

Rekodifikace obchodního práva – pět let poté  
Svazek I

Pocta Stanislavě Černé



# Rekodifikace obchodního práva – pět let poté

Svazek I

Pocta prof. JUDr. Stanislavě Černé, CSc.

Vzor citace:

EICHLEROVÁ, K. a kol. (eds.) *Rekodifikace obchodního práva – pět let poté. Svazek I. Pocta Stanislavě Černé*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, 544 s.

**Editoři:**

JUDr. Kateřina Eichlerová, Ph.D.

JUDr. Petr Čech, LL.M., Ph.D.

JUDr. Lucie Josková, Ph.D., LL.M.

doc. JUDr. Daniel Patěk, Ph.D.

JUDr. Robert Pelikán, Ph.D.

Mgr. Petr Tomášek, Ph.D.

© Wolters Kluwer ČR, 2019

Photo© Jaromír Jech, 2019

ISBN 978-80-7598-426-5 (váz.)

ISBN 978-80-7598-427-2 (e-pub)

ISBN 978-80-7598-428-9 (mobi)

[www.wolterskluwer.cz](http://www.wolterskluwer.cz)

# OBSAH

Úvodní slovo . . . . .	XIX
Slovo děkana . . . . .	XX
O jubilatnce Stanislavě Černé . . . . .	XXIII
Přehled publikační činnosti . . . . .	XXVI
Jubilatnce Stanislavě Černé . . . . .	XXXIII
Seznam použitých zkratk . . . . .	XL

## I Právo obchodních korporací všeobecně

<b>1 Statusové otázky při správě obchodních korporací . . . . .</b>	<b>3</b>
1.1 <i>Status quo</i> . . . . .	3
1.2 Obecné stanovisko . . . . .	5
1.3 Svět obchodních korporací ve světě právnických osob . . . . .	6
1.4 Sporné případy . . . . .	9
1.5 Závěr . . . . .	12
<b>2 Kdo může být pasivně legitimován ve sporech z derivativních žalob o náhradu újmy? . . . . .</b>	<b>15</b>
2.1 Úvod . . . . .	15
2.2 Jsou zákonné výchy pasivně legitimovaných osob úplné? . . . . .	17
2.3 Procesní souvislosti . . . . .	24
2.4 Závěr . . . . .	28
<b>3 Nahrazení projevu vůle společníka zavázaného z dohody o výkonu hlasovacích práv . . . . .</b>	<b>29</b>
3.1 K dohodě o výkonu hlasovacích práv obecně . . . . .	29
3.2 Vymahatelnost dohody podle české doktríny . . . . .	30
3.3 Nahrazení projevu vůle společníka . . . . .	31
3.4 Nařízení předběžného opatření . . . . .	35
3.5 Závěr . . . . .	36
<b>4 Vzestup pravidla podnikatelského úsudku v evropských jurisdikcích . . . . .</b>	<b>39</b>
4.1 Podnikatelské riziko a přístupy k jeho řešení . . . . .	39
4.2 Rozdílnost ve vnímání pravidla podnikatelského úsudku v různých zemích . . . . .	40

4.3	Postup kodifikace pravidla podnikatelského úsudku v Evropě . . . . .	42
4.3.1	Rakouská regulace . . . . .	43
4.3.2	Španělská regulace . . . . .	44
4.4	Společné znaky evropských kodifikací pravidla podnikatelského úsudku . . . . .	45
4.5	Závěr . . . . .	47
<b>5</b>	<b>Lze využít <i>business judgment rule</i> ve světě fundací?</b> . . . . .	<b>49</b>
5.1	Širší souvislosti . . . . .	49
5.2	<i>Business judgment rule</i> : terminologické předporozumění . . . . .	50
5.3	Specifika vnitřní správy fundací . . . . .	52
5.3.1	Pomalá eroze klasických fundačních konceptů: Německo. . . . .	54
5.3.2	Pragmatický přístup zákonodárce, dotvářený judikaturou: Rakousko a Lichtenštejnsko. . . . .	56
5.3.3	Hledání cesty a postupná stabilizace: Česká republika . . . . .	58
5.4	Závěrečné shrnutí. . . . .	60
<b>6</b>	<b>Diskvalifikační delikty a řízení o nich</b> . . . . .	<b>61</b>
6.1	Úvod . . . . .	61
6.2	Povaha diskvalifikačních deliktů . . . . .	61
6.3	Diskvalifikační delikty prizmatem Úmluvy. . . . .	63
6.4	Procesní souvislosti . . . . .	64
6.4.1	Povaha diskvalifikačního řízení . . . . .	64
6.4.2	Vybrané aspekty diskvalifikačního řízení . . . . .	66
6.5	Závěr . . . . .	67
<b>7</b>	<b>Vybrané aspekty zodpovednosti konateľov spoločnosti s ručením obmedzeným pri výkone funkcie z pohľadu ochrany veriteľov</b> . . . . .	<b>69</b>
7.1	Úvod . . . . .	69
7.2	Uplatnenie nárokov spoločnosti na náhradu škody voči konateľom veriteľom . . . . .	70
7.3	Povinnosť konateľ'a platiť zmluvnú pokutu, ak včas nepodá návrh na vyhlásenie konkurzu, a zodpovednosť za škodu spôsobenú nepodaním návrhu na vyhlásenie konkurzu. . . . .	72
7.4	Diskvalifikácia konateľ'a . . . . .	75
7.5	Záver . . . . .	76
<b>8</b>	<b>Určení COMI v případě přeshraničního insolvenčního řízení a jeho vliv na určení rozhodného práva ohledně odpovědnosti členů statutárních orgánů úpadce</b> . . . . .	<b>79</b>
8.1	Úvod . . . . .	79
8.2	Určení COMI. . . . .	80

8.2.1	COMI v nařízení 1346/2000 . . . . .	80
8.2.2	COMI v nařízení 2015/848 . . . . .	80
8.2.3	COMI v insolvenčním zákoně . . . . .	82
8.3	COMI v rozhodovací praxi soudů členských států . . . . .	82
8.3.1	Rozhodnutí Městského soudu v Praze ve věci „ECM“ . . . . .	82
8.3.2	Rozhodnutí England and Wales High Court, Chancery Divison, ve věci „DH6“ . . . . .	84
8.4	Vliv určení COMI na rozhodné právo pro odpovědnost členů statutárních orgánů úpadce. . . . .	86
8.4.1	COMI jako hraniční určovatel . . . . .	86
8.4.2	Jednota místa statutárního sídla a COMI korporace. . . . .	86
8.4.3	Korporace se statutárním sídlem v České republice a s COMI v zahraničí . . . . .	87
8.4.4	Korporace se statutárním sídlem v zahraničí a s COMI v České republice. . . . .	89
8.5	Závěr . . . . .	90
<b>9</b>	<b>Povinnosti členů volených orgánů kapitálových společností po zániku funkce . . . . .</b>	<b>91</b>
9.1	Úvod . . . . .	91
9.2	Úprava v českém právu a exkurs do německého práva . . . . .	91
9.3	Obecně k trvání povinností po zániku funkce . . . . .	93
9.4	K jednotlivým povinnostem . . . . .	94
9.4.1	Povinnost předat funkci . . . . .	94
9.4.2	Povinnost vydat věci (včetně písemností) . . . . .	95
9.4.3	Povinnost mlčenlivosti . . . . .	96
9.4.4	Zákaz konkurence a obchodní příležitost společnosti . . . . .	97
9.4.5	Další povinnosti . . . . .	98
9.5	Závěr . . . . .	98
<b>10</b>	<b>Diverzita a board governance . . . . .</b>	<b>101</b>
10.1	Úvod . . . . .	101
10.2	Evropský legislativní kontext . . . . .	102
10.3	Diverzita jako nástroj řízení a politika mandatorní diverzity . . . . .	104
10.4	Diverzita a teorie <i>corporate governance</i> . . . . .	107
10.5	Závěrečné úvahy . . . . .	109
<b>11</b>	<b>Likvidace obchodních korporací a European Model Companies Act . . . . .</b>	<b>111</b>
11.1	Úvod . . . . .	111
11.2	Některé dílčí problémy související s právní úpravou likvidace. . . . .	113
11.2.1	Právní osobnost likvidované obchodní společnosti . . . . .	113
11.2.2	Likvidátor . . . . .	116

11.2.3	Ochrana zájmů společníků v průběhu likvidace . . . . .	120
11.3	Závěr . . . . .	122
<b>12</b>	<b>Podíl společníka ve veřejné obchodní společnosti po rekonstrukci českého obchodního práva . . . . .</b>	<b>123</b>
12.1	Úvodní výklady . . . . .	123
12.2	Právní povaha podílu . . . . .	123
12.3	Význam podílu. . . . .	124
12.4	Kvantitativní a kvalitativní stránka podílu . . . . .	125
12.4.1	Základní otázky. . . . .	125
12.4.2	Kvantitativní stránka. . . . .	125
12.4.3	Kvalitativní stránka. . . . .	127
12.5	Jednotnost a dělitelnost podílu. . . . .	127
12.6	Vznik a zánik podílu . . . . .	128
12.7	Přeměna podílu . . . . .	128
12.8	Neúčinnost nabytí podílu. . . . .	129
12.9	Druhy podílů . . . . .	129
12.10	Nemožnost převodu a zastavení podílu . . . . .	130
12.11	Přechod podílu. . . . .	130
12.11.1	Základní otázky. . . . .	130
12.11.2	Dědění po fyzických osobách. . . . .	131
12.11.3	Nástupnictví po právnických osobách . . . . .	132
12.11.4	Společné výklady . . . . .	132
12.11.5	K otázce přechodu podílu odúmrtí na stát . . . . .	133
12.12	Výdržení vlastnického práva k podílu . . . . .	133
12.13	Vyvlastnění nebo nucené omezení vlastnického práva k podílu . . . . .	134
<b>13</b>	<b>Lesk a bída omezené odpovědnosti společníků kapitálových společností . . . . .</b>	<b>135</b>
<b>14</b>	<b>Ochrana veriteľov pri cezhraničných premenách . . . . .</b>	<b>141</b>
14.1	Úvod . . . . .	141
14.2	Súčasný režim ochrany veriteľov . . . . .	142
14.2.1	Súčasná úprava premiestnenia sídla podľa slovenského právneho poriadku . . . . .	144
14.2.2	Odchod slovenskej spoločnosti do zahraničia . . . . .	144
14.2.3	Premiestnenie sídla na Slovensko. . . . .	145
14.3	Ochrana veriteľov navrhovaná smernicou. . . . .	145
14.4	Záver . . . . .	147
<b>15</b>	<b>Obchodní rejstřík v evropském kontextu . . . . .</b>	<b>149</b>
15.1	Úvod . . . . .	149
15.2	Význam obchodního rejstříku v právu Evropské unie . . . . .	149



15.2.1	Obchodní rejstřík ve směrnicích Evropské unie . . . . .	149
15.2.2	Propojení obchodních rejstříků členských států Evropské unie . . . . .	150
15.2.3	Návrh na změnu směrnice 2017/1132. . . . .	153
15.3	Závěr . . . . .	155

## II Akciové právo

<b>1</b>	<b>Omezení převoditelnosti akcií . . . . .</b>	<b>159</b>
1.1	Úvod . . . . .	159
1.2	Možnost omezení převoditelnosti akcií. . . . .	159
1.3	Podmínění převodu akcií souhlasem orgánu . . . . .	160
1.4	Další možné způsoby omezení převoditelnosti akcií. . . . .	163
1.5	Akcie s omezenou převoditelností. . . . .	164
1.6	Závěr . . . . .	165
<b>2</b>	<b>Omezení převoditelnosti akcií na jméno: aktuální výkladové otázky . . . . .</b>	<b>167</b>
2.1	Úvod . . . . .	167
2.2	Omezení převoditelnosti akcií na jméno v běhu času . . . . .	168
2.3	Důsledky porušení omezení převoditelnosti akcie na jméno . . . . .	170
2.4	Účinky zápisu omezení převoditelnosti akcií do obchodního rejstříku . . . . .	173
2.5	Předkupní právo jako omezení převoditelnosti akcií na jméno a zaknihovaných akcií. . . . .	175
2.6	Obcházení omezení převoditelnosti akcií prostřednictvím dobrovolné veřejné dražby . . . . .	180
2.7	Závěr . . . . .	183
<b>3</b>	<b>Přednostní právo na podíl na zisku spojené s prioritní akcií . . . . .</b>	<b>185</b>
3.1	Úvod . . . . .	185
3.2	Dosavadní chápání a vyjádření přednosti podle české právní doktríny . . . . .	185
3.3	Mezinárodní srovnání . . . . .	186
3.3.1	Prioritní akcie a přednostní právo podle zahraničního chápání. . . . .	186
3.3.2	Členění prioritních akcií podle zahraničního chápání . . . . .	188
3.3.3	Možnost jednotlivé typy kombinovat. . . . .	191
3.4	Aplikovatelnost výše uvedených zahraničních závěrů v českém právním prostředí. . . . .	191
3.4.1	Rozpor se zákazem úrokových akcií? . . . . .	191
3.4.2	Nedostatek disponibilních zdrojů? . . . . .	193

3.4.3	Jeden druh akcií? .....	193
3.5	Závěr .....	194
<b>4</b>	<b>Empty voting aneb oddělení hlasovacího práva od (ekonomického) vlastnictví akcie</b> .....	<b>195</b>
4.1	Úvod .....	195
4.2	<i>Empty voting</i> .....	196
4.2.1	Pojem <i>empty voting</i> .....	196
4.2.2	Způsoby <i>empty voting</i> .....	197
4.2.3	Motivace k <i>empty voting</i> .....	199
4.2.4	Příklady <i>empty voting</i> .....	199
4.3	Potřeba regulace .....	201
4.3.1	Argumenty pro a proti regulaci .....	201
4.3.2	Analýzy potřeby regulace <i>empty voting</i> na evropské úrovni .....	202
4.3.3	Příklady opatření proti <i>empty voting</i> .....	202
4.4	Závěr .....	204
<b>5</b>	<b>Možnosti obrany proti „vyhladovění“ akcionářů</b> .....	<b>205</b>
5.1	Právo akcionáře na dividendu .....	205
5.1.1	Právo na dividendu jako základní právo akcionáře .....	205
5.1.2	Judikatorní ochrana práva na dividendu .....	206
5.1.3	Právo na dividendu dle zákona o obchodních korporacích .....	208
5.2	Možnosti obrany akcionáře .....	209
5.2.1	Nepříznání práva na tantiému ve stanovách .....	209
5.2.2	Neplatnost usnesení valné hromady o rozdělení zisku .....	210
5.2.3	Zneužití hlasovacího práva při rozhodování o rozdělení zisku .....	211
5.2.4	Právo na odkup akcií při zneužití vlivu majoritním akcionářem .....	213
5.3	Závěr .....	214
<b>6</b>	<b>Právo akcionára požadovať odkúpenie akcií obchodnou spoločnosťou</b> .....	<b>215</b>
6.1	Úvod .....	215
6.2	Fúzie a transformácie obchodných spoločností .....	216
6.2.1	Ochrana (menšinových) akcionárov pri vnútroštátnych a cezhraničných fúziách .....	216
6.2.2	Ochrana akcionárov pri zmene právnej formy spoločnosti .....	218
6.3	Riešenie exitovej stratégie pri obmedzení alebo vylúčení prevoditeľnosti akcií .....	218
6.3.1	Podmienenie prevodu akcií súhlasom spoločnosti .....	219
6.3.2	Vylúčenie prevoditeľnosti akcií jednoduchej spoločnosti na akcie .....	220

6.4	Akcie s právom na ich spätné odkúpenie . . . . .	220
6.4.1	Akcie s osobitnými právami emitované jednoduchou spoločnosťou na akcie . . . . .	221
6.4.2	Osobitný druh akcie emitovaný akciovou spoločnosťou s premenlivým základným imaním . . . . .	222
6.5	Skončenie obchodovania na trhu burzy s kótovanými cennými papiermi . . . . .	222
6.6	Záver . . . . .	223
<b>7</b>	<b>Jednoduchá spoločnosť na akcie . . . . .</b>	<b>225</b>
7.1	Úvod . . . . .	225
7.2	Úprava jednoduchej spoločnosti na akcie . . . . .	225
7.2.1	Založenie jednoduchej spoločnosti na akcie. . . . .	226
7.2.2	Zmena a zrušenie jednoduchej spoločnosti na akcie . . . . .	227
7.3	Orgány jednoduchej spoločnosti na akcie . . . . .	227
7.4	Úprava vydávania akcií jednoduchej spoločnosti na akcie . . . . .	229
7.4.1	Osobitná úprava vylúčenia a obmedzenie prevoditeľnosti akcií a povinnosť spoločnosti na odkúpenie akcií . . . . .	230
7.4.2	Osobitné práva akcionárov dohodnuté v akcionárskej zmluve . . . . .	231
7.5	Porovnanie akciovej spoločnosti a jednoduchej spoločnosti na akcie . . . . .	232
7.6	Výhody a nevýhody jednoduchej spoločnosti na akcie. . . . .	233
 <b>III Koncernové právo</b>		
<b>1</b>	<b>Koncernové pokyny, jejich záväznosť a zodpovednosť s nimi spojená . . . . .</b>	<b>237</b>
1.1	Obecně ke koncernovým pokynům a praxi . . . . .	237
1.1.1	Hranice obchodního vedení . . . . .	237
1.1.2	Tvorba a udělování koncernových pokynů. . . . .	238
1.1.3	Záväznosť koncernových pokynů . . . . .	240
1.2	Odpovědnostní vztahy . . . . .	241
1.2.1	Kategorie odpovědnostních vztahů. . . . .	241
1.2.2	Odpovědnost členů orgánů řízené osoby . . . . .	242
1.2.3	Odpovědnost členů orgánů řídící osoby . . . . .	243
1.3	Závěr . . . . .	244
<b>2</b>	<b>Nad možností ovládnutí advokátních obchodních společností neprávniky . . . . .</b>	<b>247</b>
2.1	Úvod . . . . .	247
2.2	Ovládnutí jako institut koncernového práva . . . . .	248
2.3	Regulační rámec zákona o advokacii . . . . .	251

2.3.1	Zvláštní úprava advokátních obchodních společností . . . . .	251
2.3.2	Možnosti ovládní . . . . .	251
2.4	Zvláštní úprava ostatních obchodních společností svobodných povolání . . . . .	255
2.4.1	Obecně . . . . .	255
2.4.2	Auditorská obchodní společnost . . . . .	255
2.4.3	Obchodní společnost autorizovaných osob . . . . .	257
2.4.4	Obchodní společnost patentových zástupců . . . . .	257
2.4.5	Obchodní společnost daňových poradců . . . . .	258
2.5	Anglický liberální model . . . . .	258
2.6	Závěr aneb <i>de lege ferenda</i> . . . . .	260
<b>3</b>	<b>Faktické riadenie a ovládanie obchodných spoločností: na ceste k slovenskému koncernovému právu . . . . .</b>	<b>263</b>
3.1	Zodpovednosť spoločníka za škodu: všeobecný režim zodpovednosti . . . . .	264
3.2	Zodpovednosť spoločníkov ako faktických riaditeľov podľa § 66 ods. 7 OBZ . . . . .	265
3.3	Zodpovednosť ovládajúceho spoločníka za privedenie úpadku podľa § 66aa OBZ. . . . .	266
3.3.1	Externý charakter zodpovednosti a možnosti jej internalizácie (?) . . . . .	266
3.3.2	Predpoklady zodpovednosti ovládajúceho spoločníka . . . . .	268
3.3.3	Rozloženie dôkazného bremena a liberačný dôvod . . . . .	271
3.4	Súbehy zodpovednostných režimov a pluralita škodcov . . . . .	271
3.4.1	Spoločná zodpovednosť ovládajúceho a minoritného spoločníka . . . . .	271
3.4.2	Jednota spoločníka a konateľ a – súbeh zodpovednostných režimov . . . . .	272
3.4.3	Súbeh zodpovednosti ovládajúceho spoločníka a faktického riadenia obchodnej spoločnosti . . . . .	272
3.5	Povinnosti spoločníka derivované z vymedzenia jeho zodpovednosti? . . . . .	272
3.6	Zhrnutie: zodpovednostné klauzuly ako základ slovenského koncernového práva? . . . . .	273
<b>4</b>	<b>Koncern v insolvenčnom řízení . . . . .</b>	<b>275</b>
4.1	Úvod . . . . .	275
4.2	Koncern v zákoně o obchodních korporacích . . . . .	275
4.3	Koncern v insolvenčním právu . . . . .	276
4.4	Jak koncern ovlivňuje insolvenční řízení . . . . .	277
4.4.1	Koncernový insolvenční soud a soudce . . . . .	277
4.4.2	Koncernový insolvenční správce . . . . .	278
4.4.3	Určení osoby koncernového insolvenčního správce . . . . .	279
4.5	Závěr . . . . .	280

<b>5</b>	<b>Koncern v medzinárodnom práve súkromnom</b>	283
5.1	Úvod	283
5.2	Medzinárodný koncern v medzinárodnom právu súkromnom	284
5.3	Medzinárodný koncern v ďalších právnych odvetviach	286
5.4	Záver	289

## IV Obchodní právo pohledem práva pracovního

<b>1</b>	<b>Ještě k souběhům funkcí</b>	293
1.1	Úvod	293
1.2	Vymezení problematiky	293
1.3	Souběh funkcí povolen, nebo ne?	296
1.4	Souběh funkcí a „nemanadžerské“ funkce	300
1.5	Závěr	302
<b>2</b>	<b>(Ne)možnost zajistit pohledávku z pracovněprávního vztahu směnkou</b>	303
2.1	Úvod	303
2.2	Ochrana slabší strany v soukromém právu	304
2.3	Ochrana zákonného postavení zaměstnance v souvislostech	305
2.3.1	Obecně	305
2.3.2	Česká úprava do 31. 12. 2011	306
2.3.3	Zákaz peněžité záruky a hrazení směnkou	309
2.3.4	Zákaz postoupení pohledávky	310
2.4	Následky vad právního jednání	311
2.5	Závěr	313
<b>3</b>	<b>Produktionsfaktor Arbeit: gestern und heute</b>	315
3.1	Zur Einführung	315
3.2	Zur Kulturgeschichte der Arbeit	315
3.3	Zur Vorgeschichte des Arbeitsrechts	319
3.4	Zur Geschichte des modernen deutschen Arbeitsrechts	321
3.4.1	Die „Früh“geschichte des modernen Arbeitsrechts	321
3.4.2	Kaiserreich	323
3.4.3	Weimarer Republik	324
3.4.4	Das Dritte Reich	326
3.4.5	Bundesrepublik Deutschland	327

## V Obchodní právo pohledem práva procesního

<b>1</b>	<b>Nesnázé civilního procesu při řešení obchodních sporů</b>	331
1.1	Úvod	331

1.2	Vnitřní protiklady efektivního procesu . . . . .	332
1.2.1	Obecné poznámky . . . . .	332
1.2.2	Šikanózní návrhy a procesní obstrukce . . . . .	334
1.2.3	Předběžná opatření . . . . .	336
1.2.4	Dílčí shrnutí . . . . .	339
1.3	Znalecká posouzení . . . . .	340
1.4	Závěr . . . . .	342
<b>2</b>	<b>Chybné označení podnikatele v žalobě: neodstranitelný nedostatek procesní podmínky nebo odstranitelná vada žaloby?</b> . . . . .	<b>343</b>
2.1	Obecně . . . . .	343
2.2	Procesní pohledy . . . . .	344
2.3	Rekodifikace soukromého práva . . . . .	347
2.4	Shrnutí . . . . .	349
<b>3</b>	<b>K nedávným legislativním změnám ve výkonovacím a insolvenčním řízení</b> . . . . .	<b>351</b>
3.1	Úvod . . . . .	351
3.2	Kazuistika legislativního řešení . . . . .	351
3.3	Podstata zvýhodnění věřitelů – SVJ . . . . .	352
3.4	Legislativně-technické poznámky . . . . .	354
3.5	K pojmu vykonatelná pohledávka . . . . .	355
3.6	Závěr . . . . .	356
<b>4</b>	<b>Podnikatel v rozhodčím řízení</b> . . . . .	<b>357</b>
4.1	Obecně o rozhodčím řízení . . . . .	357
4.2	Podnikatel jako rozhodce . . . . .	358
4.3	Podnikatel jako účastník rozhodčího řízení . . . . .	360
4.4	Závěr . . . . .	362
<b>5</b>	<b>Aktuální otázky rozhodčích doložek (nejen) v obchodním styku</b> . . . . .	<b>363</b>
5.1	Úvod . . . . .	363
5.2	Odklon od aplikace korektivu ne/transparentnosti majícího důsledky absolutní neplatnosti rozhodčích doložek . . . . .	365
5.3	(Možný) odklon od neplatnosti celé rozhodčí doložky k částečné neplatnosti v případě nezákonného určení rozhodce . . . . .	366
5.4	Vývoj v posuzování předpokladů nezávislosti a nestrannosti rozhodců a osob rozhodce určujících ( <i>appointing authority</i> ) . . . . .	367
5.5	Rozsah a důvody přezkumu platnosti rozhodčích doložek v exekučním řízení . . . . .	369

5.6	Nové žaloby věřitelů z materiálně nevykonatelných rozhodčích nálezů a možné nové žaloby dlužníků na vrácení exekučně vymoženého plnění z takových nálezů . . . . .	371
5.7	Možnosti objektivní arbitrability sporů . . . . .	373
5.8	Závěr . . . . .	374
<b>6</b>	<b>When a Lawyer is not a Lawyer – Representation before the EU Courts . . . . .</b>	<b>375</b>
6.1	Introduction . . . . .	375
6.2	References for Preliminary Ruling . . . . .	375
6.3	Direct Actions . . . . .	376
6.4	Representation . . . . .	377
6.5	Lawyer . . . . .	378
6.6	Authorisation to practice . . . . .	383
6.7	Conclusion . . . . .	384
<b>7</b>	<b>(Nejen) obchodněprávní judikatura k předběžné otázce . . . . .</b>	<b>385</b>
7.1	Úvod do problematiky . . . . .	385
7.2	Orgán předkládající předběžnou otázku . . . . .	386
7.3	Přístup českých soudů k předběžné otázce . . . . .	387
7.3.1	Stručný historický exkurs . . . . .	387
7.3.2	Ústavní soud a předběžná otázka . . . . .	388
7.3.3	Zdrženlivý postoj Nejvyššího soudu . . . . .	389
7.3.4	Aktivita Nejvyššího správního soudu . . . . .	390
7.3.5	Předběžné otázky podané dalšími soudy . . . . .	391
7.4	Závěrečné shrnutí . . . . .	392
<b>8</b>	<b>Mezinárodní příslušnost soudů dle čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia ve světle rozhodnutí SDEU ve věci <i>Dédouch</i> . . . . .</b>	<b>395</b>
8.1	Právo obchodních společností a mezinárodní civilní procesní právo . . . . .	395
8.2	Výlučná příslušnost soudů dle čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia . . . . .	396
8.3	Česká předběžná otázka . . . . .	397
8.4	Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora . . . . .	401
8.5	Určení sídla společnosti . . . . .	402
8.6	Závěr . . . . .	403
<b>VI</b>	<b>Obchodní právo pohledem práva veřejného</b>	
<b>1</b>	<b>Podnikající fyzická osoba jako subjekt přestupku . . . . .</b>	<b>407</b>
1.1	Nové druhy subjektů přestupku . . . . .	407
1.2	Vymezení fyzické osoby jako pachatele správního deliktu spáchaného při podnikání . . . . .	408

1.3	Podnikající fyzická osoba podle přestupkového zákona . . . . .	411
1.4	Závěrečná poznámka . . . . .	414
<b>2</b>	<b>Objektivní odpovědnost podnikatelů ve správní judikatuře . . . . .</b>	<b>415</b>
2.1	Obezřetnost . . . . .	415
2.2	Přičítání . . . . .	416
2.3	Řádná péče . . . . .	417
2.4	Evidentnost . . . . .	418
2.5	Judikatorní ponaučení . . . . .	419
<b>3</b>	<b>Obchodní korporace a daně nebo daně a obchodní korporace . . . . .</b>	<b>423</b>
3.1	Úvod . . . . .	423
3.2	Právnícké osoby obecně . . . . .	424
3.3	Daň z příjmů právnických osob . . . . .	425
3.3.1	Konstrukce daně z příjmů právnických osob podle platné právní úpravy . . . . .	425
3.3.2	Správa daně z příjmů právnických osob a daňové přiznání . . . . .	428
3.4	Společná ustanovení daní z příjmů . . . . .	430
3.4.1	Výdaje vynaložené na dosažení, zajištění a udržení příjmů . . . . .	430
3.4.2	Daňové odpisy . . . . .	431
3.4.3	Zvláštní sazby daně . . . . .	431
3.4.4	Splatnost daně a záloh na daň . . . . .	431
3.5	Závěr . . . . .	432
<b>4</b>	<b>Daňové souvislosti výplaty vlastního kapitálu . . . . .</b>	<b>433</b>
4.1	Vlastní kapitál v obchodním právu . . . . .	433
4.2	Vlastní kapitál v účetních předpisech . . . . .	433
4.3	Zdanění výplaty vlastního kapitálu . . . . .	435
4.4	Příklady zdanění výplaty vlastního kapitálu . . . . .	436
4.4.1	Porovnání výplaty podílu zisku a výplaty ostatních kapitálových fondů . . . . .	436
4.5	Výplata vlastního kapitálu vzniklého přeceněním při fúzi . . . . .	438
4.5.1	Způsob zdanění . . . . .	438
4.5.2	Příklad zdanění výplaty po fúzi . . . . .	440
4.6	Závěr . . . . .	442
<b>5</b>	<b>Komunální dluhopisy – jedna z forem financování potřeb obcí . . . . .</b>	<b>443</b>
5.1	Finanční zdroje municipalit . . . . .	443
5.2	Možnosti získání a uplatnění finančních zdrojů obcí a krajů . . . . .	444
5.3	Komunální dluhopisy . . . . .	447
<b>6</b>	<b>Stavební záměr podnikatele a územní rozhodování . . . . .</b>	<b>451</b>
6.1	Formulace záměru . . . . .	451



---

6.1.1	Pojem „stavební záměr podnikatele“	451
6.1.2	K obsahu záměru	452
6.1.3	Vztah záměru k územnímu rozhodování	453
6.2	Střety zájmů při územním rozhodování o záměru	455
6.2.1	Střety s veřejným zájmem	455
6.2.2	Střety se soukromými zájmy	458
6.2.3	Územní rozhodování a veřejnost	460
6.3	Předpoklady úřední aprobační záměru	461
6.3.1	Hlediska posuzování záměru stavebním úřadem	461
6.3.2	Případné rozpory ve sféře veřejného zájmu	462
6.3.3	Existence soukromoprávního titulu k realizaci záměru	463
6.3.4	Význam námitek uplatněných dotčenými osobami	463
6.4	Záměr a jeho finální realizace	464
<b>7</b>	<b>Mezinárodní obchod ohroženými druhy živočichů a rostlin</b>	<b>467</b>
7.1	Úvod	467
7.2	Souvislosti problematik	467
7.3	Platná mezinárodněprávní úprava	468
7.4	Unijní právní úprava	469
7.5	Česká právní úprava	470
7.6	Aktuální věcné a právní otázky a problémy	471
7.7	Závěr	473
	Seznam použité literatury	475
	Seznam autorů	495



## ÚVODNÍ SLOVO

V roce 2019 se prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc., a prof. JUDr. Irena Pelikánová, DrSc., dožívají téhož významného jubilea. Na jejich počest i oslavu jsme připravili vydání této dvousvazkové kolektivní monografie *Rekodifikace obchodního práva – 5 let poté*.

Jde o počín v několika ohledech jedinečný. Předně jsme stáli před volbou, jak monografii koncipovat. Nebylo sporu o tom, že si obě profesorky jako přední představitelky české komercialistiky zaslouhují k takovému jubileu poctu a že by ji obě měly obdržet. Otázka zněla, jak k ní přistoupit. Po delším zvažování jsme se rozhodli připravit pro obě dámy společnou monografii. Důvod byl prostý. V dnešním světě, kdy čas představuje jeden z nejcennějších statků, jsme-li v produktivním věku, jsme se obávali, aby prosba o dva příspěvky do samostatných poct nepřesáhla síly a možnosti přispěvatelů i editorů. Před konkurencí jsme tak raději upřednostnili spolupráci a před nejistou kvantitou kvalitu. Každý z autorů proto svým jedním textem přispívá oběma jubilantkám.

Rovněž jsme si vytkli za cíl, aby monografie jubilantky potěšila nejen svým vzhledem, příp. rozsahem, nýbrž i obsahem, aby se četla a myšlenky v ní obsažené citovaly. Jako zastřešující téma jsme proto zvolili obchodní právo s důrazem na jeho poslední vývoj po rekodifikaci soukromého práva.

Zároveň jsme však oslavenkyně nechtěli připravit o to, aby jejich jména byla samostatně uvedena na deskách knihy. Tak se zrodil nápad jediné monografie složené ze dvou svazků, z nichž každý bude jmenovitě dedikován (v abecedním pořadí) jedné z jubilantek. První svazek profesorce Černé, svazek druhý profesorce Pelikánové. Přes toto rozdělení tvoří oba svazky nedílný celek. Autoři nemohli přispět dvěma texty ani si nemohli zvolit, do kterého svazku jejich rukopis zařadíme. Rozdělení příspěvků jsme provedli tematicky tak, aby pokrylo všechny zkoumané aspekty obchodního práva od historických a teoretických základů až po otázky významné nejen pro obchodní právo, nýbrž i pro jiné právní obory.

Předkládaná kolektivní monografie však nevybočuje jen svým pojetím, nýbrž i tím, že s jejím vydáním je spojena odborná konference uspořádaná na počest obou jubilantek. Za výjimečné konečně pokládáme i to, že na přípravě monografie i konference se podíleli všichni členové katedry obchodního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy, kteří se věnují výuce obchodního práva.

Chtěli bychom na tomto místě znovu co nejsrdečněji poděkovat všem autorům za jejich příspěvky. K poctě oslavenkyň vzniklo celkem 85 statí od 94 gratulantů. Poděkování si zaslouží rovněž péče, jakou přípravě monografie věnovalo nakladatelství, zejména Mgr. Lucie Horáčková.

*Editoři*

## SLOVO DĚKANA

Je mi velkou ctí a zároveň potěšením, že mohu alespoň úvodním slovem přispět do publikace připravované na počest významných životních jubileí Stanislavy Černé a Ireny Pelikánové. Stanislava Černá a Irena Pelikánová jsou jako profesorky obchodního práva úzce spojeny s Právnickou fakultou Univerzity Karlovy. Jako jejímu současnému děkanovi mi tímto dovolte říci o oslavenkyních a jejich vztahu k fakultě pár slov.

Stanislava Černá a Irena Pelikánová vystudovaly Právnickou fakultu Univerzity Karlovy v 70. letech, a jedná se tedy o jejich *alma mater*. Irena Pelikánová promovala v roce 1972 a Stanislava Černá o rok později. Na fakultě poté získaly i titul JUDr. Irena Pelikánová po krátké praxi čekatelky na obvodní prokuratury na Praze 4 nastoupila 1. 5. 1973 na interní aspiranturu v oboru hospodářského práva. Zkoušky tzv. aspirantského minima složila již v říjnu 1974 a zapojila se i do výuky seminářů (o výuku projevila zájem již v době studia jako pomocná vědecká síla). Po mateřské dovolené obhájila práci na téma „Hospodářské právo a jeho využívání při řízení dodavatelsko-odběratelských vztahů“. Dne 3. 5. 1977 se schůze katedry hospodářského, zemědělsko-družstevního a pracovního práva kladně vyjádřila k její žádosti o přijetí do pracovního poměru a tehdejší děkan V. Delong rozhodl 11. 11. 1977 o jejím přijetí do zaměstnání na fakultě.

Politické poměry jí nicméně znemožnily se habilitovat, a k tomuto kroku tak mohla přistoupit až po roce 1989. V roce 1990 se stala nejprve docentkou hospodářského práva a s účinností od 1. 12. 1993 byla prezidentem Václavem Havlem jmenována profesorkou nově vzniklého oboru obchodní právo. Na koncepci jeho výuky se významně podílela a pro fakultu rovněž zprostředkovala navázání zahraniční spolupráce, zejména ve frankofonní oblasti. V roce 2001 jí byl Akademií věd udělen i nejvyšší vědecký titul doktora věd v oboru obchodní a finanční právo. Na katedře obchodního práva působila alespoň na částečný úvazek i v době, kdy byla v roce 1999 jmenována členkou prezidia Komise pro cenné papíry, jakož i poté co byla na základě nominace podpořené tehdejším vedením fakulty v roce 2004 jmenována soudkyní Soudu (Tribunálu) prvního stupně Evropské unie, kde působí dodnes. Přes velké pracovní vytížení u soudu i nadále přednáší, vede diplomové práce a působí i v doktorském studiu. Pro fakultu a její studenty zprostředkovala řadu návštěv a stáží v Lucembursku. Je dlouholetou reprezentantkou oboru obchodního práva ve vědecké radě fakulty.

Stanislava Černá se, po počátečním zájmu o obor politické ekonomie, v roce 1986 přihlásila na tehdejší katedru hospodářského, zemědělsko-družstevního a pracovního práva, kde se na základě konkurzu stala odbornou asistentkou v rámci oddělení hospodářského práva. Po habilitaci a obhájení práce s názvem „Právo podnikatelských seskupení v tuzemské, německé a evropské právní úpravě“ působila od 1. 3. 1999

na této katedře (od 90. let zaměřené na obchodní právo) jako docentka. Na základě jmenovacího řízení byla na návrh vědecké rady Univerzity Karlovy v Praze prezidentem republiky jmenována s účinností od 20. 5. 2008 profesorkou pro obor obchodní právo. Od roku 2005 až do současnosti působí i v odpovědné funkci vedoucí katedry obchodního práva. Obor garantuje jak v magisterském, tak i doktor-ském studiu a do současnosti jej reprezentuje i jako členka vědecké rady fakulty a také ve vědecké radě univerzity. Byla také hlavní řešitelkou pro obor obchodní právo u dosavadních vědeckých záměrů, respektive vědeckých projektů Prvoků a Progres řešených na naší fakultě.

Kromě připomenutí dosavadní učitelské a vědecké dráhy spojené s pražskou právnickou fakultou bych rád řekl o jubilantkách i několik osobních slov. S oběma jsem se poprvé na fakultě setkal jako student v druhé polovině 80. let a u profesorky Pelikánové jsem skládal zkoušku z hospodářského práva (a mohu potvrdit, že jde o náročného, avšak spravedlivého zkoušejícího). S oběma profesorkami jsem poté spolupracoval i za svého působení jako proděkana a v současné době děkana fakulty. Vždy jsem si na nich cenil jejich vztahu k fakultě, na které, jak již bylo naznačeno, prožily velkou část svého profesního života a pro kterou toho mnoho udělaly. Je jen málo oborů, které by byly reprezentovány hned dvojicí profesorek, jež dokázaly skloubit jistě těžší výchozí pozici ženy – matky s vysokými nároky učitelské a vědecké vysokoškolské profese, v níž dosáhly řady úspěchů. Jsou tak jistě vzorem i pro další generaci žen v akademické sféře.

Rád bych jim za vše touto cestou poděkoval a zároveň jim popřál do dalších let zdraví a mnoho úspěchů v osobním i profesním životě.

*Jan Kuklík*



## O JUBILANTCE STANISLAVĚ ČERNÉ

Prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc., se narodila 16. 9. 1949 v Žatci. V letech 1964 až 1968 studovala střední ekonomickou školu pro zahraniční obchod v Resslově ulici v Praze 2. V roce 1974 ukončila studium na Právnické fakultě Univerzity Karlovy. Již v roce 1975 na této fakultě složila rigorózní zkoušku a obhájila práci na téma „Fyziokraté – teoretický přínos a historické místo jejich teorie“, a získala tak akademický titul doktorka práv (JUDr.). Po absolvování externí vědecké aspirantury a obhájení disertační práce na téma „Ekonomické souvislosti vědeckotechnického rozvoje“ v roce 1986 jí byla udělena vědecká hodnost kandidáta ekonomických věd. V roce 1998 obhájila habilitační práci s názvem „Právo podnikatelských seskupení v německé, evropské a tuzemské právní úpravě“ a byla jmenována docentkou pro obor obchodní právo (1999). Profesorkou tohoto oboru se stala v roce 2008. Na Právnickou fakultu Univerzity Karlovy jubilantka nastoupila v roce 1974. Od roku 1986 působila jako odborná asistentka na katedře hospodářského práva, která se v poměrech tržní ekonomiky transformovala na katedru práva obchodního. V jejím čele stojí od roku 2005. Je též členkou vědecké rady Právnické fakulty Univerzity Karlovy i vědecké rady Univerzity Karlovy.

Profesorka Černá se specializuje především na právo obchodních společností se zvláštním zaměřením na kapitálové společnosti a podnikatelská seskupení (koncernové právo), na soutěžní právo a na právo obchodních závazků. Po celou dobu svého akademického působení velmi pozorně sleduje zahraniční vývoj a jeho aktuální trendy přenáší do českého právního prostředí. Výuku obchodního práva v plné šíři zabezpečuje jako garantka, přednášející, vedoucí seminářů (včetně vědeckých), examínátorka i vedoucí diplomových, rigorózních a disertačních prací. Její zapálení pro obor obchodního práva a jeho výuku je pověstné. I v dnešní době, kdy je stále obtížnější studenty zaujmout a přimět k účasti na výuce, jsou její přednášky hojně navštěvované a mezi studenty oblíbené pro její schopnost srozumitelným a energickým způsobem přiblížit posluchačům přednášenou materii. Dokladem jejího úspěšného pedagogického působení je také nespočet doktorandů, jimž byla školitelkou a kteří v současné době patří mezi úspěšné praktiky i akademiky. Někteří též přispěli k oslavě jejího jubilea svou odbornou statí v předkládané monografii.

Na Právnické fakultě Univerzity Karlovy se profesorka Černá soustavně podílí na plnění výzkumných úkolů a na realizaci výzkumných záměrů. V letech 1999 až 2004 působila jako spoluřešitelka výzkumného záměru fakulty „Rekodifikace soukromého práva a civilního procesu“. Následně v letech 2005 až 2009 byla hlavní (oborovou) řešitelkou projektu „Vzájemné ovlivňování komunitární úpravy a českého obchodního práva na pozadí procesu jejich reformy“. V letech 2010 až 2016 jako oborová řešitelka zaštiťovala projekt „Analýza právní úpravy obchodních korporací v rekodifikačních předpisech a dopad nové právní úpravy na hranice obchodního

práva jako soukromoprávního oboru“. Od roku 2017 v rámci vědeckého program PROGRES Q03 „Soukromé právo a výzvy dneška“ vede řešitelský tým k řešení dílčího úkolu „Analýza právní úpravy obchodních korporací v rekodifikačních předpisech a dopad nové právní úpravy na hranice obchodního práva jako soukromoprávního oboru“.

Odborná činnost profesorky Černé nicméně dalece přesahuje rámec pražské právnické fakulty i akademické sféry. V letech 1997 až 2007 působila jako advokátka. Stranou jejího zájmu nezůstala ani činnost legislativní. Podílela se na tvorbě i revizi nové soukromoprávní legislativy (v letech 2004 až 2005 zasedala v pracovní komisi pro obchodní právo, v letech 2005 až 2006 v komisi pro soukromé právo, v roce 2009 v komisi pro přípravu obchodního zákoníku<sup>1</sup> a konečně v letech 2014 až 2017 v komisi pro novelu zákona o obchodních korporacích). Je členkou komise pro advokátní zkoušky České advokátní komory. V roce 2006 byla jmenována rozhodkyní Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky. Působí v redakčních radách mnoha právnických periodik (*Acta universitatis Carolinae-Iuridica*, *Obchodněprávní revue*, *Obchodní právo*, *Soukromé právo*).

Pani profesorka je autorkou či spoluautorkou (často v pozici vedoucí autorského kolektivu) desítek článků, kapitol, sborníkových statí, učebnic a dalších monografií z oboru obchodního práva. Její dílo tvoří trvalou součást doktríny obchodního práva po více než třicet let a odborná veřejnost jejím textům věnuje mimořádnou pozornost, o čemž svědčí četné citace. Tvorba profesorky Černé v sobě snoubí vysokou úroveň odbornosti, korektnost argumentace a schopnost propojit teoretické aspekty zkoumaných právních problémů s praktickými dopady jejich řešení. Příkladem lze připomenout její brilantní analýzu a vytvoření systému koncernového práva v monografiích i odborných člancích, které od 90. let minulého století představují základní pilíře doktrinálního rozpracování této svébytné oblasti obchodního práva.

Zásluhy profesorky Černé o obor se ale nevyčerpávají jen ve výsledcích její vlastní tvůrčí činnosti. Legislativní odklizení svébytného kodexu obchodního práva v rámci rekodifikace soukromého práva nastolilo základní otázky existence a předmětu oboru, ale také náplně i organizace jeho separátní výuky na právnických fakultách, včetně té pražské. Coby vedoucí katedry obchodního práva na přední tuzemské právnické fakultě se profesorka Černá pustila do diskusí, ba často zápasů o vymezení hranic oboru v kontextu nového civilního práva a zachování jeho výuky mezi povinnými a státnicovými předměty, ale i do obhajoby potřeby a významu další existence samostatné katedry. Vedla je energicky, neúnavně, s obdivuhodným osobním zaujetím a angažovaností, přesto však důsledně korektně, vlídně, s upřímným respektem k zastáncům opačných názorů a stanovisek a, co je podstatné, nehalasně. Odborná, natož široká veřejnost často neměla nejmenší ponětí o existenci,

---

<sup>1</sup> Při legislativních pracích na nových základních soukromoprávních právních předpisech byla z počátku na stole i varianta nového obchodního zákoníku, která byla následně opuštěna a nahrazena novým zákonem o obchodních korporacích.



intenzitě i důležitosti bitev, jež profesorka Černá sváděla a v nichž pro obor (zatím) vítězila, tiše a neokázale. Opomenout v té souvislosti nelze ani zásadní podíl profesorky Černé na tom, že již nedlouho po rekodifikaci soukromého práva byla materie obchodního práva pokryta učebními pomůckami (a to nejen učebnicemi, ale i sbírkami příkladů a judikatury), které zřetelně narýsovaly obrysy oboru v poměrech rekodifikovaného práva, položily základ pro jeho svébytnou výuku na pražské právnické fakultě a jsou hojně využívány nejen studenty, ale i absolventy. Příznačné pro tyto učebnice je, že rovnou příležitost podílet se na jejich vzniku a obsahu dostali shodně všichni členové katedry, včetně nejmladších.

Tentýž přístup se odráží ve způsobu, jímž profesorka Černá vede katedru. Zvláště je potřeba vyzdvihnout důvěru, kolegiální atmosféru, lidskost, vstřícnost i laskavost, s nimiž přistupuje k ostatním členům katedry, i akademické obce. Nové kolegy pečlivě vybírá nejen dle náročných požadavků na jejich odbornou úroveň, ale také pro jejich osobní předpoklady ke kolegiální spolupráci a schopnost zapadnout do fungujícího kolektivu. Vzdor stále náročnějším úkolům odborného, vědeckého, pedagogického, ale často i administrativního rázu tak na katedře panuje nebývale přátelská atmosféra, jíž si všichni členové upřímně cení a kterou jim zvnějšku mnozí závidějí. V rozdělování i hodnocení úkolů, jež je třeba plnit, ale i při posuzování rozličných žádostí a stížností, které na katedru přicházejí, je paní profesorka vrcholně spravedlivá. Svědectví o této její stěžejní vlastnosti podávají i její studenti a absolventi a vlastně celé její dosavadní dílo – vědecké, pedagogické, osobní i lidské. Životní dílo velké dámy české komercialistiky, i dobrého člověka.

# PŘEHLED PUBLIKAČNÍ ČINNOSTI

## Monografie

- ČERNÁ, S. *Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku*. 2. vyd. Praha: Linde, 2004 (první vydání 2002).
- ČERNÁ, S. *Koncernové právo v Německu, Evropské unii a České republice*. Praha: C. H. Beck, 1999.
- ČERNÁ S. *Obchodní právo. 3, Akciová společnost*. Praha: ASPI, 2006.

## Odborné články (výběr)

- ČERNÁ, S. Další změna koncepce německých soudů v ochraně věřitelů insolventní společnosti? *Právní rozhledy*. 2009, č. 2, s. 54–60.
- ČERNÁ, S. Dluhopisy v akciové společnosti. *Právo a podnikání*. 1998, č. 5, s. 6–8.
- ČERNÁ, S. Důsledky porušení povinností členem představenstva akciové společnosti. *Právo a podnikání*. 1997, č. 7-8, s. 6–8.
- ČERNÁ, S. Francouzský zákon o modernizaci ekonomiky usnadňuje fungování zjednodušení společnosti na akcie. *Obchodněprávní revue*. 2009, č. 8, s. 211–214.
- ČERNÁ, S. Fúze akciových společností. *Právo a podnikání*. 2001, č. 2, s. 20–26.
- ČERNÁ, S. Jaké standardy platí pro koncernové pokyny? A lze koncernového prospěchu dosáhnout porušením zákona či smlouvy? *Obchodní právo*. 2018, č. 4, s. 126–139.
- ČERNÁ, S. Ještě k ručení vlivné a ovládací osoby za porušení povinností odvracet hrozící úpadek. *Obchodněprávní revue*. 2013, č. 6, s. 169–171.
- ČERNÁ, S. K některým změnám úpravy obchodních společností v souvislosti s rekodifikací soukromého práva. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 2003, č. 1-2. Praha: Karolinum, 2003, s. 259–270.
- ČERNÁ, S. K obsahu a podmínkám ochrany obchodního tajemství akciové společnosti. *Aplikované právo*. 2008, č. 2, s. 5–13.
- ČERNÁ, S. K povaze dluhu podnikatele vůči tichému společníkovi při zániku společnosti. *Obchodní právo*. 2017, č. 7-8, s. 242–249.
- ČERNÁ, S. K právům, která lze spojit s akcií. *Obchodní právo*. 2016, č. 3, s. 82–86.
- ČERNÁ, S. K rozdílům mezi německou a francouzskou koncepcí skupin společností. *Právní rozhledy*. 2004, č. 8, s. 288–292.
- ČERNÁ, S. Kodexy Corporate Governance. *Obchodní právo*. 2004, č. 11, s. 2–9.
- ČERNÁ, S. Koncernové právo v německé úpravě. I. *Právní praxe v podnikání*. 1996, č. 7-8, s. 68–74.
- ČERNÁ, S. Koncernové právo v německé úpravě. II. *Právní praxe v podnikání*. 1996, č. 9, s. 34–39.

- ČERNÁ, S. Koncernové smlouvy z hlediska soutěžního práva. *Daňová a hospodářská kartotéka*. 2003, č. 13, s. 117–123.
- ČERNÁ, S. Lze zjistit, kdo je akcionářem? *Daňová a hospodářská kartotéka*. 1999, č. 7, s. 77–82.
- ČERNÁ, S. Majetkoprávní samostatnost kapitálové obchodní společnosti a vybrané aspekty ochrany jejich věřitelů. *Právní obzor*. 2014, č. 4, s. 333–343.
- ČERNÁ, S. Může být neplatné započtení alespoň uznáním závazku? *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 2, s. 33–38.
- ČERNÁ, S. ‚Německý model‘ akciové společnosti. *Daňová a hospodářská kartotéka*. 1999, č. 12, s. 135–137.
- ČERNÁ, S. O akciích s rozdílnou vahou hlasů v budoucím českém akciovém právu. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 7-8, s. 193–196.
- ČERNÁ, S. O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy. *Obchodněprávní revue*. 2014, č. 2, s. 33–41.
- ČERNÁ, S. O nepravých a pravých kusových akciích. *Obchodněprávní revue*. 2015, č. 5, s. 129–134.
- ČERNÁ, S. O variantách uspořádání podnikatelského seskupení. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2015, č. 1, s. 14–18.
- ČERNÁ, S. Ochrana menšinových akcionářů v obchodním zákoníku. *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica*. 1998, č. 2, s. 115–130.
- ČERNÁ, S. Ochrana společníka kapitálové společnosti. *Soudce*. 2015, č. 12, s. 27.
- ČERNÁ, S. Preferenční akcie ve francouzské právní úpravě. *Právní rozhledy*. 2006, č. 4, s. 131–135.
- ČERNÁ, S. Prioritní akcie v právní úpravě obchodního zákoníku. *Právo a podnikání*. 1997, č. 2, s. 10–12.
- ČERNÁ, S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu? *Právní rozhledy*. 2005, č. 22, s. 816–823.
- ČERNÁ, S. Smlouva o převodu zisku. *Právní praxe v podnikání*. 1998, č. 5, s. 7–14.
- ČERNÁ, S. Smluvní a faktický koncern. *Auditor*. 2001, č. 6, s. 22–24.
- ČERNÁ, S. Společnost s ručením omezeným pod vlivem reformy. *Právní fórum*. 2007, č. 1, s. 13–22.
- ČERNÁ, S. Společnost s ručením omezeným – tradiční i nová. *Obchodní právo*. 2008, č. 6, s. 14–27.
- ČERNÁ, S. Vedlejší dohody (sideletters) společníků kapitálových společností. *Obchodněprávní revue*. 2011, č. 1, s. 1–10.
- ČERNÁ, S. Veřejný návrh smlouvy o koupi akcií a obrana proti ovládnutí společnosti. *Právní rádce*. 1998, č. 6, s. 15–19.
- ČERNÁ, S. Volba druhů podílů (akcií) a její limity. *Rekodifikace & praxe*. 2015, č. 12, s. 11–16.
- ČERNÁ, S. Výbory pro audit v zahraničních a tuzemských akciových společnostech. *Obchodněprávní revue*. 2010, č. 8, s. 223–232.
- ČERNÁ, S. Vzájemná účast v rámci seskupení. *Obchodní právo*. 2003, č. 11, s. 2–18.

- ČERNÁ, S. Zaměstnanecké akcie po novele obchodního zákoníku. *Daňová a hospodářská kartotéka*. 2001, č. 1, s. 1–5.
- ČERNÁ, S. Zpráva o ovládacích vztazích. *Právo a podnikání*. 2001, č. 12, s. 16–21.
- ČERNÁ, S. Zpráva o vztazích mezi propojenými osobami a povinnosti auditora a dozorčí rady. *Daňová a hospodářská kartotéka*. 2002, č. 3, s. 23–29.
- ČERNÁ, S. Zpráva o vztazích: povinnosti auditora a dozorčí rady. *Auditor*. 2002, č. 3, s. 26–32.
- ČERNÁ, S. Zrušení akciové společnosti s převodem jmění na akcionáře. *Právo a podnikání*. 2001, č. 4, s. 9–15.
- ČERNÁ, S., ČECH, P. Kde jsou hranice obchodního vedení? *Právní fórum*. 2008, č. 11, s. 453–459.
- ČERNÁ, S., ČECH, P. Ke způsobům prosazování rozhodujícího vlivu v ovládané akciové společnosti, jeho podmínkám a důsledkům. *Obchodněprávní revue*. 2009, č. 1, s. 10–17.
- ČERNÁ, S., JOSKOVÁ, L. K postavení likvidátora. *Právní rádce*. 2011, č. 5, s. 21–31.
- ČERNÁ, S., KRABEC, T. Ke znaleckému přezkumu zprávy o vztazích mezi propojenými osobami. *Obchodněprávní revue*. 2017, č. 6, s. 170–176.
- ČERNÁ, S., KULHÁNKOVÁ, K. Smluvní pokuta v NOZ. *Rekodifikace & praxe*. 2013, č. 11, s. 4–10.
- ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., ČECH, P. Co přinese zákon o obchodních korporacích kapitálovým obchodním společnostem, jejich společníkům a věřitelům? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2012, č. 4, s. 325–334.

### **Kapitoly v kolektivních monografiích a příspěvky ve sbornících (výběr)**

- ČERNÁ, S. Dělení důkazního břemena v právu obchodních korporací. In DVOŘÁK, J., MACKOVÁ, A. (eds.) *Pocta Aleně Winterové k 80. narozeninám*. Praha: Spolek českých právníků Všehrd, 2018, s. 17–26.
- ČERNÁ, S. Evropský a tuzemský přístup ke skupinám společností. In ELIÁŠ, K. (ed.) *Soukromé právo v pohybu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2005, s. 16–23.
- ČERNÁ, S. Is it possible to break the barrier separating the property of a business company from the property of its owners? In TOMÁŠEK, M. et al. *Czech Law between Europeanization and Globalization*. Praha: Karolinum, 2010, s. 280–292.
- ČERNÁ, S. K možnostem rozšíření akcionářova práva na informace stanovami. In BOHÁČ, R. (ed.) *Pocta prof. JUDr. Milanu Bakešovi, DrSc., k 70. narozeninám*. Praha: Leges, 2009, s. 81–87.
- ČERNÁ, S. K některým aspektům zájmu kapitálové společnosti. In ČERNÁ, S., ČECH, P. (eds.) *Pocta Ivaně Štenglové k sedmdesátým narozeninám: právo společností – ohlédnutí za dvěma desetiletími účinnosti obchodního zákoníku*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 63–80.

- ČERNÁ, S. K povinnostem členů (volených) orgánů ovládaných a ovlivněných obchodních korporací při zájmových střetech. In POLÁČEK, B. (ed.) *Pocta prof. JUDr. Květoslavu Růžičkovi, CSc., k 70. narozeninám*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 79–85.
- ČERNÁ, S. K vybraným otázkám návrhu směrnice o přeshraničním výkonu práv akcionářů (zejména k otázce jednorázového odtržení hlasovacího práva od akcie). In *Vzájemné ovlivňování komunitární úpravy a českého a slovenského práva na pozadí procesu jejich reformem. Sborník příspěvků z konference ze setkání kateder obchodního práva*. Praha: Univerzita Karlova v Praze Právnická fakulta, 2007, s. 60–71.
- ČERNÁ, S. K vývoji úpravy neobchodní a obchodní kupní smlouvy a několik poznámek ke smlouvě o koupi závodu v navrhované úpravě občanského kodexu. In DĚDIČ, J., HÁSOVÁ, J. (eds.) *Podnikatel a rekodifikace obchodního práva. The Businessman and the Recodification of Business Law*. Vysoká škola aplikovaného práva: 2009, s. 67–76.
- ČERNÁ, S. K významu Všeobecného občanského zákoníku pro obchodní zákonodárství a jeho interpretaci. In DVORÁK, J., MALÝ, K. (eds.) *200 let Všeobecného občanského zákoníku*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 222–229.
- ČERNÁ, S. Ke koncepci podnikatelských seskupení v návrhu obchodního zákona. In ŠTENGLOVÁ, I. (ed.) *Pocta Miloši Tomsovi k 80. narozeninám*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, s. 72–85.
- ČERNÁ, S. Lze prolomit hranice majetkové samostatnosti obchodní společnosti? In PAUKNEROVÁ, M., TOMÁŠEK, M. et al. *Nové jevy v právu na počátku 21. století. IV, Proměny soukromého práva*. Praha: Karolinum, 2009, s. 28–46.
- ČERNÁ, S. Lze štěpit práva k obchodnímu podílu? In ČERNÁ, S. (ed.) *Pocta Stanislavu Plívovi k 75. narozeninám. Aktuální otázky soukromého práva na počátku nového tisíciletí*. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2008, s. 64–73.
- ČERNÁ, S. On national and supranational development of the law of corporate groups. In *Commercial and Economic Law in the Process of Globalisation*. Bratislava: Comenius University in Bratislava, Faculty of Law, 2010, s. 165–172.
- ČERNÁ, S. Podnik a přičitatelnost sankcí v komunitárním soutěžním právu. In HUSÁR, J. (ed.) *Smerovanie českého a slovenského obchodného práva po vstupu do Európskej únie*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2006, s. 31–38.
- ČERNÁ, S. Práce a služby poskytované společníkem veřejné obchodní společnosti. In KOLDINSKÁ, K. (ed.) *Pocta Věře Štangové*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2018, s. 246–253.
- ČERNÁ, S. Relationship of Shareholders' Agreements to the Management of a Company. In MOCK, S., HAVEL, B., CSACH, K. et al. *International Handbook On Shareholders' Agreements*. Berlín: Walter de Gruyter GmbH, 2018, s. 47–60.
- ČERNÁ, S. Ručení členů statutárních orgánů českých obchodních korporací po rekodifikaci soukromého práva (vybrané otázky). In SUCHOŽA, J., HUSÁR, J. (eds.) *Právo, obchod, ekonomika II.: Zborník vedeckých prác: Rekodifikácia súkromného práva*

v štátoch „Višegrádskej štvorky“: *Fúzie obchodných spoločností: Právo – obchod – ekonomika (vzájemné interakcie)*. Praha: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v nakl. Leges, 2012, s. 40–50.

ČERNÁ, S. Smlouva o koupi závodu v návrhu občanského zákoníku. In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., TICHÝ, L. (eds.) *Sborník statí z diskusných fór o rekonštrukcii občanského práva konaných 21. listopadu a 5. prosince 2008 na Právnické fakultě Univerzity Karlovy*. Beroun: Eva Rozkotová – IFEC, 2008, s. 145–153.

ČERNÁ, S. Souběh funkcí jinde. In ŠVARC, Z. (ed.) *Pocita Martinovi Boháčkovi k 70. narodeninám*. Praha: Nakladatelství Oeconomica, 2017, s. 43–50.

ČERNÁ, S. Uplatňování zásady autonomie vůle jako základní zásady soukromého práva v právu obchodních společností. In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., TICHÝ, L. (eds.) *Sborník statí z diskusných fór o rekonštrukcii občanského práva: konaných 20. října 2006, 24. listopadu 2006, 9. února 2007 a 30. března 2007 na Právnické fakultě Univerzity Karlovy*. Praha: ASPI, 2007, s. 62–67.

ČERNÁ, S. Vklady ve výkonech – přednosti, nevýhody a otevřené otázky. In HAVEL, B., PIHERA, V. (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 41–56.

ČERNÁ, S. Význam díla Viktora Knappa pro řešení aktuálních otázek obchodního práva. In GERLOCH, A. (ed.) *Viktor Knapp: vědecké dílo v proměnách času*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 403–409.

ČERNÁ, S. Vztah akcionářských dohod k řízení společnosti, koncernové aspekty a „orgány akcionářů“. In CSACH, K., HAVEL, B. a kol. *Akcionářské dohody*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017, s. 153–168.

ČERNÁ, S. Zahraniční zkušenosti se správou akciových společností (vybrané otázky). In HAVEL, B. (ed.) *Sborník příspěvků z mezinárodní konference Správa obchodních korporací v rekonštrukčních a evropských konotacích*. Praha: EPRAVO.cz, 2012, s. 13–27.

## Komentáře (výběr)

ČERNÁ, S. Komentář k § 2048 až 2054 obč. zák. (Utvrzení dluhu). In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Sv. V (§ 1721 až 2520)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014.

ČERNÁ, S. Komentář k § 2477 až 2755 obč. zák. (Tichá společnost). In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Sv. VI (§ 2521 až 3031)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014.

## Učebnice (výběr)

ČERNÁ, S. a kol. *Sbírka příkladů z obchodního práva*. 5. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2018 (poprvé vydáno v roce 2008).

ČERNÁ, S., PLÍVA, S. a kol. *Podnikatel a jeho právní vztahy*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013.

ČERNÁ S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer, 2015.

ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I., DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní právo – podnikatel, podnikání, závazky s účastí podnikatele*. Praha: Wolters Kluwer, 2016.

PELIKÁNOVÁ, I., ČERNÁ, S. *Obchodní právo. 2, Společnosti obchodního práva a družstva*. Praha: ASPI, 2006.





## JUBILANTCE STANISLAVĚ ČERNÉ

„ABBA“ od „JoBa“  
*pro Stáňu Černou*

Vzdávám Ti hold, milá Stáňo,  
kamarádko, kolegyně, zářný vzore empatie,  
odbornost i člověčenství v souzvuku u Tebe žije,  
což každému není dáno.  
Poctěn a hrd, že se známe,  
mladý duch Tvůj obdivuji, co vše kolem prozařuje.  
Kalendář však též peskuji, že se s ním jaks nerýmuje  
(my, zralí, si pomáháme...).

Optimismus není heslo,  
tos Ty – člověk slunné duše, druhým dobro jenž přináší,  
co nezlomen, ba posílen, překoná jak slabost naši,  
tak zlé, co žití přineslo.  
Sametové rukavičky,  
v nichž vedeš své podřízené – aniž uvědomí si to –  
Ti tak přenádherně padnou, jakž i role – doma ví to –  
mámy a zlaté babičky.  
Nadšení a zapálení,  
s nímž učíš a s nímž i píšeš, povznáší a „infikuje“;  
necht' dál obor kultivuješ, kéž Fortuna v plachty duje!  
Kalendář? Ten nic nezmění!

Srdečně blahopřeje

*Josef Bejček*

Paní prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc., patří mezi nejvýznamnější představitelky oboru obchodního práva v České republice a i já mnohdy hledám inspiraci v jejich publikacích zejména z oboru koncernového práva a práva akciových společností. Paní profesorky si vážím nejen jako akademičky, ale zejména jako člověka. Kancelář paní profesorky se na Právnické fakultě Univerzity Karlovy nachází na stejném, druhém, patře jako ta má a já jsem vždy upřímně rád, pokud se s paní profesorkou mohu shledat. Paní profesorce tímto gratuluji k jejímu jubileu a srdečně jí přeji hodně zdraví, štěstí, úspěchů a klidu do jejího dalšího osobního a profesního života.

*Lukáš Bohuslav*

Dovoluji si tímto popřát oběma jubilantkám vše nejlepší k jejich životnímu výročí a vyjádřit velké poděkování za obrovský přínos pro vědu a výuku obchodního práva.

*Jan Brodec*

Přejeme vše nejlepší vážené a milé paní profesorce Stanislavě Černé, která již řadu let poctivě prošlapává cestičku českému koncernovému právu a jejíž odborné názory nám otevřely řadu nových pohledů na tuto oblast korporátního práva.

*Filip Cileček a Radek Ruban*

Hospodářské a později obchodní právo patří k oborům, které úzce souvisí jak s právem občanským, tak s právem správním i trestním. Praxe i teorie proto velmi brzy zjistí, že bez využití znalostí uvedených oborů nemůže vzniknout ani kvalitní vědecké dílo, ani rada klientovi či vyvážená smlouva. Obě jubilantky mají velkou zásluhu na tom, že právo veřejné a soukromé se vzájemně propojují zejména tam, kde se jedná o odpovědnost právnických osob za podnikatelská rozhodnutí. Dílo obou jubilantek v oblasti korporátního práva je pro nás velkou inspirací i zdrojem podnětných myšlenek. Za toto oběma paním profesorkám děkujeme a přejeme jim mnoho dalších profesních úspěchů a podnětů pro odborníky, studenty i širokou veřejnost.

*Dagmar Císařová a Olga Sovová*

Kartářka mi kdysi věštila, že spokojenost v zaměstnání najdu, bude-li mi šéfovat žena, a že se mohu těšit na znamenité vedoucí. Realita její předpověď nejenže naplnila, ale v mnohém ji předčila. Mým osudem jsou nejlepší nadřízené, jaké si lze přát. V osobách oslavenkyň tato pocta symbolicky spojuje dva stěžejní mezníky mé letos přesně dvacetileté profesní dráhy. Započala v létě roku 1999 nástupem na Komisi pro cenné papíry pod vedení profesorky Pelikánové. Pokračuje působením na katedře obchodního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy, kterou bezmála 15 let řídí profesorka Černá. A jak ji řídí. S rozvahou a nadhledem, poctivě a spravedlivě, korektně a kolegiálně, přátelsky a vlídně. Velká osobnost, která nezastiňuje, nýbrž otevírá dveře, vytyčuje cestu, stráží ji a chrání. Velký učitel, který nehlásá ani nekáže, leč trpělivě vysvětluje a inspiruje. Velký vědec, který čím více zná, tím spíše pokorně pochybuje a hledá. Velký člověk, který nesoudí, ale naslouchá a pomáhá. Milá paní profesorko, hluboce se skláním a děkuji Vám. Za otevření dveří i ochranu. Za vše, čemu jste mě naučila. Za příklad i vzor. Za čest s Vámi

pochybovat i hledat. Za pochopení i trpělivost. Za to, že jste. Καλή και αγαθή. Vše nejlepší!

