepředstavuje ani určení působnosti konkrétního orgánu ve společenské smlouvě. Ze zahraničních úprav v této práci porovnávaných jsou zálohy na podíl na zisku obdobně upraveny pouze ve Francii a v Rakousku, v ostatních zemích je k jejich výplatě nezbytná opora ve společenské smlouvě.

¹⁰⁹ Čl. 40 odst. 1 zákona o obchodních korporacích.

¹¹⁰ K tomu podrobněji kapitola 3. 1. této práce.

Pro přípustnost výplaty záloh na podíl na zisku dle zákona o obchodních korporacích tak není nutné se o zálohách výslovně zmiňovat ve společenské smlouvě. Naopak pokud společníci či akcionáři chtějí nadále vyloučit působnost orgánu o zálohách v souladu se zákonem rozhodovat, musí tento institut ve společenské smlouvě explicitně zakázat. Zákon sice možnost vyloučení institutu výslovně nezmiňuje, nicméně lze dospět k závěru, že takové ujednání ve společenské smlouvě je přípustné. Vzhledem k nutnosti využití ustanovení § 163 občanského zákoníku k dovození působnosti konkrétního orgánu¹¹¹ lze usoudit, že se nejedná o statusovou otázku. Současně se nelze domnívat, že by došlo k zásahu do veřejného pořádku či smyslu a účelu úpravy, a to i s ohledem na formulaci ustanovení § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích, které lze interpretovat jako stanovení minimálních požadavků ochrany věřitelů společnosti, přičemž bezpodmínečný zákaz výplaty záloh na podíl na zisku ve společenské smlouvě naopak ochranu věřitelů posiluje.

Z výše uvedených důvodů lze rovněž dovodit, že zákonné podmínky výplaty záloh na podíl na zisku mají jednostranně kogentní povahu, neboť ty v souladu se směrnicí o některých aspektech práva obchodních společností představují minimální standard ochrany věřitelů. Jakákoliv dodatečná úprava ve společenské smlouvě nesmí znamenat snížení úrovně ochrany věřitelů pod tuto nezbytnou hranici.

Některé společnosti i nadále ponechávají ve společenské smlouvě ujednání o zákazu výplaty záloh na podíl na zisku jakožto relikty zákonného zákazu dle § 178 odst. 1 obchodního zákoníku¹¹². Po nabytí účinnosti zákona o obchodních korporacích se však z tohoto původně nadbytečného opisu zákonného ustanovení stalo ujednání společenské smlouvy se skutečnými právními důsledky. Pokud společnost takové ujednání ve společenské smlouvě nezmění, prosadí se oproti ustanovení § 40 odst. 2 odchylná smluvní úprava, která výplatu záloh na podíl na zisku zakazuje.

2. 2. Mezitímní účetní závěrka

Zákon o obchodních korporacích stanoví jako první podmínku specificky pro výplatu zálohy na podíl na zisku, že „zálohu na výplatu podílu na zisku lze vyplácet jen na základě mezitímní účetní závěrky, ze které vyplyne, že obchodní korporace má dostatek prostředků na rozdělení zisku“¹¹³. Sestavením mezitímní účetní závěrky podmiňuje výplatu záloh na dividendy v akciové společnosti též směrnice o některých aspektech práva obchodních společností¹¹⁴.

Právní úpravu mezitímní účetní závěrky lze nalézt v zákoně o účetnictví, podrobněji pak o účetní závěrce pro podnikatele pojednává zejména vyhláška ministerstva financí č. 500/2002 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, pro účetní jednotky, které jsou podnikateli účtujícími v soustavě podvojného účetnictví (dále jen „vyhláška ministerstva financí č. 500/2002 Sb.“). Na rozdíl od řádné a mimořádné účetní závěrky se mezitímní účetní závěrka nevypracovává ke konci rozvahového dne, nedochází k uzavření účetních knih, a inventarizace se provádí v omezeném rozsahu.

¹¹¹ Ibidem.

¹¹² ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 242.

¹¹³ Ustanovení § 40 odst. 2, věta první, zákona o obchodních korporacích.

¹¹⁴ Čl. 44 odst. 1 ve spojení s čl. 56 odst. 5 písm. a) směrnice o některých aspektech práva obchodních společností.

Účetní jednotka při zpracování mezitímní účetní závěrky jinak postupuje zásadně stejně, jako při přípravě řádné účetní závěrky. V souladu s principem opatrnosti zahrnuje pouze zisk, který byl k okamžiku sestavení mezitímní účetní závěrky dosažen a bere v úvahu všechna potenciální rizika, ztráty i snížení hodnoty, které jsou k tomuto okamžiku známy¹¹⁵. Rozdílně od řádné či mimořádné účetní závěrky není mezitímní účetní závěrku nutné zakládat do sbírky listin obchodního rejstříku¹¹⁶.

Dle zákona o účetnictvím sestavují účetní jednotky účetní závěrku „*v případech, kdy to vyžadují zvláštní právní předpisy*“¹¹⁷. Toto ustanovení vedlo k úvahám o tom, zdali dikce § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích skutečně po společnosti „vyžaduje“ sestavení mezitímní účetní závěrky ve smyslu § 19 odst. 3 zákona o účetnictví. Ze striktně jazykového vyjádření je totiž mezitímní účetní závěrka „pouze“ nutným podkladem pro výplatu záloh na podíl na zisku. Nicméně takovýto výklad je nutno považovat za formalistický a postrádající smyslu. Pro vyplacení záloh na podílu na zisku by bylo nutné hledat spojení s jinými ustanoveními, kdy zákon výslovně hovoří o sestavení mezitímní účetní závěrky společností, například ustanovení § 11 zákona č. 125/2008 Sb. o přeměnách obchodních společností a družstev (dále jen „zákon o přeměnách“), což by bylo zcela nefunkční a nelogické. K problému se vyjádřila i Expertní skupina Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti ve výkladovém stanovisku č. 27¹¹⁸. Přiklonila se zde k teleologickému výkladu, kdy na výplatu zálohy na zisku pohlíží jako na samostatný zákonný důvod pro sestavení mezitímní účetní závěrky ve smyslu § 19 odst. 3 zákona o účetnictví. S tímto závěrem souhlasím. Jedná se o výklad, který se neodchyluje od litery zákona a současně vystihuje smysl úpravy¹¹⁹, neboť i ze samotných slov ustanovení § 40 odst. 2 lze dovodit, že sestavení mezitímní účetní závěrky je implicitně vyžadováno. Obdobné vyjádření jako v § 40 odst. 2 lze nalézt i na jiných místech zákona o obchodních korporacích (např. § 227 odst. 1, § 495 odst. 1). Ani v těchto případech nelze uzavřít, že by úmysl zákonodárce vedl k znemožnění realizace těchto ustanovení, případně že by zde právní úprava počítala se zvláštním ustanovením o sestavování mezitímní účetní závěrky.

2. 2. 1. Schvalování a ověřování mezitímní účetní závěrky

V souvislosti s povinností sestavení mezitímní účetní závěrky může vyvstat otázka, zdali je pro užití této účetní závěrky pro účely výplaty záloh na podíl na zisku nezbytné předchozí schválení valnou hromadou. Zákon o obchodních korporacích svěčuje do působnosti valné hromady schválení mezitímní účetní závěrky „*v případech, kdy její vyhotovení stanoví jiný právní předpis*“¹²⁰. Tím je v současné době zejména zákon o přeměnách¹²¹. Vzhledem k výše uvedenému výkladu ohledně povinnosti sestavení mezitímní účetní závěrky

¹¹⁵ Ustanovení § 25 odst. 3 ve spojení s § 19 odst. 3 zákona o účetnictví.

¹¹⁶ Ustanovení § 66 písm. c) zákona č. 304/2013 Sb. ze dne 12. září 2013, o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob a o evidenci svěřenských fondů. Shodně ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 244.

¹¹⁷ Ustanovení § 19 odst. 3, věta první, zákona o účetnictví.

¹¹⁸ Výkladové stanovisko č. 27 Expertní skupiny Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti ze dne 9. 4. 2014 – k mezitímní účetní závěrce sestavené za účelem výplaty zálohy na zisku dle ustanovení § 40 odst. 2 ZOK [online]. [cit. 12. 4. 2018]. Dostupné z: http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Stanovisko_27.pdf

¹¹⁹ Obecné požadavky na výklad ustanovení soukromého práva ve smyslu § 2 odst. 2 občanského zákoníku.

¹²⁰ Ustanovení § 190 odst. 2 písm. g), § 421 odst. 2 písm. g) zákona o obchodních korporacích.

¹²¹ Ustanovení § 11 odst. 2 zákona o přeměnách.

za účelem výplaty záloh na podíl na zisku lze mít za právní předpis, který zde stanoví vyhotovení mezitímní účetní závěrky, samotný zákon o obchodních korporacích, nikoliv jiný právní předpis. Zároveň z jiných ustanovení zákona nelze odvodit, že za náležitý podklad pro rozhodnutí o zálohách lze považovat pouze mezitímní účetní závěrku schválenou nejvyšším orgánem. Domnívám se tak, že pro účely výplaty záloh na podíl na zisku nelze ze zákona dovodit podmínku schválení mezitímní účetní závěrky valnou hromadou¹²². V této věci je nutné vykládat působnost valné hromady doslovně dle textu zákona. Tomuto závěru ostatně nasvědčuje i samotný institut záloh na podíl na zisku, jenž má být oproti rozhodování o rozdělení zisku operativnějším řešením. Obligatorní schvalování účetní závěrky valnou hromadou by učinilo zálohy závislé na konání valné hromady a celý proces výplaty tak prodloužilo.

Žádné zákonné ustanovení však nebrání tomu, aby společenská smlouva rozšířila působnost valné hromady na schvalování mezitímní účetní závěrky jakožto podmínky pro výplatu záloh na podíl na zisku¹²³. Rozhodování o výplatě podílu na zisku či záloh na ně nelze podřadit pod obchodní vedení¹²⁴, tedy překážkou výše uvedeného rozšíření působnosti valné hromady není ani zásadní zákaz zásahů do obchodního vedení. Ve společnosti s ručením omezením lze zřejmě rovněž připustit možnost, aby si valná hromada vyhradila schvalování mezitímní účetní závěrky pro tyto účely vlastním usnesením¹²⁵, přestože se pojmově nejedná o působnost, která dle zákona o obchodních korporacích náleží jinému orgánu společnosti.

Vzhledem k absenci příslušných ustanovení (v zákoně i na úrovni evropského práva) a s použitím argumentu *a contrario* k § 20 zákona o účetnictví dovozují, že mezitímní účetní závěrka sestavená za účelem výplaty zálohy na podílu na zisku ze zákona nepodléhá povinnému auditu. Ohledně povinnosti auditu mezitímní účetní závěrky za účelem výplaty záloh na podíl na zisku je možné se v odborné literatuře setkat i s opačnými názory¹²⁶. Tyto však pocházejí v zásadě z doby okolo počátku účinnosti zákona o obchodních korporacích. Domnívám se, že dnes již doktrína ustálila na názoru, že audit mezitímní účetní závěrky k výplatě záloh na podíl na zisku není ze zákona povinný¹²⁷.

Lze mít rovněž za to, že mezitímní účetní závěrku nemusí povinně před rozhodnutím o výplatě záloh přezkoumat ani dozorčí rada společnosti. Dozorčí rada akciové společnost přezkoumává (mimo řádné, mimořádné a konsolidované účetní závěrky) dle dikce zákona „*popřípadě také*“ mezitímní účetní závěrku¹²⁸, což však vzhledem k následně zmíněné povinnosti předkládat svá vyjádření valné hromadě a k užití obdobného

¹²² Shodně ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 243.

¹²³ Ustanovení § 190 odst. 2 písm. o), § 421 odst. 2 písm. p) zákona o obchodních korporacích. Obdobně ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 52.

¹²⁴ Viz kapitola 3. 1. této práce.

¹²⁵ Ustanovení § 190 odst. 3 zákona o obchodních korporacích.

¹²⁶ Například MÜLLEROVÁ, Libuše, ŠINDELÁŘ, Michal. *Účetnictví podnikatelů v různých právních formách*. 4. vydání. Praha: Oeconomica, 2014, s. 68; MACHÁČEK, Ivan, STRAKOŠOVÁ, Pavla. Zálohy na podíl na zisku do roku 2014. *Daňový a účetní tip*. 2014, č. 17, s. 1.; SKÁLOVÁ, Jana. *Účetní zobrazení záloh na podíly na zisku*. Bulletin Komory daňových poradců České republiky. 2014, č. 1, s. 44.

¹²⁷ Shodně ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 52; KŘÍŽ, Petr, ZELENÝ, Milan. Účetní zobrazení záloh na podíl na zisku. *Auditor*. 2014, roč. 21, č. 9, s. 33; KUHN in ŠTENGLOVÁ, HAVEL, KUHN, ŠUK op. cit. sub. 3, s. 108; DVORÁKOVÁ, Jana. Vlastní kapitál z pohledu obchodních korporací. *Bulletin komory daňových poradců České republiky*. 2015, č. 3, s. 20; SKÁLOVÁ, Jana. *Účetní a daňové souvislosti zákona o obchodních korporacích*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 61.

¹²⁸ Ustanovení § 447 odst. 3 zákona o obchodních korporacích.

slovního spojení jako v § 435 zákona o obchodních korporacích¹²⁹ vykládám tak, že se zákonná povinnost přezkumu dozorčí radou vztahuje pouze na mezitímní účetní závěrku, kterou následně schvaluje valná hromada dle § 421 odst. 2 písm. g), popřípadě dle ustanovení stanov na základě § 421 odst. 2 písm. p) zákona o obchodních korporacích. Povinný přezkum mezitímní účetní závěrky sestavené za účelem výplaty záloh na podíl na zisku by tak mohl vyplývat přímo ze zákona pouze v případě, pokud by stanovy akciové společnosti vyžadovaly schválení mezitímní účetní závěrky valnou hromadou.

Zákon tedy dispozitivně ponechává posouzení toho, zda mezitímní účetní závěrka odpovídá zákonným požadavkům i skutečnému stavu věci, statutárnímu orgánu. Stejně tak pouze statutární orgán posuzuje, zdali z mezitímní účetní závěrky vyplývá, že „obchodní korporace má dostatek prostředků na rozdělení zisku“. Z komparativního hlediska lze na tuto úpravu pohlížet jako na velmi liberální, neboť většina pro tuto práci srovnávaných právních řádů zde ukládá rozhodujícímu orgánu určitá omezení. Kupříkladu lucemburský zákon o obchodních společnostech¹³⁰ zde stanoví obligatorní přezkum nezávislým auditorem¹³¹ pro střední a velké společnosti s ručením omezením a na akcie¹³². Pro ostatní společnosti na akcie a společnosti s ručením omezením s více než 60 zaměstnanci je stanovena povinná vnitřní kontrola, a to tzv. komisařem, na kterého však nejsou obligatorně kladeny žádné nároky, co se týče vzdělání i nezávislosti¹³³. Tyto osoby však nekontrolují pouze mezitímní účetní závěrku, ale i prověřují, že byly splněny všechny zákonné podmínky k výplatě zálohy na podíl na zisku. Ještě přísnější je zde úprava francouzská, kde je ověření účetní závěrky výše uvedeným způsobem vyžadováno jako podmínka výplaty zálohy na podíl na zisku ve všech společnostech (včetně těch, které jinak nejsou povinny ověřovat účetní závěrky), a to vždy nezávislým auditorem¹³⁴. Jak uvádí Čech a Skálová¹³⁵, v Německu ani Rakousku sice není mezitímní účetní závěrka pro tyto účely ověřována auditorem, nicméně v akciových společnostech je pro výplatu záloh obligatorně požadován alespoň souhlas dozorčí rady¹³⁶, která má tímto rovněž odpovědnost za to, že předpoklady k výplatě záloh včetně náležitosti mezitímní účetní závěrky byly splněny.

Správná a úplná mezitímní účetní závěrka a z ní řádně interpretované závěry jsou nicméně zásadní pro řádné rozhodování statutárního orgánu. I při vyplácení záloh na podíl na zisku je totiž statutární orgán vázán péčí řádného hospodáře¹³⁷. Ač má tedy zákonem danou značnou volnost, jakým způsobem si zajistí a ověří

¹²⁹ Ustanovení § 435 odst. 4 zákona o obchodních korporacích: „představenstvo [...] předkládá valné hromadě ke schválení řádnou, mimořádnou, konsolidovanou, případně mezitímní účetní závěrku“.

¹³⁰ LUCEMBURSKO: Art. 461-3 (1) (4°) et art. 710-25 (1) (4°), Loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales.

¹³¹ Tzv. „réviseur d'entreprise“, „contrôleur légal des comptes“ ve smyslu Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/43/ES ze dne 17. května 2006 o povinném auditu ročních a konsolidovaných účetních závěrek a Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 537/2014 ze dne 16. dubna 2014 o specifických požadavcích na povinný audit subjektů veřejného zájmu.

¹³² Všechny společnosti na akcie (*la société anonyme, la société par actions simplifiée, la société en commandite par actions*) a společnosti s ručením omezeným (*la société à responsabilité limitée*), které splňují 2 ze 3 kritérií: hodnota aktiv (bilanční suma) nad 4,4 miliony euro, obrat nad 8,8 milionů euro, 50 a více zaměstnanců. Viz LUCEMBURK: Art. 35, Loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, ve znění Loi du 18 décembre 2015. Mémorial A149 et A258; podrobně též STEICHEN op. cit. sub 105, s. 346.

¹³³ LUCEMBURSKO: Art. 443-1 a násl., Loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales. Též STEICHEN op. cit. sub 105, s. 336.

¹³⁴ AMER-YAHIA op. cit. sub 44, s. 290 – 291. FRANCIE: Art. L. 232-12, Code de Commerce.

¹³⁵ ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 243.

¹³⁶ NĚMECKO: § 59 Abs. 3, Aktiengesetz vom 6. September 1965, BGBl. I S. 1089 (dále jen „dAktG“). RAKOUSKO: § 54a, Bundesgesetz vom 31. März 1965 über Aktiengesellschaften (Aktiengesetz – AktG), BGBl. Nr. 98/1965 idF BGBl. Nr. 24/1985 (dále jen „öAktG“).

¹³⁷ Ustanovení § 159 odst. 1 občanského zákoníku.

správnost účetní závěrky, jeho postup musí vždy splňovat požadavky povinné péče, tj. musí jednat pečlivě a s potřebnými znalostmi.

Poněvadž rozhodování o zálohách na podíl na zisku nelze podřadit pod pojem podnikatelské rozhodnutí, nedopadá na ně § 51 odst. 1 zákona o obchodních korporacích¹³⁸ (*business judgement rule*). Nicméně z dosavadní judikatury¹³⁹ vyplývá, že i v oblasti působnosti statutárního orgánu mimo obchodní vedení lze uplatnit obdobná pravidla, tj. posuzování dodržení standardu péče s důrazem na procedurální hlediska včetně požadavku přiměřené informovanosti člena statutárního orgánu. Současně je dovozováno, že součástí péče řádného hospodáře statutárního orgánu je rozpoznat, kdy již člen statutárního orgánu nemá potřebné odborné znalosti či dovednosti a v těchto případech zajistit posouzení věci osobou, která tyto potřebné znalosti či dovednosti má¹⁴⁰.

Podrobení mezitímní účetní závěrky před vyplacením záloh na podíl na zisku dobrovolnému auditu tak může mít zásadní vliv na posouzení případné odpovědnosti statutárního orgánu. Bezvýhradný výrok auditora o tom, že účetní závěrka je zpracována v souladu s právními předpisy a podává věrný a poctivý obraz předmětu účetnictví¹⁴¹ z pohledu statutárního orgánu zvyšuje jistotu, že své rozhodnutí činí na základě spolehlivého podkladu. Lze na něm založit tvrzení o dostatečné informovanosti a pečlivosti při tvorbě rozhodnutí. Současně jej lze považovat za posouzení věci osobou, která má odborné znalosti a dovednosti, a na základě kterého lze v souladu s péčí řádného hospodáře zásadně usuzovat o tom, že vykázané údaje jsou spolehlivé¹⁴².

Naopak zřejmě není zcela vyloučeno, že by v některých případech auditování mezitímní účetní závěrky mohlo znamenat vychýlení se z péče řádného hospodáře jakožto nevhodné¹⁴³. Příkladem by mohlo být velmi zjednodušeně vyplacení záloh na podíl na zisku v situaci, kdy člen statutárního orgánu je odborníkem z oblasti účetnictví, společnost disponuje vysokou částkou nerozděleného zisku minulých let, mezitímní účetní závěrka vykazuje zisk v běžném účetním období a jen nepatrná část z těchto disponibilních zdrojů bude vyplacen jako záloha.

Lze tedy uzavřít, že k dobrovolnému auditu mezitímní účetní závěrky by měl člen statutárního orgánu v souladu s řádným výkonem funkce přistoupit po zvážení poměru vyplácených záloh na podíl na zisku vůči vykázanému výsledku hospodaření běžného účetního období a nerozděleného zisku z minulých let (pokud jsou vyplácené zálohy pouze malým zlomkem z celkové částky disponibilních zdrojů, je zde malá pravděpodobnost, že případná vada způsobí nezákonnost výplaty záloh), vlastních znalostí a prognóz ohledně

¹³⁸ ČECH, Petr. Péče řádného hospodáře a povinnost loajality. *Právní rádce*. 2007, roč. 15, č. 3, s. 8: „Budiž též zdůrazněno, že pravidlo podnikatelského úsudku má místo jen tam, kde příslušný orgán rozhoduje o věcech obchodního vedení, tj. právě jen o otázkách spojených s podnikatelským rizikem.“; Shodně ŠTENGLOVÁ, HAVEL in ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK op. cit. sub 3, s. 154.

¹³⁹ Nejvyšší soud dovozuje, že člen statutárního orgánu „odpovídá za řádný (v souladu s požadavkem náležité péče, resp. péče řádného hospodáře jsoucí) výkon funkce, nikoliv za výsledek své činnosti; jedná-li s péčí řádného hospodáře, není povinen hradit společnosti škodu, byť v důsledku takového jednání vznikla“ a to i v případě odpovědnosti za škodu způsobenou vyplácením dividend v rozporu se zákonem (viz rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 4. 2013, sp. zn. 29 Cdo 2363/2011). Obdobně ČECH, ŠUK op. cit. sub 53, s. 161.

¹⁴⁰ Viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 10. 2008, sp. zn. 29 Cdo 2531/2008.

¹⁴¹ Ustanovení § 20 odst. 1 písm. c) zákona č. 93/2009 Sb. o auditorech a o změně některých zákonů (zákon o auditorech), ve znění pozdějších předpisů.

¹⁴² Výjimkou mohou být například důvodné pochybnosti o odborné způsobilosti konkrétní osoby auditora (viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2008, sp. zn. 29 Cdo 2531/2008).

¹⁴³ BĚHOUNEK op. cit. sub 61, s. 105.

ekonomické situace společnosti a schopnosti posouzení účetní závěrky. Ač nelze ze zákona dovodit povinnost existence auditovaného podkladu k výplatě záloh na podíl na zisku, lze říci, že zásadně bude audit mezitímní účetní závěrky za účelem výplaty záloh na podíl na zisku považován za souladný s péčí řádného hospodáře a bude významným pro unesení důkazního břemena člena statutárního orgánu v případném soudním řízení¹⁴⁴.

2. 2. 2. Řádná a mimořádná účetní závěrka

V souladu s pojetím Eichlerové¹⁴⁵ zastávám názor, že výplata podílu na zisku je možná nejenom na základě mezitímní účetní závěrky, ale i účetní závěrky řádné či mimořádné. Přestože § 40 odst. 2, věta první, zákona o obchodních korporacích hovoří o výplatě zálohy na podíl na zisku „jen“ na základě mezitímní účetní závěrky, domnívám se, že i na tuto situaci může dopadat ustanovení § 17 odst. 8 zákona o účetnictví, tedy pravidlo, že mezitímní účetní závěrka se sestavuje, „pokud právní předpisy stanoví účetní jednotce povinnost sestavit řádnou nebo mimořádnou účetní závěrku a zároveň mezitímní účetní závěrku“. Pokud tak pro společnost plyne z právního předpisu povinnost sestavit řádnou nebo mimořádnou účetní závěrku a současně tato společnost zamýšlí vyplatit zálohy na podíl na zisku, pročez zákon vyžaduje sestavení mezitímní účetní závěrky, mám za to, že není nutné sestavovat vedle řádné či mimořádné účetní závěrky navíc účetní závěrku mezitímní. Podkladem pro výplatu záloh na podíl na zisku potom místo mezitímní účetní závěrky bude řádná či mimořádná účetní závěrka.

Výše uvedenému výkladu v prostředí akciové společnosti dle mého soudu nebrání ani ustanovení čl. 56 odst. 5 písm. a) směrnice o některých aspektech práva obchodních společností, které v české jazykové verzi hovoří explicitně o podmínce sestavení mezitímní účetní závěrky. Kupříkladu ve francouzské verzi směrnice je však užito termínu mnohem obecnějšího, který lze do češtiny přeložit jako „účetní výkaz“¹⁴⁶, francouzský Code de commerce pak pracuje pouze s pojmem „rozvaha“¹⁴⁷. Rovněž docházím k závěru, že využití řádné či mimořádné účetní závěrky namísto mezitímní účetní závěrky nepředstavuje újmu ani samotnému smyslu a účelu tohoto ustanovení. Z hlediska ochrany základního kapitálu, potažmo věřitelů a společníků, totiž řádná či mimořádná účetní závěrka poskytuje minimálně stejné záruky před neoprávněným rozdělováním zisku.

Jako podpůrný argument pro přípustnost užití rovněž řádné či mimořádné účetní závěrky při postupu dle § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích lze uvést i příklad z komparativního hlediska, a to výklad německé právní úpravy záloh na podíl na zisku. Ustanovení § 59 odst. 2 dAktG hovoří rovněž o podmínce předběžné (prozatímní) účetní závěrky. Z komentářové literatury¹⁴⁸ pak vyplývá, že i vzhledem k tomu, že zálohy je možné dle německého práva vyplácet až po uplynutí účetního období, se tak *de facto* nejedná o zvláštní druh účetní závěrky, ale o řádnou účetní závěrku, která je však za účelem výplaty záloh na podíl na zisku užitá před schválením i ověřením a bez přílohy.

¹⁴⁴ Ustanovení § 52 odst. 2 zákona o obchodních korporacích.

¹⁴⁵ EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 44.

¹⁴⁶ Ve francouzštině „un état comptable“.

¹⁴⁷ FRANCIE: Art. L. 232-12, al. 2, Code de commerce: „un bilan établi au cours ou à la fin de l'exercice“.

¹⁴⁸ BAYER, Walter in GOETTE, Wulf, HABERSACK, Mathias, KALSS, Susanne. *Münchener Kommentar zum Aktiengesetz. Band 1: §§ 1-75*. 4. vydání. München: C. H. Beck, 2016, § 59 - bod 8.

Situace, kdy lze v českém právním prostředí využít řádné účetní závěrky namísto mezitímní účetní závěrky, může kupříkladu nastat, pokud má společnost záměr vyplatit zálohy na podíl na zisku v prvních týdnech po skončení účetního období. K poslednímu dni účetního období společnost sestavuje řádnou účetní závěrku¹⁴⁹. Po zohlednění omezení dovozaných pro časovou použitelnost mezitímní účetní závěrky¹⁵⁰, která budou bezpochyby platit i v případě řádné či mimořádné účetní závěrky, pak společnost bude moci tuto řádnou účetní závěrku použít pro ověření splnění podmínek dle § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích a na jejím základě vyplatit zálohy na podíl na zisku.

Ačkoliv zákon pro stanovení podílů na zisku v kapitálové obchodní společnosti vyžaduje řádnou a či mimořádnou účetní závěrku, která byla schválena valnou hromadou¹⁵¹, mám za to, že stejný požadavek nelze dovodit pro její použití jako podkladu namísto mezitímní účetní závěrky dle § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích¹⁵². Ostatně za situace, kdy výše dovozují, že ani mezitímní účetní závěrka nemusí být schvalována valnou hromadou, bylo by nesmyslné dovozovat tuto povinnost pro řádnou či mimořádnou účetní závěrku při jejím užití za stejným účelem.

2. 2. 3. Časový test účetní závěrky

Pozitivní právní úprava nestanoví jasné pravidlo, po jakou dobu může účetní závěrka představovat spolehlivý podklad pro rozhodnutí o výplatě záloh na podíl na zisku. S konkrétní úpravou maximálního stáří účetní závěrky sestavené za tímto účelem nepočítá ani novela zákona o obchodních korporacích. Explicitní pravidlo neobsahují ani právní předpisy Evropské Unie. V literatuře se na téma doby použitelnosti mezitímní účetní závěrky jako podkladu pro výplatu záloh na podíl na zisku objevují názory poněkud rozdílné, od liberálních, které v zásadě připouštějí mezitímní účetní závěrku sestavenou k libovolnému datu¹⁵³ (a to s poukazem na povinnost testu insolvence), k méně či více zdrženlivým¹⁵⁴.

Otázkou časové relevance mezitímní účetní závěrky se zabývá i Eichlerová¹⁵⁵. Vychází ze zákona o přeměnách, který za určitých podmínek při fúzi, rozdělení a převodu jmění na společníka ukládá účetní jednotce povinnost sestavit mezitímní účetní závěrku¹⁵⁶. Tato mezitímní účetní závěrka je následně použitelná jako podklad projektu přeměny pouze po dobu tří měsíců. V důsledku absence obdobné úpravy při výplatě záloh na podíl na zisku Eichlerová dovozuje, že analogicky lze výše uvedené pravidlo vztáhnout i na mezitímní účetní závěrku sestavenou za účelem výplaty záloh na podíl na zisku. K výplatě záloh na podíl na zisku by tak v tomto pojetí mohlo dojít nejpozději tři měsíce po dni sestavení mezitímní účetní závěrky. Eichlerová dále uvádí, že mezitímní účetní závěrky může ztratit relevanci i dříve, a to v případě, pokud nastanou „*takové majetkové či*

¹⁴⁹ Ustanovení § 19 odst. 1 ve spojení s § 17 odst. 2 písm. b) zákona o účetnictví.

¹⁵⁰ Viz následující bod 2. 2. 3. této práce.

¹⁵¹ Ustanovení § 34 odst. 1 ve spojení s § 44 odst. 1, § 190 odst. 2 písm. g), § 421 odst. 2 písm. g) zákona o obchodních korporacích.

¹⁵² Shodně EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 44.

¹⁵³ DĚDIČ, Jan, LASÁK, Jan. Vybrané otázky rozdělování zisku, jiných vlastních zdrojů a poskytování záloh na dividendy v akciové společnosti po rekonstrukci. *Bulletin komory daňových poradců České republiky*. 2014, č. 1, s. 22.

¹⁵⁴ ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 244.

¹⁵⁵ EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 44 – 45.

¹⁵⁶ Ustanovení § 11 odst. 2 a násl. zákona o přeměnách.

finanční změny ve společnosti, že již relevantně nezobrazuje finanční situaci společnosti“ či pokud „po jejím sestavení bylo rozhodnuto valnou hromadou o rozdělení zisku mezi společníky“¹⁵⁷.

Domnívám se však, že zde se nejedná o případ, kdy je nezbytné uchýlovat se k užití argumentu *per analogiam* a dovozovat bez dalšího striktní nepřekročitelné pravidlo, ale že je naopak nutné při absenci zvláštního ustanovení vycházet primárně z toho, že explicitně žádné omezení pro stáří mezitímní účetní závěrky stanoveno není, a hledat tak implicitní omezení vyplývající ze smyslu a účelu právní úpravy. Nicméně je zřejmé, že i pravidla ohledně použití mezitímní účetní závěrky v jiných případech mohou naznačovat, kdy již obecně zákonodárce považuje údaje v účetní závěrce v zásadě za zastaralé a rozhodování na jejich základě za nerozumné. Ač v případě záloh na podíl na zisku není takové konkrétní časové omezení donucovacím způsobem stanoveno, může tak představovat důležité vodítko pro statutární orgán při rozhodování ve snaze o dodržení standardu péče řádného hospodáře.

V české úpravě se jedná tedy zejména o dobu použitelnosti účetní závěrky v délce tří měsíců stanovenou v zákoně o přeměnách. Výslovně pro zálohy na podíl na zisku stanoví limit časové použitelnosti účetní závěrky právo belgické a lucemburské, a to shodně dva měsíce od data, ke kterému byla sestavena¹⁵⁸. Lze se tak domnívat, že v těchto přibližných hranicích se bude pohybovat i případné uvážení časového hlediska při přezkumu jednání statutárního orgánu.

Za základní omezení použitelnosti účetní závěrky považuji situaci, kdy v mezidobí ode dne, ke kterému byla účetní závěrka sestavena, do okamžiku vyplacení záloh na podíl na zisku, dojde k takovým změnám (ztrátám) ve společnosti, že účetní závěrka již nezobrazuje dostatečně věrně finanční situaci společnosti a v důsledku toho již nemůže sloužit jako spolehlivý podklad pro informované posouzení splnění podmínek pro výplatu záloh na podíl na zisku. Výplata záloh na základě takové účetní závěrky by byla dle mého soudu v rozporu s § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích a v případě akciové společnosti v rozporu rovněž s čl. 56 odst. 5 písm. a) směrnice o některých aspektech práva obchodních společností, neboť z účetní závěrky již nadále nemůže být vyvozen relevantní závěr o dostatku prostředků na rozdělení zisku ani o splnění dalších finančních podmínek uvedených v těchto ustanoveních.

Dále mám za to, že mezitímní účetní závěrka rovněž nemůže být použita od chvíle, kdy je sestavena účetní závěrka k pozdějšímu datu, a to jak mezitímní, tak i řádná či mimořádná v situaci, kdy mohou nahradit mezitímní účetní závěrku podle § 17 odst. 8 zákona o účetnictví¹⁵⁹. Z účelu požadavku na sestavení mezitímní účetní závěrky dle mého názoru implicitně vyplývá, že statutární orgán musí pro zachování požadavku náležitě péče vycházet z nejčerstvějších účetních dat jemu dostupných. V případě, že má k dispozici účetní závěrku pozdějšího data, nemůže se tak spoléhat a odvolávat na starší účetní výkaz. Jako podklad ve smyslu § 40 odst. 2

¹⁵⁷ EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 45.