*Petr Čech*

Paní prof. JUDr. Stanislavu Černou, CSc., znám bezmála čtyřicet let, a to již od doby, kdy mi ještě jako odborná asistentka spolu s kolegyní JUDr. Marií Zahradníčkovou, CSc., vštěpovala základy československého hospodářského práva. Její výuka byla vždy velice živá, zajímavá a fundovaná, byť se nyní s odstupem let musím upřímně přiznat, že mne tenhle obor (z jeho vlastní podstaty) vůbec ne bavil a nepřitahoval. Přesto jsem z něj nakonec složil i státní závěrečnou zkoušku.

Přeji paní profesorce Stanislavě Černé, které si velmi vážím, mnoho dalších pedagogických a vědeckých úspěchů, pevné zdraví a osobní štěstí. *Ad multos annos!*

*Milan Damohorský*

Žádná jiná jména posledních třiceti let pro nás nesymbolizují „pražskou“ katedru obchodního práva více než právě profesorky I. Pelikánová a S. Černá. Přestože bychom asi nebyli zařazeni do jedné generace právníků, některé věci máme společné. Jednou z nich je respekt a úcta k publikačním počinům obou oslavenkyň. Přestože v současnosti rozhodně neplatí, že vše, co v oboru obchodního práva v tuzemsku vychází, stojí za přečtení, příspěvky prof. Pelikánové a prof. Černé společně považujeme téměř za povinnou literaturu pro každého, kdo se oboru obchodního práva (zejména pak práva korporálního) věnuje. Přejeme oběma oslavenkyním mnoho sil do dalších počinů a těšíme se, že nás ještě dlouhá léta budou inspirovat svými názory, i když s některými budeme třeba i uctivě polemizovat. Všechno nejlepší!

*Honza & Honza (Jan Dědič & Jan Lasák)*

V duchu sa prenášam do roku 1991, keď bol schválený obchodný zákonník a s jeho účinnosťou vzniklo od 1. 1. 1992 z ničoho nič obchodné právo. Vtedy som patril k početnej generácii, ktorá bola odchovaná na hospodárskom práve (boli tu našťastie aj slušné základy súkromného práva – vtedy občianskeho práva – vďaka Š. Lubymu a V. Knappovi, a rímskeho práva). V roku 1993 nám bol ponúknutý záchranný pás v podobe dvojdielnej učebnice „Obchodního práva“ z vydavateľstva Hugo Grotia (napísanej už v roku 1992) od autorského kolektívu, v ktorom dôležitú úlohu zohrali obidve jubilatky. Túto učebnicu som ako vtedajší podpredseda krajského súdu dal zakúpiť každému obchodnému sudcovi. Tým druhým záchranným pásom bol „Komentár k obchodnímu zákoníku“ od prof. I. Pelikánovej z vydavateľstva Linde v roku 1994. Od tohto obdobia som mal možnosť prečítať veľa naozaj vynikajúcich odborných a vedeckých prác od uvedených autoriek. Ani jednu publikáciu som už nemal tak vypočítarkovanú ako citované publikácie.

Česká právna veda a aj aplikačná prax má naozaj šťastie, že má také výrazné osobnosti, ako je pani prof. I. Pelikánová a pani prof. S. Černá. To šťastie mala však aj slovenská právnická obec, za ktorú sa chcem poďakovať, za mimoriadny vklad jubiliantiek nielen do obchodného práva, ale do súkromného práva vôbec. Okrem pevného zdravia im želim ešte veľa tvorivej inšpirácie.

*Milan Ďurica*

Profesorka Černá je úžasná žena a já jsem velmi vděčná, že mohu být členkou katedry, jejíž je vedoucí. Je její velkou zásluhou, že na katedře panuje přátelská a tvůrčí atmosféra. Cením si její odborné erudice, lidského přístupu, slušnosti a schopnosti řešit věci s nadhledem. Když jsem byla mladší, hledala jsem pro sebe vzor právničky, která s léty zraje jak víno, má odborný rozhled a zachovává si ženský šarm. Profesorka Černá je pro mě zosobněním tohoto ideálu právničky.

Milá paní profesorko, ať Vám životní vitalita vydrží co nejdéle!

*Kateřina Eichlerová*

Je mi velkou ctí, že mohu přispět do pocty tak význačným osobnostem, jakými bezpochyby obě čelní představitelky oboru obchodního práva, paní profesorka Černá i paní profesorka Pelikánová, jsou. Jistě nejsem sám, kdo s velkým potěšením vzpomíná na jejich strukturované, poutavé a vždy perfektně připravené výklady o obchodních korporacích, závazcích a jednání podnikatele či výklady odhalující evropské dimenze komercialistiky.

*David Elischer*

Ve svém příspěvku zmiňuji přirozenou různorodost a někdy i jednostrannost odborných právních názorů. S potěšením zjišťuji, že mezi pražskou a brněnskou katedrou obchodního práva v mnohém existovalo a stále trvá myšlenkové souznění a že i odlišná stanoviska byla a jsou uplatňována důstojným způsobem. Svůj významný díl zásluhy na tom měla a má letošní jubilatka prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc.

*Petr Hajn*

Profesorky Stanislavy Černé si velice vážím po stránce lidské i odborné. Pokládám ji za oporu výuky českého soukromého práva, zejména obchodního, i jeho nauky. Do budoucích let jí přeji mnoho zdraví, sil a dalších úspěchů a radostí jak pracovního, tak osobního rázu.

*Tomáš Holčapek*

Ve třetím ročníku magisterského studia vypsala katedra obchodního práva výběrové řízení na pozici pomocné vědecké síly. Když jsem zjistila, že bych mohla spolupracovat přímo s profesorkou Černou, jejíž přednášky mě uchvátily, neváhala jsem. Tehdy jsem ještě netušila, jak moc toto rozhodnutí ovlivní můj profesní život, přivede mě k akademické dráze, která mě naplňuje a moc baví. Paní profesorka je obdivuhodná žena, přátelská, elegantní, energická, férová. Je skvělá právnička, byla mi úžasnou školitelkou a nyní je mi ctí, že mohu pod jejím vedením působit na katedře. Od dob studia až doteď pro mne zůstává nedostizným vzorem. Paní profesorko, přeji Vám k významnému životnímu jubileu mnoho zdraví a životní pohody.

*Klára Hurýchová*

Svůj příspěvek věnuji profesorce Černé jako poděkování za to, že pro mě byla vždy vstřícnou a usměvavou tvář pražské právnické fakulty a současně jí přeji, aby ve svém životě i nadále měla co nejlépe důvodů se na nás usmívat.

*Jaromír Kožíak*

Vážená pani prof. Černá,

pri príležitosti Vášho životného jubilea si Vám dovoľujem srdečne zaželať veľa zdravia, úspechov a tvorivých podnetov do ďalších etáp Vášho pracovného života a veľa krásnych chvíľ v osobnom živote. Zároveň si Vám dovoľujem poďakovať za Vaše mimoriadne vedecké pôsobenie, ktoré je nespochybniteľnou inšpiráciou pre ďalšie generácie akademických pracovníkov.

*Žofia Mrázová*

Profesorku Stanku Černú som osobne bližšie spoznala počas pobytu na Právnickej fakulte Karlovej univerzity v Prahe pred vyše desiatimi rokmi. Mali sme dohodnuté stretnutie po skončení jej prednášky z obchodného práva. Pretože som prišla na fakultu skôr, pobrala som sa do prednáškovej miestnosti. Miestnosť pre 300 študentov bola plná, tak som sa posadila na schody ku študentom a so záujmom som sledovala výklad venovaný akciám. Prednáška nabitá faktami, komparáciou i príkladmi bola vedená so zánietením, vášňou, ktorá pritiahla pozornosť študentov k tejto náročnej téme, a som presvedčená o tom, že vo väčšine z nich zasiala semienko záujmu pracovať s touto problematikou ďalej. Takto som v priamom prenose videla pedagogické majstrovstvo pani profesorky, spojenie profesionality a ľudskosti, ktoré je pre ňu tak príznačné doteraz.

*Mária Patakyová*

Vážené a milé pani profesorce Černé!

Den mého nástupu na katedru obchodního práva byl zároveň dnem, kdy se paní profesorka ujala funkce vedoucí katedry. Dlouhá léta jsem měl i tu čest být jí nápomocen v roli tajemníka. Je proto logické, že v mých očích je katedra personifikována právě osobou paní profesorky. Bylo by snadné rozepsat se v superlativech o jejím odborném působení i lidském přístupu. Místo toho si však zde pro paní profesorku vyhradím slovo jediné a tím je adjektivum „noblesní“. Dovolím si zároveň vyjádřit přání, aby její noblesa ještě dlouho zjemňovala někdy komplikovaný svět české komercialistiky i naší *alma mater*. Paní profesorko, přeji vše dobré a mnoho dalších úspěchů životních i odborných!

*Daniel Patěk*

Vážené a milé jubilantky, milá Staňo a milá Ireno,

je mi velkou ctí, že Vám oběma mohu pogratulovat k Vašemu významnému výročí. Známe se sice dlouho, ale na právnickou fakultu jsem přišla mnohem později než Vy. Přišla jsem až začátkem devadesátých let z Ústavu státu a práva Akademie věd, který byl považován vůči Právnické fakultě UK za konkurenci. Přesto se mi na Katedře obchodního práva dostalo srdečného a kolegiálního přijetí, velice si tohoto přístupu dodnes vážím. Z oboustranného respektu vzniklo přátelství, to je v dnešní době spíše neobvyklé.

Přeji Vám oběma hodně štěstí v osobním i profesním životě a ještě jednou upřímně blahopřeji.

*Monika Pauknerová*

Pozvání k účasti na tomto sborníku mi způsobilo opravdovou radost, neboť jsem tak mohla přispět k oslavě životního jubilea prof. Stanislavy Černé, která mi byla od doby mých prvních akademických let vzorem i inspirací. Nemyslím si, že bychom se při této příležitosti měli jen ohlížet na to, co pro českou nauku obchodního práva vykonala, nýbrž jsem přesvědčena o tom, že ji řešení mnoha zajímavých problémů teprve čeká. Těším se tedy na další podněty a znepokojivé myšlenky a přeji paní profesorce optimismus, nadšení radostné zaujetí pro všechny výzvy, které jsou skryty v blízké i vzdálenější budoucnosti.

*Jarmila Pokorná*

Poznal jsem jubilantku již v minulém století a vážím si jí nejenom pro její odborné znalosti, ale i pro lidský a přátelský přístup k nám podřízeným i studentům.

Milá šéfová, jsem velice potěšen, že jsem byl osloven a že jsem svým příspěvkem mohl přispět do pocty k Tvému jubileu. Přeji Ti jménem svým i celé naší rodiny pevné zdraví, pevné nervy při vedení katedry a mnoho dalších úspěchů nejenom na poli obchodního práva.

*Květoslav Růžička*

Vážená pani profesorka,

pri vzácnej príležitosti Tvojho životného jubilea sa pripájam aj ja k Tvojím početným gratulantom so želaním predovšetkým veľa zdravia, dlhé a plodné roky v ďalšom živote, veľa životného optimizmu, úspechov v pedagogickom pôsobení na Univerzite a tvorivej, inšpirujúcej literárno-vedeckej činnosti.

Som rád, a rovnako aj moji blízki spolupracovníci, že ako popredná predstaviteľka vedy a odvetvia obchodné právo na starobylej Karlovej Univerzite, si výraznou mierou prispela okrem iného aj k udržaniu a pestovaniu vzájomných vedeckých kontaktov so slovenskými právnickými fakultami, ktoré pretrvávajú aj naďalej po rozdelení československej štátnosti. Dôkazom toho sú najmä pravidelné medzinárodné vedecké sympózia a konferencie, vrátane spoločných zasadnutí univerzitných katedier oboch našich republík.

Pri životnom jubileu činorodých osobností je potrebné spomenúť aj ohlasy širšej právnickej komunity na ich literárne dielo. To nesporne platí aj o Tvojej bohatej publikačnej činnosti. Viaceré návrhy, úvahy a koncepty *de lege ferenda* pochádzajúce z Tvojho pera, a to najmä z oblasti korporáčného práva, môžu byť interesantné aj z hľadiska prebiehajúcej rekodifikácie slovenského obchodného práva. Vyslovujem preto želanie a zároveň presvedčenie, že jubilantka aj v budúcnosti bude mať dostatok síl a odhodlanie realizovať všetky svoje zámery, obohacovať odvetvie obchodného práva svojou jedinečnou publikačnou tvorbou a ďalšou úspešnou činnosťou vysokoškolského pedagóga, prispeje k vedeckej príprave mladých adeptov komercialistiky.

Preto drahej jubilantke prajem – *vivat, crescat, floreat*.

Z úprimného srdca

*Jozef Suchoža*

Vážená pani profesorka Černá,

dovoľte mi, aby som Vám v mene svojom a v mene členov Katedry občianskeho a obchodného práva Právnickej fakulty Trnavskej univerzity v Trnave pri

príležitosti významného životného jubilea zaželel všetko najlepšie a najmä pevné zdravie a splnenie ďalších osobných želaní. S Vaším menom som sa v minulosti stretával skôr virtuálne v odbornej právnickej literatúre. Osobne som mal možnosť sa s Vami prvýkrát stretnúť pri príležitosti stretnutí katedier obchodného práva striedavo organizovaných jednotlivými právnickými fakultami na území Česka a Slovenska. Vážil som si Váš osobný prístup, ochotu komunikovať o jednotlivých právnych problémoch, ale aj o otázkach organizácie vyučovania obchodného práva a riešenia rozličných problémov spojených s vyučovaním. Za všetko veľká vďaka a pranie, aby sa Vám splnili predsavzatia osobné ako aj pracovné.

*Alexander Škrinár*

V době, kdy jsem začala učit na pražské právnické fakultě, již byla prof. Černá vedoucí katedry obchodního práva. To ona mi navrhla, abych začala na fakultě učit, a ona mne také povzbuzovala, abych habilitovala. Za obě jsem jí hluboce vděčná. Za dobu svého působení na fakultě jsem ji poznala jako výbornou právničku, milou, leč důslednou šéfkou a dobrou kolegyni, která se nikdy nevyhýbala debatě o jakémkoli právním problému a vždy byla ochotna věnovat čas a úsilí k důkladnému prostudování sporné otázky. Doufám, že ve všech uvedených podobách bude na fakultě působit ještě drahně let.

*Ivana Štenglová*

S přáním pevného zdraví a všeho dobrého věnuji stať zařazenou do této monografie oběma profesorkám. Jestliže její přečtení přinese jubilantkám alespoň trochu radosti, budu spokojen.

*Alexandr Thöndel*

Paní profesorka Černá dokázala to, co zůstává snem mnohých – skloubit dráhu význačné a ceněné odbornice spolu se zachováním stále lidského a individuálního přístupu ke kolegům i studentům. Jen v superlativech by bylo možné o paní profesorce popsat mnoho stran. Přesto, mohu-li, existuje jedna vlastnost, která mne upoutala snad více než ostatní, a to cit paní profesorky pro spravedlnost ve všech jejích podobách.

Vážená paní profesorko, do dalších let Vám přeji jen to nejlepší a těším se, že Váš cit pro spravedlnost bude posouvat naši katedru i všechny okolo Vás ještě drahnou řádku let.

*Petr Tomášek*

Vážená a milá paní profesorko Černá,

dostalo se nám možnosti přispět malým dílem k oslavě Vašeho významného jubilea. Chopili jsme se jí s radostí, ale též s velkou pokorou v srdci. Texty, které jsme pro Vás napsali, přijměte jako poděkování za čas, který jste nám věnovala jako naše školitelka a vedoucí. I díky myšlenkám a inspiraci, které jste nám předala, se dnes můžeme s úspěchem věnovat práci, která nás baví a naplňuje.

Přejeme Vám, paní profesorko, mnoho dalších let v tvůrčí práci a pevné zdraví!

*Milan Vrba a Oldřich Řeháček*

# SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK

## **Právní předpisy\***

### **ABGB**

Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (rakouský obecný zákoník občanský)

### **AktG**

Aktiengesetz (německý zákon o akciových společnostech)

### **ArbEG**

Arbeitnehmererfindungsgesetz (německý zákon o zaměstnaneckém vynálezu)

### **autorský zákon**

zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon)

### **BGB**

Bürgerliches Gesetzbuch (německý občanský zákoník)

### **CC**

Code civil

### **daňový řád**

zákon č. 280/2009 Sb., daňový řád

### **GmbHG**

Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (německý zákon o společnostech s ručením omezeným)

### **hospodářský zákoník**

zákon č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník

### **insolvenční zákon**

zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon)

### **katastrální vyhláška**

vyhláška Českého úřadu zeměměřického a katastrálního č. 357/2013 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální vyhláška)

### **katastrální zákon**

zákon č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální zákon)

### **krajské zřízení**

zákon č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení)

### **Listina**

usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky

---

\* Nemí-li uvedeno jinak, jsou všechny předpisy citovány ve znění pozdějších předpisů.



**Listina základných práv**

ústavný zákon č. 23/1991 Zb., ktorým sa uvádza Listina základných práv a slobôd ako ústavný zákon Federálneho zhromaždenia Českej a Slovenskej Federatívnej Republiky

**nařízení Brusel I**

nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. 12. 2000 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech

**nařízení Brusel Ia**

nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. 12. 2012 o příslušnosti, uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (přepracované znění)

**nařízení Řím I**

nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. 6. 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy

**o. s. ř. / občanský soudní řád**

zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád

**o. z. o. / obecný zákoník občanský**

císařský patent č. 946/1811 Sb. z. s., obecný zákoník občanský (německý všeobecný zákoník občanský)

**obč. zák. / občanský zákoník**

zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

**obecní zřízení**

zákon č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení)

**obch. zák. / obchodní zákoník**

zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník

**OBZ / Obchodný zákonník**

zákon č. 513/1991 Zb., Obchodný zákonník

**OZ / Občianský zákonník**

zákon č. 40/1964 Zb., Občiansky zákonník

**přestupkový zákon**

zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich

**SFEU / ZFEÚ**

Smlouva o fungování Evropské unie / Zmluva o fungování Európskej únie

**směrnice 2014/104/EU**

směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/104/EU ze dne 26. 11. 2014 o určitých pravidlech upravujících žaloby o náhradu škody podle vnitrostátního práva v případě porušení právních předpisů členských států a Evropské unie o hospodářské soutěži

**správní řád**

zákon č. 500/2004 Sb., správní řád

**stavební zákon**

zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)

**tr. řád / trestní řád**

zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád)

**tr. zákoník**

zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

**Úmluva**

sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb., o Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod

**Ústava**

ústavní zákon České národní rady č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky

**Ústava SR**

zákon č. 460/1992 Zb., Ústava Slovenskej republiky

**všeobecný zákoník obchodní**

zákon č. 1/1863 ř. z., všeobecný zákoník obchodní

**vyhláška o účetnictví**

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

**z. m. o. / zákoník mezinárodního obchodu**

zákon č. 101/1963 Sb., o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku (zákoník mezinárodního obchodu)

**z. m. p. s. / zákon o mezinárodním právu soukromém**

zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém

**z. m. p. s. p. / zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním**

zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním

**z. n. š. h. s. / zákon o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže**

zákon č. 262/2017 Sb., o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže a o změně zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže)

**z. o. k. / zákon o obchodních korporacích**

zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)

**z. p. k. t. / zákon o podnikání na kapitálovém trhu**

zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu

**z. ř. s.**

zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních

**z. z. v. z.**

zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek

**ZCP / zákon o cenných papírech a investičních službách**

zákon č. 566/2001 Z.z. o cenných papírech a investičních službách

**ZKI / zákon o kolektivním investování**

zákon č. 203/2011 Z.z. o kolektivním investování

**ZKR / zákon o konkurze a reštrukturalizácii**

zákon č. 7/2005 Z.z. o konkurze a reštrukturalizácii a o zmene a doplnení niektorých zákonov

**ZOPV**

zákon č. 207/2000 Sb., o ochrane průmyslových vzorů

**ZUV / zákon o užitných vzorech**

zákon č. 478/1992 Sb., o užitných vzorech

**ZVZN / zákon o vynálezech a zlepšovacích návrzích**

zákon č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích

**zák. č. 141/1950 Sb. / střední občanský zákoník / občanský zákoník z roku 1950**

zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník (střední)

**zák. č. 40/1964 Sb. / občanský zákoník z roku 1964**

zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

**zák. č. 65/1965 Sb.**

zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce

**zák. na ochranu zvířat proti týrání**

zákon č. 246/1992 Sb., na ochranu zvířat proti týrání

**zák. o advokacii / zákon o advokacii**

zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii

**zák. o akciových společnostech / zákon o akciových společnostech**

zákon č. 104/1990 Sb., o akciových společnostech

**zák. o auditorech / zákon o auditorech**

zákon č. 93/2009 Sb., o auditorech a o změně některých zákonů (zákon o auditorech)

**zák. o cenných papírech**

zákon České národní rady č. 591/1992 Sb., o cenných papírech

**zák. o daních z příjmů / zákon o daních z příjmů**

zákon České národní rady č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů

**zák. o fin. zajištění / zákon o finančním zajištění**

zákon č. 408/2010 Sb., o finančním zajištění

**zák. o majetku ČR**

zákon č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích

**zák. o odpadech**

zákon č. 185/2001 Sb., o odpadech a o změně některých dalších zákonů

**zák. o ochraně hosp. soutěže / zákon o ochraně hospodářské soutěže**

zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže)

**zák. o ochraně přírody a krajiny**

zákon České národní rady č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny

**zák. o ochrane spotřebitel'a**

zákon č. 250/2007 Z.z. o ochrane spotřebitel'a

**zák. o přeměnách / zákon o přeměnách**

zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev

**zák. o rozhodčím řízení / zákon o rozhodčím řízení**

zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů

**zák. o soudech a soudcích**

zákon č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích)

**zák. o tr. odpovědnosti p. o. / zákon o trestní odpovědnosti právnických osob**

zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim

**zák. o veř. dražbách / zákon o veřejných dražbách**

zákon č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách

**zák. o veř. rejstřících**

zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob a o evidenci svěřenských fondů

**zák. práce / zákoník práce**

zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce

**zák. směn. a šekový / zákon směnečný a šekový**

zákon č. 191/1950 Sb., směnečný a šekový

**zákon o európskej spoločnosti**

zákon č. 562/2004 Z.z. o európskej spoločnosti

**zákon o ochraně spotřebitele**

zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele

**zákon o posuzování vlivů na životní prostředí**

zákon č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o posuzování vlivů na životní prostředí)

**živnostenský zákon**

zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon)

**Ostatní zkratky**

**BGH**

Bundesgerichtshof (německý Nejvyšší soud)

**BJR**

pravidlo podnikatelského úsudku (*business judgment rule*)

**COMI**

místo hlavních zájmů dlužníka (*centre of main interests*)

**ESLP / ESJP**

Evropský soud pro lidská práva / Európsky súd pre ľudské práva

**EU / EÚ**

Evropská unie / Európska únia

**Gl. U. N. F.**

Sbírka soudních rozhodnutí Glaser-Unger Neue Folge (1898–1915)

**Komise**

Evropská komise

**OGH**

Oberster Gerichtshof (rakouský Nejvyšší soudní dvůr)

**SDEU / Soudní dvůr EU**

Soudní dvůr Evropské unie

**Vážný**

Sbírka rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu (Vážného sbírka)



I

# **Právo obchodních korporací všeobecně**





# 1 STATUSOVÉ OTÁZKY PŘI SPRÁVĚ OBCHODNÍCH KORPORACÍ<sup>1</sup>

Bohumil Havel

## 1.1 *Status quo*

Říkávalo se, že regulace obchodních společností<sup>2</sup> je spíše regulací kogentní povahy, byť s výjimkou pro pravidla určující chování mezi společníky; slovenský diskurs to dovozuje dodnes.<sup>3</sup> Také se jednoznačně říkávalo, že úprava působnosti orgánů, včetně valné hromady, spadá mezi tzv. statusové otázky právnických osob, tedy je opět zásadně kogentní.<sup>4</sup> Nepředpokládám pro další úvahy, že bych měl čtenáře unavovat vysvětlením, co to obecně je kogentní, resp. dispositivní norma, sovy nechť poletují po Aténách, a odkáží zde jen na všeobecně přijímaný názor Knappův<sup>5</sup> a nověji Melzerův a Téglův.<sup>6</sup> Dodávám nicméně, že i uvnitř samotných kogentních norem je možné dále rozlišovat,<sup>7</sup> což myslím již samo o sobě předpokládá nemožnost paušálních závěrů.

Co ale i nadále, a to i přes zmíněné jednoznačné tvrzení judikatury, diskusní potenciál vykazuje, jsou úvahy o slovech na konci pravidla obsaženého v § 1 odst. 2 obč. zák., tedy výklad obsahu tzv. statusových otázek. Bylo popsáno mnohé o tom, že je pravidlo inspirované § 19 odst. 2 švýcarského obligičního zákona, byť je to

<sup>1</sup> Dílo vzniklo s podporou RVO: 68378122, je výsledkem vědeckého bádání autora a nesouvisí s jeho advokátní činností.

<sup>2</sup> Budu zde uvažovat pouze na půdorysu kapitálových společností, osobní společnosti v tomto okamžiku ponechám stranou s tím, že u nich by měly být mé závěry o to silnější, o tyto společnosti více akcentují svou smluvní podstatu.

<sup>3</sup> OVEČKOVÁ, O. a kol. *Obchodný zákonník. Komentár*. 3. vydání. Bratislava: Iura Edition, 2012, s. 21 nebo PATAKYOVÁ, M. a kol. *Obchodný zákonník. Komentár*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 3.

<sup>4</sup> Pro potřeby nového soukromého práva to zopakoval Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí sp. zn. Rc 31/2016.

<sup>5</sup> KNAPP, V. O právu kogentním a dispositivním (a také o právu heteronomním a autonomním). *Právník*. 1995, č. 1, s. 1 a násl.

<sup>6</sup> MELZER, F., TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek I*. Praha: Leges, 2013, s. 44 a násl.

<sup>7</sup> Např. „absolutně kogentní právo vs. relativně kogentní právo“ – ELIÁŠ, K. K pojetí dispositivního práva v občanském zákoníku. In *KJT sborník*. Praha: Linde, 2015, s. 57 a násl.; nebo „*jus cogens* prvního (vyššího) řádu a *jus cogens* druhého (nižšího) řádu“ – TILSCH, E. *Občanské právo. Část všeobecná*. Praha: VŠEHRD, 1925, s. 58.

inspirace pouze literární.<sup>8</sup> A bylo také popsáno mnohé o tom, jak slova „právo týkající se postavení osob, včetně práva na ochranu osobnosti“ ve vztahu k právnickým osobám vykládat. Není a nemůže být účelem následujících úvah zkoumat vše, co by mohlo do statusu právnické osoby náležet. Zaměřím se proto na otázky vnitřní organizace kapitálových společností s tím, že akceptuji diskursem zdá se jednotně přijímané pojetí právnické osoby coby entity (jsoucná) odlišné od člověka, organizované (autonomií vůle a zákonem) a z příkazu právní normy nadané právní osobností (subjektivitou). Nezkoumám pro potřeby tohoto textu teoretické vymezení či uchopení právnické osoby, ač inklinuji spíše k modifikované teorii fikce.<sup>9</sup> Co však mám již v tuto chvíli pro další úvahy za významné, ba rozhodné, a domnívám se, že to implicitně řeší řadu dalších výkladových sporů, je majetkoprávní povaha právnické osoby, jak ji svého času zvýraznil V. Knapp;<sup>10</sup> jinak sdílím ve vztahu k právnickým osobám jeho pragmatismus (funkcionalismus). Uvědomíme-li si zákonný předpoklad § 20 odst. 1 obč. zák., totiž že právnická osoba je organizovaný útvar a že současně právnická osoba není člověkem, pak se musí nutně jednat o útvar složený z věcí (majetku, resp. jmění). Ve světle tohoto závěru pochopíme, proč právnická osoba podle občanského zákoníku nemá přirozená práva, proč jí obdobná práva musíme dávat zákonem (např. právo na pověst či soukromí), a proč nemá při jejich poškození právo na imateriální újmu – újmou majetku je vždy opět jen majetek.<sup>11</sup> Toto pojetí nemusí být přijímáno, nicméně stále ho považují za konsistentní.

Šíře výkladu slov v § 1 odst. 2 obč. zák. pro právnické osoby je různá a status obchodní společnosti, tedy její základní konstrukce, je rovněž vykládán různě. K. Eliáš dovozuje, že vnitřní řád do statusu právnické osoby nenáleží.<sup>12</sup> J. Hurdík uzavírá, že do statusu právnické osoby náleží základní soubor jejich charakteristických znaků, mj. i organizační struktura, resp. její typové minimální znaky.<sup>13</sup> Soudce P. Šuk tvrdí, že do statusu zásadně patří i vnitřní organizace,<sup>14</sup> a tím se přiklání k již zmíněné judikatuře. F. Melzer s P. Téglm rovněž uzavírají, že do statusu spadá i vnitřní struktura orgánů, jejich působnost a pravidla jednání,<sup>15</sup> byť vlastní názor Melzerův byl a zdá se, že stále je, v určitých aspektech odlišný.<sup>16</sup> I. Pelikánová s R. Pelikánem uzavírají, že mezi status zřejmě náleží i ustanovení určující vnitřní

<sup>8</sup> ELIÁŠ, 2015, s. 59.

<sup>9</sup> HAVEL In MELZER, TÉGL a kol., 2013, s. 271 a násl.

<sup>10</sup> KNAPP, V. O právnických osobách. *Právník*. 1995, č. 10-11, s. 993 a násl.

<sup>11</sup> Odlišně DVOŘÁK, T. In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 467.

<sup>12</sup> ELIÁŠ, 2015, s. 82.

<sup>13</sup> HURDÍK, J. Kogentnost a dispozitivnost ustanovení nového občanského zákoníku o právnických osobách. Ke vzájemné použitelnosti ustanovení o nadacích a nadačních fondech. *Právní rozhledy*. 2014, č. 7, s. 229 a násl.

<sup>14</sup> ŠUK, P. In ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2017, s. 406 nebo 735.

<sup>15</sup> MELZER, TÉGL a kol., 2013, s. 63.

<sup>16</sup> MELZER, F. Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*. 2013, č. 7, s. 253 a násl.

právní uspořádání jednotlivých forem právnických osob,<sup>17</sup> byť R. Pelikán sám dříve psal, že zakladatelům nepřísluší modifikovat základní organizační strukturu jednotlivých forem, a to zejména s odkazem na veřejný pořádek.<sup>18</sup> Do sféry statusových otázek zařadil působnost orgánů rovněž J. Dědič.<sup>19</sup> K. Eichlerová si vymezuje mj. úzké pojetí statusových otázek, které omezuje pouze na ty základní charakteristické znaky korporace, které ji jednoznačně odlišují od ostatních forem korporací.<sup>20</sup> K. Hurychová se přiklání k Eichlerové.<sup>21</sup> Je samozřejmě část literatury, které se tomuto tématu nevěnuje, ač o kogentnosti či dispozitivnosti na bázi nového soukromého práva jinak píše.<sup>22</sup>

Není mi myslím tajemstvím, že jsem s možným paušálním podřazováním otázek vnitřní organizace a působnosti orgánů nikdy nesouhlasil, a to ať již v rámci vlastních literárních výstupů,<sup>23</sup> tak ve spolupráci s jinými,<sup>24</sup> a společně s K. Ronovskou jsem se pokusil vytvořit jakousi „matici kogentnosti“ právní úpravy právnických osob.<sup>25</sup> Nikdy jsem současně nepochyboval o významu veřejného pořádku při základní strukturaci právnické osoby, resp. její právní osobnosti, jak to akcentují již citovaní R. Pelikán nebo K. Eliáš, pouze jsem vždy dodával, že je třeba posuzovat detail, hraniční případy stojící na pomezí statusových otázek.

## 1.2 Obecné stanovisko

Domnívám se, po zkoumání citovaných tezí, že je možné rozpoznat různou míru názorové divergence. Nemůže však podle mého soudu být sporu o tom, že až na výjimky nepřevládá názor, že by pravidla vnitřní organizace právnické osoby byla vždy a bez dalšího kogentní, byť někteří autoři to dovozují výslovně, jiní s využitím

<sup>17</sup> PELIKÁN, PELIKÁNOVÁ In ŠVESTKA, DVOŘÁK, FIALA a kol., 2014, s. 16.

<sup>18</sup> PELIKÁN, R. Kogentní a dispozitivní ustanovení v novém zákonu o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 9, s. 246 a násl.

<sup>19</sup> DĚDIČ, J. Obchodní korporace v pohledu rekodifikačních intertemporálních ustanovení. *Právník*. 2013, č. 10, s. 953 a násl.

<sup>20</sup> EICHLEROVÁ, K. Může být jednatel ustanoven do funkce jinak než valnou hromadou? In *Dny práva 2015. Část I. – Zákonná regulace v. smluvní úprava?* Brno: Acta Universitatis Brunensis, 2016, s. 46 a násl.

<sup>21</sup> HURYCHOVÁ, K. Schvalování odměn členů orgánů akciových společností. *Obchodněprávní revue*. 2016, č. 11-12, s. 305 a násl.

<sup>22</sup> Např. BEJČEK, J. Soukromé právo mezi doporučením a příkazem či zákazem. *Obchodní právo*. 2017, č. 11, s. 382 a násl.; TICHÝ, L. *Obecná část občanského práva*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 79 a násl.

<sup>23</sup> HAVEL, B. O kogentnosti, vypořádání újmy a ručení vlivné osoby ve světle nového soukromého práva. *Obchodněprávní revue*. 2013, č. 1, s. 13 a násl.; nebo Úvahy ke statusovým limitům smluvní podstaty korporace. *Právní obzor*. 2014, č. 97, s. 377 a násl.

<sup>24</sup> ŠTENGLOVÁ, HAVEL, KUHN In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 5; nebo HAVEL, KUHN In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 406 či 735.

<sup>25</sup> RONOVSÁ, K., HAVEL, B. Kogentnost úpravy právnických osob a její omezení autonomie vůle, nebo vice versa? *Obchodněprávní revue*. 2016, č. 2, s. 33 a násl.

slov „zřejmě“ či „zásadní“. Dovolím si tvrdit, že snad každý z komentátorů vnímá strukturální odlišnosti jednotlivých typů a druhů právnických osob a autoři spíše dávají na stůl interpretační návod než konkrétní řešení. Nelze tedy plauzibilně říci, že se v české doktríně uznává, že otázky vnitřní organizace jsou vždy regulací statusovou, a tedy kogentní. Nelze ani tvrzením a odkazem na dílčí díla judikatorně dovozovat,<sup>26</sup> že je zde v těchto věcech nějaká shoda, když ve skutečnosti není.

Lze nicméně v tuto chvíli uzavřít, že otázky základní organizační struktury právnické osoby a jejího jednání navenek jsou otázkami, které zpravidla artikulují dobrými mravy a veřejným pořádkem objatou existenční strukturu právnické osoby. Současně však z této pracovní teze nelze dovodit, že každé konkrétní pravidlo, upravující např. působnost orgánů právnické osoby, je existenční povahy. Jistě lze mezi kogentní pravidla řadit pravidla o vzniku a zániku právní osobnosti, delikt ní způsobilost, základní organizační strukturu, pravidla o tom, jakým způsobem je nahrazována vůle právnické osoby a za ni jednáno. Domnívám se však rovněž, že ani tyto obecné závěry neříkají nic o tom, že by všechna pravidla vnitřní struktury právnické osoby či způsob jejího jednání navenek měla být zcela kogentní. Pausální závěry nemohou fungovat, je třeba *per partes* aplikovat teleologický výklad, princip proporcionality či hledat oprávněný zájem, který má být kogentností normy chráněn.

Svého času F. Melzer psal, že osobnostním (statusovým) právům nelze rozumět tak, že by všechna osobnostní (statusová) práva byla současně kogentní, tedy že by do nich nebyl možný žádný autonomní zásah,<sup>27</sup> aby později od tohoto ustoupil a možnost lidského zásahu do osobnostních práv chápal mimo úvahu o kogentnosti a dispozitivnosti.<sup>28</sup> Osobně mám za to, že tento úrok stranou platí spíše ve světě lidí, nikoliv pro právnické osoby. Pokud zákon reguluje strukturu právnické osoby, protože ji chápe jako umělý konstrukt, neříká tím bez dalšího, že na všem, co do zákona uvedl, nutně trvá, tedy že vše je projevem specifického chráněného zájmu. Nejde o ochranu lidské osobnosti, coby přirozeného projevu člověka v právu, ale o modifikaci umělé konstrukce, která zvýšenou mírou ochrany z podstaty věci nepotřebuje a ani mít nemůže.

## 1.3 Svět obchodních korporací ve světě právnických osob

Naznačil jsem již obecný předpoklad majetkoprávní podstaty právnické osoby, což je sice hmatatelnější u fundací, nicméně je to také vlastnost korporací, včetně těch obchodních. Ač mám stále za to, že kapitálová společnost je spíše než bodem přičitatelnosti funkčním souborem obligací, nic to nemění na tom, že sama kapitálová

<sup>26</sup> Kromě výše citovaného stanoviska srov. také např. rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 387/2016, které se navíc dovolává článku Eliáše, ač ten sám ve věci vnitřní organizace dovozuje opak.

<sup>27</sup> MELZER, 2013, s. 253 nebo s. 258 apod.

<sup>28</sup> MELZER, TÉGL In MELZER, TÉGL a kol., 2013, s. 62.

společnost vytváří majetek (jmění) a na něm skrze své podíly majetkově participují společníci. Kapitálová společnost, entita odlišná od člověka, je tvořena věcmi,<sup>29</sup> opět něčím, co je odlišné od člověka, slouží k užítku lidí, derivativně vždy, a to i když na ní participují lidé svou osobní složkou. Princip uzamčení majetku společnosti před jejími společníky, který jejich účast vykazuje do sféry majetkového práva v podobě podílu, myslím ukazuje, že i osobní účast společníka má ve skutečnosti podobu dluhu, byť dobrovolného (obdobně participace zaměstnanců, jednatele apod.). Předpoklad smluvní predestinace kapitálové společnosti, který je myslím vetkán do samotné podstaty právnické osoby (§ 20 obč. zák.) a jejího jednání (§ 151 obč. zák.), je projevem důvěry v autonomii vůle, víry ve správnost Coasova teoremu (a jeho doplnění), a také důsledek subsidiarity příkazujících norem, není ale popřením majetkové podstaty samotné kapitálové společnosti. To, že lidská vůle kapitálovou společnost tvoří a interpretuje, není v rozporu s tím, že výsledek je majetkoprávní povahy.

Platí rovněž, při obecnějším pohledu, že závěry ohledně možné kogentnosti obecných pravidel o právnických osobách podle občanského zákoníku nemusí nic vypovídat o tom, jak se tato pravidla mají vykládat ve sféře korporálního nebo fundačního práva, nedej bože při větší nuanci odlišování ve světě spolků či osobních společností. Ostatně není to nic nového, neboť již I. Pelikánová konstatovala, že problematika dispozitivních a kogentních ustanovení z hlediska jednotlivých právních odvětví musí být zkoumána s ohledem na zvláštnost předmětu úpravy každého odvětví.<sup>30</sup> I. Pelikánová dále pokračuje a předpokládá racionální volbu kogentnosti a dispozitivnosti, která má záviset na přirozené povaze vztahů a na cílech právní úpravy<sup>31</sup> s tím, že je vždy nutné také zohlednit, že některé funkce (hospodářskoprávních) norem mohou plnit i jiné prostředky (administrativněprávní či finančněprávní).<sup>32</sup> Jistě, dnes bychom asi nemluvili o odvětvových odlišnostech, ale základ slov Pelikánové je myslím stále správný a nutí k tolik potřebnému odlišování a dílčí komplementaritě veřejnoprávní ingerence do soukromého světa.

Myslím totiž, že I. Pelikánová vyjádřila to, co po roce 1991 V. Knapp nazval chráněným zájmem (v kontrastu se svobodou),<sup>33</sup> co F. Melzer dnes označuje za racionální důvod omezení autonomie vůle,<sup>34</sup> přičemž (společně) hledají proporcionalitu (intenzitu společenského zájmu). Abych totiž mohl uzavřít, že konkrétní norma je v soukromém právu kogentní, musím najít důvody, proč by tomu tak mělo být, tedy jaký konkrétní a formulovaný zájem má být sledován a chráněn.

<sup>29</sup> I nadále mám za to, že dluh je v tomto smyslu věcí, coby druhá strana pohledávky, resp. že dluh nelze jeho podstatou od pohledávky v kategorizaci objektů lidského jednání oddělit; navíc i dluh je důležitý a je s ním jako s hodnotou často i nakládáno.

<sup>30</sup> PELIKÁNOVÁ, I. *Hospodářskoprávní skutečnosti*. Praha: Univerzita Karlova, 1989, s. 52.

<sup>31</sup> PELIKÁNOVÁ, I. 1989, s. 56.

<sup>32</sup> Tamtéž, s. 60.

<sup>33</sup> KNAPP, 1995, s. 9 a násl.

<sup>34</sup> MELZER, 2013, I. c., s. 253 a násl.

Pravidla soukromého práva nejsou kogentní *per se*, naopak, jsou principálně dispozitivní a předpokládají autonomní tvorbu práva s podpůrným systémem doplňujících norem. Při hledání oné proporcionality nemůže racionální zákonodárce (či judikatura) vystačit s pouhým nahodilým rozhodnutím (tvrzením), ale je třeba se ptát po smyslu a účelu chtěného pravidla (teleologický výklad)<sup>35</sup> a také po tom, zda se příkazem omezujícím autonomii vůle dosáhne chtěného cíle lépe, než třeba možnou veřejnoprávní regulací.<sup>36</sup> Asi uznáme, že ačkoliv člověk sám vykazuje vysokou míru vnitřní organizovanosti, lidská pospolitosť je místem nezanedbatelné entropie individuálních zájmů, zájmů jednotlivých společenských subsystémů a zájmů společnosti jako celku, což nutí zákonodárce k jejich harmonizaci a vzájemnému respektu.<sup>37</sup> Při hledání míry oprávněného zásahu do lidské svobody, snažícího se o předcházení konfliktům, proto musíme jasně a obhajitelně říci, proč ta či ona norma projektuje veřejný pořádek či dobré mravy, resp. konkrétnější ochranu slabší strany, ochranu věřitelů apod. Bez této úvahy jde jen o mocenský voluntarismus.

Zkoumáme-li účel konkrétního pravidla týkajícího se vnitřní organizace právnické osoby, činíme tak nejen proto, že jeho výklad není zcela jasný, ale i proto, abychom zjistili míru jeho bezpodmínečnosti. Onen účel zde totiž má dvojí význam, jednak ve smyslu zájmu veřejné moci regulovat a jednak ve smyslu nalezení konkrétních cílů, které byly právní normou sledovány. Není-li verifikován první z účelů, je otázka, zda měla norma vůbec legitimně vzniknout a zda je namístě zkoumat její obsah. Zkoumáme-li možnou kogentnost konkrétního pravidla, oba účely se nám zpravidla propojí, nicméně je dobré mít stále na paměti, že v těchto případech zpravidla absentuje sémantická nejasnost, kterou bychom měli vyjasňovat, protože norma je sama o sobě jasná, jde jen o to, zda je jen příkazová. Teleologický výklad nám pomáhá potud, pokud jsme schopni účel artikulovat a současně porovnat, který z výkladových výsledků je nejlépe uzpůsoben k jeho naplnění<sup>38</sup> – touto cestou sporné pravidlo vykládáme, známe účel a jeho směr a dokonce často i jeho obsah, nedotváříme ho.<sup>39</sup> Úvaha o kogentnosti tak není v mnohém interpretací samotného pravidla, ale hledáním argumentů pro závěr, že je zde racionální důvod toho, aby nebylo takové pravidlo možné autonomně vyloučit či modifikovat. Nemám-li takové argumenty, či jsou-li sporně obhajitelné, pak se musí ustoupit dispozitivnosti a svobodě.

<sup>35</sup> MELZER, 2013, I. c., s. 253 a násl.

<sup>36</sup> Sdílím zde úvahy Weinriba, když mj. poukazuje, že soukromé právo nerealizuje veřejný zájem, ale upravuje soukromé vztahy, a to ve světle korektivní spravedlnosti (WEINRIB, E. J. *The Idea of Private Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012). Proto když uvažuji o oprávněném zájmu, neuvažuji v kategorii zájmu veřejného, ale v kategorii zdůvodnění, proč má být konkrétní pravidlo přísne tak, že omezí či vyloučí autonomii vůle, resp. svobodu.

<sup>37</sup> KNAPP, V. Člověk, občan a právo. *Právník*. 1992, č. 1, s. 2.

<sup>38</sup> Srov. např. MELZER, F. *Metodologie a nalézání práva*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 159.

<sup>39</sup> K odlišení interpretace a dotváření srov. např. WINTR, J. *Metody a zásady interpretace práva*. Praha: Auditorium, 2013, s. 45 a násl., s. 127 atd.

## 1.4 Sporné případy

Nemyslím tedy, že platí či je obhajitelná teze, že statusová pravidla týkající se právnických osob jsou vždy bez dalšího kogentní, či bráno z jiného argumentačního pohledu, že vše, co zákonodárce stanoví ve věci umělé figury právnické osoby, tvoří její status. Pro svět kapitálových společností to platí o to víc, že jejich struktura je v mnohém elastičtější, jelikož jde z povahy o nástroj rizika. I nadále v této souvislosti věřím ve funkcionalitu Teubnerova reflexivního práva, jak jsme o něm kdysi psali v zapomenutých *Esejích pro Jana Dědiče*,<sup>40</sup> tedy že mnohostranná a interaktivní autonomní tvorba pravidel je pro kapitálové společnosti vhodnější než pravidla heteronomní povahy.

Co vše tedy do vnitřní organizace kapitálové společnosti náleží? Jistě existenční vymezení orgánů a jejich základní funkce a pravidla konfliktu mezi orgány. Patří však do této oblasti i vymezení působnosti? Ostatně i ve světě natolik rigidním, jako je rakouské akciové právo, sevřeném německým korzetem pravidla *Satzungsstrenge*, se argumentuje pro jeho povolení, resp. rozbití korzetu, a to i ve směru k vnitřní organizaci a působnosti orgánů.<sup>41</sup>

Asi se shodneme, že v kapitálové společnosti české právo kogentně stanoví existenci statutárního a nejvyššího orgánu, když tím promítá mj. i teze o nositeli residuálního práva. U pravidla o existenci statutárního orgánu najdeme důvody pro jeho kogentnost, kapitálová společnost nevykazuje svéprávnost,<sup>42</sup> neumí sama projevit vůli, a proto musí zákon strukturálně říci, kdo tuto vůli může nahradit a projevit (§ 151 obč. zák.). Toto pravidlo je významné, protože existence subjektu bez možnosti volně se nějak zavazovat by nedávala smysl, resp. nedávalo by smysl, nebyl-li by *ex lege* znám ten, kdo tak činit může. Říká to však současně něco o tom, že si kapitálová společnost nemůže sjednat navažující pravidla? Myslím, že nikoliv, a to nejen z důvodů, které již byly popsány jinde, tedy z důvodu organizačních základů § 151, § 156 odst. 2 či § 158 obč. zák. Platí myslím, že ač je to zákonodárce, kdo stanoví existenci statutárního orgánu, neříká současně, že toto pravidlo nelze zakladatelským právním jednáním modifikovat, resp. nenacházím teleologické či zájmové argumenty, proč by tomu tak mělo být. Ano, najdu je u případu, kdy by se ujednálo, že se ruší statutární orgán a jeho funkci přebírá jiný orgán, ale pokud se např. ujedná, že i nadále je statutárním orgánem jednatel, pouze bude navenek jednat společně

<sup>40</sup> Kolektiv autorů *Eseje pro Jana Dědiče*. Praha: Otevření, 2011, s. 22.

<sup>41</sup> Srov. KALSS, S. Die Gestaltungsfreiheit im Aktienrecht. *Zeitschrift für Gesellschafts- und Unternehmensrecht*. 2017, č. 2, s. 87 a násl., zejména pak s. 91 a násl.

<sup>42</sup> Jsem si vědom možného sporu ohledně této teze, zejména pak úvah Čechových, Novotné Krtoušové, Eichlerové, Hurdíka či Berana, v tuto chvíli a pro potřeby tohoto článku však pouze konstatuji, že setrvávám na své původní pozici popsané mj. In MELZER, TÉGL a kol., 2013, s. 272 a násl.

s prokuristou, jaké jsou důvody toto zakázat? Takovéto ujednání neruší působnost statutárního orgánu, pouze doplňuje pravidla jednání za společnost – tedy pro nahrazení její vůle. Vše navíc v situaci, kdy zdroj pro nalezení poznatku třetích osob o tom, kdo je členem statutárního orgánu, stojí na publicitě obchodního rejstříku, kde se rovněž tak zjistí pravidlo pro jednání navenek (včetně toho, kdo je prokurista). Publicita tohoto veřejného rejstříku myslím bourá možné argumenty o ochraně třetích osob, a nemohou obstát ani argumenty veřejným pořádkem, protože jsou-li zachována ochranná schémata pro třetí osoby a způsob společného jednání navenek je vetkán do zakladatelského právního jednání, co zbývá jako chráněný účel? Přiznám se, že mě nic nenapadlo – nicméně víme, že Nejvyšší soud ČR tento náhled nesdílí a společné jednání jednatele a prokuristy chápe jako nemožné, neboť se tím narušuje status, protože je to mj. omezení působnosti statutárního orgánu<sup>43</sup> – jedno, že se tím do působnosti ve skutečnosti nezasahuje.<sup>44</sup>

Posouváme se tím nicméně k širší úvaze o možném přesunu či změně působnosti orgánů. Řekli jsme si, že při absenci svéprávnosti právnické osoby to musí být zákon, kdo základní organizační strukturu nastaví a současně spádově vyřeší její působnost. Nutno hned zdůraznit, že zatímco při diskusi o modifikaci jednání navenek uvažujeme ve světě třetích osob, tedy musíme být jistě obezřetní, při zkoumání zákonné působnosti orgánů se pohybujeme uvnitř kapitálové společnosti, resp. mezi společníky, což vede k závěrům, že např. neplatnosti jednání společnosti bez zákonného souhlasu valné hromady se nemohou dovolat věřitelé, ale slouží pouze pro společnost, resp. společníky.<sup>45</sup>

Jaký projev veřejného pořádku, resp. jaký chráněný zájem je poškozen, pokud zakladatelské právní jednání určí, že namísto valné hromady nebo dozorčí rady bude členy statutárního orgánu jmenovat speciální odborný orgán společnosti zvolený valnou hromadou? Co brání možnosti, abychom sjednali, že převod závodu bude v působnosti obdobného orgánu? Je narušena ochrana věřitelů? Nebo dobré mravy? Základní podstata kapitálové společnosti? Takto vytvořené pravidlo zakladatelského právního jednání je přes publicitu sbírky listin obchodního rejstříku seznatelné třetím osobám, je výsledkem autonomie vůle společníků a je v tomto ohledu jen derivátem primárního rozdělení působnosti. Jistě, řečené se týká zejména pravidla obsaženého v zakladatelském právním jednání od počátku nebo následně doplněného se 100% souhlasem všech, nicméně argument proti použití možnosti přesunu či modifikace působnosti v ostatních případech nestojí primárně na statusu, ale na ochraně oprávněných zájmů společníků, kteří se spoléhali na zákonný standard a se změnou nesouhlasili.

<sup>43</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 387/2016.

<sup>44</sup> Existuje samozřejmě celá řada argumentů, odkazují na jejich přehled v citovaném rozhodnutí Nejvyššího soudu.

<sup>45</sup> ŠTENGLOVÁ In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 146 a tam uvedený přehled autorů.



Chápu samozřejmě, že pro mnohé je otázka působnosti orgánů projevem veřejného pořádku, tedy předpokládám, že dovedí, že figura kapitálové společnosti je v tomto ohledu pouze taková, jak ji stanoví zákon, dá se do ní vlézt či z ní vylézt, ale nelze ji upravit. Takto postavená teze je ale myslím v rozporu s autonomní podstatou kapitálové společnosti, navíc podobný výklad neplatí ani pro absolutní práva, tedy oblast, která tradičně vykazuje vysokou míru kogentnosti. Takto široké pojetí veřejného pořádku myslím odporuje i obsahu jeho samotného. Je-li veřejný pořádek souhrnem hodnot a principů, na kterých je nutno trvat, chceme-li udržet a obhájit existenci právního státu, stále mi není zřejmé, jak do této sféry dostaneme celou vnitřní organizaci soukromé obchodní společnosti modifikované soukromou vůlí společníků a publikované ve veřejném rejstříku.

Pohledem do zákona lze navíc klást další otázky. Platila-li by obecná teze o nemožnosti zásahu do působnosti, co pak s § 190 odst. 3 z. o. k. versus § 421 odst. 3 z. o. k.? Tedy jak vyložit pravidlo, že valná hromada společnosti s ručením omezeným na sebe může atrahovat zákonnou působnost jiných orgánů? A pokud by platilo podle uvedené teze, že veškerá působnost orgánů je statusová a kogentní, pak současně nutně platí, že stanoví-li zákon výslovně možnost přesunu působnosti, ona obecná teze již platit nemůže. Dále, pokud u akciové společnosti zákon výslovně stanoví, že přesun působnosti na valnou hromadu možný není, je třeba se ptát, proč tak normuje, když obecně přece platí, že přesun působnosti možný není.

A obecněji, platila-li by teze o kogentnosti vymezení působnosti orgánů kapitálové společnosti, jak to váže např. na možnost mít jiné než obligatorní orgány, když současně platí spádová kompetence statutárního orgánu (§ 163 obč. zák.)? Mám-li zákonem danou kompetenci, a při absenci jiného pravidla mám opět zákonem předvídanou kompetenci, co mi zbude na jiný, dobrovolný orgán? Pokud veškeré obchodní vedení má mít statutární orgán, kontrolní funkci pak dozorčí rada, koncepční roli valná hromada, co mi z této množiny zbude pro jiný orgán [výbor pro audit, výbor pro odměny, poradní sbor (*Beirat*) apod.]? Cokoliv, lze teoreticky říci, ano, ustanovení § 163 obč. zák. s tím počítá, ale je to stejně prázdná množina, jako když se svého času v diskusi o souběžích dovozovalo, že souběh možný je, pokud je předseda představenstva současně třeba zahradníkem. Nesmyslná představa, neplauzibilní.

Domnívám se, že i tato pravidla a jejich vzájemnost potvrzují, že žádná obecná teze o kogentnosti pravidel o vnitřní organizaci neplatí, resp. že působnost orgánů lze v řadě případů přesouvat a upravovat odlišně od zákona – právnická osoba je stále jen lidmi „organizovaný útvar“.<sup>46</sup> Je samozřejmě, že otázku atrahování působnosti valnou hromadou nutno zkoumat detailněji,

<sup>46</sup> Koncepci organizační teorie asi nemusím zmiňovat – srov. např. HANSMANN, H., KRAAKMAN, R. The Essential Role of Organizational Law. *Discussion Paper No. 284*. Harvard Law School, Cambridge, 2000, č. 6 [online]. Dostupné z: [http://www.law.harvard.edu/programs/olin\\_center/papers/pdf/284.pdf](http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/papers/pdf/284.pdf) [cit. 2018-12-19].

odlišně v regulaci společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti, a názory na ni se liší,<sup>47</sup> což na půdorysu tohoto článku činit nebudu. Dodávám jen, že při výkladu možnosti atrahování neřešíme systémový přesun působnosti v zakladatelském právním jednání, protože § 190 odst. 3 z. o. k. zde normuje o právu valné hromady vyhradit si konkrétní působnost, ne o společenské smlouvě. Jinými slovy, pokud by dílčí působnost na sebe stáhla valná hromada, může jít také o tzv. jednorázový průlom společenské smlouvy, jak ho podle německé zkušenosti uznává i naše judikatura.<sup>48</sup>

## 1.5 Závěr

Z důvodů shora řečených dovozují, že:

- nebyla prokázána všeobecná ani dílčí shoda na tom, že pravidla vnitřní organizace kapitálové společnosti jsou paušálně pravidly povahy statusové;
- nebylo prokázáno, že pravidla vnitřní organizace kapitálové společnosti jsou paušálně povahy kogentní;

<sup>47</sup> Ostatně i na platformě obchodního zákoníku, kdy se věřilo ve vyšší kogentnost celé regulace, J. Dědič dovodil, že „Valná hromada však na sebe nemůže atrahovat působnost statutárního orgánu jednatel jménem SRO. [...] Nelze však vyloučit, že společenská smlouva nebo valná hromada určí, že v obchodním vedení SRO nerozhoduje jednatel (jednatelé), a že o obchodním vedení rozhoduje valná hromada, popř. o jakých otázkách obchodního vedení valná hromada rozhoduje.“ (DĚDIČ, J. In DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl II., § 93–175*. Praha: BOVA POLYGON, 2002, s. 1112.) Obdobně dnes dovozuje autor těchto řádků: „Zachována zůstává možnost atrahování si působnosti jiného orgánu valnou hromadou s tím, že toto se dotýká také obchodního vedení. S ohledem na smíšenou povahu SRO je namístě umožnit společníkům, aby měli možnost ovlivňovat faktický chod společnosti – vzhledem ke střetu odpovědnosti mezi jednatel a společníkem se však nestanoví, že by společník mohl úkolovat jednatele přímo – vždy tak musí jít o příkaz či pokyn valné hromady.“ (HAVEL, B. In HAVEL, B. a kol. *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 99.) Opačný názor zastává P. Šuk: „Jelikož § 195 odst. 2 zakazuje komukoliv, aby udílel jednatelemi pokyny týkající se obchodního vedení, nemůže si valná hromada ani postupem podle § 190 odst. 3 atrahovat rozhodování o záležitostech spadajících do obchodního vedení. Jestliže tak přesto učiní, bude se na takové rozhodnutí hledět, jako kdyby nebylo přijato [...]. O záležitostech spadajících do obchodního vedení může valná hromada rozhodovat pouze tehdy, svěřuje-li je do její působnosti zákon výslovně, jako je tomu v případě udělení pokynu k žádosti jednatele podle § 51 odst. 2 uzavření či možnosti zakázat smlouvy podle § 55 a 56 apod.“ (ŠUK In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 414 a násl.) a J. Pokorná: „Na rozdíl od akciové společnosti může valná hromada rozhodovat též o otázkách, které jí zákon ani společenská smlouva nesvěřují, a to na základě svého jednorázového rozhodnutí. Zasahovat však nemůže do působnosti statutárního orgánu zastupovat navenek společnost ve všech věcech a nemůže též zasahovat do obchodního vedení vykonávaného jednatelem s výjimkou případů, kdy člen statutárního orgánu o pokyn ve věcech obchodního vedení sám požádá. Vlastnímu rozhodnutí bude předcházet usnesení o tom, jaký případ si valná hromada k vlastnímu rozhodnutí vyhrazuje.“ (POKORNÁ, J. In LASÁK, J., POKORNÁ, J., ČÁP, Z., DOLEŽIL, T. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1010.)

<sup>48</sup> Např. rozhodnutí Nejvyššího soudu, sp. zn. 29 Cdo 2254/2007.

- nebylo prokázáno, že by modifikace pravidel vnitřní organizace narušovala veřejný pořádek, legitimní zájmy společníků nebo věřitelů;
- nebylo prokázáno, že by nebylo možné modifikovat způsob jednání navenek;
- svoboda společníků kapitálové společnosti a principiální dispozitivnost soukromého práva nemůže ustoupit neprokázanému a spornému výkladu, resp. pouhým tvrzením.



# 2 KDO MŮŽE BÝT PASIVNĚ LEGITIMOVÁN VE SPORECH Z DERIVATIVNÍCH ŽALOB O NÁHRADU ÚJMY?<sup>1</sup>

Radek Ruban  
Filip Cileček

## 2.1 Úvod

**Derivativní žaloby** (*actio pro socio*) jsou jedním z nástrojů práva obchodních korporací, které směřují ke snaze o **minimalizaci dopadů problému zastoupení** (*agency problem*). Ten je vlastní všem korporacím, u nichž je vlastnictví reziduálního nároku (*residual claim*) odděleno od pravomoci rozhodovat o každodenním chodu společnosti (*separation of ownership and control*).<sup>2</sup> Jako obranu proti škodlivým následkům možného protežování dílčích zájmů jednotlivců nad zájmy korporace umožňují derivativní žaloby, aby členové vlastnických struktur převzali část působnosti, která jim za běžných okolností nenáleží, a domáhali se ochrany subjektivních práv korporace namísto (členů) jejího vedení.<sup>3</sup>

Již jen z toho je patrné, že **derivativní žaloby** jsou institutem, který je z povahy věci **subsidiární**,<sup>4</sup> neboť předpokládá selhání standardních mechanismů správy

---

<sup>1</sup> Tento text vychází ve vybraných částech ze závěrů uveřejněných v disertační práci R. Rubana (RUBAN, R. *Derivativní žaloby*. Brno: Masarykova univerzita, 2017 [online]. Dostupné z: <https://is.muni.cz/th/jxdv8/> [cit. 2018-10-31]).

<sup>2</sup> Srov. například GARTH, B., NAGEL, I., PLAGER, J. Empirical Research and the Shareholder Derivative Suit: Toward a Better-Informed Debate. *Law and Contemporary Problems*. 1985, č. 3, s. 138; nebo SMITH, R. Shareholders' Derivative Suits and Shareholders' Welfare: An Evaluation and a Proposal. *Northwestern University Law Review*. 1983, č. 6, s. 856–860.

Jsou-li všichni členové vlastnické struktury současně i členy vedení korporace (tj. je-li každý z nich oprávněn uplatňovat práva korporace samostatně, aniž by bylo zapotřebí souhlasného jednání zbylých členů managementu), k popsanému konfliktu zájmů nedochází, čímž derivativní žaloby v zásadě ztrácejí své funkční opodstatnění.

<sup>3</sup> Srov. například *Goldstein v. Groesbeck* (1944): „A shareholder's suit in essence is nothing more than a suit by a beneficiary of a fiduciary to enforce a right running to the fiduciary as such.“

<sup>4</sup> Jde o tzv. materiální subsidiaritu derivativních žalob (k tomu zevrubně například LÖNNER, A. *Die actio pro socio im Recht der Kapital- und Personengesellschaften*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2011, s. 68–153).

a řízení. S tím souvisí také to, že oprávnění členů vlastnických struktur je formulováno (a chápáno) jako **výjimka z běžného uspořádání vnitřních poměrů** obchodních korporací.<sup>5</sup> Proto není nijak překvapivé, že právo uplatnit derivativní žalobu je limitováno celou řadou omezení.

To platí beze zbytku i pro české právní prostředí. V něm jsou **derivativní žaloby** konstruovány jako **zvláštní „druh“ zástupčího oprávnění**,<sup>6</sup> které umožňuje, aby členové vlastnických struktur jednali za obchodní korporaci. **Jde přitom samozřejmě především o jednání před soudem**, tedy o oprávnění činit za korporaci procesní úkony.<sup>7</sup>

Základní omezení spočívá v tom, že derivativní žaloby mohou účinně uplatnit zásadně jen členové vlastnických struktur obchodních korporací (u akciových společností navíc jen tzv. kvalifikovaní akcionáři), a to zpravidla jen po předchozím informování kontrolního orgánu. **Právo podat derivativní žalobu je však omezeno i tím, čeho se lze žalobou domáhat a proti komu smí derivativní nárok směřovat.** To je patrné zejména při uplatňování nároku korporace na náhradu újmy. Ačkoli je totiž napříč všemi právními formami obchodních korporací umožněno, aby za korporaci při uplatňování tohoto nároku jednali členové jejich vlastnických struktur, jsou k tomu oprávněni jen, směřuje-li derivativní žaloba proti určitému (omezenému) okruhu subjektů.

**Osoby, které mohou být** ve sporech o náhradu újmy **pasivně legitimovány**,<sup>8</sup> **vypočítává zákon** o obchodních korporacích výslovně (viz níže) a jejich **výčet se zdá být vyčerpávající** (konečný).<sup>9</sup> **Ve skutečnosti tomu tak ale není**, což se v předloženém textu pokusíme vysvětlit. Naší snahou však bude také pojmenovat základní kritéria, která určují, vůči komu smí derivativní žaloby o náhradu újmy směřovat. Obecné výstupy se pokusíme vztáhnout ke konkrétním subjektům, které si lze v řízeních o derivativních žalobách představit jako žalované. Závěrem se celou problematiku pokusíme zasadit do širšího procesního rámce.

<sup>5</sup> Shodně například MOCK, S. Die Gesellschafterklage (actio pro socio). *Juristische Schulung*. 2015, č. 7, s. 590.

<sup>6</sup> Srov. například CILEČEK, F. In ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2017, s. 931; HAVEL In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 337, 338; LASÁK, J. In LASÁK, J., POKORNÁ, J., ČÁP, Z., DOLEŽIL, T. a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář. II. díl (§ 344 až 786)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1682; POKORNÁ, J. In LASÁK, J., POKORNÁ, J., ČÁP, Z., DOLEŽIL, T. a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář. I. díl (§ 1 až 343)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 929; ŠTENGLOVÁ In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 268, 632.

<sup>7</sup> Příkladem hmotněprávního jednání, k němuž je člen vlastnické struktury zmocněn, může být například oprávnění uzavřít za korporaci smlouvu o poskytování právních služeb (k tomu viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 4. 2017, sp. zn. 29 Cdo 736/2016).

<sup>8</sup> Ve skutečnosti nejde o nedostatek pasivní legitimace, nýbrž o nedostatek oprávnění člena vlastnické struktury jednat za korporaci (viz podkapitolu 2.3).

<sup>9</sup> Jak dovozuje například I. Štenglová (ŠTENGLOVÁ In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 632) nebo jak se podává ze závěrů judikatury Nejvyššího soudu přijatých v poměrech obchodního zákoníku (z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 20. 9. 2011, sp. zn. 29 Cdo 2684/2011, a usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 11. 2017, sp. zn. 27 Cdo 4511/2017, ústavní stížnost proti naposledy uvedenému rozhodnutí byla odmítnuta usnesením Ústavního soudu ze dne 23. 10. 2018, sp. zn. III. ÚS 1472/18).

## 2.2 Jsou zákonné výčty pasivně legitimovaných osob úplné?

Zákonná ustanovení výslovně určují, že **derivativní žalobu o náhradu újmy je možné uplatnit proti:**

- „jinému“ společníkovi (§ 108 odst. 1 z. o. k.);
- jednateli (§ 157 odst. 1 z. o. k.);
- členovi představenstva akciové společnosti (§ 371 z. o. k.);
- členovi dozorčí rady [§ 157 odst. 3 a) a § 371 z. o. k.];
- členovi orgánu družstva (§ 584 z. o. k.);
- vlivné osobě [§ 157 odst. 3 písm. b) a § 372 z. o. k.] a
- bývalému jednateli, bývalému členovi představenstva akciové společnosti, bývalému členovi dozorčí rady či bývalé vlivné osobě, jestliže již v takovéto pozici nejsou, ale byli v ní v době vzniku újmy (§ 157 odst. 4 a § 372 odst. 3 z. o. k.).

Jak jsme již uvedli, domníváme se, že **tento výčet** pasivně legitimovaných osob **není úplný** (taxativní).

K tomuto přesvědčení nás vede smysl institutu derivativních žalob. Má-li být totiž ochrana zájmů korporace úplná (plnohodnotná), musí mít členové vlastnických struktur možnost činit odpovědnými všechny osoby, které vystupují ve vedení korporace v postavení obdobném členům statutárních či kontrolních orgánů a disponují obdobnými pravomocemi. Pokud by tomu tak nebylo, byly by derivativní žaloby v řadě případů neúčinné, a tím by se stala neúčinná i obrana, kterou tento institut poskytuje v reakci na selhání běžných nástrojů správy a řízení obchodních korporací. Existují-li tedy osoby, které jsou v obdobném postavení jako členové statutárních či kontrolních orgánů, aniž by je zákon ve sporech z derivativních žalob výslovně vyjmenovával jako pasivně legitimované, nemohou být zákonné výčty úplné. V tom nás ostatně utvrzují i závěry judikatury, která v poměrech obchodního zákoníku umožnila, aby byl ve sporu z derivativní žaloby o náhradu škody žalován také likvidátor akciové společnosti, a to i navzdory absenci výslovného zmocnění zákona (viz níže).<sup>10</sup>

Na druhou stranu si však dobře uvědomujeme, že **okruh pasivně legitimovaných osob** je ve sporech z derivativních žalob **možné rozšiřovat jen nanejvýš obezřetně**. Nelze totiž pominout, že společnícké, akcionářské a členské žaloby rozbourávají běžné rozložení působností uvnitř obchodních korporací, k čemuž by mělo docházet **jen výjimečně** (v reakci na případy selhání tradičních mechanismů správy a řízení). Jestliže tedy k disfunkci běžných procesů vedení a kontroly nedochází, jsou zásahy do fungování „běžné správy“ korporací nadbytečné a nežádoucí.

Obdobně se k otázce rozšiřování okruhu pasivně legitimovaných osob staví i soudní praxe. Nejvyšší soud v poměrech obchodního zákoníku vyloučil možnost

<sup>10</sup> Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 8. 2012, sp. zn. 29 Cdo 3835/2011.

podat derivativní žalobu (o náhradu škody) proti tomu, kdo družstvu poskytoval účetní služby jako nezávislý podnikatel,<sup>11</sup> a stejně tak nepřipustil, aby společník zastupoval společnost s ručením omezeným v řízení proti rušiteli, který se měl ve vztahu ke společnosti dopustit nekalosoutěžního jednání.<sup>12</sup>

Ačkoli je tedy výčet osob, které lze účinně žalovat derivativními žalobami, neúplný, není možné přehlížet, že jde o institut, který reaguje na specifická selhání běžných nástrojů řízení obchodních společností či družstev. Je tedy třeba vycházet z toho, že oprávnění, které členům vlastnických struktur umožňuje, aby za korporace uplatňovali její subjektivní práva, je výjimkou z obecného uspořádání vnitřních poměrů obchodních korporací. To je při rozšiřování okruhu pasivně legitimovaných osob nutné respektovat.

Jaká jsou tedy **obecná kritéria**, na jejichž základě by bylo možné určit, vůči komu mohou derivativní žaloby účinně směřovat?

**V první řadě** je třeba uvést, že derivativní žaloby mohou směřovat zásadně jen **proti osobám stojícím „uvnitř“ společnosti**. To je dáno skutečností, že jde o nástroj, který reaguje na (inherentní) konflikt vycházející z vnitřního uspořádání korporace. Jde-li o nárok vůči osobě stojící „vně“ obchodní společnosti či družstva, ke konfliktu (v popsaném slova smyslu) nedochází, a proto k ochraně zájmů korporace není nutné, aby za ni mohli jednat i členové její vlastnické struktury. Z toho se podává, že je zásadně nepřipustné uplatňovat derivativními žalobami nárok korporace vůči třetím osobám (typicky vůči obchodním partnerům korporace), a to i kdyby mělo jít o nárok na náhradu újmy.

**Druhou podmínkou**, která musí být pro pasivní legitimaci ve sporech z derivativních žalob o náhradu újmy naplněna (a o které zde již byla řeč), je to, že se žalovaný musí podílet na vedení korporace, a to v postavení obdobném pozici členů statutárního či kontrolního orgánu. Tím chceme říct, že **žalovaný musí mít ve vedení korporace vymezenou určitou působnost**, v jejímž rámci může **samostatně rozhodovat**, a **nést** za svá rozhodnutí **odpovědnost**. Jestliže by se totiž na řízení společnosti nepodílel, nedocházelo by k (popsanému) konfliktu zájmů, tedy ani k disfunkci standardních mechanismů správy a řízení, a tak by nebylo zapotřebí derivativních žalob jako „alternativy“ k běžným institutům ochrany zájmů korporace. Ani proti osobám, které se samostatným rozhodováním nepodílejí na řízení korporace, proto podle našeho přesvědčení nelze derivativní žaloby účinně uplatnit, a to – opět – ani kdyby mělo jít o nárok korporace na náhradu újmy.

Jak je z podaného výkladu patrné, obě abstraktně formulované podmínky odvozujeme z (funkční) podstaty derivativních žalob. Není proto žádnou náhodou, že tyto obecné předpoklady pasivní legitimace žalovaných naplňují (implicitně) především osoby, proti kterým zákon uplatnění derivativních žalob výslovně připouští. **Zdánlivou výjimkou** jsou snad jen **vlivné osoby, které sice formálně nemusejí stát**

<sup>11</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 9. 2011, sp. zn. 29 Cdo 2684/2011.

<sup>12</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 11. 2017, sp. zn. 27 Cdo 4511/2017 (ústavní stížnost proti tomuto rozhodnutí byla odmítnuta usnesením Ústavního soudu ze dne 23. 10. 2018, sp. zn. III. ÚS 1472/18).



uvnitř obchodních společností či družstev, ve skutečnosti se však **uplatněním rozhodujícího významného vlivu vkrádají „do středu“ obchodní korporace a jejich postavení se** (ve vztahu ke konkrétnímu jednání) limitně **přibližuje postavení člena volených orgánů**.<sup>13</sup>

V zásadě ze stejné logiky vycházel při rozšiřování okruhu pasivně legitimovaných osob v minulosti i Nejvyšší soud. Když umožnil, aby byl ve sporu z derivativní žaloby o náhradu škody žalován také **likvidátor** akciové společnosti, učinil tak s odůvodněním, že „ustanovení § 71 odst. 5 obch. zák. výslovně a plně podřizuje režim odpovědnosti (včetně odpovědnosti za škodu) likvidátora při výkonu jeho funkce režimu statutárního orgánu, tj. v podmínkách akciové společnosti právnímu režimu odpovědnosti člena představenstva“, a že „zvláštní úprava odpovědnosti za škodu způsobenou akciové společnosti jejím představenstvem se proto aplikuje i na odpovědnost likvidátora společnosti, ledaže zákon stanoví jinak“.<sup>14</sup> Také tato argumentační linie tedy vychází z předpokladu, že likvidátor akciové společnosti je osobou, která jedná „uvnitř“ korporace a jedná v průběhu likvidace přebírá vedení korporace (má vymezenou působnost, v jejíchž mezích může svébytně rozhodovat, a za tato rozhodnutí nese odpovědnost).

To je přístup, který je podle našeho mínění správný. Přitom usuzujeme, že závěry právě citovaného rozhodnutí jsou plně přenositelné i do poměrů účinné právní úpravy. Likvidátor je i po 1. 1. 2014 orgánem právnické osoby,<sup>15</sup> a proto jej lze označit za osobu, která stojí „uvnitř“ obchodní korporace. Postavení likvidátora je nadále (ze stejných důvodů jako v režimu obchodního zákoníku) obdobné pozici statutárního orgánu, jehož působnost likvidátor nabývá (§ 193 obč. zák.). Proto se domníváme, že ačkoli likvidátor obchodní korporace není výslovně vyjmenován mezi osobami, vůči nimž lze účinně uplatnit derivativní žalobu o náhradu újmy, jde o osobu, která v těchto sporech je pasivně legitimována.

Rozšíření okruhu osob, které lze účinně žalovat derivativními žalobami, se však neomezuje jen na likvidátora. Dalším subjektem, který splňuje oba obecné předpoklady, které ve sporech z derivativních žalob o náhradu újmy podmiňují pasivní legitimaci, je podle našeho názoru například i (**hmotněprávní**) **opatrovník** obchodních korporací (§ 165 a § 486 a násl. obč. zák.).<sup>16</sup> Podobně jako v případě

<sup>13</sup> To je patrné zejména s odkazem na poslední část § 71 odst. 1 z. o. k., podle které se vlivná osoba zproští povinnosti nahradit újmu, prokáže-li, že „mohla při svém ovlivnění v dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu ovlivněné osoby“.

<sup>14</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 8. 2012, sp. zn. 29 Cdo 3835/2011.

<sup>15</sup> Srov. například HOLEJŠOVSKÝ, J. In LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 967; v judikatuře vztahující se k obchodnímu zákoníku například usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 12. 2005, sp. zn. 29 Odo 149/2005 (uveřejněné pod č. 61/2006 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek).

<sup>16</sup> K tomu, že hmotněprávního opatrovníka lze jmenovat i společně s ručením omezeným a akciovým společenstvem viz důvody usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 4. 2016, sp. zn. 29 Cdo 3899/2015 (uveřejněného pod č. 59/2017 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek), a usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 7. 2016, sp. zn. 29 Cdo 396/2016 (uveřejněného pod č. 123/2017 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek).

likvidátora jde o osobu, která stojí „uvnitř“ korporace a přísluší jí její vedení. Působnost opatrovníka „se přiměřeně řídí ustanoveními o působnosti statutárního orgánu“<sup>17</sup> a pro práva a povinnosti opatrovníka (včetně následků porušení povinností) „platí obdobně ustanovení o právech a povinnostech člena statutárního orgánu“.<sup>18</sup> Obě podmínky pasivní legitimace ve sporech z derivativních žalob o náhradu újmy jsou tedy naplněny, a proto je i hmotněprávní opatrovník osobou, vůči které lze účinně uplatnit derivativní žalobu (ačkoli nejde o subjekt, který by byl v zákonných výčtech výslovně vypočítán).

Z pohledu možnosti uplatnění derivativní žaloby není nijak významné, že je opatrovník do své funkce jmenován soudem; to platí i pro postavení likvidátora (neboť i u něj je při posuzování jeho pasivní legitimace zcela nepodstatné, zda byl povolán příslušným orgánem či jmenován soudem). Ostatně jinak je tomu u osob, které jsou zákonem výslovně vypočteny. Také jednatelé, členové představenstev či dozorčích rad mohou být jmenováni soudem (§ 198 odst. 3, § 201 odst. 4, § 443 a § 453 odst. 1 z. o. k.), kooptováni (§ 444 a § 454 z. o. k.) či – v případě členů dozorčích rad – zvoleni zaměstnanci (§ 448 odst. 2 až 4 z. o. k.). **Způsob jejich ustavení do funkce se však nijak nedotýká toho, zda vůči nim lze účinně uplatnit derivativní žaloby o náhradu újmy (což platí s odkazem na § 456 z. o. k. přirozeně i pro statutární ředitele a členy správních rad).**

Zákonné výčty pasivně legitimovaných osob jsou neúplné také v tom směru, že výslovně vyjmenovávají pouze bývalé jednatele, členy představenstev akciových společností, členy dozorčích rad a vlivné osoby (jestliže již v této pozici nejsou, ale byli v ní v době vzniku újmy) [§ 157 odst. 4 a § 372 odst. 3 z. o. k.]. To by mohlo vést k nesprávnému závěru, že derivativní žaloby nelze účinně použít proti jiným osobám, které ve vedení korporace byly v době vzniku újmy, ale již v ní nesetrvávají.

Ačkoli zákon výslovně nepřipouští možnost podat derivativní žalobu o náhradu újmy proti **bývalým společníkům** obchodních společností (§ 108 z. o. k.) či **bývalým členům volených orgánů družstev** (§ 584 z. o. k.), není rovněž v jejich případě (stejně jako u jednatelů, členů představenstev, dozorčích rad či vlivných osob kapitálových společností) přijatelné, aby člen vlastnické struktury ztratil oprávnění jednat za korporaci z důvodu, že žalovaný přestal být členem obchodní společnosti či družstva. Zánik členství by mohl být ryze účelový a mělo-li by zástupčí oprávnění členů vlastnických struktur zaniknout (a to při probíhajícím řízení) proto, že žalovaný (po zahájení řízení) přestal být členem žalující korporace, nebyly by zájmy korporace dostatečně chráněny.

To platí nejen pro bývalé společníky osobních společností a bývalé členy volených orgánů družstva, ale ze stejného důvodu také pro všechny další osoby, vůči kterým lze derivativní žalobu o náhradu škody účinně uplatnit (zejména v případě likvidátora je však nutné respektovat, že zanikne-li jeho funkce výmazem obchodní korporace z obchodního rejstříku po skončení likvidace, ztratí korporace právní

<sup>17</sup> Ustanovení § 487 odst. 1 obč. zák.

<sup>18</sup> Ustanovení § 487 odst. 1 obč. zák.

osobnost, tedy i způsobilost být účastníkem řízení, a proto bude probíhající řízení o derivativní žalobě zastaveno pro neodstranitelný nedostatek podmínek řízení podle § 104 odst. 1 o. s. ř.).<sup>19</sup>

Naproti tomu je **pojmově vyloučeno**, aby byli derivativními žalobami o náhradu újmy žalováni **zaměstnanci** obchodních korporací. Ačkoli jde o osoby, které jsou v jistém slova smyslu „uvnitř“ korporace, zaměstnanci vykonávají závislou práci ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podle jeho pokynů (§ 2 odst. 1 zák. práce). Uvedené platí i pro tzv. vedoucí zaměstnance (§ 11 zák. práce), neboť i přesto, že na ně může být (vertikálně) delegována část působnosti statutárního orgánu (a v tomto směru jim je ponechána určitá míra volného uvážení), zůstávají ve vztahu podřízenosti, a proto nelze hovořit o tom, že se na vedení korporace podílejí v postavení obdobném pozici členů statutárního či kontrolního orgánu.

Zde je třeba dodat, že jiná bude situace, podřídí-li člen voleného orgánu a obchodní korporace vztah vyplývající z výkonu funkce zákoníku práce. Podle závěrů judikatury přijatých v poměrech obchodního zákoníku „takové ujednání (jde-li o výkon činností spadajících do působnosti statutárního orgánu) nečiní jejich vztah pracovněprávním; i nadále půjde o vztah obchodněprávní, který se řídí obchodním zákoníkem a dále – v důsledku smluvního ujednání – těmi (v úvahu přicházejícími) ustanoveními zákoníku práce, jejichž použití nebrání kogentní právní normy upravující (především) postavení člena statutárního orgánu obchodní korporace a jeho vztah s obchodní korporací“.<sup>20</sup> V poměrech účinné právní úpravy se situace liší jen potud, že půjde o vztah občanskoprávní, který se bude řídit ustanoveními o příkazu (ve smyslu § 2430 a násl. obč. zák.).<sup>21</sup> I kdyby tedy členové volených orgánů se souhlasem obchodní korporace podřídili vztah vyplývající z výkonu své funkce zákoníku práce, nezískali by status zaměstnance (jejich činnost není závislou prací ve smyslu § 2 odst. 1 zák. práce), a proto je jejich pasivní legitimace ve sporech z derivativních žalob o náhradu újmy nepochybná.

Vedle zaměstnanců nemohou být prostřednictvím derivativních žalob účinně žalováni ani (nejrůznější) **zmocněnci** obchodních korporací. Ať už je titul jejich zmocnění jakýkoli (příkaz, obchodní zastoupení atp.), zůstávají zmocněnci mimo vnitřní organizační strukturu korporací. Jsou smluvními partnery obchodních korporací a jejich postavení je oproti jiným smluvním partnerům (třetím osobám) specifické snad jen potud, že jsou zmocněni k jednání na účet korporace. U zmocněnců nelze uvažovat ani o tom, že by se podíleli na vedení korporace v postavení obdobném pozici členů statutárního či kontrolního orgánu. I když jim totiž může být propůjčena jistá míra uvážení, jsou tyto osoby (byť sebeobecnějšími) pokyny korporace vázány. Ani vůči zmocněncům obchodních korporací tedy nelze derivativní žaloby účinně uplatnit.

<sup>19</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 1. 2016, sp. zn. 29 Cdo 5009/2015.

<sup>20</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2018, sp. zn. 31 Cdo 4831/2017 (uveřejněný pod číslem 35/2019 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek; ústavní stížnost proti tomuto rozhodnutí byla odmítnuta usnesením Ústavního soudu ze dne 11. 7. 2018, sp. zn. IV.ÚS 2189/18).

<sup>21</sup> K tomu viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 6. 2018, sp. zn. 29 Cdo 3478/2016 (ve vztahu k úpravě § 66d obch. zák. viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 4. 2018, sp. zn. 27 Cdo 1884/2017).

Totéž platí i pro osobu prokuristy. Ten sice musí vykonávat prokuru s péčí řádného hospodáře (§ 454 obč. zák.), avšak pouze jako zmocněnec korporace.<sup>22</sup> Bylo by „nesprávné chápat prokuru jako funkční místo ve vnitřní organizaci závodu [...] a prokuristu jako osobu pracující v této funkci“.<sup>23</sup> **Prokuristé** jsou v podobném postavení jako jiní zmocněnci obchodních korporací (nepřísluší jim část působnosti na vedení společnosti, v jejímž rámci by mohli rozhodovat samostatně), a proto ani u nich nelze konstatovat, že by se podíleli na vedení korporace v postavení obdobném pozici členů statutárního či kontrolního orgánu.<sup>24</sup> Ani prokuristé proto nemohou být ve sporech z derivativních žalob pasivně legitimovanými osobami.

Z rozsahu derivativních žalob jsou konečně vyloučeni také **insolvenční správci** obchodních korporací. Ačkoli insolvenční správci mohou (za podmínek § 229 odst. 3 insolvenčního zákona) rozhodovat o majetku korporací a vystupovat na jejich účet (§ 40 odst. 1 insolvenčního zákona),<sup>25</sup> nejde o osoby, které by stály „uvnitř“ korporace, a proto nemohou být ani insolvenční správci ve sporech z derivativních žalob o náhradu újmy pasivně legitimováni. Případný spor o náhradu škody (újmy) na majetkové podstatě vzniklé porušením povinností insolvenčního správce, který je incidenčním sporem [§ 2 písm. d) ve spojení s § 159 odst. 1 písm. e) insolvenčního zákona], povede za dlužnici (obchodní korporaci) její statutární orgán.

Ke shora uvedenému máme za potřebné dodat, že ve vztahu k osobám, vůči nimž lze derivativní žaloby účinně uplatnit, se může zdát sporné, **zda skutkovým základem procesního nároku musí být** jen okolnosti související s výkonem funkce ve vedení obchodní korporace (typicky okolnosti prokazující porušení povinnosti vykonávat funkci s péčí řádného hospodáře), nebo zda povinnost nahradit újmu může vyplývat i ze **skutečností, které s výkonem funkce žalovaného nesouvisí** (příkladem může být nárok na náhradu škody, kterou korporaci způsobí člen jejího statutárního orgánu, když při víkendové cestě na chalupu při dopravní nehodě poškodí protijedoucí nákladní vůz patřící korporaci).

Při řešení této otázky je nezbytné vyjít z toho, že byla-li by možnost účinně uplatnit derivativní žalobu omezena skutkovými okolnostmi, které by musely mít původ v porušení povinností souvisejících s řízením korporací, šlo by v zásadě jen o formální omezení, které by nebylo schopné dosáhnout svého účelu. V konečném důsledku totiž není rozhodující, zda se korporace domáhá (přímo) náhrady újmy způsobené při činnosti, která nesouvisela s výkonem funkce žalovaného, anebo (nepřímo) újmy, kterou korporaci žalovaný způsobil, když „na sobě samém“ nevyváhal, oč snížil majetek

<sup>22</sup> K tomu viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 5. 2016, sp. zn. 21 Cdo 1862/2015 (uveřejněný pod č. 53/2017 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek), nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 11. 2017, sp. zn. 29 Cdo 4554/2015.

<sup>23</sup> POKORNÁ, J. In BEJČEK, J., HAJN, P., POKORNÁ, J. a kol. *Obchodní právo: Obecná část*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 95.

<sup>24</sup> K rozdílu mezi prokurou a „statutárním oprávněním“ srov. též usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 4. 8. 2015, sp. zn. 14 Cmo 184/2014 (uveřejněné pod č. 42/2016 Sbírky soudních stanovisek a rozhodnutí), nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2017, sp. zn. 29 Cdo 387/2016 (uveřejněné pod č. 10/2019 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek).

<sup>25</sup> Za všechny srov. například rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. 9. 2016, sp. zn. 21 Cdo 508/2016.

korporace (přesněji řečeno, když s péčí řádného hospodáře dobrovolně nesplnil svoji povinnost nahradit újmu, kterou korporaci – byť mimo výkon funkce – způsobil).

Tento závěr potvrzuje i odkaz na již zmiňovaný konflikt zájmů, k němuž při správě korporací dochází. **At' totiž újma korporace souvisí, či nesouvisí s členstvím žalovaného v korporaci**, je třeba vycházet z toho, že tyto osoby nebudou motivovány prosazovat práva korporace na úkor vlastních zájmů. Z toho vyplývá, že **povaha skutkových okolností vedoucích ke vzniku újmy** je z pohledu „přípustnosti“ derivativních žalob **podružná**.

Jako **dílčí závěr** této části textu lze uvést, že zákonné **výčty** osob, vůči kterým lze účinně uplatnit derivativní žalobu na náhradu újmy, **nejsou úplné** (taxativní). Ačkoli je k rozšíření okruhu pasivně legitimovaných osob nezbytné přistupovat obezřetně, lze v nejobecnější rovině uvést, že **derivativní žaloby** o náhrady újmy jsou přípustné **vůči všem osobám**, které **stojí „uvnitř“ korporace** a které se **podílejí na jejím vedení** v pozici obdobné postavení členů statutárního či kontrolního orgánu. Takovými osobami mohou být například likvidátoři obchodních korporací nebo jejich hmotněprávní opatrovníci. Z okruhu pasivně legitimovaných osob jsou naproti tomu vyloučeni zaměstnanci, zmocněnci, prokuristé či insolvenční správci obchodních korporací.

## 2.3 Procesní souvislosti

V předešlé části textu jsme opakovaně uvedli, že určité osoby (ne)jsou „pasivně legitimovány“ ve sporech z derivativních žalob, popřípadě že vůči nim derivativní žalobu o náhradu újmy (ne)lze „účinně uplatnit“. Obě tato vyjádření jsou do určité míry nepřesná (zjednodušující), a proto je vhodné objasnit význam těchto zkratkovitých termínů v procesních souvislostech.

Jak již bylo řečeno v úvodu tohoto textu, derivativní žaloby jsou v českém právním prostředí vystavěny jako zvláštní „druh“ zástupčího oprávnění, které umožňuje, aby členové vlastnických struktur vystupovali jménem korporace, a to převážně v soudních řízeních (§ 21 odst. 2 o. s. ř.). **Účastníkem řízení o derivativní žalobě** je tedy sama **korporace**, a proto nemá smysl uvažovat o aktivní věcné legitimaci členů vlastnických struktur.<sup>26</sup> Žaluje-li tedy člen vlastnické struktury jménem korporace osobu, vůči které je uplatňování derivativních žalob nepřípustné, nejde o nedostatek aktivní věcné legitimace žalobkyně (korporace), nýbrž o **nedostatek zástupčího oprávnění** člena vlastnické struktury.

**Chybějící oprávnění** jednat za právnickou osobu je zpravidla kvalifikováno jako **odstranitelný nedostatek podmínek řízení**, k jehož nápravě má soud přimnout vhodná opatření. Těmi bude nejčastěji výzva, aby člen vlastnické struktury

<sup>26</sup> Jako to činí například J. Lasák (LASÁK, J. Ve jménu korporace: derivativní žaloby vůči členům statutárního orgánu. *Obchodněprávní revue*. 2010, č. 3, s. 78; či LASÁK In LASÁK, POKORNÁ, ČÁP, DOLEŽIL a kol., 2014b, s. 1679) nebo J. Pokorná (POKORNÁ In LASÁK, POKORNÁ, ČÁP, DOLEŽIL a kol., 2014a, s. 933–934).

doložil chybějící průkaz zástupčího oprávnění. Směřuje-li však žaloba proti osobě, vůči kterým není derivativní žaloba o náhradu újmy přípustná, bude výzva ponejvíce jen formálním (avšak nezbytným) mezikrokem na cestě k zastavení řízení podle § 104 odst. 2 o. s. ř. Neopravňuje-li totiž člena vlastnické struktury k jednání za korporaci jiný důvod (například procesní plná moc), nebude schopen dostat požadavkům soudu, a proto bude řízení zastaveno. K tomu je však třeba doplnit, že před vydáním rozhodnutí o zastavení řízení bude podle okolností konkrétního případu zpravidla povinností soudu, aby se o odstranění nedostatku řízení pokusil také prostřednictvím výzvy adresované statutárnímu orgánu s dotazem, zda nechce započít řízení „převzít“ a vystupovat v něm za korporaci (viz níže).<sup>27</sup>

Hovoříme-li tedy o tom, že určité osoby (ne)jsou „pasivně legitimovány“ ve sporech z derivativních žalob, popř. že vůči nim derivativní žalobu o náhradu újmy (ne) lze „účinně uplatnit“, nemáme tím na mysli pasivní věcnou legitimaci. Smysl našeho sdělení spočívá v tom, že bude-li za korporaci člen vlastnické struktury žalovat někoho, vůči komu není derivativní žaloba o náhradu újmy přípustná, soud řízení zastaví, a tak vůbec nedojde k meritornímu posouzení věci (tj. posouzení důvodnosti uplatněného nároku).

V procesní rovině tento závěr sehrává významnou roli v celé řadě směrů.

V prvé řadě je třeba uvést, že **rozhodnutí o zastavení řízení** (pro nedostatek zástupčího oprávnění) **nezakládá překážku věci pravomocně rozhodnuté** (*rei iudicatae*) [§ 159a odst. 4 o. s. ř.]. To je zásadní rozdíl proti rozhodnutí, kterým se žaloba zamítá pro nedostatek pasivní věcné legitimace. Domáhá-li se tedy člen vlastnické struktury za korporaci žalobou, aby jí byla nahrazena újma, a uplatňuje-li nárok korporace proti osobě, vůči níž není derivativní žaloba o náhradu újmy přípustná, neznamená to, že by tento nárok nemohla s úspěchem uplatnit sama korporace (jednající v novém řízení osobami vypočtenými v § 21 odst. 1 o. s. ř.). To je koneckonců logické, neboť je-li řízení zastaveno, nedochází k věcnému (meritornímu) posouzení důvodnosti uplatněného nároku, nýbrž jen k formální kontrole toho, zda je za korporaci člen vlastnické struktury vskutku oprávněn jednat.

Jediné omezení spočívá v tom, že před zastavením řízení zahájeného členem vlastnické struktury korporaci v uplatnění totožného návrhu brání překážka **litispence** (§ 83 odst. 1 o. s. ř.), což je dáno tím, že i v řízení zahájeném členem vlastnické struktury vystupuje korporace jako žalobkyně.

Ačkoli přitom obecně platí, že v řízení o derivativní žalobě smí korporaci zastupovat výhradně člen vlastnické struktury, který žalobu podal (§ 21 odst. 5 o. s. ř.),<sup>28</sup>

<sup>27</sup> Ve vztahu k výkladu § 374 z. o. k. obdobně RUBAN, R. Subsidiarita derivativních žalob. In *Dny práva 2014 – „Bermudský trojúhelník obchodního práva III“*. Brno: Masarykova univerzita, 2015, s. 116–118.

<sup>28</sup> Srov. ALEXANDER, HRABÁNEK, ŠILHÁN In LASÁK, POKORNÁ, ČÁP, DOLEŽIL a kol., 2014a, s. 742; DĚDIČ, J. Společnická žaloba. In *Správa obchodních korporací v rekodifikačních a evropských konotacích*. Praha: EPRAVO.CZ, 2012, s. 31; ŠTENGLOVÁ In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 632; nebo z judikatury usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 25. 3. 2010, sp. zn. 8 Cmo 234/2009 (které bylo – zčásti – překonáno ohledně závěru, že právo vystupovat v soudním řízení jménem korporace je členům vlastnických struktur zachováno i po zániku jejich majetkové účasti; viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 9. 2014, sp. zn. 29 Cdo 3677/2012).

usuzujeme, že toto omezení se prosadí jen tehdy, je-li člen vlastnické struktury k jednání za korporaci oprávněn. Projeví-li korporace zájem „pokračovat“ v řízení zahájeném členem její vlastnické struktury (tj. rozhodne-li se odstranit nedostatek podmínek řízení spočívající v absenci oprávnění za ni jednat), lze jí v tom jen stěží bránit. Ostatně, řízení je od počátku vedeno jejím jménem (korporace vystupuje jako žalobkyně), a pokud by se korporace řízení „neujala“, bylo by zastaveno. Legitimním motivem k tomu, aby korporace „pokračovala“ v řízení zahájeném členem její vlastnické struktury, který nebyl k jednání za korporaci oprávněn, může být například běh promlčecích lhůt. Usuzujeme tedy, že ani v tomto směru nepřekáží „chybně“ uplatněný nárok člena vlastnické struktury tomu, aby se korporace do mohla spravedlivé ochrany svých subjektivních práv.

Skutečnost, zda derivativní žaloba směřuje proti osobě, vůči které je připuštěna, může mít rozhodující význam také pro možná **přistoupení** či **záměnu žalovaných**. O přistoupení účastníka jde tehdy, „stane-li se jiná, v žalobě neoznačená osoba, dalším účastníkem řízení vedle dosavadního žalobce nebo žalovaného (§ 92 odst. 1 o. s. ř.)“<sup>29</sup> při záměně účastníka je „žalobce nebo žalovaný nahrazován osobou, která se bude na jeho místě nadále účastnit řízení (§ 92 odst. 2 o. s. ř.)“<sup>30</sup>

Z obecných závěrů judikatury se podává, že přistoupení účastníka nebo záměna účastníků je možná jen, jsou-li splněny podmínky řízení.<sup>31</sup> Trpí-li řízení neodstranitelným nedostatkem podmínek řízení, je změna v okruhu účastníků nepřipustná a řízení je třeba zastavit (§ 104 odst. 1 o. s. ř.). Totéž platí i pro odstranitelný nedostatek podmínek řízení, nezdaří-li se jej přes opatření soudu odstranit (§ 104 odst. 2 o. s. ř.)

Použití tohoto universálního pravidla by však znamenalo, že domáhá-li se člen vlastnické struktury za korporaci žalobou, aby jí byla nahrazena újma, a uplatňuje-li nárok korporace proti osobě, vůči které derivativní žaloba není přípustná, nelze rozhodnout o přistoupení či záměně účastníků, nebude-li nedostatek podmínek řízení (nedostatek oprávnění jednat za korporaci) odstraněn. I kdyby si tedy člen vlastnické struktury uvědomil, že nárok korporace uplatňuje vůči nesprávné osobě, a i kdyby se svoji chybu snažil napravit návrhem na záměnu účastníků, nebyl by tento postup možný (řízení by bylo nutné zastavit).

Proti tomu nabízíme alternativní argumentaci. Usuzujeme totiž, že obecné závěry, které se dotýkají přípustnosti přistoupení či záměny účastníků za situace, kdy nejsou naplněny podmínky řízení, se neuplatní bezvýjimečně. Institut přistoupení a záměny účastníků slouží k odstranění „nedostatku věcné legitimace, který tu byl v době zahájení řízení a který by jinak vedl k zamítnutí žaloby, přičemž se ukazuje, že je hospodárné, aby věc byla projednána a rozhodnuta v rámci již zahájeného řízení i vůči další nebo proti jiné osobě“.<sup>32</sup> Stejnému účelu může podle našeho mínění sloužit, budou-li záměna či přistoupení připuštěny, mají-li tyto dispoziční úkony

<sup>29</sup> DRÁPAL, L. In DRÁPAL, L., BUREŠ, J. a kol. *Občanský soudní řád: komentář (§ 1 až 200za)*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 600.

<sup>30</sup> Tamtéž.

<sup>31</sup> Srov. například usnesení Vrchního soudu ze dne 26. 9. 1997, sp. zn. 4 Cmo 349/95.

<sup>32</sup> DRÁPAL In DRÁPAL, BUREŠ a kol., 2009, s. 600.

(byť i jen zčásti) kompenzovat nedostatek podmínek řízení, pro který by soud řízení jinak zastavil. Tak tomu bude v případě přistoupení či záměny žalovaného u derivativních žalob, které směřují proti osobám, vůči kterým nelze derivativní nárok účinně uplatnit. Ačkoli totiž v počáteční fázi nejsou dány podmínky řízení (člen vlastnické struktury není oprávněn za korporaci v soudním řízení jednat), usuzujeme, že přistoupení či záměna budou přípustné za podmínky, že na stranu žalovaného přistoupí, resp. vstoupí ten, kdo ve sporech z derivativních žalob může být pasivně legitimován.

Přitom je třeba zdůraznit, že tato výjimka platí pouze, je-li v důsledku přistoupení či záměny odstraněn (počáteční) nedostatek podmínky řízení – nedostatek zástupčího oprávnění osoby, která derivativní žalobu za korporaci podala. Pokud by měl na stranu žalovaného vstoupit či přistoupit někdo, vůči komu nelze s úspěchem uplatnit derivativní nárok, ztrácel by tento „mezikrok“ smysl, a proto by se plně prosadilo obecné pravidlo, podle kterého je při nedostatku podmínek řízení vyloučeno přistoupení či záměnu připustit.

Nejinak by tomu bylo, žaloval-li by za korporaci člen vlastnické struktury osobu, vůči které je derivativní žaloba připuštěna, a dožadoval-li by se (dodatečně) přistoupení (či záměny za) někoho, vůči komu derivativní žalobu nelze účinně uplatnit. Také v tomto případě by soud přistoupení či záměnu nepřipustil. Přistoupení žalovaného (či záměna žalovaných) by zde totiž založilo nedostatek podmínek řízení a řízení by bylo nutné (ve vztahu k „nově žalované“ osobě) zastavit. Za této situace proto nelze návrhu na přistoupení dalšího žalovaného či záměnu žalovaných vyhovět.<sup>33</sup>

Z toho vyplývá, že u derivativních žalob o náhradu újmy jsou přistoupení či záměna účastníků možné zásadně jen, jsou-li žalovány osoby, vůči kterým jsou derivativní žaloby připuštěny, a jestliže tomu tak zůstane i po navrženém přistoupení či záměně. Výjimkou v tomto směru mohou být pouze situace, kdy je přistoupením či záměnou odstraněn počáteční nedostatek řízení.

Uplatnění žaloby proti osobám, které nejsou pasivně legitimovány, a s tím spojený nedostatek zástupčího oprávnění člena vlastnické struktury obchodní korporace, který za ni žalobu podal, bude mít význam konečně také pro **rozhodování o nákladech řízení**.

Bude-li řízení o derivativní žalobě zastaveno pro nedostatek oprávnění jednat za korporaci, nepřichází v úvahu použití § 146 odst. 1 písm. b) o. s. ř. Aplikováno musí být pravidlo obsažené v § 146 odst. 2 větě první o. s. ř. To by však – striktně vzato – znamenalo, že k náhradě nákladů řízení bude zavázána korporace, což je závěr, který není správný. Při nedostatku oprávnění jednat za korporaci jí lze jen stěží přičítat úkony člena vlastnické struktury (který za ni nebyl oprávněn jednat). Proto je namístě uložit náhradu nákladů řízení tomu, kdo je svým zaviněním způsobil (§ 147 odst. 1 o. s. ř.). Touto osobou je podle závěrů judikatury „(údajný) zástupce

<sup>33</sup> V obecné rovině zejména usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2001, sp. zn. 29 Odo 232/2001 (uveřejněné pod č. 9/2002 Sbirky soudních rozhodnutí a stanovisek).



účastníka“<sup>34</sup>, tedy ten, kdo za účastníka jednal, aniž k tomu byl oprávněn. Žaluje-li tedy člen vlastnické struktury za korporaci osobu, vůči níž jsou derivativní žaloby nepřipustné, bude k náhradě nákladů řízení v rozhodnutí o zastavení řízení zásadně zavázán sám.

Jako **dílčí shrnutí** je možné uvést, že **právo podat derivativní žalobu** je v českém prostředí vystavěno jako **zvláštní „druh“ zástupčího oprávnění**. Účastníkem soudního řízení je tedy sama **korporace**. Proto platí, že žaluje-li člen vlastnické struktury jménem korporace osobu, vůči níž je uplatňování derivativních žalob nepřipustné, **nejde o nedostatek aktivní věcné legitimace** žalobkyně (korporace), **nýbrž o nedostatek zástupčího oprávnění** člena vlastnické struktury. Tento nedostatek podmínek řízení povede zpravidla k tomu, že bude řízení zastaveno. Mluvíme-li tedy o tom, že určité osoby (ne)jsou ve sporech z derivativních žalob „pasivně legitimovány“, popř. že vůči nim derivativní žalobu o náhradu újmy (ne)lze „účinně uplatnit“, má tím být řečeno, že snaha členů vlastnických struktur jednajících za korporace neskončí úspěchem ve sporu, nýbrž tím, že k meritornímu posouzení věci vůbec nedojde.

## 2.4 Závěr

V předcházejícím textu jsme se pokusili shrnout důvody, pro které nepovažujeme zákonné výčty osob, vůči kterým lze účinně uplatnit derivativní žalobu na náhradu újmy, za úplné. Domníváme se, že **derivativní žaloby** o náhradu újmy jsou **připustné vůči všem osobám**, které stojí „uvnitř“ **korporace** a které se **podílejí na jejím vedení** v pozici obdobné postavení členů volených orgánů.

**Právo podat derivativní žalobu** je v českém právu koncipováno jako **zvláštní „druh“ zástupčího oprávnění**. Žalobkyní je sama korporace, za niž je v řízení oprávněn jednat člen její vlastnické struktury. V situaci, kdy člen vlastnické struktury jménem korporace žaluje osobu, vůči níž je uplatnění derivativní žaloby nepřipustné, nejde o nedostatek věcné legitimace žalobkyně či žalované, nýbrž o nedostatek zástupčího oprávnění člena vlastnické struktury. Jde o nedostatek podmínek řízení, který může vést k zastavení řízení. Uplatní-li tedy za korporaci člen její vlastnické struktury žalobu o náhradu újmy, přičemž nárok směřuje proti osobě, vůči které jsou derivativní žaloby nepřipustné, neskončí jeho snažení úspěchem, neboť soud vůbec nepřistoupí k meritornímu posouzení věci a řízení (bez dalšího) zastaví.

---

<sup>34</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 8. 2002, sp. zn. 29 Odo 733/2001 (uveřejněné pod č. 30/2003 Sbirky soudních rozhodnutí a stanovisek), nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 6. 2010, sp. zn. 29 Cdo 1554/2010.



# 3 NAHRAZENÍ PROJEVU VŮLE SPOLEČNÍKA ZAVÁZANÉHO Z DOHODY O VÝKONU HLASOVACÍCH PRÁV

Jan Flidr

## 3.1 K dohodě o výkonu hlasovacích práv obecně

Dohody o výkonu hlasovacích práv jsou typickými představiteli vedlejších, extrastatutárních dohod.<sup>1</sup> V dohodě si zpravidla společníci navzájem<sup>2</sup> upravují pravidla pro hlasování na zasedání valné hromady. Předmětem dohody mohou být zejména podmínky výkonu hlasovacího práva při změně společenské smlouvy či stanov, volbě člena statutárního a kontrolního orgánu, rozhodování o rozdělování zisku nebo schvalování významných transakcí korporace. Závazek společníka může spočívat v povinnosti hlasovat určitým způsobem, nebo se naopak hlasování zdržet.

Hovoříme-li o dohodě o výkonu hlasovacích práv, představíme si zpravidla smlouvu, ve které společníci explicitně a detailně upraví výkon hlasovacích práv. Vyloučeno však není ani konkludentní ujednání. V praxi snad nejčastěji se vyskytující dohodu o výkonu hlasovacích práv nalezneme ve smlouvě o převodu podílu. Je-li převod podílu podmíněn souhlasem valné hromady, musí strany učinit vše, aby valná hromada souhlas udělila.<sup>3</sup> Neujednají-li si proto strany převodní smlouvy

<sup>1</sup> ČERNÁ, S. Vedlejší dohody (sideletters) společníků kapitálových společností. *Obchodně-právní revue*. 2011, č. 1, s. 2. Srov. rovněž čl. 36 Draft model law in a simplified business entity In UNCITRAL. *Working Paper A/CN.9/WG.I/WP.89 – Micro, small and medium-sized enterprises – Draftmodel law on a simplifiedbusiness entity*[online]. Dostupné z: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V15/005/91/PDF/V1500591.pdf?OpenElement> [cit. 2018-09-25].

<sup>2</sup> K přípustnosti dohody o výkonu hlasovacích práv uzavřené s třetí osobou stojící mimo společnost srov. CSACH, K., HAVEL, B. Dohody mezi spoločníky (akcionárske dohody). In CSACH, K., HAVEL, B. a kol. *Akcionárske dohody*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 34 a 35.

<sup>3</sup> Obecně k projevu povinnosti poctivého jednání v době před rozhodnutím podmínky srov. MELZER, F. In MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek III. § 419–654*. Praha: Leges, 2014, s. 545.

jinak, je její imanentní součástí mimo jiné vedlejší povinnost převodce hlasovat na valné hromadě ve prospěch takového převodu.<sup>4</sup>

I přes svoji rozličnost mají všechny dohody o výkonu hlasovacích práv shodný cíl: Zúčastněné osoby chtějí v dohodě regulovat hlasovací moc jednotlivých společníků, posílit svůj vliv na dalším směřování společnosti a zajistit předvídatelnou tvorbu vůle valné hromady.<sup>5</sup> Pro naplnění tohoto cíle je krucióální otázka vymahatelnosti dohod o výkonu hlasovacích práv.

Vymahatelnost dohody o výkonu hlasovacích práv se může projevat především ve dvou formách. Jsou-li účastníky dohody všichni společníci společnosti, vyvstává otázka, zda hlasování v rozporu s dohodou zakládá právo jiného společníka dovolat se neplatnosti usnesení valné hromady.<sup>6</sup> Tato stať se zaměřuje na druhou formu vymahatelnosti. Níže se vypořádávám s otázkou, zda společník může žalovat jiného společníka – spolukontrahenta dohody o výkonu hlasovacích práv, aby hlasoval v souladu s dohodou.<sup>7</sup> Na následujících řádcích obhajuji závěr, že smluvní strana má možnost domoci se splnění dohody o výkonu hlasovacích práv žalobou na nahrazení projevu vůle dle § 161 odst. 3 o. s. ř. (podkapitola 3.3) a že nahradit projev vůle společníka lze i prostřednictvím předběžného opatření (podkapitola 3.4).

## 3.2 Vymahatelnost dohody podle české doktríny

V tuzemské literatuře panuje až překvapivá shoda, že strana dohody o výkonu hlasovacích práv se nemůže domáhat nahrazení projevu vůle spolukontrahenta spočívající v hlasování na valné hromadě dříve dohodnutým způsobem. M. Novotná si všímá, že německé soudy připouštějí nahrazení projevu vůle společníka (k tomu níže). Podle autorky u nás taková žaloba možná není, neboť „takovou úpravu však české právo nezná“.<sup>8</sup> Nemožnost domáhat se nahrazení projevu vůle společníka

<sup>4</sup> Shodně v Německu například ARNOLD, M. In GOETTE, W., HABERSACK, M. a kol. *Münchener Kommentar zum Aktiengesetz: AktG. Svazek 3: §§ 118-178*. 4. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2018, § 136, m. č. 70 [online]. Dostupné z: [www.beck.de](http://www.beck.de) [cit. 2018-09-25]. Ve vztahu k rakouské úpravě DIREGGER In tamtéž, § 136, m. č. 116.

<sup>5</sup> ARNOLD In GOETTE, HABERSACK a kol., 2018, § 136, m. č. 61.

<sup>6</sup> Že porušení dohody o výkonu hlasovacích práv zakládá v takovém případě právo dovolat se neplatnosti usnesení valné hromady, uzavřel například německý Spolkový soudní dvůr (srov. rozhodnutí ze dne 20. 1. 1983, sp. zn. II ZR 243/81) či rakouský Nejvyšší soudní dvůr (srov. rozhodnutí ze dne 26. 8. 1999, sp. zn. 2 Ob 46/97x). Právo dovolat se neplatnosti usnesení valné hromady nevylučují CSACH, HAVEL In CSACH, HAVEL a kol., 2017, s. 30. Naopak závěr, že porušení extrastatutární dohody o výkonu hlasovacích práv neopravňuje dovolávat se neplatnosti usnesení valné hromady, zastává například ČERNÁ, 2011, s. 8, či JANOŠEK, V. Dohody o výkonu hlasovacích práv, akcie bez hlasovacích práv, systace hlasovacích práv akcionáře (nejen) na základě ujednání stanov. *Obchodněprávní revue*. 2016, č. 4, s. 112.

<sup>7</sup> Stranou úvah především nechávám vymahatelnost ujednání, v němž se společník zavázal zdržet se hlasování.

<sup>8</sup> NOVOTNÁ, M. Rozhodování o neplatnosti usnesení orgánu obchodní korporace v intencích základních zásad soukromého práva. *Bulletin advokacie*. 2017, č. 3, s. 34.

dovozuje bez bližší argumentace rovněž V. Janošek.<sup>9</sup> O přípustnosti takové žaloby pochybují také J. Dědič a J. Lasák.<sup>10</sup>

Snad bez podrobnějšího rozboru lze odmítnout ideu, podle níž by byla straně dohody o výkonu hlasovacích práv upřena možnost se soudně domoci splnění smluvní povinnosti a poškozená strana byla odkázána na peněžitou náhradu škody. I když ponecháme stranou, že výše škody způsobené porušením dohody o výkonu hlasovacích práv je pro potřeby soudního vymožení peněžité náhrady začasť nevyčíslitelná,<sup>11</sup> jeví se problematické upřít smluvní straně právo domoci se splnění sjednaného, splatného nároku. Právo na náhradu škody je toliko nárokem sekundární povahy. Primárně musí být věřiteli vyhrazeno právo domáhat se splnění smluvené povinnosti.<sup>12</sup>

Uvažovat proto musíme alespoň o právu kontrahenta domoci se soudně uložení nepeněžité povinnosti spočívající v příkazu hlasovat na zasedání valné hromady sjednaným způsobem, jak navrhuji K. Csach s B. Havlem.<sup>13</sup> Tehdy ukládá vykonatelný rozsudek společníku povinnost hlasovat dříve dohodnutým způsobem; nenahrazuje však jeho projev vůle (hlasování na zasedání valné hromady). Ani tento výsledek aplikace práva se však nejeví uspokojivý. Výklad posledně uvedených autorů podle mého soudu nezohledňuje vztah speciality mezi jednotlivými druhy výkonu rozhodnutí a nedůvodně staví stranu dohody o výkonu hlasovacích práv do horšího postavení, než v jakém se nachází strana jiné smlouvy zakládající povinnost kontrahenta učinit projev vůle.

### 3.3 Nahrazení projevu vůle společníka

Vykonatelná soudní rozhodnutí dělíme na rozhodnutí ukládající peněžité a nepeněžité plnění. Rozhodnutí povinnující k nepeněžitému plnění dále dělíme na rozhodnutí ukládající povinnost zastupitelné a nezastupitelné povahy. Ačkoli tomu systematika procesního kodexu příliš nenapovídá, speciálním případem rozhodnutí ukládajícího povinnost nepeněžité povahy je rozhodnutí nahrazující projev vůle dle § 161

<sup>9</sup> JANOŠEK, 2016, s. 112.

<sup>10</sup> DĚDIČ, J., LASÁK, J. Akcionářské dohody v praxi v České republice. In CSACH, HAVEL a kol., 2017, s. 57: „Uvedené otvírá další právní otázku, zda je možné, aby soud nahradil projev vůle akcionáře, pokud porušil závazek určitým způsobem hlasovat. K úspěchu takové žaloby u českých soudů jsme však poměrně skeptičtí. Kromě toho je zde problém, že hlasovací právo se vykonává na valné hromadě. Pokud by i byla taková žaloba možná a úspěšná, pak by zřejmě muselo mít rozhodnutí zpětné účinky, aby se mohl takto zvrátit výsledek hlasování na valné hromadě. Tím není *a priori* vyloučeno použití pravidla o zneužití hlasovacího práva podle § 212 obč. zák.“

<sup>11</sup> RÖRMERMANN, V. In HEIDINGER, A., LEIBL, S., SCHMIDT, J. a kol. *Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH-Gesetz)*. Svazek II: §§ 35-88 GmbHG, EGGmbHG. 3. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2017, § 47, m. č. 530 [online]. Dostupné z: www.beck.de [cit. 2018-09-25]: „Škodu, která vznikne odchylným usnesením (*valné hromady – pozn. aut.*), nelze často konkrétně vyčíslit.“

<sup>12</sup> Srov. nález Ústavního soudu ze dne 1. 7. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 14/10, body 50 a 51.

<sup>13</sup> Takto CSACH, HAVEL In CSACH, HAVEL a kol., 2017, s. 36 a 37. M. Novotná, V. Janošek, J. Dědič a J. Lasák se k právu dotčené strany se soudně domáhat uložení nepeněžité povinnosti spočívající v hlasování na valné hromadě nevyjadřují.

odst. 3 o. s. ř.<sup>14</sup> Podle tohoto ustanovení nahrazují pravomocné rozsudky ukládající prohlášení vůle toto prohlášení. Z důvodu procesní ekonomie tak zákon stanoví pro případ, že nepeněžitá povinnost spočívá v projevu vůle, „podstatně jednodušší a efektivnější výkon rozhodnutí“.<sup>15</sup> Soud může uspokojit žalobcův nárok již tím, že v rozsudku nahradí projev vůle žalovaného. Rozsudek není nutné exekučně vykonat, ba dokonce jej ani vykonat nelze,<sup>16</sup> neboť žalobní cíl byl dosažen již jeho vydáním.<sup>17</sup>

Kvalifikované postavení žalobního nároku spočívajícího v nahrazení projevu vůle není odůvodněno tím, že by si žalobce tehdy zasloužil rychlejší uspokojení než žalobce žalující na jiné nepeněžité plnění či plnění peněžité. Rozhodnout o nároku a uspokojit jej *uno actu* dovoluje povaha žalobního nároku (projev vůle žalovaného). Obdobně jako je tomu například u rozhodnutí o určení, zda tu právo je či není, umožňuje také rozhodnutí nahrazující projev vůle nalézacímu soudu, aby jej vykonal. Povinnost žalobce, aby se domáhal splnění povinnosti ve vykonávacím řízení, nesplnil-li žalovaný povinnost projeviti vůli v pariční lhůtě, by bylo výrazem právního formalismu a promarněnou šancí pro zefektivnění poskytování soudní ochrany.

Proto se například nabyvatel družstevního podílu může domáhat nahrazení projevu vůle převodce spočívající v informování družstva o uzavření převodní smlouvy dle § 601 odst. 2 z. o. k.; nabyvatel nemusí žalovat převodce na splnění nepeněžité povinnosti takové potvrzení vyhotovit, které by muselo být ve vykonávacím řízení zvlášť exekvováno.<sup>18</sup> Naopak rozsudek povinnující společnost s ručením omezeným poskytnout informace o svém hospodaření musí společník exekvovat podle obecných ustanovení o výkonu nepeněžitého plnění. Povinnost žalované společnosti nespočívá v projevu vůle a speciální § 161 odst. 3 o. s. ř. se neuplatní.<sup>19</sup>

Jak plyne z výše citovaného názoru M. Novotné, nejen v části tuzemské praxe je rozšířeno stanovisko, že pro přípustnost žaloby na nahrazení projevu vůle je nutné zvláštní **zákonné zmocnění**. Tento názor nesdílím. Žaloba na uložení povinnosti projeviti vůli je jedním z druhů žaloby na plnění.<sup>20</sup> Stejně jako jiného nepeněžitého

<sup>14</sup> Shodně ve vztahu k obdobně německé úpravě například GRUBER, U. In KRÜGER, W., RAUSCHER, T. a kol. *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung: ZPO. Svazek 2: §§ 355-945b*. 5. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2016, § 894, m. č. 1 [online]. Dostupné z: [www.beck.de](http://www.beck.de) [cit. 2018-09-25]. Srov. rovněž LEVÝ, J. In SVOBODA, K., SMOLÍK, P., LEVÝ, J., ŠÍNOVÁ, R. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 1514, či VOKŘINKOVÁ, M. In DAVID, L., IŠTVÁNEK, F., JAVŮRKOVÁ, N., KASÍKOVÁ, M., LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář. II. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 1395.

<sup>15</sup> GRUBER In KRÜGER, RAUSCHER a kol., 2016, § 894, m. č. 1.

<sup>16</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2005, sp. zn. 20 Cdo 813/2004.

<sup>17</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 5. 2004, sp. zn. 20 Cdo 1330/2003.

<sup>18</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 2. 2012, sp. zn. 29 Cdo 1367/2011.

<sup>19</sup> HILLMANN, R. In FLEISCHER, H., GOETTE, W. a kol. *Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG)*. Svazek 2: §§ 35-52. 2. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2016, § 51b, m. č. 49 [online]. Dostupné z: [www.beck.de](http://www.beck.de) [cit. 2018-09-25].

<sup>20</sup> LAVICKÝ, P. In LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský soudní řád (§ 1 až 250)*. Řízení sporné. *Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 790; NYPL, M. K žalobám na prohlášení vůle. *Právní praxe*. 1993, č. 1, s. 29. Ve vztahu ke slovenské úpravě srov. GYARFÁŠ, J. Riešenie sporov a korporátna arbitráž. In CSACH, HAVEL a kol., 2017, s. 126.

plnění nebo plnění peněžitého se může strana domáhat nahrazení projevu vůle již proto, že se k němu spolukontrahent smluvně zavázal.<sup>21</sup> Zvláštní zákonné zmocnění by bylo předpokladem vydání rozhodnutí, pokud bychom kvalifikovali rozsudek nahrazující projev vůle společníka jako konstitutivní (právo tvorný). Protože takovým rozhodnutím dochází k založení nových hmotněprávních poměrů či ke změně poměrů stávajících, musí být soud k jeho vydání zvlášť zmocněn.<sup>22</sup> V řízení o nahrazení projevu vůle spočívající v hlasování na valné hromadě však žalobce omezuje svůj žalobní nárok na deklaraci subjektivního práva, které mu svědčí ze smlouvy.

Prozatímně shrnuji, že zavázala-li se strana smlouvy k projevu vůle, může se spolukontrahent domoci splnění takové povinnosti soudně. Zvláštní povaha žalobního nároku přitom umožňuje, aby nalézací soud uspokojil žalobce tím, že pravomocným rozhodnutím nahradí projev vůle žalovaného.

Hlasování na valné hromadě je právním jednáním, a tím i projevem vůle společníka. Zavázal-li se společník k určitému způsobu hlasování, nabízí mu výše ve stručnosti shrnutá obecná úprava možnost domáhat se nahrazení projevu vůle. Odlišný výsledek aplikace práva by musel být odůvodněn speciální korporátní úpravou. Snad by takto bylo možné argumentovat, že rozsudek nahrazující projev vůle společníka by nepřípustným způsobem zasahoval **do vnitřních poměrů obchodní korporace**. Ani taková argumentace by však nebyla přesvědčivá.

Závěr o nepřípustném zásahu do vnitřních záležitostí korporace způsobeném rozhodnutím nahrazujícím projev vůle společníka převládal v rozhodovací praxi Říšského soudu. Německý soud historicky argumentoval, že rozsudek na nahrazení projevu vůle společníka spočívající v hlasování na valné hromadě by představoval nepřijatelný zásah do tvorby vůle orgánu obchodní korporace<sup>23</sup> a že soudem vynucené hlasování by bylo neslučitelné s pravidly o tvorbě vůle valné hromady.<sup>24</sup>

Tento názor byl však překonán. Od rozhodovací praxe svého předchůdce se odklonil Spolkový soudní dvůr již v rozhodnutí z 26. 1. 1966, sp. zn. II ZR 105/66. V něm se soud předně přihlásil k tezi, podle níž je žalovatelnost smluveného práva samozřejmým pravidlem. Smluvní nárok může být soudně nevymahatelný pouze tehdy, je-li mu tato vlastnost zákonem upřena.<sup>25</sup> Protože zákon dohody o výkonu hlasovacích práv aprobejuje, není důvod upřít věřiteli soudní ochranu při domáhání se jejich splnění.

<sup>21</sup> LAVICKÝ In LAVICKÝ a kol., 2016, s. 789 a 790; NYPL, 1993, s. 29.

<sup>22</sup> Srov. DVOŘÁK In LAVICKÝ a kol., 2016, s. 325. RUBAN, R. O konstitutivní povaze návrhů na vyslovení neplatnosti usnesení nejvyšších orgánů kapitálových společností a družstev. *Obchodněprávní revue*. 2017, č. 11-12, s. 309 a 310. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 5. 2005, sp. zn. 22 Cdo 1438/2004.

<sup>23</sup> Rozhodnutí německého Říšského soudu ze dne 20. 11. 1925, sp. zn. II 576/24.

<sup>24</sup> Rozhodnutí německého Říšského soudu ze dne 5. 4. 1939, sp. zn. II 155/38.

<sup>25</sup> Srov. *Motive zu dem Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Svazek I. Obecná část*. Berlin und Leipzig: Verlag von J. Guttentag, 1888, s. 357: „Nárok může být nežalovatelný, avšak pouze tehdy, je-li mu (*tato vlastnost – pozn. aut.*) upřena. Žalovatelnost práva je samozřejmým pravidlem.“

Odmítnut byl rovněž argument, že by nahrazení projevu vůle spočívající v hlasování na valné hromadě zasahovalo do tvorby vůle nejvyššího orgánu. Rozhodnutí soudu nahrazující hlasování společníka ještě ničeho nevypovídá o výsledku hlasování: „Pravomocné rozhodnutí nahrazuje pouze hlasy, které povinný společník musí odevzdat, nikoli usnesení společnosti; to je přijato teprve tehdy, když jsou v řízení předvídaném stanovami odevzdány všechny hlasy a ze zjištění předsedy valné hromady vyplyne, zda pro usnesení hlasovala, či nehlasovala potřebná většina hlasů.“<sup>26</sup> Rozhodnutí soudu nahrazující projev vůle společníka také nepředjímá, jak mají být hlasy započítány, zda například nejsou hlasovací práva společníka sistována atd.<sup>27</sup>

Obchodní korporace rovněž není zatížena při spolukontrahentů dohody o výkonu hlasovacích práv tím, že by se musela soudního sporu účastnit. Stejně jako v jiných případech soudního nahrazení projevu vůle i zde platí, že rozsudkem je nahrazen pouze projev vůle. Zda a kdy nastanou jeho účinky, se řídí obecnou hmotněprávní úpravou.<sup>28</sup> Je-li proto adresátem projevu vůle jiná osoba než žalobce a žalovaný, musí žalobce pro dosažení účinků nahrazovaného projevu vůle doručit pravomocné rozhodnutí příslušné osobě.<sup>29</sup> Vůči obchodní korporaci se tak rozhodnutí nahrazující hlasování na valné hromadě prosadí pouze tehdy, je-li předsedovi valné hromady, resp. skrutátorovi předložen pravomocný rozsudek.<sup>30,31</sup> Do vnitřních záležitostí proto rozsudek nezasahuje více než korespondenční způsob hlasování.

Shrnuji proto, že zavázala-li se strana ve smlouvě k projevu vůle, může se spolukontrahent soudně domoci splnění takové povinnosti. Protože žaloba na nahrazení projevu vůle je žalobou na plnění a rozhodnutí nahrazující projev vůle deklaratorním

<sup>26</sup> Rozhodnutí Spolkového soudního dvora ze dne 10. 4. 1989, sp. zn. II ZR 225/88.

<sup>27</sup> ARNOLD In GOETTE, HABERSACK a kol., 2018, § 136, m. č. 94.

<sup>28</sup> Proto také rozsudkem nahrazený projev vůle má zpětné účinky pouze tehdy, stanoví-li tak hmotněprávní úprava (srov. GRUBER In KRÜGER, RAUSCHER a kol., 2016, § 894, m. č. 14). K výjimečnému zpětnému působení nahrazovaného projevu vůle odůvodněnému zvláštní hmotněprávní úpravou srov. například rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 9. 2. 2011, sp. zn. 7 AZR 91/10.

<sup>29</sup> GRUBER In KRÜGER, RAUSCHER a kol., 2016, § 894, m. č. 17.

<sup>30</sup> Srov. rozhodnutí Spolkového soudního dvora ze dne 10. 4. 1989, sp. zn. II ZR 225/88. Srov. rovněž HRNČIŘÍK In SVOBODA, SMOLÍK, LEVÝ, ŠÍNOVÁ a kol., 2017, s. 690: „... stejně tak okruh adresátů prohlášení nelze redukovat na žalobce, a tedy ani onen adresát nutně nemusí být účastníkem řízení o nahrazení projevu vůle...“

<sup>31</sup> Jako nesprávný proto hodnotím závěr vyslovený Nejvyšším soudem v rozhodnutí ze dne 15. 2. 2012, sp. zn. 29 Cdo 1367/2011. V něm soud uzavřel, že družstvo jako adresát oznámení se musí účastnit soudního řízení, ve kterém se nabyvatel družstevního podílu domáhá po převodci nahrazení projevu vůle spočívající v oznámení převodu členství v družstvu: „S ohledem na to, že předmětné oznámení je jednostranným adresovaným právním úkonem, neboť jeho následky nastanou teprve tehdy, dojde-li adresátu – družstvu, vyplývá z uvedeného taktéž závěr, podle něhož dotčené družstvo musí být rovněž účastníkem předmětného řízení. Je tomu tak proto, že soudní rozhodnutí, kterým je projev vůle účastníka nahrazen, je závazné pouze pro účastníky řízení...“ Tím podle mého názoru došlo k setření aktu projevu vůle, jenž je nahrazován soudním rozhodnutím, a nastoupení účinků projevu vůle, které soud nenahrazuje a řídí se hmotněprávní úpravou.



rozhodnutím, není k jeho vydání třeba zákonné zmocnění. Projev vůle spočívající v hlasování na valné hromadě neodůvodňuje odlišné zacházení a snad nenalezneme důvod, proč by měl být spolukontrahentovi dohody poskytnut nižší standard soudní ochrany tím, že mu neumožníme žalovat druhou stranu na nahrazení projevu vůle. Shodně jako J. Gyárfáš<sup>32</sup> a převážná část německé<sup>33</sup> a rakouské<sup>34</sup> doktríny se proto domnívám, že strana dohody o výkonu hlasovacích práv se může dle § 161 odst. 3 o. s. ř. domáhat nahrazení projevu vůle spočívající v hlasování na valné hromadě.<sup>35</sup>

Porušil-li společník dohodu o výkonu hlasovacích práv, může se druhá strana domáhat nejen splnění splatného nároku, ale v rámci naturální restituce také uvedení v předešlý stav. To mimo jiné znamená, že společník porušivší dohodu o výkonu hlasovacího práva může být v závislosti na okolnostech konkrétního případu povinen hlasovat pro usnesení mající retroaktivní účinky,<sup>36</sup> resp. právě takové hlasování může být nahrazeno soudem. Takové řešení se však ne vždy nabízí. To buď proto, že přijaté usnesení valné hromady vyvolalo v konkrétním případě nevratné právní účinky, které nelze revokovat,<sup>37</sup> nebo usnesení mělo účinky, jejichž revokace sice možná je, nevede však k obnovení předešlého stavu. Především v těchto případech se dotčené smluvní straně nabízí, aby navrhla nařízení předběžného opatření.

## 3.4 Nařízení předběžného opatření

Užití institutu předběžného opatření není v korporátní praxi tak časté jako v jiných oblastech práva.<sup>38</sup> Možnost jeho nařízení by nás však neměla překvapit. Připustíme-li právo domáhat se splnění dohody o výkonu hlasovacích práv soudním nahrazením projevu vůle, je pouze přirozené, že dotčená strana může požádat soud také o ochranu prostřednictvím předběžného opatření.<sup>39</sup>

<sup>32</sup> GYARFÁŠ In CSACH, HAVEL a kol., 2017, s. 127 a 128, a to ve vztahu ke slovenské úpravě, jež je však téměř identická s úpravou českou.

<sup>33</sup> Srov. DRESCHER In FLEISCHER, GOETTE a kol., 2016, § 47, m. č. 252, nebo RÖRMERMANN In HEIDINGER, LEIBLE, SCHMIDT a kol., 2017, § 47, m. č. 539 až 546, a odkazy tam uvedené.

<sup>34</sup> Srov. DIREGGER In GOETTE, HABERSACK a kol., 2018, § 136, m. č. 150 a 153, a odkazy tam uvedené.

<sup>35</sup> Pro úplnost dodávám, že pokud by se prosadil názor K. Csacha a B. Havla, že stranu dohody o výkonu hlasovacích práv lze žalovat pouze na nepeněžitou povinnost ukládající odevzdat hlasy na valné hromadě v rozsudku určeným způsobem, byl by takový rozsudek podle mého názoru exekvovatelný jako rozhodnutí ukládající zastupitelné plnění (shodně RÖRMERMANN In HEIDINGER, LEIBLE, SCHMIDT a kol., 2017, § 47, m. č. 546).

<sup>36</sup> RÖRMERMANN In HEIDINGER, LEIBLE, SCHMIDT a kol., 2017, § 47, m. č. 528.

<sup>37</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2005, sp. zn. 29 Odo 540/2004.

<sup>38</sup> Srov. však například skutkové okolnosti usnesení Ústavního soudu ze dne 20. 10. 2009, sp. zn. I. ÚS 3225/07 (zákaz konat mimořádné valné hromady) či ze dne 4. 10. 2012, sp. zn. III. ÚS 3135/11 (zákazat přijímat na zasedání valné hromady vybraná rozhodnutí).

<sup>39</sup> ARNOLD In GOETTE, HABERSACK a kol., 2018, § 136, m. č. 97.

Nařízení předběžného opatření spočívající v hlasování na valné hromadě sjednaným způsobem přitom nelze odmítnout proto, že jeho vydáním postrádá na významu rozhodnutí ve věci samé. Je pravda, že nařídí-li soud v předběžném opatření, aby společník hlasoval sjednaným způsobem a přijaté usnesení valné hromady je nerevokovatelné, ztrácí později vyneseny rozsudek na významu. To je však jev, s nímž se setkáváme i mimo právo obchodních korporací a jenž neodůvodňuje nemožnost domáhat se ochrany předběžným opatřením.<sup>40</sup> Především je však nutné zohlednit, že nejen nařízením předběžného opatření, ale také jeho nenařízením hrozí vznik nevratných důsledků.<sup>41</sup> Paušální zamítnutí ochrany prostřednictvím předběžného opatření by v praxi začasté vedlo k tomu, že by se strana dohody o výkonu hlasovacích práv nemohla svého smluveného nároku soudně domoci a soudní ochrana by ji byla ve výsledku upřena.<sup>42</sup> Návrh na nařízení předběžného opatření proto nelze zamítnout s odkazem na jeho nevratné důsledky, když právě před nimi se navrhovatel domáhá ochrany.

Namísto paušálního zamítnutí ochrany předběžným opatřením proto musíme v případech, ve kterých jeho nařízení vyvolá nevratné následky, důsledně zvažovat zájmy stran. Čím pravděpodobnější se jeví úspěch žalobce ve věci samé a čím tíživěji by na něj dopadlo zamítnutí návrhu na nařízení předběžného opatření, tím spíše musí soud návrhu na prozatímní úpravu poměrů vyhovět.<sup>43</sup> Nabízí-li se v konkrétním případě nařízení předběžného opatření, které nevyvolá nevratné důsledky, a přesto dostatečně ochrání navrhovatele (například odložení zasedání valné hromady), měl by soud dát přednost takovému řešení.

### 3.5 Závěr

Obecná úprava dává smluvní straně právo domáhat se soudně nahrazení projevu vůle, zavázal-li se k němu spolukontrahent ve smlouvě a tuto povinnost nesplnil. Žaloba na nahrazení projevu vůle je žalobou na plnění a rozsudek nahrazující projev vůle deklaratorním rozhodnutím. K vydání takového rozhodnutí proto není třeba zvláštní zákonné zmocnění a postačí, že se spolukontrahent k projevu vůle smluvně zavázal.

Za nedostatečný si dovoluji považovat současný diskurs, který straně dohody o výkonu hlasovacích práv bez bližšího odůvodnění nepřiznává právo domoci se

<sup>40</sup> Srov. LEVÝ In SVOBODA, SMOLÍK, LEVÝ, ŠÍNOVÁ a kol., 2017, s. 291 a 292. Srov. dále usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 6. 1995, sp. zn. 3 Cmo 1592/94, uveřejněné pod č. 46/1996 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek. Srov. rovněž ARNOLD In GOETTE, HABERSACK a kol., 2018, § 136, m. č. 98, který si správně všimá, že reversibilita není podstatným (nezbytným) znakem předběžného opatření.

<sup>41</sup> ARNOLD In GOETTE, HABERSACK a kol., 2018, § 136, m. č. 98. Srov. dále rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora v rozhodnutí ze dne 28. 4. 2003, sp. zn. 7 Ob 59/03g.

<sup>42</sup> Srov. RÖRMERMANN In HEIDINGER, LEIBLE, SCHMIDT a kol., 2017, § 47, m. č. 549.