¹⁵⁸ BELGIE: Art. 618, al. 5, Code des sociétés. LUCEMBURK: Art. 461-3 (1) (3°), art. 710-25 (1) (3°), Loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales. Belgický Code des sociétés však v této otázce obsahuje odlišné pravidlo ve verzi francouzské a nizozemské, kdy francouzská počítá 2 měsíce ode dne, ke kterému byl účetní závěrka sestavena, nizozemská ode dne, kdy byla účetní závěrka sestavena. Výkladem však byla dána přednost verzi francouzské, neboť datum sestavení účetní závěrky, na rozdíl od data, ke kterému je zachycen stav aktiv a pasiv, nemá pro použitelnost účetní závěrky reálný význam. Viz Institut des Reviseurs d'Entreprises: Rapport annuel 1987 [online]. Institut des Reviseurs d'Entreprises [cit. 4. 8. 2018]. Dostupné z: https://www.ibr-ire.be/fr/publications/series_actuelles/rapport_annuel/Documents/Rapport%20annuel%201987.pdf

¹⁵⁹ Viz kapitola 2. 2. 2. této práce.

musí vždy užít nejnovější účetní závěrku a na základě údajů v ní dostupných opětovně zhodnotit zamýšlenou výplatu záloh na podíl na zisku.

Co se týče vlivu rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku na další použitelnost účetní závěrky, v zásadě souhlasím s Eichlerovou¹⁶⁰. Rovněž jsem názoru, že účetní závěrka zásadně ztrácí vlastnost spolehlivého podkladu pro rozhodování o zálohách, došlo-li v mezidobí od data, ke kterému byla sestavena, k rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku. Nicméně se domnívám, že závěr o další nepoužitelnosti účetní závěrky pro výplatu záloh na podíl na zisku uplatní pouze pro účetní závěrku, kterážto obsahuje toliko údaje o zisku dosaženém v předcházejících účetních obdobích. Pokud je ke dni od konce předchozího účetního období do doby rozhodování valné hromady sestavena účetní závěrka nová, jsou z ní i po rozhodnutí valné hromady použitelné údaje co do zisku dosaženého od konce předchozího účetního období. Tyto údaje jsou i nadále aktuální, neboť nebyly předmětem rozhodování valné hromady, tím nedoznaly změn. Mám tak za to, že na základě takové účetní závěrky lze nezávisle na konání valné hromady vyplácet zálohy na podíl na zisku, nicméně pouze z částky zisku dosaženého v aktuálním účetním období.

2. 3. Dostatek prostředků na rozdělení zisku

Ustanovení § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích dále stanoví, že zálohy na podíl na zisku lze vyplácet jen za předpokladu, že z mezitímní účetní závěrky vyplývá, že obchodní korporace „*má dostatek prostředků na rozdělení zisku*“. Úskalí zde vyvolává užití pojmu „prostředky“, který nemá v českém korporacním právu jednoznačně stanovený význam. Lze tak uvažovat o tom, zdali je tato větná konstrukce pouze odkazem na následující pravidlo o maximální částce pro výplatu záloh, jejíž výpočet vychází čistě z údajů na pasivní straně bilance, resp. z položek vlastního kapitálu, či zdali vytváří další samostatný předpoklad výplaty záloh na podíl na zisku, a to dostatek prostředků ve smyslu likvidních aktiv (zejména krátkodobý finanční majetek a peněžní prostředky).

Přestože se v literatuře se objevují i názory, které se přiklání k druhé z výše předestřených variant výkladu¹⁶¹, převládá zřejmě pojetí první, tedy že pojem „prostředky“ znamená pouze neobratné vyjádření pro dostatek vlastních zdrojů společnosti¹⁶².

Předně je nutné uvést, že dikce § 40 odst. 2, věta první, zákona o obchodních korporacích vychází ze znění ustanovení unijního práva, které je nyní obsaženo ve směrnici o některých aspektech práva obchodních společností¹⁶³. Česká verze směrnice v této souvislosti hovoří rovněž o „prostředcích“, jen s přívlastkem mírně odlišným od zákonného ustanovení, tedy o prostředcích „použitelných pro rozdělení“. Sice velmi slabě, přesto

¹⁶⁰ EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 45.

¹⁶¹ Například BĚLOHLÁVEK, Alexander in BĚLOHLÁVEK, Alexander a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 284 nebo PILAŘOVÁ, Ivana. Zálohy na podíly z rozdělení zisku v podmínkách roku 2014. *Účetnictví, daně a právo v zemědělství*. 2014, roč. 18, č. 10. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 22. 11. 2016].

¹⁶² DĚDIČ, LASÁK 2014 op. cit. sub 153, s. 22; ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 242; LAŠTOVIČKOVÁ, Lola. Rozdělení zisku a výplata podílů na zisku ve společnosti s ručením omezeným. *Auditor*. 2016, roč. 23, č. 2, s. 10.

¹⁶³ Čl. 56 odst. 5 písm. a) směrnice o některých aspektech práva obchodních společností: „*musí být sestavena mezitímní účetní závěrka, ve které se projeví, že prostředky použitelné pro rozdělení jsou dostatečné*“.

snad toto slovní spojení může více evokovat vztah k vlastnímu kapitálu, a to tak, že jako prostředky naopak „nepoužitelné pro rozdělení“ můžeme chápat kupříkladu účelově vázané rezervní fondy.

Jiné jazykové verze tohoto ustanovení směrnice rovněž nedávají bezpochybnou odpověď, když kupříkladu německá verze užívá pojmu „Mittel“ a slovenská „finančné prostriedky“. Ani románské jazyky nepoužívají zcela jednoznačné pojmy. Například francouzský pojem „les fonds disponibles“ může být chápán jak jako disponibilní „zdroj“ ve smyslu pasiv, tak i jako „likvidní aktiva“¹⁶⁴. Nicméně vzhledem k tomu, že právní jazyk někdy užívá jako synonymum k účetnímu pojmu „les capitaux propres“ (vlastní kapitál) i pojem „les fonds propres“¹⁶⁵, lze se domnívat, že v této souvislosti jsou užitým pojmem skutečně zamýšleny zdroje ve smyslu pasiv. Dokládá to i promítnutí ustanovení ve vnitrostátní úpravě a jeho výklad. Kupříkladu lucemburská právní úprava záloh na podíl na zisku převzala znění této věty směrnice doslovně, beze změn. Ačkoliv zdejší doktrína připouští, že se jedná o nejasný a zákonodárcem blíže neurčený pojem, který by bez dalšího umožňoval dvojitý výklad, dochází k závěru, že termín „les fonds disponibles“ je v zásadě jen spojnicí mezi podmínkou mezitímní účetní závěrky a maximální výší zálohy tak, jak ji určuje následující věta zákona pomocí položek vlastního kapitálu¹⁶⁶. Podmínkou dostatečných prostředků je tak nutno rozumět požadavek, aby z mezitímní účetní závěrky vyplývaly takové údaje o složkách vlastního kapitálu, které umožňují výplatu konkrétní částky určené k rozdělení na zálohách na podíl na zisku, nikoliv aby byl též zkoumán stav likvidních aktiv či peněžních prostředků společnosti¹⁶⁷. Obdobnou úvahu naznačují i ty zahraniční právní úpravy (např. belgická, francouzská, italská), které dikci ohledně „dostatečných prostředků“ ze směrnice nepřevzaly a ani s ní nijak nepracují. Pokud by totiž směrnice vyžadovala i posuzování aktiv, znamenalo by to nutně, že tyto státy nedostatečně transponovaly požadavky směrnice do svých národních právních řádů a umožňují tak výplatu záloh na podíl na zisku v rozporu s unijním právem. Při výkladu dovozujícím, že dikce „dostatečných prostředků“ značí dostatečnou výši vlastních zdrojů k výplatě, však tyto právní úpravy požadavkům unijního práva vyhovují.

Závěru, že z mezitímní účetní závěrky má podle § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích vyplynout dostatek vlastních zdrojů společnosti, nasvědčuje i sám zákon o obchodních korporacích, a to v § 40 odst. 1, kde je pojem „prostředky“ užit ve spojení jakožto „prostředky z jiných vlastních zdrojů“. Lze se proto domnívat, že i pojem „prostředky“ v § 40 odst. 2 nestojí sám o sobě, ale má návaznost na vlastní zdroje, které jsou zmiňovány hned v další větě daného odstavce¹⁶⁸. Jedná se tak o vztah mezitímní účetní závěrky a údajů o vlastních zdrojích společnosti v ní uvedených. Na podporu tohoto závěru lze rovněž zmínit i Výkladové

¹⁶⁴ HERBST, Robert, READETT, Alan. *Dictionary of Commercial, Financial and Legal Terms / Dictionnaire des Termes Commerciaux, Financiers et Juridiques / Wörterbuch der Handels-, Finanz- und Rechtssprache. Tome III: Français – Anglais – Allemand*. 4. vydání. Thoune: Translegal s. a., 1989, s. 320.

¹⁶⁵ Například STEICHEN op. cit. sub 105, s. 157 nebo DIDIER, Paul, DIDIER, Philippe. *Droit commercial – Tome 2: Les sociétés commerciales*. Paris: Economica, 2011, s. 61.

¹⁶⁶ KREMER, Claude. *Acomptes sur dividendes à verser par des sociétés commerciales luxembourgeoises* [online]. 1996 [cit. 15. 6. 2018]. Dostupný z: http://www.ire.lu/fileadmin/media/Avis_juridiques/19961223acomptediv.pdf

¹⁶⁷ STEICHEN op. cit. sub 105, s. 207.

¹⁶⁸ Shodně DĚDIČ, LASÁK 2014 op. cit. sub 153, s. 22 nebo ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 242.

stanovisko č. 27 Expertní skupiny Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti¹⁶⁹, které se sice primárně zabývalo otázkou, zdali je výplata zálohy na podíl na zisku samostatným zákonným důvodem pro sestavení mezitímní účetní závěrky dle zákona o účetnictví, nicméně v odůvodnění výkladového stanoviska je rovněž uveden předpoklad, že na základě mezitímní účetní závěrky obchodní korporace vyhodnocuje, zda má „*dostatek zdrojů na rozdělení zisku*“. V této části výkladového stanoviska lze spatřovat parafrázi § 40 odst. 2, věty první, a tedy i implicitní výklad pojmu „prostředky“ ve smyslu „zdrojů“ společnosti.

Konečně lze dodat, že novela zákona o obchodních korporacích počítá s úpravou znění této věty a namísto dostatku prostředků na rozdělení zisku hovoří o dostatku „*zdrojů na rozdělení zisku*“. Reaguje tak zřejmě právě na možnou spornost současného znění. S ohledem na výklad výše nicméně navrhovaná změna nepředstavuje změnu obsahovou, ale pouze lépe slovně vyjadřuje již dříve většinou dovozovaný skutečný význam ustanovení, a to v souladu s unijním právem.

2. 4. Bilanční kritéria

2. 4. 1. Bilanční test – rozdělitelný zisk

Ustanovení § 40 odst. 2, věta druhá, zákona o obchodních korporacích stanoví jednotlivé položky vlastního kapitálu, které mohou být zdrojem pro výplatu záloh na podíl na zisku a z nichž se vypočítává maximální výše zisku rozdělitelného formou záloh. Konkrétně normuje, že výše zálohy na podíl na zisku nesmí být vyšší, než kolik činí „*součet výsledku hospodaření běžného účetního období, nerozděleného zisku z minulých let a ostatních fondů ze zisku snížený o neuhrazenou ztrátu z minulých let a povinný příděl do rezervního fondu*“. Jako zakázané zdroje pak výslovně v následující větě zákon uvádí „*rezervní fondy, které jsou vytvořeny k jiným účelům*“ a „*vlastní zdroje, jež jsou účelově vázány a jejichž účel není obchodní korporace oprávněna měnit*“.

Výsledek hospodaření běžného účetního období je položkou pasiv označenou v rozvaze účetní závěrky jako „A.V. Výsledek hospodaření běžného účetního období“¹⁷⁰. Jeho hodnota představuje rozdíl mezi účtovou třídou 6 (výnosy) a účtovou třídou 5 (náklady). Pokud rozdíl těchto účetních tříd vychází v kladných číslech, je výsledkem hospodaření zisk, záporné číslo značí, že společnost vykazuje ztrátu. V případě mezitímní účetní závěrky se běžným účetním období rozumí pouze dané mezitímní účetní období¹⁷¹. Ačkoliv tak třeba ještě nedošlo k rozhodnutí o rozdělení zisku či úhradě ztráty z předcházejícího účetního období, nebude tento výsledek hospodaření již vykazován v položce „A.V. Výsledek hospodaření běžného účetního období“.

Předobrazem § 40 odst. 2, věty druhé, zákona o obchodních korporacích je znění nynějšího čl. 56 odst. 5 písm. b) směrnice o některých aspektech práva obchodních společností, které na prvním místě pro výpočet

¹⁶⁹ Výkladové stanovisko č. 27 Expertní skupiny Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti ze dne 9. 4. 2014 – k mezitímní účetní závěrce sestavené za účelem výplaty zálohy na zisku dle ustanovení § 40 odst. 2 ZOK [online]. [cit. 12. 4. 2018]. Dostupné z: http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Stnovisko_27.pdf

¹⁷⁰ Příloha č. 1 k vyhlášce ministerstva financí č. 500/2002 Sb.

¹⁷¹ Vyplývá implicitně z Interpretace Národní účetní rady I-31 Mezitímní účetní výkaznictví [online]. 2014 [cit. 18. 6. 2018]. Dostupná z: http://nur.bollorock.cz/wp-content/uploads/2015/12/I_31.pdf (s. 2: „[...] se k mezitímnímu účetnímu období v zásadě přistupuje stejně, jako by se jednalo o standardní roční účetní období.“).

částky určené k rozdělení udává výši „celkového zisku vytvořeného od konce posledního účetního období, za které je účetní závěrka vypracována“. Ve vztahu k obdobnému znění obsaženému v zákoně o obchodních korporacích lze uvažovat minimálně o otázce, zdali užití pojmu „zisk“ neznačí, že výplata záloh na podíl na zisku je připuštěna pouze, pokud je výsledkem běžného účetního období zisk a nikoliv ztráta. Takový výklad by mohl být v souladu i s ekonomickým účelem institutu záloh na podíl na zisku, neboť ten má primárně umožnit dřívější výplatu zisku před rozhodováním valné hromady, nikoliv rozdělování již dříve valnou hromadou „odloženého“ zisku. Převážně s možností dřívějšího rozdělení aktuálně dosaženého zisku lze spojit prvotní motivaci zákonodárce k zakotvení institutu záloh na podíl na zisku do právního řádu. Přesto se i vzhledem k jiným jazykovým verzím směrnice domnívám, že se jedná pouze o jazykovou nepřesnost a ve skutečnosti jde o hospodářský výsledek tak, jak uveden v zákoně o obchodních korporacích. I pokud tedy společnost v běžném účetním období vykazovala zápornou hodnotu, tak není apriorně vyloučena možnost výplaty záloh na podíl na zisku. Totéž se však nedá říci kupříkladu o německé právní úpravě záloh na podíl na zisku. Ta v § 59 odst. 2 dAktG vymezuje maximální výši záloh mimo jiné jako polovinu „výsledku hospodaření běžného účetního období“¹⁷², pokud tento bude záporný, společnost nebude moci vyplatit zálohy na podíl na zisku, a to ani v případě, že disponuje značným nerozděleným ziskem předchozích období.

K výsledku hospodaření běžného účetního období se pro výplatu záloh na podíl na zisku přičítá hodnota nerozděleného zisku z minulých let a ostatních fondů ze zisku, pokud nejsou účelově vázány. Naopak výslednou částku je nutné ponížít o neuhrazenou ztrátu z minulých let a povinný příděl do rezervních fondů. Pokud tedy existuje z minulých let nerozdělený zisk či neuhrazená ztráta, je nutné je vzít v úvahu při výpočtu disponibilní částky k rozdělení. Rovněž je možné skrze zálohy na podíl na zisku rozdělit i zisk obsažený ve fondech ze zisku, které nejsou vyloučeny z rozdělování. Současně je naopak nutné počítat s přídělem do rezervního fondu, pokud společnost tento vytváří.

Nerozdělený zisk a neuhrazená ztráta z minulých let jsou součástí položky pasiv „A.IV. Výsledek hospodaření minulých let“. Do 31. 12. 2017 se jednalo o samostatné položky A.IV.1. pro zisk a A.IV.2. pro ztrátu, od 1. 1. 2018 tvoří jedinou položku „A.IV.1. Nerozdělený zisk nebo neuhrazená ztráta minulých let“, která může dosahovat dle okolností výsledek kladný i záporný. V případě mezitímní účetní závěrky bude nutné za součást této položky považovat rovněž zisk či ztrátu uplynulého účetního období, o jehož rozdělení či úhradě se dosud valná hromada neusnesla¹⁷³. Zákon za účelem výplaty záloh na podíl na zisku výslovně nezmiňuje položku „A.IV.2. Jiný výsledek hospodaření minulých let“, která byla zavedena s účinností od 1. 1. 2013 (původně jako položka A.IV.3.) pro vykazování zejména rozdílů ze změn účetních metod či oprav chyb z minulých účetních období, pokud jsou významné¹⁷⁴. Jedná se o údaje, které měly být součástí výsledku

¹⁷² Tzv. „Jahresüberschuss“, který je však nutné odlišovat od „Bilanzgewinn“, tedy od celkové částky disponibilního zisku. Podrobně WACLAWIK, Erich in HÖLTERS, Wolfgang. *Aktiengesetz. Kommentar*. 3. vydání. München: C. H. Beck, 2017, § 59 - bod 2.

¹⁷³ BULLA, Miroslav. Sestavování rozvahy a výkazu zisku a ztráty [online]. *Účetnictví v praxi*. 2007, roč. 11, č. 2 [cit. 17. 6. 2018]. Dostupný z: <https://www.dauc.cz/dokument/?modul=li&cislo=26688&well=danarionline>. Odlišně PATA op. cit. sub 57, s 44. Pata předpokládá, že účet 431 „Výsledek hospodaření ve schvalovacím řízení“ se primárně započítává do výsledku hospodaření běžného účetního období.

¹⁷⁴ Ustanovení § 15a vyhlášky ministerstva financí č. 500/2002 Sb.

hospodaření minulých let¹⁷⁵, rovněž tak vypovídají o stavu vlastních zdrojů, které mají původ v zisku, a mají tedy význam pro výpočet částky rozdělitelné formou záloh na podíl na zisku. Současně s ohledem na směrnici o některých aspektech práva obchodních společností, kterážto hovoří pouze o zisku či ztrátách a nijak tyto vnitřně nediferencuje, tak doktrína dospívá k závěru, že i o jiný výsledek hospodaření minulých let je nutné ponížít či zvýšit částku distribuovatelného zisku¹⁷⁶, a v důsledku toho tedy i částku zisku rozdělitelnou formou záloh¹⁷⁷.

Zákon připouští výplatu záloh na podíl na zisku rovněž ze zisku, který jsou součástí fondů ze zisku, tedy vlastních zdrojů společnosti vykazované v pasivech rozvahy jako položka „A.III. Fondy ze zisku“, jejíž součástí jsou položky „A.III.1. Ostatní rezervní fondy“ a „A.III.2. Statutární a ostatní fondy“. Vyloučeny z výplaty jsou ty fondy, které jsou účelově vázané. Soudím též, že nelze pro výplatu záloh na podíl na zisku použít ty prostředky fondů, které nemají původ v zisku, ale v jiných vlastních zdrojích. Tato výplata by dle mého názoru již naplňovala znaky zálohy na jiných vlastních zdrojích společnosti, tedy jiného institutu, jehož přípustnost je v doktríně sporná¹⁷⁸ a jehož zkoumání by přesahovalo předmět této práce.

Zákon o obchodních korporacích již kapitálovým společností neukládá obecnou povinnost tvorby rezervního fondu do určité výše, jak tomu činil obchodní zákoník¹⁷⁹. Zisk nakumulovaný na bývalém zákonném rezervním fondu tak již nepodléhá ani zákonným omezením z hlediska možnosti užití a je tak ziskem, který je možné rozdělit i ve formě záloh na podíl na zisku, nestanoví-li omezení jeho užití společenská smlouva. Nadále však trvá povinnost vytvářet za podmínek určených zákonem o obchodních korporacích zvláštní rezervní fond v případě nabytí vlastních akcií či zatímních listů, pokud tyto společnost vykáže v aktivech rozvahy¹⁸⁰, či pro akciovou společnost jako podmínka poskytnutí finanční asistence¹⁸¹. Právě tyto fondy jsou tak příkladem zákonných rezervních fondů, které jsou tvořeny za specifickým účelem, a dokud tento účel trvá, tak nemohou být součástí disponibilního zisku, který by bylo možné vyplatit formou záloh. Současně může společnost vytvářet další fondy ze zisku a lze považovat za její interní záležitost, zdali prostředky na těchto fondech budou účelově vázány či nikoliv. Pokud se však společnost rozhodne vytvářet rezervní fond a společenskou smlouvou vymezí pravidla pro jeho tvorbu, je nutné i při výplatě záloh na podíl na zisku počítat se společenskou smlouvou předvídaným přidělem do rezervního fondu a o jeho výši ponížít částku disponibilního zisku.

Lze tedy průběžně uzavřít, že zálohy na podíl na zisku lze vyplácet z vlastních zdrojů, které mají svůj původ v zisku a jsou vykazovány v položkách rozvahy „A.III. Fondy ze zisku“, „A.IV. Výsledek hospodaření minulých let“ a „A.V. Výsledek hospodaření běžného účetního období“. Pro získání maximální možné částky k výplatě záloh na podíl na zisku je nutné od součtu výše zmíněných položek odečíst ty, které jsou účelově

¹⁷⁵ DVOŘÁKOVÁ op. cit. sub 127, s. 20.

¹⁷⁶ Například SKÁLOVÁ, Jana. Jiný výsledek hospodaření minulých let – novinka v účetní závěrce. *Obchodněprávní revue*. 2013, roč. 5, č. 10, s. 276 nebo ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 39. Výkladové stanovisko č. 25 Expertní skupiny Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti ze dne 9. 4. 2014 – rozdělení zisku a jiných vlastních zdrojů [online]. [cit. 18. 6. 2018]. Dostupné z: http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Stanovisko_25.pdf

¹⁷⁷ Shodně ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 54.

¹⁷⁸ Například ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 245.

¹⁷⁹ Ustanovení § 67, § 124 a § 217 obchodního zákoníku.

¹⁸⁰ Ustanovení § 316 odst. 1 zákona o obchodních korporacích (pro společnost s ručením omezeným § 316 odst. 1 ve spojení s § 321 odst. 1 zákona o obchodních korporacích).

¹⁸¹ Ustanovení § 311 písm. f) zákona o obchodních korporacích.

vázány, a případně též částku přidělu do rezervního fondu, pokud k němu bude společnost povinna při rozdělování zisku.

2. 4. 2. Náklady na vývoj

Další bilanční omezení týkající se disponibilního zisku obsahuje zákon o účetnictví. Podle § 28 odst. 7 zákona o účetnictví je zakázáno jakékoliv vyplácení podílů na zisku v případě, že jsou v aktivech rozvahy vykazovány náklady na vývoj a současně disponibilní zdroje, z nichž lze jinak vyplácet podíly na zisku, a nerozdělený zisk minulých období nedosahují ani do výše neodepsané částky nákladů na vývoj. Ustanovení reaguje na čl. 12 odst. 11 směrnice evropského parlamentu a rady 2013/34/EU ze dne 26. června 2013 o ročních účetních závěrkách, konsolidovaných účetních závěrkách a souvisejících zprávách některých forem podniků, o změně směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/43/ES a o zrušení směrnic Rady 78/660/EHS a 83/349/EHS¹⁸² (dále jen „směrnice 2013/34/EU“). Směrnice 2013/34/EU hovoří o minimální výši zisků a disponibilních fondů ve vztahu k částce neodepsaných nákladů na vývoj a rovněž neodepsaných zřizovacích výdajů, pokud jsou vykazovány v aktivech. České právo v současné době povoluje vykazovat v aktivech pouze náklady na vývoj, zřizovací výdaje již za nehmotný majetek být považovány nemohou, proto není obdobné pravidlo limitující výplatu zisku vztaženo i na neodepsané zřizovací výdaje.

Vzhledem k tomu, že se jedná o omezení výplaty podílů na zisku, počítá návrh novely zákona o obchodních korporacích s vložením pravidla do zákona o obchodních korporacích¹⁸³ a s jeho upřesněním ve vztahu k částce rozdělitelného zisku a následku porušení pravidla při rozhodování nejvyššího orgánu kapitálové společnosti či družstva.

Ačkoliv se pravidlo vztahuje na podíly na zisku a nehovoří přitom explicitně o zálohách, domnívám se, že ustanovení § 28 odst. 7 zákona o účetnictví je nutné vztáhnout i na výplatu záloh na podíl na zisku. Pokud zákon o obchodních korporacích v § 40 odst. 2 vyžaduje sestavení mezitímní účetní závěrky jako podmínku výplaty záloh na podíl na zisku a na základě položek této účetní závěrky omezuje maximální výši záloh k vyplacení, je tím sledováno, aby i rozdělování formou záloh bylo realizováno z prostředků již dosaženého zisku, a to minimálně ke dni sestavení mezitímní účetní závěrky, nikoliv zisku teprve anticipovaného v průběhu účetního období. Jestliže i účelem čl. 12 odst. 11 směrnice 2013/34/EU a v souladu s ní § 28 odst. 7 zákona o účetnictví je zabránění rozdělování čistě účetně vykázaného zisku, není na místě z režimu tohoto ustanovení dovozovat výluky pro výplatu zisku formou záloh. K tomuto závěru přispívá i sama dikce zákona o účetnictví, která hovoří o zákazu „*jakéhokoliv*“ vyplácení podílů na zisku.

Náklady na vývoj splňující kritéria pro dlouhodobý nehmotný majetek¹⁸⁴ mohou být vykazovány v aktivech rozvahy v rámci položky „B.I.1. Nehmotné výsledky vývoje“ a to v případě, pokud společnost tyto nehmotné výsledky vývoje nabytá od jiných osob nebo vytvořila vlastní činností za účelem obchodování

¹⁸² Dřívější čl. 34 odst. 1 písm. b) a čl. 37 odst. 1 Čtvrté směrnice Rady 78/660/EHS ze dne 25. 7. 1978, založené na čl. 54 odst. 3 písm. g) Smlouvy, o ročních účetních závěrkách některých forem společností.

¹⁸³ Obdobné pravidlo ohledně aktivizace zřizovacích výdajů dříve stanovil rovněž přímo obchodní zákoník v § 65a.

¹⁸⁴ Ustanovení § 6 odst. 1 vyhlášky ministerstva financí č. 500/2002 Sb.

s nimi¹⁸⁵. Pokud zde vykázaná částka dosud neodepsaných nákladů na vývoj bude převyšovat výši rozdělitelného zisku dle výpočtu § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích, prosadí se zákaz výplaty i pro zálohy na podíl na zisku. V opačném případě ustanovení rozdělení zisku ani formou záloh bránit nebude.

Nejasnosti může budít otázka, zdali lze vyplatit zisk v plné výši či zdali je nutné jej ponížít o vykázané náklady na vývoj. Omezení výše rozdělitelného zisku by mělo zřejmě oporu ve smyslu a účelu ustanovení, na druhé straně zákon i směrnice hovoří pouze o absolutní podmínce pro rozdělování zisku jako takového a výklad dovozující pouze z této dikce implicitní omezení co do výše zisku následně rozdělovaného by mohl být považován za až příliš extenzivní. Otázku řeší návrh novely zákona o obchodních korporacích skrze výslovné pravidlo, že o částku neodepsaných nákladů na vývoj se snižuje částka zisku k rozdělení.

2. 4. 3. Bilanční test – test základního kapitálu

Speciální pravidlo pro rozdělování zisku v akciové společnosti dále stanoví § 350 odst. 1 zákona o obchodních korporacích, tzv. test základního kapitálu¹⁸⁶. Jeho obsahem je zákaz vyplácení zisku a jiných vlastních zdrojů za situace, kdy základní kapitál (zvýšený o nerozdělitelné fondy) je nebo by v důsledku rozdělení byl vyšší než vlastní kapitál akciové společnosti¹⁸⁷. Ustanovení je motivováno snahou o udržení základního kapitálu jakožto záruky pro věřitele v rámci v Evropě tradiční koncepce reálné tvorby a udržení základního kapitálu.

V současné době je ekvivalentní pravidlo na evropské úrovni obsaženo v čl. 56 odst. 1 směrnice o některých aspektech práva obchodních společností a vztahuje se obligatorně pouze na akciovou společnost¹⁸⁸, nikoliv na společnost s ručením omezeným. V zákoně o obchodních korporacích (na rozdíl od obchodního zákoníku¹⁸⁹) je splnění testu základního kapitálu rovněž vyžadováno pro distribuce vlastního kapitálu pouze u akciové společnosti. U společnosti s ručením omezeným se zákon o obchodních korporacích v rámci výše zmíněné koncepce omezil při distribuci zisku pouze na vymezení maximální částky k rozdělení¹⁹⁰.

Ustanovení § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích vymezuje maximální částku k rozdělení formou záloh na podíl na zisku prostřednictvím položek vlastního kapitálu, které mají původ v zisku, a v zásadě tak brání neoprávněnému rozdělování základního kapitálu. Test základního kapitálu ve smyslu § 350 odst. 1 zákona o obchodních korporacích však nepředstavuje pouze převrácenou formulaci výše zmíněného pravidla,

¹⁸⁵ Ustanovení § 6 odst. 3 písm. a) vyhlášky ministerstva financí č. 500/2002 Sb.

¹⁸⁶ Dle § 350 odst. 1 zákona o obchodních korporacích společnost nesmí rozdělit zisk ani jiné vlastní zdroje mezi akcionáře, pokud se ke dni skončení posledního účetního období vlastní kapitál vyplývající z řádné nebo mimořádné účetní závěrky nebo vlastní kapitál po tomto rozdělení sníží pod výši upsaného základního kapitálu zvýšeného o fondy, které nelze podle tohoto zákona nebo stanov rozdělit mezi akcionáře. Označení ustanovení jako test základního kapitálu např. ČERNÁ, Stanislava in ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ op. cit. sub 16, s. 197 nebo ČERNÁ, Stanislava, ŠTENGLOVÁ, Ivanka, ČECH, Petr. Co přinese zákon o obchodních korporacích kapitálovým obchodním společnostem, jejich společníkům a věřitelům? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2012, roč. 20, č. 4, s. 328.

¹⁸⁷ ČERNÁ, Stanislava. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu? *Právní rozhledy*. 2005, roč. 13, č. 22, s. 817.

¹⁸⁸ Čl. 44 odst. 1 ve spojení s přílohou I. směrnice o některých aspektech práva obchodních společností.

¹⁸⁹ Pro společnost s ručením omezeným dle ustanovení § 123 odst. 2 ve spojení s § 178 odst. 2 obchodního zákoníku.

¹⁹⁰ Ustanovení § 161 odst. 4 zákona o obchodních korporacích. Pro zálohy na podíl na zisku skrze společné ustanovení § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích (viz kapitola 2. 4. 1.). Novela zákona o obchodních korporacích počítá opět s testem základního kapitálu v plném rozsahu i pro společnost s ručením omezeným skrze všeobecné ustanovení o rozdělování zisku v kapitálových společnostech a v družstvu.

ale vychází z výpočtu zahrnujícího i ostatní položky vlastního kapitálu. Vzhledem k účetní struktuře vlastního kapitálu si lze představit situaci, kdy rozdělení určité částky zisku bude vyhovovat požadavkům § 40 odst. 2, tedy nepřekročí maximální částku k rozdělení získanou výpočtem položek vlastních zdrojů s původem v zisku, avšak nebude splňovat test základního kapitálu dle § 350 odst. 1, tj. výše vlastního kapitálu poklesne pod výši upsaného základního kapitálu zvýšeného o nerozdělitelné fondy. Jedná se tedy o ustanovení dále posilující ochranu věřitelů akciové společnosti, a přestože není splnění testu základního kapitálu výslovně zmíněno v § 40 odst. 2 a ani § 350 odst. 1 zákona o obchodních korporacích nehovoří o zálohách na podíl na zisku, soudím, že vzhledem ke smyslu a účelu ustanovení, jeho kogentní povaze a původu v unijním právu je nutné jej vztáhnout i na výplatu záloh na podíl na zisku v akciové společnosti.

Při závěru, že zákonnou podmínkou pro výplatu záloh na podíl na zisku v akciové společnosti je i splnění testu základního kapitálu ve smyslu § 350 odst. 1 zákona o obchodních korporacích¹⁹¹, je potřeba se vypořádat se zněním tohoto ustanovení, které s alternativou jeho použití pro zálohy na podíl na zisku na první pohled nepočítá. Vzhledem k tomu, že podíl na zisku lze stanovit pouze na základě řádné či mimořádné účetní závěrky¹⁹², vychází hypotéza ustanovení § 350 odst. 1 zákona o obchodních korporacích z údajů o vlastním kapitálu ke dni skončení posledního účetního období zjištěných na základě řádné či mimořádné účetní závěrky. Nabízí se tedy otázka, zdali v případě záloh na podíl na zisku je relevantní pro test základního kapitálu poslední řádná či mimořádná účetní závěrka nebo mezitímní účetní závěrka sestavená za účelem výplaty záloh na podíl na zisku.

Dle mého soudu pro účely záloh na podíl na zisku lze vycházet z údajů z mezitímní účetní závěrky ke dni, ke kterému je sestavena, a to i z důvodu, že již sama dikce § 350 odst. 1 zákona o obchodních korporacích (zřejmě i v kontinuitě s § 178 odst. 2 obchodního zákoníku) rozšiřuje znění čl. 56 odst. 1 směrnice o některých aspektech práva obchodních společností o mimořádnou účetní závěrku, neboť směrnice počítá pouze s údaji z roční účetní závěrky ke dni skončení účetního období. K výkladu tohoto sousloví s užitím argumentu *a contrario* pak nevidím ani racionální důvod, neboť se nedomnívám, že by mezitímní účetní závěrka byla účetním výkazem zásadně méně vypovídajícím o stavu vlastního kapitálu než účetní závěrka řádná či mimořádná. Proti povinnosti zjištění referenčních údajů pro test základního kapitálu k okamžiku rozvahového dne z řádné či mimořádné účetní závěrky však dle mého soudu hovoří i samotný smysl záloh na podíl na zisku, které mají reagovat na aktuální situaci společnosti (například dosažení neobyčejně vysokého zisku z významného obchodu v průběhu účetního období). Vázat přípustnost výplaty záloh na podíl na zisku na již zastaralé hodnoty vlastního kapitálu z řádné či mimořádné účetní závěrky by tak částečně popíralo výše zmíněný účel tohoto institutu.