<sup>43</sup> Srov. ARNOLD In GOETTE, HABERSACK a kol., 2018, § 136, m. č. 99. Srov. rovněž rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora v rozhodnutí ze dne 28. 4. 2003, sp. zn. 7 Ob 59/03g.

nahrazení projevu vůle společníka porušivšího povinnost hlasovat sjednaným způsobem. Nenalézám důvod, proč by měl být kontrahentovi dohody o výkonu hlasovacích práv poskytnut nižší standard soudní ochrany tím, že mu nebude umožněno žalovat druhou stranu na nahrazení projevu vůle. Jak bylo rozebráno výše, zamítnutí tohoto práva nelze odůvodnit tím, že by rozsudek nahrazující projev vůle společníka nepřipustným způsobem zasahoval do vnitřních poměrů obchodní korporace. Připustíme-li možnost domáhat se splnění dohody o výkonu hlasovacích práv soudním nahrazením projevu vůle, je pouze přirozené, že může dotčená strana požádat soud také o ochranu prostřednictvím předběžného opatření.



# 4 VZESTUP PRAVIDLA PODNIKATELSKÉHO ÚSUDKU V EVROPSKÝCH JURISDIKCÍCH

Jaromír Kožiak

## 4.1 Podnikatelské riziko a přístupy k jeho řešení

Problém, který se pravidlo podnikatelského úsudku pokouší řešit, je univerzální, vyvstává bez ohledu na právní kulturu a formu právního řádu, který se v daném státě používá. Jádrem tohoto problému je totiž interakce povinností při správě cizího majetku a podnikatelského rizika, tedy jedna z manifestací tzv. problému zastoupení (*agency dilemma*). Jen těžko si lze přitom představit právní systém, ve kterém nedochází k rizikovým rozhodnutím při správě cizího majetku (byť ne vždy to právní řád otevřeně přiznává). Dokonce, i pokud by daný právní řád neumožňoval svobodné podnikání a využíval centrálně plánovanou ekonomiku, nastává stejné dilema při správě státního majetku (např. při řízení státních podniků). Podnikatelské riziko je tedy univerzálně platný koncept napříč právními kulturami. Potřeba vyvažování mezi ochranou člena orgánu před nečekanými následky jeho rozhodnutí a prosazováním odpovědnosti za porušení povinností při správě cizího majetku se tak objevuje v zásadě ve všech právních řádech.

Univerzálně uznávané nebo používané řešení nastíněného konfliktu již ale neexistuje. Je sice možné dovodit, že všeobecně bude hledána přiměřená rovnováha mezi ochranou spravovaného majetku a umožněním jeho efektivního použití k podnikání, konkrétní názory na to, kde se tato rovnováha má nacházet, se ale již mohou velmi lišit. Teoreticky může toto nastavení oscilovat od velmi protekcionářského nastavení chránícího v první řadě zájmy společníků, popř. věřitelů, a poskytujícího členům orgánů jen velmi málo svobody, až po velmi tolerantní přístup, který by učinil členy orgánů za výkon jejich funkce zcela nebo téměř neodpovědnými.

V praxi se ale ukazuje, že extrémní nastavení jsou spíše jen teoretickými koncepty a reálně používaná řešení napříč právními řády konvergují k nalezení přiměřené rovnováhy někde uprostřed škály možných řešení – tedy k hledání kompromisu mezi oběma principy. Metoda regulace je zpravidla založena na vytvoření pružného standardu, který umožňuje při posuzování odpovědnosti přihlídnout ke konkrétním okolnostem. U člena orgánu, který splnil určité základní požadavky

práva, je tak zpravidla možné dovodit, že neponese povinnost nahradit újmu, která vznikla obchodní korporaci v důsledku jeho podnikatelského rozhodnutí. Nastavení přísnosti tohoto standardu se ale může poměrně významně lišit – rozdíly mezi jednotlivými jurisdikcemi tak jsou zpravidla v tom, kde ještě lze rozhodnutí považovat za legitimní rizikové podnikatelské rozhodnutí a kde už jde o nepřijatelný hazard se svěřeným majetkem.

Stejně tak se může poměrně značně lišit cesta, kterou právo k tomuto pružnému standardu dospívá – může jít o standard soudního přezkumu (soudy nebudou nebo budou jen velmi zdrženlivě přezkoumávat podnikatelská rozhodnutí) nebo o formulaci pravidla chování (při splnění určitých podmínek ohledně přijetí rozhodnutí nastoupí domněnka, že byl dodržen standard péče). Objevuje se také konstrukce prostřednictvím definice standardu péče, tedy že pro oblast podnikatelských rozhodnutí je standard péče definován méně přísně, zde je však otázkou, zda ještě vůbec jde o samostatné pravidlo podnikatelského úsudku. Osobně se domnívám, že je to jen modifikace standardu péče (např. institutu péče řádného hospodáře).<sup>1</sup>

## 4.2 Rozdílnost ve vnímání pravidla podnikatelského úsudku v různých zemích

Zatímco potřeba existence pružného standardu odpovědnosti za výkon funkce je v zásadě obecně přijímaným pravidlem, ne vždy bývá tento standard vnímán nebo výslovně označován jako pravidlo podnikatelského úsudku (dále též označováno jako „BJR“ – *business judgement rule*). Značnou komplikací pro hodnocení toho, zda bylo v některém státě pravidlo podnikatelského úsudku zavedeno, je také to, že toto pravidlo může existovat v různých formách (kodifikované nebo judikatorní, výslovné nebo implikované, pravidla s různou mírou intenzity), mezi kterými jsou poměrně významné rozdíly.

Chápání toho, co je ještě možné považovat za pravidlo podnikatelského úsudku, se také značně liší v různých státech (a i v témže státě může dojít k proměně takového chápání v důsledku běhu času). Pro zjednodušení pro účely této statě považuji za pravidlo podnikatelského úsudku každé pravidlo, které chrání člena orgánu obchodní korporace před obtížně předvídatelnými následky podnikatelského rizika v souvislosti s podnikatelským rozhodnutím, které učinil. Takové chápání pravidla podnikatelského úsudku však rozhodně není všeobecně přijímáno.

Názorným příkladem nejednotnosti v definici pravidla podnikatelského úsudku a jeho důsledků může být například to, že Česká republika ve Studii LSE

---

<sup>1</sup> Skutečnost, že české pravidlo podnikatelského úsudku není samostatným pravidlem, ale jen upřesněním péče řádného hospodáře, jsem se snažil dovodit v publikaci: KOŽIÁK, J. Chiméra pravidla podnikatelského úsudku. In HURYCHOVÁ, K. *Postavení podnikatele v závazkověprávních vztazích*. Praha: Všehrad, 2014, s. 28–39.

z roku 2013<sup>2</sup> uvedla, že pravidlo podnikatelského úsudku nemá zavedeno, byť z judikatury vyplývalo implikované pravidlo podnikatelského úsudku v jedné z jeho slabších forem, zatímco jiné evropské státy s velmi podobným přístupem k aplikovatelnosti BJR se přihlásily k tomu, že judikатурní BJR aplikují, byť nebylo kodifikováno. Na první pohled by se tak mohlo zdát, že v roce 2014 s přijetím nového zákona o obchodních korporacích Česká republika zavedla zásadní změnu v přístupu k odpovědnosti členů orgánů, ve skutečnosti tomu tak ale není a kodifikace BJR přinesla spíše zakotvení principů dovozených do té doby doktrinální literaturou a judikaturou.

Je tak třeba dovodit, že země, které tvrdí nebo tvrdily, že neuplatňují pravidlo podnikatelského úsudku, tím nemyslí vždy totéž. Zejména v případech, kdy pravidlo podnikatelského úsudku je pouze implikované, nemusí být takto v tuzemské literatuře označováno (za pravidlo podnikatelského úsudku literatura označuje nejčastěji judikатурní BJR známé z jurisdikce státu Delaware a výslovná pravidla přijatá podle tohoto vzoru, i když se od něj často velmi odlišují). Přitom však tyto státy zpravidla neuplatňují odpovědnost členů orgánu za výsledek jejich činnosti a relevantní standard v podobě odpovědnosti za úsilí zpravidla poskytoval určitou míru ochrany před nepředvídatelnými následky podnikatelského rizika. Existují ale i výjimky, např. litevské soudy od roku 2014 dovozují výslovné judikатурní pravidlo podnikatelského úsudku.<sup>3</sup>

Velmi zajímavé je ve Studii LSE z roku 2013 také vyjádření Rakouska, ze kterého vyplývá, že nemá kodifikované BJR (toto tvrzení dnes již neplatí, i Rakousko BJR kodifikovalo), ale standard, se kterým dochází k posuzování odpovědnosti členů orgánů obchodních korporací je ve skutečnosti pravděpodobně o něco benevolentnější než standard, který uplatňuje Německo po přijetí kodifikovaného BJR. Viděno tímto pohledem není reálně důležité, zda evropské země přijaly kodifikované pravidlo podnikatelského úsudku, ale jak přísný standard přezkumu odpovědnosti členů orgánů obchodních korporací se v nich uplatňuje bez ohledu na to, zda byl zakotven zákonem nebo dovozen judikaturou, případně doktrinální literaturou.

Zdá se také, že existence kodifikovaného pravidla podnikatelského úsudku není faktorem, který by svědčil o vyspělosti korporátního práva nebo korporátní kultury v daném státě. Pro kontinentální Evropu jako celek je stále charakteristické malé množství derivativních žalob a sporů z porušení péče člena orgánu obchodní korporace. V důsledku toho některé země, které pravidlo kodifikovaly (a mezi ně lze počítat i Českou republiku), nemají v oblasti porušení péče při správě cizího majetku téměř žádnou civilní judikaturu, nebo se tato judikatura věnuje dominantně porušení povinnosti loajality vůči korporaci.

<sup>2</sup> GERNER-BEUERLE, C., PAECH, P., SCHUSTER, E. P. *Study on directors' duties and liability*: LSE Enterprise Limited, London, 2013, s. 109. [online]. Dostupné z: <http://eprints.lse.ac.uk/50438/> [cit. 2018-10-31].

<sup>3</sup> BITÉ, V., GUMULIAUSKIENÉ, G. The Business Judgment Rule in Lithuania. *European Business Law Review*. 2016, č. 4, s. 555–576.

Naopak Velká Británie, která je v Evropě často vnímána jako země s nejvyspělejší korporátní kulturou, kodifikované pravidlo podnikatelského úsudku nemá a ani judikatura takové pravidlo výslovně nepojmenovává – vystačí si s doktrínou zdrženlivosti. Pokud je právní řád v této otázce dlouhodobě ustálený a uspokojivě funguje, není kodifikace BJR potřeba a naopak by mohla vést k narušení stability a právní jistoty. Oproti tomu evropské země, které BJR kodifikovaly (jako Česká republika, Chorvatsko, Řecko nebo Rumunsko), jsou ve fázi postupného vývoje korporátní kultury, a zavedení pravidla podnikatelského úsudku tak není výsledkem vnitřního vývoje doktríny, ale je importováno ze zahraničí.

Import pravidla podnikatelského úsudku ze zahraničí (a to z jurisdikcí, které jsou často vnímány jako vyspělejší, např. USA nebo zprostředkovaně Německo) je tak paradoxně možné někdy vnímat jako snahu vyplnit prázdné místo v právním řádu, který v této oblasti dosud není příliš rozvinutý bez nutnosti čekat dlouhou dobu na judikatorní řešení (s ohledem na malou frekvenci žalob v daném právním řádu). Z tohoto pohledu tak naopak může právě kodifikace pravidla podnikatelského úsudku být faktorem, který otevře diskusi o těchto tématech a podníká doktrinální literaturu a v návaznosti i judikaturu, aby se problémem podnikatelského rizika více zabývaly.

Dílčím závěrem této kapitoly tak je, že není podstatné, zda daná země tvrdí, že přijala pravidlo podnikatelského úsudku, případně zda má jeho výslovnou regulaci (kodifikované pravidlo), ale zda uplatňuje standard odpovědnosti, který přiznává členům orgánů efektivní ochranu před jejich odpovědností pro případ rizikového podnikatelského rozhodnutí, které učinili v dobré víře a po zralé úvaze. Kloním se tedy k uplatňování funkčního pojetí pravidla podnikatelského úsudku. Není přítom vyloučeno, že stát s kodifikovaným, ale velmi slabým pravidlem podnikatelského úsudku, bude členům orgánů poskytovat méně účinnou ochranu před negativními následky podnikatelského rizika než stát, který takovou regulaci sice nemá a oficiálně BJR neuplatňuje, ale jehož soudy posuzují standard odpovědnosti člena orgánu benevolentně.

## 4.3 Postup kodifikace pravidla podnikatelského úsudku v Evropě

Prvním evropským státem, který přijal kodifikovanou podobu pravidla podnikatelského úsudku, bylo v roce 2005 Německo. Krátce poté kodifikovalo obdobné pravidlo také Portugalsko (2006), Rumunsko (2006), Řecko (2007) a Chorvatsko (2007).<sup>4</sup> Po této první vlně došlo k určité odmlce a jako další kodifikovala pravidlo podnikatelského úsudku k 1. 1. 2014 Česká republika, na počátku roku 2014 tedy

<sup>4</sup> GERNER-BEUERLE, PAECH, SCHUSTER, 2013, s. 109.



mělo kodifikované znění BJR stále pouze 6 evropských států.<sup>5</sup> Těsně před koncem roku 2014 ale adoptovalo psané pravidlo podnikatelského úsudku také Španělsko a o dva roky později (2016) i Rakousko.

Celkový trend je tedy poměrně zjevný – po první vlně kodifikací v letech 2005 až 2007 došlo k prodlevě a další státy k výslovnému zakotvení pravidla podnikatelského úsudku v psaném právu přistoupily po roce 2014, což lze v současnosti již vnímat jako druhou kodifikační vlnu. Ve znění příslušných ustanovení lze také vidět určitou podobnost s německou regulací, která tak sloužila dalším jurisdikcím jako zprostředkovaný vzor, byť se v některých dílčích otázkách pozdější kodifikace od té německé odlišují. Zatímco první vlna kodifikací je tedy inspirována převážně mimoevropskými vzory, druhá vlna přejímá primárně již z evropských jurisdikcí.

### 4.3.1 Rakouská regulace

Do rakouského práva bylo kodifikované pravidlo podnikatelského úsudku zakotveno k 1. 1. 2016 novelizací předpisů upravujících společnost s ručením omezeným a akciovou společnost (čl. 25 odst. 1a GmbHG a čl. 84 odst. 1a AktG).

Obsahem pravidla je, že s péčí řádného hospodáře nepochybně jedná člen orgánu, který v době přijetí podnikatelského rozhodnutí nesleduje externí zájem a mohl se rozumně domnívat, že jedná na základě dostatečných informací v zájmu společnosti. Zakotvené pravidlo se značně podobá německému BJR, hlavním rozdílem je to, že rakouská verze výslovně uvádí, že člen orgánu nesmí být veden externím zájmem. V praxi ale o velký rozdíl nejde, protože i německé soudy dovozují, že v takových případech nelze pravidlo podnikatelského úsudku aplikovat.<sup>6</sup>

Pravidlo přitom není interpretováno v tom smyslu, že nesplnění stanovených podmínek pro jeho aplikaci by automaticky znamenalo, že je dáno porušení povinnosti péče, nebo že došlo k trestněprávnímu jednání.<sup>7</sup> Pravidlo tak zakládá účinky pouze v podobě ochrany přiznané členu orgánu v případě splnění uvedených podmínek – prokázáním splnění podmínek nastupuje nevyvratitelná domněnka splnění povinnosti péče, neprokázání nemá samo o sobě žádné právní účinky.

Důkazní břemeno nese podle rakouské úpravy člen orgánu. Pro nastoupení účinků pravidla podnikatelského úsudku je potřeba prokázat tyto skutečnosti:

- a) jde o podnikatelské rozhodnutí;
- b) není sledován externí zájem (např. zájem třetí osoby nebo člena orgánu);
- c) člen orgánu se rozumně domníval, že jedná informovaně a v zájmu společnosti.

<sup>5</sup> PONTA, A., CATANA, R. N. The Business Judgment Rule and its Reception in European Countries. *The Macrotheme Review*. 2015, č. 4, s. 136.

<sup>6</sup> NIMMERFALL, P., PEISSEL, L. J. The Business Judgment Rule and its Impact on Austrian Law. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2015, č. 4, s. 356 [online]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvvp/article/view/5273> [cit. 2018-11-03].

<sup>7</sup> Tamtéž, s. 356.

Rakouské pravidlo podnikatelského úsudku je tedy velmi podobné tomu českému, formulační rozdíly jsou poměrně drobné a lze je přičítat spíše rozdílnosti jazyka nežli snaze přijmout rozdílný standard.

### 4.3.2 Španělská regulace

Španělská úprava pravidla podnikatelského úsudku byla přijata v roce 2014 začleněním do § 226 zákona o kapitálových společnostech (*Ley de Sociedades de Capital*) nazvaného ochrana podnikatelského uvážení. Text španělského pravidla zní takto: „V oblasti strategického a obchodního rozhodování, které je předmětem podnikatelského uvážení, bude standard péče řádného hospodáře považován za naplněný, pokud správce (*správce je myšlen člen orgánu – pozn. aut.*) jednal v dobré víře, bez toho, aby měl osobní zájem na předmětu rozhodnutí, s dostatečnými informacemi a podle vhodného postupu rozhodování.“<sup>8</sup>

Španělská verze dále v § 226 odst. 2 zákona o kapitálových společnostech výslovně zakotvuje, že pod případy podnikatelského uvážení nespádají situace, kdy se rozhodnutí osobně dotýká člena orgánu nebo jeho osob blízkých.<sup>9</sup> Obdobný závěr bychom mohli dovodit již z textu pravidla podnikatelského úsudku, neboť jednou z podmínek pro jeho aplikaci je absence vlastního zájmu na věci, toto ustanovení je tak do značné míry redundantní. Důkazní břemeno nese v případech žalob proti členu orgánu kapitálové společnosti zásadně člen orgánu.<sup>10</sup>

Rovněž Španělsko tak zvolilo cestu implementace pravidla prostřednictvím vymezení standardu péče, který dopadá na členy orgánů obchodních korporací. Podmínkami pro aplikaci BJR jsou, jak uvádí L. H. Cebriá: 1. dobrá víra, 2. nezávislost formulovaná jako absence vlastního zájmu na věci, 3. dostatečná informovanost a 4. následování vhodného postupu při tvorbě rozhodnutí.<sup>11</sup> Z textu příslušného ustanovení zákona ale vyplývá též podmínka, že musí jít o případ podnikatelského rozhodování (a ne jiný úkon člena orgánu), byť ji v uvedeném výčtu L. H. Cebriá neuvádí.

Poměrně nezvyklou se v evropských poměrech jeví také podmínka použití vhodného postupu při přijetí rozhodnutí, a to, že naopak chybí výslovná podmínka sledování zájmu korporace. Použitím vhodného postupu se rozumí to, že člen orgánu k rozhodnutí dospěl na základě racionálně nastaveného rozhodovacího procesu v souladu s principy *due diligence*, rozhodný standard se ale bude lišit podle toho,

<sup>8</sup> Vlastní překlad autora, v původním znění: „En el ámbito de las decisiones estratégicas y de negocio, sujetas a la discrecionalidad empresarial, el estándar de diligencia de un ordenado empresario se entenderá cumplido cuando el administrador haya actuado de buena fe, sin interés personal en el asunto objeto de decisión, con información suficiente y con arreglo a un procedimiento de decisión adecuado.“

<sup>9</sup> MENENDÉZ, U. Practical Guide on duties and liability of company directors, s. 11 [online]. Dostupné z: <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/4895/documento/guideUM.pdf? id=6090> [cit. 2018-11-11].

<sup>10</sup> Tamtéž, s. 23.

<sup>11</sup> CEBRIÁ, L. H. The Spanish and the European Codification of the Business Judgment Rule. *European Company and Financial Law Review*. 2018, č. 15, s. 56–65.

o jakou společnost jde, a bude tak mnohem přísnější u kótovaných společností než u malých společností s jediným společníkem.<sup>12</sup>

Výhodou tohoto řešení je, že se více podobá klasické podobě pravidla podnikatelského úsudku – k nastoupení ochrany podnikatelského rozhodnutí postačí prokázat, že byl dodržen vhodný postup, aniž by docházelo k materiálnímu přezkumu rozhodnutí. V důsledku toho se alespoň podle textace v zákoně jeví španělská verze pravidla podnikatelského úsudku jako silnější nástroj ochrany členů orgánů, než je u evropských kodifikovaných pravidel podnikatelského úsudku obvyklé.

Na druhou stranu by ale bylo možné povinnost sledovat zájem korporace dovést buď z požadavku dobré víry<sup>13</sup> a absence vlastního zájmu nebo přímo z povinnosti loajality. Pokud by se doktrína ve Španělsku vyvinula tímto směrem, znamenalo by to, že funkčně by se španělské pravidlo podnikatelského úsudku velmi přiblížilo ostatním evropským jurisdikcím, byť se jeho psaný text poměrně významně odlišuje.

## 4.4 Společné znaky evropských kodifikací pravidla podnikatelského úsudku

Z výše uvedeného vyplývá, že v různých evropských zemích se objevuje pravidlo podnikatelského úsudku v několika základních formách. Tradiční evropskou formu slabého judikaturou dovozovaného pravidla podnikatelského úsudku v podobě zakotvení určité míry volného uvážení ve sféře podnikatelského rozhodování postupně stírá kodifikované výslovné pravidlo podnikatelského úsudku, které má v současné době zavedeno nejméně osm evropských zemí (Německo, Portugalsko, Rumunsko, Řecko, Chorvatsko, Česká republika, Rakousko, Španělsko).

Společným rysem většiny těchto pravidel je inspirace německým vzorem, od kterého se odchyľují spíše v detailech. Inspirace jurisdikcemi, které pravidlo podnikatelského úsudku uplatňují dlouhodobě (např. Delaware), je tedy jen poměrně vzdálená a zprostředkovaná.

Pro všechna tato kodifikovaná pravidla je také charakteristické, že stojí na konstrukci pravidla chování, nikoli standardu soudního přezkumu – pokud jsou splněny podmínky pro aplikaci pravidla podnikatelského úsudku, vede to k závěru, že v důsledku aplikace tohoto pravidla byl dodržen standard péče řádného hospodáře, a nikoliv k závěru, že není přípustné podnikatelské rozhodnutí přezkoumávat.

Tohoto výsledku evropská pravidla podnikatelského úsudku dosahují buď zakotvením domněnky dodržení péče řádného hospodáře, nebo tím, že pravidlo podnikatelského úsudku formulují jako modifikaci standardu péče řádného hospodáře (BJR je tedy definicí pečlivostní složky péče řádného hospodáře pro oblast podnikatelských rozhodnutí). Pokud pravidlo podnikatelského úsudku stojí na konstrukci

<sup>12</sup> CEBRIÁ, 2018, s. 62–63.

<sup>13</sup> Tamtéž, s. 59.

definice pečlivostní složky péče řádného hospodáře (a nejde o domněnku splnění povinnosti péče ani o standard přípustnosti soudního přezkumu), není ve skutečnosti samostatným pravidlem (ani pokud je definováno ve zvláštním ustanovení zákona), jde spíše o součást standardu platného pro fiduciární povinnosti.

Dalším typickým znakem pro pravidlo podnikatelského úsudku v evropských jurisdikcích je to, že důkazní břemeno ohledně podmínek pro nastoupení účinků tohoto pravidla nese člen orgánu. Žalobce (například společník podávající derivativní žalobu) tak musí v řízení unést pouze břemeno tvrzení ohledně předmětného skutku (např. vymezit o jaké jednání člena orgánu šlo a jaká újma společnosti vznikla v jeho důsledku), nemusí však prolamovat pravidlo podnikatelského úsudku tím, že by prokazoval, že ze strany člena orgánu nejsou dány podmínky pro jeho aplikaci (např. porušení loajality, nedostatečná informovanost apod.). Naopak je na členu orgánu, aby se domáhal nastoupení pravidla podnikatelského úsudku a unesl důkazní břemeno ohledně podmínek pro jeho aplikaci. Pokud z povinnosti člena orgánu nést důkazní břemeno existují výjimky, jsou zpravidla omezené a podmíněné zvláštní situací (např. nelze po něm prokázání spravedlivě požadovat).

Pro zhodnocení míry ochrany reálně poskytované členům orgánů před podnikatelským rizikem je přitom důležitější právě to, kdo nese důkazní břemeno ohledně relevantních skutečností, než drobné rozdíly ve formulaci pravidla a jednotlivých podmínek pro jeho aplikaci. Pokud totiž důkazní břemeno nese člen orgánu, nenastává efekt „bezpečného přístavu“ v pravém slova smyslu – jednání člena orgánu vždy podléhá přezkumu. Rozdíl je pouze v tom, že přezkum probíhá již při řešení otázky, zda jsou dány podmínky pro aplikaci pravidla podnikatelského úsudku, a nikoli až při zkoumání, zda byla dodržena předepsaná povinnost péče. Zjednodušeně řečeno, člen orgánu musí nejprve prokázat, že jednal korektně, aby mohl těžit z ochrany poskytnuté mu pravidlem podnikatelského úsudku.

Naopak právní řády, ve kterých nese důkazní břemeno žalobce, skutečně poskytují členu orgánu „bezpečný přístav“ v podobě ochrany před přezkoumáním jeho podnikatelských rozhodnutí tím, že žalobce musí nejprve prolomit pravidlo podnikatelského úsudku a dokud tak neučiní, je podnikatelské rozhodnutí nepřezkoumatelné. Co do formální metody zakotvení tohoto pravidla existují dva základní přístupy – jde buď o vyloučení soudního přezkumu podnikatelských rozhodnutí, nebo o vyvratitelnou domněnku splnění povinností při správě cizího majetku. Funkce je však v obou případech téměř identická – člen orgánu těží z ochrany, kterou mu poskytuje pravidlo podnikatelského úsudku, dokud toto pravidlo žalobce neprolomí.

S ohledem na informační asymetrii mezi žalovaným (členem orgánu) a žalobcem (zpravidla společnost zastoupená novým managementem nebo společníkem na základě derivativní žaloby) je přitom důkazní břemeno pro žalobce zpravidla velmi tíživé – vyžaduje, aby žalobce vlastními silami získal informace a důkazy je podírající a dostatečné k prokázání pochybení člena orgánu v rovině rozhodné pro aplikaci pravidla podnikatelského úsudku.

Skutečným důvodem, proč mají evropské jurisdikce spíše slabé pravidlo podnikatelského úsudku, tak není ani tolik znění podmínek pro jeho aplikaci, jako spíše

přenos důkazního břemene ohledně podmínek pro aplikaci tohoto pravidla na člena orgánu, který mu neumožňuje pasivní čerpání ochrany, kterou toto pravidlo poskytuje.

## 4.5 Závěr

Evropské jurisdikce od roku 2005 prodělaly po formální stránce v oblasti regulace pravidla podnikatelského úsudku velmi významnou změnu – z výchozího stavu, kdy toto pravidlo téměř bez výjimky nerozlišovaly jako samostatný právní nástroj, se dostaly do fáze, kdy řada evropských právních řádů má výslovné a kodifikované pravidlo podnikatelského úsudku a mnoho jiných ho dovodilo judikatorně.

I když se často mluví o inspiraci americkou právní úpravou (a především úpravou státu Delaware), Evropa ve skutečnosti v důsledku kodifikačního úsilí vytvořila vlastní konstrukci pravidla podnikatelského úsudku, pro kterou jsou charakteristické následující rysy:

- výslovná úprava v právním předpisu;
- formulace BJR jako pravidla chování, nikoli standardu přípustnosti soudního přezkumu;
- důkazní břemeno na straně člena orgánu.

Protože evropská pravidla podnikatelského úsudku stojí zpravidla na konstrukci definice pečlivostní složky péče řádného hospodáře (a nejde o vyvratitelnou domněnku splnění povinnosti péče ani o standard přípustnosti soudního přezkumu), není pravidlo podnikatelského úsudku často samostatným pravidlem (ani pokud je definováno v samostatném ustanovení), jde spíše o součást standardu péče řádného hospodáře.

Po materiální stránce k zásadním změnám v důsledku kodifikačního úsilí nedošlo – podnikatelská rozhodnutí jsou stále přezkoumatelná a důkazní břemeno nese i nadále žalovaný člen orgánu. Důsledkem kodifikační vlny je tak spíše přesun přezkumu podnikatelských rozhodnutí do fáze, kdy se v řízení zkoumá splnění podmínek pro aplikaci pravidla podnikatelského úsudku, zpřesnění rozhodného standardu v důsledku jeho formulace v právním předpisu a na ni navazující judikatury a v některých případech také zmírnění standardu, jehož dodržení musí člen orgánu prokázat.

Fenomén známý jako *race to the bottom*, tedy rostoucí obliba právního řádu, který poskytuje nejméně přísná pravidla<sup>14</sup> (v tomto případě umístěním sídla nově zakládané korporace do jurisdikce takového státu), teoreticky hrozí i v Evropě. Jde o nežádoucí vedlejší efekt vytvoření jednotného hospodářského prostoru a umožnění volného pohybu právnických osob v Evropě bez současného vytvoření jednotného korporátního práva. V praxi ale zatím reálně není úprava odpovědnosti členů orgánů rozhodujícím faktorem pro volbu právního řádu rozhodného pro obchodní korporace (kvůli malému rozšíření derivativní litigace chybí rozhodující motivační faktor) a mnohem větší roli hraje při tomto rozhodnutí veřejnoprávní regulace, především daňové zatížení.

<sup>14</sup> CEBRIÁ, 2018, s. 58.



# 5 LZE VYUŽÍT *BUSINESS JUDGMENT RULE* VE SVĚTĚ FUNDACÍ?

Kateřina Ronovská

## 5.1 Širší souvislosti

Jedním z horkých témat z oblasti nadačního práva, která jsou na počátku 21. století hojně diskutována v zahraničí, je jak uspořádat vnitřní poměry fundací, aby bylo zajištěno bezproblémové a efektivní naplňování jejich (veřejně- či soukromě-prospěšných) účelů. Čím dál tím častěji se v této souvislosti hovoří o *foundation governance*<sup>1</sup>, tj. konceptu podobnému *corporate governance* uplatňovanému u (obchodních) korporací.

V řadě zahraničních monografií,<sup>2</sup> jakož i jiných odborných statí je mapována šíře konceptu *foundation governance* a vyzdvihován jeho význam jako komponentu důležitého již pro samotnou funkčnost fundací. Ty totiž aktuálně pozvolna mění svou tvář v globálním, evropském i českém měřítku a směřují k jejich širší využitelnosti i k jiným než veřejně prospěšným účelům.<sup>3</sup> V řadě zemí dochází k reformám nadačního práva v rámci rekodifikací soukromého práva jako takového, jiné jdou ruku v ruce se změnami v oblasti práva dědického, trustového, či korporálního.

Také nové české soukromé právo klade na *foundation governance* zvláštní důraz. Pro správu a řádné fungování nadací (více) a nadačních fondů (méně) stanovuje zvláštní pravidla, obsažená v obecné části občanského zákoníku – v oddíle 3

<sup>1</sup> První publikace, která se problematice správy a fungování fundací a dalších právnických osob zakládáných k nevýdělečným účelům věnuje vyčerpávajícím způsobem, se objevila až v roce 2010 viz HOPT, J. K., HIPPEL von, T. *Comparative Corporate Governance of Non-profit-organizations*. Cambridge University Press, UK, 2010. Z nejnovější literatury k tématu viz např. SCHURR, F. The Foundation Governance under Lichtenstein Foundation Law. In PRELE, Ch. *Developments in Foundation Law in Europe*. Springer, 2014, s. 175 a násl. V Česku viz zatím ojedinělý počín HAVEL, B. Komercializace právnických osob? (k použitelnosti pravidla podnikatelského úsudku nejen ve světě fundací). *Právník*. 2015, č. 11, s. 947 a násl.

<sup>2</sup> Viz např. monografie JAKOB, D. *Schutz der Stiftung. Die Stiftung und ihre Rechtsverhältnisse im Widerstreit der Interessen*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006; HIPPEL von, T. *Grundprobleme der Non Profit Organisationen*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007; či sborník statí SCHURR, F. (eds.) *Handbuch des Vermögensschutzes für Lichtenstein, Österreich und die Schweiz*. Wien: Manz Verlag, 2015.

<sup>3</sup> RONOVSKÁ, K. a kol. *Metamorfózy nadačního práva v Evropě a České republice na počátku 21. století*. Brno: MUNIPRESS, 2015.

(Fundace). Subsidiárně pak přichází v úvahu také použití ustanovení regulujících vnitřní poměry právnických osob obecně, zejména pak ustanovení objektivizující standard péče řádného hospodáře (§ 159 obč. zák.). Ten stanovuje poměrně přísné požadavky na členy volených orgánů při výkonu jejich funkcí; zvláštní otázkou jsou pak následky jejich porušení.

I v zemích, kde byla historicky otázka vnitřní správy fundací spíše marginalizována s ohledem na existenci permanentního dohledu nad fundacemi ze strany veřejné moci (Německo, Švýcarsko), se pomalu (ale jistě) diskutuje o nutnosti změn a o jeho postupném omezování. Důraz začíná být kladen na vytvoření vhodné organizační struktury, vyjasnění kompetencí jednotlivých orgánů a v neposlední řadě pak přenechání dohledu na fundaci samotné, za pomoci vnitro-fundačních mechanismů (např. dozorčí rady či revizora), které (původní) „vnější dohled“ do jisté míry nahrazují. Tato nezadržitelná tendence pak nachází i svůj „legislativní“ odlesk ve změnách zákonných úprav, zavádění kodexů dobré správy (*codes of conduct*), či judikatorním dotváření práva.

Zvláštní pozornost je zároveň věnována postavení členů volených orgánů fundací, řádnému výkonu jejich funkce a jejich odpovědnosti, včetně možnosti uplatňování tzv. *business judgment rule* (BJR) při posuzování jejich rozhodovacích procesů, což má značný význam pro každodenní nadační praxi.<sup>4</sup>

## 5.2 *Business judgment rule*: terminologické předporozumění

*Business judgment rule*: ustálené sousloví / (procesní) pravidlo / právní koncept naplňovaný rozličným obsahem, o kterém bylo napsáno mnohými mnohé. Pro „evropský kontext“ je referenční např. *Handbuch des Europäischen Privatrechts*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2009,<sup>5</sup> který pojímá BJR jako „bezpečný přístav“ pro členy orgánů (především) kapitálových obchodních společností (angl. *safe harbor*, či něm. *Haftungsfreiraum*), odkazující na některé výslovné evropské úpravy, inspirované závěry soudů některých amerických států.<sup>6</sup> Zároveň je však zdůrazněna nejasnost tohoto pojmu a množství pojetí, včetně nutnosti srovnávat srovnatelné.

<sup>4</sup> Např. na konferenci 7. Lichtensteinische Stiftungsrechtstag, konané na podzim 2014 ve Vaduzu (Lichtenštejnsko), byla více jak ½ příspěvků věnována tématu vnitřní správy a odpovědnosti členů orgánů, viz SCHURR, F. (Hrsg.) *Fünf Jahre neues Stiftungsrecht*. Zürich: Schulthess, 2017.

<sup>5</sup> Viz BASEDOW, J., HOPT, J. K., ZIMMERMANN, R. *Handbuch des Europäischen Privatrechts*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2009, s. 244 a násl.

<sup>6</sup> Viz např. *Aronson vs. Lewis*, 473 A2d 805, 812 (DEL). I v zemích common law je tento pojem chápán různě, mj. jako standard soudního přezkumu (*fiduciary review standard*), jinde jako domněnka splnění povinnosti péče, pokud jsou splněny základní pojmové znaky (dobrá víra, nejlepší zájem právnické osoby, informovaný základ) apod. Blíže viz přehledně HOUDEK, Z. Hodný, zlý a oškli-vý nového korporátního práva. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2015, č. 3, s. 205.



S jistou dávkou zjednodušení lze BJR chápat (a pro potřeby této statě tak činím) jako pravidlo, které bere v úvahu, že podstatou podnikání je obchodní riziko a že úkolem člena orgánu obchodní korporace je do rizika prostě jít. Proto by neměl odpovídat za újmu, kterou takovým rozhodnutím způsobí, pokud postupoval loajálně, informovaně a v nejlepším zájmu obchodní korporace (právnícké osoby).<sup>7</sup> Při posuzování konkrétního (podnikatelského) rozhodnutí *ex post* je proto (soudu) odňata možnost přezkumu věcné stránky rozhodnutí a zkoumá se pouze „kvalita“ rozhodovacího procesu, nikoli následek.

Proč? Důvodů je více. (Podnikatelská) rozhodnutí bývají často přijímána v kontextu daných okolností a vyznačují se nejen svou rizikovostí, ale i určitou jedinečností (tady a teď). Ten, kdo rozhoduje, pravidelně využívá nejen „podkladová fakta“, ale i svou (podnikatelskou) intuici,<sup>8</sup> emoce, fantazii... Limitován je naopak pocitem vlastní (neomezené) odpovědnosti.<sup>9</sup> Rozhodnutí jsou navíc často přijímána kolektivními orgány, což zásadním způsobem ovlivňuje konečné rozhodnutí (hledání akceptovatelného kompromisu, přesvědčivost argumentace jednotlivých osob do rozhodovacího procesu zapojených).

Zároveň soudce, který *ex post* rozhodnutí posuzuje, není zpravidla tak „odborně zdatný“ v konkrétním případě jako ten, kdo rozhodnutí přijímá, a zároveň není v pozici člověka, který je (má být) motivován přijímat i žádoucí „přiměřeně riziková“ rozhodnutí. Dalším důvodem je i existence jiných „kontrolních“ mechanismů (a následků porušení povinností členů orgánů) uplatňovaných „uvnitř“ obchodních korporací (např. možnost odvolání člena orgánu), jakož i dalších „vnějších“ (včetně zákazu vykonávat funkci člena orgánu). Lze tedy uzavřít, že je namísto požadovat při *ex post* posuzování podnikatelských rozhodnutí určitou zdrženlivost.<sup>10</sup>

*Business judgment rule* je nicméně někdy (ne zcela vhodně) zaměňováno s možností člena orgánu právnícké osoby využít při svém rozhodování určitého „manévrovacího prostoru“<sup>11</sup>. Existenci takového prostoru nicméně považují za součást výkonu funkce člena voleného orgánu s péčí řádného hospodáře, pro kterou je typická především určitá diskrece, kterou však není možné – s výše vymezeným chápáním BJR – ztotožňovat.<sup>12</sup>

<sup>7</sup> Tento přístup se nekryje s explicitní úpravou „české verze“ BJR – pravidla podnikatelského úsudku, tak jak je upraveno v § 51 z. o. k.

<sup>8</sup> Tato schopnost není navíc na závadu, protože často jsou právě pro tyto schopnosti lidé do určitých vedoucích/manažerských/rozhodovacích pozic vybíráni.

<sup>9</sup> Při podnikání je v zájmu obchodní korporace, aby byl člen jejího orgánu ochoten zvýšené riziko podstoupit, protože je mu třeba vytvořit únosné podmínky (např. uzavřením D&O pojištění apod.)

<sup>10</sup> JUNGSMANN, C. Die Business Judgment rule – ein Institut des allgemeinen Verbandsrechts? Zur Geltung von § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG ausserhalb des Aktienrechts. In *Festschrift für Karsten Schmidt*. Köln: OVS, 2009, s. 835.

<sup>11</sup> Něm. *gewisse Ermessensspielraum*.

<sup>12</sup> Bývá však odlišováno od pojetí, které výslovně stanovuje např. § 93 odst. 1 věta 2 AktG, který vymezuje možnost pro „neodpovědnost“, avšak pouze za určitých předpokladů (tj. neplatí vždy a pro každého), blíže viz HIPPEL von, T. Gilt die Business Judgment Rule auch im Stiftungsrecht? In BAUM, H., HELLGARDT, A., FLECKNER, A., ROTH, M. (Hrsg.). *Perspektiven des Wirtschaftsrecht*. Berlin: De Gruyter, 2008, s. 169.

U jednotlivých typů právnických osob navíc existují rozdíly posuzování takto vymezeného manévrovacího prostoru, zejména s ohledem na jejich účel a roli, jakou ve společnosti sehrávají.<sup>13</sup> Ačkoli je výchozí standard nastaven podobně, lze mít za to, že existují rozdíly mezi požadavky kladenými na členy volených orgánů obchodních korporací, spolků, fundací, obcí, společenství vlastníků jednotek atd. Nelze však v žádném případě paušalizovat jen s ohledem na typ právnické osoby, neboť vždy bude třeba zkoumat konkrétní rozhodnutí v daném místě a čase.

Předmětem nekončících diskusí zároveň zůstává, zda je vhodné a ospravedlnitelné připustit velkorysejší možnost „neodpovědnosti“ členů orgánů u těchto jiných (nepodnikatelských, resp. nepodnikajících) právnických osob.<sup>14</sup>

Následující pojednání lze považovat za příspěvek do diskuse na toto téma, která se i v českém prostředí postupně rozbíhá. S ohledem na omezený rozsah statě bude věnována pozornost především fundacím soukromého práva.<sup>15</sup>

### 5.3 Specifika vnitřní správy fundací

Fundace (nadace a nadační fond) představuje jeden z možných nástrojů spojení majetku a idejí zakladatele k dosažení jím zvoleného účelu. Je pro ni charakteristická triáda základních znaků: účelu, majetku a určitá míra organizovanosti (včetně vybavení právní osobností).

Ve své klasické podobě se fundace odlišují od korporací zejména neexistencí personálního substrátu (členské či společnické základny) a zároveň výsadním postavením zakladatele. V jejich klasické podobě je pro ně typické, že nemají „ovládající osoby“ (členy, vlastníky či akcionáře) a ani další osoby, které by mohly dohlížet nad činností jejich vnitřních orgánů (především správní rady).<sup>16</sup> Fundace navíc pojmově postrádá orgán obdobný nejvyššímu orgánu korporace, tj. nemá ani právo zrušit sama sebe – diskrečním rozhodnutím vnitřního orgánu, kterému taková možnost pojmově nepřísluší.

---

<sup>13</sup> S péčí řádného hospodáře navíc musí postupovat nejen členové volených orgánů právnických osob, ale i další osoby, např. správce svěřenského fondu, správce jmění dítěte či správce pozůstalosti; zakotvený standard péče tedy přesahuje i mimo oblast právnických osob (či obchodních korporací).

<sup>14</sup> Vše je diskutováno zejména v kontextu rozhodnutí Spolkového soudního dvora (BGH) ve věci *ARAG/Garmenbeck*, BGHZ, 135, 244 ff., kdy byly v Německu judikatorně dovozeny základy BJR jako takového, jakož i určité (ne zcela přesně vymezené) hranice jeho využitelnosti.

<sup>15</sup> V českém právním prostředí byla výslovně česká funkční mutace BJR – pravidlo podnikatelského úsudku – zavedena v souvislosti s rekodifikací soukromého práva v § 51 z. o. k. Snad i proto bylo dosud diskutováno (a judikováno) především ve vztahu k obchodním korporacím.

<sup>16</sup> K tomuto problému blíže i např. NOWOTNY, Ch. Die Organisation der Privatstiftung. In CSOKLICH, P., MÜLLER, J. M., GRÖHS, B., HELBICH F. *Handbuch zum Privatstiftungsgesetz*. Wien: Orac, 1994, s. 147.

Také proto u fundací přichází v úvahu vyšší míra rizika selhání vnitřních orgánů a nebezpečí konfliktu zájmů<sup>17</sup> jednotlivých aktérů (zakladatele, fundace, členů jejích orgánů, beneficentů), neboť zde částečně absentuje *check and balances* systém v podobě, jak jej známe ze světa korporací.<sup>18</sup>

Historicky byl tento kontrolní deficit překlenován v řadě evropských zemí zřizováním vnějšího orgánu dohledu nad fundačními strukturami.<sup>19</sup> Moderní úpravy nadačního práva nicméně čím dál tím častěji tento přístup nahrazují odlišnými koncepty. V úvahu přichází zejména dohled pomocí vnitřního orgánu (typicky dozorčí rady), za současného důrazu na řádný výkon funkcí členů volených orgánů, vzájemné vyvažování pozic a v neposlední řadě i na transparentnost, dodržování účetních standardů atd.

Ačkoli se přístupy k nastavování pravidel pro úpravu vnitřních poměrů fundací v jednotlivých právních řádech liší v detailu, cílem je vždy zajištění řádného, tj. jejich odpovědného a efektivního řízení směřujícího ke sledování zvoleného účelu, za současného respektu práv třetích osob. K tomuto cíli však vedou různé cesty.

V některých zemích (např. v Nizozemsku, Lichtenštejnsku, ale i v České republice) zákon definuje výchozí jednotný standard pro všechny právnické osoby inspirovaný světem obchodních korporací, s následnými odchylkami pro jednotlivé typy právnických osob. Za inspirativní obecně je považován přístup uplatňovaný v USA,<sup>20</sup> který se vyznačuje propracovaným pojetím správy, řízení a odpovědnosti, kdy je důraz kladen zejména na rozvoj vlastních schopností a odpovědnosti. V sousedním Rakousku obsahují právní úpravy určující pro fundace (zákon o soukromých nadacích z roku 1993 i nový spolkový zákon o nadacích a fondech z roku 2015<sup>21</sup>) poměrně podrobnou úpravu vnitřních poměrů těchto fundačních forem.<sup>22</sup> Jinde – např.

<sup>17</sup> Ke střetu zájmů u fundací viz RONOVSÁ, K. Střety zájmů ve světě fundací. In HUSÁR, J., CSACH, K. (eds.) *Konflikty zájmů v práve obchodných spoločností*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018.

<sup>18</sup> K problému KALLS, S. The protection of members and creditors of non profit organisations. In HOPT, HIPPEL von, 2010, s. 789 a násl.

<sup>19</sup> Někteří autoři považují za hlavní důvod nutné existence vnějšího dohledu zejména možný konflikt zájmů nadace, jejích orgánů, zakladatele a beneficentů, viz např. JAKOB, 2006, s. 7.

<sup>20</sup> Pro doplnění a pochopení souvislostí FISHMANN, J. J. Non-profit organizations in the United States. In HOPT, HIPPEL von, 2010, s. 129 a násl.

<sup>21</sup> Privatstiftungsgesetz z roku 1993 i nový Bundesstiftung und Fund Gesetz z roku 2015.

<sup>22</sup> Aktuálně byla otázka využitelnosti pravidel správy platící pro obchodní korporace (včetně *business judgment rule*) diskutována v souvislosti s nedávným rozhodnutím OGH ze dne 23. 2. 2016, sp. zn. 6 Ob 160/15 w, které je označováno jako přelomové. Šlo o situaci, kdy člen řídicího orgánu soukromé nadace přijal určitá rozhodnutí, která byla následně rozporována ze strany beneficentů. OGH nicméně došel k závěru, že k porušení povinností nedošlo, právě s odvoláním na *business judgment rule*, které dovedl na bázi analogie i pro svět soukromých nadací. Rozhodnutí však podle mého názoru stírá výše popsanou distinkci mezi „manévrovacím prostorem“ a „*business judgment rule*“, což odnímá tomuto rozhodnutí jasnost vyznění i přesvědčivost.

v Německu<sup>23</sup> či ve Švýcarsku<sup>24</sup> – je ve fundační sféře k takovým tendencím zaujímán postoj spíše rezervovaný.

### 5.3.1 Pomalá eroze klasických fundačních konceptů: Německo

V odborné literatuře k nadačnímu právu v Německu se otázce využitelnosti *foundation governance*, a tím spíše německou funkční obdobou BJR pro fundace až do přelomu tisíciletí nikdo příliš nevěnoval. Diskuse na toto téma byla otevřena až v souvislosti s reformou akciového práva (UMAG, 2005), kdy se zákonodárce vyjádřil v tom smyslu, že by se obdoba BJR měla využívat (v duchu rozhodnutí ve věci *ARAG/Garmenbeck*) i pro jiné právnické osoby než akciové společnosti, u kterých je toto pravidlo explicitně vyjádřeno. To mělo za následek dovození analogické použitelnosti německého BJR pro společnosti s ručením omezeným a v omezeném rozsahu taktéž pro fundace.

Aktuálně lze zaznamenat k tomuto tématu široké spektrum názorů.<sup>25</sup> Jako převažující se (prozatím) jeví spíše rezervovanější přístup. Uvádí se, že přichází v úvahu pouze tehdy, je-li situace fundace srovnatelná s pozicí obchodní korporace, tj. při rozhodování při podnikatelské činnosti fundace. Postupem času, zejména s ohledem na vývoj nadačního práva v okolních zemích, se však zdá, že i tato pozice právní doktríny pomalu, ale jistě eroduje, stejně jako další „dogmata“ německého nadačního práva.<sup>26</sup>

I když mohou fundace v Německu podnikat v zásadě bez limitů, vždy je zdůrazňováno, že účelem primárně není (a nemůže být) dosažení (a rozdělení) zisku, čímž chybí odůvodněnost možnosti a zacílení „jít do rizika“. Pro využitelnost BJR naopak hovoří požadavek na vyvážené riziko odpovědnosti u jednotlivých typů

<sup>23</sup> V Německu se pro nadace použije podpůrně úprava aplikovatelná na spolky. K přenositelnosti standardů ze světa obchodních korporací, kde je úprava nejpropracovanější, se právní praxe přiklání na bázi analogie, avšak pouze tam, kde jsou tyto ve srovnatelném postavení (při podnikání). Tento názor však není zastáván jednotně. Vzhledem ke značné obecnosti právní úpravy nadací v občanském zákoníku (BGB) se použije v celé řadě otázek úprava právní formy spolku; blíže viz HIPPEL von, T. *Nonprofit organizations in Germany*. In HOPT, HIPPEL von, 2010, s. 210.

<sup>24</sup> Ve Švýcarsku není připuštěna ani tato možnost, zejména s ohledem na různost typů fundací a rozdílnost funkcí, které plní ve společnosti (oproti podnikatelům). Tamní nadační sektor se vyznačuje širokým využíváním „stavovských“ pravidel pro organizaci a fungování nadací, blíže k tomu např. SPRECHER, T. *Foundation Governance in Swizerland*. In HOPT, HIPPEL von, 2010, s. 817; snad i proto byl vytvořen „*Swiss Foundation Code*“.

<sup>25</sup> Shrnutý ve HIPPEL von In BAUM, HELLGARDT, FLECKNER, ROTH, 2008, s. 167 a násl. Problematice se věnoval i JAKOB, 2006, s. 210 a násl.

<sup>26</sup> Čím dál tím častěji zaznívají hlasy o nutnosti přehodnocení koncepce permanentního dohledu nad nadacemi ze strany orgánů veřejné moci, zavedení veřejně dostupných rejstříků, zejména z důvodů ochrany práv věřitelů (třetích osob), jasné vymezení pozice členů orgánů a jejich odpovědnosti apod.

právnických osob vykonávajících stejnou činnost,<sup>27</sup> tj. funkcionální přístup *substance over the form*.

Komplikovanější je však otázka mimo-podnikatelských aktivit, jako je správa majetku a samotné dosahování účelu fundace. Úkolem správní rady je řádně a pečlivě<sup>28</sup> spravovat majetek fundace pro naplňování jejího účelu, což pozici členů orgánů nadace značně odlišuje od členů orgánů obchodních korporací (zacílených k dosažení zisku). Proto se BJR při rozhodování o aktivitách směřujících k dosahování nadačního účelu spádově zřejmě neuplatní. To platí i pro rozhodování správní rady, zda vůbec, kdy a za jakých podmínek započne/bude vykonávat podnikatelskou činnost (v jaké formě, v jakém oboru atd.); při podnikání samém je však již situace odlišná.

Ohledně rozhodování o správě majetku „v užším smyslu“ (investování na kapitálovém a nemovitostním trhu atd.), která patří k pravidelným úkolům správní rady, je dosaženo shody, že je správní radě dána určitá míra diskrece (manévrovací prostor).<sup>29</sup>

S ohledem na neexistenci obecné části věnované právnickým osobám v obecné části německého občanského zákoníku se navíc na fundace použijí některá ustanovení o spolku.<sup>30</sup> Co se týče následků porušení povinností členů volených orgánů právnických osob, platí obecná úprava povinnosti k náhradě újmy, která vznikne v souvislosti s výkonem funkce zaviněným jednáním člena orgánu.

Relativně nedávno (2009) byl do německého občanského zákoníku (BGB) včleněn nový § 31a. Ten stanoví, že členové orgánů spolků (a tedy i fundací), kteří vykonávají svou funkci bez nároku na odměnu, nebo za nízkou odměnu (max. 720 eur / ročně<sup>31</sup>), odpovídají v zásadě pouze za úmyslné porušení povinnosti nebo hrubou nedbalost. Důkazní břemeno v případě sporu nese spolek (fundace). V Německu není zatím dosaženo shody, zda je toto (nové) ustanovení kogentní, či zda je možné se od něj v zakladatelském právním jednání odchýlit.<sup>32</sup>

<sup>27</sup> HIPPEL von In BAUM, HELLGARDT, FLECKNER, ROTH, 2008, s. 173.

<sup>28</sup> „S péčí řádného a uvědomělého vedení“ (něm., *Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters...*“).

<sup>29</sup> Jednotný názor ovšem nenajdeme ani na její rozsah, ani na její teleologické zdůvodnění. Blíže viz HIPPEL von In BAUM, HELLGARDT, FLECKNER, ROTH, 2008, s. 179.

<sup>30</sup> § 86 BGB.

<sup>31</sup> V původním znění šlo o 500 eur / ročně.

<sup>32</sup> Nadační právo je v Německu navíc částečně decentralizované. Existuje obecná soukromoprávní úprava v občanském zákoníku (BGB), ale zároveň i 16 rozdílných „nadačních zákonů“ jednotlivých spolkových zemí. Některé z nich dokonce obsahují úpravu, která stanovuje povinnost k náhradě újmy pouze při úmyslu a hrubé nedbalosti. Tento přístup je však kritizován, s ohledem na dělbu moci mezi svazem (soukromé nadační právo) a spolkovými zeměmi (veřejnoprávní souvislosti). Navíc, v zakladatelském právním jednání může být (podle většinového názoru) tento standard snižen (nikoli však o úmysl a hrubou nedbalost). Viz HÜTTEMANN, R., RAWERT, P. J. *Von Staudingers Kommentar zum BGB, Buch I, Allgemeiner Teil, (Stiftungsrecht), § 80–89*. Berlin: Sellier de Gruyter, 2010, s. 254 a násl.; viz též HIPPEL von In HOPT, HIPPEL von, 2010, s. 210; jde např. o úpravu v Hesensku.

### 5.3.2 Pragmatický přístup zákonodárce, dotvářený judikaturou: Rakousko a Lichtenštejnsko

Přestože jsou spolu německý a rakouský právní řád v řadě ohledů nerozlučně spjaty, nadační právo je v tomto ohledu výjimkou. Již samotný účel právní úpravy obsažené v rakouském zákoně o soukromých nadacích (Privatstiftungsgesetz, dále jen „PSG“) je jiný než v německém občanském zákoníku (BGB), stejně jako celkový koncept a fungování rakouského nadačního světa.

V PSG jsou pro úpravu vnitřních poměrů obsažena poměrně podrobná pravidla, která byla již při svém vytváření inspirována právem korporacním (zejména právem akciovým). Výslovnou úpravu *business judgment rule* – podobnou akciovým společnostem v § 84 odst. 1a AktG a společnostem s ručením omezeným v § 25 odst. 1a GmbHG – nicméně PSG neobsahuje. Rakouský zákonodárce nicméně výslovně vyjádření u výše uvedených kapitálových obchodních společností zavedl teprve novelou v roce 2015. Tamní nejvyšší soud (OGH)<sup>33</sup> i právní doktrína<sup>34</sup> ale s tímto konceptem pracovala poměrně extenzivně i mnohem dříve.

Před nedávnem se k tématu využitelnosti BJR při rozhodování orgánů u rakouských soukromých nadací vyjádřil rakouský nejvyšší soud (OGH),<sup>35</sup> což mělo za následek nejen významný posun v nazírání na tuto problematiku u našich jižních sousedů, ale i opětovné rozdmýchání diskuse o loajalitě, péči a konfliktech zájmů u těchto pro správu (rodinného) majetku určených entit. Zároveň se opět ukázala výše zmíněná terminologická nevyjasněnost při hledání hranic jeho využitelnosti.

Pragmatické a progresivní řešení nejen ve vztahu k *business judgment rule* (na což poukazuje i rakouský OGH v argumentaci ve výše uváděném rozhodnutí) bylo zvoleno i v Lichtenštejnsku, a to změnou zákonné úpravy. S účinností od 1. 1. 2009 zde došlo jednak k zásadní reformě nadačního práva a jednak i k dalším dílčím změnám, jejichž společným jmenovatelem byla snaha o stabilizaci důvěry v lichtenštejnský právní řád, která byla rozkolísána v souvislosti s finančním skandálem, ke kterému došlo na přelomu tisíciletí.<sup>36</sup>

Do zákona o osobách a společnostech (něm. Personen und Gesellschaftsrecht z roku 1926, dále jen „PGR“) tak byl začleněn nový § 182 odst. 2, který

<sup>33</sup> Rakouský OGH vymezil pro podnikatelské rozhodování poměrně široký manévrovací prostor v rozhodnutích, např. ze dne 22. 5. 2003, sp. zn. 8 Ob 262/02s, či ze dne 11. 6. 2008, sp. zn. 7 Ob 58/08t atd.

<sup>34</sup> SCHIMMA, G. Business Judgment Rule und Verankerung in österreichischen Recht. *Zeitschrift für Gesellschafts- und Unternehmensrecht*. 2007, č. 2, s. 93.

<sup>35</sup> Viz rozhodnutí rakouského OGH ze dne 23. 2. 2016, sp. zn. 6 Ob 160/15w, o kterém bude pojednáno níže.

<sup>36</sup> V tomto období však propukl v Lichtenštejnsku daňový skandál s mezinárodním dopadem, což způsobilo značnou ztrátu důvěry mezinárodní veřejnosti v nadace ustavené podle lichtenštejnského práva. Bývalý informatik lichtenštejnské banky LGT zkopíroval citlivá data o klientech, kteří si v bance založili nadaci, jež jim měla optimalizovat daně. Citlivá data zcizil a následně prodal německé vládě. Následoval strmý pokles počtu nadací v Lichtenštejnsku, který pokračuje dodnes.

nastavil pro všechny právnické osoby – upravené v PGR – pravidlo funkčně obdobné české péči řádného hospodáře, včetně funkčního ekvivalentu *business judgment rule*.

Odborná literatura<sup>37</sup> uvádí, že pravidlo není doslovným převzetím německého akciového zákona (§ 93 odst. 1 věta druhá AktG), neboť k tématu správy právnických osob i před výslovným zákonným zakotvením existovala v Lichtenštejnsku poměrně rozvinutá judikatura (i ve věcech nadací a lichtenštejnských trustů – *Treuhanderschaft*),<sup>38</sup> jež byla také v dikci ustanovení zohledněna.

Pravidlo v § 182 odst. 2 PGR<sup>39</sup> zní: „Aby jednal (*výkonný orgán – pozn. aut.*) s péčí řádného hospodáře (*Sorgfalt*), musí dodržovat zásady pečlivého obchodního vedení a zastoupení. Člen orgánu jedná v souladu s tímto principem, pokud svá obchodní rozhodnutí nečiní v cizím zájmu, na základě přiměřených informací, ku prospěchu právnické osoby.“ Zákonodárce tak postavil najisto, že se postavení členů orgánů právnických osob posuzuje spádově stejně, s vytvořením prostoru pro přihlédnutí ke konkrétnímu případu.

Pokud jsou s ohledem na účel, jiný obsah nadační listiny či dalších vnitřních dokumentů stanoveny určité podmínky výkonu funkce člena správní rady, prostor pro uplatnění BJR vytvořen není.<sup>40</sup> Tento striktní přístup napovídá, že praktická aplikace je spíše restriktivní.

Aby mohlo být BJR uplatněno, musí být splněny tyto předpoklady:

- rozhodnutí správní rady musí být chápáno v kontextu role správní rady (tj. správce majetku);
- správní rada nesmí být v konfliktu zájmů;
- rozhodnutí musí být přijato s potřebným množstvím informací;
- vždy musí být v souladu s principem pocitovosti (*Treu und Glauben*).

Z výše uvedeného je patrné, že není ani tak důležité, jak je nastaveno spádové pravidlo, neboť je vždy třeba hledat v konkrétním případě náležité zdůvodnění určitého jednání. Navíc lichtenštejnské právo obsahuje řadu zvláštních pravidel pro možné investice, delegaci na třetí osoby apod.

<sup>37</sup> Např. SCHAUER, M. (Hrsg.) *Kurzkommentar zum lichtensteinischen Stiftungsrecht*. Basel: Hlebing Lichtenhahn Verlag, 2009, s. 2 a násl.

<sup>38</sup> Např. OGHFL ze dne 8. 1. 2004, 10 HG 2002, 58-39, LES 2005, 174 (78); OGHFL ze dne 12. 1. 2006, 8 CG 2005.117, LES 2006, 456 (460), k trustům pak též OGHFL ze dne 14. 7. 2007, 10 HG 2003, 17 LES 2008, 82 a další.

<sup>39</sup> Pracovní překlad autorky. V originále zní § 182 odst. 2 PGR: „(2) Sie hat das Unternehmen der Verbandsperson mit Sorgfalt zu leiten und zu fördern und haftet für die Beobachtung der Grundsätze einer sorgfältigen Geschäftsführung und Vertretung. Ein Mitglied der Verwaltung handelt im Einklang mit diesen Grundsätzen, wenn es sich bei seiner unternehmerischen Entscheidung nicht von sachfremden Interessen leiten liess und vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Verbandsperson zu handeln.“

<sup>40</sup> Bliže viz např. GASSER, J. Haftungsprävention im Bereich Cross Border Compliance aus zivilrechtlicher Sicht. In SCHURR, 2017, s. 183.

### 5.3.3 Hledání cesty a postupná stabilizace: Česká republika

V souvislosti s rekonfigurací soukromého práva došlo při regulaci postavení orgánů právnických osob (tj. nejen obchodních korporací) a jejich odpovědnosti k důležitým paradigmatickým změnám, které byly bezpochyby ovlivněny i výše uvedenými koncepty a úvahami.

V občanském zákoníku byl v § 159 nastaven základní – a pro všechny právnické osoby společný – objektivizující standard péče řádného hospodáře, který klade důraz na plnění povinností členů (statutárních) orgánů právnických osob. V zákoně je vymezena péče řádného hospodáře jako povinnost člena voleného orgánu vykonávat svou funkci s nezbytnou loajalitou (*duty of loyalty*) a s potřebnými znalostmi a pečlivostí (*duty of care*), což je u fondací dále doplněno (implicitně) o další povinnost „poslušnosti“, resp. služby účelu (*duty of obedience*).<sup>41</sup>

Zároveň je vytvořen prostor pro zohledňování rozdílů u jednotlivých typů právnických osob, a to zejména s ohledem na účel, který ve společnosti sehrávají. Ačkoli je výchozí standard nastaven jednotně, existují rozdíly mezi požadavky kladenými na členy volených orgánů obchodních korporací na straně jedné a mezi požadavky kladenými na straně druhé např. na předsedy (vesnických vzájemně prospěšných) spolků, čestné členy správních rad fondací či členy výborů společenství vlastníků jednotek, kteří často vykonávají své funkce tak trochu „z donucení“, resp. pro obecné blaho. Nelze však v žádném případě paušalizovat, neboť vždy bude třeba zkoumat konkrétní situaci v daném místě a čase.

Pravidlo podnikatelského úsudku, česká funkční obdoba BJR ve speciálním zákoně o obchodních korporacích (§ 51 z. o. k.), vyvolává otázku, co absence obdobného zvláštního pravidla vlastně znamená pro svět právnických osob upravených mimo zákon o obchodních korporacích? Je nepochybné, že každý člen orgánu právnické osoby má při svém rozhodování určitý manévrovací prostor. K tomuto závěru došla zároveň mj. i česká justiční praxe<sup>42</sup> ve vztahu k obchodním korporacím a neexistuje žádný teleologický důvod, proč by neměl tento závěr platit i pro fundace.

Avšak výslovné zakotvení pravidla podnikatelského úsudku v zákoně o obchodních korporacích (a nikoli v občanském zákoníku) vytváří určitou nejasnost, do jaké míry lze připustit „rizikovější“ rozhodnutí u právnických osob, které jsou založeny za jiným účelem než podnikáním? A naopak, bude se uplatňovat pravidlo podnikatelského úsudku vždy při posuzování rozhodovacích procesů např. u bytových či sociálních družstev, nebo kapitálových obchodních společností, založených za jiným účelem než podnikáním (např. veřejně prospěšným účelem)?

<sup>41</sup> Česky viz HAVEL, 2015, s. 947 a násl.

<sup>42</sup> Shrnuto např. In CILEČEK, F., RUBAN, R. K některým kritériím posuzování standardu péče řádného hospodáře. *Obchodněprávní revue*. 2017, č. 4, s. 113 a násl.



Shodně s B. Havlem<sup>43</sup> mám za to, že regulace zákona o obchodních korporacích, tj. nejen pravidlo podnikatelského úsudku, ale i o střetu zájmů, či vyloučení z výkonu funkce apod. se pro svět fundací spádově nepoužijí již proto, že fundace nejsou (obchodními) korporacemi.<sup>44</sup> Veškerá „korporační“ pravidla je totiž třeba vždy „přefiltrovat“ přes specifika fundací, včetně výše uvedené povinnosti poslušnosti (*duty of obedience*).

Nejde zdaleka jen o účel (veřejně prospěšný, správa rodinného majetku atd.). Fundace nejsou podnikateli *per se*, tj. neměly by být vystavovány nepřiměřenému riziku a jejich orgány by neměly být motivovány riziková rozhodnutí podstupovat. Správa majetku ve fundacích by měla být spíše konzervativnější (pokud ovšem zakladatel v zakladatelském právním jednání neprojeví svoji vůli, že chce členům orgánů – v intencích zákonné úpravy – více uvolnit ruce).

Za významný považuji rovněž argument systematický. Dovození použití pravidel zákona o obchodních korporacích pro fundace za pomoci *analogie legis* (podle § 10 odst. 1 obč. zák.) není bezproblémové, i když se to může v konkrétním případě jevit jako „vhodné“ řešení. Je-li zákonem stanovené obecné pravidlo, které je ve speciálním zákoně doplněno o zvláštní – k němu komplementární – pravidlo, nelze jeho využitelnost, bez širší teleologické úvahy, „rozšířit“ i na pravidlo obecné, neboť by to bylo rozporné se samotnou podstatou právní interpretace (systematického výkladu).

Aplikováno na konkrétní případ zde řešený, pokud (by) bylo úmyslem zákonodárce stanovit pravidlo podnikatelského úsudku, tak jak je vymezil v zákoně o obchodních korporacích, pro všechny, proč by tak učinil „až“ v zákoně o obchodních korporacích (*lex specialis*)?

Na druhou stranu to nebrání využití myšlenek promítnutých v zákoně o obchodních korporacích aplikací *analogie iuris* (resp. principů spravedlnosti podle § 10 odst. 2 obč. zák.) tam, kde to bude vhodné a účelné. Základ souvisejících výslovně zakotvených pravidel v zákoně o obchodních korporacích lze totiž považovat za pouhé explicitní legislativní vyjádření obecných pravidel dovozených (zahraniční) judikaturou a právní doktrínou, na bázi fiduciárních povinností. Otázkou však zůstává, zda by použitelnost § 51 z. o. k. pro fundace prošla vždy testem smyslu a účelu. Domnívám se, že nikoli.

Stejně jako T. von Hippel se domnívám, že využitelnost BJR přichází u fundací v úvahu při „podnikatelském“ rozhodování a v situacích srovnatelných, za současného zohlednění účelu fundace. Zároveň mám za to – obrazně řečeno –, že i když se zdá, že je bezpečno jen v přístavu, i vyhození kotvy mimo nemusí představovat katastrofu. Péče řádného hospodáře počítá s určitou „rizikovostí“ počínání, což by měl soud při svém *ex post* posuzování zohlednit.

Poslední poznámku připojuji k otázce analogické využitelnosti § 52 odst. 2 z. o. k. o přenesení důkazního břemene pro právnické osoby upravené jinde než v zákoně

<sup>43</sup> HAVEL, 2015, s. 950.

<sup>44</sup> Stejně RONOVSÁ, K., HAVEL, B. Nadační fond v realitě nového občanského zákoníku. *Právní rozhledy*. 2014, č. 3, s. 83.

o obchodních korporacích. Protože jde bezpochyby o normu co do povahy procesní (veřejnoprávní), představující navíc výjimku z obecného pravidla, měla by být tato interpretována spíše restriktivně. Proto považují použitelnost tohoto zvláštního pravidla mimo svět zákona o obchodních korporacích za problematickou.