¹⁹¹ Shodně například VRBA, Milan. Test úpadku při výplatě zisku v kapitálové společnosti. *Obchodněprávní revue*. 2014, roč. 6, č. 2, s. 42.

¹⁹² Ustanovení § 34 odst. 1 zákona o obchodních korporacích.

2. 5. Insolvenční test

Pravidlo obsažené v § 40 odst. 1 zákona o obchodních korporacích zakazuje obchodní korporaci vyplatit zisk nebo prostředky z jiných vlastních zdrojů, ani na ně vyplácet zálohy, pokud by si tím přivodila úpadek podle jiného právního předpisu, tedy v současnosti podle § 3 zákona č. 182/2006 o úpadku a způsobech jeho řešení (dále jen „insolvenční zákon“). Jedná se o omezení distribuce vlastních zdrojů společnosti zavedené do českého právního řádu až zákonem o obchodních korporacích s účinností od 1. 1. 2014, inspirované angloamerickými jurisdikcemi¹⁹³. Zákonodárce jím u akciové společnosti rozšiřuje okruh právních nástrojů ochrany věřitelů při distribuci zdrojů společnosti nad dosavadní evropským právem vyžadovaný standard využívající bilanční kritéria. V právní úpravě společnosti s ručením omezeným jej lze považovat za protiváhu k celkovému omezení role základního kapitálu.

Jak vyplývá ze znění § 40 odst. 1 zákona o obchodních korporacích, tzv. insolvenční test („insolvenční test“ v širokém slova smyslu, též „test úpadku“) zapovídá společnosti vyplatit i zálohy na podíl na zisku, pokud by si v důsledku této výplaty společnost přivodila platební neschopnost (§ 3 odst. 1 insolvenčního zákona) nebo by u ní nastalo předlužení (§ 3 odst. 4 insolvenčního zákona).

Ke zjištění úpadku ve formě platební neschopnosti vychází právo z tzv. testu likvidity¹⁹⁴, který je definován v § 3 odst. 1 insolvenčního zákona pomocí tří definičních znaků: mnohost věřitelů¹⁹⁵, peněžité dluhy více než 30 dnů po splatnosti, neschopnost dlužníka plnit tyto dluhy. U dlužníka, který se nachází v úpadku ve formě platební neschopnosti, musí být splněny všechny tři kumulativně. Ustanovení § 3 odst. 2 insolvenčního zákona pak obsahuje vyvratitelné právní domněnky¹⁹⁶, kdy se má za to, že dlužník není schopen plnit své peněžité závazky. U obchodní korporace rovněž připadá v úvahu využití § 3 odst. 3 insolvenčního zákona, tzv. mezery krytí, tedy možnosti dlužníka odvrátit zjištění úpadku ve formě platební neschopnosti, pokud se nedostatek likvidních prostředků týká méně než 10% splatných peněžitých dluhů či pokud lze takový stav v dohledné době očekávat. Rovněž je možné odvrátit zjištění úpadku pro platební neschopnost, osvědčí-li dlužník za podmínek § 143 odst. 3 insolvenčního zákona, že se v jeho případě jedná pouze o dočasnou tzv. druhotnou platební neschopnost způsobenou protiprávním jednáním třetí osoby.

Pro zjištění, zdali výplata záloh nezpůsobí platební neschopnost, musí statutární orgán posoudit, jakým způsobem ovlivní tato výplata likvidní aktiva společnosti, a zdali i nadále bude společnost schopná platit své dluhy tak, jak se budou stávat splatnými. Společnost bude ve valné většině případů vyplácet zálohy na podíl na zisku v penězích, samotná výplata záloh tak ovlivní prostředky aktivní položky účtové třídy „2 – Krátkodobý

¹⁹³ ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, ČECH op. cit. sub 186, s. 328.

¹⁹⁴ RICHTER, Tomáš. Insolvenční právo. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2017, s. 235.

¹⁹⁵ Minimálně dva věřitelé s tím, že nepostačuje, pokud je druhým věřitelem osoba, na kterou byla převedena některá z pohledávek insolvenčního návrhatele proti dlužníku nebo její část v době 6 měsíců před podáním insolvenčního návrhu nebo po zahájení insolvenčního řízení (§ 143 odst. 2 insolvenčního zákona), či pokud druhá pohledávka vykazuje znaky pohledávky uměle vytvořené či uměle udržované (z judikatury např. usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 10. 2011, sp. zn. 29 NSČR 13/2011).

¹⁹⁶ Ohledně ustanovení § 3 odst. 2 písm. d) insolvenčního zákona, tedy nesplnění povinnosti předložit seznamy uvedené v § 104 odst. 1, která byla dlužníkovi uložena insolvenčním soudem § 3 odst. 2 písm. d) insolvenčního zákona, se hovoří jako o zákonné fikci. Viz například VRBA 2014 op. cit. sub 191, s. 42 či HAVEL, Bohumil, KOLESÁR, Pavel. Něco málo k hysterii okolo (staro)nové návrhové povinnosti pro předlužení. *Obchodněprávní revue*. 2012, roč. 4, č. 2, s. 43.

finanční majetek a peněžní prostředky¹⁹⁷. I záloha na podíl na zisku může být z hlediska platební schopnosti společnosti rizikovou operací, neboť ačkoliv je v českém právu konstruována jako eventuálně vratné plnění, tak se jejím prostřednictvím minimálně na přechodnou dobu vyvádí ze společnosti likvidní aktiva, která v mezidobí mohou způsobit platební neschopnost nehledě na případné pohledávky za společníky na vrácení vyplaceného plnění.

Statutární orgán by měl při zkoumání, zdali společnost bude i po výplatě záloh schopna platit své dluhy, využít i údajů z mezitímní účetní závěrky, a to zejména položky aktiv „C.III. Krátkodobý finanční majetek“ a „C.IV. Peněžní prostředky“ a pasiv „C.II. Krátkodobé závazky“. Musí se ujistit, že likvidní prostředky společnosti jsou dostatečné k úhradě splatných dluhů a budou dostatečné i po výplatě záloh na podíl na zisku. Zvláště při hodnocení ostatních aktiv jako jsou pohledávky (úctová skupina 31) či zásoby (úctová třída 1) je nutno realisticky přistupovat k jejich schopnosti přeměnit se na peněžní prostředky, nedobytné pohledávky¹⁹⁸ či těžko prodejné zásoby pak mezi likvidní majetek vůbec nezapočítávat.

Domnívám se, že nezbytnou součástí *ex ante* testování dle § 40 odst. 1 zákona o obchodních korporacích je i posouzení vlivu snížení likvidních aktiv na zaplacení závazků splatných v budoucnu, a to včetně těch, které dosud nevznikly, ale jejich vznik je k okamžiku testování při běžném chodu obchodní korporace vysoce pravděpodobný. Současně vzhledem k tomu, že případný příčinný vztah mezi výplatou záloh na podíl na zisku a úpadkovou situací společnosti může být zachován i v případě více souběžně působících příčin¹⁹⁹, je nutné vzít v úvahu nejen vliv výplaty záloh samotné, ale i vliv ve spojení s jinými faktory ponižujícími aktiva společnosti a jejich případné synergické působení.

Předlužení jakožto druhou formu úpadku definuje § 3 odst. 4 insolvenčního zákona jako stav, kdy má dlužník (právní osoba nebo fyzická osoba – podnikatel) více věřitelů a souhrn jeho závazků převyšuje hodnotu jeho majetku. Pokud lze se zřetelem ke všem okolnostem důvodně předpokládat, že dlužník bude moci ve správě majetku či v provozu závodu pokračovat, přihlíží se při stanovení hodnoty majetku dlužníka též k této tzv. *going-concern value*.

Ačkoliv test předlužení dle § 3 odst. 4 insolvenčního zákona bývá rovněž označován jako „bilanční“ či „rozvahový“²⁰⁰, představuje posouzení cizích zdrojů a aktiv společnosti podle rozvahy pouze počáteční krok. Co se týče závazků, judikatura postavila najisto, že pro účely testu předlužení je nutno vzít v úvahu závazky splatné i nesplacené²⁰¹, doktrinálně je pak dovozováno, že je rovněž nutné zohlednit i mimobilanční, budoucí a nejisté závazky (definovat riziko a správně jej vyčíslit)²⁰². Komplikovanější je však otázka hodnoty majetku

¹⁹⁷ Příloha č. 4 (Směrná úctová osnova) k vyhlášce ministerstva financí č. 500/2002 Sb.

¹⁹⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 2. 12. 2010, sp. zn. 29 NSČR 10/2009: „Není-li totiž dlužník schopen využít pohledávky, které má za svými dlužníky (zde tvrzenou pohledávku vůči státu), k úhradě svých závazků, nepřihlíží se při úvaze o tom, zda dlužník je v úpadku ve formě platební neschopnosti, ani k výši těchto pohledávek.“ Potvrzeno v další judikatuře s tím, že tento závěr má obecnou platnost i ve vazbě na jiný majetek dlužníka, jenž by měl či mohl být použit k uhrazení pohledávek dlužníkových věřitelů (usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 1. 2018, sp. zn. 29 NSČR 27/2016).

¹⁹⁹ VRBA 2014 op. cit. sub 191, s. 44.

²⁰⁰ Například RICHTER 2017 op. cit. sub 194, s. 244; VRBA 2014 op. cit. sub 191, s. 42; HAVEL, KOLESÁR op. cit. sub 196, s. 43.

²⁰¹ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 3. 2017, sp. zn. 29 NSČR 32/2015: „Předlužen je dlužník, který má a/ více věřitelů (tzn. alespoň dva) a b/ souhrn jeho závazků (bez ohledu na jejich splatnost) převyšuje hodnotu jeho majetku.“ Shodně HAVEL, KOLESÁR op. cit. sub 196, s. 42 - 43.

²⁰² SCHÖNFELD, Jaroslav. Ekonomický pohled na definici úpadku korporace. *Bulletin advokacie*. 2017, č. 6, s. 53.

společnosti, která se může mimo jiné významně odlišovat i v závislosti na tom, zdali a jak bude brán v potaz další provoz závodu.

Pokud by ve fázi předlužení byly distribuovány prostředky ze společnosti, dělo by se tak na úkor věřitelů, tedy z cizích zdrojů, neboť předlužená společnost již nedisponuje žádným vlastním kapitálem. Na dostatku vlastních zdrojů pro rozdělení stojí i test základního kapitálu a testu rozdělitelného zisku, které však vycházejí čistě z bilančních hledisek. Pokud by rozvaha obsahovala reálné tržní údaje o hodnotě aktiv společnosti, mohl by i test základního kapitálu (resp. i vymezení rozdělitelného zisku) představovat dostatečnou ochranou proti hrozbě či prohlubování předlužení skrze distribuci zisku. Nicméně reálná hodnota aktiv se leckdy může velmi výrazně lišit od účetního stavu²⁰³ a právě v tomto směru může představovat test předlužení při rozdělování zisku přidanou hodnotu v rámci ochrany věřitelů, neboť zde by mělo být uvažováno o aktivech v jejich aktuální tržní hodnotě (s případným přihlédnutím k dalšímu provozu závodu a správě majetku)²⁰⁴. Pro statutární orgán to tak znamená povinnost s náležitou péčí rovněž posoudit, nakolik hodnota majetku a závazků společnosti odpovídá jejich účetnímu zobrazení.

Insolvenční test jako celek klade větší nároky na jednání statutárního orgánu, který se při distribuci vlastních zdrojů již nemůže spoléhat pouze na pozitivní výsledek výpočtu na pasivní straně bilance, ale musí pracovat i se všemi jemu dostupnými informacemi ohledně struktury aktiv a závazků společnosti. Jeho jednání je i zde poměřováno standardem péče řádného hospodáře, kdy mu v případě úpadku společnosti hrozí kromě odpovědnosti za škodu i zpětné vrácení vyplacené odměny za výkon funkce či neomezené ručení za všechny dluhy společnosti²⁰⁵. I v případě výplaty záloh na podíl na zisku je tedy nutné, aby člen statutárního orgánu při testování dle § 40 odst. 1 zákona o obchodních korporacích postupoval obezřetně a náležitě informovaně o hospodářském stavu společnosti. Ačkoliv české právo nevyžaduje žádný formální výstup o provedení insolvenčního testu jako to vyžaduje pro distribuci vlastních zdrojů například korporační právo novozélandské²⁰⁶, vzhledem k důkaznímu břemenu člena statutárního orgánu ohledně skutečnosti, že jednal v souladu s péčí řádného hospodáře²⁰⁷, je vhodné, aby součástí rozhodnutí o výplatě záloh na podíl na zisku byl i odkaz na provedení insolvenčního testu a popis rozhodnutých skutečností, ze kterých vychází.

²⁰³ Žižlavský uvádí příklad společnosti Sazka, a. s., kde rozdíl mezi hodnotou aktiv vykazovaných v účetnictví a cenou, za kterou byl podnik následně prodán, byl téměř 10 miliard korun. Viz ŽIŽLAVSKÝ, Michal. Testy insolvence: Pro koho a proč? *Bulletin advokacie*. 2015, č. 3, s. 31.

²⁰⁴ VRBA 2014 op. cit. sub 191, s. 42.

²⁰⁵ Ustanovení § 62 a § 68 zákona o obchodních korporacích, která mohou být aktivována v případě, kdy člen či bývalý člen statutárního orgánu věděl nebo měl a mohl vědět, že je obchodní korporace v hrozícím úpadku, a v rozporu s péčí řádného hospodáře neučinil za účelem jeho odvrácení vše potřebné a rozumně předpokládatelné.

²⁰⁶ Členové správní rady, kteří hlasovali pro rozdělení prostředků, musí podepsat potvrzení, že dle jejich přesvědčení společnost bezprostředně po výplatě splní podmínky insolvenčního testu (testu likvidity a předlužení) a popsat na základě jakých skutečností tak dovozují. Viz NOVÝ ZÉLAND: Section 52, Companies Act of 28 September 1993 [online]. Act No. 105 of 1993 [cit. 31. 7. 2018]. Dostupný z: <http://legislation.govt.nz/act/public/1993/0105/188.0/DLM319570.html>

²⁰⁷ Ustanovení § 52 odst. 2 zákona o obchodních korporacích.

3. Rozhodnutí o zálohách na podíl na zisku

3. 1. Orgán příslušný k rozhodování

Kdo má být tím, kdo rozhoduje o výplatě záloh na podíl na zisku ve společnosti, zákon o obchodních korporacích výslovně neřeší. Současná doktrína se v zásadě shoduje na tom, že pokud absentuje odlišná úprava ve společenské smlouvě, je orgánem společnosti povolaným k rozhodování o výplatě zálohy na podíl na zisku statutární orgán, a to na základě § 163 občanského zákoníku, který upravuje tzv. zbytkovou působnost statutárního orgánu právnických osob²⁰⁸. Ve společnosti s ručením omezeným tak rozhodování o zálohách na podíl na zisku náleží „zbytkově“ do působnosti jednatele či jednatelů²⁰⁹, v akciové společnosti s dualistickým systémem vnitřní struktury do působnosti představenstva²¹⁰. V akciové společnosti s monistickým systémem však na základě speciálního ustanovení § 460 odst. 2 zákona o obchodních korporacích bude orgánem příslušným k rozhodování o zálohách správní rada, tedy nikoliv statutární ředitel zákonem explicitně označený za statutární orgán²¹¹.

Působnost statutárního orgánu zde nelze založit podřazením rozhodování o výplatě záloh na podíl na zisku pod pojem obchodního vedení²¹². Obchodní vedení bývá vymezováno jako „rozhodování o otázkách běžného života obchodní korporace, jejího každodenního chodu“²¹³, za hlavní znak bývá považována jeho každodennost (day-to-day business), rutina ve smyslu jednání, ke kterým při správě závodu pravidelně dochází²¹⁴. Účelem záloh na podíl na zisku není zabezpečování každodenního chodu obchodní korporace, nerozhoduje se zde o podnikatelských záměrech či podnikatelské činnosti. Zálohy jsou pouze prostředkem pro možnost předčasného plnění vyplývajícího z práva na podíl na zisku, o němž bude rozhodnuto a jehož finální obsah ve vztahu ke konkrétnímu účetnímu období bude stanoven v budoucnu v zásadě na základě usnesení valné hromady.

Určitý vztah k podnikatelské činnosti společnosti však lze přesto dovodit. V důsledku výplaty záloh na podíl na zisku dojde k vyvedení likvidity ze společnosti, což může mít vliv na případné podnikatelské záměry společnosti. Výplata záloh na podíl na zisku má též ekonomicky obdobný efekt jako poskytnutí bezúročné zápůjčky, což pod pojem obchodního vedení obecně náležet bude²¹⁵. Přesto se domnívám, že u záloh na podíl na zisku převažuje aspekt rozhodování o právech společníků, které do obchodního vedení dle dosavadní judikatury nenáleží²¹⁶. Nasvědčovat tomu může i systematické zařazení v zákonech a literatuře, kdy jsou zálohy na podíl na zisku pojímány jako modalita práva na podíl na zisku a jeho výplaty. O tom, že rozhodování

²⁰⁸ Například EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 43.; ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 50.; ČECH, ŠUK op. cit. sub 53, s. 105, 359.

²⁰⁹ Ustanovení § 44 odst. 5, § 194 odst. 1 zákona o obchodních korporacích.

²¹⁰ Ustanovení § 396 odst. 1, § 435 odst. 1 zákona o obchodních korporacích.

²¹¹ Pro přehlednost textu bude v této práci nadále užíváno pouze pojmu „statutární orgán“ pro orgán příslušný k rozhodování o zálohách na podíl na zisku na základě § 163 občanského zákoníku.

²¹² Ustanovení § 195 odst. 1, § 435 odst. 2, § 460 odst. 1, § 463 odst. 4 zákona o obchodních korporacích.

²¹³ PATĚK, Daniel in ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ op. cit. sub 16, s. 160.

²¹⁴ HAVEL, Bohumil. Quo vadis obchodní vedení. *Obchodněprávní revue*. 2010, roč. 2, č. 3, s. 71.

²¹⁵ Viz například usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 8. 2008, sp. zn. 5 Tdo 488/2008.

²¹⁶ „Do obchodního vedení společnosti však nenáleží ty činnosti, které jednatel provádí ve vztahu ke společníkům či orgánům společnosti... neboť tyto činnosti se nedotýkají každodenní podnikatelské činnosti společnosti a směřují k výkonu práv společníků.“ In: usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 5. 4. 2006, sp. zn. 5 Tdo 94/2006. Shodně ŠTENGLOVÁ, Ivana in ŠTENGLOVÁ, Ivana, PLÍVA, Stanislav, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 463.

o výplatě záloh na podíl na zisku nespadá pod obchodní vedení, se v zásadě shodují i odborní autoři²¹⁷ publikující o tomto institutu.

Pro působnost statutárního orgánu má určení, zdali výplata záloh na podíl na zisku spadá do obchodního vedení či nikoliv, význam zejména ve dvou otázkách. První otázkou je rozhodování o zálohách na podíl na zisku ve společnosti s ručením omezeným za situace, kdy má společnost více jednatelů. Pokud společenská smlouva určí, že jednatelé tvoří kolektivní orgán, budou tito jednatelé rozhodovat o zálohách na podíl na zisku za účasti nadpolovičního počtu jednatelů²¹⁸ většinou hlasů přítomných, popřípadě přísnější většinou, pokud ji společenská smlouva vyžaduje²¹⁹. V případě, že společenská smlouva kolektivní statutární orgán nekonstituuje, je statutárním orgánem každý jednatel²²⁰. Ustanovení § 195 odst. 1 zákona o obchodních korporacích pak dispozitivně stanoví požadavek souhlasu většiny jednatelů výslovně pouze pro rozhodnutí o obchodním vedení. *A contrario* lze dovést, že tento požadavek se nevztahuje na rozhodování o zálohách na podíl na zisku, tedy při absenci odlišné úpravy ve společenské smlouvě náleží působnost statutárního orgánu podle § 163 občanského zákoníku v této věci každému jednateli samostatně²²¹. Společenská smlouva však může tento stav, kdy kterýkoli jednatel o vlastní vůli a bez vědomí ostatních jednatelů může rozhodovat o výplatě záloh na podíl na zisku, korigovat a vyžadovat například většinové či jednomyslné rozhodování²²².

Druhou otázkou jsou případné pokyny statutárnímu orgánu, které zákon s určitými výjimkami²²³ zakazuje pro kapitálové obchodní společnosti explicitně co do oblasti obchodního vedení²²⁴. Pokud dovozujeme, že rozhodování o zálohách na podíl na zisku není součástí obchodního vedení, je zřejmé, že tento zákaz se na rozhodování o nich nevztahuje. Případným pokynům valné hromady co do rozhodování o zálohách na podíl na zisku (například pokyn statutárnímu orgánu k výplatě, omezení maximální možné výše, popřípadě i zákaz jejich výplaty) tak nebrání zákonný zákaz. Přesto se domnívám, že v současné právní úpravě při absenci ustanovení obdobného § 194 odst. 4 a 5 obchodního zákoníku²²⁵ je dovozování zákonné působnosti valné hromady k udělování pokynů²²⁶ statutárnímu orgánu, které by pro něj byly závazné a měly případně i vliv na jeho odpovědnost, bez dalšího problematické.

²¹⁷ EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 46.; ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 242.; Implicitně rovněž DĚDIČ, LASÁK 2014 op. cit. sub 153, s. 22.

²¹⁸ Ustanovení § 156 odst. 1, § 158 odst. 1 občanského zákoníku. Shodně ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 242.

²¹⁹ Ustanovení § 194 odst. 2 ve spojení s § 440 odst. 1 zákona o obchodních korporacích.

²²⁰ Ustanovení § 44 odst. 5 zákona o obchodních korporacích.

²²¹ Shodně ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 242. Domnívám se, že v případě záloh na podíl na zisku není příležitý výklad *a minori ad maius*, jehož možnost nastiňuje Eichlerová pro rozhodování o záležitostech obchodního závodu střednědobého významu, tedy že pokud je třeba souhlasu většiny jednatelů u obchodního vedení (každodenních záležitostech), tím spíše je třeba souhlasu většiny jednatelů u rozhodnutí pro společnost významnějších než jsou rozhodnutí o obchodním vedení. Viz EICHLEROVÁ, Kateřina. Jednatelé – kolektivní nebo individuální orgán? *Rekodifikace & praxe*. 2015, roč. 3, č. 7 – 8, s. 36.

²²² ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 242 – 243.

²²³ Ustanovení § 51 odst. 2, § 81 odst. 1 zákona o obchodních korporacích.

²²⁴ Ustanovení § 195 odst. 2, § 435 odst. 3 zákona o obchodních korporacích.

²²⁵ Ustanovení § 194 odst. 4 obchodního zákoníku: „*Představenstvo se řídí zásadami a pokyny schválenými valnou hromadou, pokud jsou v souladu s právními předpisy a stanovami. Jejich porušení nemá vliv na účinky jednání členů představenstva vůči třetím osobám. [...]“ a odst. 5: „[...] Členové představenstva odpovídají za škodu, kterou způsobili společnosti plněním pokynu valné hromady, jen je-li pokyn valné hromady v rozporu s právními předpisy.“*

²²⁶ Vycházím zde z pojetí pokynu jakožto příkazu ke konkrétnímu jednotlivému rozhodnutí, omezení či zákazu konkrétního jednání. V této práci obsažené úvahy a závěry se týkají toliko pokynů, nikoliv abstraktních, obecných pravidel (zásad). K rozlišení pojmů viz BARTOŠÍKOVÁ, Miroslava. Povinnost a odpovědnost statutárních orgánů kapitálových společností. *Obchodní právo*. 1998, roč. 7, č. 11, s. 7; RADA, Ivan. Obecné povinnosti členů statutárního orgánu. *Právo a podnikání*. 2003, roč. 13, č. 2, s. 9.

Odborná literatura se k pokynům valné hromady statutárnímu orgánu ve vnitřní působnosti mimo oblast obchodního vedení po rekonstrukci vyjadřuje spíše sporadicky²²⁷ a v zásadě je připouští, a to s poukazem na povahu valné hromady jako nejvyššího orgánu²²⁸, přiměřené užití ustanovení o příkazu pro právní poměr obchodní korporace a člena voleného orgánu²²⁹ či s odkazem na přípustnost vnitřních omezení jednatelského oprávnění²³⁰.

Domnívám se, že ustanovení § 47 zákona o obchodních korporacích, dle kterého „*omezení jednatelského oprávnění orgánu obchodní korporace společenskou smlouvou nebo jiným ujednáním nebo rozhodnutím orgánu obchodní korporace nejsou vůči třetím osobám účinná, i když byla zveřejněna*“, se týká výhradně vnitřních omezení zástupčího oprávnění, přičemž jeho hlavním účelem je v návaznosti na § 164 odst. 1 občanského zákoníku vyloučení účinků těchto omezení vůči třetím osobám. Co se týče rozhodnutí orgánu obchodní korporace, dotýká se § 47 zákona o obchodních korporacích kupříkladu situace, kdy je namítána neplatnost smlouvy uzavřené za společnost členem statutárního orgánu s odkazem na ustanovení společenské smlouvy o nezbytnosti předchozího souhlasu valné hromady. Dle mého názoru má toto ustanovení ambice k normování skutečně toliko účinků případných vnitřních omezení zástupčího oprávnění²³¹ a nelze z něho dovozovat mnoho ohledně vnitřní působnosti orgánů korporace. I kdybychom však připustili výklad *a simili* vzhledem k vnitřní působnosti statutárního orgánu, dospějeme pouze k přípustnosti omezení rozhodování statutárního orgánu, tedy zákazu určitého jednání, ale nikoliv příkazu aktivně konat.

Ustanovení § 59 odst. 1 zákona o obchodních korporacích stanoví, že práva a povinnosti mezi obchodní korporací a členem její orgánu se řídí přiměřeně ustanoveními občanského zákoníku o příkazu, ledaže ze smlouvy o výkonu funkce či ze zákona o obchodních korporacích plyne něco jiného. Obdobně odkazoval obchodní zákoník na přiměřené užití ustanovení občanského zákoníku o smlouvě mandátní²³². Nicméně na rozdíl od úpravy obchodního zákoníku, zákon o obchodních korporacích neobsahuje ustanovení, které by povinnost jednat na základě pokynů příkazce (mandanta) konkretizovalo co do orgánu společnosti oprávněného pokyny uložit²³³, tedy které by výslovně zakládalo působnost valné hromady ukládat pokyny statutárnímu orgánu. Stranou závazku se členem statutárního orgánu je dle slov zákona společnost, nikoliv valná hromada či

²²⁷ Například MANCELOVÁ, Silvia. *Loajalita a péče řádného hospodáře v akciové společnosti*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 61 – 65; DURČINSKÁ, Jana. Povinnost statutárního orgánu řídit sa pokynmi iného orgánu a dopad na zodpovednosť štatutárneho orgánu. In: VRBA, Milan (ed.). *Odpovědnost a ručení v právu obchodních společností*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013, s. 73 – 87.

²²⁸ Ustanovení § 44 odst. 1 zákona o obchodních korporacích. Z odborných názorů například LISSE, Luděk. Pokyn valné hromady členovi statutárního orgánu podle ZOK [online]. 8. 10. 2014 [cit. 10. 8. 2018]. Dostupný z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/pokyn-valne-hromady-clenovi-statutarniho-organu-podle-zok-95629.html>; Implicitně pro poměry obchodního zákoníku též ČERNÁ, Stanislava. *Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl*. Praha: ASPI, 2006, s. 244: „Člen představenstva má povinnost řídit se zásadami a pokyny valné hromady, pokud jsou v souladu s právními předpisy a stanovami. To by jistě platilo i bez výslovné úpravy v obchodním zákoníku. Vždyť valná hromada je koncipována jako vrcholný orgán společnosti.“

²²⁹ Ustanovení § 59 odst. 1 zákona o obchodních korporacích. Z literatury například BARTOŠÍKOVÁ op. cit. sub 226, s. 7 či DĚDIČ in DĚDIČ 1997 op. cit. sub 78, s. 605.

²³⁰ Ustanovení § 47 zákona o obchodních korporacích. Viz MANCELOVÁ op. cit. sub 227, s. 61.

²³¹ Shodně k slovenské právní úpravě (§ 133 odst. 3 a § 191 odst. 2 slovenského obchodního zákoníku) DURČINSKÁ op. cit. sub 227, s. 76.

²³² Ustanovení § 66 odst. 2 obchodního zákoníku odkazující na přiměřené použití ustanovení o mandátní smlouvě.

²³³ K úpravě obchodního zákoníku viz DĚDIČ in DĚDIČ 1997 op. cit., s. 605: „Povinnost řídit se zásadami a pokyny valné hromady je konkretizační úprava mandátní smlouvy na vztah mezi členy představenstva a společností, neboť se vymezuje, kdo je za společnost oprávněn ukládat představenstvu pokyny.“ Shodně BARTOŠÍKOVÁ op. cit. sub 226, s. 7.

společníci. Člen statutárního orgánu je povinen vykonávat funkci v zájmu společnosti²³⁴, který nemusí být vždy nutně shodný se zájmy společníků²³⁵, kteří tvoří nejvyšší orgán. Současně nebylo z obchodního zákoníku převzato ani pravidlo o případném zproštění členů statutárního orgánu odpovědnosti za škodu vzniklou v důsledku plnění nevhodných pokynů valné hromady.

Ačkoliv na druhé misce vah stojí úvaha o povaze valné hromady jako nejvyššího orgánu složeného ze všech společníků či akcionářů, který zásadně schvaluje smlouvu o výkonu funkce, rozhoduje o odměňování i samotném setrvání členů statutárního orgánu ve funkci, a jeho rozhodování za korporaci v postavení příkazce by tak bylo logické, vzhledem k výše uvedeným skutečnostem se kloním spíše k názoru, že statutární orgán není pokyny valné hromady v záležitostech mimo oblast působnosti valné hromady²³⁶ či při absenci zvláštního zákonného ustanovení vázán, a tedy není vázán ani pokynem valné hromady, který se týká záloh na podíl na zisku. Nesplnění pokynu valné hromady v těchto záležitostech tak nebude představovat bez dalšího porušení povinnosti statutárního orgánu.

Pokud tedy valná hromada udělí představenstvu pokyn k vyplacení záloh na podíl na zisku, statutární orgán je v souladu s péčí řádného hospodáře povinen odmítnout nejen pokyn, který je v rozporu se zákonem (například vyplacení zálohy ve výši přesahující maximální částku určenou podle § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích) či společenskou smlouvou, ale i pokyn „pouze“ nevhodný, který může způsobit společnosti újmu kupříkladu tím, že z důvodu nedostatku prostředků společnost přijde o důležitý obchod. V opačném případě by mohl být povinen k náhradě vzniklé újmy s tím, že bez výslovného zákonného ustanovení se této povinnosti nelze zprostit poukazem na plnění pokynu valné hromady. Domnívám se, že ani upozornění na nevhodnost pokynu ve smyslu § 2433 občanského zákoníku²³⁷ nemůže ovlivnit vznik povinnosti k náhradě újmy.

Nicméně i vzhledem k povaze valné hromady jako nejvyššího orgánu a záloh na podíl na zisku jakožto institutu spojeného s právem na podíl na zisku, tedy „jedním ze základních práv akcionáře“²³⁸ i společníka společnosti s ručením omezeným²³⁹, dospívám k závěru, že statutární orgán je v případě odmítnutí pokynu valné hromady k vyplacení záloh povinen společníkům (akcionářům) poskytnout náležité vysvětlení a odůvodnění svého postupu. Tento závěr opírám i o skutečnost, že o rozdělení zisku následně rozhoduje valná hromada a *largo sensu* lze považovat odůvodnění rozhodnutí o zálohách na podíl na zisku za informaci potřebnou pro výkon práv společníka či akcionáře. Současně pokyn valné hromady v podobě zákazu či omezení je nutné

²³⁴ Ustanovení § 159 odst. 1 občanského zákoníku. K povinnosti loajality například ČECH 2007 op. cit. sub 138, s. 13: „Povinná osoba má jednat v nejlepším zájmu a ku prospěchu společnosti (být k tomuto zájmu loajální) a zdržet se všeho, čím by tento zájem mohla ohrozit [...]“.

²³⁵ Viz např. ČECH, ŠUK op. cit. sub 53, s. 158 či rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 2. 2009, sp. zn. 29 Cdo 3864/2008. Opačný závěr však z povinnosti loajality v poměrech akciové společnosti za účinnosti obchodního zákoníku dovozuje ČERNÁ 2006 op. cit. sub 228, s. 241: „Zájem společnosti tudíž vyžaduje, aby se člen představenstva řídil zásadami a pokyny schválenými valnou hromadou za podmínky, že neodporují právním předpisům a stanovám (§ 194 odst. 4 ObchZ) [...]“.

²³⁶ Tedy mimo působnost stanovenou zákonem (včetně § 51 odst. 2 zákon o obchodních korporacích), společenskou smlouvou, případně v záležitostech, jejichž rozhodování si valná hromada společnosti s ručením omezeným dříve vyhradila k rozhodování.

²³⁷ Ustanovení § 2433 občanského zákoníku: „Obdrží-li příkazník od příkazce pokyn zřejmě nesprávný, upozorní ho na to a splní takový pokyn jen tehdy, když na něm příkazce trvá.“

²³⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 2. 2010, sp. zn. 29 Cdo 1326/2009.

²³⁹ ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 4.

vzít v úvahu při posuzování záležitosti z hlediska dodržení standardu péče řádného hospodáře, neboť v souladu s Eichlerovou se domnívám, že statutární orgán při rozhodování o zálohách musí vzít v úvahu i pravděpodobnost následného rozdělení zisku²⁴⁰, a za situace, kdy valná hromada vyjádří vůli zisk (ač formou záloh) nerozdělovat či omezí jeho výši, lze obtížněji dovozovat, že rozhodnutí o zálohách bylo učiněno rozumně a v dobré víře.

3. 1. 1. Možné modifikace ve společenské smlouvě

Vzhledem k tomu, že rozhodování o zálohách na podíl na zisku nepatří pod obchodní vedení a náleží do působnosti statutárního orgánu pouze na základě „zbytkové“ klauzule občanského zákoníku, je možné uvažovat o různých modifikacích působnosti a způsobu rozhodování ve společenské smlouvě. Totéž platí ohledně možného zpřísnění požadavků na výplatu záloh na podíl na zisku vzhledem k jednostranně kogentní povaze zákonných podmínek pro jejich výplatu.

Společenskou smlouvou lze omezit statutární orgán v jeho diskreci při rozhodování o výplatě záloh na podíl na zisku. Nic nebrání ve společenské smlouvě kupříkladu specifikovat maximální výši vyplacených záloh přísněji, než činí § 40 odst. 2, věta druhá, zákona o obchodních korporacích. Zde se lze inspirovat i dodatečnými restrikcemi nad rámec směrnice o některých aspektech práva obchodních společností, které obsahují některé národní úpravy. Kupříkladu polský kodex obchodních společností připouští pro výplatu záloh pouze polovinu disponibilní částky dosaženého zisku a fondů snížené o nepokryté ztráty a vlastní podíly²⁴¹. Obdobně omezuje maximální výši záloh i německý akciový zákon, který dodává navíc podmínku, že záloha nesmí být vyšší než polovina zisku vykázaného v předchozím roce²⁴². Rakouský akciový zákon zase nastavuje limit na polovinu průměrné roční dividendy z posledních tří let²⁴³. Právě na volnou inspiraci rakouskou právní úpravou se odvolává důvodová zpráva k projednávané novele zákona o obchodních korporacích. Pokud bude novela schválena v současném navrhovaném znění, bude i v české právní úpravě platit omezení, jež bere v úvahu tři poslední účetní období, na rozdíl od Rakouska však návrh neoperuje s průměrnými dividendami, ale s položkou dosaženého výsledku hospodaření. Součet vyplacených záloh na podíl na zisku tak nebude moci převyšovat výši poloviny průměru výsledků hospodaření dosažených v posledních třech účetních obdobích²⁴⁴.

Ve společenské smlouvě lze určit i přísnější kvorum či rozhodovací většiny v případě kolektivního statutárního orgánu, popřípadě jednomyslné rozhodování, nebo i různě modifikované většinové rozhodování

²⁴⁰ EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 46: „Porušení péče řádného hospodáře se však mohou členové orgánu dopustit i tehdy, je-li zákonným podmínkám vyhověno, pokud věděli nebo měli vědět, že [...] zisk ve výši vyplacené zálohy nebude rozdělen mezi společníky či akcionáře.“

²⁴¹ POLSKO: Art. 195 § 1, Art. 349 § 2, Ustawa z dnia 15 września 2000 r., Kodeks spółek handlowych, Dziennik ustaw 2000 nr 94 poz. 1037.

²⁴² NĚMECKO: § 59 Abs. 2, dAktG.

²⁴³ RAKOUSKO: § 54a, öAktG.

²⁴⁴ § 35 odst. 1, věta třetí, návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a další související zákony [online]. Sněmovní tisk č. 207/0, Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, 2018, VIII. volební období [cit. 22. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=207&CT1=0>

ve společnosti s ručením omezeným s více jednateli, kteří netvoří kolektivní orgán, tedy bez odlišné úpravy jim náleží působnost v oblasti rozhodování o zálohách na podíl na zisku každému samostatně.

Do procesu rozhodování lze skrze ustanovení společenské smlouvy zapojit i dozorčí radu, například podmínkou předchozího schválení mezitímní účetní závěrky dozorčí radou či jejího souhlasu s výplatou záloh. Souhlas dozorčí rady požaduje pro výplatu záloh na podíl na zisku v akciové společnosti rovněž právo německé či rakouské²⁴⁵. Pokud společenská smlouva obsahuje požadavek souhlasu dozorčí rady s výplatou záloh na podíl na zisku, je dozorčí rada před udělením takového souhlasu povinna přezkoumat splnění všech podmínek pro výplatu záloh na podíl na zisku i vhodnost takového postupu podle standardu řádného hospodáře. Za případnou újmu způsobenou společností vyplacením záloh jsou poté odpovědní solidárně s členy statutárního orgánu i ti členové dozorčí rady, kteří nejednali s péčí řádného hospodáře²⁴⁶.

Jakožto možná modifikace ve společenské smlouvě je v souvislosti se zálohami na podíl na zisku zmiňována rovněž možnost svěřit tuto působnost zcela valné hromadě²⁴⁷. Právní úprava takovému postupu nebrání, neboť zbytková působnost statutárního orgánu v § 163 občanského zákoníku je stanovena dispozitivně, umožňujíc zvláštní úpravu v zakladatelském právním jednání (ve společenské smlouvě obchodní korporace), a současně zákon o obchodních korporacích do působnosti valné hromady zahrnuje i působnost v záležitostech svěřených jí společenskou smlouvou²⁴⁸. Z komparativního pohledu se nicméně jedná o neobvyklou možnost.

Žádná ze zahraničních právních úprav porovnávaných v této práci s takovou možností v zásadě nepočítá, zálohy na podíl na zisku jsou vždy spojovány s výkonným orgánem společnosti²⁴⁹. Domnívám se, že svěřením rozhodování o zálohách do působnosti valné hromady má potenciál významně omezit praktický smysl institutu. Zálohy na podíl na zisku totiž chápu i jako přechodné či operativní řešení určité situace ve společnosti, což jsou charakteristiky nepříliš korespondující s často nákladným a lhůtami podmíněným procesem svolání a průběhu valné hromady²⁵⁰. Současně je zřejmé, že valná hromada jakožto orgán, jehož členové nejsou povinni jednat s potřebnými znalostmi a pečlivostí, není primárně povolán k operativnímu rozhodování, které vyžaduje i zhodnocení současné ekonomické situace společnosti a jejího dalšího vývoje²⁵¹.

I rozhodnutí valné hromady o zálohách na podíl na zisku musí být v souladu s § 40 odst. 2 učiněno na základě účetní závěrky, z které vyplyne dostatek rozdělitelného zisku. Vzhledem k povinnosti statutárního

²⁴⁵ NĚMECKO: § 59 Abs. 3, dAktG. RAKOUSKO: § 54a, öAktG.

²⁴⁶ Ustanovení § 49 odst. 2 zákona o obchodních korporacích.

²⁴⁷ Čech, Skálová op. cit. sub 57, s. 243.; DĚDIČ, LASÁK 2014 op. cit. sub 153, s. 22.

²⁴⁸ Ustanovení § 190 odst. 2 písm. o), § 421 odst. 2 písm. p).

²⁴⁹ Ve Francii lze za výjimku považovat vyplácení záloh na podíl na zisku ve formě nových akcií, které je umožněno pouze, pokud o tom rozhodne valná hromada ve vztahu k následnému účetnímu období. Podrobněji například AMER-YAHIA op. cit. sub 44, s. 293 – 294. K této podobě výplaty podílu na zisku viz bod 3. 4. 2. této práce.

²⁵⁰ K poměrům francouzského práva, kde je dovozována v oblasti záloh na podíl na zisku zásadně výlučná působnost výkonného orgánu, viz DIDIER, DIDIER op. cit. sub 165, s. 640: „*Contrairement à la règle suivie pour le versement du dividende proprement dit, la décision de verser l'acompte est prise par le conseil d'administration ou le directoire et non par une assemblée générale qu'il serait trop onéreux de réunir pour cette unie décision (R. 232-17).*“

²⁵¹ K povaze valné hromady jakožto převážně „laického“ orgánu RADA op. cit. sub 226, s. 9. K důvodům výlučné působnosti výkonného orgánu akciové společnosti v oblasti záloh na podíl na zisku v lucemburském právu BOONE op. cit. sub 46, s. 39: „*First of all, the directors are best placed to evaluate whether the current financial situation of the company and its comping potential is such that a profit shall be realized for the fiscal year, and accordingly, whether a distribution of interim dividend is reasonable.*“

orgánu zajistit řádné vedení účetnictví²⁵² lze dovést, že jeho povinností je rovněž zajistit sestavení účetní závěrky pro účely rozhodování valné hromady o zálohách. Současně lze mít za to, že i zde se prosadí závěry Nejvyššího soudu o povinnosti statutárního orgánu zajistit, že společníci (akcionáři) budou mít k dispozici úplnou účetní závěrku, nikoliv pouze hlavní údaje z ní²⁵³.

Pokud společenská smlouva svěří rozhodování o zálohách na podíl na zisku do působnosti valné hromady, bude dle mého názoru nutné rovněž dovést dvoufázovost postupu obdobnou procesu distribuce podílů na zisku. Na základě výkladu *per analogiam* k § 34 odst. 3 zákona o obchodních korporacích, který stanoví působnost statutárního orgánu k výplatě podílu na zisku, se domnívám, že i v případě, kdy bude valná hromada rozhodovat o zálohách na podíl na zisku, případně „poslední slovo“ statutárnímu orgánu.

Na podporu výše zmíněného výkladu o dvoufázovosti postupu distribuce záloh na podíl na zisku lze uvést i ustanovení § 40 odst. 1 zákona o obchodních korporacích, tedy tzv. insolvenční test²⁵⁴, který zakazuje obchodní korporaci vyplatit zisk či prostředky z jiných vlastních zdrojů nebo na ně vyplácet zálohy, pokud by si tím přivodila úpadek dle zvláštního zákona. Insolvenční test je stanoven na ochranu společnosti a jejich věřitelů, v širším smyslu na ochranu samotného fungování hospodářského styku²⁵⁵. V té části, ve které míří na výplatu podílů na zisku, jej provádí statutární orgán při rozhodování o výplatě podílu na zisku dle § 34 odst. 3 zákona o obchodních korporacích. Provádí jej rovněž, pokud rozhoduje o zálohách na podíl na zisku na základě své zbytkové působnosti. Pokud je rozhodnutí o zálohách na podíl na zisku svěřeno společenskou smlouvou do působnosti valné hromady, nelze tím dle mého názoru implicitně dovést i přenos působnosti dle § 40 odst. 1, neboť by tím došlo k posunu obsahu a funkce ustanovení i důsledků při jeho porušení (a to oproti rozhodování o výplatě zisku). Valná hromada nemá na rozdíl od voleného orgánu povinnost dle § 159 odst. 1 občanského zákoníku a dle mého soudu ve většině případů nemůže se stejnou znalostí a pečlivostí posoudit, zdali případná výplata záloh na podíl na zisku má potenciál přivodit úpadek společnosti. Rovněž by působnost valné hromady ve všech věcech týkajících se výplaty záloh včetně § 40 odst. 1 zákona o obchodních korporacích vyloučila záruky pro věřitele vyplývající z povinnosti péče řádného hospodáře voleného orgánu. Došlo by tak k ponížení úrovně ochrany věřitelů, kterážto bývá označována za součást veřejného pořádku a tudíž kogentní součást práva obchodních korporací²⁵⁶.

Vzhledem k výše uvedenému dovozují, že i v případě, kdy má valná hromada působnost k rozhodování o zálohách na podíl na zisku, k finálnímu posouzení, zda jejich výplata splňuje všechny požadavky a zdali si společnost touto výplatou nepřivodí úpadek, bude stále příslušný a současně za své rozhodnutí odpovědný statutární orgán²⁵⁷. Pokud valná hromada rozhodne o zálohách na podíl na zisku, bude tak *per analogiam* k § 34

²⁵² Ustanovení § 196 a § 435 odst. 4 zákona o obchodních korporacích. U akciové společnosti s monistickým systémem vnitřní struktury lze mít sporný vzájemný vztah § 456 odst. 1 a § 460 odst. 2, nicméně mám za to, že § 460 odst. 2 představuje ustanovení speciální a tedy povinnost zajistit řádné vedení účetnictví náleží správní radě.

²⁵³ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 1. 2006, sp. zn. 29 Odo 601/2004.

²⁵⁴ Viz kapitola 2. 5. této práce.

²⁵⁵ POKORNÁ, Jarmila in LASÁK, Jan, POKORNÁ, Jarmila, ČÁP, Zdeněk, DOLEŽIL, Tomáš a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl.* Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 317.

²⁵⁶ ČERNÁ in ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ op. cit. sub 16, s. 187.

²⁵⁷ Obdobně ve vztahu k rozdělení jiných vlastních zdrojů mezi akcionáře KUBÍK, Martin in LASÁK, Jan, POKORNÁ, Jarmila, ČÁP, Zdeněk, DOLEŽIL, Tomáš a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. II. díl.* Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 1597.

odst. 3 pro samotnou výplatu záloh nutné ještě posouzení a rozhodnutí statutárního orgánu. Ten v případě, že výplata záloh nespĺňuje podmínky insolvenčního testu, popř. jiné zákonné požadavky, nebude smět zálohy na podíl na zisku vyplatit. Jakmile však překážky výplaty odpadnou, bude statutární orgán povinen na základě usnesení valné hromady zálohy vyplatit.

3. 1. 2. Péče řádného hospodáře

Člen voleného orgánu společnosti je povinen při výkonu funkce jednat s péčí řádného hospodáře. Pokud tedy dovozujeme působnost statutárního orgánu²⁵⁸ v oblasti záloh na podíl na zisku, dopadá tento standard i na rozhodování o jejich výplatě.

Člen statutárního orgánu je povinen vždy ověřit podmínky splnění zákonných podmínek pro výplatu, zejména existenci náležitého podkladu (účetní závěrky), splnění požadavků na rozdělení včetně maximální dovolené výše zálohy a insolvenčního testu. Rovněž platí pro případná omezení ve společenské smlouvě.

Lze rovněž souhlasit se závěry Eichlerové²⁵⁹, že součástí péče řádného hospodáře je i posouzení pravděpodobnosti dosažení zisku ke konci účetního období a jeho následného rozdělení na základě usnesení valné hromady. Rozhodnutí o výplatě záloh na podíl na zisku by mělo předcházet uvážení předchozích rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku i očekávaných příjmů a výdajů²⁶⁰. Za jednání porušující péči řádného hospodáře lze považovat vyplacení na zálohách vyšší částky, než kolik mohl statutární orgán rozumně předpokládat, že bude valnou hromadou následně rozděleno.

V případě kolektivního statutárního orgánu je nutné rozhodnutí o zálohách na podíl na zisku řádně přijmout a o jednání a rozhodnutí pořídít zápis²⁶¹. Vzhledem k tomu, že rozhodnutí o zálohách má právní důsledky v oblasti účetní i daňové a k okamžiku jeho přijetí se váže vznik práva na výplatu záloh²⁶², lze považovat za nutnou náležitou formalizaci rozhodnutí, a to i v případě individuálního statutárního orgánu. Současně je náležitá dokumentace významná i pro samotné členy statutárního orgánu, neboť se jedná o významné důkazní prostředky k prokázání, že při rozhodování jednali s péčí řádného hospodáře.

V rozhodnutí o zálohách je žádoucí též uvést rozlišení účetních období, za která je zisk formou zálohy vyplácen. Je tomu tak z důvodu, že zálohy na podíl na zisku lze vyplácet nejen ze zisku dosaženého v běžném účetním období, ale i z nerozděleného zisku minulých let²⁶³. Pro ilustraci si lze představit výplatu záloh v dubnu roku 2016, kdy část vypláceného zisku formou zálohy pochází z prvních měsíců roku 2016, část z roku 2015, a to za předpokladu účetního období shodného s kalendářním rokem. Tu část zálohy vyplacenou ze zisku z roku 2015 je nutné vypořádat v roce 2016, část vyplacenou ze zisku dosaženého v prvních měsících roku 2016 až v roce 2017. Domnívám se, že nesouladný se standardem péče řádného hospodáře by byl stav, kdy by nebylo

²⁵⁸ Respektive správní rady v akciové společnosti s monistickým systémem vnitřní struktury, která je též voleným orgánem, tedy její členové jsou povinni dodržovat standard péče řádného hospodáře.

²⁵⁹ EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 45 – 46.

²⁶⁰ Ibidem.

²⁶¹ Ustanovení § 440 odst. 2, § 194 odst. 2 zákona o obchodních korporacích. Shodně ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 243.

²⁶² Ibidem.

²⁶³ Ustanovení § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích. Podrobněji viz kapitola 2. 4. této práce.

od počátku objektivně seznatelné, jaká konkrétní částka je považována za zálohu na podíl na zisku kterého konkrétního účetního období, a v důsledku toho ani specifikováno, kdy vznikne dluh vyplývající z pohledávky na výplatu podílu na zisku, ke kterému se určitá část zálohy váže, a tedy nutnost zálohu vypořádat²⁶⁴. Absence časového rozlišení záloh by v konkrétním případě mohla vést až ke zpochybnění povahy plnění jakožto zálohy pro neurčitost hlavního závazku, k němuž se záloha váže²⁶⁵.

3. 2. Právo na výplatu zálohy na podíl na zisku

Okamžikem rozhodnutí příslušného orgánu o výplatě záloh na podíl na zisku vzniká závazek, z něhož vyplývá společníkům právo na výplatu zálohy na podíl na zisku²⁶⁶. V případě absence odlišné úpravy ve společenské smlouvě vznikne zásadně každému společníkovi, který má právo na podíl na zisku, a to dle poměru, v jakém se podílí na zisku²⁶⁷.

Právo na výplatu zálohy na podíl na zisku vznikne i ve vztahu k vlastnímu podílu či vlastním akciím v majetku společnosti²⁶⁸. Co se týče práva na podíl na zisku, zákon o obchodních korporacích stanoví, že právo na podíl na zisku spojené s vlastním podílem či akcií v majetku společnosti zaniká jeho splatností²⁶⁹. Toto pravidlo bude zřejmě možné analogicky aplikovat i na právo na výplatu zálohy na podíl na zisku²⁷⁰. Pokud tedy společnost vlastní podíl zcizí do okamžiku splatnosti práva na výplatu zálohy na podíl na zisku, může zálohu nárokovat nový nabyvatel. Naopak pokud společnost bude vlastníkem vlastního podílu ke dni splatnosti práva na výplatu zálohy na podíl na zisku, právo zanikne, a to nezávisle na tom, kdo byl vlastníkem podílu ke dni vzniku tohoto práva.

Co se týče splatnosti tohoto práva, zákon o obchodních korporacích neobsahuje speciální úpravu pro zálohy na podíl na zisku. Lze souhlasit s názorem, že nelze přistoupit k analogickému užití ustanovení § 34 odst. 2 zákona o obchodních korporacích, jež stanoví tříměsíční lhůtu splatnosti podílu na zisku počínaje od rozhodnutí nejvyššího orgánu o jeho rozdělení, ale že je nutné primárně užit obecnou úpravu času plnění v občanském zákoníku²⁷¹. Občanský zákoník v § 1958 odst. 2 stanoví, že v případě absence ujednání stran může věřitel požadovat plnění ihned a dlužník je následně povinen splnit bez zbytečného odkladu. Splatnost je tak závislá na výzvě věřitele – zde společníka, který ji může učinit ihned, tedy zřejmě již od okamžiku samotného rozhodnutí o výplatě záloh na podíl na zisku²⁷². Jakmile společnost obdrží výzvu²⁷³, je povinna plnit bez zbytečného odkladu, jinak se ocitá v prodlení.

²⁶⁴ Opačně EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 43. Eichlerová však vychází z předpokladu, že vyplacené zálohy je třeba vždy zúčtovat ve stejném okamžiku při prvním rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku, jenž nesdílím.

²⁶⁵ Knapp považuje za podstatnou náležitost smlouvy o záloze určení smlouvy, k níž se smlouva o poskytnutí zálohy uzavírá, a závazku z ní, na něž se záloha sjednává. Tento musí být dostatečně určitý co do právního důvodu a kauzy, nikoliv však co do výše. KNAPP op. cit. sub 2, s. 3 – 4.

²⁶⁶ ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 55.

²⁶⁷ K tomu blíže kapitola 3. 4. 3.

²⁶⁸ Ustanovení § 149 a § 309 zákona o obchodních korporacích *a contrario*.

²⁶⁹ Ustanovení § 149 odst. 3, § 309 odst. 2 zákona o obchodních korporacích.

²⁷⁰ Shodně ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 246.

²⁷¹ *Ibidem*, s. 245.

²⁷² Domnívám se, že zde není možné vykládat výraz „ihned“ ve smyslu § 1959, písm. e) občanského zákoníku, neboť toto ustanovení je výkladovým ustanovením ve vztahu toliko k existujícímu ujednání stran ohledně času plnění.

²⁷³ Ustanovení § 570 odst. 1 občanského zákoníku.

Výše zmíněné pravidlo § 1958 odst. 2 občanského zákoníku je konstruováno jako dispozitivní, prosadí se za absence ujednání stran o čase plnění. Primárně lze tedy splatnost práva na výplatu zálohy na podíl na zisku výslovně určit ve společenské smlouvě společnosti. Domnívám se však, že za předpokladu, že společenská smlouva o splatnosti mlčí, je k určení času plnění oprávněn i sám statutární orgán při rozhodování o jednotlivých výplatách záloh. Právě jeho rozhodnutí totiž představuje právní skutečnost, na jejímž základě bezprostředně vzniká samotné právo na výplatu zálohy na podíl na zisku. Za současné aplikace § 1723 odst. 1 občanského zákoníku²⁷⁴ se lze pak domnívat, že když § 1958 odst. 2 občanského zákoníku hovoří o určení času plnění ujednáním stran, je možné v případě, kdy právo vzniká na základě rozhodnutí orgánu korporace, určit čas plnění i přímo v tomto rozhodnutí. Výslovně působnost výkonného orgánu společnosti mimo jiné i k určení okamžiku splatnosti záloh na podíl na zisku upravuje právo francouzské²⁷⁵.

Z povahy věci vyplývá, že splatnost zálohy na podíl na zisku musí nastat před splatností podílu na zisku, k němuž se záloha váže a vůči kterému se vypořádává. Ke dni splatnosti podílu na zisku se záloha včítá na pohledávku z podílu na zisku jakožto plnění na podíl na zisku, ztrácí tedy charakter zálohy. Určení pozdější splatnosti zálohy neovlivní splatnost samotného podílu na zisku, společnost bude nadále povinna splnit ke dni splatnosti podílu na zisku svůj dluh v celé výši. Vyplacením podílu na zisku, ke kterému se záloha váže, dle mého názoru zaniká právo na výplatu zálohy, neboť pro zálohu hlavní závazek zaniká splněním a odpadá tak právní důvod zálohy.

3. 2. 1. Samostatná převoditelnost práva na výplatu zálohy na podíl na zisku

Zákon o obchodních korporacích v ustanovení § 281 odst. 2 vymezuje tzv. samostatně převoditelná práva jakožto výjimky z principu celistvosti akcie²⁷⁶, a to na rozdíl od obchodního zákoníku²⁷⁷ dispozitivním způsobem. Mimo výslovně zmíněného práva na vyplacení podílu na zisku, přednostního práva na upisování akcií, vyměnitelných a prioritních dluhopisů a práva na podíl na likvidačním zůstatku, zákon umožňuje, aby akciová společnost určila ve stanovách i jiná obdobná majetková práva, která jsou samostatně převoditelná. Tato práva se mohou samostatně převádět zásadně smlouvou o postoupení pohledávky²⁷⁸.

Právo na výplatu zálohy na podíl na zisku lze nepochybně považovat za právo majetkové, minimálně s poukazem na zařazení práva na vyplacení podílu na zisku jej lze považovat i za právo obdobné v zákoně uvedeným samostatně převoditelným právům. Dospívám tak k závěru, že v případě, že bude jako samostatně převoditelné určeno ve stanovách akciové společnosti, je možné právo na výplatu zálohy na podíl na zisku převádět i bez současného převodu akcie. Ve stanovách by pak měly být určeny i podmínky převoditelnosti včetně okamžiku, od něhož lze právo na výplatu zálohy na podíl na zisku převádět²⁷⁹. Pokud by stanovy tento

²⁷⁴ Dle § 1723 odst. 2 občanského zákoníku se ustanovení o závazcích, které vznikají ze smluv, použijí přiměřeně i na závazky vznikající na základě jiných právních skutečností.

²⁷⁵ FRANCIE: Art. R. 232-17, Code de Commerce.

²⁷⁶ Ustanovení § 281 odst. 1 zákona o obchodních korporacích; JOSKOVÁ, Lucie in ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ op. cit. sub 16, s. 389.

²⁷⁷ Ustanovení § 156a odst. 2 obchodního zákoníku.

²⁷⁸ Ustanovení § 283 zákona o obchodních korporacích.

²⁷⁹ ŠTENGLOVÁ, HAVEL in ŠTENGLOVÁ, HAVEL, KUHN, ŠUK op. cit. sub 3, s. 542.

okamžik neurčovaly, bylo by zřejmě možné vycházet z ustanovení § 352 odst. 1 zákona o obchodních korporacích, jež stanoví, od kdy je možné samostatně převádět právo na podíl na zisku. Vzhledem k tomu, že toto ustanovení stanoví počátek samostatné převoditelnosti práva na podíl na zisku na den rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku²⁸⁰, tedy na den, ve kterém dochází ke skutečnosti rozhodné pro vznik práva akcionáře na podíl na zisku, lze výkladem dospět k závěru, že i právo na výplatu zálohy na podíl na zisku je samostatně převoditelné ode dne svého vzniku, tedy ode dne rozhodnutí statutárního orgánu o jeho výplatě²⁸¹. Současně se lze vzhledem k § 352 odst. 1 zákona o obchodních korporacích domnívat, že ve stanovách nelze určit dřívější okamžik samostatné převoditelnosti práva na výplatu zálohy na podíl na zisku než je den jeho vzniku.

Pokud stanovy o samostatné převoditelnosti práva na výplatu zálohy na podíl na zisku mlčí, je situace poněkud komplikovanější. Ve výčtu samostatně převoditelných práv dle § 281 odst. 2 zákona o obchodních korporacích výslovně právo na výplatu zálohy na podíl na zisku nefiguruje a samostatný převod jiných obdobných majetkových práv je připuštěn jen za předpokladu, že stanovy tato práva určí jako samostatně převoditelná. Nicméně vzhledem k vázanosti práva na výplatu zálohy na právo na výplatu podílu na zisku se nabízí analogická aplikace ustanovení o samostatné převoditelnosti práva na výplatu podílu na zisku²⁸². Plnění poskytované jako záloha je plněním na budoucí právo na výplatu podílu na zisku. Výplata zálohy i podíl na zisku sleduje stejný hospodářský účel, v přeneseném slova smyslu lze zřejmě za kauzu zálohy považovat i samotnou výplatu podíl na zisku²⁸³. Je tak zřejmě možné rovněž uvažovat, zdali zařazení práva na výplatu podílu na zisku již samo v sobě implicitně nezahrnuje i právo na výplatu zálohy na tento podíl a tedy zdali nelze kvalifikovat právo na výplatu zálohy na podíl na zisku jako samostatně převoditelné již ze zákona. Na základě výše uvedeného se domnívám, že na otázku, zdali je právo na výplatu zálohy na podíl na zisku samostatně převoditelné i bez výslovné úpravy ve stanovách, lze odpovědět spíše kladně.

Zákon o obchodních korporacích obsahuje právní úpravu samostatně převoditelných práv pouze pro poměry akciové společnosti, obdobná úprava chybí pro společnost s ručením omezeným. Nicméně ve společnosti s ručením omezeným je doktrínou dovozováno, že je možná samostatná dispozice s právy, která nabudou formy konkrétní pohledávky²⁸⁴. Co se týče práva na podíl na zisku, Nejvyšší soud výslovně zmiňuje právo na vyplacení konkrétního podílu na zisku poté, kdy o jeho rozdělení rozhodla valná hromada společnosti, jako jednu z možných výjimek ze zásadní nepřípustnosti vyčleňování práv a povinností společníka společnosti s ručením omezeným z podílu²⁸⁵. Domnívám se tak, že i ve společnosti s ručením omezeným je právo na výplatu zálohy na podíl na zisku samostatně převoditelné ode dne svého vzniku, tedy ode dne rozhodnutí příslušného

²⁸⁰ Ustanovení § 352 odst. 1 stanoví, že právo na podíl na zisku je samostatně převoditelné ode dne, kdy valná hromada rozhodla o jeho výplatě. Lze se však domnívat, že se jedná pouze o terminologickou nepřesnost a že uvedený časový okamžik je nutno chápat jako den, kdy valná hromada rozhodla o rozdělení zisku, nikoliv o jeho výplatě. O výplatě zisku totiž rozhoduje dle § 34 odst. 3 zákona o obchodních korporacích statutární orgán. Jako terminologickou nepřesnost označuje slova „o jeho výplatě“ i důvodová zpráva k projednávané novele zákona o obchodních korporacích, v níž se navrhuje nahrazení slovy „o rozdělení zisku nebo jiných vlastních zdrojů“.

²⁸¹ Obdobně k právu na pevný podíl na zisku ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 29.

²⁸² Výklad, ke kterému by se přikláněl Čech. Ibidem, s. 55.

²⁸³ Obecně ke vztahu zálohy ke smlouvě hlavní a kauze zálohy KNAPP op. cit. sub 2, s. 4.

²⁸⁴ HÓTOVÁ, Renáta in BĚLOHLÁVEK op. cit. sub 161, s. 657. Obdobně v poměrech obchodního zákoníku ŠTENGOVÁ in ŠTENGOVÁ, PLÍVA, TOMSA op. cit. sub 216, s. 382.

²⁸⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 2. 2012, sp. zn. 29 Cdo 3581/2010. Shodně DĚDIČ in DĚDIČ 1997 op. cit. sub 78, s. 329.

orgánu o výplatě záloh. U podílu vtěleného do kmenového listu by však mohl být problematický aspekt kmenového listu jakožto cenného papíru, od něhož zásadně nelze práva oddělit a samostatně převádět²⁸⁶. Zde by bylo zřejmě nutné postupovat zcela analogicky podle ustanovení o samostatné převoditelnosti práv v akciové společnosti.

3. 3. Kdy je možné o zálohách rozhodovat

Zákon o obchodních korporacích nestanoví pravidlo, jež by zapovídalo rozhodování o výplatě záloh na podíl na zisku v konkrétní fázi účetního období, a to ani nepřímo tím, že by rozhodnutí o výplatě záloh podmiňovalo kupříkladu schválením řádné účetní závěrky za předchozí účetní období. Schválení účetní závěrky za předchozí účetní období jakožto podmínku pro výplatu záloh na podíl na zisku vyžaduje právo lucemburské, italské a belgické²⁸⁷. Výslovně pak omezuje výplaty záloh na podíl na zisku pouze na druhou polovinu účetního období právo rakouské a belgické²⁸⁸. Ještě přísnější je právo německé, které připouští výplatu zálohy až po uplynutí účetního období, k němuž se zisk váže²⁸⁹.

Za absence podobných omezení ohledně fáze účetního období, ve které lze zálohy na podíl na zisku vyplácet, se domnívám, že zálohy na podíl na zisku lze vyplácet v zásadě kdykoliv během účetního období, a to až do splatnosti podílu na zisku, k němuž se vážou. Jak níže dovozují, společnosti nebrání vyplácet zálohy na zisk dosažený v aktuálním účetním období ani skutečnost, že dosud nebylo rozhodnuto o rozdělení zisku předcházejícího účetního období.

Není pochyb, že v české právní úpravě je možné o zálohách rozhodovat po schválení řádné účetní závěrky a případném rozhodnutí o rozdělení zisku vzhledem k předcházejícímu účetnímu období, tedy v zásadě v druhé polovině účetního období. S tímto využitím záloh na podíl na zisku se od počátku počítalo²⁹⁰, a to i v kontextu závěrů vyplývajících z rozsudku Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 9. 2009, sp. zn. 29 Cdo 4284/2007, kdy zálohy na podíl na zisku měly představovat možnost, jak vyplácet zdroje ze zisku i v druhé polovině účetního období, kdy již nebylo možné na základě řádné účetní závěrky rozhodovat o rozdělení zisku. Příkladem může být rozhodnutí o výplatě záloh na podíl na zisku z listopadu 2016 na základě mezitímní účetní závěrky z října 2016 (za předpokladu účetního období shodného s kalendářním rokem).

S rozhodnutím o zálohách na podíl na zisku po skončení účetního období, ale před schválením řádné účetní závěrky za uplynulé účetní období a rozhodnutím o rozdělení zisku, se však již pojí určité nejasnosti. Za prvé lze uvažovat o tom, zdali a případně do jakého okamžiku lze rozhodovat o zálohách na podíl na zisku na základě mezitímní účetní závěrky, jež byla sestavena ke dni ležícímu v předchozím účetním období.

²⁸⁶ Dle § 514 občanského zákoníku je cenný papír listina, se kterou je právo spojeno takovým způsobem, že je po vydání cenného papíru nelze bez této listiny uplatnit ani převést. Z judikatury např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 14. 9. 2005, sp. zn. 29 Odo 1114/2004: „Právo spojené s cenným papírem lze od cenného papíru oddělit a převádět samostatně jen tehdy, připouští-li takový postup zákon výslovně. Tak je tomu např. v § 156a ObchZ.“

²⁸⁷ LUCEMBURSKO: Art. 461-3 (1) (2°), art. 710-25 (1) (2°), Loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales. Shodně STEICHEN op. cit. sub 105, s. 206 – 207. ITÁLIE: Art. 2433-bis, comma 2, Codice civile. BELGIE: Art. 618, al. 6, Code des sociétés.

²⁸⁸ RAKOUSKO: § 54a, oAktG. BELGIE: Art. 618, al. 6, Code des sociétés.

²⁸⁹ NĚMECKO: § 59 Abs. 1, dAktG. Shodně ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 244.

²⁹⁰ Viz například ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 241, 249 – 250; SKÁLOVÁ op. cit., s. 66 – 67; ŠTENGLOVÁ 2015 op. cit. sub 57.