## 5.4 Závěrečné shrnutí

U fundací, stejně jako u obchodních korporací, mají členové jejich volených orgánů povinnost postupovat s péčí řádného hospodáře, tj. loajálně a pečlivě; fundačním specifikem je pak povinnost poslušnosti jejímu účelu.<sup>45</sup>

Také členové orgánů fundací mají při svém rozhodování určitý manévrovací prostor, jehož přesné pozitivně právní vymezení nejenže není žádoucí, ale je *de facto* nemožné. Při jeho nivelaci je třeba brát v úvahu řadu proměnných, zejména účel dané struktury, zaměření a význam konkrétního rozhodnutí (v souvislosti s podnikáním, správou majetku, rozhodnutí o započítání podnikání, vyplácení plnění beneficentům, otázky organizační atd.).

S ohledem na specifika fundací (zejména veřejně prospěšných) a roli, kterou ve společnosti sehrávají, je možnost využití BJR či jeho funkční obdoby (v českém prostředí pravidla podnikatelského úsudku) pouze omezená. Představitelné bude v situacích srovnatelných s těmi „podnikatelskými“, kde je míra zvýšeného rizika žádoucí.

Ačkoli je v českém právu *de lege lata* výchozí standard péče řádného hospodáře nastaven pro všechny typy právnických osob stejně (§ 159 obč. zák.), budou existovat rozdíly mezi požadavky kladenými na členy volených orgánů u jejich jednotlivých typů. Rozlišovat bude třeba nejen s ohledem na jejich právní formu, ale bezpochyby i další „faktory“, zejména pak druh činnosti dané entity, ke které se bude konkrétní rozhodnutí vztahovat.

S ohledem na výše uvedené mám proto za to, že se pravidlo podnikatelského úsudku, výslovně upravené v § 51 z. o. k., spádově mimo svět obchodních korporací nepoužije. Ponechám-li stranou výše rozebraný argument systematický, u fundací patří toto zdůvodnění již v jejich samotné podstatě. Ať je již těchto struktur využíváno pro účely veřejně prospěšné, či jako nástroje pro správu (rodinného majetku), ani v jednom případě není (spádově) vhodné motivovat členy správních rad „jít do rizika (podnikatelského, ale i investičního apod.)“. Tyto struktury by měly být spravovány spíše obezřetně a „konzervativně“, neboť jejich účelem není (a nemůže) být (rizikové) podnikání, ale správa majetku pro určitý účel.<sup>46</sup>

V sousloví „*business judgment rule*“ zkrátka nepovažují slovo „*business*“ za samoúčelné či dokonce zbytečné.

---

<sup>45</sup> GASSER In SCHURR, 2017, s. 183, česky též HAVEL, 2015, s. 948.

<sup>46</sup> Obdobně bývá argumentováno u trustových struktur v zahraničí a stejný závěr lze zřejmě učinit i ve vztahu k českým svěřenským fondům.

# 6 DISKVALIFIKAČNÍ DELIKTY A ŘÍZENÍ O NICH

Milan Vrba

## 6.1 Úvod

Institut vyloučení členů volených orgánů obchodních korporací z výkonu funkce znají takřka všechny země EU a v omezenější podobě např. i USA.<sup>1</sup> Jednotlivé národní úpravy se navzájem velmi liší. V řadě zemí je nezpůsobilost vykonávat funkci člena orgánu spojena s odsouzením pro určité trestné činy.<sup>2</sup> Na Slovensku je vyloučení svázáno s rozhodnutím soudu o povinnosti zaplatit „smluvní pokutu“ za včasné nepodání insolvenčního návrhu.<sup>3</sup> Jiný model, v němž ke ztrátě způsobilosti vykonávat funkci dochází na základě rozhodnutí vydaného ve zvláštním diskvalifikačním řízení, reprezentuje Velká Británie a její Company Directors Disqualification Act 1986.

Zákon o obchodních korporacích se britským přístupem inspiroval a zavedl několik skutkových podstat deliktů, za něž hrozí tzv. vyloučení neboli soudem vyslovený zákaz vykonávat funkci člena statutárního orgánu obchodní korporace nebo být osobou v obdobném postavení (dále jen „diskvalifikační delikty“).

## 6.2 Povaha diskvalifikačních deliktů

Dosud vesměs opomíjena zůstávala otázka, jaká je vlastně povaha diskvalifikačních deliktů, tj. zda jde o delikty soukromoprávní, anebo naopak o delikty práva veřejného.

Přestože rozlišení soukromého a veřejného práva nemá v angloamerickém právním systému zdaleka takový význam jako v pevninské Evropě,<sup>4</sup> otázka povahy diskvalifikace vyvstala i ve Velké Británii. I když lze nalézt i soudní rozhodnutí, podle

<sup>1</sup> McCORMACK, G., KEAY, A., BROWN, S. *European Insolvency Law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2017, s. 51 a násl.

<sup>2</sup> Typicky v Německu (§ 76 odst. 3 AktG, § 6 odst. 2 GmbHG).

<sup>3</sup> ŠKRINÁR, A. In ČERNÁ, S. a kol. *Obchodní korporace a ochrana slabší strany*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017, s. 99 a násl.

<sup>4</sup> Ani tam však není zcela neznámé. GERLOCH, A., TRYZNA, J. Dualismus soukromého a veřejného práva a nový občanský zákoník: K jednotě a diferenciaci práva. *Právník*. 2014, č. 9, s. 730 a násl.

nichž jde v podstatě o trestněprávní institut, anglické soudy se většinou kloní k civilní povaze diskvalifikačního řízení.<sup>5</sup> V literatuře je někdy institut charakterizován jako kvazi-trestní (*quasi-penal*).<sup>6</sup> Pro angloamerický právní svět je nicméně typický pragmatismus a právní praxe na rozlišování těchto kategorií příliš nelpí. Není proto až tak překvapivé, že se anglické soudy nezdrahají aplikovat v diskvalifikačním řízení řadu principů trestního procesu (viz níže).

Pokud jde o český pohled na věc, matoucí může být zařazení materie do soukromoprávního předpisu. To samo o sobě ale není významné.<sup>7</sup> Uvažme tedy věc optikou typických znaků, jimiž se odlišují soukromoprávní a veřejnoprávní delikty, resp. soukromoprávní a veřejnoprávní odpovědnost. Právní teorie<sup>8</sup> zdůrazňuje hlavně tyto:

- a) **Chráněný zájem.** Soukromoprávní odpovědnost směřuje k ochraně individuálních soukromých zájmů osob bezprostředně dotčených závadným jednáním delikventa. Naproti tomu veřejnoprávní odpovědnost slouží k prosazení a ochraně veřejného zájmu, přičemž k dotčení konkrétního individuálního zájmu ani nemusí dojít. Je nesporné, že sankce vyloučení je ukládána ve veřejném (celospolečenském) zájmu,<sup>9</sup> resp. k ochraně veřejného pořádku.<sup>10</sup> Tím není řečeno, že diskvalifikačním deliktem není dotčen i soukromý zájem. Jeho porušení je ale sanovatelné jinými prostředky (náhrada újmy, vydání prospěchu, sankční ručení atd.) a samo vyloučení nápravu ani jiné zlepšení postavení poškozeného nepřináší. S tím souvisí i to, že uplatnění veřejnoprávní odpovědnosti je věcí státu střežícího veřejný zájem a zásadně nezávisí na iniciativě osoby, která byla deliktem dotčena.
- b) **Funkce odpovědnosti.** Soukromoprávní odpovědnost v zásadě sleduje funkci restituční, reparační a satisfakční. Represe a prevence nejsou v případě soukromoprávní odpovědnosti cíli samy o sobě, nýbrž nanejvýš jen vedlejším, doprovodným efektem.<sup>11</sup> Oproti tomu primární funkcí veřejnoprávní odpovědnosti je represe a individuálně a generálně preventivní působení. Nelze nevidět, že diskvalifikace neslouží

<sup>5</sup> GRIFFIN, S. *Company Law: Fundamental Principles*. 3. vydání. Harlow: Longman, 2000, s. 315–316; DIGNAM, A., LOWRY, J. *Company Law*. 8. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 317.

<sup>6</sup> GRIFFIN, 2000, s. 312.

<sup>7</sup> Veřejnoprávní předpisy nezřídka obsahují normy soukromoprávní povahy a naopak. To se týká i občanského zákoníku. ELIÁŠ, K. K první větě občanského zákoníku: Prolegomena ke každému příštím komentáři občanského zákoníku. *Právník*. 2014, č. 6, s. 435–436.

<sup>8</sup> BOGUSZAK, J., ČAPEK, J., GERLOCH, A. *Teorie práva*. 2. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2004, s. 103, s. 196–201; GERLOCH, A. *Teorie práva*. 5. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 115–116, s. 163–166; PELIKÁNOVÁ, I. *Obchodní právo*. 5. díl. *Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku)*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 9–23, s. 311–314; PRÁŠKOVÁ, H. *Základy odpovědnosti za správní delikty*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 13–15; SPIRIT, M. *Úvod do studia práva*. 2. vydání. Praha: Grada Publishing, 2014, s. 100; TICHÝ, L., HRÁDEK, J. *Deliktní právo*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 74–78.

<sup>9</sup> ŠTENGLOVÁ, I. Některé souvislosti vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce. *Obchodněprávní revue*. 2016, č. 4, s. 104 a násl.

<sup>10</sup> Což platí pro českou úpravu i její britský předobraz. HURYCHOVÁ, K. Diskvalifikace z výkonu funkce v komparativním pohledu. *Obchodní právo*. 2014, č. 8, s. 325 a 327.

<sup>11</sup> Kupř. sankční náhrada škody je v kontinentálním právu zpravidla odmítána. TICHÝ, HRÁDEK, 2017, s. 12–14, s. 77–78. I některé státy USA tento institut opustily pro nežádoucí uplatňování prostředků trestního práva v soukromé oblasti. GERLOCH, TRYZNA, 2014, s. 734.

k nápravě škodlivých následků předchozího protiprávního jednání. Naopak jde o postih za předchozí protiprávní jednání, jenž má již svou hrozbou od tohoto protiprávního jednání odrazovat a zároveň chránit veřejnost (zejména věřitele) před opakováním závadného jednání.

- c) **Subjekty.** Odpovědnostní vztah v soukromém právu vzniká mezi delikventem a tím, kdo je jeho protiprávním jednáním nějak nepříznivě dotčen. Typická je pro něj rovnost subjektů. Odpovědnostní vztah vznikající ze spáchání veřejnoprávního deliktu je vztahem mezi delikventem a státem, jehož obsahem je oprávnění státu uložit za spáchání deliktu sankci a povinnost delikventa se této sankci podvolit. Je nepochybné, že vztah založený spácháním diskvalifikačního deliktu je vztahem mezi delikventem a státem; osobě postižené diskvalifikačním deliktem nespovídá žádné subjektivní právo (tím méně nárok) na to, aby byl delikvent vyloučen.
- d) **Vznik sankce.** Pro soukromoprávní odpovědnost je charakteristické, že sankce vzniká *ex lege* již porušením povinnosti a vznikem z něj plynoucího negativního následku. Naopak ke vzniku veřejnoprávní sankce se vyžaduje zvláštní konstitutivní akt aplikace práva, právě jako je tomu v případě diskvalifikace (§ 66 odst. 1 z. o. k.).

Lze uzavřít, že diskvalifikační delikty jsou delikty veřejnoprávními a že veřejnoprávní povahu má i odpovědnost delikventa za jejich spáchání.<sup>12</sup> Tato myšlenka se v literatuře již objevila,<sup>13</sup> nebyla však dopodrobna rozvedena. Přitom uznání veřejnoprávního charakteru diskvalifikace má zásadní důsledky zejména v rovině procesního práva.

### 6.3 Diskvalifikační delikty prizmatem Úmluvy

Evropská komise pro lidská práva a posléze ESLP rozhodovaly o několika stížnostech diskvalifikovaných britských občanů. Ti namítali, že diskvalifikace je „trestní věc“ ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy, ale že jim vzdor tomu nebyla přiznána všechna práva obviněného, protože britské právo koncipuje diskvalifikační řízení jako civilní. Všechny stížnosti byly odmítnuty s tím, že diskvalifikační řízení je z hlediska Úmluvy řízením o „občanských právech a závazcích“, nikoli o „trestním obvinění“.<sup>14</sup>

<sup>12</sup> I zde se uplatní postřeh Ústavního soudu, že co se projevuje jako kachna, tak jí také zpravidla bude (nálezy ze dne 5. 11. 2018, sp. zn. III. ÚS 4072/17).

<sup>13</sup> PELIKÁNOVÁ, 2012, s. 76–77; BĚLOHLÁVEK, A. J. In BĚLOHLÁVEK, A. J. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 403 a 406.

<sup>14</sup> Rozhodnutí ESLP ze dne 21. 5. 1998 ve věci *Wilson proti Spojenému království*, stížnost č. 36791/97, rozhodnutí ESLP ze dne 14. 9. 1999 ve věci *D. C., H. S. a A. D. proti Spojenému království*, stížnost č. 39031/97, rozhodnutí ESLP ze dne 23. 11. 1999 ve věci *W. G. S. a M. S. L. S. proti Spojenému království*, stížnost č. 38172/97. Žádné další rozhodnutí se autorovi v databázi HUDOC nepodařilo dohledat. K dispozici jsou ale rozhodnutí, v nichž bylo shledáno porušení práva na přiměřenou délku řízení, u něž Úmluva mezi civilními a trestními věcmi nerozlišuje: rozhodnutí ESLP ze dne 26. 2. 1997 ve věci *E. D. C. proti Spojenému království*, stížnost č. 24433/94, rozhodnutí ESLP ze dne 16. 10. 2002 ve věci *Davies proti Spojenému království*, stížnost č. 42007/98, rozhodnutí ESLP ze dne 20. 7. 2004 ve věci *Eastaway proti Spojenému království*, stížnost č. 74976/01.

Tuto judikaturu ovšem nelze přeceňovat. Odhlédnuto od toho, že jde o rozhodnutí stará dvacet let, ESLP je při výkladu pojmu „trestní obvinění“ notoricky nekonzistentní. Navíc se nezdá, že by rozhodnutí plně korespondovala s kritérii, která ESLP k identifikaci „trestní věci“ formuloval.<sup>15</sup> Na přístupu ESLP se jistě dílem podepsalo i to, že vůbec první stížnost se týkala porušení práva na přiměřenou délku diskvalifikačního řízení.<sup>16</sup> Jelikož je toto právo společné pro civilní i trestní věci, otázka povahy diskvalifikačního řízení nebyla vůbec relevantní, a tak bylo bez jakékoli analýzy prostě konstatováno, že jde o civilní věc. Tím byl založen „precedent“, na nějž ESLP v pozdějších rozhodnutích odkazuje.

Podstatnější je, jak „trestní obvinění“ ve smyslu Úmluvy vykládají české soudy. Podle nich trestní povahu mají zejména řízení o správních deliktech,<sup>17</sup> ale např. i uložení daňového penále.<sup>18</sup> Ústavní soud trestní povahu přiznal i pořádkové pokutě,<sup>19</sup> přestože z judikatury ESLP plyne opak.<sup>20</sup> To je možné díky tomu, že Úmluva nastavuje jen minimální standard ochrany práv a smluvním stranám nic nebrání zajistit na svém území standard vyšší.

Vyloučení ve skutečnosti není ničím jiným než zákazem činnosti. Za delikty dle § 64 a § 65 z. o. k. je sankce vyloučení ukládána v (paušální) délce 3 let, za delikt dle § 67 odst. 1 z. o. k. pak dokonce až na 10 let. Přitom zákaz činnosti dle § 73 odst. 1 tr. zákoníku lze uložit v sazách od 1 do 10 let, dle § 47 odst. 2 přestupkového zákona pak zásadně do 3 let. Vyloučení dle zákona o obchodních korporacích je tak svou závažností s těmito sankcemi minimálně srovnatelné. Je tudíž těžko představitelné, že by české soudy diskvalifikační delikty nepodrobily „trestnímu režimu“ ve smyslu Úmluvy.

## 6.4 Procesní souvislosti

### 6.4.1 Povaha diskvalifikačního řízení

Pokud jde o procesní stránku věci, problematická je již samotná otázka pravomoci civilních soudů, neboť ty k rozhodování o veřejnoprávních deliktech povolány nejsou. Do pravomoci civilních soudů zásadně náleží „spory a jiné právní věci vyplývající z poměrů soukromého práva“ (§ 7 odst. 1 a 2 o. s. ř.). Argument, že

<sup>15</sup> Blíže KMEC, J. In KMEC, J. a kol. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 574 a násl.

<sup>16</sup> Viz též ANDERSON, R. The Human Rights of Directors in Disqualification Proceedings. *European Company Law* 2008, č. 4, s. 181 a násl.

<sup>17</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2008, sp. zn. 7 Afs 27/2008.

<sup>18</sup> Mimo jiné s argumentem, že účelem není náhrada zkrácené daně, ale citelné potrestání dané osoby s cílem odradit ji od podobného jednání v budoucnu. Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2015, sp. zn. 4 Afs 210/2014.

<sup>19</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 30. 11. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 15/04.

<sup>20</sup> REPÍK, B. Působnost čl. 6 Evropské Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod ohledně pořádkových pokut. *Právní fórum*. 2005, č. 3, s. 23 a násl.

diskvalifikační delikty mají svůj základ ve vztazích soukromého práva, je lichý, protože jen dokládá akcesorickou povahu veřejného deliktního práva. To nemá účel *per se*, nýbrž poskytuje zvýšenou ochranu vztahům a hodnotám regulovaným jinými právními odvětvími (život, zdraví, vlastnictví atd.).

Rozhodování o diskvalifikačních deliktech je tudíž „jinou věcí“ ve smyslu § 7 odst. 3 o. s. ř., jejíž podřízení pravomoci civilních soudů je záležitostí právně politického rozhodnutí zákonodárce (§ 1 odst. 1 z. ř. s.). I ten by ale měl zvažovat vhodnost zvoleného řešení.

Základní konstrukční vada diskvalifikačního řízení spočívá v tom, že je (navzdory znění důvodové zprávy<sup>21</sup>) koncipováno jako civilní nesporné řízení se všemi z toho plynoucími důsledky.<sup>22</sup> Popišme si, co takové nesporné řízení znamená. Soud je zahajuje z moci úřední i bez návrhu (§ 13 z. ř. s.). Návrh, byl-li podán, může být účinně vzat zpět jen tehdy, nejsou-li splněny podmínky pro zahájení řízení *ex officio* (§ 15 z. ř. s.). *Dominus litis* není navrhovatel, ale soud. Soud sám z vlastní iniciativy vyhledává a provádí důkazy (§ 21 z. ř. s.). Důkazní břemeno není lokalizováno na žádném účastníku a naopak je to soud, kdo nese procesní odpovědnost za úplné zjištění skutkového stavu (§ 20 odst. 1 z. ř. s.).

Takto pojaté řízení o veřejnoprávním deliktu vykazuje všechny znaky inkvizičního procesu. V inkvizičním procesu je soudce současně žalobcem. Jeho úkolem je aktivně shromažďovat důkazy na podporu viny i nevinu obviněného. Obviněný sice může hájit svá práva, na rozdíl od procesu založeného na akuzačním principu však proti němu nestojí druhá procesní strana, s níž před soudem vede spor. Princip kontradiktornosti je silně oslaben, byť ne nutně zcela vyloučen.

Inkviziční pojetí řízení je příznačné pro řízení o správních deliktech. A. Bělohávek si správně všiml, že aby bylo procesní úpravou diskvalifikace porušeno právo na spravedlivý proces, musela by být sankcionovaná osoba v horším procesním postavení, než kdyby šlo o správní řízení. Nesprávně již ale uzavřel, že postavení účastníka diskvalifikačního a správního řízení je v podstatě srovnatelné.<sup>23</sup> Zásadní rozdíl přitom spočívá v tom, že v případě správního řízení je vždy ve finále garantována ochrana práv ve sporném řízení před správními soudy s tzv. plnou jurisdikcí.<sup>24</sup> Ničeho takového se však „obviněný“ z diskvalifikačního deliktu nedočká, neboť nesporem zůstávají i všechna řízení o opravných prostředcích.

<sup>21</sup> Důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích v souvislosti s vyloučením z funkce výslovně uvádí, že „o právech a povinnostech jednotlivce může rozhodnout pouze nezávislý soud, navíc se vždy musí jednat o řízení sporné“.

<sup>22</sup> Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 1. 9. 2016, sp. zn. 14 Cmo 360/2015 (Rc 1/2018), usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 2. 2018, sp. zn. 29 Cdo 2227/2016.

<sup>23</sup> BĚLOHLÁVEK, 2013, s. 406.

<sup>24</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 27. 6. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 16/99.

## 6.4.2 Vybrané aspekty diskvalifikačního řízení

Potenciálně problematických míst v úpravě diskvalifikačního řízení bychom mohli nalézt více (např. zásada *ne bis in idem*,<sup>25</sup> zákaz *reformationis in peius*,<sup>26</sup> procesní legitimace osoby s „důležitým zájmem“,<sup>27</sup> absence lhůt pro zahájení řízení<sup>28</sup>). Zaměříme se však jen na ta z nich, s nimiž se musely vypořádat i anglické soudy.

### Právo na obhajobu a seznámení s podstatou obvinění

Účastníku, o jehož vyloučení jde, musí být umožněna (zejména materiální) obhajoba. Musí být tudíž již od zahájení řízení podrobně seznámen s povahou a důvodem obvinění proti němu [čl. 6 odst. 3 písm. a) Úmluvy], aby na ně mohl adekvátně reagovat. Jednoduše řečeno, musí mu být „sděleno obvinění“. K témuž s obdobnou argumentací dospěla i anglická soudní praxe, jež se v tomto kontextu ani nevyhýbá termínu „obvinění“ (*charges*).<sup>29</sup>

Tento požadavek klade zvýšené nároky na usnesení, jímž se řízení zahajuje. Nelze se spokojit s tím, aby usnesení ve výroku jen zahajovalo řízení a neobsahovalo odůvodnění.<sup>30</sup> Naopak je zřejmé, že minimálně v odůvodnění musejí být náležitě popsány konkrétní důvody, pro něž se řízení zahajuje (vymezen skutek).

Obdobné obsahové nároky je třeba klást i na návrh na zahájení řízení. Ustanovení o obecných náležitostech podání (§ 42 odst. 4 o. s. ř. ve spojení s § 1 odst. 2 z. ř. s.) je nutné interpretovat ve světle Úmluvy. V návrhu musí být mj. uvedeno, které věci se týká, neboli musí obsahovat popis skutku, v němž navrhovatel spatřuje některý z diskvalifikačních deliktů. Pokud návrh tuto náležitost postrádá, je namísto vyzvat navrhovatele k opravě návrhu s tím, že jinak bude odmítnut (§ 43 o. s. ř. ve spojení s § 1 odst. 2 z. ř. s.). I tak ale může být návrh posouzen jako podnět k zahájení řízení *ex offio*.

V průběhu řízení nelze souzený skutek měnit (zásada totožnosti skutku), v případě potřeby však lze novým usnesením, příp. změnou návrhu předmět řízení o další skutek rozšířit.

<sup>25</sup> U deliktů dle § 64 a § 65 z. o. k. přichází v úvahu souběh s trestnými činy dle § 220 až 224 tr. zákoníku. Jednání popsané v § 67 odst. 1 z. o. k. lze kvalifikovat jako trestný čin dle § 337 tr. zákoníku. K porušení zákazu dvojího postihu nedojde, bude-li mezi diskvalifikačním a trestním řízením úzká věcná a časová souvislost. Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 1. 2017, sp. zn. 15 Tdo 832/2016.

<sup>26</sup> Obecně jej pro nesporné řízení zahajované i bez návrhu dovodit nelze. Usnesení Ústavního soudu ze dne 10. 11. 2015, sp. zn. II. ÚS 2672/15.

<sup>27</sup> Smyslem soukromé žaloby v trestním (či správně-trestním) řízení je omezovat excesivní prosazování veřejného zájmu tam, kde byl dotčen primárně jen zájem soukromý a poškozený o trestní řešení věci neusiluje. V české úpravě aktivní legitimace osoby s „důležitým zájmem“ supluje roli neexistujícího veřejného žalobce.

<sup>28</sup> Jediný časový limit stanoví § 65 odst. 1 z. o. k.

<sup>29</sup> FRENCH, D., MAYSON, S., RYAN, C. *Company Law*. 32. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 714.

<sup>30</sup> LEVÝ, J. In SVOBODA, K. a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 21.



## Presumpce nevinny a míra důkazu

Anglická diskuse o povaze diskvalifikačního řízení se týkala zejména otázky míry důkazu, tj. zda se uplatní důkazní standard civilní (*on a balance of probabilities*), nebo trestní (*beyond all reasonable doubts*). Ačkoli se vyskytla i soudní rozhodnutí klonící se k trestnímu standardu,<sup>31</sup> soudní praxe se nakonec ustálila v tom, že diskvalifikační řízení je řízením civilním, a civilní má být tedy i míra důkazu. Anglické soudy však vnímají specifika tohoto řízení a požadují, aby závadné jednání bylo jasně prokázáno pádnými důkazy (*cogent evidence*); důkazní břemeno tíží navrhovatele.<sup>32</sup> Žalovanému soudy přiznávají tzv. výhodu pochybnosti (*benefit of doubt*),<sup>33</sup> což *de facto* odpovídá presumpci nevinny.

V české úpravě působí rušivě zvláště § 64 odst. 3 písm. b) z. o. k., dle něž soud nerozhodne o vyloučení toho, kdo prokáže, že (ve zkratce) jednal s péčí řádného hospodáře. Diskvalifikační řízení je ovšem nesporné, v němž se o subjektivním důkazním břemenu z podstaty věci ani nedá hovořit. Navíc vzhledem k zásadě presumpce nevinny, jež se uplatní v řízení o jakémkoli veřejnoprávním deliktu (analogicky dle čl. 40 odst. 2 Listiny), již vůbec nelze přenášet procesní odpovědnost za prokázání nevinny na „obviněného“.<sup>34</sup>

V diskvalifikačním řízení je tak zcela neaplikovatelný nejen § 64 odst. 3 písm. b) z. o. k., ale i § 52 odst. 2 z. o. k. Je na soudu, aby spolehlivě zjistil všechny skutečnosti nezbytné pro rozhodnutí (§ 6 o. s. ř., § 20 odst. 1 z. ř. s.). Za stavu *non liquet* je třeba rozhodnout ve prospěch účastníka, o jehož vyloučení se jedná (*in dubio pro reo*).

## Zákaz donucování k sebeobviňování

Jiným pozoruhodným příkladem průniku zásad trestního procesu do diskvalifikačního řízení, k němuž dospěly anglické soudy, je nepřípustnost donucování člena orgánu k poskytování informací a důkazů svědčících v jeho neprospěch.<sup>35</sup>

Také v českých podmínkách je třeba členu orgánu přiznat minimální práva obviněného (čl. 6 odst. 3 Úmluvy). Ze zásady *nemo tenetur se ipsum accusare* vyplývá, že nesmí být donucován k aktivnímu jednání, jímž by přispěl ke svému usvědčení.<sup>36</sup>

Předně má právo nevypovídat (analogicky k čl. 40 odst. 4 Listiny). Neuplatní se tedy § 22 z. ř. s., podle něž výslech účastníka, při němž je tento povinen vypovídat pravdu a nic nezamčít (§ 131 odst. 2 o. s. ř.), lze provést i bez jeho souhlasu.<sup>37</sup>

<sup>31</sup> GRIFFIN, 2000, s. 316; DIGNAM, LOWRY, 2014, s. 317.

<sup>32</sup> DIGNAM, LOWRY, 2014, s. 317; FRENCH, MAYSON, RYAN, 2015, s. 715–716.

<sup>33</sup> GRIFFIN, 2000, s. 318.

<sup>34</sup> V trestněprávních souvislostech srov. PŮRY, F. Některé zásadní souvislosti nové úpravy soukromého práva s postihem hospodářské a majetkové kriminality. *Bulletin advokacie*. 2015, č. 9, s. 30.

<sup>35</sup> DAVIES, P. L. *Principles of Modern Company Law*. 7. vydání. London: Sweet and Maxwell, 2003, s. 217.

<sup>36</sup> Jde o zásadu platnou pro řízení o jakémkoli veřejnoprávním deliktu. MATES, P., PŮRY, F. Zákaz nucení k sebeobviňování. *Bulletin advokacie*. 2019, č. 3, s. 7.

<sup>37</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 18. 2. 2010, sp. zn. I. ÚS 1849/08.

Aktivním jednáním, jež nelze vynucovat, je ovšem i plnění ediční povinnosti (§ 129 odst. 2, § 130 odst. 1 o. s. ř.).<sup>38</sup> Judikatura pro oblast trestního práva sice dovodila, že pasivní součinnost (povinnost strpět odnětí listiny či jiné věci) na obviněném vynucována být může.<sup>39</sup> Civilní procesní předpisy však na rozdíl od trestního či správního řádu s institutem odnětí věci nepočítají. Nemá-li věc ve svém držení jiný orgán nebo jiná osoba, důkaz nebude možno provést.

## 6.5 Závěr

Zařazení institutu soudního vyloučení člena voleného orgánu z výkonu funkce v obchodní korporaci do českého právního řádu je třeba přivítat, i když konkrétnímu legislativnímu provedení lze mnohé vytknout. Chystaná novela zákona o obchodních korporacích řadu nedostatků účinné úpravy odstraňuje, procesní stránku věci ale opět pomíjí. Mají-li diskvalifikační delikty veřejnoprávní povahu, musí řízení o nich dostát určitým základním zásadám, k nimž ostatně dospěla i anglická soudní praxe. Bližší pohled na věc ukazuje, že civilní nesporné řízení z řady důvodů není vhodným procesním formátem k projednávání diskvalifikačních deliktů.

---

<sup>38</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 23. 6. 2005, sp. zn. II. ÚS 255/05.

<sup>39</sup> Stanovisko pléna Ústavního soudu ze dne 30. 11. 2010, sp. zn. Pl. ÚS-st. 30/10.

# 7 VYBRANÉ ASPEKTY ZODPOVEDNOSTI KONATEĽOV SPOLOČNOSTI S RUČENÍM OBMEDZENÝM PRI VÝKONE FUNKCIE Z POHĽADU OCHRANY VERITEĽOV

Zuzana Nevolná

## 7.1 Úvod

Riadne a včasné plnenie záväzkov, teda aj včasné platenie, je jednou zo základných zásad poctivého obchodného styku. Možno však konštatovať, že v podnikateľských vzťahoch sa nie vždy táto zásada dodržiava a často nepríde k zaplateniu vôbec. Mnoho podnikateľov práve s nekalými úmyslami zakladá kapitálové obchodné spoločnosti, aby tak oddelili svoj osobný majetok od majetku spoločnosti a vyhli sa osobnej zodpovednosti za prípadné neuhradené záväzky. Z hľadiska veriteľov má majetkoprávne oddelenie kapitálovej spoločnosti od jej spoločníkov ambivalentné dôsledky. Pozitívne v tom zmysle, že bráni spoločníkom používať majetok spoločnosti na úhradu vlastných dlhov, negatívne preto, že berie veriteľom ďalší majetok, z ktorého by mohli uspokojovať svoje pohľadávky. Zmenšenie obáv spoločníkov kapitálových obchodných spoločností z majetkových dopadov ekonomického neúspechu ich spoločností so sebou na druhej strane prináša ohrozenie samotných veriteľov.<sup>1</sup> Veľakrát k neuhradeniu záväzkov napomáhajú svojim konaním samotní členovia štatutárnych orgánov. Umožňuje im to aj nedokonalá právna úprava. Túto skutočnosť si uvedomuje aj zákonodarca a snaží sa právnu úpravu skvalitňovať. Posledné obdobie sme svedkami viacerých zmien relevantných právnych predpisov, výsledkom ktorých je okrem iného aj posilňovanie zodpovednosti členov štatutárnych orgánov. V predkladanom príspevku sa zameriame na vybrané inštitúty ochrany veriteľov a budeme skúmať, či ozaj k ochrane veriteľov napomáhajú.

<sup>1</sup> ČERNÁ, S. Majetkoprávní samostatnost kapitálové obchodní společnosti a vybrané aspekty ochrany jejich věřitelů. *Právní obzor*. 2014, č. 4, s. 334.

## 7.2 Uplatnenie nárokov spoločnosti na náhradu škody voči konateľom veriteľom

Jeden zo spôsobov ochrany veriteľov je zakotvený aj v ustanovení § 135a ods. 5 OBZ. Na základe tohto ustanovenia nároky spoločnosti na náhradu škody voči konateľom môže uplatniť vo svojom mene a na vlastný účet aj veriteľ spoločnosti. Podmienkou je, že nemôže uspokojiť svoju pohľadávku z majetku spoločnosti. Takouto zákonnou konštrukciou Obchodný zákonník rozširuje zodpovednosť konateľov v tom zmysle, že do výšky spôsobenej škody spoločnosti zodpovedajú konatelia celým svojím majetkom aj za záväzky spoločnosti, ktoré nemohli byť uspokojené z jej majetku voči veriteľom. Nároky veriteľov spoločnosti voči konateľom nezanikajú, ak sa spoločnosť vzdá nárokov na náhradu škody alebo s nimi uzatvorí dohodu o urovaní.

Sú všeobecne známe východiská, že všeobecná úprava zodpovednosti za škodu je zakotvená v ustanoveniach § 373 a nasl. OBZ, špeciálnu úpravu zodpovednosti konateľa za škodu obsahuje § 135a OBZ. Zodpovednosť konateľa za škodu je objektívna a na vznik zodpovednosti sa vyžaduje vznik škody, porušenie povinnosti a príčinná súvislosť medzi vznikom škody a porušením povinnosti, pričom uvedené podmienky musia byť splnené kumulatívne. Ak škoda vznikne konaním viacerých konateľov, sú za škodu zodpovední spoločne a nerozdielne.

Čo to však znamená pre reálnu ochranu veriteľov? V prvom rade sú veritelia oprávnení a povinní uspokojiť svoje pohľadávky z majetku spoločnosti a len v prípade, ak majetok spoločnosti nepostačuje na úhradu ich pohľadávok, môžu svoje nároky vymáhať od konateľov spoločnosti. Nemožnosť uspokojenia veriteľov od spoločnosti samotnej musí byť reálna (napríklad platobná neschopnosť spoločnosti). Predpokladom uplatnenia nároku na náhradu škody voči konateľom zo strany veriteľa je existencia pohľadávky veriteľa, ktorá smeruje voči spoločnosti, nemožnosť uspokojenia tejto pohľadávky z majetku spoločnosti a vznik škody na strane spoločnosti, ktorá bola spôsobená porušením povinnosti konateľa pri výkone funkcie.<sup>2</sup>

Postavenie veriteľa v rámci súdneho konania je teda komplikované. Veriteľ v rámci súdneho konania musí v prvom rade preukázať existenciu svojej pohľadávky voči spoločnosti, jej výšku, splatnosť, právny dôvod jej vzniku, prípadne aj iné skutočnosti, ktoré by v rámci súdneho konania mohli vyvstať ako sporné. Následne musí preukázať skutočnosť, že túto pohľadávku nie je možné vymôcť priamo od spoločnosti. Podmienka nemožnosti uspokojenia pohľadávky z majetku spoločnosti

<sup>2</sup> Povinnosti konateľa sú určené v zákone, v spoločenskej zmluve alebo v zmluve o výkone funkcie, resp. ak nie je takáto zmluva uzavretá, vyplývajú z úpravy mandátnej zmluvy (§ 566 a nasl. OBZ). Povinnosti konateľovi môžu vyplývať aj z rozhodnutí valného zhromaždenia spoločnosti. Porušenia povinnosti sa môžu konatelia dopustiť tak úmyselným ako i nedbanlivostným konaním, resp. nekonaním, hoci boli povinní konať. Bližšie pozri uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 19. 2. 2009, sp. zn. 1 Obo 16/2008.

musí však znamenať objektívnu nemožnosť uspokojenia pohľadávky z dôvodu nedostatku majetku spoločnosti a nie subjektívnu neochotu spoločnosti plniť. Pre úplnosť treba dodať, že veritelia si môžu svoj nárok uplatniť najviac v takej výške, v akej majú výšku svojej pohľadávky voči spoločnosti.<sup>3</sup>

Dôkazné bremeno veriteľa súvisiace s preukazovaním vyššie uvedených skutočností je síce o niečo komplikovanejšie ako dôkazné bremeno veriteľa pri všeobecnej zodpovednosti za škodu, ale ešte stále je pomerne ľahko unesiteľné. Za problém považujeme preukázanie vzniku škody na strane spoločnosti, spôsobenej porušením povinnosti konateľa pri výkone funkcie. Je totiž úlohou žalujúcej strany (veriteľa) preukázať v súdnom konaní, že došlo k určitému skutku, z ktorého je vyvodzovaná zodpovednosť žalovaného konateľa za protiprávny úkon a veriteľ musí tiež preukázať základné predpoklady vzniku škody – porušenie povinnosti konateľa pri výkone funkcie, vznik škody a príčinnú súvislosť medzi vznikom škody a porušením povinnosti konateľa, čo je v praxi náročné. Žaloby veriteľov voči konateľom spoločnosti majú pomerne nízku úspešnosť, a to práve z dôvodu neunesenia dôkazného bremena zo strany veriteľov vo vzťahu k vzniku zodpovednosti konateľov za škodu spoločnosti. Veriteľ nemá potrebné vedomosti o vnútornom fungovaní spoločnosti, ani o vzťahoch medzi spoločníkmi a konateľmi, budú mu spravidla chýbať informácie o tom, či a ktorí konatelia spoločnosti spôsobili škodu, prípadne aká je jej výška. Na unesenie dôkazného bremena by veriteľ potreboval vysokú mieru účinnosti priamo zo strany spoločnosti. Ťažko však predpokladať, že spoločnosť mu bude pri poskytovaní týchto informácií nápomocná, nakoľko medzi spoločníkmi a konateľmi sú blízke vzťahy, a tak si budú konateľ/a/ov chrániť. Taktiež pokiaľ by spoločnosť mala záujem na uplatňovaní svojich nárokov voči konateľom, mohla by to na základe § 122 ods. 3 OBZ urobiť sama prostredníctvom svojich spoločníkov.

Ak by aj mal veriteľ vedomosť o tom, že konateľ spôsobil spoločnosti škodu (podarí sa mu túto preukázať a zároveň preukáže príčinnú súvislosť medzi konaním konateľa a vznikom škody), právo na náhradu škody mu možno priznať len vtedy, ak konateľ za vzniknutú škodu zodpovedá. Dôkazné bremeno pri preukazovaní, že za škodu spôsobenú spoločnosti nezodpovedá, prislúcha konateľovi. Vzhľadom na skutočnosť, že posúdenie, či konateľ konal s odbornou starostlivosťou, závisí od okolností konkrétneho prípadu,<sup>4</sup> veriteľ vie ťažko odhadnúť, či sa konateľovi nepodarí vyvinieť. Podľa ustálenej judikatúry, konateľ zodpovedá za riadny výkon funkcie, nie za výsledok svojej činnosti. Ak postupuje s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov, nie je povinný spoločnosti uhradiť škodu, aj keď jej v dôsledku jeho konania vznikla.<sup>5</sup> Ak by

<sup>3</sup> Rozsudok Krajského súdu v Banskej Bystrici zo dňa 22. 6. 2017, sp. zn. 41 Cob/201/2016.

<sup>4</sup> Spravidla sa nedá vyvodit' paušálny záver, podľa ktorého by určité konanie bolo vždy v rozpore s odbornou starostlivosťou. Bližšie pozri rozsudok Nejvyššího soudu ČR zo dňa 21. 12. 2016, sp. zn. 29 Cdo 3235/2016.

<sup>5</sup> Bližšie pozri napríklad rozsudok Nejvyššího soudu ČR zo dňa 29. 4. 2013, sp. zn. 29 Cdo 2363/2011, rozsudok Nejvyššího soudu ČR zo dňa 29. 8. 2013, sp. zn. 29 Cdo 2869/2011, rozsudok Nejvyššího soudu ČR zo dňa 26. 3. 2014, sp. zn. 29 Cdo 3915/2012.

zodpovednosť konateľa nebola daná, alebo by sa tejto zodpovednosti zbavil,<sup>6</sup> žaloba veriteľa by musela byť zamietnutá.

Na základe uvedeného možno konštatovať, že ustanovenie § 135a ods. 5 OBZ k ochrane veriteľov veľkou mierou neprispieva, čoho dôkazom je aj to, že tento inštitút vyvodenia zodpovednosti voči konateľom je v praxi zriedkavo využívaný a v prípade jeho využitia je úspešnosť veriteľov nízka. Malo by byť snahou zákonodarcu hľadať iné spôsoby ochrany veriteľov a zamyslieť sa nad priamou uplatniteľnosťou nárokov veriteľov voči členom štatutárneho orgánu.

### **7.3 Povinnosť konateľa platiť zmluvnú pokutu, ak včas nepodá návrh na vyhlásenie konkurzu, a zodpovednosť za škodu spôsobenú nepodaním návrhu na vyhlásenie konkurzu**

S účinnosťou od 1. 1. 2016 bola do nášho právneho poriadku zavedená povinnosť štatutárneho orgánu zaplatiť zmluvnú pokutu, ak včas nepodá návrh na vyhlásenie konkurzu.<sup>7</sup> Je to jedno z opatrení zákonodarcu, ktoré malo zamedziť poškodzovanie veriteľov v rámci konkurzného a reštrukturalizačného konania a posilniť zodpovednosť za podnikanie. Včasný moment podania návrhu na vyhlásenie konkurzu (skôr ako sa v spoločnosti nenachádza už žiadny majetok) je pre ochranu veriteľov mimoriadne dôležitý.

Na základe § 11 ods. 2 zákona č. 7/2005 Z.z. o konkurze a reštrukturalizácii a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej ako „zákon o konkurze a reštrukturalizácii“ či „ZKR“), návrh na vyhlásenie konkurzu je povinný podať štatutárny orgán alebo člen štatutárneho orgánu do 30 dní, odkedy sa dozvedel alebo sa pri zachovaní odbornej starostlivosti mohol dozvedieť o predĺžení spoločnosti. Ak osoba povinná podať návrh na vyhlásenie konkurzu nepodá návrh včas, je povinná zaplatiť zmluvnú pokutu vo výške rovnakej, ako je polovica najnižšej hodnoty základného imania pre akciovú spoločnosť, t.j. 12 500 eur. Ide tu o zavedenie právnej fikcie zmluvnej pokuty medzi spoločnosťou a členom štatutárneho orgánu (konateľom) pre prípad nepodania včasného návrhu na vyhlásenie konkurzu. Vzniku nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty nebráni, ak je dlžník právnym nástupcom spoločnosti,

---

<sup>6</sup> Konateľ sa zodpovednosti za škodu zbaví, ak preukáže liberačné dôvody v zmysle § 135a ods. 3 OBZ, prípadne liberačné dôvody v zmysle § 374 OBZ.

<sup>7</sup> Legislatívna zmena bola do právneho poriadku SR zavedená zákonom č. 87/2015 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

ktorá bola zrušená bez likvidácie.<sup>8</sup> Dohoda medzi spoločnosťou a konateľom, ktorá vylučuje alebo obmedzuje vznik nároku na zmluvnú pokutu, je zakázaná. Zároveň platí, že spoločenská zmluva ani stanovby nemôžu obmedziť alebo vylúčiť vznik nároku na jej zaplatenie. Spoločnosť sa nemôže nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty vzdať alebo uzatvoriť ohľadom tohto nároku dohodu o urovaní, nepripúšťa sa tiež započítanie, ani iný spôsob vyrovnania. Vznik nároku na zmluvnú pokutu sa nedotýka oprávnenia požadovať náhradu škody presahujúcu zmluvnú pokutu. Právoplatný rozsudok súdu, ktorým sa rozhodlo o uložení povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu, je rozhodnutím o vylúčení.<sup>9</sup>

Oproti predchádzajúcej právnej úprave ide síce pri spoločnosti s ručením obmedzeným o sprísnenie právnej úpravy,<sup>10</sup> ale zakotvenie zmluvnej pokuty do zákona o konkurze a reštrukturalizácii napriek tomu nepovažujeme za vhodné. Nepovažujeme za vhodné zakotviť zmluvnú pokutu v zákone, ale máme tiež za to, že zakotvenie zmluvnej pokuty k ochrane veriteľov spoločností výraznou mierou neprispelo. Niekedy je v záujme konateľov podanie návrhu na konkurz oddať s cieľom tunelovať majetok spoločnosti, a to, čo budú musieť zaplatiť ako zmluvnú pokutu, si kompenzujú ešte pred konkurzom v rámci odmien za výkon činnosti. Navyše vzhľadom na výšku dlhov, ktoré spoločnosť vstupujúca do konkurzu zvyčajne voči veriteľom má, sa javí pokuta vo výške rovnakej, ako je polovica najnižšej hodnoty základného imania akciovkej spoločnosti, ako nedostatočná.

Za oveľa významnejšie z pohľadu ochrany veriteľov považujeme zakotvenie § 11a upravujúceho zodpovednosť za škodu spôsobenú nepodaním návrhu na vyhlásenie konkurzu do zákona o konkurze a reštrukturalizácii s účinnosťou od 1. 1. 2018.<sup>11</sup> Cieľom zákonodarcu bolo precizovať právnu úpravu skutkovej podstaty náhrady škody pri porušení povinnosti podať včas návrh na vyhlásenie konkurzu a zároveň sprísniť zodpovednosť za nepodanie návrhu na vyhlásenie konkurzu včas postihnutím aj takých prípadov, v ktorých nedošlo, resp. ani nemohlo dôjsť k otvoreniu konkurzu (čo bol predpoklad na vyvodzovanie zodpovednosti), keďže dlžník bol vymazaný z obchodného registra alebo konanie o návrhu na vyhlásenie konkur-

<sup>8</sup> Zakotvenie skutočnosti, že vzniku nároku na zmluvnú pokutu nebráni, ak je dlžník právnym nástupcom spoločnosti, ktorá bola zrušená bez likvidácie, považujeme za pozitívum. Zákonodarca tak okrem iného v tom čase zareagoval aj na trend výmazu spoločností zlúčením s cieľom vyhnúť sa konkurznému konaniu na vymazávanú spoločnosť.

<sup>9</sup> Viazat' právoplatný rozsudok súdu, ktorým sa rozhodlo o uložení povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu, na rozhodnutie o vylúčení, považujeme za správne, nakoľko to môže znamenať motiváciu danej osoby chcieť sa dohodnúť so správcom a plniť do podstaty bez rozhodnutia súdu, ktoré prináša následky diskvalifikácie.

<sup>10</sup> Na základe právnej úpravy účinnej do 1. 1. 2016 bol konateľ, ktorý porušil povinnosť včas podať návrh na vyhlásenie konkurzu, povinný zaplatiť v prospech všeobecnej podstaty sumu vo výške základného imania spoločnosti zapísaného v obchodnom registri v čase, keď porušil povinnosť včas podať návrh na vyhlásenie konkurzu, najviac vo výške dvojnásobku minimálnej výšky základného imania spoločnosti s ručením obmedzeným ustanovenej zákonom. Výška sankcie sa teda pohybovala od 5 000 eur do 10 000 eur.

<sup>11</sup> Zákonom č. 264/2017 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 531/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

zu bolo zastavené pre nedostatok majetku dlžníka.<sup>12</sup> Na základe ustanovenia § 11a ods. 1 ZKR osoba povinná podať návrh na vyhlásenie konkurzu v mene dlžníka zodpovedá za škodu spôsobenú veriteľom dlžníka porušením povinnosti podať návrh na vyhlásenie konkurzu včas. Predpokladá sa pritom, že návrh na vyhlásenie konkurzu nebol podaný včas aj vtedy, ak konkurz na majetok dlžníka nebol pre nedostatok majetku vyhlásený, bol z takéhoto dôvodu zrušený alebo ak exekúcia alebo obdobné vykonávacie konanie vedené voči dlžníkovi bolo z takéhoto dôvodu ukončené. Ako vyplýva z uvedeného, zakotvením ustanovenia § 11a ZKR sa zjednocuje režim zodpovednosti za škodu pre nepodanie návrhu na vyhlásenie konkurzu včas v prípade, ak bol návrh na konkurz podaný, a v prípade, ak návrh na vyhlásenie konkurzu nebol podaný vôbec.

Upravil sa tiež vyvrátiateľný predpoklad rozsahu náhrady škody. Ak sa nepreukáže iná výška škody, predpokladá sa, že veriteľovi vznikla škoda v rozsahu, v akom jeho pohľadávka nebola uspokojená po zastavení konkurzného konania pre nedostatok majetku dlžníka, zrušení konkurzu vyhláseného na majetok dlžníka pre nedostatok majetku alebo ukončení exekúcie alebo obdobného vykonávacieho konania vedeného voči dlžníkovi pre nedostatok majetku. Ako vidno, pozícia veriteľov je v tomto prípade zľahčená a vymožiteľnosť ich pohľadávok je zvýšená vzhľadom na zníženie dôkazného bremena. Aj keď veriteľ nepreukáže výšku vzniknutej škody, jeho ešte neuspokojená pohľadávka zostáva chránená. Dôkazné bremeno je na dlžníkovi (konateľovi), ktorý sa môže vyviníť na základe zákonom ustanovených liberačných dôvodov.<sup>13</sup> Treba poznamenať, že liberačné dôvody sú rovnaké ako aj pri povinnosti platiť zmluvnú pokutu pri nepodaní včasného návrhu na vyhlásenie konkurzu.

Tento postup považujeme za správny a zjednodušenie dôkaznej pozície veriteľov zavedením prezumpcie výšky škody, či prezumpcie skutočnosti oneskoreného podania návrhu vítame, a to vzhľadom na slabú pozíciu veriteľov, ktorí nemajú možnosť sledovať ani účtovníctvo, ani chod spoločnosti, voči ktorej majú pohľadávku. Takouto právnou úpravou sa dôkazné bremeno rozloží na obidve strany, pričom skutočnosti, ktoré sú pokryté domnienkami musí vyvrátiť žalovaný (konateľ) a skutočnosti, ktoré domnienkami pokryté, nie sú, sú obsahom dôkaznej povinnosti žalobcu (veriteľa). Povinná osoba (konateľ) má najlepšie možnosti preukázať, že ani včasné podanie návrhu na vyhlásenie konkurzu by nevedlo k lepšiemu uspokojeniu veriteľa. Keďže ide o priamy nárok na náhradu škody voči veriteľom, samotné nároky si uplatňujú priamo veritelia a nie správca. V prípade úspechu veriteľov v konaní budú musieť konatelia plniť zo svojho vlastného majetku, a to bez ohľadu na majetok spoločnosti. Či došlo k spôsobeniu škody aj spoločnosti je pritom nepodstatné.

Pre úplnosť je potrebné dodať, že obdobne ako je tomu pri uložení zmluvnej pokuty podľa § 11 ZKR, aj právoplatný rozsudok súdu o uložení povinnosti nahradiť škodu podľa § 11a ZKR je rozhodnutím o vylúčení.

<sup>12</sup> Dôvodová správa k zákonu č. 264/2017 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

<sup>13</sup> Bližšie pozri ustanovenie § 74a ods. 5 ZKR.



## 7.4 Diskvalifikácia konateľa

Nástrojom, ktorým chce zákonodarca zamedziť obchádzanie povinností podnikateľa – dlžníka, a tým aj zvýšiť ochranu veriteľov, je tiež diskvalifikácia (vylúčenie) osôb oprávnených konať v mene obchodných spoločností. Ak by bolo rozhodnuté o vylúčení konateľa, stáva sa tento tzv. vylúčeným zástupcom a nemôže vykonávať funkciu štatutárneho orgánu alebo člena dozorného orgánu v žiadnej obchodnej spoločnosti alebo družstve. Rovnako to platí aj pre pôsobenie ako vedúci organizačnej zložky podniku, vedúci podniku zahraničnej osoby, vedúci organizačnej zložky podniku zahraničnej osoby alebo prokurista. Tzv. rozhodnutie o vylúčení je upravené v § 13a OBZ.<sup>14</sup>

Na základe § 13a ods. 2 OBZ rozhodnutím o vylúčení môže byť len rozhodnutie, o ktorom tak ustanoví zákon, čiže individuálne žaloby na vylúčenie sú neprípustné. Existujú dva druhy súdnych rozhodnutí, ktorými je možné vylúčiť osobu. Je to jednak právoplatné rozhodnutie súdu podľa zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon, ktorým sa uložil trest zákazu činnosti,<sup>15</sup> a tiež rozhodnutie, pri ktorom zákon určuje, že ide o rozhodnutie o vylúčení (napríklad vyššie spomínaný právoplatný rozsudok súdu, ktorým sa rozhodlo o uložení povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu za porušenie povinnosti podať návrh na vyhlásenie konkurzu včas, alebo právoplatný rozsudok súdu o uložení povinnosti nahradiť škodu v dôsledku porušenia povinnosti podať návrh na vyhlásenie konkurzu včas). Doba vylúčenia pri rozhodnutí súdu v trestnom konaní je naviazaná na dobu uvedenú v samotnom rozhodnutí o vylúčení, pri ostatných rozhodnutiach platí, že ide o vylúčenie po dobu troch rokov od právoplatnosti rozhodnutia o vylúčení. Ak napriek tomu, že určitá osoba bola na základe rozhodnutia súdu diskvalifikovaná, naďalej koná ako vylúčený zástupca osobne alebo prostredníctvom tretej osoby, platí, že táto osoba vyhlasuje veriteľovi, že ho uspokojí, ak jeho nároky nebudú uspokojené obchodnou spoločnosťou alebo družstvom, v mene alebo na účet ktorého táto diskvalifikovaná osoba koná. V takom prípade sa práva a povinnosti vylúčeného zástupcu spravujú podľa ustanovení o ručení, tento však nemá regresný nárok voči spoločnosti alebo družstvu, ktoré sú dlžníkom.

Register diskvalifikovaných osôb určite istou mierou prispel k skvalitneniu podnikateľského prostredia, napriek tomu máme obavy, že aj keď absolútny zákaz vykonávania zákonom určených funkcií v obchodných spoločnostiach a družstvách by mal motivovať k zodpovednejšiemu vykonávaniu funkcie, nebude to tak a vylúčenie z funkcie, prípadne následok porušenia tohto vylúčenia, nie je, tak ako povinnosť platiť zmluvnú pokutu pri nečasnom podaní návrhu na konkurz, vždy dostatočným motivačným faktorom pre osoby, ktoré zakladajú

<sup>14</sup> Toto ustanovenie bolo s účinnosťou od 1. 1. 2016 do Obchodného zákonníka zakotvené zákonom č. 87/2015 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

<sup>15</sup> § 61 ods. 10 zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon.

a vedú spoločnosti s cieľom ukrátiť veriteľov úmyselne. Pridanou hodnotou registra diskvalifikácií je určite skutočnosť, že ide o register verejný, čo prispieva k vyššej transparentnosti podnikateľského prostredia.<sup>16</sup> Vylúčenie z funkcie môže byť tiež podľa nášho názoru z určitého pohľadu príležitosťou pre veriteľa obchodnej spoločnosti pri vymáhaní nárokov spoločnosti na náhradu škody podľa § 135a ods. 5 OBZ, nakoľko žalovaný konateľ, ktorý bol vylúčený zo svojej funkcie, môže mať ťažšiu pozíciu pri preukazovaní skutočnosti, že konal s odbornou starostlivosťou.

## 7.5 Záver

Dosiahnutie riadneho a včasného plnenia záväzkov je podmienkou vytvorenia zdravého podnikateľského prostredia. Nesplnenie záväzkov druhou zmluvnou stranou môže spôsobiť druhotnú platobnú neschopnosť a môže mať fatálne následky pre ďalší výkon podnikateľskej činnosti. Situácie, keď sa pohľadávka z obchodného styku stane nevyhľaditeľnou, sú veľmi bežné, a preto je potrebné venovať pozornosť prevencii a snažiť sa zabezpečiť plnenie vhodnou konštrukciou právnej úpravy. V poslednom období nemôžeme poprieť snahu zákonodarcu (viac či menej úspešnú) o jej vytvorenie formou viacerých noviel právnych predpisov. Z posledných opatrení, ktoré môžu napomôcť ochrane veriteľov, môžeme spomenúť napríklad zakotvenie odseku 7 do paragrafu 66 Obchodného zákonníka, na základe ktorého povinnosti mandatória má aj osoba, ktorá fakticky vykonáva pôsobnosť štatutárneho orgánu alebo člena štatutárneho orgánu bez toho, aby bola do takejto funkcie vymenovaná alebo ustanovená. Taká osoba je najmä povinná konať s odbornou starostlivosťou v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov. Pri porušení týchto povinností má rovnakú zodpovednosť ako štatutárny orgán alebo člen štatutárneho orgánu. Za prínosné považujeme aj zakotvenie zodpovednosti ovládajúcej osoby za úpadok ovládanej osoby.<sup>17</sup> K ochrane veriteľov rozhodne prispieje tiež reakcia zákonodarcu na aplikačné problémy spojené s reťazovými zlúčeniami a splynutiami realizovanými s cieľom vyhnúť sa riadnemu plneniu povinností pri likvidáciách spoločností alebo pri ich úpadku.<sup>18</sup> Napriek tomu, ako vyplýva aj z uvedeného

<sup>16</sup> Register diskvalifikácií vedie Okresný súd Žilina a je sprístupnený online na webovom sídle Ministerstva spravodlivosti SR. Ku dňu 3. 11. 2018 je v ňom vedených 117 záznamov. Pre úplnosť treba dodať, že pôvodne register diskvalifikácií na webovom sídle Ministerstva spravodlivosti SR sprístupnený nebol, stalo sa tak až zákonom č. 152/2017 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 385/2000 Z.z. o sudcoch a prísediach a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony s účinnosťou od 1. 7. 2017.

<sup>17</sup> Na základe § 66aa ods. 1 OBZ ovládajúca osoba zodpovedá veriteľom ovládanej osoby za škodu spôsobenú úpadkom ovládanej osoby, ak svojim konaním podstatne prispela k úpadku ovládanej osoby. Tejto zodpovednosti sa ovládajúca osoba zbaví, ak preukáže, že postupovala informovane a v dobrej viere, že koná v prospech ovládanej osoby.

<sup>18</sup> Bližšie pozri § 69 ods. 11 až 15 OBZ.

textu, právnu úpravu možno stále považovať za nedostatočnú. Je zrejme potrebné presunúť vyššiu zodpovednosť na členov štatutárnych orgánov a zjednodušiť postup vymáhania nároku na náhradu škody. Veriteľ by mal napríklad mať oprávnenie uplatniť voči členom štatutárnych orgánov nie nárok spoločnosti na škodu, ktorú jej spôsobili, ale priamo svoju pohľadávku.



# 8 URČENÍ COMI V PŘÍPADĚ PŘESHRANIČNÍHO INSOLVENČNÍHO ŘÍZENÍ A JEHO VLIV NA URČENÍ ROZHODNÉHO PRÁVA OHLEDNĚ ODPOVĚDNOSTI ČLENŮ STATUTÁRNÍCH ORGÁNŮ ÚPADCE

Jan Brodec

## 8.1 Úvod

Místo hlavních zájmů dlužníka (dále jen „COMI“)<sup>1</sup> je významným institutem evropského insolvenčního práva, a to jakožto stěžejní prvek pro určení mezinárodní příslušnosti k zahájení a vedení insolvenčního řízení. Pojem COMI je již od nařízení Rady (ES) č. 1346/2000 ze dne 29. 5. 2000 o úpadkovém řízení (dále jen „nařízení 1346/2000“) předmětem soudní aplikace a výkladu, a to jak ze strany Soudního dvora Evropské unie, resp. Evropského soudního dvora (dále jen „SDEU“), tak národních soudů. Z těchto zkušeností vychází zakotvení COMI v nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/848 ze dne 20. 5. 2015 o insolvenčním řízení (dále jen „nařízení 2015/848“). Důležitost tohoto institutu spočívá zejména v tom, že soudy státu, kde se COMI nachází, jsou příslušné k zahájení a vedení insolvenčního řízení. V tomto řízení přitom soudní orgány aplikují své vnitrostátní právo (*lex fori concursus*). Jelikož vnitrostátní úprava v oblasti insolvenčního práva se napříč členskými státy Evropské unie odlišuje, může mít určení COMI zásadní vliv na průběh i výsledek insolvenčního řízení. Již ze samotného názvu COMI vyplývá, že je reakcí na skutečnost, že dlužník může mít své zájmy ve více členských státech. Typicky jde o situaci, kdy se liší místo statutárního sídla právnické osoby a místo jejich hlavních zájmů. Z toho vyvstávají otázky ohledně možné aplikace více právních řádů v rámci jednoho insolvenčního řízení.

Vzhledem k tomu, že oblast práva obchodních korporací patří k jedné ze stěžejních oblastí odborného zájmu obou jubileantek, bude se tato stat' věnovat otázkám

---

<sup>1</sup> Z anglického *centre of main interests*.

spojeným s určením COMI v případě insolvenčních řízení, na které se aplikuje nařízení 1346/2000 či nařízení 2015/848, a dále tomu, jaký může mít COMI vliv na určení rozhodného práva ohledně odpovědnosti členů statutárního orgánu úpadce.

## 8.2 Určení COMI

### 8.2.1 COMI v nařízení 1346/2000

Nařízení 1346/2000<sup>2</sup> stanoví v čl. 3 odst. 1: „Soudy členského státu, na jehož území jsou soustředěny hlavní zájmy dlužníka, jsou příslušné k zahájení úpadkového řízení. V případě společnosti nebo právnické osoby se za místo, kde jsou soustředěny hlavní zájmy, považuje sídlo, pokud není prokázán opak.“

Z daného ustanovení je zřejmé, že určení COMI je zásadní pro posouzení mezinárodní soudní příslušnosti k zahájení a vedení insolvenčního řízení; za tímto účelem je v případě společnosti nebo právnické osoby stanovena vyvratitelná domněnka COMI v místě sídla. Zároveň je evidentní, že COMI je pojmem s neurčitým obsahem, což v aplikační praxi nutně vedlo k přijetí několika rozhodnutí SDEU, která se pojmem COMI zabývají.<sup>3</sup>

V první řadě lze zmínit především rozhodnutí SDEU ve věci *Eurofood*.<sup>4</sup> SDEU v daném rozhodnutí v souvislosti s COMI mimo jiné zdůraznil, že domněnka COMI dle sídla dlužníka může být vyvrácena pouze na základě skutečností, jež jsou objektivní a zjiřitelné třetími osobami. SDEU zároveň uvedl, že pouhá kontrola dceřině společnosti mateřskou společností se sídlem v jiném členském státě takovou skutečností být nemůže, tedy že taková skutečnost nestačí k vyvrácení domněnky COMI dceřině společnosti v zemi jejího sídla.

V rozhodnutí ve věci *Interedil*<sup>5</sup> SDEU obsah pojmu COMI konkretizoval pozitivně, když uvedl, že při určování COMI korporace je třeba upřednostnit místo její ústřední správy, jak může být zjištěno pomocí objektivních a pro třetí osoby zjiřitelných skutečností; do ústřední správy potom dle SDEU spadají zejména řízení a kontrola korporace, jakož i správa jejích zájmů.

### 8.2.2 COMI v nařízení 2015/848

Obecně lze uvést, že nařízení 2015/848 z velké části vychází z textu nařízení 1346/2000, který však na určitých místech mění a doplňuje, a to i s ohledem na

---

<sup>2</sup> Nařízení 1346/2000 se použije na insolvenční řízení zahájená v období po 31. 5. 2002 a před 1. 6. 2017.

<sup>3</sup> Vzhledem k tématu statě se budeme věnovat pouze rozhodnutím SDEU ohledně COMI právnických osob.

<sup>4</sup> Rozhodnutí SDEU ze dne 2. 5. 2006, *Eurofood IFSC*, C-341/04, ECLI:EU:C:2006:281.

<sup>5</sup> Rozhodnutí SDEU ze dne 20. 10. 2011, *Interedil Srl*, C-396/09, ECLI:EU:C:2011:671.

judikaturu SDEU ohledně nařízení 1346/2000. Některé z důležitých změn se týkají právě i COMI.

Článek 3 odst. 1 nařízení 2015/848 byl oproti čl. 3 odst. 1 nařízení 1346/2000 nově doplněn o dovětek, dle něhož: „Místem, kde jsou soustředěny hlavní zájmy dlužníka, je místo, ze kterého dlužník své zájmy pravidelně spravuje a které je zjistitelné třetími osobami.“ Jde vlastně o parafrázi bodu 13 preambule nařízení 1346/2000, ze které SDEU vyšel již v rozhodnutí ve věci *Eurofood* a která byla v rámci nařízení 2015/848 nově vtělena přímo do jeho čl. 3 odst. 1. Uvedené má význam s ohledem na to, že některé soudy členských států vykládaly COMI tak, že se nachází v místě, kde se přijímají nejdůležitější rozhodnutí týkající se dlužníka (tzv. *the-mind-of-management-theory*).<sup>6</sup> Takový přístup, který nezohledňoval zjistitelnost COMI třetími osobami, však byl ze strany SDEU odmítnut právě v rozhodnutí *Eurofood*, ve kterém byla s ohledem na bod 13 preambule k nařízení 1346/2000 zdůrazněna právě zjistitelnost COMI třetími osobami.

Druhý pododstavec téhož článku byl dále doplněn o dovětek, jehož účelem je zamezení tzv. *forum shoppingu* a dle kterého platí, že domněnka COMI coby sídla společnosti „platí pouze v případě, že v období tří měsíců před podáním návrhu na zahájení insolvenčního řízení nedošlo k přesunu sídla do jiného členského státu“.<sup>7</sup>

Oproti nařízení 1346/2000 dále čl. 4 nařízení 2015/848 výslovně zakotvuje povinnost soudu zkoumat svou příslušnost k zahájení insolvenčního řízení *ex officio*.

Na základě výše uvedeného lze tedy shrnout, že mezinárodně příslušným k provedení insolvenčního řízení dle nařízení 2015/848 je, stejně jako dle nařízení 1346/2000, soud státu, na jehož území se nachází COMI dlužníka. Soud projedávající insolvenční návrh nejprve ověří, v jakém členském státě má korporace, proti které má být vedeno insolvenční řízení, statutární sídlo. Zároveň však musí *ex officio* zkoumat, zda se v místě jejího statutárního sídla nachází též COMI korporace. V tomto ohledu soud především zkoumá, kde se nachází místo hlavní správy korporace, které je zjistitelné třetími osobami. Lze dodat, že shledá-li soud svou mezinárodní příslušnost k zahájení insolvenčního řízení, bude v něm dále vzhledem k čl. 7 nařízení 2015/848 postupovat podle svého vnitrostátního insolvenčního práva (*lex fori concursus*) s výjimkami stanovenými v čl. 8 až 18 nařízení 2015/848. Níže uvedeme pro názornost na konkrétních příkladech, jaké skutečnosti považovaly soudy

<sup>6</sup> GRUBER, P. U. The International Jurisdiction for Main Proceedings: Practical Difficulties in the Application of Art. 3 InsRRecas. *European and National Perspectives on the Application of the European Insolvency Regulation*. Rome: Gioacchino Onorati editore S.r.l., 2017, s. 46. Uvedený autor na daném místě odkazuje na rozhodnutí *High Court of Justice Leeds* ze dne 16. 5. 2003, č. 861-867/03.

<sup>7</sup> K problematice přesunu COMI do jiného členského státu po podání návrhu se vyjádřil SDEU v jednom ze svých prvních rozhodnutí k nařízení 1346/2000. Šlo o rozhodnutí ve věci *Staubitz-Schreiber*, ve kterém SDEU k danému uvedl, že soud členského státu, na jehož území se nachází COMI v době podání návrhu na zahájení insolvenčního řízení dlužníkem, je i nadále příslušný k zahájení uvedeného řízení, pokud dlužník přemístí COMI na území jiného členského státu po podání návrhu, ale před rozhodnutím o zahájení řízení – srov. rozhodnutí SDEU ze dne 17. 1. 2006, *Staubitz-Schreiber*, C-1/04, ECLI:EU:C:2006:39.

členských států za relevantní pro vyvrácení domněnky COMI dle statutárního sídla korporace, tzn. jaké jsou relevantní skutečnosti pro zjištění místa COMI korporace.