Kupříkladu zdali je možné v lednu 2017 rozhodnout o vyplacení záloh na podíl na zisku na základě účetní závěrky sestavené k některému dni prosince 2016. Domnívám se, že na základě mezitímní účetní závěrky sestavené v předchozím účetním období lze připustit rozhodnutí o výplatě záloh na podíl na zisku, a to v zásadě do okamžiku, dokud není sestavena řádná účetní závěrka. Pokud mezitímní účetní závěrka jinak v obstojí v časovém testu²⁹¹, nelze dle mého názoru podle platné úpravy dovodit nepřipustnost rozhodnutí o výplatě záloh založené na jejím základě. Za hranici považuji sestavení řádné účetní závěrky, popřípadě i existenci jiné novější účetní závěrky, neboť dle mého názoru není možné založit rozhodnutí o výplatě záloh na starším podkladu za situace, kdy má statutární orgán k dispozici aktuálnější účetní závěrku.

Další spornou otázku může představovat připustnost a případný způsob vypořádání záloh na podíl na zisku, o nichž bylo rozhodnuto na základě mezitímní účetní závěrky sestavené ke dni, který následuje po skončení předchozího účetního období, ale před schválením řádné účetní závěrky a rozhodováním valné hromady o rozdělení zisku za předchozí účetní období. Jako první příklad si zde lze představit mezitímní účetní závěrku sestavenou k 20. 3. 2016, rozhodnutí o zálohách na podíl na zisku ze dne 8. 4. 2016, a to za předpokladu, že řádná účetní závěrka sestavená ke dni 31. 12. 2015 nebyla dosud schválena, a tedy nebylo ani rozhodnuto o rozdělení zisku. Mezitímní účetní závěrka zde bude reflektovat nejen zisk dosažený v roce 2015 a jiný nerozdělený zisk z minulých let, ale i zisk, který společnost dosáhla od 1. 1. 2016 do 20. 3. 2016. Domnívám se, že v tomto případě je nutné rozlišovat, ke které z těchto položek se váže zálohová výplata, resp. jaký podíl na zisku je zálohován. Rozdělení zisku, jehož bylo dosaženo v roce 2015, a jiného nerozděleného zisku minulých let bude spadat do působnosti valné hromady, jež se koná v roce 2016. Tedy i zálohy vyplacené na podíly na zisku, jež se vážou k zisku dosaženému v roce 2015 a dříve, je nutno vypořádat vzhledem k rozhodnutí valné hromady v roce 2016 o rozdělení zisku, případně vzhledem ke skutečnosti, že takové rozhodnutí v roce 2016 nebylo učiněno.

Dle mého názoru však bude přípustná i záloha vyplácená zcela nebo zčásti ze zisku, který společnost dosáhla od 1. 1. 2016 do 20. 3. 2016²⁹². Takovou zálohu či její příslušnou část však nelze vztahovat k rozhodnutí valné hromady z roku 2016, neboť tato rozhoduje o rozdělení zisku na základě účetní závěrky sestavené k 31. 12. 2015, nevytváří tak hlavní závazek²⁹³, k němuž se záloha na podíl na zisku z roku 2016 váže. Taková záloha či ta část zálohy, jež je vyplácena na zisk dosažený v roce 2016, se bude vypořádávat až ve vztahu k rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku v roce 2017, neboť až zde může vzniknout společníkům pohledávka na podíl na zisku, k níž tato záloha váže.

Závěr, jenž zastává Eichlerová, tedy že všechny společnostmi vyplacené a dosud nezúčtované zálohy mají být zúčtovány oproti podílu na zisku, o jehož rozdělení rozhodla první valná hromada²⁹⁴, by za výše popsaného skutkového stavu znamenal, že společníci by mohli být nuceni vrátit vyplacené zálohy na podíl na zisku, jež je

²⁹¹ Viz bod 2. 2. 3. této práce.

²⁹² Shodně PATA op. cit. sub 57, s. 45: „Domnívám se však, že budeme-li bilančnímu testu rozumět tak, jak se jím zabývám výše, měly by mít společnosti možnost vyplácet i zálohy na podíl na zisku, který byl vytvořen již v aktuálním účetním období, a to i před schválením řádné účetní závěrky za předchozí účetní období.“

²⁹³ Viz kapitola 1. 1. této práce.

²⁹⁴ EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 43.

vázán k zisku z roku 2016, i za situace, kdy následně v roce 2017 rozhodne valná hromada o rozdělení zisku z roku 2016 ve výši, jež by zcela pokrývalo vyplacené zálohy. Domnívám se, že u záloh na podíl na zisku je vždy nutné identifikovat hlavní závazek, podíl na zisku, k němuž se vážou, a vůči němu je vypořádávat a případně dovozovat vznik bezdůvodného obohacení. I zálohy na podíl na zisku vyplacené v daném účetním období před rozhodováním valné hromady o rozdělení zisku tak nelze automaticky vypořádávat ve vztahu k následnému rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku, pokud z tohoto rozhodnutí nevyplývá právo na podíl na zisku, k němuž se zálohy vztahují.

Dále jsem názoru, že zálohy na podíl na zisku za uplynulé účetní období je možné vyplatit i po rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku za uplynulé účetní období, ale před vyplacením podílů na zisku, nicméně za předpokladu, že se společnost ve společenské smlouvě odchýlila od dispozitivní úpravy splatnosti dle § 34 odst. 2 zákona o obchodních korporacích, a určuje splatnost podílu na zisku ve prospěch obou stran či ji váže na výzvu věřitele. Obdobně platí i pro zálohy vyplácené na pevný podíl na zisku vyplácené po schválení účetní závěrky za příslušné účetní období. Vyplatit zálohy po rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku (popř. schválení účetní závěrky) by společnost mohla na základě rozhodnutí o zálohách učiněném před i po konání této valné hromady. V opačném případě lze souhlasit s Eichlerovou, že po rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku společnost dle zákonné dispozitivní úpravy splatnosti práva na podíl na zisku do tří měsíců ode dne rozhodnutí nevyplácí zálohy na podíl na zisku, ale již se poskytuje samotný podíl na zisku²⁹⁵. Doplnit lze pouze, že uvedené závěry se vztahují striktně na zálohy na podíl na zisku, jenž se vztahuje k účetnímu období, o kterém valná hromada rozhoduje. Rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku na základě řádné účetní závěrky nemá dle mého názoru vliv na vyplácení záloh na podíl na zisku, jenž se vztahuje k probíhajícímu účetnímu období.

S určitým časovým omezením pro rozhodování o zálohách na podíl na zisku počítá rovněž projednávaná novela zákona o obchodních korporacích. Navrhuje omezit maximální výši záloh na polovinu průměru výsledků hospodaření dosažených v posledních třech účetních obdobích, s tím odůvodněním, že vyplácení zálohy by mělo reflektovat výsledky hospodaření společnosti za delší časový úsek²⁹⁶. Tímto ustanovením je současně společnostem, které nemají minimálně tři uzavřená účetní období, zcela znemožněno vyplácení záloh. Nemají příslušné cifry, jež by dosadily pro výpočet maximální výše záloh. Ustanovení míří na nově založené společnosti, problematické by však mohlo být i ve vztahu k nástupnické společnosti vzniklé přeměnou. Zde se však domnívám, že by nebylo nutné trvat na úplném zákazu výplaty záloh před uplynutím třech účetních období, ale bylo by možné vycházet z výsledků hospodaření společností zúčastněných na přeměně upravených v závislosti na hodnotě jmění, jež přešlo na nástupnickou společnost.

²⁹⁵ Ibidem.

²⁹⁶ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a další související zákony [online]. Sněmovní tisk č. 207/0. Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, 2018, VIII. volební období [cit. 22. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=207&CT1=0>

3. 4. Modality rozhodnutí a výplaty záloh na podíl na zisku

3. 4. 1. Opakované zálohy

Zákon o obchodních korporacích neomezuje frekvenci vyplácení záloh, neobsahuje zákonnou překážku výplaty vícero záloh během jednoho účetního období ani není stanoven minimální časový interval mezi jednotlivými zálohami. Za podmínky, že jsou pro to splněny ostatní zákonné předpoklady, je tak možné vyplácet během účetního období vícero záloh²⁹⁷. Tyto budou poté vypořádány ve svém součtu při rozdělování zisku v příslušném účetním období.

Omezení ohledně frekvence vyplácení záloh lze založit společenskou smlouvou. Lze si představit například omezení výplaty záloh na maximálně jednu výplatu za dva měsíce či možnost jejich vyplácení pouze ve druhé polovině účetního období. Přímo ze zákona je takto omezeno opakování výplaty záloh v Belgii, kde právní úprava stanoví minimální dobu tří měsíců mezi jednotlivými rozhodnutími o výplatě záloh, čímž ve spojení s pravidlem, že první záloha může být vyplacena nejdříve šest měsíců od ukončení předchozího účetního období, je fakticky omezen počet záloh na maximálně dvě výplaty za účetní období²⁹⁸.

Každá jednotlivá výplata zálohy musí splňovat všechny zákonné předpoklady i zachovávat pravidla obsažená ve společenské smlouvě. Nejasnosti však může působit povinnost sestavení účetní závěrky. Je třeba sestavovat novou účetní závěrku pro každé rozhodnutí o výplatě záloh? Domnívám se, že zde nelze dát paušální kladnou odpověď. Nemyslím si, že by smyslem zákona bylo striktně trvat na nové účetní závěrce v případě, že společnost rozhodne o vyplacení dalších záloh na podíl na zisku kupříkladu dva týdny po rozhodnutí o výplatě předchozích záloh, a to za situace, kdy nedošlo k výraznějším majetkovým a finančním změnám ve společnosti. Samozřejmě, že původní účetní závěrka neobsahuje aktuální údaj v položce „A. VI. Rozhodnuto o zálohové výplatě podílu na zisku“, nicméně i člen statutárního orgánu, který není odborník v účetnictví, je schopen v účetní závěrce zobrazené zdroje pro zálohovou výplatu ponížít o částku záloh, o nichž bylo již rozhodnuto, a získat tak částku dostupných rozdělitelných zdrojů pro další výplatu záloh. Dle mého názoru je tak možné i při vícero po sobě jdoucích výplatách záloh na podíl na zisku vycházet ze závěrů týkajících se použitelnosti účetní závěrky pro výplatu záloh na podíl na zisku obecně²⁹⁹.

3. 4. 2. Nepeněžitá záloha

Obvyklý způsob výplaty podílu na zisku je výplata v penězích. Tato podoba podílu na zisku se v kapitálových obchodních společnostech uplatní přímo ze zákona, není nezbytnou náležitostí společenské smlouvy³⁰⁰. Co se týče výplaty peněžitých záloh na podíl na zisku, domnívám se, že zde je nutné zcela vycházet

²⁹⁷ Shodně ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 55; EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 43; KUHN in ŠTENGLOVÁ, HAVEL, KUHN, ŠUK op. cit. sub 3, s. 111; POKORNÁ in LASÁK, POKORNÁ, ČÁP, DOLEŽIL op. cit. sub 255, s. 319.

²⁹⁸ BELGIE: Art. 618, al. 6, al. 7, Code des sociétés. Shodně Avis CNC 133-5 L'acompte sur dividende face au dividende intercalaire [online]. Avis du 14 janvier 2009, Commission des Normes Comptables, s. 2 [cit. 14. 6. 2018]. Dostupné z: http://www.cnc-cbn.be/files/advices/link/FR_133-05%20versie%20website%20CNC-avis%20acompte%20sur%20dividende%2014%20janvier%202009.pdf

²⁹⁹ Viz bod 2. 2. 3. této práce.

³⁰⁰ Ustanovení § 161 odst. 1 zákona o obchodních korporacích: „[...] Neurčí-li společenská smlouva nebo valná hromada jinak, vyplácí se podíl na zisku v penězích.“, § 348 odst. 2 zákona o obchodních korporacích: „Neurčí-li stanovy jinak, vyplácí se podíl na zisku v penězích.“. Výklad *a contrario* ustanovení § 146 odst. 1, § 250 odst. 2 zákona o obchodních korporacích.

z ustanovení o výplatě peněžitého podílu na zisku. Pro výplatu záloh na podíl na zisku ve společnosti s ručením omezeným se primárně bude postupovat dle způsobu výplaty podílu na zisku určeného ve společenské smlouvě, jinak společnost vyplatí zálohy na své náklady a nebezpečí na adresu společníka nebo převodem na jeho účet³⁰¹. Akciová společnost může vyplácet zálohy na podíl na zisku vlastníkům akcie na jméno výlučně bezhotovostním převodem na účet³⁰². Pouze bezhotovostním převodem je možné vyplácet zálohy na podíl na zisku též společníkům ve společnosti s ručením omezeným a vlastníkům akcií na majitele, pokud výše zálohy přesahuje 270000 Kč³⁰³.

Zákon o obchodních korporacích však výslovně zmiňuje dispozitivní povahu pravidla o peněžitém podílu na zisku, připouští tedy odlišnou úpravu ve společenské smlouvě. Ve společnosti s ručením omezeným může rozhodnout o nepeněžitém podílu na zisku rovněž valná hromada, a to zřejmě i v případě, že tuto alternativu nepředpokládá společenská smlouva³⁰⁴. V případě záloh na podíl na zisku zákon o peněžité či nepeněžité podobě výplaty zcela mlčí. V literatuře i judikatuře se lze někdy setkat s vymezením zálohy, které zřejmě počítá výlučně s její peněžitou podobou³⁰⁵. Zdánlivě tomu nasvědčuje i dikce § 40 odst. 2, kde zákon hovoří o zálohách na výplatu podílu na zisku. Soudím však, že pouze z pojmu „výplata“ nelze dovozovat omezení na peněžitou podobu zálohy, neboť jej zákon užívá i v souvislosti s podílem na zisku (např. v § 34 odst. 3 či v § 40 odst. 1), přičemž pravidlo o peněžitém podílu na zisku výslovně upravuje jako dispozitivní. Domnívám se tak, že vzhledem k povaze zálohy jako předběžného plnění na podíl na zisku lze v této věci na základě argumentu *a maiori ad minus* uplatnit pravidla pro podíl na zisku. Závěru o principiální přípustnosti nepeněžitých záloh může z hlediska komparativního nasvědčovat i francouzská úprava, která s nepeněžitými zálohami na podíl na zisku výslovně počítá³⁰⁶.

Lze tak mít za to, že zálohy na podíl na zisku je možné vyplácet rovněž v podobě nepeněžité, stanoví-li tak společenská smlouva. Za dostatečné lze mít dle mého názoru i ustanovení společenské smlouvy, které umožňuje nepeněžitý podíl na zisku, aniž by se výslovně zmiňovalo o zálohách. Z hlediska ochrany práv společníků i třetích osob se domnívám, že ve společenské smlouvě by mělo být minimálně typově specifikováno, o jaká plnění se může jednat. Ve společnosti s ručením omezeným lze zřejmě rovněž připustit, aby o nepeněžité záloze rozhodla valná hromada v případě, že rozhodování o zálohách na podíl na zisku náleží do její působnosti. Domnívám se, že tak může učinit, i pokud rozhodování o zálohách nenáleží do její

³⁰¹ Ustanovení § 161 odst. 3 zákona o obchodních korporacích.

³⁰² Ustanovení § 348 odst. 3 a § 349 zákona o obchodních korporacích.

³⁰³ Limit dle zákona o omezení plateb v hotovosti a o změně zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků.

³⁰⁴ Působnost valné hromady rozhodnout o nepeněžitém podílu na zisku i bez opory ve společenské smlouvě považuje důvodová zpráva projednávané novely zákona o obchodních korporacích za potenciálně rizikovou z hlediska postavení menšinových společníků, kteří by tímto způsobem mohli být znevýhodňováni a v extrémních případech i šikanováni. Proto příslušnou část ustanovení § 161 odst. 1 zákona o obchodních korporacích novela vypouští. Nepeněžitý podíl na zisku dle novely tak musí mít vždy oporu ve společenské smlouvě.

³⁰⁵ Z literatury například KUHN in ŠTENGLOVÁ, HAVEL, KUHN, ŠUK op. cit. sub 3, s. 111: „Záloha zpravidla představuje pouze část konečného plnění a poskytuje se v penězích.“ Z judikatury viz rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 13. 1. 2009, sp. zn. 32 Cdo 4604/2007: „Zálohou je v občanskoprávních vztazích míněna část platby poskytnutá předem, zpravidla před vznikem práva na zaplacení konečné platby smlouvou sjednané (ceny kupní, ceny díla, provize atd.) [...]“.

³⁰⁶ Francouzský Code de Commerce umožňuje ve společnostech na akcie výplatu akciových dividend formou zálohy. FRANCIE: Art. L. 232-18, Code de Commerce.

působnosti, a to s účinky pro budoucí rozhodování statutárního orgánu o zálohách. Takové rozhodnutí však dle mého názoru založí pouze možnost statutárního orgánu rozhodnout o nepeněžitě záloze, nikoliv povinnost.

V ekonomické teorii se lze setkat s rozlišováním dividend vyplácených akciovou společností dle podoby, a to na dividendy peněžní, akciové, obligační a majetkové³⁰⁷.

Akciovou dividendou se rozumí vyplacení podílu na zisku v podobě nových akcií společnosti spojené se zvýšením základního kapitálu akciové společnosti. Tento koncept, mající původ v oblasti práva common law³⁰⁸, nedoznal speciální úpravy v zákoně o obchodních korporacích. Při úvahách o přípustnosti této podoby výplaty podílu na zisku v české právní úpravě je třeba vycházet z úpravy zvyšování základního kapitálu akciové společnosti, kdy obdobného výsledku pro všechny akcionáře by bylo možné dosáhnout skrze nominální zvýšení základního kapitálu. Tento proces však nelze považovat za rozdělení zisku ve smyslu § 34 a násl., § 161 a § 348 a násl. zákona o obchodních korporacích³⁰⁹ a tedy ani za podobu dividendy. Při absenci zvláštní právní úpravy, která by oba procesy sjednotila, není možné považovat za zvláštní podobu dividendy ani rozhodnutí o rozdělení zisku mezi akcionáře s následným zvýšením základního kapitálu upsáním nových akcií, kdy by došlo k započtení pohledávky na vyplacení podílu na zisku proti pohledávce na splacení emisního kursu³¹⁰. V tomto případě totiž nelze považovat vydané akcie za předmět plnění z pohledávky na výplatu podílu na zisku. Domnívám se tak, že je možné uzavřít, že výše definovanou akciovou dividendu nelze za současné právní úpravy považovat za zvláštní podobu výplaty podílu na zisku³¹¹.

Pokud výplatu akciové dividendy nelze považovat dle české úpravy za podobu výplaty podílu na zisku, je zřejmé, že stejných důvodů nelze za nepeněžitou podobu záloh na podíl na zisku považovat ani akciové zálohy na dividendy. *De lege ferenda* si však lze představit tuto podobu podílu na zisku a záloh na něj i v prostředí zákona o obchodních korporacích. Zálohy na podíl na zisku v podobě nových akcií výslovně upravuje právo francouzské³¹², nevylučuje ji rovněž právo lucemburské³¹³. Ve Francii jsou zálohy na podíl na zisku v podobě nových akcií možné pouze, pokud je přípouští společenská smlouva a pokud o nich rozhodne valná hromada. Působnost valné hromady v této věci tak koliduje s jinak výlučnou působností výkonného orgánu k rozhodování o zálohách na podíl na zisku. Výklad, na němž se shoduje i právní teorie³¹⁴, poskytla Komise burzovních operací, a to ve prospěch valné hromady³¹⁵. Valná hromada musí o této podobě záloh rozhodnout předem pro následující účetní období a výkonný orgán je tímto rozhodnutím vázán. Pokud tedy

³⁰⁷ MAREK, Petr. *Rozdělování hospodářského výsledku a dividendová politika*. 1. vydání. Praha: EKOPRESS, 2000, s. 39.

³⁰⁸ BROUXEL, François, TAKERKART-WOLF, Laurie-Anne, UMBON-MANZANO, Pablo in STAEICHELE-STEFANOVA, Yoanna, SCHMIT, Jean-Michel. *Un siècle d'application de la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales*. Waterloo: Wolters Kluwer Belgium, 2015, s. 191. Shodně MERLE, Philippe, FAUCHON, Anne. *Droit commercial. Sociétés commerciales*. 21. vydání. Paris: Dalloz, 2017, s. 379.

³⁰⁹ Lze tak usuzovat i z usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 2. 2010, sp. zn. 29 Cdo 1326/2009, ve kterém Nejvyšší soud odmítá široký výklad pojmu rozdělení zisku jakožto jakékoliv naložení s vytvořeným ziskem.

³¹⁰ Ustanovení § 478 ve spojení s § 21 odst. 3 zákona o obchodních korporacích.

³¹¹ Shodně ČERNÁ, Stanislava. Volba druhů podílů (akcií) a její limity. In: SUCHOŽA, Jozef, HUSÁR, Ján, HUČKOVÁ, Regina (eds.). *Právo, obchod, ekonomika V*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2016, s. 90.

³¹² FRANCIE: Art. L. 232-18, Code de Commerce.

³¹³ BOONE op. cit. sub 46, s. 42.

³¹⁴ AMER-YAHIA op. cit. sub 44, s. 294.

³¹⁵ Bulletin mensuel d'information de la Commission des opérations de bourse [online]. Paris: Commission des opérations de bourse, n° 256, mars 1992, s. 22 [cit. 22. 10. 2018]. Dostupný z: <https://www.amf-france.org/Publications/Revue-mensuelle-de-l-AMF/Bulletin-mensuel-de-la-COB/annee-1990-2003?docId=workspace%3A%2F%2FSpacesStore%2F9db58237-b4a7-4bbb-8fc8-96b24a85b7f5>

výkonný orgán rozhodne o zálohách na podíl na zisku, musí společníkům dát možnost obdržet zálohového plnění v podobě nových akcií.

Naopak zřejmě nelze vyloučit jako zvláštní typ výplaty podílu na zisku tzv. obligační dividendu, kdy společnost vyplatí podíl na zisku v podobě dluhopisů³¹⁶. Platí to zejména v situaci, kdy společnost nabyla vlastní dluhopisy před jejich splatností³¹⁷. Problematickou se v oblasti české právní úpravy může jevit otázka peněžního vyjádření hodnoty takových dividend ve vztahu k zisku dosaženému společností, resp. jakou částkou rozdělovaného zisku testovat splnění podmínek zejména § 40, § 161 a § 350 zákona o obchodních korporacích tak, aby nedocházelo k obcházení zákona, a to kupříkladu při výnosu dluhopisu s pohyblivou úrokovou sazbou. Co se týče emise nových dluhopisů, vyvstává otázka případné kolize působnosti valné hromady s výlučnou působností statutárního orgánu v oblasti obchodního vedení, mezi něž lze zařadit i otázky financování provozu společnosti emisí dluhopisů (mimo vyměnitelné a prioritní dluhopisy)³¹⁸. Nelze však vyloučit ani závěr, že emise dluhopisů by zde nespadała do obchodního vedení, neboť jakožto obligační dividendu nepředstavuje způsob financování provozu společnosti. Další nejasnosti by mohly vznikat ohledně určení obsahu emisních podmínek či procesu upisování dluhopisů akcionáři. Současně by vždy musela být velice obezřetně řešena otázka insolvenčního testu, vzhledem k tomu, že obligační dividendu *de facto* představuje zadlužování společnosti za účelem výplaty podílu na zisku.

Co se týče obligační dividendy, neshledávám v platné právní úpravě principiální překážky, které by bránily výplatě záloh na podíl na zisku v této podobě. Za problematické lze však považovat vzhledem k působnosti valné hromady a vazbě na základní kapitál spojení výplaty záloh na podíl na zisku s vydáním vyměnitelných a prioritních dluhopisů³¹⁹. Obecně složitější by u obligačních záloh byla otázka vypořádání a případného vracení zálohy, a to i ve vztahu k případným výnosům z dluhopisu. Uvážíme-li však celý proces vydání dluhopisů, zřejmě nelze předpokládat, že by tato podoba záloh na podíl na zisku byla v praxi běžně využitelná.

Poslední z výše zmíněného dělení nepeněžitých dividend je majetková dividendu. Majetkovou dividendou bývá obecně označována výplata podílu na zisku v podobě věcí ve vlastnictví společnosti. V této kategorii si lze představit například holdingovou společnost, která může vyplácet podíl na zisku v podobě akcií dceřiné společnosti³²⁰, či akciovou společnost vyplácející podíl na zisku v podobě vlastních akcií, které dříve nabyla. Podíl na zisku může být vyplacen i v produktech, které společnost vyrábí (např. láhev whisky na akcii)³²¹. V širším slova smyslu lze považovat za předmět majetkové dividendy jakékoliv penězi ocenitelné plnění³²².

³¹⁶ MAREK op. cit. sub 307, s. 40.

³¹⁷ Dle § 15a odst. 1 zákona č. 190/2004 Sb. o dluhopisech vlastní dluhopisy nabyté emitentem před datem jejich splatnosti nezanikají, ledaže emitent rozhodne jinak.

³¹⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 6. 2018, sp. zn. 29 Cdo 3325/2016.

³¹⁹ Ustanovení § 286 odst. 1, § 421 odst. 2 písm. d), § 505 odst. 1 zákona o obchodních korporacích.

³²⁰ BROUXEL, TAKERKART-WOLF, UMBON-MANZANO in STAECHELE-STEFANOVA, SCHMIT op. cit. sub 308, s. 191.

³²¹ ČERNÁ, Jana. Nepeněžitá dividendy: ano či ne? *Právní fórum*. 2004, roč. 1, č. 4, s. 164 – 165.

³²² Podrobněji o nepeněžitých výplatách podílu na zisku viz ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 30 – 34.

Majetková záloha na podíl na zisku má dle mého názoru značný potenciál k reálnému využití. Domnívám se, že právní formou majetkové zálohy na podíl na zisku by bylo možné vcelku efektivně řešit poskytování různých majetkových výhod společnostmi jejím společníkům, jako například slevy na služby či zboží společnosti či bezplatné užívání věcí v majetku společnosti. Tyto výhody dle převažujících názorů nelze jako zvláštní práva spojovat s druhem podílů či akcií v zásadě z důvodu, že nevyplývají z účasti společníka v obchodní korporaci³²³ a dochází jimi k obcházení pravidel o rozdělování zisku³²⁴. Připouští se však jako nepeněžitý podíl na zisku³²⁵. S využitím institutu záloh na podíl na zisku by společnost mohla za splnění zákonných podmínek v zásadě kdykoliv rozhodnout například o vydání poukázek na nákup zboží či o slevách na poskytované služby. Pokud by společník poukázky nevyužil, mohl by je do splatnosti podílu na zisku vrátit a peněžitý podíl na zisku by mu byl vyplacen v celé výši. U poskytovaných slev by bylo nutné evidovat jejich využití na podíl, aby bylo možné je následně vypořádat vůči podílu na zisku. Domnívám se však, že poskytování těchto plnění formou záloh na podíl na zisku je vhodnější, než kdyby byly poskytovány jako nepeněžitý podíl na zisku. Záloha na podíl na zisku totiž umožní zohlednit reálné využití poukázek či různých slevových kuponů. Pokud by společník o tato plnění nestál či jich za dané období nevyužil, mohl by mu být vyplacen „běžný“ peněžitý podíl na zisku. Na rozdíl od rozhodnutí valné hromady o nepeněžitém podílu na zisku by tak nepeněžitá záloha nemusela být vnucena menšinovým společníkům, kteří by o ni neměli zájem.

Nicméně i u majetkových záloh na podíly na zisku se objevuje otázka ocenění předmětu nepeněžitého plnění. I zde by zřejmě bylo nutné reverzně aplikovat ustanovení o oceňování vkladů³²⁶. Předměty nepeněžitých záloh by musely být oceněny zřejmě již ve chvíli, kdy je o nich rozhodováno jako o záloze. Na to lze usuzovat zejména vzhledem k zakotvení bilančních předpokladů zálohy, neboť bez znalosti přesné hodnoty nepeněžitého plnění nelze ověřit, zdali jsou tyto předpoklady splněny. Nicméně nejsem si jistá, zdali by nebylo v některých případech přehnané trvat na ocenění dle pravidel oceňování předmětů nepeněžitých vkladů, a to například za situace, kdy by bylo možné vycházet z aktuálních tržních cen předmětu plnění (např. nepeněžitá záloha na podíl na zisku společnosti provozující lyžařský areál vyplacená v prosinci ve formě poukázek na skipasy).

3. 4. 3. Zálohy pouze některým společníkům

Výše zálohy připadající konkrétnímu společníkovi by vzhledem k povaze zálohy jako předběžného a většinou částečného plnění na podíl na zisku měla odpovídat poměru, v jakém se společníci podílejí na samotném podílu na zisku³²⁷. Pokud společenská smlouva společnosti neurčuje jinak, bude nutné i při výplatě záloh postupovat poměrně podle velikosti podílů společníků³²⁸. V případě, že společenská smlouva vymezuje

³²³ Ustanovení § 31, § 256 odst. 1 zákona o obchodních korporacích. Shodně ČERNÁ 2016 op. cit. sub. 311, s. 89.

³²⁴ DĚDIČ, Jan, LASÁK, Jan. Vlastnictví více podílů a druhy podílů ve společnosti s ručením omezeným. *Bulletin komory daňových poradců České republiky*. 2015, č. 3, s. 45.

³²⁵ ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 30 – 31; ČERNÁ in SUCHOŽA, HUSÁR, HUČKOVÁ op. cit. sub 311, s. 89.

³²⁶ ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 33.

³²⁷ ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 246.

³²⁸ Ustanovení § 161 odst. 1, § 348 odst. 1 zákona o obchodních korporacích.

podíl na zisku ve vztahu ke zvláštním druhům podílů či akcií jinak, bude nutné takovou úpravu ve společenské smlouvě respektovat i při vyplácení záloh na podíly na zisku.

Vzhledem k tomu, že praktický význam institutu zálohy na podíl na zisku může často spočívat v řešení konkrétní situace jednotlivých společníků, je záhodno uvažovat o možnostech, jež právní úprava nabízí k dosažení stavu, kdy záloha bude vyplacena jen konkrétním společníkům.

Bez výslovné úpravy ve společenské smlouvě není zřejmě zásadně možné se odchýlit od poměru, v jakém v dané společnosti dochází k rozdělování zisku. Došlo by tím k porušení principu rovného zacházení se společníky³²⁹, při analogické aplikaci ustanovení o rozdělování zisku by rozhodnutí bylo nezákonné. Nicméně zejména v menších společnostech si lze představit situaci, kdy sice dojde k rozhodnutí o výplatě záloh na podíl na zisku, jež respektuje poměr, v jakém se společníci podílejí na zisku, avšak fakticky bude záloha na podíl na zisku vyplacena pouze některým ze společníků.

Pokud společenská smlouva neurčuje splatnost práva na zálohu na podíl na zisku, prosadí se, jak uvedeno v kapitole 3. 2. této práce, ustanovení § 1958 odst. 2 občanského zákoníku a splatnost bude záviset na výzvě věřitele. Záloha na podíl na zisku tak bude vyplacena pouze těm společníkům, kteří společnost k vyplacení zálohy vyzvou. Právo na výplatu zálohy náležející společníkům, kteří společnost k plnění nevyzvou, nedospěje. Společníci se zde mohou zavázat i samostatnou dohodou, že právo na výplatu zálohy neuplatní. Pro případ, že je splatnost práva na výplatu zálohy přesně určena, se může společník zálohového plnění též vzdát prominutím dluhu či zvláštní dohodou se společností. Společnost tak nebude riskovat negativní následky spojené s prodlením s výplatou zálohy. Vzhledem k tomu, že občanský zákoník nepřevzal ustanovení § 574 odst. 2 občanského zákoníku 1964, jež zakazovalo vzdát se práv, jež mají teprve v budoucnu vzniknout³³⁰, by bylo možné se domnívat, že společník se může vzdát svého práva na zálohové splnění ještě předtím, než příslušný orgán rozhodne o výplatě záloh. Je však otázkou, zdali by se již nejednalo o svého druhu dispozici s právem vtěleným do podílu, jež je při absenci zvláštního ustanovení u práva na výplatu zálohy na podíl zisku přípustná až od okamžiku jeho vzniku³³¹.

Potíž výše zmíněných řešení spočívá v tom, že podle prvotního záměru budou fungovat pouze potud, pokud s nimi budou souhlasit a jednat v souladu všichni společníci, kteří mají na zálohu právo. Zřejmě lepší a trvalejší řešení nabízí přímo korporační právo, a to vytvoření zvláštních druhů podílů či akcií ve vztahu k právu na zálohu na podíl na zisku. Společenská smlouva či stanovy mohou určit, že pouze s určitými druhy podílu či akcií je spojeno právo na výplatu zálohy na podíl na zisku, pokud příslušný orgán rozhodne o vyplacení záloh. Ostatní druhy podílů či akcií by byly z práva na výplatu zálohy na podíl na zisku vyloučeny, což lze považovat za přípustné vzhledem k tomu, že je dovozována možnost výplatu záloh na podíl na zisku ve společenské

³²⁹ Ustanovení § 212 odst. 1 občanského zákoníku, § 244 zákona o obchodních korporacích.

³³⁰ Dle § 574 odst. 2 občanského zákoníku 1964 je dohoda, kterou se někdo vzdává práv, jež mohou v budoucnosti teprve vzniknout, neplatná. K tomu viz ČECH, Petr. Smluvní právo v NOZ. *Metodické aktuality*. 2014, č. 1, s. 21 a ČECH, Petr. Zánik závazku v NOZ. *Metodické aktuality*. 2014, č. 9, s. 32 – 35.

³³¹ Jak dovozují výše v bodu 3. 2. 1.

smlouvě zcela zakázat³³². Zvláštní zacházení se společníky bude odůvodněno existencí zvláštního druhu podílu, zásadně tak nebude bezdůvodné a tedy ani v rozporu se zásadou rovného zacházení³³³.

Lze si představit i konstrukci zvláštních druhů podílů spojených s právem na zálohové plnění na zisk dosažený v určitém časovém úseku, například v každém čtvrtletí. Pokud by taková konstrukce byla spojena nejen s podmínkou celkového bilančního zisku, ale i kladného výsledku hospodaření dosaženého za ten konkrétní časový úsek, za nějž je záloha vyplácena, a pouze z tohoto kladného výsledku hospodaření byla vypočítávána částka k výplatě, bylo by tím možné dosáhnout i v podstatě prvotní ideje institutu záloh na podíl na zisku samotného, totiž vyplácení průběžných podílů na zisku společníkům či akcionářům v závislosti na co nejvíce aktuálnímu hospodaření společnosti³³⁴. U každé výplaty záloh na podíl na zisku je však vždy nutné dodržet zákonné podmínky, nelze tak konstruovat automatickou výplatu záloh, aniž by statutární orgán zhodnotil její přípustnost. I pokud bychom vytvořily zvláštní druh podílů či akcií s právem na zálohová plnění za určité časové úseky, vždy by musel statutární orgán zvážit mimo jiné i splnění testu insolvence a zálohy při jeho nesplnění nevyplatit.

Vznik zvláštních druhů podílů ve společnosti s ručením omezeným i ve vztahu k zálohám na podíl na zisku musí připustit společenská smlouva společnosti³³⁵, součástí společenské smlouvy musí být určení jednotlivých druhů podílu a práv a povinností s nimi spojených³³⁶. Jednotlivé druhy je tedy třeba dostatečně individualizovat a od sebe odlišit, dovozuje se povinnost zvláštního označení pro každý druh³³⁷. Obdobně platí pro zvláštní druhy akcií, přičemž zákon výslovně požaduje, aby stanovy společnosti obsahovaly název druhu akcie³³⁸. Do obchodního rejstříku se zapisuje údaj o zvláštním druhu podílu či akcie, označení (název) druhu podílu či akcie v souladu se společenskou smlouvou či stanovami³³⁹ a popis práv a povinností spojených s tímto druhem minimálně odkazem na konkrétní ustanovení společenské smlouvy či stanov³⁴⁰. V akciové společnosti se druh akcií zapisuje do obchodního rejstříku konstitutivně, zvláštní práva spojená s druhem akcie se tak prosadí až ke dni zápisu do obchodního rejstříku³⁴¹.

Co se týče zvláštních druhů akcií spojených se zálohami na podíl na zisku, je nutné též vzít v úvahu, právní úpravu prioritních akcií. Ty definuje § 278 odst. 1 zákona o obchodních korporacích jako akcie, se kterými jsou spojena přednostní práva týkající se podílu na zisku nebo na jiných vlastních zdrojích nebo na likvidačním zůstatku společnosti. Přednost týkající se podílu na zisku může spočívat ve vyšší částce, která se rozděluje mezi prioritní akcie, ale i v časovém zvýhodnění v souvislosti s výplatou³⁴². Zvláštní druh akcií

³³² Viz ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 242; KUHN in ŠTENGLVÁ, HAVEL, KUHN, ŠUK op. cit. sub 3, s. 111; EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 43.

³³³ Shodně DĚDIČ, LASÁK 2015 op. cit. sub 324, s. 44.

³³⁴ K tomu viz kapitola 1. 3 této práce.

³³⁵ Ustanovení § 135 odst. 1 zákona o obchodních korporacích.

³³⁶ Ustanovení § 136, § 146 odst. 1 písm. d) zákona o obchodních korporacích.

³³⁷ ČECH, ŠUK op. cit. sub 53, s. 272.

³³⁸ Ustanovení § 250 odst. 2 písm. d) zákona o obchodních korporacích.

³³⁹ Viz usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 20. 10. 2014, sp. zn. 7 Cmo 171/2014, publikované v Obchodněprávní revue č. 1/2015.

³⁴⁰ Ustanovení § 48 odst. 1 písm. j) a k) zákona č. 304/2013 Sb. o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob a o evidenci svěřenských fondů. K odkazu na společenskou smlouvu či stanovy viz ČECH, ŠUK op. cit. sub 53, s. 275 – 276 či ČECH, Petr. Právní úprava s.r.o. a a.s. *Metodické aktuality*. 2016, č. 7, s. 40.

³⁴¹ Ustanovení § 431 odst. 1 zákona o obchodních korporacích. Shodně ČECH, ŠUK op. cit. sub 53, s. 274.

³⁴² ČERNÁ 2016 op. cit. sub. 311, s. 88 („[...] případně konstruuji právo na přednostní výplatu zisku.“).

spojený se zálohami na podíl na zisku by tak mohl být kvalifikován jako prioritní akcie a tím přímo ze zákona zbaven hlasovacího práva³⁴³. Při vytváření zvláštního druhu akcií dispozicí s právy souvisejícími se zálohami na podíl na zisku by tak i na tento aspekt mělo být pamatováno a ve stanovách případně určeno, že s těmito akciemi je spojeno hlasovací právo.

Při potřebě jednorázového řešení by ve společnosti s ručením omezeným bylo zřejmě možné využít i tzv. jednorázový průlom do společenské smlouvy³⁴⁴. Společníci by se mohli dohodnout na možnosti jednorázové výplaty záloh na podíl na zisku odchylnější se od poměru, v němž se podílejí na zisku. Domnívám se, že by tak bylo možné učinit na valné hromadě i dohodou mimo valnou hromadu, a to zásadně jednomyslně³⁴⁵. Zřejmě by bylo nutné rovněž dodržet formu veřejné listiny³⁴⁶. Na tomto základě by statutární orgán poté mohl vyplatit zálohy v konkrétním, v dohodě společníků specifikovaném případě, i například jen jedinému společníkovi, ač je jinak právo na podíl na zisku spojeno se všemi podíly.

V akciové společnosti je otázka jednorázového průlomu v této věci komplikovanější, mimo jiné i z důvodu, že zákon u změny druhu akcií předpokládá účinnost změny stanov až ke dni zápisu do obchodního rejstříku. Nejasnosti zde tak v první řadě působí otázka, jak významná odchylka od zákonné úpravy záloh na podíl na zisku již vytvoří zvláštní druh akcie. Zdali by již umožnění jednorázového vyplacení záloh na podíl na zisku jen určitým akcionářům představovalo nutně určité *ad hoc* vytvoření druhu akcií. V takovém případě by se nemohla tato modifikace práva na zálohy na podíl na zisku prosadit dříve než ke dni zápisu druhu akcie do obchodního rejstříku. Ode dne zápisu změny druhu akcií do obchodního rejstříku počíná běžet lhůta 30 dnů, ve které je akciová společnost povinná učinit veřejný návrh smlouvy o koupi akcií, jichž se změna týká, a to osobám, jež byly ke dni konání valné hromady vlastníky těchto akcií a nehlasovaly pro změnu druhu³⁴⁷. Je tedy zřejmé, že pro jednorázové účely výplaty záloh na podíl na zisku by takový postup nebyl prost překážek a nejasností.

I pokud by však modifikace co do práva na zálohy na podíl na zisku nebyla považována za natolik „významnou“, aby založila zvláštní druh akcie, může být pro přípustnost průlomu do stanov akciové společnosti problematická absence ustanovení, jež by vyžadovalo ke změně stanov souhlas akcionářů, kterým se zasahuje do práv a povinností, či úprava rozhodného dne, která umožňuje hlasování osob, které ke dni konání valné hromady již nejsou akcionáři³⁴⁸. Pro možný průlom v podobě akcionářské dohody bývá kromě formy veřejné listiny obecně dovozována podmínka, aby účastníky takové dohody byli všichni akcionáři s tím, že takový

³⁴³ Ustanovení § 278 odst. 2 zákona o obchodních korporacích.

³⁴⁴ Jev označovaný německou doktrínou a judikaturou jako *Satzungsdurchbrechung*, jenž je akceptován za podmínky, že je dodržena i formální stránka přijetí dohody (jednomyslnost) a společníci jsou si vědomi skutečnosti, že se od společenské smlouvy *ad hoc* odchylní (ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, ČECH op. cit. sub 186, s. 330 – 331). Jednorázovou jednomyslnou dohodou společníků společnosti s ručením omezeným nahrazující konkrétní ustanovení společenské smlouvy ohledně dne, k němuž má být sestavena účetní závěrka za účelem zjištění vypořádacího podílu, aproboval Nejvyšší soud ČR v rozsudku ze dne 22. 4. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2254/2007.

³⁴⁵ Většinou potřebnou ke změně společenské smlouvy, resp. vytvoření zvláštního druhu podílu. Zásadně tedy dohodou všech společníků (§ 147 odst. 1 zákona o obchodních korporacích). Pokud náleží rozhodování o změně obsahu společenské smlouvy do působnosti valné hromady, tak zřejmě lze připustit průlom i minimálně dvoutřetinovou většinou hlasů všech společníků za souhlasu těch společníků, do jejichž práv nebo povinností se zasahuje (§ 171 odst. 1 písm. a), § 171 odst. 2 zákona o obchodních korporacích).

³⁴⁶ Ustanovení § 172 odst. 1 zákona o obchodních korporacích. K tomu podrobněji viz ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 7.

³⁴⁷ Ustanovení § 335 odst. 1 ve spojení s § 338 zákona o obchodních korporacích.

³⁴⁸ Ustanovení § 405 zákona o obchodních korporacích. K tomu ohledně rozhodování o rozdělení zisku ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 10 – 11.

průlom může mít účinky pouze do doby, než dojde ke změně v akcionářské struktuře společnosti³⁴⁹. Domnívám se tak, že by jednorázový průlom do úpravy záloh na podíl na zisku mohl nastat pouze při dodržení formy veřejné listiny, se souhlasem všech akcionářů a s účinností pouze pro stávající akcionáře.

³⁴⁹ DĚDIČ, Jan, LASÁK, Jan in CSACH, Kristián, HAVEL, Bohumil a kol. *Akcionářské dohody*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017, s. 55.

4. Vypořádání záloh na podíl na zisku

4. 1. Východiska pro vypořádání záloh na podíl na zisku

Platná česká právní úprava neobsahuje speciální ustanovení o vypořádání zálohy na podíl na zisku. Zákon o obchodních korporacích v této souvislosti pouze v § 35 odst. 3 stanoví, že ustanovení § 35 odst. 1 a 2 se nepoužijí na zálohy na podíl na zisku. Z tohoto zákonného ustanovení lze zřejmě pouze vyvodit, že neoprávněně vyplacená záloha (vyplacená v rozporu se zákonnými podmínkami) musí být vždy vrácena bez ohledu na dobrou víru příjemce zálohy. Nicméně co se týče záloh na podíl na zisku, které byly vyplaceny v souladu se zákonem, zřejmě neposkytuje § 35 odst. 3 zákona o obchodních korporacích významnější vodítko.

Konkrétnější pravidlo vztahující se k vypořádání záloh na podíl na zisku nabízí projednávaná novela zákona o obchodních korporacích. Dle novely obsahuje zákon o obchodních korporacích v § 35 odst. 2 pravidlo o vracení vyplacených záloh do 3 měsíců ode dne, kdy řádná nebo mimořádná účetní závěrka byla nebo měla být schválena, ledaže zisk k rozdělení vyplývající z této účetní závěrky dosahuje alespoň částky vyplacených záloh a valná hromada rozhodla o rozdělení této částky. Původní verze návrhu novely obsahovala rovněž § 35 odst. 3, jenž umožňoval, aby společenská smlouva určila, že záloha na podíl na zisku se za podmínek uvedených v odstavci 2 nevrací ani v případě, že nejvyšší orgán o rozdělení zisku nerozhodne. Tento odstavec byl následně po vypořádání připomínek z textu novely vypuštěn³⁵⁰.

Vzhledem k absenci zvláštní úpravy v platném právu obchodních korporací se domnívám, že pro vypořádání vyplacených záloh na podíl na zisku je nutno primárně vycházet z obecné úpravy občanského zákoníku s přihlédnutím ke specifikům práva obchodních korporací. Jak již bylo uvedeno v první kapitole této práce, za zálohu se v soukromém právu považuje předběžné plnění na určitý dluh, a to před jeho splatností či před samotným vznikem dluhu, ale se zřetelem k němu. Záloha tedy předpokládá budoucí hlavní závazek, jímž je v případě záloh na podíl na zisku zásadně závazek vyplývající z rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku. Pojmovým znakem zálohy je dočasnost, z níž vyplývá nutnost vypořádat vyplacenou zálohu vůči hlavnímu závazku, případně vůči skutečnosti, že hlavní závazek nevznikl.

Plnění poskytnuté na dluh z hlavního závazku může představovat zálohu do okamžiku splatnosti hlavního závazku, v této chvíli vzniká nutnost zálohu vypořádat vůči hlavnímu závazku, neboť plnění již nadále nelze považovat za zálohu. Záloha se vypořádá zaúčtováním zálohového plnění jako částečného plnění na hlavní závazek. Pokud však hlavní závazek odpadne či nedojde k jeho vzniku, odpadá i důvod zálohy, stává se bezdůvodným obohacením a vzniká tak povinnost zálohové plnění vrátit. Dle dosavadní judikatury vztahující se k § 498 občanského zákoníku 1964 se záloha stává bezdůvodným obohacením v okamžiku, kdy je tomu, kdo zálohu poskytl, zřejmé, že hlavní závazek nevznikne³⁵¹. Od tohoto okamžiku se ten, kdo zálohu poskytl, může

³⁵⁰ Návrh zákona, kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a některé další zákony [online]. Ministerstvo spravedlnosti, PID: ALBSAW9B84DM. [cit. 7. 4. 2018]. Dostupný z: <https://apps.odok.cz/veklep-detail?pid=ALBSAW9B84DM>

³⁵¹ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 16. 11. 2016, sp. zn. 23 Cdo 3259/2016.

domáhat jejího vrácení z titulu bezdůvodného obohacení získaného plněním, jehož právní důvod dodatečně odpadá³⁵².

I záloha na podíl na zisku je dočasněho charakteru a váže se ke svému hlavnímu závazku, ke konkrétnímu podílu na zisku, na nějž dosud nevzniklo společní právo či který dosud není splatný. Zásadně ke dni splatnosti tohoto podílu na zisku se vypořádají na tento podíl dosud vyplacené zálohy tak, že zálohová plnění se zaúčtují jakožto plnění na dluh vyplývající z podílu na zisku. Jakmile je však postaveno najisto, že hlavní závazek (konkrétní podíl na zisku) nevznikne, odpadá právní důvod zálohového plnění a zálohy na podíl na zisku se stávají bezdůvodným obohacením. Jsem toho názoru, že i v případě záloh na podíl na zisku je nutno tuto situaci posoudit jako vznik bezdůvodného obohacení. Zákon o obchodních korporacích neobsahuje speciální úpravu povinnosti vrátit vyplacené zálohy. Domnívám se tak, že tuto povinnost je nutné dovodit s využitím obecné úpravy závazků z bezdůvodného obohacení v občanském zákoníku³⁵³.

Jak již bylo nastíněno v kapitole 3. 3. této práce, domnívám se, že u záloh na podíl na zisku je vždy nutné striktně odlišovat, za jaké účetní období jsou vypláceny, tedy k jakému podílu na zisku se vážou. Konkrétní podíl na zisku je tím určitým hlavním závazkem, jenž je spjat s vyplácenými zálohami. Na tento konkrétní podíl na zisku je plněno. Faktický význam má tato vázanost právě v otázce vypořádání vyplacených záloh, neboť zálohy nelze jako plnění na určitý budoucí dluh následně včítat jako plnění na jiný dluh, než ke kterému jsou vázány.

Výše zmíněná vázanost zálohy na hlavní závazek se projeví například při výplatě záloh na zisk dosažený toliko v aktuálním účetním období před rozhodováním valné hromady o rozdělení zisku za předchozí účetní období. Zálohy nelze vypořádat vůči podílu na zisku, o němž následně valná hromada rozhodne, neboť valná hromada rozhoduje na podkladě účetní závěrky zachycující zisk dosažený do posledního dne předchozího účetního období. Právo na podíl na zisku, jenž na základě rozhodnutí valné hromady vznikne, se netýká zisku dosaženého v aktuálním období. Zálohy vyplacené na podíl na zisku dosažený v aktuálním účetním období budou vypořádány zásadně až na základě rozhodnutí valné hromady v následujícím účetním období.

Pokud by současně byla vyplácena záloha na zisk dosažený v předchozím účetním období (či na nerozdělený zisk předchozích let) a v aktuálním účetním období, a to před rozhodnutím valné hromady o rozdělení zisku předchozího účetního období, bude se vůči podílu na zisku, o němž rozhodne tato valná hromada, vypořádávat pouze ta část zálohy, která byla vyplacena na zisk předchozího účetního období (či na nerozdělený zisk předchozích let). Ta část zálohy, jež je vázána k zisku dosaženému v aktuálním účetním období, se bude vypořádávat až v účetním období následujícím.

V této diplomové práci tedy vycházím z výše uvedených východisek, podotýkám však, že se jedná o problematiku, na níž není názíráno právní doktrínou jednotně³⁵⁴ a ohledně které neexistuje prozatím ani relevantní stanovisko či judikatura Nejvyššího soudu ČR.

³⁵² Viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 9. 2002, sp. zn. 33 Odo 459/2001, rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. 10. 2005, sp. zn. 32 Odo 48/2005.

³⁵³ Ustanovení § 2991 a násl. občanského zákoníku.

³⁵⁴ Viz např. rozdílná stanoviska autorů in ŠTENGLOVÁ, HAVEL, KUHN, ŠUK op. cit. sub 3, s. 112 – 113.

4. 2. Přepatek na zálohách na podíl na zisku

Rozhodnutím valné hromady o rozdělení zisku (popř. splněním podmínek pro vznik práva na pevný podíl na zisku) vzniká společníkům právo na podíl na zisku a jemu odpovídající dluh společnosti, tedy vzniká závazek, ke kterému se váže pro příslušné účetní období dříve vyplacená záloha na podíl na zisku. Valná hromada tím jistým způsobem potvrzuje, že zálohy byly vyplaceny oprávněně³⁵⁵. Statutární orgán by měl jako řádný hospodář vždy vzít v úvahu vyplacené zálohy při zpracování návrhu na rozdělení zisku a pokud z účetní závěrky vyplývá dostatek disponibilních zdrojů, přednostně navrhnout rozdělení zisku minimálně ve výši vyplacených záloh. Pokud by v návrhu na rozdělení zisku opomenul skutečnost, že byly vyplaceny zálohy na podíl na zisku, mohl by být povinen k náhradě škody, jež společnosti vznikla vymáháním vyplacených záloh po společnících.

Za předpokladu, že statutární orgán rozhodl o vyplacení podílu na zisku, stává se záloha ke dni splatnosti podílu na zisku plněním na dluh společnosti z podílu na zisku. Do výše, do níž je kryt zálohami, zaniká dluh společnosti z podílu na zisku splněním, jež je představováno dříve vyplacenými zálohami. Zbylou část podílu na zisku je společnost povinna vyplatit (v této souvislosti se lze rovněž setkat s pojmem „právo na doplacení podílu na zisku“³⁵⁶). V případě, že se výše podílu na zisku shoduje s vyplacenými zálohami, zaniká celý závazek splněním dluhu. Statutární orgán musí tuto skutečnost při výplatě podílu na zisku reflektovat. Vyplacením podílu na zisku v celé výši rozhodnutí valnou hromadou, aniž by zúčtoval vyplacené zálohy, by porušil péči řádného hospodáře³⁵⁷.

V případě, že byly vyplaceny zálohy na podíl na zisku ve vyšší částce, než kolik činí podíl na zisku, k němuž jsou vázány vyplacené zálohy, vzniká na straně společníka přepatek³⁵⁸. K tomu může dojít v zásadě z těchto důvodů:

- a) valná hromada rozhodne o rozdělení zisku v nižší částce, než kolik bylo vyplaceno na zálohách na podíl na zisku,
- b) valná hromada rozhodne, že zisk nebude rozdělen,
- c) z řádné účetní závěrky vyplývá, že nejsou splněny podmínky pro rozdělení zisku,
- d) valná hromada o rozdělení zisku nerozhodne,

Pokud valná hromada rozhodne o rozdělení zisku v nižší částce, než kolik bylo vyplaceno na zálohách na podíl na zisku (a), vzniká přepatek na straně společníka co do rozdílu mezi vyplacenými zálohami a podílem na zisku. Pro poskytnuté zálohové plnění ve výši přeplatku odpadá právní důvod, neboť valná hromada rozhodla, že podíl na zisku ve výši přeplatku nevznikne. Přepatek se stává bezdůvodným obohacením, jež nastalo plněním z právního důvodu, který odpadl. Od tohoto okamžiku může společnost vyzvat společníka

³⁵⁵ ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 247.

³⁵⁶ Výkladové stanovisko č. 30 Expertní skupiny Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti ze dne 25. 6. 2014 – k vypořádání zálohy na výplatu podílu na zisku dle ustanovení § 40 ZOK [online]. [cit. 20. 10. 2018]. Dostupné z: http://obcan.skvzakonik.justice.cz/images/pdf/Stanovisko_30.pdf

³⁵⁷ EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 46.

³⁵⁸ Ibidem.

k vrácení přeplatku a společník je povinen vrátit přeplatek bez zbytečného odkladu od této výzvy³⁵⁹. Lhůta splatnosti může být určena i přímo ve společenské smlouvě, v tom případě se užije pravidlo § 1958 odst. 1 občanského zákoníku, a splatnost nastane i bez předchozí výzvy společnosti.

Valná hromada může z důležitých důvodů³⁶⁰ rozhodnout o tom, že i když jsou splněny podmínky pro rozdělení zisku, zisk nebude rozdělen (b). Lze si představit, že k tomu valná hromada přistoupí například za situace, kdy většinový společník nesouhlasí s tím, že statutární orgán vyplatil zálohy či pokud došlo ke změně v osobách společníků³⁶¹. Právní důvod zálohového plnění tak odpadá v celé výši. Poskytnuté zálohy na podíl na zisku se stávají bezdůvodným obohacením a společnost může vyzvat společníka k vrácení celé částky vyplacených záloh jakožto přeplatku.

Pokud z řádné účetní závěrky vyplývá, že nejsou splněny podmínky pro rozdělení zisku (c), tedy zisk nelze rozdělit zejména z důvodu nesplnění požadavků bilančních testů, odpadá dle mého názoru důvod zálohového plnění v celé výši již okamžikem schválení této účetní závěrky. Zálohy v tuto chvíli se stávají bezdůvodným obohacením v celé výši.

Může nastat rovněž situace, kdy valná hromada nepřijme žádné usnesení ohledně rozdělení zisku za účetní období, k němuž se vyplacené zálohy vztahují (d), ačkoliv podmínky pro rozdělení zisku jsou splněny. Nebude například vůbec svolána či svolána bude, ale nepřijme ohledně rozdělení zisku žádné usnesení³⁶². Nedojde tak ke vzniku práva na podíl na zisku za dané účetní období a celé zálohové plnění, jež se vztahuje k tomuto podílu na zisku, bude představovat bezdůvodné obohacení na straně společníka. Za okamžik, ke kterému je nutno zálohy vypořádat, je pak nutno považovat poslední den účetního období, v němž valná hromada mohla na základě řádné účetní závěrky rozhodnout o rozdělení zisku uplynulého účetního období³⁶³. K tomuto dni se uzavírají účetní knihy a sestavuje řádná účetní závěrka³⁶⁴. Zisk, o jehož rozdělení valná hromada nerozhodla, se v účetnictví společnosti přesouvá mezi nerozdělený zisk minulých let³⁶⁵. Nastává tak obdobná situace, jako kdyby v tento den valná hromada rozhodla, že zisk nebude rozdělen. Vyplacená zálohová plnění, jenž se vážou k podílu na zisku, o němž valná hromada nerozhodla, se v tento den stávají bezdůvodným obohacením v celém rozsahu.

³⁵⁹ Ustanovení § 1958 odst. 2 občanského zákoníku. Z dřívější judikatury ke splatnosti bezdůvodného obohacení viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 2. 2009, sp. zn. 33 Odo 1642/2006 či rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 6. 2007, sp. zn. 32 Odo 736/2006. Shodně ELIÁŠ, Jan, BRIM, Luboš, ADAMOVÁ, Hana. *Bezdůvodné obohacení*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 14.

³⁶⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 2. 2010, sp. zn. 29 Cdo 1326/2009, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 2014, sp. zn. 29 Cdo 3059/2011.

³⁶¹ ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 248.

³⁶² ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 57.

³⁶³ Shodně Výkladové stanovisko č. 30 Expertní skupiny Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti ze dne 25. 6. 2014 – k vypořádání zálohy na výplatu podílu na zisku dle ustanovení § 40 ZOK [online]. [cit. 20. 10. 2018]. Dostupné z: http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Stanovisko_30.pdf

³⁶⁴ Ustanovení § 19 odst. 1 zákona o účetnictví.

³⁶⁵ Bod 3.1.11 Českého účetního standardu pro podnikatele č. 018, Kapitálové účty a dlouhodobé závazky: „*Příslušný účet účtové skupiny 43 – Výsledek hospodaření vykazovaný v položce A.V. Výsledek hospodaření běžného účetního období (+/-) [...] nesmí mít k okamžiku uzavření účetních knih zůstatek. Pokud k okamžiku uzavření účetních knih není rozhodnuto o použití výsledku hospodaření, převede se zůstatek tohoto účtu ve prospěch (v případě zisku) nebo na vrub (v případě ztráty) příslušného účtu účtové skupiny 42 – Fondy ze zisku a převedené výsledky hospodaření vykazovaného v položce A.IV.1 Nerozdělený zisk nebo neuhrazená ztráta minulých let (+)*“. České účetní standardy pro účetní jednotky, které účtují podle vyhlášky č. 500/2002 Sb., ve znění pozdějších předpisů [online]. Ministerstvo financí ČR [cit. 1. 11. 2018]. Dostupné z: <https://www.mfcr.cz/cs/verejny-sektor/ucetnictvi-a-ucetnictvi-statu/ucetnictvi-podnikatele-a-neziskoveho-sek/ceske-ucetni-standardy-pro-podnikatele-a/2018/ceske-ucetni-standardy-pro-ucetni-jednot-30742>

V odborné literatuře se lze také setkat s názory, dle nichž vypořádání záloh na podíl na zisku za situace, kdy valná hromada nepřijala žádné usnesení ohledně rozdělení zisku, musí nastoupit okamžikem uplynutí šestiměsíční lhůty od posledního dne předcházejícího účetního období³⁶⁶. Tyto názory však zřejmě vychází z předpokladu, že se i nadále za účinnosti zákona o obchodních korporacích prosadí závěry, jež Nejvyšší soud formuloval v rozsudku ze dne 30. 9. 2009, sp. zn. 29 Cdo 4284/2007, tedy nepřipustnost rozhodování valné hromady o rozdělení zisku na základě řádné či mimořádné účetní závěrky zpracované ke dni, od něhož uplynulo více než šest měsíců. Vzhledem k názorovému posunu, jenž lze zaznamenat ohledně časového testu pro použitelnost účetní závěrky pro rozdělení zisku³⁶⁷, se však domnívám, že pro závěr o vypořádání záloh po uplynutí šestiměsíční lhůty od posledního dne předcházejícího účetního období za absence rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku neexistuje v současné době náležitý podklad.

Výše zmíněné případy vzniku přeplatku na zálohách na podíl na zisku se v zásadě nevztahují na vypořádání záloh na pevný podíl na zisku, vzhledem k tomu, že u pevného podílu na zisku se nevyžaduje usnesení valné hromady. Právo na pevný podíl na zisku vzniká k prvnímu dni následujícího účetního období³⁶⁸ za předpokladu, že společnost v uplynulém účetním období dosáhla zisku, jenž lze za splnění podmínek (zejména bilančních testů³⁶⁹) rozdělit. Zda a v jaké výši právo na pevný podíl na zisku vzniklo, je zřejmé až z řádné či mimořádné účetní závěrky, přičemž zákon stanoví, že pevný podíl na zisku je splatný do tří měsíců od schválení účetní závěrky³⁷⁰. V případě, že na pevný podíl na zisku byly vyplaceny zálohy, nicméně právo na tento pevný podíl na zisku nevzniklo vůbec či nevzniklo alespoň ve výši vyplacených záloh, bude dle mého názoru rozhodným okamžikem schválení řádné či mimořádné účetní závěrky, z níž má právo na pevný podíl na zisku vyplývat. V okamžiku schválení účetní závěrky je zřejmé, že pevný podíl na zisku nevznikl, popř. vznikl v nižší výši, než kolik činí zálohy vyplacené na tento podíl. Přeplatek se v tuto chvíli stává bezdůvodným obohacením.

4. 2. 1. Přeplatek jako bezdůvodné obohacení

V okamžiku, kdy je zřejmé, že podíl na zisku, k němuž se zálohy vážou, nevznikne nebo nedosáhne výše, v jaké byly zálohy vyplaceny, se přeplatek na zálohách na podíl na zisku stává bezdůvodným obohacením. Přeplatek na zálohách je možné podřadit mezi skutkovou podstatu bezdůvodného obohacení plnění z právního důvodu, který odpadl³⁷¹. Jako plnění z právního důvodu, který odpadl, kvalifikoval Nejvyšší soud za účinnosti občanského zákoníku 1964 ve své judikatuře vyplacené zálohy od okamžiku, kdy je tomu, kdo zálohu poskytl, zřejmé, že hlavní závazek nevznikne³⁷². Není důvod domnívat se, že pro zálohy dle § 1807 občanského zákoníku

³⁶⁶ ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 57 – 58; PATA op. cit. sub 57, s. 47.

³⁶⁷ ČECH, Petr. Znovu k rozdělení zisku a neplatnosti smlouvy v novém soukromém právu. *Metodické aktuality*. 2018, č. 1, s. 10 – 15.

³⁶⁸ ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 29.

³⁶⁹ Pro společnost s ručením omezeným dle § 161 odst. 4, pro akciovou společnost dle § 350 odst. 1, odst. 2 zákona o obchodních korporacích.

³⁷⁰ Ustanovení § 161 odst. 3, § 348 odst. 4 zákona o obchodních korporacích.

³⁷¹ Ustanovení § 2991 odst. 2 občanského zákoníku.

³⁷² Např. usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 16. 11. 2016, sp. zn. 23 Cdo 3259/2016, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 11. 2012, sp. zn. 28 Cdo 4493/2011 či rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 12. 2008, sp. zn. 33 Odo 1453/2006: „Lze tak shrnout, že pokud jsou podmínky § 498 obč. zák. splněny, tj. při poskytnutí zálohy, jak tomu bylo v této věci, kdy bylo zjevné, že záloha má souvislost

se uplatní jiný režim³⁷³. Za situace, kdy zákon o obchodních korporacích neupravuje jiný právní režim přeplatku na zálohách na podíl na zisku, soudím, že je nutné tento zásadně podřídít pod obecná ustanovení občanského zákoníku o bezdůvodném obohacení. Dle obecných ustanovení občanského zákoníku se bude řídit i splatnosti přeplatku, jež při absenci zvláštní ujednání ve společenské smlouvě bude záviset na výzvě společnosti. Společnost dle § 1958 odst. 2 občanského zákoníku může společníka vyzvat k vydání přeplatku ihned po jeho vzniku jakožto bezdůvodného obohacení a společník je povinen plnit bez zbytečného odkladu, jinak se ocitne v prodlení.

Specifický právní režim pro přeplatek na zálohách na podíl na zisku obsahují některé zahraniční právní úpravy. Například v Belgii a Lucembursku zákon obsahuje výslovné ustanovení, že v případě, kdy vyplacené zálohy na podíl na zisku přesahují výši podílu na zisku, o němž rozhodla valná hromada, považují se zálohy ve výši přeplatku za zálohy na podíl na zisku následujícího období³⁷⁴. Pokud byly zálohy na podíl na zisku vyplaceny v souladu se zákonem, nevzniká povinnost přeplatek vrátit společníkům ve Francii ani dobrověrným akcionářům v Itálii či Německu³⁷⁵. Lze se tak domnívat, že obdobné řešení přeplatku na zálohách na podíl na zisku není vyloučeno *de lege ferenda* ani v českém právním právu obchodních korporací a nebylo by hodnoceno jako rozporné s ustanoveními směrnice o některých aspektech práva obchodních společností.

U zálohy obecně v občanském právu judikatura umožňuje odchylné ujednání ohledně vypořádání zálohy. Pojem „nevratná záloha“ sice považuje Nejvyšší soud sám o sobě za vnitřně rozporný³⁷⁶, připouští však zvláštní ujednání stran o tom, že záloha se po odpadnutí právního důvodu nestane bezdůvodným obohacením, ale bude transformována například na smluvní pokutu a příjemce si tak bude moci vyplacenou zálohu ponechat³⁷⁷. Lze si tak položit otázku, zdali by i za současné právní úpravy nebylo možné určit obdobný způsob vypořádání zálohy na podíl na zisku ve společenské smlouvě. Společenská smlouva by například mohla určit, že přeplatek na zálohách na podíl na zisku se považuje za zálohu na podíl na zisku následujícího účetního období. Z hlediska práva obchodních korporací by takovému ujednání mohla bránit ochrana věřitelů a základního kapitálu. Vzhledem k výše zmíněným zahraničním úpravám, jež obdobné pravidlo obsahují přímo v zákoně, by zřejmě nebylo možné považovat takové ujednání ve společenské smlouvě bez dalšího za rozporné s § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích, neboť toto ustanovení v zásadě přejímá text čl. 56 odst. 5 směrnice o některých aspektech práva obchodních společností. Obdobná ujednání ve společenské smlouvě tak pravděpodobně nelze vyloučit, a to minimálně taková, jež by transformaci přeplatku na novou zálohu na podíl

s povinností, která bude upravena v účastníky uvažované smlouvě, je poskytnutá záloha důvodnou platbou (tj. v době, kdy byla poskytnuta záloha, bezdůvodné obohacení nevzniká) a to až do okamžiku, kdy je tomu, kdo zálohu poskytl, zřejmé, že zamýšlená smlouva nebude uzavřena (kdy je vytvořen takový stav, z něhož je zřejmé, že zamýšlená kupní smlouva realizována nebude). Teprve tímto okamžikem odpadá důvod, na jehož základě bylo plněno, záloha se stává bezdůvodným obohacením získaným jako plnění, jehož právní důvod dodatečně odpadl, a ten, kdo zálohu poskytl, se může domáhat jejího vrácení.“

³⁷³ ELIÁŠ, BRIM, ADAMOVÁ op. cit. sub 359, s. 35; BÍLKOVÁ, Jana. Bezdůvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 97.

³⁷⁴ BELGIE: Art. 618, al. 8., Code des sociétés. LUCEMBURSKO: Art. 461-3 (2), art. 710-25 (2), Loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales

³⁷⁵ ITÁLIE: Art. 2433-bis, comma 7, Codice civile. FRANCIE: Art. L. 232-17, Code de commerce. NĚMECKO: § 62 Abs. 1 dAktG. Shodně BAYER in GOETTE, HABERSACK, KALSS op. cit. sub 148, § 59 – bod 21.