Lze dodat, že ve smyslu nařízení 2015/848 je soud určený dle COMI příslušný k provedení hlavního insolvenčního řízení. Soudy jiného členského státu jsou příslušné k zahájení insolvenčního řízení proti takovému dlužníkovi pouze tehdy, pokud má provozovnu na území tohoto jiného členského státu – účinky takového řízení jsou však omezeny pouze na majetek, který se nachází na území tohoto členského státu (srov. čl. 3 odst. 2 nařízení 2015/848).

### **8.2.3 COMI v insolvenčním zákoně**

Některé postupy související s aplikací nařízení 2015/848 jsou upraveny v § 426 až 430a zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon). „Místa hlavních zájmů dlužníka“ (tj. COMI) se týkají především § 426 a § 427 insolvenčního zákona. Dle § 426 odst. 1 insolvenčního zákona se insolvenční řízení s evropským mezinárodním prvkem a jeho účinky řídí nařízením 2018/848 a ustanoveními právního řádu toho členského státu, na něž tento přímo použitelný předpis práva Evropské unie odkazuje. Dle odstavce 2 téhož ustanovení potom platí, že evropským mezinárodním prvkem se rozumí v souladu s nařízením 2018/848 skutečnost, že hlavní zájmy dlužníka (tj. COMI) jsou soustředěny v některém z členských států Evropské unie a současně alespoň jeden z věřitelů nebo část majetkové podstaty se nachází v některém z jiných členských států Evropské unie s výjimkou Dánska. Ustanovení § 427 insolvenčního zákona potom v odstavci 1 stanoví, že v insolvenčním řízení s evropským mezinárodním prvkem musí výrok rozhodnutí o úpadku obsahovat také výrok o mezinárodní příslušnosti insolvenčního soudu. Ustanovení § 427 odst. 2 insolvenčního zákona upravuje situaci, kdy skutečnost, že jde o insolvenční řízení s evropským mezinárodním prvkem, vyjde najevo až během řízení – v takovém případě musí soud rozhodnout o své mezinárodní příslušnosti. Dlužník i věřitelé mohou proti výše uvedeným rozhodnutím o mezinárodní příslušnosti podat odvolání.

## **8.3 COMI v rozhodovací praxi soudů členských států**

### **8.3.1 Rozhodnutí Městského soudu v Praze ve věci „ECM“**

V České republice bylo určování COMI řešeno v rámci případu insolvenčního řízení společnosti ECM REAL ESTATE INVESTMENTS A. G. (dále jen „ECM“), obchodní společnosti založené dle práva Lucemburského velkovévodství se sídlem



v Lucemburku, registrované v Registru obchodu a společností Lucemburského velkovodství.

Městskému soudu v Praze byl ze strany tuzemského věřitele doručen insolvenční návrh spojený s návrhem na povolení reorganizace ECM, přičemž následně takový návrh podala též sama ECM. Soud se vzhledem k výše uvedeným okolnostem (zejména statutárnímu sídlu společnosti v Lucemburku) musel zabývat otázkou své mezinárodní příslušnosti.

Po zjištění, že se v České republice nenachází provozovna ECM, soud uzavřel, že jeho mezinárodní příslušnost může být dána pouze tehdy, pokud se v České republice nachází COMI ECM. Jelikož dle vyvratitelné domněnky v čl. 3 odst. 1 nařízení se COMI nacházelo v sídle ECM, tj. v Lucemburku, bylo pro konstatování příslušnosti soudu k zahájení a vedení insolvenčního řízení třeba prokázat, že:

- ECM své zájmy obvykle spravuje z České republiky, a
- Česká republika je jako místo, odkud ECM obvykle spravuje své zájmy, známá, resp. zjistitelná také třetím osobám.

Soud při posuzování této otázky vyšel z tzv. testu řídicích pravomocí (*head office functions test*), který v minulosti aplikoval také Krajský soud v Brně.<sup>8</sup> Soud v rámci tohoto testu hodnotil následující kritéria:

- a) odkud je určována obchodní politika ECM a zajišťováno její financování;
- b) kde probíhají jednání se strategickými obchodními partnery;
- c) odkud je určována personální politika ECM, vedeno účetnictví a správa informačních systémů.

Ohledně kritéria ad a) sama ECM sdělila soudu, že její činnost se zaměřuje na trhy v České republice a v Rusku. Nejvýznamnějšími věřiteli ECM jsou vlastníci cenných papírů emitovaných ECM, přičemž akcie i dluhopisy jsou obchodovány na Burze cenných papírů Praha, a. s. Rovněž většina společností, jejichž prostřednictvím ECM realizuje svůj předmět podnikání, má sídlo v České republice. V provozních otázkách rozhoduje představenstvo ECM, přičemž tři ze čtyř jeho členů mají trvalé bydliště v České republice. Také členy výborů ECM (organizační výbor, výbor pro audit atd.) jsou převážně osoby s českým občanstvím, které se trvale zdržují v České republice.

Ohledně kritéria ad b) soud zjistil, že se jednání představenstva konají převážně v Praze. Soud dále zjistil, že jednání ECM o možné restrukturalizaci závazků ECM byla vedena převážně v Praze.

Ohledně kritéria ad c) odkázal soud na výroční zprávu, ve které ECM označila pouze jediného zaměstnance, který měl místo působení v Lucembursku.

Soud následně konstatoval, že „test řídicích pravomocí potvrdil tvrzení navrhovatelů, že místo odkud dlužník obvykle spravuje své zájmy [COMI], se nachází na území České republiky“.

<sup>8</sup> Rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 14. 5. 2010, čj. KSBR 39 INS 2464/2009-A-12.

Soud dále zkoumal druhou podmínku pro svou příslušnost, tj. zda je Česká republika jako místo, odkud ECM obvykle spravuje své zájmy, známá, resp. zjistitelná také třetím osobám.

Soud bral při hodnocení této podmínky v úvahu zejména následující skutečnosti:

- ECM uváděla svým věřitelům kontaktní adresy v České republice;
- obchodní partneři písemně kontaktovali ECM na adrese v České republice;
- kontaktní osobou pro investory skupiny ECM byl dle webových stránek ECM finanční ředitel servisní společnosti ECM Real Estate Investments, k. s., která sídlí v Praze;
- vlastníkem kombinované ochranné známky ECM, používané pro celý holding, je společnost ECM Real Estate Investments, k. s., se sídlem v České republice;
- ECM má registrovanou národní internetovou doménu „.cz“, pod níž je na internetu prezentována celá skupina ECM (www.ecm.cz). Informace týkající se skupiny ECM jsou primárně na internetu prezentovány v českém jazyce;
- významní věřitelé sami podali své insolvenční návrhy k soudu v České republice.

Soud vzhledem k výše uvedenému uzavřel, že místem hlavních zájmů ECM je Česká republika, čímž je dána mezinárodní příslušnost soudu pro insolvenční řízení.

### 8.3.2 Rozhodnutí England and Wales High Court, Chancery Divison, ve věci „DH6“

Určováním COMI se zabýval též England and Wales High Court, Chancery Divison,<sup>9</sup> a to v souvislosti s návrhem společnosti European Directories DH6 BV, se sídlem v Nizozemsku (dále jen „DH6“), kterým se domáhala, aby soud vydal rozhodnutí o její správě (*administration order*).<sup>10</sup>

V souvislosti s podaným návrhem musel soud zejména zjišťovat: (i) zda je DH6 obchodní společností ve smyslu příslušného právního předpisu,<sup>11</sup> (ii) zda je DH6 v úpadku, (iii) zda lze rozumně předpokládat, že bude dosaženo cíle správy, jakožto formy řešení úpadku,<sup>12</sup> a (iv) zda má DH6 své COMI v Anglii či Walesu – což

---

<sup>9</sup> Ve věci *European Directories* (DH6) BV, Re [2010] EWHC 3472 (Ch) (06 December 2010).

<sup>10</sup> Správa obchodní společnosti (*administration*) je jedním ze způsobů řešení úpadku obchodních společností dle anglického insolvenčního práva. Velmi zjednodušeně řečeno, tento způsob řešení úpadku spočívá ve jmenování správce (*administrator*), který následně jedná za úpadce s tím, že jeho cílem je buď zachování provozu obchodního závodu úpadce, anebo alespoň dosažení výsledku, který bude pro věřitele výhodnější než okamžitá likvidace. V rámci českého insolvenčního práva by byla neblížejším obdobným institutem patrně reorganizace ve smyslu insolvenčního zákona. Podrobnosti správy obchodní společnosti jsou upraveny zejména v Insolvenční Act z roku 1986 a Insolvenční Rules z roku 1986.

<sup>11</sup> Insolvenční Act z roku 1986.

<sup>12</sup> Zdali lze očekávat, že dojde buď k zachování provozu obchodního závodu úpadce, anebo alespoň dosažení výsledku, který bude pro věřitele výhodnější než jeho okamžitá likvidace.

bylo nezbytné pro posouzení, zda je soud příslušný k zahájení insolvenčního řízení ve smyslu čl. 3 odst. 1 nařízení 1346/2000. Níže se budeme zabývat tím, jak soud přistoupil k řešení bodu (iv), tedy k otázce, zda má daná společnost COMI v Anglii či Walesu.

Soud připomněl, že dle bodu 13 preambule k nařízení 1346/2000 by COMI mělo odpovídat místu, ze kterého dlužník obvykle spravuje své zájmy a které je zjištěné třetími osobami. Rovněž uvedl, že čl. 3 odst. 1 nařízení 1346/2000 stanoví pro COMI vyvratitelnou domněnku sídla společnosti, pokud není prokázán opak, a že datem, ke kterému je třeba existenci COMI posuzovat, je datum rozhodnutí soudu o zahájení insolvenčního řízení.

Soud v tomto ohledu konstatoval, že společnost DH6 (se sídlem v Nizozemsku) je jedním ze členů širšího a velmi komplexního holdingu. Společnosti tvořící předmětný holding nabízely své služby v mnoha státech s tím, že od roku 2006 byl hlavním administrativním sídlem holdingu Londýn.

Ve vztahu ke společnosti DH6 soud konstatoval, že jde o člena holdingu, který neobchodoval se třetími osobami, vyjma poptávání ekonomického a právního poradenství. Společnost DH6 jako taková neměla žádné zaměstnance a její majetek tvořily zejména podíly v dceřiných společnostech a nemovitosti. Dva ze tří členů orgánů společnosti měli bydliště v Londýně, třetí v USA. U soudu bylo během řízení prokázáno, že veškerá strategická a finanční rozhodnutí byla členy orgánů přijímána v Londýně, nikoliv v Nizozemsku. Rovněž většina věřitelů měla sídlo v Anglii, přičemž příslušné smlouvy mezi věřiteli a DH6 se řídily anglickým právem a některé obsahovaly též prorogaci ve prospěch anglických soudů.

Soud dále konstatoval, že veškerá jednání mezi zástupci a poradci DH6, jakož i mezi jeho věřiteli probíhala v Londýně, kde má zároveň většina z těchto subjektů své sídlo. Rovněž z těchto jednání vyplynul závěr, že nejlepším řešením situace by bylo rozhodnutí o správě (*administration*) ve smyslu anglického insolvenčního práva. Společnost DH6 zároveň dopisem vyrozuměla všechny známé smluvní strany o tom, že má korespondenční adresu v Londýně. Tento údaj se nacházel také na jejích webových stránkách. Soud přihlédl též k tomu, že i bankovní účet DH6 byl veden u banky v Londýně.

Na základě výše uvedených skutečností, které soud označil za jednoznačně prokázané, považoval soud v daném případě domněnku dle čl. 3 odst. 1 nařízení 1346/2006 za vyvrácenou, resp. konstatoval, že je přesvědčivě prokázáno, že se COMI úpadce nachází v Londýně, a že je tedy dána příslušnost soudu ve věci úpadku a jeho řešení rozhodnout.

V souvislosti s výše uvedenými příklady ze soudní praxe lze tedy uzavřít, že v řízení před oběma soudy byla konkrétními skutečnostmi vyvrácena domněnka COMI dle sídla dlužníka a bylo dovozeno, že se COMI nachází v jiném členském státě, jehož soud tak byl mezinárodně příslušný k zahájení insolvenčního řízení a jeho vedení podle svého vnitrostátního insolvenčního práva (*lex fori concursus*).

## 8.4 Vliv určení COMI na rozhodné právo pro odpovědnost členů statutárních orgánů úpadce

Na základě výše rozebraných případů lze učinit dílčí závěr, a to, že je teoreticky i prakticky možné, aby se lišilo místo statutárního sídla obchodní korporace a jejího COMI. Následně se budeme zabývat otázkou, zda, a případně jaký, může mít tato skutečnost vliv na odpovědnost členů statutárního orgánu úpadce.

### 8.4.1 COMI jako hraniční určovatel

Základní normu nařízení 2015/848 ohledně určení rozhodného práva obsahuje čl. 7. Ten stanovuje, které právo se bude aplikovat na insolvenční řízení po celý jeho průběh – na posouzení jeho předpokladů, zahájení, postup v rámci řízení i jeho ukončení. Takto určené právo představuje tzv. insolvenční statut a je určující nejen pro procesní otázky, ale i pro hmotněprávní účinky insolvenčního řízení na práva a povinnosti dotčených osob. Právní řád určený dle čl. 7 má tedy univerzální dopad na celé řízení.<sup>13</sup> Proto lze hovořit o tom, že je projevem a uplatněním principu univerzality, který byl již obsažen v čl. 4 nařízení 1346/2000.<sup>14</sup>

Dle čl. 7 nařízení 2015/848 je právem rozhodným pro insolvenční řízení a jeho účinky právo toho členského státu, ve kterém bylo insolvenční řízení zahájeno, tzv. *lex fori concursus*, pokud nařízení 2015/848 nestanoví jinak. V případě hlavního řízení se tedy bude jednat o právní řád státu, ve kterém je COMI dlužníka ve smyslu čl. 3 odst. 1 nařízení 2015/848. Neboť jak vyplývá z výše uvedeného, jsou právě soudy tohoto státu mezinárodně příslušné k zahájení insolvenčního řízení.

V rámci zajištění předvídatelnosti obsahuje nařízení 2015/848 i ustanovení o platnosti jiného práva než práva státu zahájení insolvenčního řízení.<sup>15</sup> Jde o taxativně určené výjimky ze základního pravidla *lex fori concursus*, jež jsou stanovené v čl. 8 až 18 nařízení 2015/848.

### 8.4.2 Jednota místa statutárního sídla a COMI korporace

Jednota místa statutárního sídla a COMI korporace představuje nejméně komplikovanou situaci. V takovém případě totiž přichází ohledně insolvenčního řízení

<sup>13</sup> BRODEC, J. *Determination of Applicable Law in International Insolvency Proceedings. European and National Perspectives on the Application of the European Insolvency Regulation*. Aracne, 2017, s. 85.

<sup>14</sup> GEIMER, R. *Internationales Zivilprozessrecht*. Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt, 2001, s. 993–992.

<sup>15</sup> EHRICKE, U., RIES, J. Die neue Europäische Insolvenzverordnung. *Juristische Schulung*. 2003, č. 4, s. 313.

a odpovědnosti členů statutárních orgánů dlužníka v úvahu aplikace pouze jednoho právního řádu. Například ve věci korporace se statutárním sídlem i COMI v České republice by se aplikovala vnitrostátní právní úprava. V takovém případě by na aplikaci vnitrostátních právních předpisů neměla vliv ani skutečnost, pokud by např. člen statutárního orgánu nebyl státním příslušníkem České republiky.<sup>16</sup>

Ustanovení upravující odpovědnost členů statutárního orgánu korporace v úpadku jsou v českém právním řádu zakotvena v zákoně č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích). Pro účely této stať jsou důležitá především níže uvedená ustanovení.

Ustanovení § 62 z. o. k. stanoví povinnost členů orgánů korporace (i bývalých) vydat k výzvě insolvenčního správce prospěch, který od korporace obdrželi v posledních dvou letech, pokud přes povědomí o hrozícím úpadku neučinili vše potřebné k jeho odvrácení.

Ustanovení § 63 a násl. z. o. k. upravují vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce. Lze shrnout, že § 63 a § 64 z. o. k. upravují vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce v souvislosti s úpadkem korporace (o vyloučení rozhoduje insolvenční soud),<sup>17</sup> zatímco § 65 z. o. k. upravuje vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce pro porušování péče řádného hospodáře (bez nutného propojení s insolvenčním řízením).

Dle § 68 z. o. k. má člen statutárního orgánu povinnost učinit vše potřebné k odvrácení úpadku a v případě porušení této povinnosti může soud na návrh insolvenčního správce nebo věřitele rozhodnout, že takový člen (i bývalý) statutárního orgánu korporace ručí za splnění jejích povinností. Určení ručitelského závazku se provádí v samostatném soudním řízení nezávisle na insolvenčním soudu. Nerozhoduje se tedy v rámci insolvenčního řízení a postup dle uvedeného ustanovení je možný i mimo insolvenční řízení (obdobně jako postup dle § 65 z. o. k.). Je-li v takovém případě členem statutárního orgánu cizí státní příslušník, určí se příslušnost soudu na základě obecných pravidel.<sup>18</sup>

V případě korporace se statutárním sídlem i COMI v České republice by se tedy aplikovala jak právní úprava obsažená v insolvenčním zákoně jakožto *lex fori concursus*, tak úprava obsažená v zákoně o obchodních korporacích.

### 8.4.3 Korporace se statutárním sídlem v České republice a s COMI v zahraničí

Značně komplikovanější jsou situace, kdy se od sebe místo statutárního sídla a COMI korporace liší. Z výše uvedeného rozboru vyplývá, že v případě COMI

<sup>16</sup> Srov. např. rozhodnutí SDEU ze dne 4. 12. 2014 ve věci C-295/13, *HvHK*, ECLI:EU:C:2014:2410.

<sup>17</sup> V podrobnostech srov. § 63 a § 64 z. o. k.

<sup>18</sup> BĚLOHLÁVEK, A. J. Odpovědnost členů statutárních orgánů korporací v případě insolvenčních řízení s mezinárodním prvkem. *Bulletin advokacie*. 2015, č. 7-8, s. 19.

v jiném členském státu Evropské unie bude ohledně korporace se statutárním sídlem v České republice vedeno insolvenční řízení v zemi COMI, a to podle tamějších norem *lex fori concursus* jakožto rozhodného práva. Je zřejmé, že příslušné orgány, zejména soud, v místě COMI budou v rámci insolvenčního řízení aplikovat právní normy daného státu, tedy normy *lex fori concursus*. Vzhledem k tomu, že ustanovení § 62 a násl. z. o. k. do rámce *lex fori concursus* v případech korporace s COMI v zahraničí nespádají, nepřipadá jejich aplikace v rámci insolvenčního řízení vedeného v zahraničí (tj. místě COMI) dle norem *lex fori concursus* v úvahu.

Je však třeba upozornit na skutečnost, kterou jsme uvedli již výše, a to, že ne všechna uvedená ustanovení zákona o obchodních korporacích jsou aplikovatelná pouze v rámci insolvenčního řízení. V případě korporace se statutárním sídlem v České republice tedy jejich aplikace připadá v úvahu i tehdy, je-li insolvenční řízení s ohledem na COMI vedeno v zahraničí.

Z výše uvedených ustanovení jde jednak o § 65 z. o. k., který umožňuje soudu rozhodnout (na návrh osoby s důležitým zájmem nebo i bez návrhu) o vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce pro porušování péče řádného hospodáře. Lze přitom konstatovat, že pokud člen statutárního orgánu měl a mohl vědět, že korporaci hrozí úpadek a za účelem jeho odvrácení neučinil vše potřebné a rozumně předpokladatelné, jednal v rozporu s péčí řádného hospodáře. I v případě, že je ohledně korporace insolvenční řízení vzhledem ke COMI vedeno v zahraničí, si lze představit využití § 65 z. o. k., zejm. ze strany osob s důležitým zájmem. Uvedené však neplatí o § 63 a § 64 z. o. k., dle kterých může, jak jsme uvedli, postupovat pouze insolvenční soud. V případě korporace s COMI v zahraničí však bude insolvenčním soudem soud jiného státu, který bude na základě čl. 7 nařízení 848/2015 postupovat dle svého vnitrostátního práva jakožto *lex fori concursus*; do tohoto právního řádu však § 63 a § 64 z. o. k. nenáleží, a jejich použití je proto v takovém případě vyloučeno.<sup>19</sup>

Dále jde o § 68 z. o. k., dle kterého je možné se domáhat určení, že člen (i bývalý) statutárního orgánu korporace ručí za splnění závazků korporace. Tohoto postupu totiž mohou využít vedle insolvenčního správce též věřitelé. Jde o ustanovení upravující vztah mezi věřitelem a členem statutárního orgánu (nikoliv korporací) a daný postup (určení ručení soudem) probíhá nezávisle na postupu insolvenčního soudu. I v tomto případě je tedy třeba dojít k závěru, že ve věci korporace se statutárním sídlem v České republice, avšak s COMI v zahraničí, mohou věřitelé postupu dle § 68 z. o. k. využít, jelikož tento není přímo vázán na postupy v insolvenčním řízení. Zároveň je však třeba souhlasit s názorem, že zahraniční insolvenční správce postupující v insolvenčním řízení dle norem místa COMI by neměl mít možnost postupu dle § 68 z. o. k. využít, jelikož v rámci insolvenčního řízení postupuje výhradně dle norem *lex fori concursus* v místě COMI, mezi které § 68 z. o. k. nespádá.<sup>20</sup>

<sup>19</sup> BĚLOHLÁVEK, 2015, s. 21.

<sup>20</sup> Tamtéž, s. 20.

Z výše uvedeného pak lze dovodit závěr, že v případě, kdy korporace se statutárním sídlem v České republice bude mít své COMI v zahraničí, nebudou výše uvedená ustanovení korporativního práva v rámci insolvenčního řízení v místě COMI aplikována, ačkoliv účelem dané právní regulace v zákoně o obchodních korporacích byla právě jejich aplikace v případě insolvenčního řízení. Naopak pokud budou oprávněné osoby (věřitelé) v České republice postupovat dle § 68 odst. 2 z. o. k. a zahraniční insolvenční správce dle *lex fori concursus* uplatní obdobný odpovědnostní mechanismus, může se členu statutárního orgánu stát, že bude vůči jednomu nároku vystaven dvěma řízením – dle § 68 odst. 2 z. o. k. od věřitele a dle *lex fori concursus* od insolvenčního správce.

#### 8.4.4 Korporace se statutárním sídlem v zahraničí a s COMI v České republice

V případě korporace se statutárním sídlem v některém z členských států Evropské unie a s COMI v České republice se v rámci insolvenčního řízení aplikuje insolvenční zákon jakožto norma rozhodného práva (*lex fori concursus*). Členové statutárních orgánů zahraniční korporace budou v takovém případě vystaveni možnosti aplikace odpovědnostních norem insolvenčního zákona.<sup>21</sup>

Situace zahraniční korporace s COMI v České republice je do značné míry „zrcadlová“ opačné situaci, o které jsme pojednali výše. S ohledem na to je tedy zároveň možné, že člen statutárního orgánu zahraniční korporace bude i při vedení insolvenčního řízení v České republice vystaven obdobným důsledkům vůči věřitelům, jako představuje pro korporace se sídlem v České republice ručení dle § 68 z. o. k., a to na základě právních norem státu statutárního sídla korporace. V takovém případě by tedy mohlo jít o obdobnou situaci, o jaké jsme pojednali výše v souvislosti § 68 z. o. k.

Rovněž jsme uvedli, že v případě korporace se statutárním sídlem v České republice a s COMI v zahraničí, se v rámci zahraničního insolvenčního řízení vedeného dle právního řádu místa COMI neuplatní ustanovení zákona o obchodních korporacích týkající se odpovědnosti členů statutárního orgánu korporace. Obdobný závěr lze přitom na tomto místě učinit též v případě korporace se statutárním sídlem v zahraničí a s COMI v České republice. Jinými slovy, český soud nebude v případě takového insolvenčního řízení oprávněn aplikovat právní normy státu statutárního sídla korporace, které by upravovaly odpovědnost členů orgánů v souvislosti s úpadkem. Důvodem je skutečnost, že tyto normy tvoří součást českého insolvenčního práva, které je pro dané řízení právem rozhodným (*lex fori concursus*). Pokud bychom tedy uvážili např. korporaci se statutárním sídlem v Německu a s COMI v České republice, nebude možné v rámci insolvenčního řízení

<sup>21</sup> Například nesplní-li člen statutárního orgánu povinnost stanovenou v § 98 insolvenčního zákona, tedy podat včas návrh na zahájení insolvenčního řízení, bude vystaven možnosti, že se věřitelé budou domáhat náhrady vzniklé škody.

vedeného dle norem českého práva jakožto *lex fori concursus* aplikovat příslušné normy německého práva, tj. § 64 GmbHG (případně § 93 odst. 3 ve spojení s § 92 odst. 2 AktG).<sup>22</sup>

Další a navazující rozměr pojednávání problematiky tvoří otázka, které právní normy upravující odpovědnost členů statutárních orgánů vlastně lze pod normy *lex fori concursus* v místě COMI korporace podřadit, pokud jsou místo COMI a místo statutárního sídla odlišné. V souvislosti s českými právními předpisy by se tedy jednalo o posouzení otázky, zda lze vůbec některé (a případně které) z právních norem obsažených v § 62 a násl. z. o. k. zařadit do českého insolvenčního práva jakožto *lex fori concursus* v případě mezinárodního insolvenčního řízení zahraniční korporace s COMI v České republice.<sup>23</sup> Uvedená problematika je velice komplexní a na tomto místě se jí proto s ohledem na její rozsah nebudeme dále věnovat; lze však upozornit, že tyto otázky se již staly předmětem odborných pojednání.<sup>24</sup>

## 8.5 Závěr

Soudy státu, na jehož území se nachází COMI dlužníka, jsou mezinárodně příslušné k zahájení insolvenčního řízení, ve kterém postupují dle svého vnitrostátního práva jakožto *lex fori concursus*. Z tohoto na první pohled jasného právního pravidla vystává celá řada otázek, vzhledem k tomu, že je teoreticky i prakticky možné, aby se COMI lišilo od statutárního sídla korporace. Výše jsme se zabývali některými dopady této skutečnosti, tj. odlišnosti COMI od statutárního sídla korporace, na aplikaci norem ohledně odpovědnosti členů statutárních orgánů korporace – dlužníka.

V tomto ohledu se ukázalo, že nejméně právně komplikovanou je situace jednoty místa statutárního sídla a COMI korporace. V takovém případě totiž přichází ohledně insolvenčního řízení a odpovědnosti členů statutárních orgánů dlužníka v úvahu aplikace pouze jednoho právního řádu – *lex fori concursus*, tedy vnitrostátního práva státu COMI, jakožto práva rozhodného. Naopak nachází-li se statutární sídlo a COMI korporace v různých členských státech, je situace ohledně aplikace dotčených právních řádů mnohem komplikovanější.

Lze proto doporučit, aby s ohledem na právní jistotu a předvídatelnost aplikace konkrétních právních norem se statutární orgány korporace v rámci její činnosti snažily o to, aby nedošlo k „rozdvojení“ COMI a statutárního sídla korporace.

<sup>22</sup> Srov. BĚLOHLÁVEK, 2015, s. 19.

<sup>23</sup> Další možnou variantou např. je, že tato ustanovení spadají pod korporační statut, ohledně kterého je rozhodné právo třeba určit na základě § 30 z. m. p. s.

<sup>24</sup> Srov. zejména BĚLOHLÁVEK, 2015, s. 16 a násl.



# 9 POVINNOSTI ČLENŮ VOLENÝCH ORGÁNŮ KAPITÁLOVÝCH SPOLEČNOSTÍ PO ZÁNIKU FUNKCE

Lucie Josková

## 9.1 Úvod

Členové volených orgánů kapitálových společností jsou povinni vykonávat svoji funkci s péčí řádného hospodáře, tedy loajálně a s náležitou pečlivostí. Tato obecná povinnost představuje jednak rámec pro výkon funkce člena voleného orgánu, jednak se promítá do více či méně určitých jednotlivých povinností, např. povinnosti mlčenlivosti, zákazu konkurence apod. Povinnost postupovat s péčí řádného hospodáře (včetně jednotlivých, z ní vyznařujících povinností) zásadně vzniká ustavením osoby do funkce člena voleného orgánu kapitálové společnosti.<sup>1</sup> Pochybnosti však mohou vzniknout při hledání odpovědi na otázku, zda povinnost postupovat s péčí řádného hospodáře, resp. jednotlivé povinnosti z ní vyplývající zaniknou spolu se zánikem funkce. Jinak řečeno, dojde-li k zániku funkce, tíží bývalého člena voleného orgánu nějaké povinnosti ve vztahu ke společnosti?

## 9.2 Úprava v českém právu a exkurs do německého práva

Zákon o obchodních korporacích ani občanský zákoník žádné povinnosti bývalému členovi voleného orgánu ve vztahu ke společnosti neukládají. S ohledem na subsidiární použití příkazní smlouvy (§ 59 odst. 1 z. o. k.) nicméně lze některé povinnosti z platného práva dovodit. Tak je bývalý člen voleného orgánu povinen vydat společnosti veškerý užitek z obstarané záležitosti (§ 2432 obč. zák.), i kdyby takového užitku dosáhl až po zániku funkce.<sup>2</sup> Dále je člen

<sup>1</sup> Ale objevují se i úvahy o dřívějším působení této povinnosti, srov. GRUNDMANN, S. *Treuhandvertrag, insbesondere die werbende Treuhand*. München: C. H. Beck, 1997, s. 229.

<sup>2</sup> SIMON, P. In HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 793.

voleného orgánu povinen společnosti předložit vyúčtování (§ 2435 obč. zák.) a v případě potřeby zařídít i po zániku funkce vše, co nesnese odkladu (§ 2442 obč. zák.).

Ani výše uvedeným výčtem se nicméně povinnosti bývalého člena voleného orgánu po zániku funkce nevyčerpávají. Jednomyslně bude bezesporu akceptován závěr, že člen voleného orgánu je i po zániku funkce vázán povinností mlčenlivosti. Na podporu tvrzení o přetrvávající povinnosti mlčenlivosti by bylo možno odkázat na analogické použití ustanovení regulující povinnost obchodního zástupce zachovávat mlčenlivost po zániku obchodního zastoupení (§ 2491 odst. 2 obč. zák.).

Německá literatura jde nicméně ještě dál a na postavení bývalého člena voleného orgánu aplikuje koncept tzv. následných smluvních povinností (*nachvertragliche Pflichten*). Podle něj je smluvní strana povinna po ukončení smluvního vztahu upustit od jednání, která by ohrozila účel smlouvy a umožnila by druhou smluvní stranu připravit o plnění, jež jí podle smlouvy náleží. To je odůvodněno skutečností, že zánikem závazku se nutně nevyčerpává sociální kontakt smluvních stran, ale často je nutno i nadále chránit jejich zájmy, které se díky existenci smluvního vztahu zpřístupnily.<sup>3</sup> Němečtí autoři rozšířili koncept následných smluvních povinností i na bývalé členy volených orgánů kapitálových společností. Podle většinového názoru tak určité povinnosti vyplývající z povinnosti loajality přetrvávají i po zániku funkce.<sup>4</sup> Tento závěr je odůvodněn tím, že je-li členovi voleného orgánu uloženo chránit a podporovat zájmy společnosti, nemůže mu být dovoleno, aby do majetku a postavení společnosti získaného v důsledku jeho činnosti negativně zasáhl po ukončení výkonu funkce, a tím následně zničil výsledky svého úsilí.<sup>5</sup> Část literatury potom následné povinnosti dovozuje nikoliv z trvající povinnosti loajality, ale z povinnosti správců cizích zájmů (kam patří i členové volených orgánů) vydat po zániku závazku veškerá oprávnění, mocenské

<sup>3</sup> ESSER, J., SCHMIDT, E. *Schuldrecht. Band I. Allgemeiner Teil. Teilband 1. Entstehung, Inhalt und Beendigung von Schuldverhältnissen. Ein Lehrbuch.* 8. vydání. Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 1995, s. 110, 111.

<sup>4</sup> HOPT, K. J., ROTH, M. In HIRTE, H., MÜLBERT, P. O., ROTH, M. *Aktiengesetz. Großkommentar. Viertes Band. Teilband 2. §§ 92-94.* 5. vydání. Berlin: De Gruyter, 2016, s. 228; SCHNEIDER, U. H. Die nachwirkenden Pflichten des ausgeschiedenen Geschäftsführers. In *Festschrift für Peter Hommelhoff zum 70. Geburtstag.* Berlin: De Gruyter, 2012, s. 1027; FLEISCHER, H. Zur organschaftlichen Treuepflicht der Geschäftsleiter im Aktien- und GmbH-Rechts. *Wertpapiermitteilungen.* 2003, č. 22, s. 1045. Kriticky LÖHNIG, M. *Treuhand. Interessenwahrnehmung und Interessenkonflikte.* Tübingen: Mohr Siebeck, 2006, s. 186.

<sup>5</sup> Rozsudek Spolkového soudního dvora (BGH) ze dne 11. 10. 1976, sp. zn. II ZR 104/75. „Ihm, der während seiner Dienstzeit die anvertrauten Belange der Gesellschaft zu fördern hatte, kann nicht gestattet sein, die aufgrund dieser seiner Rechtspflicht zustande gebrachten oder erhaltenen Vermögens- und Rechtspositionen der GmbH nach seinem Ausscheiden zu beeinträchtigen und damit die Ergebnisse aus der Erfüllung seiner Dienstpflichten nachträglich wieder abzubauen. Insoweit wirkt seine der Gesellschaft geschuldete Treupflicht als Unterlassungspflicht über die Vertragsbeendigung hinaus fort.“

prostředky (*Machtmittel*),<sup>6</sup> oprávněné osobě (v tomto případě tedy společnosti), resp. taková oprávnění nadále nepoužívat.<sup>7</sup>

V České republice zatím není problematika povinností trvajících po zániku závazků zevrubně rozpracována.<sup>8</sup> Přesto lze v zákoně najít ustanovení, která smluvním stranám ukládají určité povinnosti i po zániku závazku. Příkladem je již zmíněná povinnost mlčenlivosti obchodního zástupce, která trvá i po zániku obchodního zastoupení (§ 2491 odst. 2 obč. zák.), povinnost zprostředkovatele uschovat doklady nabyté v souvislosti se zprostředkovatelskou činností po dobu, po kterou mohou být významné pro ochranu zájmů zájemce (§ 2451 obč. zák.), či povinnost příkazníka učinit neodkladné úkony po zániku příkazu (§ 2442 obč. zák.).

### 9.3 Obecně k trvání povinností po zániku funkce

Na základě výše uvedeného lze soudit, že bývalý člen voleného orgánu je i po zániku funkce zatížen ve vztahu ke společnosti určitými povinnostmi. Tyto povinnosti vyvěrají z jeho úzkého vztahu ke společnosti v průběhu výkonu funkce: člen voleného orgánu spravuje zájmy společnosti s rozsáhlou mírou diskrece, a má tak možnost do zájmů společnosti zásadním (pozitivním i negativním) způsobem zasáhnout. Ve snaze vyvážit tuto „moc“ na straně člena voleného orgánu zákon pracuje s různými nástroji, které mají zamezit poškozujícím zásahům (a naopak přimět člena voleného orgánu k žádoucímu jednání); jedním z těchto instrumentů je uložení povinnosti postupovat s péčí řádného hospodáře, tedy loajálně a kompetentně. Ukončením výkonu funkce ovšem možnost bývalého člena voleného orgánu zasáhnout do sféry zájmů společnosti nemizí. I nadále disponuje řadou informací a poznatků, jejichž použití (ale i nepoužití)<sup>9</sup> může mít pro společnost negativní důsledky. Je-li navíc možno dovést povinnosti nastupující po zániku závazků stojících na prosté výměně plnění (např. kupní smlouva), tím spíš je nutné takové povinnosti dovést u závazků, jejichž podstatou je správa cizích zájmů, a tedy rozsáhlé zpřístupnění sféry zájmů oprávněné osoby (zde společnosti) povinné osobě (v tomto případě členovi voleného orgánu). Jinak řečeno, po zániku funkce míra vlivu bývalého člena voleného orgánu na zájmy společnosti sice klesá, ale možnost zásahu stále existuje, a to v poměrně významném rozsahu. Z tohoto důvodu je legitimní po bývalých členech volených orgánů vyžadovat, aby i nadále chránili zájmy společnosti. Chápeme-li

<sup>6</sup> Mocenské prostředky (*Machtmittel*) jsou chápány velmi široce a zahrnují jakoukoliv pozici, oprávnění, které správci cizích záležitostí umožňuje působit na sféru zájmů oprávněné osoby, a spravovat tak její zájmy. Patří sem např. zástupčí oprávnění, oprávnění spravovat majetek oprávněné osoby, zpřístupnění know-how či informací o zákaznících apod. (LÖHNIG, 2006, s. 160).

<sup>7</sup> LÖHNIG, 2006, s. 174 a násl.

<sup>8</sup> Není nicméně neznámá. Viz např. MELZER, F., TÉGL, P. Povinnost jednat v právním styku poctivě. *Bulletin advokacie*, 2014, VIII.1 [online]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/povinnost-jednat-v-pravnim-styku-poctive?browser=mobi> [cit. 2018-11-30].

<sup>9</sup> Např. předání informací svému nástupci.

proto povinnost loajality jako povinnost chránit a podporovat zájmy společnosti, lze říci, že povinnost loajality trvá i po zániku funkce.<sup>10</sup>

Intenzita povinnosti loajality ovšem klesá. Zatímco rozsáhlý vliv členů volených orgánů (zejm. potom statutárních orgánů)<sup>11</sup> na zájmy společnosti při výkonu funkce odůvodňuje uložení povinnosti aktivně podporovat zájmy společnosti a vždy upřednostnit zájem společnosti před zájmem svým či zájmem třetí osoby, loajalita bývalých členů volených orgánů musí být nezbytně omezena. Bývalý člen voleného orgánu není předně povinen zájmy společnosti aktivně podporovat. Dostanou-li se do konfliktu zájmy společnosti a zájmy člena voleného orgánu, platí pro něj omezení v tom směru, že do zájmů společnosti nelze zasáhnout, pokud by to znamenalo narušení pozic společnosti získaných během výkonu funkce, popř. pokud by šlo o využití informací či hodnot získaných během výkonu funkce. To odpovídá základní myšlence koncepce následných povinností, tedy že nelze připustit následné znehodnocení toho, co osoba v průběhu vztahu na základě svých povinností vybudovala, a zničení výsledků jejího úsilí. Právě tato skutečnost je ovšem i mezní hranicí, za kterou povinnosti bývalého člena voleného orgánu nemohou jít.

## 9.4 K jednotlivým povinnostem

### 9.4.1 Povinnost předat funkci

Ze subsidiární úpravy příkazu vyplývá, že bývalý člen voleného orgánu je po skončení své funkce povinen předložit vyúčtování (§ 2435 obč. zák.). Tato povinnost bývá u příkazce vykládána poměrně široce a zahrnuje nejen zpřístupnění informací o tom, jaké příjmy a výdaje v souvislosti s prováděním příkazu vyvstaly, ale například rovněž povinnost vydat věci, které za účelem splnění příkazu převzal (k této povinnosti samostatně viz níže).<sup>12</sup>

V případě bývalého člena voleného orgánu bude povinnosti poskytnout vyúčtování třeba rozumět tak, že je povinen zajistit bezproblémový přechod práv a povinností spojených s funkcí na svého nástupce,<sup>13</sup> aby v důsledku změny v osobě člena voleného orgánu nedošlo k ohrožení či dokonce poškození zájmů společnosti. Jde o důsledek zákazu poškodit pozice společnosti získané během výkonu funkce.

<sup>10</sup> Není obecně přijímáno. Např. U. H. Schneider rozlišuje mezi povinností loajality a povinností spolupůsobení při změně vedení společnosti (SCHNEIDER, 2012, s. 1023 a násl.).

<sup>11</sup> Podle C. Kumpana má povinnost loajality členů statutárního orgánu výrazně větší intenzitu než povinnost loajality členů kontrolního orgánu, neboť jejich vliv na jednání společnosti je klíčový (KUMPAN, C. *Der Interessenkonflikt im deutschen Privatrecht. Eine Untersuchung zur Fremdinteressenwahrung und Unabhängigkeit*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2014, s. 117).

<sup>12</sup> SIMON In HULMÁK a kol., 2014, s. 798.

<sup>13</sup> SCHNEIDER, 2012, s. 1024.

Za tímto účelem je bývalý člen voleného orgánu povinen předat nastupujícímu členovi voleného orgánu zásadní informace potřebné pro chod společnosti a ochranu jejích zájmů, a to včetně informací o případných rizicích, která společnosti hrozí.<sup>14</sup> Konkrétní rozsah předávaných údajů bude odviset od osoby nástupce (zejm. zda jde o osobu, která již byla pro společnost činná, např. na pozici vedoucího zaměstnance, či osobu stojící mimo společnost), velikosti i hospodářské situace společnosti.

Povinnost zajistit předání funkce svému nástupci ostatně není českému právu neznámá. Podle ustanovení o správě cizího majetku (která se nicméně na členy volených orgánů podle výslovného ustanovení § 59 odst. 1 z. o. k. neužijí) předloží správce cizího majetku při ukončení správy vyúčtování jak beneficiantovi, tak i nastupujícímu správci (§ 1445 obč. zák.); zakotvena je rovněž povinnost předat nastupujícímu správci spravovaný majetek (§ 1446 odst. 1 obč. zák.).

Je-li rozsah potřebné součinnosti větší (a počítá se spíše na dny či týdny než na hodiny), lze souhlasit s tím, že bývalému členovi voleného orgánu má být poskytnuta za jeho činnost odměna;<sup>15</sup> její výše bude odviset od skutečného objemu času věnovanému předání funkce. To zpravidla nebude relevantní v případech, kdy člen voleného orgánu ze své funkce odstupuje, neboť jeho funkce zaniká až uplynutím jednoho měsíce od doručení rezignace (§ 59 odst. 5 z. o. k.) a obvykle tak bude dostatek času na předání funkce.

Jsou samozřejmě myslitelné případy, kdy společnost nemá o pomoci bývalého člena voleného orgánu zájem. V takovém případě se může práva na poskytnutí součinnosti ze strany bývalého člena orgánu (konkludentně) vzdát.

## 9.4.2 Povinnost vydat věci (včetně písemností)

Přestože zákon o obchodních korporacích ani subsidiární úprava příkazu v občanském zákoníku<sup>16</sup> neukládají bývalému členovi voleného orgánu povinnost vydat věci náležející společnosti (např. telefon, počítač apod.), které převzal v souvislosti s výkonem funkce, je tuto povinnost třeba dovodit z podstaty smlouvy o obstarání cizích záležitostí.<sup>17</sup> Ponechání věcí by ostatně zakládalo bezdůvodné obohacení na straně bývalého člena voleného orgánu.

<sup>14</sup> SCHNEIDER, 2012, s. 1024.

<sup>15</sup> Tamtéž, s. 1025.

<sup>16</sup> Srov. výslovně § 569 obch. zák. (pro mandátní smlouvu).

<sup>17</sup> Část literatury tuto povinnost dovozuje z povinnosti předložit vyúčtování (SIMON In HULMÁK a kol., 2014, s. 798). Povinnost vydat věci neobsahoval ani obchodní zákoník (ve vztahu k mandátní smlouvě), přesto o existenci takové povinnosti nebylo pochyb – srov. PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k zákonu č. 513/1991 Sb., Obchodní zákoník*. Praha: ASPI 1996, komentář k § 569 [online]. Dostupné z ASPI [cit. 2018-30-11].

Specifickou povinností je povinnost vydat písemnosti společnosti.<sup>18, 19</sup> Člen voleného orgánu zpravidla mívá k dispozici dokumenty společnosti nejrůznějšího charakteru – zápisy ze zasedání orgánu, stanoviska právních a ekonomických poradců, nejrůznější studie apod. Jeho povinností je tyto podklady – ať již má k dispozici originál či kopii – obchodní společnosti vrátit. Je totiž v bytostném zájmu obchodní společnosti, aby její dokumenty (a to včetně kopií) nezůstaly rozptýleny mezi bývalé členy volených orgánů, a to s ohledem na hrozící riziko, že by se podklady mohly dostat do nepovolaných rukou.<sup>20</sup> To platí nejen pro dokumenty, jejichž obsahem je obchodní tajemství, ale pro jakékoliv další podklady, neboť jejich budoucí význam (a s tím spojené riziko ohrožení zájmů obchodní společnosti) není možné dopředu odhadnout.<sup>21</sup> Na tomto závěru nic nemění ani obrácené důkazní břemeno pro případ soudního sporu o dodržení povinnosti postupovat s péčí řádného hospodáře, jež dopadá i na bývalé členy volených orgánů.<sup>22</sup>

### 9.4.3 Povinnost mlčenlivosti

Zákon o obchodních korporacích ani občanský zákoník členům volených orgánů výslovně povinnost mlčenlivosti neukládá,<sup>23</sup> přesto není sporu, že členové volených orgánů takovou povinnost mají. Jde o logický důsledek skutečnosti, že v rámci výkonu funkce člen voleného orgánu nutně získává přístup k informacím, jejichž vyzrazení třetím osobám může ohrozit zájmy společnosti; ty ovšem musí člen voleného orgánu z podstaty své funkce chránit (klíčovým pojmem je zde povinnost loajality). Povinnost mlčenlivosti lze ostatně dovodit i z povinností příkazníka, které jsou pro člena voleného orgánu subsidiárně použitelné.<sup>24</sup>

Povinnost mlčenlivosti dopadá na všechny skutečnosti, jejichž prozrazení třetím osobám by mohlo společnosti způsobit újmu.<sup>25</sup> Povinnost mlčenlivosti tak dopadá i na informace, které se netýkají společnosti samotné, ale třetích osob, je-li utajení takových informací v zájmu společnosti.<sup>26</sup>

<sup>18</sup> Pro německé právo viz rozhodnutí Spolkového soudního dvora (BGH) ze dne 7. 7. 2008, sp. zn. II ZR 71/07.

<sup>19</sup> Kriticky k takovému závěru viz např. Freund, S. Brennpunkte der Organhaftung. Anmerkungen aus der Praxis zur organrechtlichen Innenhaftung. *Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht*. 2015, s. 1419 a násl.

<sup>20</sup> Rozhodnutí Spolkového soudního dvora (BGH) ze dne 7. 7. 2008, sp. zn. II ZR 71/07.

<sup>21</sup> Tamtéž.

<sup>22</sup> Více o této problematice viz JOSKOVÁ, L. Povinnost postupovat s péčí řádného hospodáře a obrácení důkazního břemena. In DVOŘÁK, J., MACKOVÁ, A. *Pocta Aleně Winterové k 80. narozeninám*. Praha: Všehrad, 2018, s. 153–165.

<sup>23</sup> Obchodní zákoník povinnost mlčenlivosti formuloval výslovně v § 194 odst. 5: „Členové představenstva jsou povinni [...] zachovávat mlčenlivost o důvěrných informacích a skutečnostech, jejichž prozrazení třetím osobám by mohlo společnosti způsobit škodu.“

<sup>24</sup> SIMON In HULMÁK a kol., 2014, s. 793.

<sup>25</sup> Výslovně § 194 odst. 5 obch. zák.

<sup>26</sup> MERTENS, H. J., CAHN, A. *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz. Band 2/1. §§ 76-94 AktG*. 3. vydání. Köln: Carl Heymanns Verlag, 2010, s. 733.

Nelze přitom připustit, aby bývalý člen voleného orgánu mohl s informacemi a skutečnostmi získanými v souvislosti s výkonem funkce po ukončení výkonu funkce volně nakládat. Zpřístupněním informací třetím osobám by mohlo dojít k ohrožení pozice společnosti získané během výkonu funkce bývalého člena voleného orgánu. Povinnost mlčenlivosti proto trvá i po zániku funkce, a to v nezměněném rozsahu.<sup>27</sup> Výjimkou jsou informace, které se staly veřejně známé.<sup>28</sup>

Absence výslovného zakotvení této povinnosti v zákoně na uvedeném závěru nic nemění. Ostatně je-li povinnost mlčenlivosti po zániku závazku uložena obchodnímu zástupci (§ 2491 odst. 2 obč. zák.), tím spíše musí tížit bývalého člena voleného orgánu, jehož vztah ke společnosti je – ve srovnání se vztahem obchodního zástupce a zastoupeného – výrazně užší a jeho možnost zasáhnout do zájmů společnosti proto vyšší. Koneckonců z důvodové zprávy k německému akciovému zákonu vyplývá, že ustanovení o povinnosti zachovávat mlčenlivost i po ukončení funkce nebylo do akciového zákona začleněno záměrně, neboť o tom nebylo sporu, a výslovná úprava proto byla považována za nadbytečnou.<sup>29</sup>

## 9.4.4 Zákaz konkurence a obchodní příležitost společnosti

Člen voleného orgánu je povinen vždy upřednostňovat zájmy společnosti před zájmy svými či zájmy třetích osob. Zákon mu proto preventivně zapovídá výkon určitých činností, během kterých typicky dochází ke střetu zájmů společnosti a člena voleného orgánu či třetí osoby; klíčovým pojmem je zde zákaz konkurence. Tím jsou zčásti pokryty i situace, kdy riziko nežádoucího jednání spočívá ve využití informací obchodního charakteru na úkor společnosti (doktrína obchodních příležitostí).

Ukončením funkce zaniká členovi voleného orgánu povinnost upřednostňovat zájmy společnosti na úkor vlastních ekonomických zájmů. Obecně proto platí, že není-li sjednáno jinak,<sup>30</sup> nedopadá na bývalého člena voleného orgánu zákaz konkurence.<sup>31</sup>

Výjimku v tomto směru představují případy, kdy by se bývalý člen voleného orgánu při výkonu konkurenční činnosti obohatil (popř. umožnil obohacení třetí osoby) na úkor společnosti na základě informací získaných v průběhu výkonu funkce. Příkladem by byla situace, kdy by člen voleného orgánu společnosti obchodující

<sup>27</sup> HÜFFER, U. *Aktiengesetz*. 7. vydání. München: C. H. Beck, 2006, s. 486; MERTENS, CAHN, 2010, s. 736; HOPT, ROTH In HIRTE, MÜLBERT, ROTH, 2016, s. 242.

<sup>28</sup> LÖHNIG, 2006, s. 177.

<sup>29</sup> Entwurf eines Aktiengesetzes, Deutscher Bundestag – 4. volební období, tisk (Drucksache) č. IV/171, s. 132.

<sup>30</sup> K limitům zákazu konkurence např. rozhodnutí Vrchního soudu v Düsseldorfu (OLG) ze dne 3. 12. 1998, sp. zn. 6U 151/98.

<sup>31</sup> DĚDIČ, J., LASÁK, J. Zákaz konkurence členů představenstva akciové společnosti: „uvolněné“ mra-  
vy zákona o obchodních korporacích? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2015, č. 3, s. 19 a násl. V SRN  
jednoznačně rozsudek Spolkového soudního dvora (BGH) ze dne 11. 10. 1976, sp. zn. II ZR 104/75.

s pozemky získal v průběhu výkonu funkce informaci o lukrativním pozemku, avšak – aniž by společnosti umožnil takový pozemek získat – pozemek nabyl až po zániku funkce v rámci své podnikatelské činnosti. Takovým jednáním by porušil zákaz využití informace získané během výkonu funkce.

Lze proto uzavřít, že bývalý člen voleného orgánu nesmí využívat obchodní příležitosti společnosti, které se mu nabízejí ještě v důsledku výkonu funkce.<sup>32, 33</sup> To by neplatilo v případě, že by společnost měla reálnou možnost takovou obchodní příležitost využít, ale z jakéhokoli důvodu (nedostatek prostředků, pochybnosti o lukrativnosti takového postupu apod.) k tomu nepřístupila.

## 9.4.5 Další povinnosti

Z povinnosti podporovat zájmy společnosti bezesporu plyne povinnost člena voleného orgánu zdržet se vyjádření, která by společnost mohla poškodit. V této souvislosti vzniká otázka, zda tato povinnost dopadá i na bývalé členy volených orgánů. Německá literatura dovodila povinnost bývalého člena voleného orgánu zachovávat „určitou zdrženlivost“ ve vyjádřeních o společnosti, kde člen voleného orgánu působil.<sup>34</sup> S tímto závěrem lze souhlasit. Je-li bývalému členu voleného orgánu zapovězeno ničit pozice společnosti nabyté při výkonu jeho funkce, nemůže se vyjadřovat způsobem poškozujícím společnost. Ovšem s ohledem na skutečnost, že povinnost bývalého člena voleného orgánu se omezuje pouze na zachování pozice společnosti získané během výkonu jeho funkce, lze soudit, že postupem času mohou jeho vyjádření nabývat na kritičnosti.

## 9.5 Závěr

Ukončením výkonu funkce člena voleného orgánu kapitálové společnosti nezaničují bývalému funkcionáři veškeré povinnosti ve vztahu ke společnosti, mění se ovšem jejich intenzita i konkrétní projevy.

Bývalý člen voleného orgánu je nadále vázán pouze povinnostmi loajality. Tato povinnost je ovšem zásadním způsobem omezena: bývalý člen voleného orgánu nadále není povinen zájmy společnosti podporovat a jeho povinnost vždy upřednostnit zájmy společnosti je relevantní pouze ve dvou situacích. Bývalý člen voleného

---

<sup>32</sup> HOPT, ROTH In HIRTE, MÜLBERT, ROTH, 2016, s. 229; SCHNEIDER, 2012, s. 1029.

<sup>33</sup> Rozsudek Spolkového soudního dvora (BGH) ze dne 23. 9. 1985, sp. zn. II ZR 246/84. V posuzovaném sporu se jednalo o případ jednatel společnosti s ručením omezeným, kterému – jakožto soukromé osobě, nikoliv jednateli – nabídla jiná osoba zlepšovací návrh umožňující výrazné zjednodušení výroby produktu společnosti. Jednatel odstoupil z funkce a založil vlastní společnost, která (po uplynutí sjednané doby pro zákaz konkurence) začala vyrábět s pomocí zlepšovacího návrhu (v té době již patentovaného) konkurenční produkt.

<sup>34</sup> SCHNEIDER, 2012, s. 1027.



orgánu jednak nesmí svým postupem narušit pozici, kterou společnost získala během výkonu jeho funkce, jednak nesmí využít informací a hodnot získaných během výkonu své funkce.

Na základě výše uvedeného je možné rozlišit dvě skupiny povinností, které tíží bývalé členy volených orgánů. Do první z nich (povinnosti směřující k zachování pozice společnosti) patří povinnost přispět k bezproblémovému přechodu funkce na nového člena voleného orgánu, povinnost mlčenlivosti a povinnost zdrženlivého vyjadřování o záležitostech společnosti. Druhou skupinu (zákaz využití hodnot získaných během výkonu funkce) potom tvoří povinnost vydat věci a zákaz využití obchodních příležitostí společnosti.



# 10 DIVERZITA A BOARD GOVERNANCE

Vlastimil Pihera

## 10.1 Úvod

Teorie řízení, principy *corporate governance* i antidiskriminační politiky přicházejí s poměrně novým tématem rozmanitého složení, resp. diverzity,<sup>1</sup> řídicích orgánů obchodních korporací. To nachází mimo jiné projev i v požadavku mandatorního zastoupení žen („povinné kvóty“), který je zjevně kontroverzní a vyvolává četné diskuse. České prostředí kromě povinné implementace evropského práva v oblasti finančních trhů<sup>2</sup> problematiku diverzity spíše ignorovalo, a to jak v rovině právních předpisů, tak v rovině pravidel *corporate governance* (ostatně po dlouhou dobu nebyly k dispozici ani žádné aktuální autoritativní principy správy obchodních korporací). Požadavek diverzity, či genderové vyváženosti, nebyl formulován ani ve vztahu ke státním podnikům nebo společnostem ovládaným státem (a to kupodivu ani např. v posledních návrzích tzv. nominačního zákona).<sup>3</sup> V minulém roce pak byl pod záštitou Deloitte a Czech Institute of Directors vydán Kodex správy a řízení společností ČR 2018, který formuluje pravidlo, podle kterého by „společnost měla vytvořit a uplatňovat politiku rozmanitosti ve složení členů volených orgánů“.<sup>4</sup> Jakkoli jde o velmi obecný požadavek, jímž česká pravidla *corporate governance* spíše jen minimalisticky vyrovnávají krok se zahraničím, považujeme v této souvislosti za vhodné věnovat otázce diverzity pozornost v širším kontextu teorie *corporate governance*.

---

<sup>1</sup> Tento pojem ve stati upřednostňujeme, a to s respektem k tomu, že v praxi je (pod vlivem anglického termínu *diversity*) v této souvislosti častěji používán.

<sup>2</sup> Šlo o implementaci dále zmiňovaných směrnic 2013/36/EU a 2014/95/EU v § 8 odst. 3 písm. c) zák. č. 21/1992 Sb., o bankách, § 10 odst. 3 písm. c) a § 118 odst. 4 písm. l) zák. č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu.

<sup>3</sup> Srov. sněmovní tisk č. 129 [online]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&t=129> [cit. 2018-10-20].

<sup>4</sup> *Kodex správy a řízení společností ČR*. Praha: Czech Institute of Directors, 2018, čl. 3.4.

## 10.2 Evropský legislativní kontext

V oblasti evropského práva je v zásadě trvale přítomná otázka rovného postavení žen.<sup>5</sup> Již v roce 1958 byl v Smlouvě o založení Evropského hospodářského společenství zakotven požadavek na stejné odměňování mužů a žen, přičemž shodné téma sleduje i poslední akční plán EU na období 2017–2019 „Boj proti rozdílu v odměňování žen a mužů“. Rovné postavení žen ve všech oblastech reflektuje řada dalších politicko-strategických plánů, aktuálně především Strategický závazek v oblasti rovnosti žen a mužů 2016–2019 z roku 2015, a v neposlední řadě je též cílem směrnice 2006/54/ES o zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání.

V evropských dokumentech věnujících se *corporate governance* se však (širší) požadavek diverzity objevil relativně nedávno; poprvé zřejmě až v doporučení Komise o úloze nevykonných členů správní rady nebo členů dozorčí rady a o výborech správní nebo dozorčí rady společností kótovaných na burze z počátku roku 2005.<sup>6</sup> V reakci na finanční krizi v letech 2007–2008 pak začal být kladen na diverzitu větší důraz. Nejprve v oblasti finančních trhů, kdy tzv. zelená kniha o správě a řízení podniku ve finančních institucích a zásadách odměňování z roku 2010 identifikovala nedostatečnou diverzitu správních rad finančních institucí jako jeden z faktorů podílejících se na vzniku finanční krize. Diverzita se následně stala jedním z hlavních témat zelené knihy Rámcem EU pro správu a řízení společností z roku 2011 a požadavek diverzity se následně objevil i v Akčním plánu Evropské právo obchodních společností a správa a řízení společností z roku 2012.

Požadavek diverzity se přenesl nejen do výše zmíněných doporučení, ale i do závazných evropských právních předpisů. Směrnice 2013/36/EU o kapitálových požadavcích (CRD IV) požaduje, aby finanční instituce „prováděly politiku podporující rozmanitost v rámci vedoucího orgánu“. Směrnici dále konkretizují společné obecné pokyny ESMA a EBA k posuzování vhodnosti členů vedoucího orgánu a osob v klíčových funkcích z roku 2017.<sup>7</sup> Na konci roku 2014 pak byla směrnicí 2014/95/EU novelizována směrnice 2013/34/EU o účetních závěrkách, doplněním požadavků na nefinanční reporting u významných účetních jednotek, mimo jiné též o „popis politiky rozmanitosti uplatňované na správní, řídicí a dozorčí orgány podniku“ na bázi „*comply or explain*“.

Největší pozornost vyvolal návrh směrnice o zlepšení genderové vyváženosti mezi členy dozorčí rady / nevykonnými členy správní rady společností kótovaných

<sup>5</sup> HUTTNER, K., R. *Auslegung des Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK) und Rechtsfolgen einer „fehlerhaften“ Auslegung : unter besonderer Berücksichtigung der „Diversity“-Empfehlungen*. Frankfurt am Main: PL Acad. Research, 2013, s. 95.

<sup>6</sup> Tamtéž, s. 97.

<sup>7</sup> Obecné pokyny k posuzování vhodnosti členů vedoucího orgánu a osob v klíčových funkcích z 21. 3. 2018, EBA/GL/2017/12 [online]. Dostupné z: [http://www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/cs/dohled\\_financni\\_trh/legislativni\\_zakladna/obecne\\_pokyny\\_evropskych\\_organu\\_dohledu/eba\\_gl\\_2017\\_12\\_cs.pdf](http://www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/cs/dohled_financni_trh/legislativni_zakladna/obecne_pokyny_evropskych_organu_dohledu/eba_gl_2017_12_cs.pdf) [cit. 2018-10-20].

na burze a souvisejících opatření<sup>8</sup> z roku 2012. Směrnice měla uložit členským státům povinnost přijmout taková opatření, která by zajistila, že s výjimkou malých a středních podniků dosáhnou kótované společnosti nejpozději do roku 2020 alespoň 40% podílu žen na neexecutivních pozicích ve správních radách nebo v dozorčích radách. Pravidla pro jmenování těchto členů orgánů musejí být podle návrhu transparentní, přičemž, jsou-li kandidáti jinak stejně kvalifikovaní, musí být preferován kandidát méně zastoupeného pohlaví. Pokud určitá společnost nedosáhne v daném čase požadovaného zastoupení žen a neposkytne k tomu odpovídající vysvětlení a nedoloží, že přijala odpovídající opatření, musí nastoupit efektivní sankce.<sup>9</sup> Směrnice má dopadnout na přibližně 5 000 kótovaných společností v EU.<sup>10</sup> Návrh na konci roku 2013 schválil výraznou většinou hlasů Evropský parlament a návrh byl postoupen ke schválení Radě EU. V rámci projednávání návrhu v Radě došlo k jeho změnám, především vložení ustanovení explicitně umožňujícího členským státům zvolit vlastní řešení pro dosažení cílů směrnice (tzv. *flexibility clause*).<sup>11</sup> Komise se však přesto na jeho schválení dosud neshodla.

Požadavek diverzity, především ve formě požadavku na zastoupení žen v orgánech obchodních korporací, reflektovala postupně v posledních zhruba 15 letech řada členských států v rámci svých národních právních řádů. Mnoho z nich formuluje zvláštní požadavek genderové vyváženosti ve vztahu k obsazování orgánů obchodních korporací ovládaných státem, a to buď ve formě doporučení či přímo zákonné kvóty (Dánsko, Finsko, Itálie, Lotyšsko, Polsko, Rakousko, Řecko, Slovinsko, Španělsko, Irsko). Obecný požadavek na zastoupení žen v orgánech našel cestu do většiny národních pravidel *corporate governance* ve formě (*soft law*) doporučení zpravidla pro kótované nebo významné společnosti, a to buď v podobě doporučujících kvót či alespoň obecného požadavku dbát na genderovou diverzitu (Dánsko, Francie, Finsko, Německo, Portugalsko, Nizozemsko, Lucembursko, Rakousko, Belgie, Velká Británie, Švédsko). Některé členské státy navíc vynucují zpravidla ve vztahu ke kótovaným nebo významným společnostem genderové kvóty přímo zákony (Belgie, Itálie, Nizozemsko, Norsko, Francie, Německo).<sup>12</sup>

<sup>8</sup> Návrh je dostupný na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A52012PC0614>

<sup>9</sup> Ke kritice návrhu směrnice srov. JOSKOVÁ, L. Budou mít akciové společnosti lepší dozorčí rady? (K účasti žen ve vedení společnosti). *Obchodněprávní revue*. 2013, č. 7-8, s. 203–207; a BEJČEK, J. Kdo má odpovídat za „správné“ složení statutárních orgánů obchodních korporací? *Bulletin advokacie*. 2013, č. 10, s. 19–27. Z dostupné české literatury pak lze upozornit ještě na NĚMEČEK, D. *Rozmanitost dozorčích rad* [online]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obchodni-pravo/rozmanitost-dozorcich-rad-i> [cit. 2018-10-20].

<sup>10</sup> PLESSIS, J., SAENGER, I. In PLESSIS, J., GROBFELD, B., LUTTERMANN, C., SAENGER, I., SANDROCK, O., CASPER, M. *German Corporate Governance in International and European Context*. 3. vydání. Berlin: Springer, 2017, s. 533.

<sup>11</sup> Srov. sdělení Komise EU z listopadu 2015 [online]. Dostupné z: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-14343-2015-INIT/en/pdf> [cit. 2018-10-20].

<sup>12</sup> Údaje o jednotlivých národních úpravách převzaty z Gender balance on corporate boards. Europe is cracking the glass ceiling. Komise EU, 2016 [online]. Dostupné z: [ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc\\_id=46280](http://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc_id=46280) [cit. 2018-10-20].

V rámci posledně zmíněných zákonných úprav pak lze rozlišovat mezi těmi, které genderové kvóty sice příkazují, ovšem za jejich nedodržení přesto neukládají žádné sankce (např. Španělsko), a ty, kde se jejich nedodržení sankcionuje, buď hrozbou zrušení společnosti soudem (např. Norsko) nebo častěji neplatností volby člena orgánu (např. Francie a Německo).<sup>13</sup>

## 10.3 Diverzita jako nástroj řízení a politika mandatorní diverzity

Otázka řízení obchodních korporací je předmětem zájmu řady sociálních disciplín a jedním z ústředních témat *corporate governance*. Tématem diverzity členů správních rad společností se zabývá především teorie řízení v souvislosti *upper echelons theory* formulovanou ve slavném článku D. Hambricka a P. Mansona z roku 1984.<sup>14</sup> Tato teorie vychází ze dvou vzájemně propojených premis: (i) manažeři jednají na základě individuální osobní interpretace strategické situace, v níž se nacházejí, a (ii) tyto osobní postoje jsou ovlivněny jejich zkušenostmi, hodnotami a jejich osobnostmi. Teorie je založena na předpokladu omezené racionality (*bounded rationality*) – myšlence, podle které nejsou informačně komplexní situace objektivně „poznatelné“, ale pouze interpretovatelné. *Upper echelons theory* upírá pozornost na složení správních rad a postuluje premisu, podle které „demografické vlastnosti jejich členů mohou zprostředkovávat, jakkoli nekompletně a nepřesně, jejich kognitivní rámec“.<sup>15</sup>

V tomto kontextu nabrala na významu otázka, zda a jaký význam má míra homogenity správní rady, resp. význam diverzity správní rady. Diverzita není pojmem s jasně vymezeným obsahem, nejčastěji je prostě definována jako „rozložení osobních vlastností mezi vzájemně závislými členy pracovní jednotky“.<sup>16</sup> D. Harrison a K. Klein však upozorňují, že diverzita může mít různé podoby: podobu rozdělení, různosti nebo nerovnosti. Diverzita jako rozdělení se týká rozdílů v postojích nebo názorech mezi členy týmu a reflektuje jejich trvalí horizontální osobní distanci ve vztahu k určitému přístupu či hodnotě. Diverzita jako různost se týká rozdílů v druhu nebo kategorii jednotlivých členů týmu, především ve vztahu k informacím, znalostem nebo jejich zkušenosti. Diverzita v podobě nerovnosti je zase vytvářena majetkovou nerovností, rozdílnými zdroji nebo odlišným sociálním postavením mezi

<sup>13</sup> HUTTNER, 2013, s. 108.

<sup>14</sup> MASON, P., HAMBRICK, D. Upper Echelons: The Organization as a Reflection of its Top Managers. *Academy of Management Review*, 1984, č. 2, s. 193–206 [online]. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=1504456> [cit. 2018-10-20].

<sup>15</sup> HAMBRICK, D. Upper Echelons Theory: An Update. *Academy of Management Review*. 2007, č. 2, s. 193–206.

<sup>16</sup> JACKSON, S., JOSHI, A., ERHARDT, N. Recent Research on Team and Organizational Diversity: SWOT Analysis and Implications. *Journal of Management*. 2003, č. 25, s. 507–524.