³⁷⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 13. 1. 2009, sp. zn. 32 Cdo 4604/2007.

³⁷⁷ Ibidem; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 11. 2003, sp. zn. 33 Odo 890/2002.

na zisku podmiňovala splněním podmínek pro vyplacení dalších záloh na podíl na zisku (včetně testu insolvence).

V odborné literatuře se v této souvislosti rovněž hovoří o možnosti statutárního orgánu dosáhnout obdobného výsledku skrze opětovné rozhodnutí o zálohách na podíl na zisku ve výši přeplatku. Eichlerová dokonce uvádí, že statutární orgán by měl přednostně před výzvou k vrácení přeplatku zvážit, zdali jsou splněny podmínky pro výplatu nové zálohy, a pouze v případě, že tyto podmínky splněny nejsou, vyzvat společníky k vrácení přeplatku³⁷⁸. Na základě rozhodnutí statutárního orgánu o vyplacení nových záloh na podíl na zisku ve výši přeplatku by došlo ke vzniku pohledávky společníků vůči společnosti, proti které by společnost započítala pohledávku vůči společníkům na vrácení přeplatku. Čech a Skálová označují takový postup za jakýsi „zálohový revolving“ a nevyklučují jej za podmínky, že budou vždy splněny předpoklady pro nové rozhodnutí o zálohách³⁷⁹.

Co se týče možnosti „zálohového revolvingu“, zdá se být rozumným řešením vůči alternativě, za níž by společníci byli nuceni vracet společnosti vyplacené plnění, což by jistě nepřispělo dobré pověsti společnosti. Lze souhlasit s Eichlerovou, že by primárně měla být zvážena tato možnost před výzvou společníkům k vrácení vyplacených záloh. Člen statutárního orgánu by měl totiž jako řádný hospodář postupovat vždy v nejlepším zájmu společnosti a lze si představit mnohé negativní důsledky, jež mohou plynout z vymáhání pohledávek vůči vlastním společníkům. Na druhou stranu se domnívám, že „zálohový revolving“ nelze využívat excesivním způsobem tak, aby jím fakticky došlo k obcházení působnosti valné hromady a pravidel o rozdělování zisku. Takový postup statutárního orgánu by nemohl být považován za řádný výkon funkce.

4. 2. 2. Přeplatek při převodu podílu

V právní doktríně lze zaznamenat odlišná stanoviska jednotlivých autorů k otázce, kdo bude povinen vracet přeplatek na záloze na podíl na zisku, došlo-li v mezičase od výplaty zálohy do okamžiku vypořádání k převodu podílu. Odpověď se odvíjí též od právní kvalifikace povinnosti vrátit zálohu a úsudku, zdali tato povinnost ulpívá na podílu či nikoliv.

Dle Eichlerové tíží povinnost vrátit přeplatek každého nabyvatele podílu, dokud není tato povinnost splněna³⁸⁰. Vychází z § 31 zákona o obchodních korporacích, podle kterého podíl představuje též práva a povinnosti plynoucí z účasti společníka v obchodní korporaci. S podílem tak spojuje jak právo na výplatu podílu na zisku, právo na zálohu na podíl na zisku a právo na doplacení podílu na zisku, tak povinnost vrátit přeplatek na podíl na zisku³⁸¹. Tyto práva a povinnosti při převodu podílu přecházejí zásadně spolu s podílem na nabyvatele. Povinnost vrátit přeplatek se neosamostatňuje, ale zatěžuje podíl či akcii, dokud nedojde k zániku dluhu, tedy např. započtením oproti záloze na další podíl na zisku či vrácením společnosti³⁸².

³⁷⁸ EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 46.

³⁷⁹ ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 248.

³⁸⁰ EICHLEROVÁ 2014 op. cit. sub 19, s. 46 – 47.

³⁸¹ Ibidem, s. 46.

³⁸² Ibidem, s. 47.

Čech a Skálová rovněž dospívají k závěru, že povinnost vrátit přeplatek tíží nabyvatele podílu, nikoliv jeho převodce³⁸³. Vyjadřují však explicitně, že povinnost vrátit přeplatek tíží toho společníka, který byl oprávněn z podílu na zisku v době, kdy o něm valná hromada rozhoduje. Na rozdíl od Eichlerové tím již fixují povinnost vrátit přeplatek vůči osobě, jež je společníkem ke dni rozhodnému pro uplatnění práva na podíl na zisku, tedy v případě akciové společnosti zásadně k rozhodnému dni pro konání valné hromady³⁸⁴.

Dle Kuhna je zásadně povinna vrátit přeplatek na zálohách osoba, které byla záloha vyplacena³⁸⁵. Vychází ze znění obecné skutkové podstaty bezdůvodného obohacení³⁸⁶, formulované v § 2991 odst. 1 občanského zákoníku, podle které ten, kdo se na úkor jiného bez spravedlivého důvodu obohatí, musí ochuzenému vydat, oč se obohatil. Povinnost vrátit přeplatek tak má bez dalšího osoba, která se na úkor společnosti obohatila³⁸⁷. Takový výklad podle Kuhna vyžadují i hlediska procesní spravedlnosti, případně i ústavní požadavky na vznik povinnosti určité osoby. Aby mohla být s podílem spojena taková povinnost, musel by tak stanovit výslovně zákon nebo určit společenská smlouva³⁸⁸.

K této otázce existuje i stanovisko Expertní skupiny Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti³⁸⁹. Komise zde prezentuje výklad, jenž vychází z předpokladu, že právo na podíl na zisku se převádí či přechází společně s podílem. Součástí práva na podíl na zisku je jak právo na výplatu podílu na zisku, včetně práva na zálohu na podíl na zisku a na doplacení podílu na zisku, tak povinnost případně vrátit vyplacenou zálohu či její část³⁹⁰. Za těchto předpokladů dovozuje, že záloha na podíl na zisku se vypořádává vůči společníkovi společnosti s ručením omezeným, který je vlastníkem podílu ke dni splatnosti podílu na zisku, a v akciové společnosti vůči osobě, jež byla akcionářem v rozhodný den pro uplatnění práva na výplatu podílu na zisku. V případě rozhodnutí valné hromady, že zisk nebude rozdělen, je nutné provést vypořádání s vlastníkem podílu ke dni rozhodnutí valné hromady. Pokud valná hromada o rozdělení zisku nerozhodne, poté s vlastníkem podílu v poslední den účetního období následujícího po účetním období, na něž byla záloha na podíl na zisku poskytnuta³⁹¹.

Většina odborníků se tedy kloní k pojetí, dle kterého povinnost vrátit přeplatek na záloze na podíl na zisku je spojena s podílem ve společnosti a tedy při převodu či přechodu podílu přechází tato povinnost na nabyvatele. Nicméně ani při pojetí přechodu povinnosti vrátit přeplatek na nabyvatele podílu se jednotliví autoři neshodují, zda a k jakému okamžiku je nutné fixovat osobu společníka, v jehož právní sféře je třeba přeplatek vypořádat. Současně je nutné přiznat, že ani Kuhnovi argumenty nepostrádají přesvědčivost a snad svědčí i o jisté nekonzistentnosti v právní úpravě.

³⁸³ ČECH, SKÁLOVÁ op. cit. sub 57, s. 248.

³⁸⁴ Ustanovení § 351 zákona o obchodních korporacích.

³⁸⁵ KUHN in ŠTENGLOVÁ, HAVEL, KUHN, ŠUK op. cit. sub 3, s. 113.

³⁸⁶ ELIÁŠ, BRIM, ADAMOVIČ op. cit. sub 359, s. 4 – 5.

³⁸⁷ KUHN in ŠTENGLOVÁ, HAVEL, KUHN, ŠUK op. cit. sub 3, s. 113.

³⁸⁸ Ibidem.

³⁸⁹ Výkladové stanovisko č. 30 Expertní skupiny Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti ze dne 25. 6. 2014 – k vypořádání zálohy na výplatu podílu na zisku dle ustanovení § 40 ZOK [online]. [cit. 20. 10. 2018]. Dostupné z: http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Stanovisko_30.pdf

³⁹⁰ Ibidem.

³⁹¹ Ibidem.

Domnívám se, že zde se skutečně projevují nedostatky stručné právní úpravy v zákoně o obchodních korporacích. Z povahy zálohy je zřejmé, že při absenci zvláštního ustanovení zákona, příp. ujednání společníků, nelze přeplatek ponechat bez vypořádání. Nejasnosti však způsobuje kvalifikace povinnosti k vrácení přeplatku. V této práci se přikláním k názoru, že přeplatek představuje vznik bezdůvodného obohacení. Pokud zákon nestanoví povinnost k vrácení zálohy explicitně a mlčí-li současně společenská smlouva, představuje záloha ve výši přeplatku plnění, jehož právní důvod trval do chvíle, než bylo zřejmé, že podíl na zisku co do této částky nevznikne. Nicméně je očividné, že striktní pojetí bezdůvodného obohacení dle občanského zákoníku je nevhodné v poměrech obchodních korporací, kdy práva a povinnosti vyplývající z účasti společníků jsou představovány podílem, věcí v právním smyslu. Bezdůvodné obohacení by tak ve vztahu k zálohám na podíl na zisku vzniklo samotným převodem podílu, neboť by bylo zřejmé, že osobě převodce nikdy nevznikne právo na podíl na zisku ve výši vyplacené zálohy. Převodce by vždy povinen vracet vyplacené zálohy a nabyvateli podílu by vždy byla vyplacena plná částka podílu na zisku³⁹². To je důsledek, který zcela jistě zákonodárce nezamýšlel a který není smyslem záloh na podíl na zisku v obchodních korporacích.

Otázkou je, zdali lze zachovat kvalifikaci přeplatku jako bezdůvodného obohacení, přestože by nebylo vázáno k osobě, jíž byla záloha vyplacena, ale ke společníkovi, jehož obohacení lze dovodit skrze vlastnictví podílu k datu rozhodnému pro uplatnění práva na podíl na zisku. Výhodiskem tohoto pojetí budiž skutečnost, že právo na podíl na zisku je právo spojené s účastí v obchodní korporaci, s převodem podílu přešlo na nabyvatele a záloha na podíl na zisku představuje předběžné plnění na konkrétní podíl na zisku společníka. Přeplatek na zálohách na podíl na zisku je tak přeplatkem při plnění na konkrétní podíl na zisku společníka. Subjektivní právo na podíl na zisku vzniká zásadně na základě rozhodnutí valné hromady v určité výši. V právní sféře společníka, který je oprávněn k uplatnění práva na podíl na zisku, vzniká přeplatek na zálohách jako bezdůvodné obohacení, neboť tento společník je oprávněným z pohledávky z podílu na zisku, která nedosahuje výše na tento podíl již vyplacených záloh. Povinnost vrátit přeplatek tak lze fixovat na společníka, který je vlastníkem podílu ke dni rozhodném pro uplatnění práva na podíl na zisku, tedy zásadně ke dni konání valné hromady ve společnosti s ručením omezeným a ke dni rozhodném k účasti na valné hromady ve společnosti akciové³⁹³.

Osobně se přikláním k tomuto pojetí, neboť nenacházím v platné právní úpravě oporu pro jinou kvalifikaci povinnosti k vrácení přeplatku na zálohách než jako povinnost vyplývající z bezdůvodného obohacení. Současně dle mého názoru respektuje specifika obchodních korporací a smysl institutu záloh na podíl na zisku. Důsledkem tohoto pojetí je, že v případě převodu podílu, na nějž byly vyplaceny zálohy na podíl na zisku, bude povinen k vrácení přeplatku na zálohách společník, který byl společníkem ke dni rozhodném pro uplatnění práva na podíl na zisku v případě, pokud valná hromada rozhodla o rozdělení zisku či o tom, že se zisk nerozděluje. Pokud valná hromada vůbec nerozhodla o rozdělení zisku, tak povinným k vrácení přeplatku bude osoba, která je společníkem k poslednímu dni příslušného účetního období. V případě, že

³⁹² Shodně ŠUK, HAVEL, ŠTENGLOVÁ in ŠTENGLOVÁ, HAVEL, KUHN, ŠUK op. cit. sub 3, s. 113.

³⁹³ Ustanovení § 351 zákona o obchodních korporacích.

z řádné účetní závěrky vyplývá nedostatek zdrojů pro rozdělení zisku, bude k vrácení přeplatku povinna osoba, která je společníkem ke dni schválení této účetní závěrky.

Lze si však zřejmě představit i pojetí, jež chápe povinnost vrátit vyplacenou zálohu jako povinnost vyplývající již z povahy zálohy jakožto předběžného plnění na budoucí, mnohdy nejistý dluh. Důvod vzniku povinnosti vrátit zálohu vyplývá ze skutečnosti, že záloha již pojmově představuje dočasné plnění, jež je nutné následně vypořádat ve vztahu k hlavnímu závazku. Vzhledem k tomu, že tato povinnost je vázána k právům na podíl na zisku, přechází společně s jinými právy a povinnostmi společníka na nabyvatele podílu.

S převodem podílu ve společnosti s ručením omezeným, na nějž byla vyplacena záloha na podíl na zisku, souvisí ještě další otázka, a to ručení převodce podílu. Dle § 209 odst. 1 zákona o obchodních korporacích ručí převodce společnosti za dluhy, které byly s podílem na nabyvatele převedeny. Obdobné pravidlo stanoví zákon o obchodních korporacích v akciových společnostech pro převod zatímního listu a nesplacené akcie³⁹⁴. Primárně se toto zákonné ručení převodce týká typických společnických dluhů, jako jsou vkladová či příplatková povinnost³⁹⁵. Otázkou je, zdali lze i povinnost k vrácení přeplatku na zálohách považovat za dluh, který přešel převodem na nabyvatele. Odpověď závisí na tom, jaké pojetí povinnosti k vrácení záloh na podíl na zisku zaujmeme. Vzhledem k účelu tohoto ustanovení lze však zřejmě vždy dovést ručení převodce v případě, kdy je povinným k vrácení přeplatku na zálohách nabyvatel podílu.

4. 2. 3. Rozsah a obsah povinnosti vrátit přeplatek

Přeplatek na zálohách na podíl na zisku vzniká ve výši, ve které vyplacené zálohy převyšují podíl na zisku, na který byly vyplaceny. U peněžitých záloh může vyvstat otázka, zdali je společnost oprávněna po společnících požadovat úroky z částky zálohového plnění ode dne vyplacení do dne vrácení. U nepeněžitých záloh lze zase uvažovat nad tím, v jaké podobě má být plnění vráceno. Na tyto otázky týkající se rozsahu a obsahu povinnosti vrátit přeplatek na zálohách je dle mého názoru opět nutno vycházet z obecné právní úpravy v občanském zákoníku.

Již za účinnosti občanského zákoníku 1964 se Nejvyšší soud zabýval nárokem na vydání úroků z částky poskytnuté jako zálohy za situace, kdy hlavní závazek odpadl³⁹⁶. Žalobci dovozovali bezdůvodné obohacení žalovaných tím, že žalovaní ušetřili peníze, které by jinak museli zaplatit peněžnímu ústavu, pokud by si částku poskytnutou jako zálohu chtěli vypůjčit. Nejvyšší soud však dospěl k závěru, že příjemci zálohy se obohatili pouze o částku rovnající se výši přijaté zálohy. Úroky, které by jinak museli zaplatit peněžním ústavu, kdyby si chtěli uvedenou částku vypůjčit, nepředstavují dle Nejvyššího soudu bezdůvodné obohacení, neboť nezpůsobují zvýšení aktiv či snížení pasiv v majetkové sféře příjemců zálohy.

Domnívám se, že ani za účinného občanského zákoníku nelze dovést povinnost vrátit společně se zálohovým plněním i úroky za dobu od poskytnutí zálohy do odpadnutí právního důvodu plnění. Na vrácení plnění poskytnutého jako záloha, jehož právní důvod později odpadl, by mělo být užito ustanovení § 2993

³⁹⁴ Ustanovení § 285 odst. 3, § 256 odst. 2 ve spojení s § 285 odst. 3 zákona o obchodních korporacích.

³⁹⁵ HAVEL in ŠTENGLOVÁ, HAVEL, KUHN, ŠUK op. cit. sub 3, s. 458.

³⁹⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 12. 2008, sp. zn. 33 Odo 1453/2006.

občanského zákoníku³⁹⁷. Zálohové plnění lze od okamžiku odpadnutí právního důvodu považovat ve smyslu § 2993 občanského zákoníku za plnění dluhu ze závazku, jenž byl zrušen. Osoba, která poskytla zálohu, má tak právo toliko na vrácení toho, co skutečně plnila.

Výše uvedené závěry lze vztáhnout i na povinnost vrátit přeplatek na zálohách na podíl na zisku. Společnost má právo požadovat po společníkovi pouze vrácení přeplatku na zálohách, toliko část vyplaceného zálohového plnění, jež se stala bezdůvodným obohacením. Přestože může mít výplata záloh na podíl na zisku též ekonomický efekt jako poskytnutí úvěru společníkovi, nelze dovést právo na úrok z částky vyplacené na zálohách³⁹⁸. Nicméně zřejmě nelze vyloučit, aby povinnost k vrácení přeplatku na zálohách včetně úroků z této částky stanovila společenská smlouva.

V této souvislosti je nutné uvést, že výše zmíněné závěry se netýkají úroků z prodlení. I s vrácením přeplatku na zálohách na podíl na zisku se může společník ocitnout v prodlení. V zásadě k tomu dojde v případě, pokud společník nebude plnit po výzvě bez zbytečného odkladu³⁹⁹. Společnosti vznikne nárok na zaplacení úroku z prodlení dle § 1970 občanského zákoníku, a to v zákonné výši⁴⁰⁰ či ve výši určené společenskou smlouvou.

V případě přeplatku na nepeněžitých zálohách na podíl na zisku může nastat problém, pokud společník například předmět zálohového plnění již nevlastní či pokud nepeněžitá záloha na podíl na zisku spočívala v poskytnutí služeb. Domnívám se, že i pro řešení těchto situací je nutno uchýlit se k obecné úpravě bezdůvodného obohacení v občanském zákoníku, konkrétně k ustanovení § 2999 občanského zákoníku⁴⁰¹. Společník by měl zásadně vrátit přeplatek ve stejné podobě, v jaké jej obdržel. Pokud obdržel jako nepeněžitou zálohu na podíl na zisku 2 tuny pšenice, přičemž následně mu vzniklo právo na podíl na zisku, který představuje pouze 1,5 tuny pšenice, je společník v zásadě povinen vrátit 0,5 tuny pšenice společnosti. Nicméně v případě, že tato naturální restituce není dobře možná (což si v uvedeném případě lze snadno představit), je společník povinen k peněžitě náhradě ve výši obvyklé ceny předmětu nepeněžitého plnění⁴⁰².

4. 3. Vypořádání dle projednávané novely zákona o obchodních korporacích

Z hlediska povinnosti vrátit přeplatek počítá se zvláštním ustanovením projednávaná novela zákona o obchodních korporacích. Dle § 35 odst. 2 navrhovaného znění zákona o obchodních korporacích se záloha na podíl na zisku vrací do tří měsíců ode dne, kdy řádná nebo mimořádná účetní závěrka byla nebo měla být schválena, ledaže částka zisku k rozdělení vyplývající z řádné nebo mimořádné účetní závěrky dosahuje alespoň

³⁹⁷ Shodně PETROV, Jan in HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055-3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1918.

³⁹⁸ ČECH 2016 op. cit. sub 21, s. 60.

³⁹⁹ Ustanovení § 1958 odst. 2 občanského zákoníku.

⁴⁰⁰ Dle nařízení vlády č. 351/2013 Sb. ze dne 16. 10. 2013, kterým se určuje výše úroků z prodlení a nákladů spojených s uplatněním pohledávky, určuje odměna likvidátora, likvidačního správce a člena orgánu právnické osoby jmenovaného soudem a upravují některé otázky Obchodního věstníku, veřejných rejstříků právnických a fyzických osob a evidence svěřenských fondů a evidence údajů o skutečných majitelích.

⁴⁰¹ Dle věty první § 2999 odst. 1 má ochuzený právo na peněžitou náhradu ve výši obvyklé ceny, pokud není vydání předmětu bezdůvodného obohacení dobře možné.

⁴⁰² Ustanovení § 2999 odst. 1 občanského zákoníku.

součtu záloh na podíl na zisku vyplacených v souladu se zákonem a nejvyšší orgán rozhodl o rozdělení této částky. V případě řádné účetní závěrky tak bude nutné vrátit zálohy do devíti měsíců od posledního dne předcházejícího účetního období. Nadále se však toto pravidlo uplatní pouze vzhledem k zálohám vyplaceným na podíl na zisku, jenž je vázán k uplynulému účetnímu období, nikoliv k aktuálnímu účetnímu období.

Dle důvodové zprávy k návrhu toto ustanovení „*vyjasňuje důvod a způsob vrácení záloh na podíl na zisku*“. Domnívám se, že ustanovení vytváří samostatný důvod povinnosti vrátit vyplacené zálohy na podíl na zisku. Počítá se zvláštní povinností vrátit vyplacenou zálohu, která je splatná ve lhůtě 3 měsíců ode dne, kdy řádná nebo mimořádná účetní závěrka byla nebo měla být schválena. Tato povinnost zanikne v případě, že valná hromada rozhodla na základě schválené účetní závěrky o rozdělení zisku minimálně ve výši vyplacených záloh. Povinnost bude zřejmě přecházet na nabyvatele podílu a převodce podílu ve společnosti s ručením omezeným, zatímního listu či nesplacené akcie bude ručit za společnosti za její splnění⁴⁰³.

Ustanovení § 35 odst. 2 navrhovaného znění zákona o obchodních korporacích hovoří o vrácení zálohy, nicméně zřejmě se nelze domnívat, že bylo nutné vracet celou částku vyplacenou na zálohách v případě, kdy valná hromada rozhodne o rozdělení zisku v částce nižší než vyplacené zálohy. Povinnost vrátit zálohu by se týkala pouze vzniklého přeplatku.

Jak již bylo uvedeno výše, původní verze návrhu projednávané novely zákona o obchodních korporacích v § 35 odst. 3 umožňovala, aby společenská smlouva určila, že se záloha na podíl na zisku za podmínek⁴⁰⁴ uvedených v § 35 odst. 2 nevrací ani v případě, že nejvyšší orgán o rozdělení zisku nerozhodne. Výslovně tak připustila a současně zřejmě i omezila dispozitivní povahu ustanovení § 35 odst. 2 na případy, kdy bylo dosaženo zisku k rozdělení ve výši přesahující částku vyplacených záloh. Zdali § 35 odst. 2. aktuálního navrhovaného znění zákona o obchodních korporacích bude připouštět odchylky v úpravě povinnosti k vrácení vyplacených záloh, není zřejmé. Kogentnosti ustanovení by však mohl nasvědčovat účel ustanovení jakožto prostředku na ochranu věřitelů společnosti.

⁴⁰³ Ustanovení § 209 odst. 1 *in fine*, § 285 odst. 3, § 256 odst. 2 ve spojení s § 285 odst. 2 zákona o obchodních korporacích.

⁴⁰⁴ Dle tehdejší verze textu § 35 odst. 2 novely je nutno chápat těmito podmínkami schválení řádné či mimořádné účetní závěrky, z níž vyplývá částka zisku k rozdělení, jež převyšuje součet záloh na podíl na zisku vyplacených v souladu se zákonem.

Závěr

V této práci jsem se pokusila analyzovat právní úpravu záloh na podíl na zisku a předložit řešení některých nejasností, které se s tímto institutem pojí. V závěru si dovoluji shrnout nejdůležitější poznatky, ke kterým jsem dospěla v jednotlivých kapitolách této práce.

Záloha na podíl na zisku představuje předběžné plnění, jenž obchodní korporace poskytuje předtím, než dospěje její dluh vyplývající z podílu na zisku. Od roku 2001 obchodní zákoník výplatu záloh na podíl na zisku výslovně zapovídal, nicméně co se týče období od roku 1992 do konce roku 2000, kdy výslovná úprava záloh na podíl na zisku absentovala, dospívám k závěru, že jejich výplata za určitých podmínek byla přípustná. V současné době výplaty záloh na podíl na zisku aprobuje přímo zákon o obchodních korporacích, není nutné je výslovně umožňovat ve společenské smlouvě. Naopak je ale možné výplatu záloh ve společenské smlouvě zakázat.

Záloha je vždy vázána na hlavní závazek, jenž v případě zálohy na podíl na zisku je představován konkrétním podílem na zisku. O zálohách na podíl na zisku lze vzhledem k dispozitivnímu vymezení splatnosti v zákoně o obchodních korporacích ve prospěch dlužníka hovořit zásadně pouze do vzniku pohledávky na výplatu podílu na zisku, v případě určení splatnosti ve prospěch obou stran ve společenské smlouvě však bude zálohou i plnění poskytnuté po vzniku této pohledávky do okamžiku splatnosti.

Zálohy na podíl na zisku lze vyplácet nejen na základě mezitímní účetní závěrky, ale i řádné či mimořádné účetní závěrky. Vždy se však musí jednat o tu účetní závěrku, která zobrazuje nejaktuálnější stav aktiv a pasiv společnosti. Tato účetní závěrka dle zákona nemusí být schvalována valnou hromadou ani dozorčí radou a ani nepodléhá povinnému auditu. Po jakou dobu lze považovat účetní závěrku za spolehlivý podklad pro výplatu záloh bude záležet vždy na konkrétních okolnostech, přičemž za přibližné vodítko lze považovat dobu dvou až tří měsíců. Účetní závěrka vždy ztrácí relevanci v případě, kdy v mezidobí ode dne jejího sestavení společnost utrpěla významné ztráty nebo byla sestavena nová účetní závěrka. Požadavek dostatku prostředků na rozdělení zisku, jež má z účetní závěrky vyplývat, odkazuje toliko na vlastní zdroje (pasiva), které zákon v ustanovení § 40 odst. 2 zákona o obchodních korporacích následně vyjmenovává.

Maximální částku zisku, jenž lze vyplatit formou zálohy, zákon vymezuje pomocí výpočtu s jednotlivými v zákoně vymezenými položkami vlastního kapitálu jako proměnnými. Mezi nerozdělený zisk z minulých let je pro účely výplaty záloh na podíl na zisku nutné započítat i zisk dosažený v minulém účetním období, ačkoliv *stricto sensu* ještě nebylo rozhodnuto o jeho „nerozdělení“. Stejně tak je nutné odečíst od výsledné částky i ztrátu, kterou společnost v minulém účetním období utrpěla. Z položky „A.III. Fondy ze zisku“ lze pro účely tohoto výpočtu vzít v úvahu pouze ty části, jež mají skutečně původ v zisku. Částku rozdělitelného zisku je nutné rovněž ponížít či povýšit též o tzv. jiný výsledek hospodaření minulých let, vykazovaný v položce rozvahy A.IV.2.

Pokud jsou v aktivech rozvahy vykazovány náklady na vývoj, musí výsledná částka výše uvedeného výpočtu dosahovat minimálně výše neodepsané částky nákladů na vývoj, jinak je výplata záloh na podíl na zisku zcela zakázána. V akciové společnosti nelze vyplácet zálohy na podíl na zisku rovněž v případě, kdy jejich

výplata neobstojí v tzv. testu základního kapitálu dle § 350 odst. 1 zákona o obchodních korporacích. Pro účely testu základního kapitálu jsou rozhodné údaje vykázány v účetní závěrce, která je podkladem pro výplatu záloh, a to i v případě, že se jedná o mezitímní účetní závěrku. Výplata záloh na podíl na zisku musí rovněž obstát v tzv. insolvenčním testu dle § 40 odst. 1 zákona o obchodních korporacích.

V případě, že společenská smlouva mlčí o orgánu příslušném k výplatě záloh na podíl na zisku, spadá rozhodování o zálohách do působnosti statutárního orgánu, v případě akciové společnosti s monistickým systémem vnitřní struktury do působnosti správní rady. Rozhodování o zálohách na podíl na zisku nespadá pod obchodní vedení, přesto dovozují, že valná hromada nemůže bez dalšího udělovat závazné pokyny k výplatě záloh. Společenská smlouva může svěřit působnost k rozhodování o zálohách i valné hromadě, nicméně zejména vzhledem k insolvenčnímu testu bude v tomto případě nutné dovést dvoufázovost rozhodování analogicky dle § 34 odst. 3 zákona o obchodních korporacích. Současně je nutné uvést, že z komparativního hlediska není rozhodování valné hromady o zálohách na podíl na zisku běžné a v praxi zřejmě nebude ani příliš praktické.

Pohledávka společníka na výplatu zálohy na podíl na zisku vzniká rozhodnutím příslušného orgánu o výplatě záloh. Za absence jiného ujednání ve společenské smlouvě se bude splatnost řídit občanským zákoníkem, tedy bude záviset na výzvě společníka. Právo na výplatu zálohy na podíl na zisku lze mít za samostatně převoditelné ode dne rozhodnutí příslušného orgánu o výplatě záloh, a to zřejmě v obou kapitálových společnostech a patrně i bez výslovného určení ve společenské smlouvě.

Zálohy na podíl na zisku se vyplácejí v penězích. Nicméně v případě, že tak určuje společenská smlouva, lze zálohy „vyplácet“ i v podobě nepeněžitých. Ve společnosti s ručením omezeným může o nepeněžitou podobu záloh rozhodnout i bez výslovného ustanovení společenské smlouvy valná hromada, nicméně pokud současně nemá působnost k rozhodování o zálohách na podíl na zisku, může nepeněžitou podobu záloh pouze připustit jako jednu z možných alternativ, a to s účinky pro následující rozhodnutí příslušného orgánu o zálohách.

Při výplatě záloh na podíl na zisku je nutné respektovat poměr, v jakém se společníci podílejí na zisku. Pokud mají všichni společníci právo na podíl na zisku, měl by statutární orgán zásadně rozhodnout o zálohách pro všechny společníky. Nicméně lze si představit konstrukci zvláštních podílů spojených s právem na zálohy na podíl na zisku, z níž by vyplývaly vzhledem k zálohám určité disproporce. Současně lze minimálně ve společnosti s ručením omezeným připustit i rozhodnutí valné hromady o *ad hoc* odlišném postupu.

Zálohy se vypořádávají vůči svému hlavnímu závazku, tedy konkrétnímu podílu na zisku. V případě, že jsou zálohy vypláceny na zisk dosažený v aktuálním účetním období, budou se vypořádávat až v účetním období následujícím. Záloha se ke dni splatnosti podílu na zisku stává plněním na tento podíl. V případě, že byly vyplaceny zálohy ve vyšší částce, než kolik činí podíl na zisku, vzniká přeplatek. Pro zálohové plnění ve výši přeplatku odpadá právní důvod a stává se bezdůvodným obohacením. Společník jakožto obohacený je povinen na výzvu společnosti přeplatek vrátit. Při převodu podílu před vypořádáním záloh bude k vrácení bezdůvodného obohacení povinen zásadně nabyvatel podílu. Převodce podílu však ručí společnosti za splnění tohoto dluhu.

Seznam použitých zdrojů

1. Seznam použité literatury

1. 1. Učebnice a monografie

- AMER-YAHIA, Amel. *Le régime juridique des dividendes*. Paris: L'Harmattan, 2010. 447 s. ISBN 978-2-296-12144-7.
- BĚHOUNEK, Petr. *Společnost s ručením omezeným – prakticky včetně účetnictví a daní*. 12. vydání. Olomouc: ANAG, 2016, 367 s. ISBN 978-80-7554-037-9.
- BOSVIEUX, Henry, HOUPIN, Charles. *Traité général théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales et des associations: avec formules. Tome 2*. Vyd. 5. Paris: Le journal des notaires et des avocats, 1925, 873 s.
- CSACH, Kristián, HAVEL, Bohumil a kol. *Akcionářské dohody*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017, 320 s. ISBN 978-80-7552-685-1.
- ČECH, Petr, ŠUK, Petr. *Právo obchodních společností v praxi a pro praxi (nejen soudní)*. Praha: BOVA POLYGON, 2016, 373 s. ISBN 978-80-7273-177-0.
- ČERNÁ, Stanislava. *Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl*. Praha: ASPI, 2006, 360 s. ISBN 80-7357-164-1.
- ČERNÁ, Stanislava, ŠTENGLOVÁ, Ivana, PELIKÁNOVÁ, Irena a kol. *Právo obchodních korporací*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, 640 s. ISBN 978-80-7478-735-5.
- DĚDIČ, Jan, ŠTENGLOVÁ, Ivana, KRÍŽ, Radim, ČECH, Petr. *Akciové společnosti*. Vyd. 7. Praha: C. H. Beck, 2012, 697 s. ISBN 978-80-7400-404-9.
- DIDIER, Paul, DIDIER, Philippe. *Droit commercial – Tome 2: Les sociétés commerciales*. Paris: Economica, 2011, 1153 s. ISBN 978-2-7178-5979-9.
- ELIÁŠ, Jan, BRIM, Luboš, ADAMOVÁ, Hana. *Bezodůvodné obohacení*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, 252 s. ISBN 978-80-7552-407-2.
- ELIÁŠ, Karel. *Společnost s ručením omezeným*. Praha: Prospektrum, 1997, 254 s. ISBN 80-7175-047-6.
- JUGLART, Michel de, IPPOLITO, Benjamin. *Cours de droit commercial: Les sociétés commerciales*. 10. vydání. Paris: Montchrestien, 1999, 880 s. ISBN 2-7076-1032-1.
- MALOVSKÝ - WENIG, Arnošt. *Příručka obchodního práva*. Vyd. 1. Praha: Československý kompas, 1947, 510 s.
- MANCELOVÁ, Silvia. *Loajalita a péče řádného hospodáře v akciové společnosti*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, 132 s. ISBN 978-80-7400-584-8.
- MAREK, Petr. *Rozdělování hospodářského výsledku a dividendová politika*. 1. vydání. Praha: EKOPRESS, 2000, 215 s. ISBN 80-86119-28-9.
- MERLE, Philippe, FAUCHON, Anne. *Droit commercial. Sociétés commerciales*. 21. vydání. Paris Dalloz, 2017, 1003 s. ISBN 978-2-247-17022-7.

- MORCK, Randall. *A history of corporate governance around the world: Family business groups to professional managers*. Chicago: The University of Chicago Press, 2007, 687 s. ISBN 0-226-53680-7.
- MÜLLEROVÁ, Libuše, ŠINDELÁŘ, Michal. *Účetnictví podnikatelů v různých právních formách*. 4. vydání. Praha: Oeconomica, 2014, 196 s. ISBN 978-80-245-2041-4.
- PELIKÁNOVÁ, Irena a kol. *Obchodní právo - I. díl*. 2. vydání. Praha: Aspi, 2001, 581 s. ISBN 80-85963-58-2.
- RANDA, Antonín. *Soukromé obchodní právo rakouské (1908)*. Praha: Vysoká škola aplikovaného práva, 2008, 345 s. ISBN 978-80-86775-14-2.
- RICHTER, Tomáš. *Insolvenční právo*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2017, 624 s. ISBN 978-80-7552-444-7.
- SKÁLOVÁ, Jana. *Účetní a daňové souvislosti zákona o obchodních korporacích*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, 176 s. ISBN 978-80-7478-971-7.
- STEICHEN, Alain. *Précis de droit des sociétés*. 5. vydání. Luxembourg: Editions Saint-Paul. 2017, 810 s. ISBN 978-99959-2-009-8.

1. 2. Komentářová literatura

- BĚLOHLÁVEK, Alexander a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, 2733 s. ISBN 978-80-7380-451-0.
- BENOIT-MOURY, Anne, BERNARD, Tilleman, CAPRASSE, Olivier. *Droit des sociétés: code des sociétés annoté avec législatiton spéciale y compris les associations et les fondations*. Brusel: La Chartre, 2010, 1388 s. ISBN 978-2-87403-242-4.
- BÍLKOVÁ, Jana. *Bezodůvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, 541 s. ISBN 978-80-7400-579-4
- DĚDIČ, Jan a kol. *Obchodní zákoník: Komentář*. Praha: Prospektrum, 1997, 1303 s. ISBN 80-7175-059-X.
- GOETTE, Wulf, HABERSACK, Mathias, KALSS, Susanne. *Münchener Kommentar zum Aktiengesetz. Band 1: §§ 1-75*. 4. vydání. München: C. H. Beck, 2016, 2242 s. ISBN 978-3-406-63821-3.
- HÖLTERS, Wolfgang. *Aktiengesetz. Kommentar*. 3. vydání. München: C. H. Beck, 2017, 2754 s. ISBN 978-3-8006-5231-0.
- HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055-3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 2072 s. ISBN 978-80-7400-287-8.
- LASÁK, Jan, POKORNÁ, Jarmila, ČÁP, Zdeněk, DOLEŽIL, Tomáš a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, 1608 s. ISBN 978-80-7478-537-5.
- LASÁK, Jan, POKORNÁ, Jarmila, ČÁP, Zdeněk, DOLEŽIL, Tomáš a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. II. díl*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, 1264 s. ISBN 978-80-7478-537-5.
- OVEČKOVÁ, Olga a kolektiv. *Obchodný zákonník. Veľký komentár. Zväzok I (§ 1 až 260)*. Bratislava: Wolters Kluwer s. r. o., 2017, 1739 s. ISBN 978-80-8168-573-6.

- PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku. 2. díl (s přihlédnutím k evropskému právu). § 56 – 260.* 2. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 1998, 1307 s. ISBN 80-7201-130-8.
- ŠTENGLOVÁ, Ivana, HAVEL, Bohumil, KUHN, Petr, ŠUK, Petr. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář.* 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, 1128 s. ISBN 978-80-7400-540-4.
- ŠTENGOVÁ, Ivana, PLÍVA, Stanislav, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář.* 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, 1469 s. ISBN 978-80-7400-354-7.
- ŠVESTKA, Jiří, SPÁČIL, Jiří, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník I, II.* 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 2321 s. ISBN 978-80-7400-108-6.

1. 3. Odborné články

- BARTOŠÍKOVÁ, Miroslava. Povinnost a odpovědnost statutárních orgánů kapitálových společností. *Obchodní právo.* 1998, roč. 7, č. 11, s. 2 - 11. ISSN 1210-8278.
- BOONE, Daniel. The Distribution of Interim Dividend by a Société à Responsabilité Limitée. *Bulletin Droit et Banque. Association Luxembourgeoise des Juristes de Droit Bancaire a.s.b.l.*, 2008, č. 41, s. 33 – 44.
- ČECH, Petr, SKÁLOVÁ, Jana. Zálohy společníkům na podíly na zisku v kapitálových společnostech – právní a účetní pohled. *Obchodněprávní revue.* 2014, roč. 6, č. 9. s. 241 ISSN 1803-6554.
- ČECH, Petr. Aktuální otázky rozdělení zisku ve společnosti s ručením omezeným a v akciové společnosti po rekodifikaci. *Metodické aktuality.* 2016, č. 8. s. 4 - 60. ISSN 1211-4138.
- ČECH, Petr. Péče řádného hospodáře a povinnost loajality. *Právní rádce.* 2007, roč. 15, č. 3, s. 4 – 16. ISSN 1210-4817.
- ČECH, Petr. Právní úprava s.r.o. a a.s. *Metodické aktuality.* 2016, č. 7, s. 4 – 49. ISSN 1211-4138.
- ČECH, Petr. Smluvní právo v NOZ. *Metodické aktuality.* 2014, č. 1, s. 4 – 48. ISSN 1211-4138.
- ČECH, Petr. Zánik závazku v NOZ. *Metodické aktuality.* 2014, č. 9, s. 4 – 45. ISSN 1211-4138.
- ČECH, Petr. Znovu k rozdělení zisku a neplatnosti smlouvy v novém soukromém právu. *Metodické aktuality.* 2018, č. 1, s. 4 – 49. ISSN 1211-4138.
- ČERNÁ, Jana. Nepeněžitě dividendy: ano či ne? *Právní fórum.* 2004, roč. 1, č. 4, s. 163 – 167. ISSN 1214-7966.
- ČERNÁ, Stanislava, ŠTENGLOVÁ, Ivana, ČECH, Petr. Co přinese zákon o obchodních korporacích kapitálovým obchodním společnostem, jejich společníkům a věřitelům? *Časopis pro právní vědu a praxi.* 2012, roč. 20, č. 4, s. 325 – 334. ISSN 1805-2789.
- ČERNÁ, Stanislava. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu? *Právní rozhledy.* 2005, roč. 13, č. 22, s. 816 - 823. ISSN 1210-6410.
- ČERNÁ, Stanislava. Volba druhů podílů (akcií) a její limity. In: SUCHOŽA, Jozef, HUSÁR, Ján, HUČKOVÁ, Regina (eds.). *Právo, obchod, ekonomika V.* Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2016, s. 83 – 91. ISBN 978-80-8152-394-6.

- DĚDIČ, Jan, LASÁK, Jan. Vlastnictví více podílů a druhy podílů ve společnosti s ručením omezeným. *Bulletin komory daňových poradců České republiky*. 2015, č. 3, s. 40 – 46. ISSN 1211-9946.
- DĚDIČ, Jan, LASÁK, Jan. Vybrané otázky rozdělování zisku, jiných vlastních zdrojů a poskytování záloh na dividendy v akciové společnosti po rekodifikaci. *Bulletin komory daňových poradců České republiky*. 2014, č. 1, s. 18 - 24. ISSN 1211-9946.
- DURÁČINSKÁ, Jana. Povinnost štatutárneho orgánu riadiť sa pokynmi iného orgánu a dopad na zodpovednosť štatutárneho orgánu. In: VRBA, Milan (ed.). *Odpovědnost a ručení v právu obchodních společností*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013, s. 73 - 87. ISBN 978-80-87146-78-1.
- DVOŘÁK, Tomáš. Rozdělování zisku ve společnosti s ručením omezeným. *Právní rozhledy*. 2011, roč. 19, č. 16, s. 567 – 574. ISSN 1210-6410.
- DVOŘÁKOVÁ, Jana. Vlastní kapitál z pohledu obchodních korporací. *Bulletin komory daňových poradců České republiky*. 2015, č. 3, s. 17 – 22. ISSN 1211-9946.
- EICHLEROVÁ, Kateřina. Jednatelé – kolektivní nebo individuální orgán? *Rekodifikace & praxe*. 2015, roč. 3, č. 7 – 8, s. 32 – 37. ISSN 1805-6822.
- EICHLEROVÁ, Kateřina. Zálohy na podíl na zisku v kapitálových společnostech. *Bulletin Advokacie*. 2014, č. 11, s. 42 – 47. ISSN 1210-6348.
- HAVEL, Bohumil, KOLESÁR, Pavel. Něco málo k hysterii okolo (staro)nové návrhové povinnosti pro předlužení. *Obchodněprávní revue*. 2012, roč. 4, č. 2, s. 42 – 45. ISSN 1803-6554.
- HAVEL, Bohumil. Quo vadis obchodní vedení. *Obchodněprávní revue*. 2010, roč. 2, č. 3, s. 70 – 74. ISSN 1803-6554.
- JANOŠEK, Vladimír. Poznámka k usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 3. 2017, sp. zn. 14 Cmo 506/2015, *Právní rozhledy*. 2018, roč. 26, č. 5, s. 187. ISSN 1210-6410.
- KNAPP, Viktor. O záloze a závdavku. *Právo a doprava*. 1995, roč. 1, č. 3, s. 2 – 8. ISSN 1211-1627.
- KRÍŽ, Petr, ZELENÝ, Milan. Účetní zobrazení záloh na podíl na zisku. *Auditor*. 2014, roč. 21, č. 9, s. 33 – 36. ISSN 1210-9096.
- LAŠTOVIČKOVÁ, Lola. Rozdělení zisku a výplata podílů na zisku ve společnosti s ručením omezeným. *Auditor*. 2016, roč. 23, č. 2, s. 9 – 11. ISSN 1210-9096.
- MACHÁČEK, Ivan, STRAKOŠOVÁ, Pavla. Zálohy na podíl na zisku do roku 2014. *Daňový a účetní tip*. 2014, č. 17, s. 1 – 6. ISSN 2336-3665.
- PATA, Martin. Přepatek na zálohách na podíl na zisku – právní a účetní souvislosti. *Rekodifikace & praxe*. 2015, roč. 3, č. 7 – 8, s. 43 – 49. ISSN 1805-6822.
- PELIKÁNOVÁ, Irena. Některé otázky smluvního práva ve světle NOZ. In: ZOUFALÝ, Vladimír. *XXI. Karlovarské právnické dny*. Praha: Leges, 2013, s. 471 – 495. ISBN 978-80-87576-56-4.

- PILAŘOVÁ, Ivana. Zálohy na podíly z rozdělení zisku v podmínkách roku 2014. *Účetnictví, daně a právo v zemědělství*. 2014, roč. 18, č. 10. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 22. 11. 2016].
- RADA, Ivan. Obecné povinnosti členů statutárního orgánu. *Právo a podnikání*. 2003, roč. 13, č. 2, s. 8 – 18. ISSN 1211-1120.
- SCHÖNFELD, Jaroslav. Ekonomický pohled na definici úpadku korporace. *Bulletin advokacie*. 2017, č. 6, s. 51 – 53. ISSN 1210-6348.
- SKÁLOVÁ, Jana. Jiný výsledek hospodaření minulých let – novinka v účetní závěrce. *Obchodněprávní revue*. 2013, roč. 5, č. 10, s. 273 – 277. ISSN 1803-6554.
- SKÁLOVÁ, Jana. Účetní zobrazení záloh na podíly na zisku. *Bulletin komory daňových poradců České republiky*. 2014, č. 1, s. 43 - 47. ISSN 1211-9946.
- ŠTENGLOVÁ, Ivana. Zálohy na podíl na zisku v kapitálových obchodních společnostech. *Daňový expert*. 2015, č. 1. In ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 22. 11. 2016].
- VAN RYN, Jean, VAN OMMESLAGHE, Pierre. Examen de jurisprudence (1972 à 1978) – Les sociétés commerciales. *Revue critique de jurisprudence belge*. 1981, roč. 35, s. 361 – 463. ISSN 0035-0966.
- VRBA, Milan. Test úpadku při výplatě zisku v kapitálové společnosti. *Obchodněprávní revue*. 2014, roč. 6, č. 2, s. 41 - 48. ISSN 1803-6554.
- ŽIŽLAVSKÝ, Michal. Testy insolvence: Pro koho a proč? *Bulletin advokacie*. 2015, č. 3, s. 29 – 32. ISSN 1210-6348.

1. 4. Ostatní

- ADLER, Leopold, CLEMENS, Robert. *Sammlung von Entscheidungen zum Handels-Gesetzbuche*. Svazek 14. Vídeň: Manz, 1912, 673 s.
- DĚDIČ, Jan. Poznámka k rozsudku Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 9. 2009, sp. zn. 29 Cdo 4284/2007, *Obchodněprávní revue*. 2010, roč. 2, č. 3, s. 92 – 93. ISSN 1803-6554.
- DOMINIK, Rudolf. *Obecný zákoník obchodní a jiné prameny obchodního práva*. Praha: Vladimír Orel, 1927, 768 s.
- HERBST, Robert, READETT, Alan. *Dictionary of Commercial, Financial and Legal Terms / Dictionnaire des Termes Commerciaux, Financiers et Juridiques / Wörterbuch der Handels-, Finanz- und Rechtssprache. Tome III: Francais – Anglais – Allemand*. 4. vydání. Thoune: Translegal s. a., 1989, 958 s. ISBN: 978-1-4684-6941-7.
- KEYSSNER, Hugo. *Allgemeines deutsches Handelsgesetzbuch nach der Rechtsprechung und Wissenschaft*. Stuttgart: Verlag von Ferdinand Ente, 1878, 501 s.
- RONTCHEVSKY, Nicolas, CHEVRIER, Éric, PISONI, Pascal. *Code de Commerce. Annoté*. Paris: Dalloz, 2017, 3693 s. ISBN 978-2-247-16865-1.

- STAECHELE-STEFANOVA, Yoanna, SCHMIT, Jean-Michel. *Un siècle d'application de la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales*. Waterloo: Wolters Kluwer Belgium, 2015, 469 s. ISBN 978-90-46-58337-1.

2. Seznam použitých internetových zdrojů

- Avis CNC 133-5 L'acompte sur dividende face au dividende intercalaire [online]. Avis du 14 janvier 2009, Commission des Normes Comptables [cit. 14. 6. 2018]. Dostupné z: http://www.cnc-cbn.be/files/advice/link/FR_133-05%20versie%20website%20CNC-avis%20acompte%20sur%20dividende%2014%20janvier%202009.pdf
- BULLA, Miroslav. Sestavování rozvahy a výkazu zisku a ztráty [online]. *Účetnictví v praxi*. 2007, roč. 11, č. 2 [cit. 17. 6. 2018]. ISSN 1211-7307. Dostupný z: <https://www.dauc.cz/dokument/?modul=li&cislo=26688&well=danarionline>
- Bulletin mensuel d'information de la Commission des opérations de bourse [online]. Paris: Commission des opérations de bourse, n° 256, mars 1992, 71 s. [cit. 22. 10. 2018]. ISSN 0999-6478. Dostupný z: https://www.amf-france.org/Publications/Revue-mensuelle-de-l-AMF/Bulletin-mensuel-de-la-COB/annee_1990-2003?docId=workspace%3A%2F%2FSpacesStore%2F9db58237-b4a7-4bbb-8fc8-96b24a85b7f5
- České účetní standardy pro účetní jednotky, které účtují podle vyhlášky č. 500/2002 Sb., ve znění pozdějších předpisů [online]. Ministerstvo financí ČR [cit. 1. 11. 2018]. Dostupné z: <https://www.mfcr.cz/cs/verejny-sektor/ucetnictvi-a-ucetnictvi-statu/ucetnictvi-podnikatelu-a-neziskoveho-sek/ceske-ucetni-standardy-pro-podnikatele-a/2018>
- Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 142/1996 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 12. 4. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>
- Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a některé další zákony [online]. Ministerstvo spravedlnosti, PID: ALBSAW9B84DM [cit. 7. 4. 2018]. Dostupný z: <https://apps.odok.cz/veklep-detail?pid=ALBSAW9B84DM>
- Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a další související zákony [online]. Sněmovní tisk č. 207/0. Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, 2018, VIII. volební období [cit. 22. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=207&CT1=0>
- Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník [online]. Sněmovní tisk č. 362/0. Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, 2011, VI. volební období [cit. 5. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=6&ct=362&ct1=0>

- Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb. o obchodních společnostech a družstvech [online]. Sněmovní tisk č. 363/0. Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, 2011, VI. volební období [cit. 25. 5. 2018]. Dostupný z: <http://www.psp.cz/sqw/tisky.sqw?O=6&T=363>
- Institut des Reviseurs d'Entreprises: Note pratique relative à l'article 618 du Code des sociétés (acompte sur dividende) [online]. Institut des Reviseurs d'Entreprises [cit. 10. 8. 2018]. Dostupný z: https://www.ibr-ire.be/fr/publications/series_actuelles/notes-techniques/Pages/-Note-pratique-relative-a-l-execution-des-travaux-d'examen-limit%C3%A9-dans-le-cadre-du-controle-d-un-acompte-sur-dividende.aspx
- Institut des Reviseurs d'Entreprises: Rapport annuel 1987 [online]. Institut des Reviseurs d'Entreprises [cit. 4. 8. 2018]. Dostupný z: https://www.ibr-ire.be/fr/publications/series_actuelles/rapport_annuel/Documents/Rapport%20annuel%201987.pdf
- Interpretace Národní účetní rady I-31 Mezitímní účetní výkaznictví [online]. 2014 [cit. 18. 6. 2018]. Dostupný z: http://nur.bollorock.cz/wp-content/uploads/2015/12/I_31.pdf
- KREMER, Claude. Acomptes sur dividendes à verser par des sociétés commerciales luxembourgeoises [online]. 1996 [cit. 15. 6. 2018]. Dostupný z: http://www.ire.lu/fileadmin/media/Avis_juridiques/19961223acomptediv.pdf
- LISSE, Luděk. Pokyn valné hromady členovi statutárního orgánu podle ZOK [online]. 8. 10. 2014 [cit. 10. 8. 2018]. Dostupný z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/pokyn-valne-hromady-clenovi-statutarnih-o-organu-podle-zok-95629.html>
- Návrh zákona, kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a některé další zákony [online]. Ministerstvo spravedlnosti, PID: ALBSAW9B84DM. [cit. 7. 4. 2018]. Dostupný z: <https://apps.odok.cz/veklep-detail?pid=ALBSAW9B84DM>
- Vládní návrh zákona, kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a další související zákony [online]. Sněmovní tisk č. 207/0. Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, 2018, VIII. volební období [cit. 22. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=207&CT1=0>
- Výkladové stanovisko č. 25 Expertní skupiny Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti ze dne 9. 4. 2014 – rozdělení zisku a jiných vlastních zdrojů [online]. [cit. 18. 6. 2018]. Dostupné z: http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Stanovisko_25.pdf
- Výkladové stanovisko č. 27 Expertní skupiny Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti ze dne 9. 4. 2014 – k mezitímní účetní závěrce sestavené za účelem výplaty zálohy na zisku dle ustanovení § 40 odst. 2 ZOK [online]. [cit. 12. 4. 2018]. Dostupné z: http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Stanovisko_27.pdf
- Výkladové stanovisko č. 30 Expertní skupiny Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti ze dne 25. 6. 2014 – k vypořádání zálohy na výplatu podílu na zisku dle

ustanovení § 40 ZOK [online]. [cit. 20. 10. 2018]. Dostupné z: http://obcanskyzakonik.justice.cz/image/s/pdf/Stanovisko_30.pdf

3. Seznam použitých právních předpisů

3. 1. Zákony a podzákoné právní předpisy

- Zákon č. 946/1811 ř. z., ze dne 1. 6. 1811, Obecný zákoník občanský. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 4. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>
- Zákon č. 1/1863 Ř. z., ze dne 17. 12. 1862, jímžto se uvádí zákonník obchodní. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 31. 3. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>
- Zákon č. 58/1906 Ř. z., ze dne 6. 3. 1906, o společnostech s omezeným ručením. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 31. 3. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>
- Zákon č. 40/1964 Sb. ze dne 26. února 1964, občanský zákoník. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 27. 3. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Zákon č. 103/1990 Sb., ze dne 18. 4. 1990, kterým se mění a doplňuje hospodářský zákoník. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 1. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>
- Zákon č. 104/1990 Sb., ze dne 18. 4. 1990, o akciových společnostech. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 1. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>
- Zákon č. 513/1991 Sb., ze dne 5. 11. 1991, obchodní zákoník. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 22. 3. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>
- Zákon č. 563/1991 Sb., ze dne 12. prosince 1991, o účetnictví. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 9. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>
- Zákon č. 142/1996 Sb., ze dne 25. dubna 1996, kterým se mění a doplňuje zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 1. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>
- Zákon č. 370/2000 Sb., ze dne 14. 9. 2000, kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 15/1998 Sb., o Komisi pro cenné papíry a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění zákona č. 30/2000 Sb., zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 1. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>
- Zákon č. 190/2004 Sb., ze dne 1. 4. 2004, o dluhopisech. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 31. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>

- Zákon č. 125/2008 Sb., ze dne 19. 3. 2008, o přeměnách obchodních společností a družstev. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 1. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>
- Zákon č. 93/2009 Sb., ze dne 26. 3. 2009, o auditorech a o změně některých zákonů (zákon o auditorech). In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 25. 3. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Zákon č. 90/2012 Sb., ze dne 25. 1. 2012, o obchodních korporacích. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 22. 3. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>
- Zákon č. 89/2012 Sb., ze dne 3. 2. 2012, občanský zákoník. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 24. 3. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>
- Zákon č. 304/2013 Sb., ze dne 12. 9. 2013, o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob a o evidenci svěrenských fondů. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz>
- Vyhláška ministerstva financí č. 500/2002 Sb., ze dne 6. 11. 2002, kterou se provádějí některá ustanovení zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, pro účetní jednotky, které jsou podnikateli účtujícími v soustavě podvojného účetnictví. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 25. 3. 2018]. Dostupná z: <http://www.beck-online.cz>
- Nařízení vlády č. 351/2013 Sb., ze dne 16. 10. 2013, kterým se určuje výše úroků z prodlení a nákladů spojených s uplatněním pohledávky, určuje odměna likvidátora, likvidačního správce a člena orgánu právnické osoby jmenovaného soudem a upravují některé otázky Obchodního věstníku, veřejných rejstříků právnických a fyzických osob a evidence svěrenských fondů a evidence údajů o skutečných majitelích. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 22. 4. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>

3. 2. Právní předpisy Evropské unie

- Čtvrtá směrnice Rady 78/660/EHS ze dne 25. 7. 1978, založená na čl. 54 odst. 3 písm. g) Smlouvy, o ročních účetních závěrkách některých forem společností. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 27. 6. 2018]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu>
- Druhá směrnice Rady 77/91/EHS ze dne 13. prosince 1976 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 58 druhého pododstavce Smlouvy při zakládání akciových společností a při udržování a změně jejich základního kapitálu, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 19. 3. 2018]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu>
- Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 537/2014 ze dne 16. dubna 2014 o specifických požadavcích na povinný audit subjektů veřejného zájmu. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 19. 3. 2018]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu>

- Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1132 ze dne 14. června 2017 o některých aspektech práva obchodních společností. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 19. 3. 2018]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu>
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/43/ES ze dne 17. května 2006 o povinném auditu ročních a konsolidovaných účetních závěrek In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 19. 3. 2018]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu>
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/30/EU ze dne 25. října 2012 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 54 druhého pododstavce Smlouvy o fungování Evropské unie při zakládání akciových společností a při udržování a změně jejich základního kapitálu, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 19. 3. 2018]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu>
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/34/EU ze dne 26. června 2013 o ročních účetních závěrkách, konsolidovaných účetních závěrkách a souvisejících zprávách některých forem podniků, o změně směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/43/ES a o zrušení směrnic Rady 78/660/EHS a 83/349/EHS. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 27. 6. 2018]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu>

3. 3. Zahraniční právní předpisy

- BELGIE: Loi du 7 mai 1999 contenant le Code des sociétés, Moniteur Belge, 6. 8. 1999, Ed. 2., ve znění pozdějších předpisů [cit. 10. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1999/05/07/1999A09646/justel>
- FRANCIE: Code de commerce, version consolidée au 1 avril 2018. In: Journal officiel de la République française [cit. 19. 3. 2018]. Dostupný z: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=20180409>
- FRANCIE: Loi n° 69-12 du 6 janvier 1969 modifiant la loi n°66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, version initiale. In: Journal officiel de la République française. Dostupný z: https://www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFTEXT000000317521&pageCourante=00307
- ITÁLIE: Codice civile, Regio decreto 16 marzo 1942, n. 262, Gazzetta Ufficiale n. 79 del 4. aprile 1942, edizione straordinaria, ve znění pozdějších předpisů [cit. 10. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.regio:1942-03-16:262!vig=>
- LUCEMBURSKO Loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, ve znění Le règlement grand-ducal du 5 décembre 2017, Mémorial A1066 [cit. 19. 3. 2018]. Dostupný z: <http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/rgd/2017/12/05/a1066/jo>
- LUCEMBURSKO: Loi du 10 août 2016 portant modernisation de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales et modification du Code civil et de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels

des entreprises. In: Mémorial A167 [cit. 14. 4. 2018]. Dostupný z: <http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2016/08/10/n1/jo>

- LUCEMBURSKO: Loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, ve znění Loi du 18 décembre 2015. In: Mémorial A149 et A258 [cit. 20. 3. 2018]. Dostupný z: <http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2002/12/19/n1/jo>
- LUCEMBURSKO: Loi du 24 avril 1983 portant modification de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales. In: Mémorial A35 [cit. 14. 4. 2018]. Dostupný z: <http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/1983/04/24/n1/jo>
- NĚMECKO: Aktiengesetz vom 6. September 1965. In: BGBl. I S. 1089 [cit. 29. 5. 2018]. Dostupný z: <https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/BJNR010890965.html#BJNR010890965BJNG000300308>
- NOVÝ ZÉLAND: Companies Act of 28 September 1993. Act No. 105 of 1993 [cit. 31. 7. 2018]. Dostupný z: <http://legislation.govt.nz/act/public/1993/0105/188.0/DLM319570.html>
- POLSKO: Ustawa z dnia 15 września 2000 r., Kodeks spółek handlowych, Dziennik ustaw 2000 nr 94 poz. 1037, ve znění pozdějších předpisů [cit. 10. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.lexlege.pl/kodeks-spolkek-handlowych/>
- RAKOUSKO: Bundesgesetz vom 31. März 1965 über Aktiengesellschaften (Aktiengesetz – AktG) [online]. In: BGBl. Nr. 98/1965 idF BGBl. Nr. 24/1985 [cit. 29. 5. 2018]. Dostupný z: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002070>
- SLOVENSKO: Zákon č. 513/1991 Zb. z 5. novembra 1991, obchodný zákonník. In: Slov-lex [právní a informační portál Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky, cit. 11. 4. 2018]. Dostupný z: <https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/1991/513/20180101>

4. Seznam použité judikatury

- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 1. 2001, **sp. zn. 25 Cdo 968/99**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 4. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 1. 6. 2000, **sp. zn. 32 Cdo 500/2000**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 8. 6. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 7. 2002, **sp. zn. 25 Cdo 27/2001**, uveřejněný pod č. 19/2003 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 3. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 9. 2002, **sp. zn. 33 Odo 459/2001**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 4. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 11. 2003, **sp. zn. 33 Odo 890/2002**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 28. 3. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>

- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 8. 2004, **sp. zn. 29 Odo 479/2003**, uveřejněný pod č. 80/2005 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek 9/2009. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 25. 3. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 14. 9. 2005, **sp. zn. 29 Odo 1114/2004**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 28. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. 10. 2005, **sp. zn. 32 Odo 48/2005**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 4. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 1. 2006, **sp. zn. 29 Odo 601/2004**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 13. 8. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 5. 4. 2006, **sp. zn. 5 Tdo 94/2006**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 27. 3. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 6. 2007, **sp. zn. 32 Odo 736/2006**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 1. 11. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 8. 2008, **sp. zn. 5 Tdo 488/2008**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 22. 3. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 10. 2008, **sp. zn. 29 Cdo 2531/2008**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 25. 3. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 12. 2008, **sp. zn. 33 Odo 1453/2006**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 13. 1. 2009, **sp. zn. 32 Cdo 4604/2007**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 27. 3. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 22. 4. 2009, **sp. zn. 29 Cdo 2254/2007**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 31. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 2. 2009, **sp. zn. 29 Cdo 3864/2008**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 15. 8. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 2. 2009, **sp. zn. 33 Odo 1642/2006**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 1. 11. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 9. 2009, **sp. zn. 29 Cdo 4284/2007**, uveřejněný pod č. 80/2010 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, publikovaný v Obchodněprávní revue, 2010, roč. 2, č. 3. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 3. 4. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 2. 2010, **sp. zn. 29 Cdo 1326/2009**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 14. 7. 2018]. Dostupné z: http://www.beck-online.cz
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 2. 12. 2010, **sp. zn. 29 NSČR 10/2009**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 25. 6. 2018]. Dostupné z: http://www.beck-online.cz

- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 10. 2011, **sp. zn. 29 NSČR 13/2011**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 23. 6. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 2. 2012, **sp. zn. 29 Cdo 719/2011**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 7. 4. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 2. 2012, **sp. zn. 29 Cdo 3581/2010**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 28. 10. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 11. 2012, **sp. zn. 28 Cdo 4493/2011**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 5. 4. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 4. 2013, **sp. zn. 29 Cdo 2363/2011**, publikovaný pod č. 75/2013 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek 7/2013. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 25. 3. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 2014, **sp. zn. 29 Cdo 3059/2011**, publikované pod č. 58/2014 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek 5/2014. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 25. 3. 2018]. Dostupný z: <http://www.beck-online.cz/>
- Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 20. 10. 2014, **sp. zn. 7 Cmo 171/2014**, publikované v Obchodněprávní revue č. 1/2015. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 16. 11. 2016, **sp. zn. 23 Cdo 3259/2016**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 5. 4. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>
- Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 3. 2017, **sp. zn. 14 Cmo 506/2015**, publikované v Právních rozhledech č. 5/2018. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 7. 4. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 3. 2017, **sp. zn. 29 NSČR 32/2015**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 25. 6. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 1. 2018, **sp. zn. 29 NSČR 27/2016**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 25. 6. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 6. 2018, **sp. zn. 29 Cdo 3325/2016**. In: Beck-online [právní informační systém]. C. H. Beck [cit. 23. 10. 2018]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>

5. Seznam ostatních zdrojů

- Přednáška Jany SKÁLOVÉ: Výplata vlastního kapitálu z obchodní korporace v účetních a daňových souvislostech. Praha 20. 3. 2017

Zálohy na podíl na zisku v kapitálových obchodních korporacích

Abstrakt

Tato diplomová práce se zabývá zálohami na podíl na zisku v poměrech kapitálových obchodních korporací. Snaží se tento pro praxi relativně nový právní institut podrobněji rozebrat, vypořádat se s jeho poměrně stručnou úpravou v zákoně o obchodních korporacích a nabídnout možná řešení některých dosud doktrinálně nevyřešených otázek. Dále se pokouší nastínit i širší kontext platné právní úpravy záloh na podíl na zisku, a to zejména jejich historický vývoj, relevantní evropské právo i některé zahraniční právní úpravy. Reflektována je i v současné době projednávaná novela zákona o obchodních korporacích.

Diplomová práce se člení na čtyři hlavní části. V první části jsou vymezeny pojmově zálohy v občanském právu i zálohy na podíl na zisku. Je zde představena právní úprava záloh na podíl na zisku a její historický vývoj a uvedeny možnosti využití tohoto institutu. V druhé části jsou podrobně rozebrány jednotlivé podmínky výplaty záloh na podíl na zisku. Mimo jiné je zde též řešena otázka časové použitelnosti mezitímní účetní závěrky a její případné nahrazení řádnou či mimořádnou účetní závěrkou. Dále jsou rozebírány požadavky bilančních testů a testu insolvence. Třetí část se týká samotného rozhodování o zálohách na podíl na zisku. Zabývá se otázkou působnosti orgánů společnosti k rozhodování o zálohách, možnými modifikacemi působnosti ve společenské smlouvě a případnými pokyny valné hromady. Rovněž je zde pojednáváno o vzniku práva na výplatu zálohy na podíl na zisku, jeho splatnosti a samostatné převoditelnosti. Zvláštní kapitola je pak věnována specifickým případům, jako jsou nepeněžitě zálohy či výplata záloh na podíl na zisku pouze určitým společníkům. Ve čtvrté části je rozebírána problematika vypořádání vyplacených záloh vůči konkrétnímu podílu na zisku a řešení přeplatku na zálohách.

Klíčová slova: podíl na zisku, rozdělení zisku, zálohy

Advance Payments of the Share in the Profit of Limited Companies

Abstract

This thesis deals with advance payments of the share in the profit concerning the limited companies. Its aim is to analyse in more detail this for practice relatively new legal institute, to deal with its relatively brief regulation in the Business Corporations Act, and to offer possible solutions to some still doctrinally unfinished issues. It also attempts to outline the wider context of the current legislation of advances of the share in the profit, especially their historical development, relevant European law and also some foreign legal regulations. The amendment to the Business Corporation Act, which is currently under consideration, is reflected as well.

The thesis is divided into four main parts. The first part defines conceptually advances in civil law and advances of the share in the profit. The regulation of advances of the share in the profit and its historical development is introduced, and the possibilities of using this institute are listed. In the second part, the particular conditions for the paying of advances of the share in the profit are analysed in detail. Among other things, the issue of time applicability of the interim financial statements is also examined, together with its possible replacement by an ordinary or extraordinary financial statement. Further, the requirements of the balance sheet tests and the insolvency test are analysed. The third part concerns the deciding on advances of the share in the profit. It deals with the issue of the authority of the company's bodies to decision-making on advances, with possible modifications in a memorandum of association, and with conceivable instructions of the general meeting. The creation of the right for the payment of the advance of the share in the profit, its maturity and transferability are discussed as well. A separate chapter is then dedicated to specific cases, such as non-monetary advances or the payment of advances of the share in the profit only to certain members. The fourth part deals with the issue of settlement of advances paid against a specific profit share, and with a solution of overpayment on advances.

Keywords: share in the profit, profit distribution, advances