členy týmu.<sup>17</sup> Různé typy diverzity, ale i různá intenzita diverzity mohou mít různý dopad na funkci manažerského týmu. Současně samotné demografické vlastnosti jeho členů nejsou zárukou dosažení konkrétního typu diverzity. Diverzita se zdá být „dvousečnou zbraní“.<sup>18</sup> Na jedné straně přináší širší plejádu názorů a vytváří prostor pro větší kreativitu, na druhé straně oslabuje soudržnost manažerského týmu a zpomaluje rozhodovací proces.<sup>19</sup>

Řada teorií přichází s teoretickými argumenty pro závěr, že diverzita správních rad může mít pozitivní vliv na hospodářskou výkonnost obchodní korporace. Teorie závislosti na zdrojích (*resource dependence theory*) vychází ze závislosti korporací na jejich okolním prostředí, přičemž roli správních rad spatřuje ve snižování nejistoty a závislosti ve vztahu k externím faktorům, pro niž diverzita správních rad vytváří lepší předpoklady.<sup>20</sup> Vyzdvihuje možnost širších sociálních kontaktů diverzifikovaných správních rad, a tedy možnost získání více příležitostí a ve výsledku tedy i zdrojů a především informací. Různorodí členové správních rad mají potenciál přinášet unikátní informace a zajišťovat kontakt s různými segmenty vnějšího prostředí.<sup>21</sup> V kontextu teorie lidského kapitálu se dovozuje, že rozmanité složení správních rad umožňuje korporacím využívat jinak nevyužitého lidského potenciálu, především že lidský kapitál přinášený zástupci minorit je unikátní a diverzifikované manažerské týmy získávají výjimečnou možnost jej využít.<sup>22</sup> Teorie sociální psychologie zase poukazuje na zvýšenou dynamiku skupinového rozhodování.<sup>23</sup> Empirické studie jsou však nejednoznačné a v žádném případě neposkytují oporu pro závěr o tom, že by diverzita měla pozitivní vliv na hospodářské výsledky

<sup>17</sup> HARRISON, D., KLEIN, K. What's the difference? Diversity constructs as separation, variety, or disparity in organizations. *Academy of Management Review*. 2007, č. 32, s. 1199–1228 [online]. Dostupné z: [http://www-management.wharton.upenn.edu/klein/documents/New\\_Folder/Harrison-Klein\\_2007\\_AMR.pdf](http://www-management.wharton.upenn.edu/klein/documents/New_Folder/Harrison-Klein_2007_AMR.pdf) [cit. 2018-10-20].

<sup>18</sup> FORBES, D., MILLIKEN, F. Cognition and Corporate Governance: Understanding Boards of Directors as Strategic Decision-Making Groups. *The Academy of Management Review*. 1999, č. 3, s. 489–505.

<sup>19</sup> HUTTNER, 2013, s. 118.

<sup>20</sup> Srov. HILLMAN, A. J., MICHAEL, C., WITHERS, M. C., BRIAN, J., COLLINS, B. J. Resource Dependence Theory: A Review. *Journal of Management*. 2009, č. 6 [online]. Dostupné z: [https://www.researchgate.net/publication/228378265\\_Resource\\_Dependence\\_Theory\\_A\\_Review](https://www.researchgate.net/publication/228378265_Resource_Dependence_Theory_A_Review) [cit. 2018-10-20].

<sup>21</sup> CARTER, D. A., D'SOUZA, F., SIMKINS, B. J., SIMPSON, W. G. The Gender and Ethnic Diversity of US Boards and Board Committees and Firm Financial Performance. *Corporate Governance. An International Review*. 2010, č. 5, s. 396–414 [online]. Dostupné z: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1467-8683.2010.00809.x> [cit. 2018-10-20].

<sup>22</sup> Srov. HAN, J., HAN, J., BRASS, D. Human capital diversity in the creation of social capital for team creativity. *Journal of Organizational Behavior*. 2014, č. 35, s. 54–71 [online]. Dostupné z: [https://www.researchgate.net/publication/259539515\\_Human\\_capital\\_diversity\\_in\\_the\\_creation\\_of\\_social\\_capital\\_for\\_team\\_creativity](https://www.researchgate.net/publication/259539515_Human_capital_diversity_in_the_creation_of_social_capital_for_team_creativity) [cit. 2018-10-20].

<sup>23</sup> CABO DE, R. M., GIMENO, R., NIETO, M. J. Gender Diversity on European Banks' Boards of Directors. *Journal of Business Ethics*. 2012 [online]. Dostupné z: [https://www.researchgate.net/publication/257541717\\_Gender\\_Diversity\\_on\\_European\\_Banks%27\\_Boards\\_of\\_Directors](https://www.researchgate.net/publication/257541717_Gender_Diversity_on_European_Banks%27_Boards_of_Directors) [cit. 2018-10-20].

obchodních korporací.<sup>24</sup> S. Nielsen konstatuje, že většina empirických studií nepřinesla jasnou odpověď ani na to, zda v obecné rovině dosahují lepšího výkonu spíše homogenní nebo heterogenní týmy.<sup>25</sup>

Tématu diverzity se vedle teorie řízení chápou i sociální doktríny postavené primárně na etických postojích, jejichž zájmem není samotné řízení obchodních korporací, jako spíše dosažení určitého sociálního efektu. Tím je začlenění určitých skupin obyvatel vymezených určitými demografickými vlastnostmi do statusově privilegovaných sociálně-ekonomických skupin, jako jsou právě členové správních rad obchodních korporací, které lze v kontextu dnešního světa považovat za „buržoazní šlechtu“. Taková politika mandatorní diverzity má americký původ. Byla formulována v rámci širších politik zajištění rovných šancí na uplatnění a tzv. *affirmative action*, jejímž cílem bylo odstranění historicky podmíněných rozdílů mezi různými skupinami obyvatel USA. V tomto kontextu se požadavek mandatorní diverzity v USA spojuje především s povinností aktivní preference žen a *persons of color*.<sup>26</sup> V Evropě se podobný přístup projevuje pouze v oblasti genderové rozmanitosti, a to především v podobě požadavků na dosažení určitého procentuálního zastoupení žen ve správních a dozorčích radách ukládaných právními předpisy v některých výše zmíněných státech. V těchto případech se proces výběru musí nutně přizpůsobit požadovanému výsledku, což vyvolává nezbytnost aktivní podpory a upřednostňování žen. Je zajímavé, že otázka zastoupení různých ras či etnik je v Evropě zatím spíše odsouvána jako americké specifikum.<sup>27</sup>

Politika diverzity může zaujímat různé přístupy, avšak s jistou nadsázkou lze zřejmě konstatovat, že poté, co se pouhá doporučení či *soft law* ukážou nedostatečná, obvykle přechází k požadavku „povinných kvót“. Takové řešení umožňuje obejít ožehavou otázku přínosu diverzity pro řízení, případně pro hospodářskou výkonnost. Politiku mandatorní diverzity ve smyslu povinné preference je však nutné odlišovat od požadavku diverzity jako nástroje pro zlepšení řízení. Ten sice nutí společnosti „mít otevřené oči“ a nastavit proces jmenování členů svých orgánů tak,

<sup>24</sup> Srov. CARTER, D'SOUZA, SIMKINS, SIMPSON, 2010; FERREIRA, D., KIRCHMAIER, T. *Corporate boards in Europe: size, independence and gender diversity*. In BELCREDI, M., FERRARINI, G. (eds.) *Boards and Shareholders in European Listed Companies: Facts, Context and Post-Crisis Reforms. International Corporate Law and Financial Market Regulation*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013, s. 191–224; CIAVARELLA, A. *Board diversity and firm performance across Europe*. CONSOB, Research Department, Economic Research Unit, 2017 [online]. Dostupné z: <http://www.consob.it/documents/46180/46181/qdf85.pdf/0f2ee77d-4f3a-420b-b7cd-36f227d0d74c> [cit. 2018-10-20]; LESZCZYŃSKA, M. *Mandatory Quotas for Women on Boards of Directors in the European Union: Harmful to or Good for Company Performance?* *European Business Organization Law Review*. 2017, č. 2 [online]. Dostupné z: [https://www.researchgate.net/publication/321060939\\_Mandatory\\_Quotas\\_for\\_Women\\_on\\_Boards\\_of\\_Directors\\_in\\_the\\_European\\_Union\\_Harmful\\_to\\_or\\_Good\\_for\\_Company\\_Performance](https://www.researchgate.net/publication/321060939_Mandatory_Quotas_for_Women_on_Boards_of_Directors_in_the_European_Union_Harmful_to_or_Good_for_Company_Performance) [cit. 2018-10-20]. Shodně též JOSKOVÁ, 2013, s. 203 a následně.

<sup>25</sup> NIELSEN, S. *Top Management Team Diversity: A Review of Theories and Methodologies*. *International Journal of Management Reviews*. 2010, č. 3, s. 301–316.

<sup>26</sup> HUTTNER, 2013, s. 117.

<sup>27</sup> Srov. tamtéž s. 119.



aby ti, kteří neodpovídají klasickému kariérnímu modelu (bílý, akademicky vzdělaný, muž atd.), nebyli předem vyloučeni nebo zůstávali přehlíženi, aniž by byl nezaujatě zvážen jejich možný přínos pro řízení obchodní korporace, současně však společnosti nenutí k žádné aktivní politice *affirmative action*.<sup>28</sup> Rozdíl mezi konceptem diverzity jako nástrojem řízení a politikou mandatorní diverzity je tedy zásadní.

## 10.4 Diverzita a teorie *corporate governance*

Správní rady mají pro správu obchodních korporací centrální význam. *Board governance* se dnes jeví jako nejslibnější směr *corporate governance*. Zabývá se otázkou, jak by měly být správní rady konstruovány, aby co nejlépe plnily svoji roli. To zahrnuje mimo jiné i problematiku jejich složení.<sup>29</sup>

*Corporate governance* v tomto ohledu formuluje vedle požadavku diverzity další, historicky starší požadavek na obsazení správních rad „nezávislými“ členy, „nezávislými řediteli“, ne-exekutivními (nevýkonnými) členy, kteří nemají ke společnosti jiné vazby než právě své angažmá ve správní radě, které by mohly narušit jejich objektivní a nezávislý úsudek.<sup>30</sup> Nezávislí ředitelé jsou vnímáni díky jejich odlišnému způsobu odměňování a absenci vazeb k běžnému obchodnímu vedení společnosti jako ti, kdo se neztotožňují s managementem společnosti, ale jsou k němu spíše kritičtí. Jejich motivace není založena na výkonnostní strategii, ale jsou motivováni především ohledy na etické zásady a svoji pověst.<sup>31</sup>

Porovnáme-li požadavek na nezávislé ředitele a požadavek diverzity, je zjevné, že každý je konstruován odlišně. Nezávislost je kategorií, která je definována pouze vztahem ke korporaci, resp. k funkčním vazbám korporaci vytvářejícím. Naproti tomu je diverzita kategorií existující nezávisle na „korporační realitě“. Je definována demografickými vlastnostmi, které jsou na korporaci zcela nezávislé. Zatímco otázku, zda je určitý člen správní rady nezávislý, je nutné zkoumat s ohledem na konkrétní korporaci v reálném čase, otázka diverzity nebere v úvahu konkrétní korporaci a omezuje se na posouzení demografických charakteristik v zásadě libovolné skupiny osob. Zatímco požadavek nezávislosti je plodem *corporate governance*, diverzitu může *corporate governance* jen přijmout, nebo odmítnout.

Nezávislí členové správních rad mají přispívat ke snížení nákladů zastoupení, tedy ke zmírnění problému zastoupení jako strukturální insuficience korporační

<sup>28</sup> BACHMANN, G. In KREMER, T., BACHMANN, G., LUTTER, M., VON WERDER, A. *Deutscher Corporate Governance Kodex. Kodex – Kommentar*. 7. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2018, s. 349.

<sup>29</sup> MOORE, M., PETRIN, M. *Corporate Governance: Law, Regulation and Theory*. London: Palgrave, 2017, s. 172.

<sup>30</sup> TRICKER, B. *Corporate Governance. Principles, Policies, and Practices*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 93.

<sup>31</sup> KRAAKMAN, R. a kol. *The Anatomy of Corporate Law: A Comparative and Functional Approach*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2017, s. 63.

struktury, a to posílením kontrolní funkce.<sup>32</sup> Požadavek diverzity si takový cíl primárně neklade a ve výsledku může mít dokonce opačný efekt. Jakkoli se lze setkat s argumenty, že vyšší míra diverzity zvyšuje míru nezávislosti správních rad,<sup>33</sup> obsahem požadavku diverzity není požadavek nezávislosti. Má-li tedy diverzita takový důsledek, jde spíše o vedlejší projev (příčemž je otázkou, proč si v tomto ohledu nevystačit s přímočařejším požadavkem „nezávislosti“). Většina hlasů ve prospěch rozmanitého složení správních nebo dozorčích rad však argumentuje primárně potřebou dosáhnout změny chování managementu změnou demografických vlastností jeho členů. Nejde tedy o kontrolu, nejde o systém protiváh, ale přímo o materiální změnu způsobu řízení společností.

Přestože je otázka rovného postavení žen (popř. různých minorit) relevantním tématem již téměř sto let, v oblasti obchodních korporací se toto téma výrazněji objevuje až v souvislosti se snahou reagovat na negativní důsledky „sobeckého“ přístupu společníků, v němž je spatřován jeden z hlavních důvodů (nejen) poslední hospodářské krize. Diverzita se stala vděčným tématem diskusí týkajících se „selhání správních rad“ společností v souvislosti s finančními skandály či krizemi. Kritika zaměření managementu na krátkodobé finanční cíle, především na krátkodobý růst ceny akcií (*short terminism*), resp. jejich přílišné sepětí se zájmy akcionářů, vedla k úvahám o oslabení této motivace a vazby, a to formou určité vnitřní přestavby správních rad tak, aby byl zdůrazněn význam jiných stakeholders, než jsou akcionáři. Právě zvýšení diverzity správních rad se v tomto ohledu jeví jako příhodný nástroj, protože „se očekává, že společnosti s rozmanitě složenými správními radami budou mít více pochopení pro záležitosti různých zúčastněných osob (*stakeholders*)“.<sup>34</sup> Diverzita, především pak významné zastoupení žen ve správních radách, je spojována s větším důrazem na sociální odpovědnost společností, filantropické aktivity.<sup>35</sup> Jakkoli to samozřejmě neznamená, že by rozmanitě složené správní rady měly ignorovat zájmy společníků, jeví se jejich prosazování jako projev pojetí obchodní korporace jako sociální instituce, od které se očekává, že bude sloužit zájmům všech, kteří jí jsou dotčeni, případně společnosti jako celku. S tím se lze setkat v čisté formě jako s tzv. filozofií dotčených stran (*stakeholder philosophies*) nebo v poněkud odlehčené variantě označované jako teorie osvícených společníků (*enlightened shareholder theory*).<sup>36</sup> Jde o projekci specifického hodnotového přístupu. Společníci však nemusejí tyto hodnoty sdílet.

Zde se lze vrátit k výše načrtnutému rozdílu mezi konceptem diverzity jako nástrojem řízení a politikou diverzity. Zatímco v kontextu otázky řízení může být

<sup>32</sup> MOORE, PETRIN, 2017, s. 178.

<sup>33</sup> CARTER, D., SIMKINS, B., SIMPSON, W. Corporate governance, board diversity, and firm value. *Financial Review*. 2003, č. 38, s. 33–53.

<sup>34</sup> DALLAS, L. The New Managerialism and Diversity on Corporate Boards of Directors. *Tulane Law Review*. 2002 [online]. Dostupné z: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=313425](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=313425) [cit. 2018-10-20].

<sup>35</sup> TALBOT, L. *Company law. Palgrave great debates in law*. London: Palgrave, 2014, s. 99.

<sup>36</sup> TRICKER, 2015, s. 71.

požadavek diverzity modifikován zájmem na efektivitě řízení, např. příliš vysokými náklady zastoupení, politika mandatorní diverzity takové argumenty nepřipouští. Výsledek je vše, jeho důsledek mimo diskusi. Požadavek mandatorní diverzity tedy ztěžuje konstituci takových správních rad, jejichž řídicí strategie by lépe odpovídala preferencím společníků. Chápeme-li problém zmocnění jako otázku vztahu managementu a společníků, má tedy implementace požadavku mandatorní diverzity za následek jeho prohloubení. Požadavek mandatorní diverzity tak ve svém důsledku vede primárně k oslabení role společníků ve prospěch jiných *stakeholders*, resp. kulturně-politických představ o roli obchodních korporací ve společnosti. Jakkoli toto zřejmě není motivací jedinou, jeví se být motivací rozhodující.

## 10.5 Závěrečné úvahy

Zatímco faktický význam diverzity pro *corporate governance* zůstává nejasný, politika mandatorní diverzity je vedena hodnotovou motivací, která s otázkou řízení obchodních korporací souvisí jen nepřímo. Požadavek mandatorní diverzity ve formě povinných kvót pro zastoupení žen, příp. jiných sociálních skupin, vzbuzuje pochybnosti právě pro svůj nejasný vztah k finanční výkonnosti obchodních korporací. Tuto skutečnost si však proponenti politiky mandatorní diverzity mnohdy nepřipouští. Prosazování povinných kvót tak může mít ve svém důsledku dokonce opačný sociální efekt. Jak konstatuje M. Leszczyńska, „pokud panují odůvodněné pochybnosti ohledně pozitivního vlivu povinných kvót na výkonnost společností, jeví se jako nepravděpodobné, že zdůrazňování ekonomických přínosů v diskusi o genderové diverzitě přiměje zainteresované strany zvýšit účast žen na ekonomickém rozhodování“.<sup>37</sup>

I pokud bychom přijali závěr, podle nějž jsou „mužsky orientované správní rady korporací zřejmě výsledkem obecnějších sociálních a genderových předpokladů“,<sup>38</sup> jeví se jako pochybné, zda požadavek mandatorní diverzity může vést k jejich zmírnění. „Ženy mohou být nuceny přijmout mužskou kulturu, aby byly akceptovány a vyvrátily genderové stereotypy.“<sup>39</sup> V tomto směru se jeví jako slibnější zvažovat alternativní opatření, která by měla širší dopad a mohla by ve svém důsledku otevřít více ženám cestu do správních rad, ale i přístup do jiných řídicích pozic.<sup>40</sup> V rámci teorie *corporate governance* by měla být politika mandatorní diverzity podrobena kritice z hlediska svého vlivu na náklady zastoupení, a to v kontextu úvah o tom, zda především genderová diverzita správních rad je skutečně efektivním nástrojem pro změnu hodnotové orientace obchodních korporací, popř. zda je požadavek takové změny odůvodněný.

<sup>37</sup> LESZCZYŃSKA, 2017, s. 58.

<sup>38</sup> TALBOT, 2014, s. 106.

<sup>39</sup> Tamtéž, s. 107.

<sup>40</sup> LESZCZYŃSKA, 2017, s. 58.

V těchto směrech je otázka diverzity především otázkou sociálně politickou, jejíž řešení není jednoduché právě proto, že se jedná o implikaci hlubších sociálních a kulturních konfliktů moderní společnosti, jako je problematika identity a problematika legitimacy obchodních korporací. S jistou úlevou lze podotknout, že v české společnosti nejsou tyto otázky vnímány s takovou intenzitou, jak je tomu v bývalé západní Evropě a USA. Tomu ostatně odpovídá i náš dosavadní spíše vlažný přístup k tématu diverzity, kterému se však v moderním světě české prostředí nakonec nemůže vyhnout. Bylo by to ostatně na škodu věci, protože jde o téma, které má potenciál být přínosem, bude-li k němu přistupováno kriticky a s otevřenou myslí.

# 11 LIKVIDACE OBCHODNÍCH KORPORACÍ A EUROPEAN MODEL COMPANIES ACT

**Jarmila Pokorná**

## 11.1 Úvod

Projekt European Model Companies Act (zkráceně „EMCA“), jehož cílem bylo předložit evropskou modelovou regulaci v oblasti korporátního práva, vznikl v prvním desetiletí tohoto století z iniciativy P. K. Andersena (Univerzita Aarhus, Dánsko) a T. Baumse (Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main, SRN). Byla vytvořena mezinárodní skupina odborníků nezávislých na národních vládách i na evropských institucích, kteří nepodrobili politickým hlediskům a vedeni jen svým vědeckým zájmem hledali ve vzájemných diskusích nejlepší řešení typických problémů právní regulace kapitálových obchodních společností.<sup>1</sup>

Není záměrem autora, aby tato stať popisovala principy a metody použité při zpracování tohoto velmi rozsáhlého projektu, považuje však za účelné uvést jeho základní charakteristiku: výsledný text je rozčleněn do 16 kapitol, které jsou postupně věnovány základním oblastem právní regulace vzniku a činnosti kapitálových společností (např. založení a vznik společností, jejich financování, základní kapitál, akcie, postavení společníků, rozhodování společníků na valné hromadě, organizace společností, povinnosti členů orgánů, přeměny a přeshraniční přeměny). Každá z kapitol je uvedena obecnými východisky, která popisují danou oblast regulace z hlediska práva EU a z pohledu národních právních úprav. Následují jednotlivá pravidla uspořádaná obdobně jako zákonné texty (jednotlivé Sections číslované průběžně a členěné na odstavce), k nimž je podán komentář vysvětlující východiska úpravy, použité pojmy, popř. zásadní rozdíly regulací v některých členských státech. Na počátku textu je zařazena stručná úvodní kapitola popisující cíle projektu, jeho teoretická a metodologická východiska a zásady užití při řešení základních problémů.

---

<sup>1</sup> Bližší seznámení s projektem viz stať BAUMS, T., TEICHMANN, Ch. Der European Model Company Act (EMCA). *Die Aktiengesellschaft*. 2018, č. 16, s. 562. Projekt sám je dosažitelný na: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2929348](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2929348)

Otázkám zrušení, likvidace a zániku společností je věnována čtrnáctá kapitola závěrečného textu projektu. Konstatuje, že na úrovni EU neexistuje harmonizační úprava zrušení a likvidace kapitálových obchodních společností, na návrhu příslušné směrnice se dále nepracovalo. V členských státech jsou pravidla pro tyto procesy v mnohém ohledu podobná a počítají s tím, že společnost nadále nebude vykonávat svůj původní předmět podnikání a její majetek bude použit k vyrovnání jejích dluhů. I při podobnosti právních úprav je však zejména u přeshraničních investic pro investory důležité, aby mohli počítat s totožnou úrovní ochrany bez ohledu na umístění své investice.

Při přípravě vzorového řešení bylo zásadní otázkou, zda respektovat úzké propojení úpravy zrušení a likvidace s insolvenčním právem a věnovat pozornost též pravidlům pro insolvenční řízení. Řešitelé projektu si byli souvislosti obou oblastí vědomi, avšak úprava insolvenčního práva by vysoce přesahovala cíle projektu a mohla by ohrozit jeho praktické využití. Kromě toho bylo nutno respektovat skutečnost, že celá řada společností prochází procesem zrušení a likvidace, aniž by společnosti byly v úpadku. Bylo proto rozhodnuto, že projekt bude obsahovat regulaci zrušení, likvidace a zániku společností a neponechá tuto oblast jen insolvenčnímu zákonodárství členských států, a naopak se nebude zabývat vytvářením vzorových pravidel pro společnosti v insolvenční řízení.

Česká právní úprava obsahuje pravidla pro zrušení a likvidaci právnických osob, její vývoj byl však v době rekonstrukce soukromého práva po roce 1989 specifický – likvidace byla původně spjata s podnikatelským prostředím a regulována výhradně obchodním zákoníkem. Regulace zakotvená v obchodním zákoníku se podle § 20a odst. 4 zák. č. 40/1964 Sb., dřívějšího občanského zákoníku, použila přiměřeně i pro likvidaci jiných právnických osob, pokud speciální pravidla upravující postavení těchto právnických osob neurčovala něco jiného. V současné době nacházíme regulaci likvidace v občanském zákoníku (zák. č. 89/2012 Sb.), který ji upravuje jako postup předepsaný obecně všem zrušeným právnickým osobám. Speciální zákon o obchodních korporacích obsahuje jen drobné odchylky určené obchodním korporacím, např. pokud jde o předložení dokumentů o likvidaci nejvyššímu orgánu obchodní korporace, uchování těchto dokumentů (§ 94 z. o. k.), postup při vracení kmenových listů u společnosti s ručením omezeným (§ 242 z. o. k.) a pravidla pro rozdělení a vyplacení likvidačního zůstatku u akciových společností (§ 549 až 551 z. o. k.).

Nová úprava využívá ze značné části zkušenosti s aplikací likvidačních pravidel uvedených v obchodním zákoníku a nevzbuzuje zásadní interpretační problémy. Přesto existují zajímavé otázky, o nichž by se dalo diskutovat a hledat výkladové možnosti. Inspirace projektem EMCA by mohla v tomto směru přinést nové podněty.

## 11.2 Některé dílčí problémy související s právní úpravou likvidace

### 11.2.1 Právní osobnost likvidované obchodní společnosti

Občanský zákoník vymezuje účel likvidace (§ 187 odst. 1 obč. zák.) a současně stanoví, že činnost likvidátora může sledovat jen účel, jaký odpovídá povaze a cíli likvidace (§ 196 odst. 1 obč. zák.), a nikdo nesmí jednat za právnickou osobu mimo tento rozsah (§ 188 obč. zák.). Tato úprava se uplatní též u obchodních korporací a její interpretace může mít pro postup při likvidaci důležité následky.

Na rozdíl od fáze založení a vzniku obchodní korporace omezuje právní úprava ve fázi likvidace prostor pro volní projevy společníků. Jejich projevy vůle ohledně účelu likvidace a do značné míry i postupu při likvidaci jsou vyloučeny zákonnými pravidly.

Můžeme si proto položit otázku, jestli zde zákon neopouští základní koncepci právnických osob vyjádřenou v § 20 obč. zák.<sup>2</sup> a **neomezuje pro případ likvidace právní osobnost právnických osob jen na účel likvidace**. Znamenalo by to, že právnická osoba v likvidaci může být nositelkou práv a povinností jen to té míry, která odpovídá povaze a cíli likvidace, práva a povinnosti překračující povahu a cíle likvidace se neslučují s právním postavením právnické osoby v likvidaci. Její právní osobnost je tedy omezena povahou a cíli likvidace.

V nauce se setkáváme s názorem, že je zde **prolomena obecná zásada**, kterou se jinak české právo řídí, **že totiž každý subjekt má plnou právní osobnost** a může nabývat jakákoli práva a povinnosti.<sup>3</sup> Prolomení koncepce neomezené subjektivity má podle uvedených názorů i svůj výraz v přesunu jednatelského oprávnění: statutární orgán, který byl až dosud obecným, neomezitelným jednatelským orgánem, tuto svou pravomoc ztrácí a jednatelské oprávnění přechází na nový orgán – likvidátora, ovšem jen v rozsahu potřebném pro provedení likvidace, ve zbytku se toto jednatelské oprávnění ztrácí spolu se zánikem příslušné části subjektivity korporace.<sup>4</sup> Znamenalo by to, že právní jednání, které překročilo toto zákonné

<sup>2</sup> Výchozí stanovisko občanského zákoníku koncipuje právnické osoby jako právní konstrukce, kterým je přiznána schopnost být nositelem práv a povinností bez zřetele na jejich předmět činnosti, jejich právní osobnost tudíž není speciálně spjata jen s tímto předmětem činnosti. Omezení osobnosti právnických osob se týká pouze těch práv a povinností, které se neslučují s povahou právnických osob, neboť jejich nositelem mohou být pouze osoby fyzické. Podrobněji viz HURDÍK, J. In LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 156–164.

<sup>3</sup> Takové stanovisko o prolomení právní osobnosti lze nalézt u R. Pelikána (PELIKÁN, R. In ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 237–238). V komentářové literatuře k obchodnímu zákoníku PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku (s přihlédnutím k evropskému právu). I. díl. 4.*, aktualizované vydání. Praha: ASPI, 2004, s. 358–359.

<sup>4</sup> PELIKÁN In ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ a kol., 2015, s. 238.

omezení, nelze korporaci přičítat, neboť leží mimo její právní osobnost, schopnost být nositelem oprávnění a povinností (§ 15 odst. 1 obč. zák.), a nelze ji tudíž v takové záležitosti zastoupit s účinky vzniku oprávnění nebo povinností, jichž by byla nositelkou. V pojetí občanského zákoníku bychom uvedené jednání museli chápat jako **zdánlivé a nepřihlíželo by se k němu**. Důsledek překročení je tedy jasný, neposkytuje však možnost chránit dobrou víru třetích osob, které jednaly v přesvědčení, že se pohybují uvnitř rámce omezené právní osobnosti likvidované právnické osoby a jednání je v souladu s povahou a cíli likvidace.

Jiný pohled na totožnou problematiku chápe zákaz právního jednání mimo účel, který odpovídá povaze a cíli likvidace jako **limitaci oprávnění likvidátora a dalších osob při zastupování likvidované právnické osoby**.<sup>5</sup> Smyslem a účelem této zákonné limitace je především ochrana věřitelů právnické osoby, jejichž oprávněné zájmy nesmějí být dotčeny rozhodnutím o zrušení právnické osoby a jejím vstupu do likvidace. V této koncepci **zůstává právnické osobě univerzalita právní osobnosti zachována, avšak není využívána v celé své šíři**. Jednání likvidátora jako osoby oprávněné ve fázi likvidace právnickou osobu zastupovat musí sledovat pouze účel, který odpovídá povaze a cíli likvidace. Pokud by likvidátor překročil meze svého zástupčího oprávnění, bylo by nutno pro řešení důsledků porušení limitace použít **úpravu zastoupení**.

Vzhledem k tomu, že likvidátora nepovažujeme za smluvního zástupce likvidované právnické osoby, dopadal by na překročení jeho jednatelské působnosti § 440 odst. 1 obč. zák., který dovoluje zastoupenému právní jednání vybočující z rozsahu zastoupení dodatečně schválit. Není tedy vyloučeno, že právnická osoba bude z jednání likvidátora zavázána. Problém však spočívá v tom, že aplikace § 440 odst. 1 obč. zák. nedává příliš smysl, protože osobou, která by schvalovala jednání likvidátora porušující zákonné limity, by byl zase likvidátor sám. Výsledkem úvahy je proto závěr, že **jednání likvidátora překračující limit** vyjádřený v § 188 obč. zák. likvidovanou právnickou osobu **nemůže zavázat**, protože není nikoho, kdo by jednání mohl dodatečně schválit. Třetí osoby **jednající v dobré víře** jsou potom chráněny možností požadovat na likvidátorovi **náhradu škody** (§ 440 odst. 2 obč. zák.), neboť je zavázán sám, ale ujednané plnění patrně nebude schopen poskytnout. Požadavek dobré víry se v těchto případech netýká ani tak vědomosti třetích osob o tom, že jednaly s likvidátorem ve fázi likvidace právnické osoby,<sup>6</sup> jako spíš rozlišení, která jednání jsou ještě kryta účelem likvidace a která již tento účel překračují. Pro třetí osoby, které nemají k dispozici všechny informace o stavu likvidované právnické osoby, je to problém složitý a těžko řešitelný. Pokud fázi likvidace prochází obchodní korporace, která se vypořádává s majetkem dříve využívaným k podnikání,

<sup>5</sup> Podrobněji k oběma stanoviskům JOSKOVÁ, L. Likvidátor a statutární orgán kapitálové společnosti v likvidaci. *Obchodněprávní revue*. 2017, č. 3, s. 71.

<sup>6</sup> Obchodní korporace se zapisují do obchodního rejstříku, který je veřejný, a pokud je zápisová povinnost splněna a zápis zveřejněn, předpokládá princip pozitivní materiální publicity, že se všichni se zapsanou skutečností seznámili. Neznalost této skutečnosti by potom byla výrazem nedbalého jednání třetí osoby, které nemůže být chráněno odkazem na její dobrou víru.



záleží velmi na konkrétních podmínkách a pro třetí osoby je obtížné posoudit, zda např. nové smlouvy, které likvidátor uzavírá v oboru dřívějšího podnikání korporace, jsou nedovoleným pokračováním v podnikání nebo naopak výrazem snahy o maximální využití majetku, který má likvidovaná korporace stále k dispozici.<sup>7</sup>

Nabízí se však ještě další úvaha, která **nespojuje s procesem likvidace žádná omezení právní osobnosti likvidované právnické osoby ani jednatelské působnosti likvidátora**. Tato úvaha chápe pravidla vyjádřená v § 188 i § 196 odst. 1 obč. zák. jako **vymezení hranic pro řádný výkon funkce likvidátora a konkretizaci kritéria péče řádného hospodáře**. Respektování kritéria péče řádného hospodáře vyžaduje, aby likvidátor při rozhodování o jednotlivých záležitostech v rámci likvidace preferoval vždy její účel a směřoval vědomě k jejímu cílovému stavu a aby takto postupoval i ve vnějších právních jednáních. Zákaz v § 188 obč. zák. a omezení vyjádřené v § 196 odst. 1 obč. zák. by byly v tomto pojetí chápány jako výraz funkce likvidace spočívající v ochraně právní jistoty a jejich interpretace by byla založena na tom, že vyjadřují **povinnost likvidátora zachovávat při veškeré své činnosti povahu a cíl likvidace**, tj. nedopustit poškození zájmu věřitelů na splnění nebo jiné vhodné kompenzaci jejich pohledávek a v maximální míře chránit likvidační podstatu. Otázka omezení právní osobnosti likvidované právnické osoby nebo překročení jednatelské působnosti likvidátora by potom nevznikala, zůstala by zachována plná právní osobnost likvidované právnické osoby i univerzální jednatelská působnost likvidátora, ovšem se sankčními důsledky, které by jej postihly, pokud by jednáním mimo účel likvidace porušil povinnost péče řádného hospodáře. Třetí osoby by v tomto případě byly chráněny, neboť univerzalita zástupčího oprávnění likvidátora by vyloučila úvahy o překročení jeho zástupčího oprávnění a právní jistotu třetích osob by neohrožovalo riziko, že nerozpoznaly, že právní jednání likvidátora se již nekryje s cílem likvidace a nenaplnuje její účel.

V obdobném směru se ubírá i vzorová regulace, kterou obsahuje projekt EMCA. V Section 14.09 je výslovně potvrzeno, že si společnost zachovává svou právní osobnost v průběhu celé likvidace (odstavec 1) a že pravidla, která se týkají fungování orgánů společnosti i její organizace a činnosti, se použijí i v období likvidace, pokud ovšem neodporují jejímu smyslu a způsobu realizace (odstavec 2). Likvidace sama by měla být podřízena pravidlům vyjádřeným ve společenské smlouvě, respektovat je však nutno zákonná pravidla chránící zájmy osob dotčených likvidací, především věřitelů (komentář k pátému odstavci). Činnost likvidátora není omezoována zákazem odchylovat se od povahy a cílů likvidace, jak činí § 196 odst. 1 obč. zák., nýbrž mu ponechává volnost rozhodování s tím, že musí vést likvidaci tak, aby v co nejkratší době maximálně uspokojil věřitele i nároky společníků (Section 14.13, odst. 2). Ve vnějších vztazích mu ponechává takový rozsah oprávnění zastupovat společnost, jaký měl statutární orgán společnosti (Section 14.13, odst. 3). Vzorový model tedy vymezuje likvidaci i postavení likvidátora pomocí

<sup>7</sup> Názorné příklady viz stať JOSKOVÁ, 2017, s. 71.

funkce, kterou má likvidace naplnit, a snaží se v maximálním možném rozsahu minimalizovat zásahy do autonomie společnosti i rozhodovací svobody likvidátora.

## 11.2.2 Likvidátor

Rozsah tohoto příspěvku nedovoluje podrobný výklad všech modalit v právním postavení likvidátora, některé otázky však mohou v konfrontaci s modelovou úpravou projektu EMCA být inspirativní.

### Ustanovení likvidátora

Významnou otázkou je způsob ustanovení likvidátora, neboť její řešení může ovlivnit konečnou velikost likvidačního zůstatku, a tedy i míru zhodnocení investice společníků v činnosti obchodní korporace. Tato skutečnost vede k úvaze, že by o ustanovení likvidátora měli rozhodovat **společníci**, popř. **nejvyšší orgán korporace** složený ze společníků. Zdůrazníme-li však hledisko rychlosti a efektivity průběhu likvidace a budeme při ustanovení likvidátora preferovat pružnost rozhodování, můžeme uvažovat i o tom, že ustanovení likvidátora bude svěřeno výkonnému orgánu korporace a bude součástí jeho oprávnění operativního řízení činnosti korporace.

U **kapitálových společností** se v české úpravě zákonné řešení přiklání spíše k rychlosti a efektivitě průběhu likvidace. U obou kapitálových společností je oddělena regulace způsobu rozhodování o zrušení společnosti od rozhodování o ustanovení likvidátora, úprava však není zcela jednoznačná a může vzbuzovat interpretační pochybnosti.

U **společnosti s ručením omezeným** je rozhodnutí o zrušení společnosti svěřeno valné hromadě pouze tehdy, určí-li tak společenská smlouva [§ 190 odst. 2 písm. f) z. o. k.]. Vzhledem k tomu, že rozhodnutí o zrušení společnosti je rozhodnutí o základní statusové otázce, zastáváme názor, že zrušit společnost mohou primárně všichni společníci svým souhlasným projevem vůle obdobně jako svým souhlasným projevem vůle společnost zakládali. Valná hromada může svým rozhodnutím zrušit společnost pouze tehdy, svěří-li jí působnost k takovému rozhodnutí společenská smlouva. Textově totožně je upravena i volba likvidátora [§ 190 odst. 2 písm. d) z. o. k.], jeho postavení však občanský zákoník spojuje spíše s postavením statutárního orgánu (§ 193 obč. zák.). Dovožujeme z toho, že lze věcně odůvodnit dva názory na to, kdo rozhoduje o povolání likvidátora, nepatří-li toto rozhodnutí do působnosti valné hromady:

- Likvidátor je pro ochranu práv společníků na likvidační zůstatek klíčovou osobou, což vede k závěru, že **likvidátor bude povolán projevem vůle všech společníků** návazně na rozhodnutí o zrušení společnosti s likvidací.
- Druhá varianta výkladu se opírá o pravidlo o tzv. zbytkové působnosti v § 163 obč. zák. a vyplývá z ní, že **k povolání likvidátora je příslušný statutární orgán společnosti**. Tento postup sice není přímo svázán s rozhodnutím o zrušení

společnosti a jejím vstupu do likvidace, nepůsobí to však problém, protože do okamžiku povolání likvidátora vykonává jeho působnost statutární orgán (§ 189 odst. 2 obč. zák.). Postup též dovoluje velmi pružně povolat nového likvidátora, pokud by funkce původního v průběhu likvidace zanikla. Negativním rysem je nižší míra ochrany zájmů společníků, zejména společníků menšinových.

U **akciové společnosti** je situace odlišná – rozhodnutí o zrušení společnosti je svěřeno do výhradní působnosti valné hromady [§ 421 odst. 2 písm. j) z. o. k.], působnost jmenovat likvidátora má však valná hromada, jen určí-li tak stanovy [§ 421 odst. 2 písm. k) z. o. k.]. Při existenci velkého množství akcionářů a jejich jen velmi volné vazbě na společnost<sup>8</sup> nelze předpokládat, že by toto rozhodnutí měli činit všichni akcionáři, nýbrž je zde zcela opodstatněný závěr o tom, že při neexistenci úpravy ve stanovách ustanovují likvidátora svým rozhodnutím členové statutárního orgánu v rámci zbytkové působnosti. V dualistickém systému je tedy k povolání likvidátora příslušné představenstvo, v monistickém systému není otázka zcela jasná. Nepřikláním se k závěru, že by měl být příslušným statutární ředitel, domnívám se spíše, že o povolání likvidátora by měla rozhodovat správní rada, jejíž složení může rozhodně více odpovídat akcionářské struktuře společnosti. Nevylučuji ani to, že by si akcionáři mohli dohodnout ve stanovách, že likvidátora bude v dualistickém systému povolávat dozorčí rada, obdobně jako může jmenovat členy představenstva. Opět však zůstává otevřena otázka ochrany zájmů menšinových akcionářů.

Řešení v projektu EMCA zní jednoznačně a určuje, že likvidátora povolává svým rozhodnutím soud, pokud je společnost zrušena soudním rozhodnutím, v ostatních případech tak činí valná hromada většinovým rozhodnutím (Section 14.10 odst. 3). Komentář k citovanému pravidlu připouští, že by právo členského státu nebo společenská smlouva mohly obsahovat jiný způsob ustanovení likvidátora, přesto však oprávnění povolat likvidátora spojuje především s akcionáři.

Inspirací projektem EMCA považuji za užitečnou a domnívám se, že by více podporovalo právní jistotu akcionářů, kdyby bylo povolání likvidátora svěřeno zákonem do působnosti valné hromady s tím, že stanovy mohou obsahovat odlišnou úpravu. Způsob povolání likvidátora by tak byl určen jednoznačně zákonem, ale akcionářům by bylo otevřeno mnoho možností speciálního postupu vyplývajícího ze stanov – kromě statutárního orgánu i ustanovení likvidátora dozorčí radou, zvláštním nominačním orgánem nebo i dohodou všech akcionářů v malých uzavřených akciových společnostech.

Totožné řešení bych považovala za praktické i ve společnostech s ručením omezeným. Nebylo by nutno zasahovat do úpravy rozhodování o zrušení společnosti, neboť je zřejmé, že toto rozhodnutí činí primárně svou dohodou všichni společníci. Volba a odvolání likvidátora svěřená zákonem valné hromadě s otevřenou možností odchylky ve společenské smlouvě by však odstranila pochybnosti o tom, jak

<sup>8</sup> Na odlišnosti postavení akcionářů oproti postavení společníků ostatních forem obchodních společností upozorňuje stat' PIHERA, V. K obecným limitům akcionářských práv. *Právní rozhledy*. 2007, č. 10, s. 361.

by se mělo postupovat, pokud ve společenské smlouvě příslušné pravidlo chybí, a současně by vytvořila prostor pro konstrukci přizpůsobenou konkrétním poměrům kterékoli společnosti.

## Základní povinnosti a práva likvidátora

Občanský zákoník vychází z úvahy, že postavení likvidátora je obdobné postavení statutárního orgánu, jen je přizpůsobeno účelu likvidace. Obsahuje proto velmi úsporný rozsah ustanovení o povinnostech a právech likvidátora, v nichž určuje, že likvidátor nabývá působnosti statutárního orgánu okamžikem svého povolání a za řádný výkon funkce odpovídá totožně jako člen statutárního orgánu (§ 193 obč. zák.). Současně omezuje rozsah činnosti likvidátora jen na účel, který odpovídá povaze a cíli likvidace (§ 196 odst. 1 obč. zák.).

Již v úvodní části byla zmíněna uvedená pravidla ve vztahu k právní osobnosti likvidované společnosti, na tomto místě se zaměříme na její význam pro činnost likvidátora.

Likvidátor je především povinen postupovat při likvidaci s **pěčí řádného hospodáře**. Pojem péče řádného hospodáře je základním východiskem, na němž stojí posuzování postavení a činnosti členů orgánů všech právnických osob, neboť občanský zákoník vyjádřil tímto pojmem obecný standard pro kvalitu péče, kterou mají věnovat členové volených orgánů právnických osob výkonu své funkce (§159 odst. 1 obč. zák.). V soudobé nauce obchodního práva podávají koncentrovaný výklad pojmu péče řádného hospodáře P. Čech a P. Šuk, kteří zdůrazňují, že jeho základními složkami jsou **povinnost loajality** jako povinnost člena voleného orgánu vždy jednat v nejlepším zájmu obchodní korporace a **povinnost náležitě péče** vyžadující, aby člen orgánu jednal pečlivě a s potřebnými znalostmi.<sup>9</sup> Obě složky péče řádného hospodáře dále upřesňuje judikatura Nejvyššího soudu ČR.<sup>10</sup>

Z nauky i judikatury je zřejmé, že péči řádného hospodáře nelze chápat jen jako jedinou stejnorodou povinnost, ale že jde o strukturu povinností i oprávnění a očekávaných postupů, které provázejí rozhodování a jednání členů volených orgánů právnických osob. Domnívám se proto, že v podobě péče řádného hospodáře vytváří právní regulace určitý standard chování,<sup>11</sup> z něhož lze dovodit požadovanou

<sup>9</sup> ČECH, P., ŠUK, P. *Právo obchodních společností v praxi a pro praxi (nejen soudní)*. Praha: Ivana Hexnerová – BOVA POLYGON, 2016, s. 158–159.

<sup>10</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 4. 2013, sp. zn. 29 Cdo 2363/2011 – člen statutárního orgánu je povinen vykonávat řádně svou funkci, odpovídá za řádný postup při výkonu funkce, nikoli za výsledek své činnosti; rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 10. 2016, sp. zn. 29 Cdo 5036/2015 – člen statutárního orgánu je povinen jednat při výkonu své funkce s potřebnými znalostmi, a tedy i informovaně; rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 7. 2008, sp. zn. 29 Odo 1262/2006 – nemá-li jednatel pro zařízení záležitosti spadající do výkonu jeho funkce potřebné odborné znalosti, je povinen zajistit její posouzení osobou, která potřebné znalosti má, přičemž součástí péče řádného hospodáře je schopnost rozpoznat, které činnosti již není s to vykonávat či které potřebné znalosti a dovednosti nemá.

<sup>11</sup> Jde o určitý komplex péče, pro který se nám zdá být termín standard velmi výstižný – termín v tomto smyslu užívá J. Bejček ve stati BEJČEK, J. Principy odpovědnosti statutárních a dozorčích orgánů kapitálových společností. *Právní rozhledy*. 2007, č. 17, s. 614.

kvalitu péče i její množství a intenzitu. Posoudit, zda byl standard péče řádného hospodáře dodržen, je velmi obtížné, protože se v něm spojují **prvky objektivní** (odborné znalosti, preference zájmů korporace), které je nutno vyžadovat u všech členů statutárních orgánů totožně, s **prvky subjektivními** (odolnost vůči riziku, svědomitost, pečlivost, organizační schopnosti, kreativita, aktivita, schopnost samostatného rozhodování atd.), které jsou u každého jedince odlišné. Je proto nutno vycházet **vždy** ze všech konkrétních okolností případu<sup>12</sup> a formulace předem daných limitů je jen orientační.

Uvedené závěry se **uplatní i pro likvidátora**, ovšem s vyloučením požadavků, které směřují k pokračování v původní činnosti obchodní korporace. Likvidátor tedy musí naplňovat kritéria odbornosti (o likvidační podstatu se musí starat řádně podle soudobých ekonomických, právních i technických poznatků) i loajality (musí dávat přednost zájmu likvidované právnické osoby, nešířit údaje, které považuje za důvěrné, volit řešení, která budou efektivní pro průběh likvidace a zachování likvidační podstaty). U obchodních korporací se na likvidátora zřejmě neuplatní požadavky *business judgment rule*, které se vážou speciálně k podnikatelskému rozhodování členů statutárního orgánu a dovolují poskytnout jim vyšší míru právní jistoty při přijímání rizikových rozhodnutí. Likvidátor, který působí v obchodní korporaci, jejíž podnikání již skončilo, není tomuto druhu rizik vystaven.<sup>13</sup> Jeho úkolem je maximalizace likvidačního zůstatku pro společníky obchodní korporace, ale především řádné vypořádání práv korporace k jejím dlužníkům a povinností korporace k jejím věřitelům. Likvidátor by měl proto usilovat o nalezení optimálního řešení v průniku zájmů věřitelů a dlužníků korporace i jejích společníků.

Z omezení činnosti likvidátora účelem likvidace bývá dovozováno omezení jeho jednatelských oprávnění.<sup>14</sup> Již v úvodu této stati bylo zmíněno, že je možný i výklad zachovávající univerzalitu jednatelské působnosti likvidátora s tím, že jejím smyslem je **vymezení hranic pro řádný výkon funkce likvidátora a konkretizace kritéria péče řádného hospodáře**. Jednatelské oprávnění likvidátora ve vztahu ke třetím osobám by potom zůstávalo neomezené a likvidátor by nesl jen důsledky porušení standardu péče řádného hospodáře.

Projekt EMCA nepracuje u likvidátora s pojmem péče řádného hospodáře nebo jeho ekvivalentem. Stanoví ale, že likvidátor spravuje majetek společnosti v průběhu likvidace a má tuto správu vykonávat tak, aby realizoval účel likvidace a zajistil její efektivní průběh. Definována je potom efektivita likvidace jako postup, při

<sup>12</sup> Tento princip lze dovodit z rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 29 Cdo 3915/2012.

<sup>13</sup> Odlišný názor zastává L. Josková v publikaci JOSKOVÁ, L., PRAVDOVÁ, M., ZACHARDOVÁ, L. *Likvidace obchodních společností*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 58–59. Rozdílnost pohledu na pravidlo podnikatelského úsudku bude zřejmě pramenit z toho, jak široce budeme tento úsudek vnímat – zda v užším pojetí jako nástroj pro zmírnění rizik při podnikatelských rozhodnutích, či v pojetí širším jako nástroj k ovládnutí jakýchkoli rizik spojených s rozhodováním výkonných orgánů v obchodních korporacích. Toto pojetí ovšem vyvolává otázku, jaký je rozdíl mezi obecným kritériem péče řádného hospodáře a kritériem spočívajícím v pravidle podnikatelského úsudku.

<sup>14</sup> Viz kapitola věnovaná právní osobnosti likvidované obchodní společnosti.

němž je v co nejkratší době dosaženo maximum návratu vložených prostředků (Section 14.13, odst. 1 a 2). Naplnění funkce likvidace je zde dosahováno bez omezení činnosti likvidátora, předpokládá se naopak, že likvidátor využije veškerých prostředků, které má, aby uspokojil věřitele a likvidaci co nejdříve uzavřel s majetkovým přebytkem určeným k rozdělení mezi společníky. Je ponecháno na rozhodnutí likvidátora, jaký konkrétní postup zvolí, důraz je kladen na rychlost a optimalizaci výsledku jak pro věřitele, tak i pro společníky. Není proto třeba zabývat se poměrně složitou otázkou překročení účelu likvidace.

### 11.2.3 Ochrana zájmů společníků v průběhu likvidace

Zcela originální jsou ve srovnání s českou právní úpravou nástroje, jejichž účelem je ochrana zájmů společníků. Pravidla upravující likvidaci v českém právu pamatují na společníky ve dvou směrech:

Za prvé, na konci likvidace ukládají likvidátorovi, aby **předložil konečnou zprávu o průběhu likvidace, návrh na použití likvidačního zůstatku a účetní závěrku ke schválení** tomu, kdo jej může z funkce odvolat, popř. kontrolnímu orgánu (§ 205 odst. 2 obč. zák.). U kapitálových obchodních společnostech to však nemusí vždy být společníci v podobě nejvyššího orgánu korporace, jak dokládá i výklad v úvodní části této statě. Povinnost likvidátora informovat o průběhu a výsledku likvidace společníky předložením zmíněných dokumentů nejvyššímu orgánu obchodní korporace vyplývá až ze zvláštní úpravy zákona o obchodních korporacích (§ 94 odst. 1), není zde však založena schvalovací působnost nejvyššího orgánu, i když právo na likvidační zůstatek náleží k základním právům každého společníka.

Za druhé, především na společníky míří též právo **žádat soud, aby odvolal likvidátora** neplnícího řádně svoje povinnosti a jmenoval likvidátora nového (§ 191 odst. 2 obč. zák.). Úprava je však formulována obecně a uvedené oprávnění náleží kterékoli osobě, která osvědčí, že má na výměně likvidátora právní zájem.

České právo **nemá žádnou speciální úpravu informačních povinností likvidátora** vůči společníkům v průběhu likvidace. Zřejmě předpokládá, že budou využita pravidla korporátního práva regulující obecně právo společníků na informace o stavu společnosti. U společností s ručením omezeným by tedy společníci museli analogicky použít právo, které jim přiznává § 155 z. o. k., a žádat likvidátora o informace o jeho postupu při likvidaci, o umožnění nahlédnout do likvidačních dokladů a kontrolovat tam uvedené údaje. Mají-li mít společníci aspoň teoretickou možnost prověřovat činnost likvidátora a v případě nedostatků žádat jeho soudní odvolání, podmiňují informační oprávnění rozhodujícím způsobem jejich možnost s návrhem na odvolání uspět. U akciových společností je situace akcionářů svízelnější, neboť se zákonná úprava práva na informace váže na záležitost, o nichž je oprávněna jednat valná hromada. Práva žádat vysvětlení k průběhu likvidace a opatřením likvidátora se tak akcionářům může dostat až na valné hromadě, které bude likvidátor předkládat závěrečné dokumenty o již vlastně uzavřeném procesu likvidace. Právo

navrhovat soudu odvolání likvidátora a jmenování likvidátora nového bude za těchto podmínek fungovat jen obtížně. Akcionářům tak zbývá jako východisko pouze analogická aplikace oprávnění kvalifikovaného akcionáře podle § 370 z. o. k. umožňující požádat dozorčí radu, aby v záležitostech uvedených v žádosti přezkoumala výkon působnosti likvidátora a písemně informovala kvalifikovaného akcionáře o výsledcích provedeného přezkumu.

Na rozdíl od české právní úpravy obsahuje modelová úprava projektu EMCA speciální ustanovení věnovaná ochraně zájmů společníků. Přiznává společníkům **právo být informováni v průběhu likvidace o tom, jak pokračuje a jakých výsledků dosáhla**. Informace musejí být poskytovány pravidelně, nejméně jednou za půl roku. Způsob předávání informací je ponechán na likvidátorovi, který je povinen zajistit, aby se informace dostala ke společníkům včas a všem v totožné kvantitě i významu. Toto modelové pravidlo považují za velmi významné, protože dovoluje udržet zájem společníků o záležitosti společnosti i ve fázi likvidace a dává jim efektivní možnost včasné obrany jejich zájmů, pokud se ukáže, že by je postup likvidátora mohl ohrozit.

Dalším nástrojem českému právu neznámým je nepřímé určení lhůty pro likvidaci. Modelová pravidla předpokládají, že **likvidace by měla být skončena do jednoho roku od rozhodnutí o zrušení společnosti a jejího vstupu do likvidace** (Section 14.15 odst. 2). Pokud by tomu tak nebylo, je likvidátorovi uložena povinnost svolat valnou hromadu, na níž předloží účetní závěrku a detailní zprávu o své činnosti během likvidace s tím, že v ní uvede důvody prodlení a perspektivu ukončení likvidace. Účetní závěrka a uvedená zpráva by měly být zveřejněny pomocí obchodního rejstříku a vyvěšeny též na webových stránkách společnosti. Účetní závěrka by měla podléhat auditu, pokud je pro danou formu společnosti předepsána povinnost ověření účetní závěrky auditorem, a měla by být schválena valnou hromadou.

Není-li likvidace uzavřena do tří let od jejího zahájení, je podle modelových pravidel likvidátor povinen předložit valné hromadě **plán k urychlení likvidace**. Likvidátor v něm opět uvádí důvody prodlení a je povinen navrhnout přiměřená opatření pro ukončení likvidace v nejkratším možném termínu. Opatření mají využívat především dohody se třetími stranami o vyrovnání pohledávek a závazků společnosti, popř. o vzdání se práv, ukončení sporů, zaplacení záloh na dluhy, převodech majetku na třetí osoby, zrušení závazků apod. Plán schvaluje valná hromada, a pokud jej přijme, je jím likvidátor vázán. Účelem plánu je zajistit, že likvidace bude probíhat efektivně a bude ukončena bez zbytečného prodlení.

Větší význam přisuzuje modelová úprava projektu EMCA též rozhodování společníků v závěru likvidace. Jsou-li skončeny všechny záležitosti, které měly být vypořádány likvidací, ale ještě nezapočalo rozdělování likvidačního zůstatku, **je likvidátor povinen sestavit a doručit společníkům závěrečnou likvidační účetní závěrku a zprávu o své činnosti v průběhu likvidace**. Návrh na rozdělení likvidačního zůstatku sestavuje likvidátor pouze v případě nedostatku majetku. Dokumenty je povinen zveřejnit v obchodním rejstříku a do 90 dní od zveřejnění je povinen svolat valnou hromadu k jejich schválení. Schválením začíná běžet lhůta

jednoho měsíce, během níž mohou věřitelé nebo společníci **napadnout návrh na rozdělení likvidačního zůstatku u soudu**. Soud potom rozhoduje o změnách v návrhu na rozdělení likvidačního zůstatku a bere přitom v úvahu oprávnění i postavení navrhovatele v likvidaci. Před jeho rozhodnutím nelze likvidační zůstatek rozdělit, ledaže by nárok společníka nebyl soudním řízením dotčen.

## 11.3 Závěr

I když není projekt EMCA právní úpravou, která by byla závazná pro členské státy, je přinejmenším zajímavým inspiračním dokumentem, který se opírá o zkušenosti s právní regulací kapitálových obchodních společností v mnoha členských státech, a může proto přinést zcela nové pohledy a nečekané inspirace.

Platí to i pro likvidaci obchodních korporací, která nemá v českém právu mnoho speciálních pravidel a opírá se především o obecnou úpravu likvidace právnických osob v občanském zákoníku. I když je toto legislativní řešení efektivní, přece jen může působit aplikační problémy, neboť je velmi obtížné vystihnout obecnými pravidly specifika korporací, jejichž funkcí je poskytnout praktický právní rámec pro podnikání, zvládat jeho rizika a přinášet zisk. Projekt EMCA by potom mohl být východiskem pro úvahy o otázkách, kterým by se měla v budoucnu věnovat pozornost a jejichž řešení by na sebe mohlo vzít podobu speciálních pravidel doplňujících obecnou úpravu tam, kde to poslání a význam obchodních korporací vyžaduje.



# 12 PODÍL SPOLEČNÍKA VE VEŘEJNÉ OBCHODNÍ SPOLEČNOSTI PO REKODIFIKACI ČESKÉHO OBCHODNÍHO PRÁVA

Tomáš Dvořák

## 12.1 Úvodní výklady

Podíl je jedním z klíčových pojmů právní úpravy veřejné obchodní společnosti (dále jen „společnost“). Jde o institut svojí povahou naprosto zásadní.

V této souvislosti je třeba vždy důsledně odlišovat podíl a vklad, což praxe ne vždy činí. Vklad a podíl se vzájemně významným způsobem doplňují a ovlivňují a nelze je od sebe oddělit, avšak není možné je považovat za totéž. To plyne mj. i ze skutečnosti, že právní řád České republiky tradičně patří do okruhu tzv. germánských právních řádů (či přesněji řečeno do rakouského právního okruhu),<sup>1</sup> kde se mezi pojmy „vklad“ a „podíl“ důsledně diferencovalo, zatímco v jiných právních úpravách je hranice mezi obojím podstatně méně ostrá. Jak správně konstatovala I. Pelikánová, zpravidla je velikost podílu kvantifikována velikostí vkladu, věcně jsou však obě kategorie vždy odlišovány.<sup>2</sup>

Podíl se vkladu nikdy nerovná a ani rovnat nemůže. Podíl není vázán na vklad; to plyne ze skutečnosti, že společníci nejsou povinni *ex lege* k poskytnutí vkladu. Podíl je vymezen jako účast společníka ve společnosti a práva a povinnosti společníka z této účasti plynoucí (§ 31 z. o. k.). Jde tedy o právní poměr společníka a společnosti, který má jinak povahu komplikovaného obligačního vztahu.

## 12.2 Právní povaha podílu

Podíl lze vymezit jako předmět právních vztahů. Jelikož nelze podíl nikdy převádět (§ 116 z. o. k.), nejde o obchodovatelný, resp. převoditelný předmět. Oproti jiným

<sup>1</sup> Srovnej k tomu KNAPP, V. *Velké právní systémy. Úvod do srovnávací právní vědy*. Praha: C. H. Beck, 1996, s. 118 a násl.

<sup>2</sup> PELIKÁNOVÁ, I. *Veřejná obchodní společnost. Srovnávací právo obchodní*. Praha: Orac, 2002, s. 131.

předmětům právních vztahů jej nelze uchopit co do hmotné podstaty. Podíl samozřejmě obsahuje i svoji majetkovou složku, avšak nikoliv ve hmatatelné, fyzicky změřitelné a ovladatelné podstatě, nýbrž v sice také ovladatelné, avšak nehmotné podstatě. Proto je pravidelně označován za nehmotný statek.

Podíl je věcí v právním smyslu (§ 489 obč. zák.), a to nehmotnou věcí movitou (§ 498 odst. 2 obč. zák.), a jako takový je způsobilým předmětem vlastnického práva. Jeho vlastník k němu má v mezích právního řádu České republiky veškerá vlastnická práva, tj. zejména právo věc držet (*ius possidendi*), užívat (*ius utendi*), požívat (*ius fruendi*) a nakládat s ním (*ius disponendi*).<sup>3</sup> Tato práva působí vůči každému, jde tedy o práva absolutní. Skutečnost, že někdo má ve svém majetku podíl, je povinen respektovat každý, tedy společnost, ostatní společníci i třetí osoby. Respektovat tuto skutečnost musí i společník jakožto vlastník podílu a podle toho se odpovídajícím způsobem chovat, neboť vlastnictví podílu přináší nejen práva, ale také povinnosti.

Vlastnické právo k podílu je chráněno vnitrostátně (čl. 11 Listiny) i mezinárodněprávně (např. čl. 1 Dodatkového protokolu č. 1 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod<sup>4</sup>).

## 12.3 Význam podílu

Podíl má ve společnosti zcela zásadní a nezastupitelný význam; je jedním z hlavních institutů právní úpravy obchodních korporací.

Podíl reprezentuje klíčový institut právní úpravy a současně i jeho pojmový znak. Bez vlastnictví podílu nemůže existovat společnický vztah konkrétní osoby ke konkrétní společnosti; obdobně tak nemůže být ani podíl bez vlastníka. Právě skrze něj v míře dané zákonem a společenskou smlouvou realizuje společník svá práva a povinnosti vůči společnosti. Toto by nebylo možné, pokud by společnost a společník byli totožným subjektem. Společnost nemůže být svým vlastním společníkem a vykonávat práva a povinnosti společníkovi náležející.

Nelze vyloučit, že by společnost mohla nabýt vlastní podíl jako testamentární dědic nebo odkazovník. V takovém případě nicméně platí, že okamžikem, kdy společnost nabude svůj podíl, tento podíl zaniká bez dalšího, a to i v případě, že společnost není zrušena a existuje i nadále.

<sup>3</sup> Tento výčet není zdaleka úplný. Vlastník má i další práva, např. právo věc neužívat (*ius non utendi*) aj. Srovnej k tomu KNAPP, V., KNAPPOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné. I. díl*. Praha: Codex Bohemia, 1995, s. 197 a násled.

<sup>4</sup> Publikován sdělením Federálního ministerstva zahraničních věcí ČSSR č. 209/1992 Sb.

## 12.4 Kvantitativní a kvalitativní stránka podílu

### 12.4.1 Základní otázky

Podíl má svoji kvantitativní i kvalitativní stránku.<sup>5</sup> Jde vlastně o vymezení jeho podstaty, tedy jinak řečeno, o vymezení, co to podíl vlastně je.

### 12.4.2 Kvantitativní stránka

Při vymezení kvantitativní stránky podílu jde o to, jaký je vlastně majetkový podíl společníka ve společnosti. Přitom je třeba poukázat na značně rozšířené, avšak nesprávné chápání společníka jakožto „spoluvlastníka“ společnosti. Společník není spoluvlastníkem společnosti, pouze na ní má majetkovou účast. Společnost je vždy samostatnou osobou, vůči níž má společník práva a povinnosti, avšak v žádném ohledu ji nevlastní; majetek společnosti je bezvýjimečně vždy oddělen od majetku společníka. Společník není ani spoluvlastníkem majetku patřícího společnosti. Tento majetek náleží výhradně společnosti a společník vůči němu nemá žádných práv a povinností. Není vyloučena situace, aby určitý majetek byl ve spoluvlastnictví dvou nebo více osob, z nichž jednou bude společnost a druhou společník. Tato osoba je pak společníkem a zároveň je spoluvlastníkem majetku náležejícího do podílového spoluvlastnictví této osoby a společnosti; nikdy však není spoluvlastníkem majetku společnosti.

Podíl je vymezen jako účast společníka ve společnosti a práva a povinnosti společníka z této účasti plynoucí (§ 31 z. o. k.). Tato účast má dvě složky, a to majetkovou a nemajetkovou.

Společnost je právnickou osobou v postavení podnikatele, která disponuje určitým jměním, jež je tvořeno souhrnem jejího majetku a jejích dluhů (§ 495 obč. zák.). Jměním se rozumí souhrn veškerého majetku a dluhů vzešlých z jakékoliv právní skutečnosti (nikoliv aktiva a pasiva v účetním slova smyslu).

Jmění nepředstavuje statickou položku; právě naopak, od vzniku do zániku společnosti se tato položka neustále v čase mění. Společnost totiž neustále vstupuje do nejrůznějších soukromoprávních a veřejnoprávních vztahů (provádí úhrady za odebrané zboží, hradí mzdy, daně a jiné platby, dostává zaplacenou za provedené transakce atd.), a tudíž neustále se mění jak objem majetku, tak i dluhů (objem aktiv a pasiv). Jmění lze proto vymezit pouze ve vazbě k určitému konkrétnímu okamžiku (tzv. stopstav), a to obvykle pro účely jeho ocenění.

---

<sup>5</sup> Toto vymezení poprvé použila POKORNÁ, J. K. vymezení pojmu podíl. *Právník*. 1995, č. 9, s. 872 a násl.

Podíl se oceňuje jakožto míra účasti společníka na reálné hodnotě majetku společnosti po snížení o její dluhy (majetkový zůstatek). Tento zůstatek přitom může být kladný (je-li hodnota majetku vyšší než souhrn dluhů) nebo záporný (je-li souhrn dluhů vyšší než hodnota majetku). I majetkový zůstatek lze však vymezit pouze k určitému konkrétnímu okamžiku, neboť i zde platí, že se objem aktiv a pasiv v čase mění. Velikost podílu lze proto vyjádřit vždy toliko zlomkem nebo procentem; konkrétní částkou pouze při jeho ocenění, a to vždy k určitému okamžiku.

Platí, že velikost podílů nemusí být ve společenské smlouvě uvedena, přičemž v takovém případě jsou podíly všech společníků stejné (§ 97 odst. 2 z. o. k.).<sup>6</sup>

Zákon nijak nebrání sjednání jiného režimu určení velikosti jednotlivých podílů ve společenské smlouvě. Při konstrukci odchýlného režimu jsou společníci omezeni pouze principy zákazu ujednání rozporných s dobrými mravy, veřejným pořádkem a právy týkajícími se postavení osob (§ 1 odst. 2 obč. zák.), povinností jednat v právním styku poctivě (§ 6 odst. 1 obč. zák.) a zákazem zneužití práva (§ 8 obč. zák.). Jako nemravné je třeba odmítnout např. takové ujednání, podle něhož oba společníci mají vklady ve stejné výši, avšak jeden ze společníků má podíl 90 % a druhý 10 %, atp. Argument, že s tím oba účastníci souhlasili dobrovolně, a nikoliv v tísní, nelze akceptovat právě pro zjevnou nemravnost takového ujednání. To samozřejmě nevyklučuje v odůvodněných případech rozumné odchylky. Například zaváže-li se jeden ze společníků, že bude pro společnost bezplatně vykonávat určitou práci, je možné a spravedlivé mu přiznat popř. i významně větší podíl než druhému, typicky ve dvoučlenné společnosti při stejné výši vkladů obou společníků budou podíly 60 % a 40 % apod.

Zejména lze doporučit uplatnění zákonného režimu ve zvláštních, individuálních případech, např. v tzv. rodinných společnostech, kde může být vzhledem k existujícím rodinným vazbám účelné, aby každý společník měl stejný podíl, a mohl se tak podílet na správě a řízení společnosti stejným dílem jako ostatní rodinní příslušníci.

Toto vyjádření však nic nevypovídá o reálné ceně podílu. Jestliže k tomu budou relevantní důvody,<sup>7</sup> je třeba přikročit ke stanovení jeho výše k určitému konkrétnímu okamžiku. Jestliže tedy čistý kladný majetkový zůstatek společnosti činí 50 milionů Kč, pak při 10% podílu je tento oceněn na 5 milionů Kč.

Ocenění podílu nic nevypovídá ani o velikosti podílu, ani o velikosti vypořádacího podílu; vypořádací podíl se nemusí rovnat oceňovací ceně podílu (i když ani toto řešení není vzhledem k normativní konstrukci § 36 odst. 2 a 3 z. o. k. vyloučeno).<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Stejně pravidlo obsahuje právní řád ČR i v jiných případech. Například není-li určeno jinak, pak jsou spoluvlastnické podíly na majetku v podílovém spoluvlastnictví stejné (§ 1122 odst. 3 obč. zák.).

<sup>7</sup> Pokud nastane zákonem předvídaná skutečnost (např. přechod podílu na dědice dosavadního společníka), je nutno podíl ocenit. Kromě toho však může být stanovena výše podílu i z vůle společnosti (praktické je to zejména při sestavení řádné účetní závěrky, kdy lze takto kontrolovat vývoj hospodaření společnosti v čase i z dalších hledisek).

<sup>8</sup> Pokud nebude společnost reálně schopna vyplatit vypořádací podíl, může se dostat snadno do úpadku a společník pak nemusí dostat nic nebo jen velmi málo.

### 12.4.3 Kvalitativní stránka

Kvalitativní stránka podílu není oproti kvantitativní stránce nikde definována. Nicméně i zde platí princip vyjádřený v § 31 z. o. k., tedy že jde o práva a povinnosti společníka. Kvalitativní stránku podílu je proto možno vymezit jako jednotlivá práva a povinnosti společníka tvořící ve svém souhrnu určitý komplex. Nelze kvalitativní stránku podílu, resp. samotný podíl, chápat jako nějaký „balík“ jednotlivých práv a jednotlivých povinností. Právě naopak, práva a povinnosti tvoří pevně, nerozlučitelně spojený komplex, který nelze parcelovat na jeho jednotlivé komponenty. Jde o podíl jakožto jednolitý předmět právních vztahů.<sup>9</sup>

Pro účely doktrinární a také z důvodů povýtce praktických se jednotlivá práva a povinnosti rozeznávají a konkretizují.

## 12.5 Jednotnost a dělitelnost podílu

Podíl je pojímán jako jediný, nedělitelný předmět právních vztahů. To nebrání jeho rozdělení, avšak to je přípustné jen při splnění určitých podmínek.

Podíl je jednotný předmět právních vztahů. To se projevuje několika způsoby. Prvým je již zmíněná skutečnost, že pokud přechází podíl, pak se tak děje *en bloc*, tj. majetková složka i nemajetková složka dohromady v nerozborné jednotě.

Druhým projevem je ta skutečnost, že pokud se podíl dělí, pak se opět dělí ne tak, že by jeden nový podíl obsahoval jen majetkovou složku a druhý jen nemajetkovou složku, popř. že by docházelo k dělení podle jednotlivých jeho složek, nýbrž vždy se dělí *en bloc*, tzn. rozdělením vzniklé podíly opět obsahují složku majetkovou i nemajetkovou, resp. kvalitativní i kvantitativní stránku. To platí obdobně též při případném spojení podílů.

Každý společník má bezvýjimečně vždy jen jediný podíl (§ 31 odst. 1 z. o. k.). Nabude-li tedy dosavadní společník za trvání své účasti ve společnosti další podíl, pak se oba tyto podíly spojují v nový, jediný podíl. To ovšem platí s výjimkou; nabude-li např. společník nový podíl přechodem do svého výlučného vlastnictví, pak ke spojení podílů nedochází, byl-li prvý podíl v bezpodílovém spoluvlastnictví společníka a jeho manžela.

Ke každému podílu přísluší jediný vklad. Toto pravidlo zákon sice výslovně neobsahuje, plyne však zřetelně z povahy a logiky věci. Pokud dochází ke zvýšení vkladu, děje se tak doplatkem k dosavadnímu vkladu, a prostředky takto do základního kapitálu společnosti vložené přirůstají k původnímu vkladu.

Zákon výslovně zakazuje dělitelnost podílu (§ 43 odst. 1 z. o. k.). Lze však soudit, že od tohoto pravidla se lze odchýlit, a to konsensuální změnou společenské

<sup>9</sup> Shodně např. HERMANN-OTAVSKÝ, K. *Všeobecný zákoník obchodní a pozdější normy obchodního práva v zemích historických. I. díl.* Praha: Československý Kompas, 1929, s. 772.

smlouvy, kterou je dohodnuto přistoupení extranea do společnosti spojené s nabytím nového podílu vzniklého rozdělením podílu dosavadního společníka (§ 110 odst. 1 z. o. k.). Jiné rozdělení podílu ovšem nepochybně dovoleno není.

## 12.6 Vznik a zánik podílu

Podíl je vázán na účast společníka ve společnosti. I když společníci nebo někteří z nich mají vklady, nemá to ve vztahu k existenci podílů společníků žádnou relevanci.

Ke vzniku podílu dochází jednak při vzniku společnosti (ve vztahu k zakládajícím společníkům), jednak tehdy, dojde-li ke vzniku účasti extranea ve společnosti za jejího trvání postupem podle § 110 odst. 1 z. o. k.

K zániku podílu dochází při:

1. zániku účasti některého ze společníků
  - a) za trvání společnosti (bez přechodu podílu na univerzálního právního nástupce dosavadního společníka);
  - b) při rozdělení odštěpením společnosti, jestliže zaniká účast některého ze společníků v rozdělované společnosti postupem podle § 249 zák. o přeměnách;
2. zániku společnosti bez právního nástupce, a
3. zrušení a zániku společnosti s převodem jmění na společníka.

## 12.7 Přeměna podílu

K přeměně podílu dochází při fúzi nebo rozdělení společnosti. V takovém případě:

- a) dochází k přeměně podílu společníka zanikající společnosti na podíl společníka nástupnické společnosti, a
- b) může (nikoliv ovšem musí) dojít k přeměně podílu společníka nástupnické společnosti při fúzi nebo při rozdělení sloučením na podíl (kvalitativně, kvantitativně, popř. obojí) odlišný.

K přeměně podílu dochází i při změně právní formy, a to v návaznosti na právní formu subjektu, jakou bude mít dosavadní společnost po zápisu změny právní formy do obchodního rejstříku.

Při přeshraničním přemístění sídla se sice nominálně dosavadní podíly společníků nemění, ovšem vzhledem k tomu, že zde zároveň dochází i k přeshraniční změně právní formy, mění se v návaznosti na to i kvantitativní a kvalitativní stránka dosavadních podílů v závislosti na tom, jaké právní formy a národnosti bude dosavadní společnost po přeshraničním přemístění sídla.

## 12.8 Neúčinnost nabytí podílu

Jestliže dlužník nabude podíl přede dnem prohlášení konkursu na jeho majetek, pak zde nastupuje úprava zániku účasti společníka ve společnosti podle § 113 odst. 1 písm. e) z. o. k. Do majetkové podstaty zde připadá vypořádací podíl.

Jestliže však dlužník nabude podíl až po prohlášení konkursu na svůj majetek, pak jeho účast ve společnosti nezaniká, avšak za nabytý podíl musí být do majetkové podstaty vydána odpovídající náhrada (§ 236 insolvenčního zákona); o to je povinen postarat se insolvenční správce, který po tuto dobu vykonává též práva společníka [§ 228 písm. c) insolvenčního zákona].

Nejistým se jeví, zda může insolvenční správce na účet dlužníka vypovědět jeho účast ve společnosti, popř. navrhnout soudu zrušení společnosti podle § 115 odst. 1 z. o. k. Vzhledem k tomu, že insolvenční správce je oprávněn nakládat s majetkovou podstatou, do které podíl, resp. náhrada za něj, náleží, přičemž nakládáním s majetkovou podstatou se rozumí mj. též právní úkony, které se týkají majetku náležejícího do majetkové podstaty [§ 228 písm. a) insolvenčního zákona], a také výkon dalších práv a povinností, jestliže se týkají majetkové podstaty [§ 228 písm. l) insolvenčního zákona], lze dovodit, že insolvenční správce tak učinit může.

## 12.9 Druhy podílů

Zákon výslovně neupravuje, zda je možno ve společnosti vydávat různé druhy podílů. Teoreticky snad není takové řešení vyloučeno, z hlediska praktického však něco takového nemá relevantní význam, protože všechna základní práva a povinnosti společníků jsou dána kogentní zákonnou úpravou, od které se nelze odchýlit. Zejména ručení za dluhy společnosti nelze nijak smluvně modifikovat. Se zřetelem k tomu nemá vydávání různých druhů podílů reálně smysl.

Dále je nejisté, zda je možno vydat podíly, s nimiž je spojeno právo na určitý úrok (= určitý podíl na zisku) nezávisle na hospodářských výsledcích společnosti (úrokové podíly). Právní úprava akciové společnosti úrokové akcie výslovně zakazuje (§ 276 odst. 2 z. o. k.). To vytváří otázku, zda lze tento zákaz na veřejnou obchodní společnost aplikovat analogicky, nebo zda zde – *a contrario* k právní úpravě akciové společnosti – platí, že při absenci výslovné úpravy je pro oblast veřejné obchodní společnosti existence úrokových podílů dovolena. Podle všeho je existence úrokových podílů zakázána i pro oblast veřejné obchodní společnosti. Důvodem je skutečnost, že s jakýmkoliv ziskem veřejné obchodní společnosti lze nakládat jen při splnění kogentních zákonných podmínek upravených v § 34, § 35 a § 40 z. o. k. Zejména nelze přehlížet, že existence úrokových podílů by mohla mít za následek poškozování legitimních zájmů věřitelů, když takto by bylo možno odčerpávat ze společnosti zisk, což by mohlo vést až k úpadku společnosti. Úrokové podíly by snadno umožnily odstranit onen rozdíl mezi věřitelem jakožto ve vztahu ke společnosti

třetí osobou, jež oproti společníkovi nemá možnost zasahovat do správy společnosti, a společníkem, jenž do správy společnosti zasahovat může. Kromě toho nelze nevidět, že existence úrokových podílů by fakticky byla v rozporu se zákazem úroků z vkladu, resp. vkladového kursu (§ 16 odst. 2 z. o. k.).

Nejisté je, zda může být vydán takový(é) podíl(y), který bude vázán toliko na jeden nebo více, nikdy však na všechny obchodní závody společnosti. Literatura dovolenost tohoto postupu dovodila,<sup>10</sup> závěr je to ovšem podle všeho chybný. Důvodem je tu skutečnost, že podle (zjevně kogentního) § 30 z. o. k. představuje podíl účast společníka ve společnosti, nikoliv v některém jejím obchodním závodu. Kromě toho při rozdělování podílů na zisku musí být zohledněn veškerý zisk (nebo ztráta) společnosti (nikoliv zisk nebo ztráta jen jednoho nebo některých obchodních závodů), aby bylo možno zjistit, zda jsou tu splněny podmínky § 34, § 35 a § 40 z. o. k., či nikoliv.

## 12.10 Nemožnost převodu a zastavení podílu

Převod podílu společníka ve společnosti je zakázán (§ 116 z. o. k.). Zastavení podílu společníka ve společnosti je taktéž zakázáno (§ 1320 obč. zák.).

Předmětné normativní řešení, jež reaguje na teoretické diskuse vedené stran této otázky před přijetím rekodifikace obchodního práva,<sup>11</sup> se jeví být logické (veřejná obchodní společnost je společností osobní povahy), bohužel je však i zásadně nepraktické. Právě umožnění převoditelnosti a zastavitelnosti podílu by bylo pro praxi velice vhodné. Rigidita zákonné úpravy je zde jedním z významných faktorů omezujících praktickou využitelnost právní formy veřejné obchodní společnosti v podnikatelské praxi. Ostatně proč by měl kdokoliv mít zájem o podnikání na bázi právní formy veřejné obchodní společnosti, neposkytuje-li mu zákon žádný rozumný důvod pro tento postup?

## 12.11 Přechod podílu

### 12.11.1 Základní otázky

Podíl může za určitých podmínek přejít na právního nástupce dosavadního společníka. Pojmově vzato, jde o univerzální sukcesi právního nástupce do všech práv

<sup>10</sup> HAVEL, B. In ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 208.

<sup>11</sup> Například J. Dědič In DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl I*. Praha: BOVA POLYGON, 2002, s. 408; ELIÁŠ, K. *Kurs obchodního práva – Právnícké osoby jako podnikatelé*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 1998, s. 64; PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. 2. díl. 2. vydání. Praha: Linde, 1999, s. 315; a POKORNÁ, J. *Subjekty obchodního práva. Výbrané problémy*. Brno: Masarykova univerzita, 1997, s. 144.



a povinností jeho právního předchůdce; úprava je obsažena v § 42 a v § 113 odst. 1 písm. c) a d) z. o. k.

Podíl může přejít na univerzálního právního nástupce společníka – právnické osoby, který zemřel nebo zanikl, pokud:

1. společenská smlouva přechod podílu výslovně připouští, a
2. podíl přejde na jednoho nebo vícero univerzálních právních nástupců.

Přechod podílu nemůže být důsledkem rozhodnutí jakéhokoliv (třetího) subjektu, neboť takovou možnost by musel založit zákon.<sup>12</sup>

Univerzální právní nástupce nabývá podíl a stává se společníkem dnem:

- a) smrti dosavadního společníka – fyzické osoby (§ 1479 obč. zák.), nebo
- b) zániku dosavadního společníka – právnické osoby s univerzálním právním nástupcem; tímto dnem je den, kdy nastala účinnost přeměny právnické osoby.

## 12.11.2 Dědění po fyzických osobách

Otázkou je, zda může být dědění podílu ve společenské smlouvě připuštěno za určitých omezujících podmínek (např. podíl převezme jen jediná osoba z několika dědiců zesnulého společníka nebo dědění podílu je přípustné jen se souhlasem ostatních společníků s osobou dědice atp.), po věcné stránce však není důvod pro neakceptaci této možnosti.<sup>13</sup> Jestliže společenská smlouva žádné podmínky neobsahuje, je podíl děditelný bez omezení.

Dědic zesnulého společníka je již před skončením pozůstalostního řízení o dědictví oprávněn a povinen vykonávat práva a plnit povinnosti s podílem spojené. Je-li však dědiců více, pak se musí dohodnout, kdo z nich bude tato práva vykonávat. Nedohodnou-li se dědicové a není-li určen správce pozůstalosti nebo správce této části pozůstalosti, pak jmenuje takového správce pozůstalostní soud na návrh společnosti nebo kteréhokoliv z dědiců. Správce pozůstalosti vykonává všechna práva a povinnosti s podílem spojené, a to až do doby skončení řízení o pozůstalosti. Procesně se postupuje podle § 156 až 161 z. ř. s.

Právní úprava nepřipouští možnost částečného odmítnutí dědictví. Dědic, který nechce být společníkem, má proto jen dvě možnosti, jak se zděděného podílu zbavit; buď odmítnout dědictví (§ 1485 obč. zák.), pak se společníkem vůbec nestane, nebo dědictví přijmout a podat výpověď ze společnosti podle § 117 z. o. k.

Výpověď musí být podána v hmotněprávní prekluzivní lhůtě 3 měsíců ode dne, kdy se stal dědicem; marným uplynutím této lhůty toto právo zaniká. Nejasné je, od kterého okamžiku výpovědní lhůta běží, zda ode dne smrti zůstavitele<sup>14</sup> nebo až ode dne právní moci rozhodnutí o skončení pozůstalostního řízení. Vzhledem k tomu, že

<sup>12</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 5. 2012, sp. zn. 29 Cdo 1080/2011.

<sup>13</sup> Starší judikatura určení podmínek přechodu podílu na dědice ve společenské smlouvě výslovně připouštěla. Viz civ. rozh. Vážný 613 (z roku 1920).

<sup>14</sup> Jak dovozuje I. Štenglová In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2013, s. 249.

dokud není pozůstalostní řízení pravomocně skončeno, nelze s jistotou konstatovat, kdo je dědicem a kdo není, lze dovést, že správný je druhý výklad, tedy že lhůta běží až ode dne skončení pozůstalostního řízení. Výpověď lze podat vždy (i v případě, že je společnost založena na dobu určitou). Výpověď musí mít písemnou formu. Dnem právních účinků výpovědi nastupuje nevyvratitelná právní domněnka, že se dědicem společníkem vůbec nestal, což má své zásadní důsledky, neboť v takovém případě nevznikne jeho zákonné ručení za dluhy společnosti.

Může být předmětem pochybnosti, zda společenská smlouva může stanovit jiné podmínky pro přechod podílu děděním než pro přechod podílu odkazem, z logiky věci však lze soudit, že jelikož zákon hovoří obecně o přechodu podílu bez dalšího rozlišení, je odpověď záporná.

Dědicem nebo odkazovníkem může být pouze taková fyzická osoba, která je způsobilá k účasti ve společnosti podle § 95 odst. 3 z. o. k.; na nezpůsobilou osobu podíl přejít nemůže.

### 12.11.3 Nástupnictví po právnických osobách

Dikce zákona vyvolává problém tehdy, jestliže společník zanikl bez univerzálního právního nástupce. V takovém případě zde není nikdo, kdo by byl oprávněn přijmout vypořádací podíl. Má-li tedy dojít k zániku společníka – právnické osoby bez univerzálního právního nástupce, pak ten musí ještě za svého trvání ukončit jiným způsobem svoji účast ve společnosti, přijmout vypořádací podíl (popř. se jej vzdát) a teprve po skončení její likvidace může dojít k zániku této právnické osoby.

Univerzálním právním nástupcem společníka může být jakákoliv právnická osoba, které zákon (přímo či nepřímě) nezakazuje účast ve společnosti, popř. neurčuje, že nemůže neomezeně ručit svým majetkem za dluhy společnosti.

### 12.11.4 Společné výklady

Má-li společník, který zemřel nebo zanikl, více univerzálních právních nástupců, pak jeho podíl:

1. přejde na jednoho z dědiců určeného v rozhodnutí o pozůstalosti nebo na jednoho z univerzálních právních nástupců určeného zákonem, pořízením pro případ smrti nebo projektem přeměny,
2. se mezi všechny jeho univerzální právní nástupce rozdělí, pokud s takovým řešením souhlasí ostatní společníci, neboť zde je nezbytná změna společenské smlouvy, nebo
3. se dostává do podílového spoluvlastnictví (všech nebo některých) univerzálních právních nástupců se spoluvlastnickými podíly určenými v rozhodnutí o dědictví (§ 185 odst. 1 z. ř. s.).

### 12.11.5 K otázce přechodu podílu odúmrtí na stát

Dědictví, jehož nenabude žádný dědic, připadá státu (§ 1634 odst. 1 obč. zák., § 13 odst. 1 zák. o majetku ČR). Toto ustanovení zakládá tzv. odúmrtí právo státu. Jestliže tedy zemře společník, který nezanechal žádného dědice, nastupuje odúmrtí právo státu.

Problém v daném kontextu představuje skutečnost, že jakákoliv státní záruka může být poskytnuta pouze na základě zvláštního zákona (§ 73 zák. č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech). Společník přitom *ex lege* solidárně a neomezeně ručí za dluhy veřejné obchodní společnosti (§ 95 odst. 1 z. o. k.). Vzniká tedy otázka, zda i v případě veřejné obchodní společnosti může přejít podíl odúmrtí na stát, či nikoliv. Soudy již v minulosti formulovaly právní názor, že družstevní podíl člena bytového družstva, včetně nájmu družstevního bytu, může na stát odúmrtí přejít<sup>15</sup> a také že podíl společníka ve společnosti s ručením omezeným na stát odúmrtí přejít může, přičemž otázka ručení společníka za dluhy společnosti s ručením omezeným nebyla vůbec zvažována.<sup>16</sup>

Logicky vzato lze však soudit, že na stát může přejít každý podíl člena obchodní korporace (podíl společníka ve veřejné obchodní společnosti nevyjímaje), přičemž existence případného zákonného (ne)omezeného ručení člena za dluhy obchodní korporace tomu nijak nebrání. Pokud by totiž existence zákonného ručení měla pro přechod podílu odúmrtí představovat překážku, pak by stát nemohl odúmrtí nabýt ani např. jednotku, protože s tou je v těch případech, kdy je s jednotkou spojeno členství ve společenství vlastníků jednotek, spojeno i zákonné ručení člena společenství vlastníků jednotek = vlastníka jednotky za dluhy společenství vlastníků jednotek (§ 1194 odst. 2 obč. zák.). Smysl cit. § 73 zák. o majetku ČR je ten, že představuje omezení výkonné moci při udělování státních záruk za dluhy jiných subjektů, nikoliv bariéru pro odúmrtí nabývání majetku.

Závěr je tedy ten, že na stát podíl společníka ve veřejné obchodní společnosti odúmrtí přejít může.

## 12.12 Vydržení vlastnického práva k podílu

Vydržení vlastnického práva k podílu je *de lege lata* – až na výjimku – vyloučeno. Důvodem je absolutní nemožnost naplnění základní podmínky vydržení, totiž držba podílu nevlastníkem v dobré víře, neboť podíl společníka je absolutně nepřevoditelný. Vzhledem k možným způsobům nabytí účasti společníka ve společnosti je vyloučeno, aby nevlastník mohl být v dobré víře, že je právoplatným vlastníkem podílu – společníkem.

<sup>15</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2009, sp. zn. 21 Cdo 4498/2008, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 2. 2011, sp. zn. 31 Cdo 316/2008 aj.

<sup>16</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 10. 2012, sp. zn. 29 Cdo 1946/2012.

Výjimkou je toliko stav, kdyby podíl nabyt neoprávněný dědic nebo odkazovník. V takovém případě platí, že podíl jím může být při splnění zákonných podmínek vydržen, a to podle předpisů o vydržení movité věci.<sup>17</sup>

## 12.13 Vyvlastnění nebo nucené omezení vlastnického práva k podílu

Podle čl. 11 odst. 4 Listiny je vyvlastnění nebo nucené omezení vlastnického práva možné ve veřejném zájmu, a to na základě zákona a za náhradu.

Přesto však *de lege lata* není vyvlastnění nebo nucené omezení vlastnického práva k podílu společníka možné, neboť stavební zákon a další zákony<sup>18</sup> upravují jen vyvlastnění nebo nucené omezení vlastnického práva k pozemkům a stavbám a jiný zákon, který by tuto problematiku upravoval, neexistuje.

---

<sup>17</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 8. 2007, sp. zn. 29 Odo 1216/2005.

<sup>18</sup> Jde o zákon č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (zákon o vyvlastnění), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 416/2009 Sb., o urychlení výstavby dopravní, vodní a energetické infrastruktury a infrastruktury elektronických komunikací, ve znění pozdějších předpisů.

# 13 LESK A BÍDA OMEZENÉ ODPOVĚDNOSTI SPOLEČNÍKŮ KAPITÁLOVÝCH SPOLEČNOSTÍ

**Aleš Rozehnal**

Kapitálová společnost je samostatná právní entita, jež má vlastní právní osobnost. Zároveň je ovšem fikcí, která sama nemůže jednat. Kapitálová společnost je tedy myšlenkovým konstruktem, který neexistuje v realitě, ale pouze v normativitě. Tato fikce se projevuje v realitě jako soubor právních poměrů, který se neustále mění.

Kapitálová společnost je sítí smluv mezi společníky, manažery, zaměstnanci a dalšími osobami. Je začleněna do různých socioekonomických vztahů. Kapitálovou společnost nelze oddělit od jejích společníků, kteří mohou rozhodovat o její existenci. Společníci však nejsou jejími vlastníky, protože jsou pouze vlastníky podílu na korporaci, a nikoliv vlastníky korporace jako takové. S vlastnictvím podílu jsou spojena jistá práva, ale tato práva není možné ztotožňovat s vlastnictvím korporace. Kapitálová společnost je tak oddělena od společníků, a to přesto, že nad ní stále mají moc.

Kapitálová společnost sama vlastní svůj majetek a majetek společnosti není vlastněn společníky. Jediné pojítko, které společníci k majetku kapitálové společnosti mají, je nepřímé, a to skrze vlastnictví podílu ve společnosti. S tímto myšlenkovým konstruktem je nerozlučně spjata omezená odpovědnost společníků kapitálové společnosti.

Výkon kontroly nad fungováním společnosti ze strany společníka není spojen s odpovědností společníka za dluhy kapitálové společnosti, a to ani tehdy, pokud by společnost měla jediného společníka, který by zároveň byl jejím jediným statutárním orgánem. Věřitelé kapitálové společnosti nejsou věřiteli přímo jejích společníků a obráceně, věřitelé společníků nejsou věřiteli společnosti. V důsledku toho nemůže být společník žalován za nesplněný dluh kapitálové společnosti.

Kapitálová společnost tak funguje jako jakýsi štít společníků před věřiteli společnosti. Není-li totiž kapitálová společnost schopna uspokojit pohledávky svých věřitelů, neodpovídají za ně společníci, a to ani v těch případech, kdyby sami společníci prostředky k pokrytí pohledávek věřitelů měli a tyto prostředky získali právě z podnikání společnosti. To vše samozřejmě za předpokladu jejich získání v souladu s právem.

Díky majetkové samostatnosti kapitálové společnosti společníci neriskují více, než kolik do společnosti vložili, tedy neriskují, že v případě neúspěchu společnosti mohou přijít o všechn svůj majetek. Společníci tak vytvářejí své podnikatelské *alter ego*, avšak v případě podnikatelského neúspěchu mohou toto *alter ego* obětovat, aniž by se to nezbytně nutně muselo negativně projevit v jejich osobní sféře.

Majetková samostatnost kapitálové společnosti zároveň snižuje náklady společníků na monitorování managementu společnosti. Pokud by totiž odpovědnost společníků byla neomezená, museli by společníci vynakládat podstatně více nákladů na monitorování managementu, aby se ujistili, že nehrozí, že budou odpovědni za dluhy společnosti.

Majetková samostatnost umožňuje společníkům setrvat v pasivní roli a zároveň umožňuje, aby své riziko spojené s vlastnictvím podílů diverzifikovali tím, že budou vlastnit podíly ve více kapitálových společnostech. Majetková samostatnost kapitálové společnosti také umožňuje určit jednotnou tržní cenu podílů. Kdyby totiž platila neomezená odpovědnost společníků, neměly by stejnou cenu pro všechny společníky. V konečném důsledku je tak majetková samostatnost kapitálové společnosti nezbytná pro efektivní fungování akciových trhů.

Majetková samostatnost snižuje riziko společníků diverzifikací portfolia vlastněných podílů a vede k tomu, že pro společnost je snazší opatřit si kapitál. Brání také přílišné opatrnosti managementu společnosti. Pokud by totiž společníci odpovídali za dluhy kapitálové společnosti, nutili by management společnosti, aby se nepouštěl do žádných riskantních projektů.

Společníci odmítají přijmout potenciální neomezenou odpovědnost za dluhy společnosti plynoucí z rizik, kterým rozumí pouze částečně. Omezená odpovědnost chrání společníky před větší ztrátou, než je částka, kterou investovali do kapitálové společnosti. Společníkům to také umožňuje reagovat na výkyvy v ekonomických výsledcích společnosti a případně se rozhodnout umístit svoji investici jinač.

Omezená odpovědnost je však dvousečnou zbraní. Na jedné straně pomáhá limitovat rizika společníků, a tím kumulaci kapitálu a následného ekonomického růstu. Na druhou stranu přispívá omezená odpovědnost společníků excesivně k rizikovému podnikání a externalizaci ztrát na úkor veřejnosti. Omezená odpovědnost nemůže odstranit rizika. Omezená odpovědnost pouze přenáší negativní následky rizika z těch, kdo rozhodují o míře přijatého rizika, a tím podporuje větší rizikovitost podnikání.<sup>1</sup>

Kapitálové společnosti jsou schopné způsobit škodu, která přesahuje jejich schopnost ji nahradit, protože jak jejich jmění, tak jejich budoucí zisky jsou omezené. Toto riziko je větší ve vztahu k nedobrovolným věřitelům, protože sofistikovaní finanční investoři, jako například banky, jsou schopny bránit se riziku prostřednictvím úvěrových podmínek, úrokových sazeb a zajištění. Díky tomu mohou získat

<sup>1</sup> V současné době je postaveno najisto, že znečišťování životního prostředí je škodlivé pro zdraví člověka. Znečištění životního prostředí je klasickým případem externality. Korporace ze znečišťování životního prostředí profitují, ale náklady nese celá společnost.

prioritní postavení a maximalizovat náhradu v případě nepříznivého vývoje společnosti, vyžadovat vyšší úrokovou míru jako kompenzaci za riziko.

Omezená odpovědnost společníků může vést k příliš vysokým investicím do rizikových činností, a naopak příliš nízkým investicím do bezpečných podnikatelských aktivit. Nejde tedy pouze o otázku distribuce kapitálu, ale také otázku efektivity investic.

Omezená odpovědnost společníků je esenciální nezbytností pro shromažďování kapitálu a ekonomický růst. Pomáhá překonat obavy investorů za situace, kdy je zapotřebí kapitál a profesionální expertní schopnosti, vedoucí k separaci vlastnictví a kontroly.

Omezená odpovědnost společníků také podporuje likviditu, která by byla vyloučena v případě neomezené odpovědnosti. Omezená odpovědnost je tedy lákadlem pro investory, nicméně představuje ten problém, že soukromý zisk nepřináší žádný prospěch společnosti, a naopak externalizuje ztrátu společnosti na úkor veřejnosti. Nicméně je zřejmé, že výhody omezené odpovědnosti společníků převažují nad jejími nevýhodami.

Omezená odpovědnost je srovnatelná s pojištěním. Umožňuje totiž stejně jako pojištění omezení rizika ztráty. Nabízí tedy stejně jako pojištění zastropování možné ztráty bez ohledu na to, jak je nepředvídatelná. Vzhledem k tomu, že na rozdíl od pojištění je toto omezení rizika poskytnuto bezplatně, může to vést k tomu, že kapitálová společnost nepřijímá adekvátní bezpečnostní opatření a neagreguje informace o rizicích.

Omezená odpovědnost může vést k přijetí podnikatelské strategie, která externalizuje škodu, z čehož budou mít investoři prospěch. Investorům se tak díky tomu může v krátké době vrátit jejich investice bez toho, aby nesli nějaké podstatnější riziko. Maximalizace zisku společníků tak často vede k externalizačním strategiím, kdykoli jsou takové strategie možné. Excesivní rizikové strategie jsou tak v rozporu se zájmy společenského blaha.

Problém externalizace nákladů může být zmírněn technikou protržení korporátního závoje na vrub společníků, kteří přímo jednají způsobem, který vede k odpovědnosti. Tendence korporace k externalizaci ztrát však často nevyžaduje rozhodování samotnými společníky. K externalizaci nákladů dochází i tehdy, pokud jsou manažerům poskytovány silné pobídky, aby jednali v nejlepším zájmu společníků, resp. k maximalizaci jejich zisků.

Společníci tak raději investují do společností, které na sebe berou větší riziko, a tím v krátkodobém výhledu dosahují vyšších zisků a větších dividend, na úkor společností, které mají konzervativnější management.

Společníci mohou ovlivnit odměnu manažerů tím, že s nimi spojí své materiální zájmy. Pokud manažeré správně plní jejich přání, mohou se společníci zbavit odpovědnosti za učiněná rozhodnutí, neboť jsou formálně činěna manažery. Stejně tak mohou výše postavení manažeré delegovat rozhodování na níže postavené manažery, navázat jejich odměnu za výkony, které mohou být dosaženy pouze prostřednictvím externalizace rizik, a zbavit se tak odpovědnosti za ztrátu v případě, že se riziko následně do takové ztráty materializuje.

Společníci lépe externalizují rizika v případě, že investují dlouhodobě a mají mechanismy, které jim umožňují zvyšovat nebo snižovat jejich investiční angažovanosti v závislosti na výkonech korporace.

Existují ale i další účastníci na společnosti, jejichž odpovědnost je omezená. Jsou to věřitelé, manažeři/zaměstnanci a další smluvní protistrany společnosti. Ve srovnání se společníky mají tito účastníci většinou malý vliv na korporátní politiku. Navíc jim různé úvěrové instituty umožňují maximalizovat návratnost dlužných částek.

Společníci mají indiferentní vztah k výši škody způsobené společností, která přesáhne bod, za nímž hodnota jejich investice klesne na nulu. Stejně tak jsou i věřitelé indiferentní k výši škody způsobené společností, která překročí bod, za nímž činí hodnota jejich pohledávky nulu. Stejně tak jsou indiferentní ke ztrátám, které mohou být externalizovány na vrub jiných věřitelů nebo smluvních stran, které mají nižší prioritu.

Externalizace ztrát korporací vyvolává sociální náklady podnikání, což jsou náklady, které nese společnost a které nejsou přičitatelné konkrétní korporaci.<sup>2</sup>

Na první pohled by se mohlo zdát, že omezená odpovědnost společníků způsobuje externalizaci ztráty společnosti pouze v případě insolvence společnosti. Vzhledem k tomu, že insolvence jsou ve vztahu k počtu společností relativně vzácné, mohlo by se tedy zdát, že role omezené odpovědnosti v externalizaci nákladů společnosti je malá. Tento pohled však přehlíží roli potenciální insolvence a limitů ochoty poškozených domáhat se náhrady škody v důsledku omezené odpovědnosti.

Život kapitálové společnosti většinou končí prodejem jejího majetku nežli její insolvencí. Po prodeji majetku je výtěžek rozdělen mezi investory a společnost je zlikvidována. Ve většině jurisdikcí nepřebírá nabyvatel majetku korporace žádnou odpovědnost za dluhy společnosti, která je do určité míry jeho právním předchůdcem. Obezřetný nabyvatel majetku však nabývá majetek na svoji dceřinou společnost, která poskytuje štít před odpovědností mateřské společnosti, což snižuje riziko odpovědnosti nástupce. Omezená odpovědnost tak redukuje riziko spojené s nabytím majetku, který může být všelijak zatížen. Omezená odpovědnost společníků tak podporuje externalizaci rizik i v případě absence insolvence.

Řešením tohoto problému však není existence požadavků na minimální majetek kapitálové společnosti, který by mohl bránit společnostem s malým majetkem, aby se účastnily společensky prospěšných aktivit a mohly by redukovat podnikatelskou aktivitu a volnou hospodářskou soutěž.

Řešením není ani povinné pojištění, které pouze přesouvá tento problém na pojišťovací společnosti. V průběhu finanční krize v letech 2007–2009 mnoho pojišťovacích společností v důsledku pojištění rizik spojených s hypotékami čelilo insolvenci a jejich likvidita musela být podpořena ze strany státu.

Povinné pojištění je účinné tehdy, pokud pojišťovací společnost může zjistit rozdíly v úrovni rizik a v úrovni péče jednotlivých společností a přizpůsobit těmto

---

<sup>2</sup> Podle některých odhadů představují tyto společenské náklady přibližně 20 % HDP vyspělých kapitalistických zemí a jsou tvořeny zejména náklady na zdravotní péči a péči o životní prostředí.



faktorům pojistné náklady. To také ovlivňuje rozhodnutí kapitálových společností stran účasti v rizikových aktivitách a úrovně vynakládané péče. Pokud to možné není, povinné pojištění může vést k morálnímu hazardu společností.

Pojištění většinou nepokrývá neznámá nebo nezjistitelná rizika. Pojišťovny většinou poskytují pojištění pouze zjistitelným specifickým a kvantifikovatelným rizikům, k jejichž identifikaci slouží historická data, tedy rizika, která našla v minulosti své materiální vyjádření.

Veřejně obchodované společnosti s difuzním vlastnictvím společníků riskují stejně jako malé kapitálové společnosti s malým počtem společníků. Manažeři více odmítají riskování než společníci, protože nemohou diverzifikovat svoji zainteresovanost ve společnosti korporaci tak, jako mohou společníci diverzifikovat své investice. Pokud nejsou manažeři pod tlakem společníků, berou na konto korporace menší riziko, než je pro akcionáře optimální.

Otázka omezené odpovědnosti společníků kapitálových korporací tak zůstane vždy neuralgickým bodem korporátního práva.



# 14 OCHRANA VERITEĽOV PRI CEZHraniČNÝCH PREMENÁCH<sup>1</sup>

Jaroslav Dolný

## 14.1 Úvod

Cezhraničné premiestnenie sídla obchodnej spoločnosti založenej v členskom štáte Európskej únie je neustále predmetom záujmu z dôvodu komplikovanosti postupov premiestnenia a neustáleho vývoja práva v uvedenej oblasti. Problém cezhraničného premiestnenia sídla obchodnej spoločnosti je situovaný na pozadí riešenia problému výkladu slobody usadiť sa v zmysle čl. 49 ZFEÚ a jeho aplikovateľnosti na obchodné spoločnosti. Podľa čl. 49 ZFEÚ: „V rámci nasledujúcich ustanovení sa zakazujú obmedzenia slobody usadiť sa štátnych príslušníkov jedného členského štátu na území iného členského štátu. Zakazujú sa aj obmedzenia, ktoré sa týkajú zakladania obchodných zastúpení, organizačných zložiek a dcérskych spoločností štátnymi príslušníkmi jedného členského štátu na území iného členského štátu. Sloboda usadiť sa zahŕňa aj právo začať vykonávať samostatnú zárobkovú činnosť, založiť a viesť podniky, najmä spoločnosti v zmysle druhého pododseku článku 54, za podmienok stanovených pre vlastných štátnych príslušníkov právom štátu, v ktorom dochádza k usadeniu sa, pokiaľ ustanovenia kapitoly o pohybe kapitálu nestanovujú inak.“ Súdny dvor EU vo svojom nedávnom rozhodnutí jednoznačne potvrdil právo obchodnej spoločnosti na presun svojho sídla do iného členského štátu, a teda aplikovateľnosť čl. 49 ZFEÚ nielen na fyzické osoby, ale aj na obchodné spoločnosti.<sup>2</sup> Na základe uvedeného rozhodnutia „článok 49 ZFEÚ nariaďuje odstránenie obmedzení slobody usadiť sa. Podľa ustálenej judikatúry sa za obmedzenie slobody usadiť sa musia považovať všetky opatrenia, ktoré výkon tejto slobody zakazujú, sťažujú alebo ho robia menej príťažlivým.“ Základným predpokladom cezhraničného premiestnenia sídla spoločnosti je samotná existencia možnosti takéhoto premiestnenia v zmysle právneho poriadku štátu pôvodu ako aj právneho poriadku hostiteľského štátu.

<sup>1</sup> Príspevok vznikol s podporou VEGA MŠ SR a SAV pre projekt č. 1/0566/19.

<sup>2</sup> Rozhodnutie SDEÚ zo dne 25. 10. 2017, sp.zn. C-106/16 vo veci *Polbud*, EU:C:2017:804.

## 14.2 Súčasný režim ochrany veriteľov

Súčasný režim cezhraničnej premeny<sup>3</sup> obchodnej spoločnosti z jedného členského štátu EÚ do iného členského štátu EÚ spôsobuje značné problémy v koordinácii tejto premeny. Právne úpravy národných poriadkov členských štátov v súčasnom režime nepredstavujú ucelený a na seba naväzujúci režim cezhraničnej premeny. Sekundárne právo EÚ v súčasnosti neobsahuje žiadne ustanovenia o cezhraničných premenách obchodných spoločností.<sup>4</sup> Uvedené ustanovenia sa nachádzajú výlučne vo vnútroštátnych úpravách.

Samotná premena obchodných spoločností v rámci členských štátov prináša zo sebou aj určité riziká. Tieto riziká sa týkajú predovšetkým veriteľov, spoločníkov a zamestnancov obchodných spoločností a zabezpečením ochrany týmto skupinám. V prípade veriteľov obchodnej spoločnosti môže napr. dôjsť k zmene aplikovateľného práva, jurisdikcie a pod. Vo všeobecnosti môže právo prijímajúceho členského štátu pristupovať k ochrane veriteľov inak ako právo domovského štátu.<sup>5</sup> V takejto situácii nemusí byť ochrana poskytovaná týmto veriteľom, spoločníkom a zamestnancom dostatočná alebo efektívna. Preto bude dôležité, aby ochrana týchto skupín držala krok s vývojom práva obchodných spoločností v medzinárodnom kontexte ako aj s podnikateľskými záujmami týchto spoločností.

Ako Súdny dvor vo svojom rozhodnutí<sup>6</sup> uvádza, z ustálenej judikatúry Súdneho dvora vyplýva, že obmedzenie slobody usadiť sa podľa čl. 49 ZFEÚ možno pripustiť iba vtedy, ak je opodstatnené naliehavými dôvodmi všeobecného záujmu. Navyše sa vyžaduje, aby bolo vhodné na zabezpečenie splnenia dotknutého cieľa a nešlo nad rámec toho, čo je nevyhnutné na dosiahnutie tohto cieľa. V súčasnom právnom režime je na vnútroštátnych právnych poriadkoch ako obmedzia slobodu usadiť sa v kontexte ochrany práv veriteľov prípadne spoločníkov alebo zamestnancov pri cezhraničnej premene. V zmysle uvedeného rozhodnutia za primerané obmedzenie sa bude považovať zriadenie bankových záruk alebo iných rovnocenných záruk. Príkaz na likvidáciu spoločnosti súd už považoval za neprimerané obmedzenie slobody usadiť sa.

Všeobecnú limitáciu obmedzenia slobody usadiť sa uvádza čl. 52 ZFEÚ, a to najmä verejný poriadok, verejná bezpečnosť a verejné zdravie. Podmienky aplikácie týchto limitácií boli upravené rozhodnutím Súdneho dvora vo veci *Gebhard*,<sup>7</sup>

<sup>3</sup> Za cezhraničnú premenu je potrebné rozumieť operáciu, pri ktorej spoločnosť bez zrušenia, ukončenia prevádzky alebo vstúpenia do likvidácie zmení právnu formu, s ktorou je zapísaná v registri v pôvodnom členskom štáte, na právnu formu spoločnosti v cieľovom členskom štáte a premiestňuje do cieľového členského štátu aspoň svoje sídlo, pričom si zachováva svoju právnu subjektivitu.

<sup>4</sup> Pre úplnosť je potrebné dodať, že v oblasti fúzií existuje smernica Európskeho parlamentu a Rady 2005/56/ES o cezhraničných zlúčeníach alebo splynutiach kapitálových spoločností, naposledy zmenená smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2014/59/EÚ zo 15. 5. 2014.

<sup>5</sup> KNAPP, V. Cross border mobility: what do we need in practice? *ERA Forum*. 2018, č. 1, s. 65 a nasl.

<sup>6</sup> Rozhodnutie SDEÚ zo dňa 25. 10. 2017, sp. zn. C-106/16, vo veci *Polbud*, EU:C:2017:804.

<sup>7</sup> Rozhodnutie SDEÚ zo dňa 30. 11. 1995, sp. zn. C-55/94, vo veci *Gebhard*, EU:C:1995:411.

v ktorom bolo stanovené, že obmedzenia sa musia uplatňovať bez diskriminácie, musia byť odôvodnené naliehavým všeobecným záujmom, musia byť schopné zaručiť splnenie sledovaného cieľa a nesmú ísť nad rámec toho, čo je na jeho dosiahnutie nevyhnutné.<sup>8</sup>

Ochranu veriteľov by sme mohli rozdeliť na dve samostatné kategórie, a to na ochranu poskytovanú na zmluvnom základe a na ochranu poskytovanú prostredníctvom právnych noriem. Výhodou zmluvnej ochrany veriteľov je podľa S. Černej, že môže byť prispôbená konkrétnej situácii každej dlžníckej spoločnosti.<sup>9</sup> „Navyše zmluvy môžu byť zmenené oveľa ľahšie ako zákony v prípade zmeny okolností ich uzatvorenia.“<sup>10</sup> Na druhej strane je žiadúca aj regulácia prostredníctvom právnych noriem, najmä pokiaľ ide o malých veriteľov, ktorý si zo svojho postavenia nevedia presadiť dostatočnú ochranu prostredníctvom inštitútov zmluvného práva. „Pre týchto veriteľov je viac dôležitejšia aj ochrana spočívajúca v efektívne fungujúcom súdnictve a rýchlom výkone ich rozhodnutí.“<sup>11</sup> Zmluvná ochrana v tomto prípade nebude až tak dôležitá, pretože tu je oveľa menšie riziko zo zmeny okolností, za ktorých bola zmluva uzavretá.

Rovnakým smerom sa ubera aj návrh smernice o cezhraničných premenách, zlúčeníach, splynutiach a rozdeleniach (ďalej len „smernica“).<sup>12</sup> Ako smernica vo svojom úvode uvádza, nedostatočná harmonizácia pravidiel môže ďalej viesť aj k zvýšenému využívaniu schránkových spoločností na podvodné účely, čo v najväčších prípadoch napríklad umožňuje skupinám organizovaného zločinu tajiť a skrývať skutočné vlastníctvo spoločností na účely prania príjmov z trestnej činnosti, a preto by mala EÚ poskytnúť pravidlá upravujúce cezhraničné premeny s dostatočnými a primeranými zárukami pre zamestnancov, veriteľov a držiteľov podielov, aby tak vytvoril dynamický a spravodlivý jednotný trh. Ako sa uvádza v smernici, hlavný cieľ harmonizovaných pravidiel upravujúce cezhraničné premeny má byť dvojaký:

- umožniť spoločnostiam, predovšetkým mikropodnikom a malým podnikom, uskutočniť cezhraničnú premenu efektívnym a účinným spôsobom;
- vhodným a primeraným spôsobom chrániť najviac postihnuté zainteresované strany, a to napr. zamestnancov, veriteľov a držiteľov podielov.

<sup>8</sup> Pozri bližšie GRAMBLIČKOVÁ, B., PATAKYOVÁ, M. In PATAKYOVÁ, M. a kol. *Obchodný zákonník. Komentár*. 5. vydanie. Bratislava: C. H. BECK SK, 2016, s. 90.

<sup>9</sup> ČERNÁ, S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu? *Právní rozhledy*. 2005, č. 22, s. 821.

<sup>10</sup> ADLER, B. E., KAHAN, M. The technology of creditor protection. *University of Pennsylvania Law Review*. 2013, č. 7, s. 1778.

<sup>11</sup> ČERNÁ, 2005, s. 821.

<sup>12</sup> Návrh smernice európskeho parlamentu a rady, ktorou sa mení smernica (EÚ) 2017/1132, pokiaľ ide o cezhraničné premeny, zlúčenia alebo splynutia a rozdelenia zo dňa 25. 4. 2018.

## 14.2.1 Súčasná úprava premiestnenia sídla podľa slovenského právneho poriadku

Slovenská právna úprava týkajúca sa premiestnenia sídla na Slovensko, prípadne zo Slovenska je vymedzená v ustanovení § 26 ods. 1 OBZ: „Zahraničná právnická osoba založená na účel podnikania môže premiestniť svoje sídlo zo zahraničia na územie Slovenskej republiky, ak tak ustanoví právo Európskej únie alebo ak to umožňuje medzinárodná zmluva, ktorou je Slovenská republika viazaná a ktorá bola vyhlásená spôsobom ustanoveným zákonom. To isté platí aj na premiestnenie sídla slovenskej právnickej osoby do zahraničia.“ Uvedené ustanovenie bližším spôsobom nestanovuje postup príchodu, resp. odchodu obchodnej spoločnosti zo Slovenska, preto je potrebné uvedenú problematiku skúmať v nadväznosti na právo EÚ.

Z dôvodu neexistencie harmonizovanej právnej úpravy cezhraničného premiestnenia sídla práve Európskej únie, je slovenský právny poriadok ovplyvnený judikatúrou SDEÚ.

## 14.2.2 Odchod slovenskej spoločnosti do zahraničia

Ustanovenie Obchodného zákonníka § 26 ods. 1 výslovne umožňuje slovenskej obchodnej spoločnosti zmeniť sídlo do iného členského štátu EÚ. Kým hmotnoprávne úprava v oblasti cezhraničného premiestnenia sídla je stručná, procesná úprava nie je výslovne nikde upravená. Na stránkach Ministerstva spravodlivosti SR je možné nájsť vzorový formulár pre vymazanie spoločnosti z obchodného registra, v ktorom možno označiť za dôvod výmazu aj „Výmaz po prenesení sídla do iného členského štátu EÚ“. Spôsob zániku obchodnej spoločnosti, ktorý sa následne vyznačuje v obchodnom registri, bude mať význam okrem iného aj pre veriteľov, ktorý sa vedia takýmto spôsobom dozvedieť o pokračovaní podnikateľskej činnosti obchodnej spoločnosti v inom zmluvnom štáte, teda získať informáciu o jej novom sídle.

Pokiaľ ide o zabezpečenie inej ochrany veriteľov voči obchodnej spoločnosti z dôvodu cezhraničného prechodu jej sídla, tá výslovne v slovenskom právnom poriadku nie je ustanovená. Podľa niektorých názorov<sup>13</sup> je možné na cezhraničné premiestnenie sídla analogicky aplikovať ustanovenia na ochranu veriteľov podľa § 9 zákona o európskej spoločnosti.<sup>14</sup> V prípade, ak by sa premiestnením sídla spoločnosti zhoršila vymožitelnosť pohľadávok, veritelia by mali mať možnosť na primerané zabezpečenie ich nesplatených pohľadávok.

---

<sup>13</sup> Pozri bližšie GRAMBLIČKOVÁ, PATAKYOVÁ In PATAKYOVÁ a kol., 2016, s. 104.

<sup>14</sup> Zákon č. 562/2004 Z.z. o európskej spoločnosti.

### 14.2.3 Premiestnenie sídla na Slovensko

Obchodný zákonník je aj v prípade cezhraničného premiestnenia obchodnej spoločnosti na Slovensko veľmi stručný a iba v krátkosti sa zmieňuje, že takéto premiestnenie sídla je možné. Taktiež aj v tomto prípade bude potrebné zohľadniť rozhodnutie SDEÚ vo veci *Vale*,<sup>15</sup> na základe ktorého je hostiteľský štát povinný umožniť cezhraničnú premenu, ak to umožňuje vnútroštátne právo. Ako súd uvádza, zásada ekvivalencie stanovuje, že podmienky vnútroštátneho práva, ktoré majú zaručiť ochranu práv, ktoré osobám podliehajúcim súdnej právomoci vyplývajú z práva Únie, nemôžu byť nevýhodnejšie než podmienky upravujúce podobnú situáciu na vnútroštátnej úrovni. To znamená, že ak vnútroštátna právna úprava umožňuje premenu právnej formy pre vnútroštátne spoločnosti, je povinný zabezpečiť možnosť takejto premeny aj pri cezhraničnom premiestnení sídla. Slovenský právny poriadok umožňuje takúto premenu podľa § 69b OBZ, teda by bol povinný umožniť uskutočnenie aj cezhraničnej premeny.

## 14.3 Ochrana veriteľov navrhovaná smernicou

Smernica je zameraná v prípade ochrany veriteľov viac na individuálnu ochranu veriteľov. V prvom rade zavádza povinnosť obchodnej spoločnosti pri cezhraničnej premene deklarovať solventnosť spoločnosti. V uvedenom vyhlásení musí spoločnosť uviesť, že jej nie sú známe dôvody, pre ktoré by spoločnosť po nadobudnutí účinnosti premeny nedokázala splniť záväzky v čase ich splatnosti. Uvedené vyhlásenie má vychádzať z dostupných informácií riadiacich alebo správnych orgánov a musí byť vyhotovené najneskôr jeden mesiac pred zverejnením návrhu o cezhraničnej premene. Spôsob, akým spoločnosť túto solventnosť zadeklaruje, povinnosť zverejnenia takéhoto vyhlásenia, prípadne povinnosť individuálneho oznámenia deklarovanej solventnosti veriteľom však už ďalej smernica neuvádza. Tu je potrebné uviesť, že uvedené ustanovenia nadväzuje na základné podmienky, po ktorých nespĺnení nie je spoločnosť oprávnená uskutočniť cezhraničnú premenu,<sup>16</sup> a to okrem iného bolo začaté konanie o zrušení, likvidácii alebo konkurze uvedenej spoločnosti alebo prebieha pozastavenie platieb.

Uvedené ustanovenie tak predstavuje v jednoduchosti testovanie solventnosti spoločnosti ku dňu uskutočnenia cezhraničnej premeny. Aj keď spôsob vyhlásenia solventnosti nie je explicitne určitý, je nevyhnutné, aby z takéhoto prehlásenia mali veritelia možnosť získať dostatočné množstvo informácií o finančnej pozícii spoločnosti.<sup>17</sup>

<sup>15</sup> Rozsudok SDEÚ zo dňa 12. 7. 2018, sp. zn. C-378/10, vo veci *Vale*, EU:C:2012:440.

<sup>16</sup> Článok 86c ods. 2 smernice.

<sup>17</sup> PELLENS, B., SELLHORN, T. In LUTTER, M. *Legal Capital in Europe*. Bonn: Walter de Gruyter, 2006, s. 384 a nasl.

Okrem uvedeného vyhlásenia musí návrh zmluvy o cezhraničnej premene obchodnej spoločnosti obsahovať podrobnosti o zárukách poskytnutých veriteľom. V prípade ak by veritelia s týmito zárukami neboli spokojní, mohli by sa za podmienok stanovených vnútroštátnou právnou úpravou domáhať na príslušnom správnom alebo súdnom orgáne o primerané záruky, a to do jedného mesiaca odo dňa zverejnenia povinne zverejňovaných dokumentov. I keď to zo zákonného znenia a jeho interpretácie priamo nevyplýva, možno sa prikloniť k názoru, že zverejnená informácia by mala vo vzťahu k veriteľom výslovne obsahovať i údaj o notárovi, ktorý fúziu formálne osvedčuje, a to z dôvodu oznámenia konaní prebiehajúcich za účelom zabezpečenia ich majetku.<sup>18</sup>

V prípade cezhraničného zlúčenia alebo cezhraničného splynutia v súčasnosti slovenská právna úprava poskytuje obdobnú ochranu veriteľov. Podľa § 69aa OBZ: „Veritelia slovenskej zúčastnenej spoločnosti, ktorí majú ku dňu schválenia návrhu zmluvy o cezhraničnom zlúčení alebo zmluvy o cezhraničnom splynutí, voči nej nesplatené pohľadávky, majú právo požadovať, aby splnenie ich neuhradených pohľadávok bolo primerane zabezpečené. Ak sa veritelia so slovenskou zúčastnenou spoločnosťou nedohodnú, o primeranom zabezpečení rozhodne súd. Zabezpečenie sa považuje za primerané vždy, ak sa do notárskej úschovy zložila peňažná hotovosť vo výške pohľadávky označenej veriteľom.“

Smernica taktiež ustanovuje predpoklady<sup>19</sup> cezhraničnej premeny, po ktorých splnení sa má za to, že cezhraničná premena nemá vplyv na veriteľov spoločnosti uskutočňujúcej cezhraničnú premenu. Za prvý prípad „bezpečnej“ cezhraničnej premeny sa považuje splnenie predpokladu spoločnosti, že spolu s návrhom zmluvy o premene poskytne aj správu nezávislého znalca, v ktorej sa dospelo k záveru, že neexistuje dôvodná pravdepodobnosť neprimeraného ohrozenia práv veriteľov. Nezávislý znalec by mal byť vymenovaný alebo schválený príslušným orgánom. Z uvedeného ustanovenia nám však vyplýva, že veriteľ nebude mať nárok žiadať žiadne dodatočné nároky na zabezpečenie jeho pohľadávky súdnou cestou v prípade existencie takejto správy nezávislého znalca, ktorá deklaruje neexistenciu neprimeraného ohrozenia práv veriteľov. Smernica ďalej hovorí o nezávislosti takéhoto znalca, ktorý nemá žiadne vzťahy so spoločnosťou. Tu sa za vhodného experta javí osoba audítora. Relevantnou otázkou však ostáva, či audítor bude schopný posúdiť postavenie veriteľa nielen z ekonomického hľadiska, ale aj z hľadiska právneho. Pretože pre veriteľov určite bude zohrávať význam aj priaznivejšie právne prostredie, rýchlosť uhradenia ich nárokov a pod. Z uvedených dôvodov by bolo vhodnejšie *de lege ferenda* ponechať možnosť domáhania sa dodatočného zabezpečenia pohľadávok veriteľov prostredníctvom súdov v prípade nesúhlasu s takouto správou.

Pri cezhraničných fúziách má v súčasnosti postavenie nezávislého experta v slovenskom právnom poriadku notár,<sup>20</sup> ktorý vydáva osvedčenie o splnení požiadaviek

<sup>18</sup> BARTOVÁ In PATAKYOVÁ a kol., 2016, s. 379.

<sup>19</sup> Článok 86k ods. 3 smernice.

<sup>20</sup> § 69aa ods. 7 OBZ.



pre cezhraničnú fúziu, ak sú právoplatne skončené súdne konania o primerané zabezpečenie pohľadávok, ktorých existenciu oznámili veritelia. Doterajšia právna úprava kontroly splnenia podmienok pre cezhraničnej fúzie notárom predstavuje iba kontrolu formálnych náležitosti a postupu cezhraničnej fúzie.<sup>21</sup> Aj keď je materiálna kontrola žiadúca, najmä pre skutočnosť, že registrový súd pred zápisom cezhraničnej fúzie taktiež nevykonáva dostatočnú materiálnu kontrolu, uvedenú skutočnosť slovenský zákonodarca nezohľadnil.<sup>22</sup> Materiálna kontrola podmienok cezhraničnej premeny bude v zmysle smernice výrazným posunom v ochrane veriteľov, ale aj tu je otázne, akým spôsobom v prípade delegovania právomoci nezávislého experta na notárov by notári vykonávali materiálnu kontrolu. Význam tejto materiálnej kontroly bude predovšetkým v posudzovaní podmienok cezhraničnej premeny v súvislosti s dodržiavaním pravidiel vytvárania a zachovania základného kapitálu a s dodržiavaním pravidiel zákazu vrátenia vkladov.<sup>23</sup>

Druhou možnosťou, kedy sa cezhraničná premena považuje za „bezpečnú“, teda nezhoršujúcu postavenie veriteľov, je ponúknutie práva veriteľom na platbu od nezávislého ručiteľa alebo od samotnej spoločnosti, ktorá vznikne v dôsledku cezhraničnej premeny, pričom tento ich nárok bude minimálne v hodnote zodpovedajúcej ich pôvodnému nároku, bude uplatniteľný v rovnakej jurisdikcii ako pôvodný nárok a jeho kreditná kvalita bude zodpovedať minimálne pôvodnému nároku veriteľa bezprostredne po zavŕšení premeny.

## 14.4 Záver

Otázka ochrany veriteľov v kontexte cezhraničného premiestnenia sídla je otázkou vysoko aktuálnou. Návrh smernice by umožnil spoločnostiam uskutočniť cezhraničnú premenu prostredníctvom zmeny svojej právnej formy v jednom členskom štáte na podobnú právnu formu iného členského štátu. Vzhľadom na chýbajúcu harmonizáciu právnych úprav členských štátov pri premiestnení sídla obchodnej spoločnosti je prijatie návrhu smernice týkajúcej sa cezhraničného premiestnenia sídla spoločností na európskej úrovni žiaduce. Bez harmonizácie právnej úpravy ochrany veriteľov sú veritelia v súčasnej dobe vystavený vysokému riziku, že ich pohľadávky nebudú uspokojené, prípadne sa pozícia veriteľa v prípadnom súdnom konaní sťaží. Existencia rovnakých mechanizmov zabezpečenia ochrany veriteľov, ako je to napr. v prípade cezhraničných fúzií, výrazným spôsobom sprehľadní celý proces cezhraničného premiestnenia sídla obchodných spoločností v rámci územia členských štátov EÚ.

<sup>21</sup> LAZÍKOVÁ, J. Fúzie obchodných spoločností v EÚ v kontexte desiatej obchodnej smernice. *Ars Notaria*. 2013, č. 1, s. 3.

<sup>22</sup> PATAKYOVÁ, M., MAŠUROVÁ, A. Štátna kontrola v procesoch cezhraničného zlúčenia a splynutia podľa slovenského práva. *Universitas masarykiana brunensis*. 2015, č. 1, s. 35.

<sup>23</sup> Podrobne k tomu PATAKYOVÁ, MAŠUROVÁ, 2015, s. 35 a nasl.



# 15 OBCHODNÍ REJSTŘÍK V EVROPSKÉM KONTEXTU

**Michael Zvára**

## 15.1 Úvod

Cílem uvedené statě je poukázat na právní úpravu nového evropského obchodního rejstříku, který představuje propojení obchodních rejstříků členských států Evropské unie, Islandu, Lichtenštejnska a Norska v jednom centrálním místě. Příspěvek dále analyzuje navrhované změny směrnic Evropské unie v oblasti online zakládání společností a jejich zápisu do obchodního rejstříku a výměny informací o vyloučených členech statutárních orgánů obchodních korporací mezi obchodními rejstříky jednotlivých členských států Evropské unie. Příspěvek tak poukazuje na význam obchodního rejstříku v obchodních vztazích s mezinárodním prvkem a snahu Evropské unie ulehčit přístup k údajům a listinám obsaženým ve vnitrostátních obchodních rejstřících, a to zejména osobám z jiných členských států.

## 15.2 Význam obchodního rejstříku v právu Evropské unie

### 15.2.1 Obchodní rejstřík ve směrnicích Evropské unie

Evropské právo věnovalo obchodnímu rejstříku pozornost již v první směrnici Rady 68/151/EHS ze dne 9. 3. 1968 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, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření (dále jen „směrnice 68/151/EHS“). V čl. 3 odst. 1 směrnice 68/151/EHS byla členským státům uložena povinnost vést spis buď v ústředním rejstříku, obchodním či podnikovém rejstříku pro každou společnost, která je v něm zapsána, a rovněž v čl. 2 odst. 1 směrnice 68/151/EHS byla stanovena povinnost pro členské státy přijmout nezbytná opatření k zajištění povinného zveřejňování určitých listin a údajů týkajících se společností. Odborná literatura k tomuto uvádí,

že jednotný vnitřní trh vyžaduje sjednocení publikace za účelem snadného přístupu veřejnosti k potřebným informacím.<sup>1</sup> Mezi tyto listiny dle směrnice 68/151/EHS patřily např. akt, kterým se společnost zakládá, stanovy či jmenování, ukončení funkce a totožnost osob, které jako statutární orgán společnosti nebo členové takového orgánu jsou oprávněny zastupovat společnost vůči třetím osobám a v soudním řízení nebo se účastní správy, dozoru nebo kontroly společnosti. Směrnice 68/151/EHS byla zrušena směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2009/101/ES ze dne 16. 9. 2009 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 48 druhého pododstavce Smlouvy, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření (dále jen „směrnice 2009/101/ES“), když směrnice 68/151/EHS byla po své účinnosti několikrát podstatně změněna a z důvodu srozumitelnosti a přehlednosti se evropský zákonodárce rozhodl kodifikovat směrnicí 68/151/EHS.<sup>2</sup>

Jakkoliv nová směrnice 2009/101/ES stanovila pravidla formální<sup>3</sup> a materiální<sup>4</sup> publicity obchodního rejstříku a každý z členských států zapracovával uvedená pravidla do svého vnitrostátního práva, obchodní rejstříky byly čistě vnitrostátní záležitostí, když každý stát provozoval svůj vnitrostátní obchodní rejstřík. Pro zjištění informací o společnosti z jiného členského státu a využití pravidel upravujících formální a materiální publicitu obchodního rejstříku jiného státu tak bylo nezbytné se seznámit s principem fungování obchodního rejstříku v uvedené zemi a následně si informace v obchodním rejstříku příslušného členského státu zjistit, přičemž obchodní rejstříky jsou často k dispozici pouze v úředním jazyce příslušného členského státu (jako je tomu např. v případě České republiky). Tyto skutečnosti nepochybně představovaly překážky při fungování vnitřního trhu a navazování obchodních vztahů se společnostmi z jiných členských států.

## 15.2.2 Propojení obchodních rejstříků členských států Evropské unie

Uvedených omezení a těchto formálních bariér si byla vědoma i Evropská unie. Rovněž z těchto důvodů bylo rozhodnuto vydat novou směrnicí Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1132 ze dne 14. 6. 2017 o některých aspektech práva obchodních společností (dále jen „směrnice 2017/1132“), která ruší řadu předchozích směrnic<sup>5</sup> a právní úpravu, která byla roztržena mezi řadu dílčích směrnic, tak směrnice 2017/1132 kodifikuje jednotně. Cílem směrnice 2017/1132 však nebylo

<sup>1</sup> PELIKÁNOVÁ, I. *Obchodní právo. I. díl*. Praha: ASPI, 2005, s. 430.

<sup>2</sup> Bod odůvodnění 1 směrnice 2009/101/ES.

<sup>3</sup> Článek 3 odst. 4 směrnice 2009/101/ES.

<sup>4</sup> Článek 3 odst. 6 směrnice 2009/101/ES.

<sup>5</sup> Článek 166 první pododstavec směrnice 2017/1132 zrušil směrnice 82/891/EHS, 89/666/EHS, 2005/56/ES, 2009/101/ES, 2011/35/EU a 2012/30/EU.

jen dosavadní právní úpravu převzít do jedné komplexní směrnice. Článek 14 směrnice 2017/1132 stanoví členským státům povinnost přijmout nezbytná opatření k zajištění toho, aby společnosti povinně zveřejnily určité listiny a údaje. Mezi tyto listiny patří např. zakladatelské právní jednání a stanovy a jejich změny či jmenování, ukončení funkce a totožnost osob, které jako zákonem stanovený orgán společnosti nebo členové tohoto orgánu jsou oprávněny zastupovat společnost vůči třetím osobám a v soudních řízeních nebo se účastní správy, dozoru nebo kontroly společnosti. V tomto ohledu nepředstavuje čl. 14 směrnice 2017/1132 rozdíl oproti čl. 2 směrnice 2009/101/ES.

Směrnice 2017/1132 však přináší oproti předchozím směrnici ve vztahu k obchodním rejstříkům v členských státech velkou změnu, když zavádí systém propojení obchodních rejstříků mezi členskými státy.

V bodě 23 odůvodnění směrnice 2017/1132 se k tomuto uvádí, že propojení ústředních, obchodních a podnikových rejstříků je opatření nezbytné pro vytvoření právního a fiskálního prostředí, které by bylo příznivější pro podnikání. Německá literatura k tomuto uvádí, že výchozím bodem pro uvedenou právní úpravu byla ta okolnost, že se stále přibývajícím využíváním možností vnitřního trhu v oblasti práva obchodních společností vzniká rovněž potřeba pro přeshraniční přístup k informacím o podnikatelích [...] V tomto smyslu sleduje uvedená směrnice tři cíle: za prvé zlepšení přeshraničního přístupu k informacím o podnikatelích, za druhé zajištění aktuálních informací rejstříkům poboček a za třetí přesné stanovení kanálů pro komunikaci mezi rejstříky při přeshraničním řízení o zápisu.<sup>6</sup>

Při propojení obchodních rejstříků bylo nezbytné zohlednit rozdílný charakter obchodních rejstříků v jednotlivých členských státech. Německá literatura k tomuto uvádí, že zejména v případě britského obchodního rejstříku (*Companies House*) neexistuje kontrola identifikace účastníků rejstříkového řízení tak, jak je tomu v kontinentálních státech, a rovněž britský obchodní rejstřík nepřezkoumává věcnou správnost návrhů na zápis.<sup>7</sup> Tyto skutečnosti vedly k tomu, že nebylo přistoupeno k vytvoření nového jednotného evropského obchodního rejstříku.<sup>8</sup>

Článek 18 odst. 1 směrnice 2017/1132 uvádí, že elektronické kopie listin a údajů uvedených v čl. 14 musí být rovněž veřejně přístupné prostřednictvím systému propojení rejstříků. Veškeré údaje a listiny, které dle čl. 14 musí společnosti z členských států zveřejňovat prostřednictvím svého vnitrostátního obchodního rejstříku, jsou tak nyní přístupné i prostřednictvím evropského obchodního rejstříku. Dle čl. 19 odst. 2 směrnice 2017/1132 platí, že informace o názvu a právní formě společnosti, sídlu společnosti a členský stát zápisu společnosti do rejstříku a číslo zápisu

<sup>6</sup> KRAFKA, A. In SCHMIDT, K., HEIDINGER, A., FREIHERR VON HOYNINGEN-HUENE, G., KRAFKA, A., KREBS, P., THIESSEN, J., SCHULTZ, M. *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band 1. Erstes Buch. Handelsstand. §§ 1–104a*. 4. vydání. München: C. H. Beck, 2016, § 9b, marg. č. 2.

<sup>7</sup> KYLIN, U. Richtlinie zur Verknüpfung der Handelsregister verabschiedet. *Praxis der Freiwilligen Gerichtsbarkeit*. 2012, č. 5, s. 185.

<sup>8</sup> Tamtéž, s. 185.

společnosti musejí být dostupné prostřednictvím evropského obchodního rejstříku bezplatně. Členské státy se mohou rozhodnout, že budou bezplatně poskytovat i další listiny a údaje.

Zde mám za to, že směrnice 2017/1132 mohla v tomto ohledu stanovit širší okruh informací, které budou poskytovány zdarma. Pro podnikatele má zejména význam způsob, jakým může člen nebo členové statutárního orgánu společnost zastupovat, a identifikační údaje členů statutárního orgánu. Jakkoliv tyto údaje bude možné prostřednictvím evropského obchodního rejstříku zjistit, tyto údaje nemusí být povinně poskytovány zdarma a bude záležet na rozhodnutí členských států, zda umožní poskytnutí těchto údajů zdarma. Česká republika je v tomto ohledu velmi transparentní, když prostřednictvím evropského obchodního rejstříku jsou zdarma dostupné nejen povinné informace dle článku 19 odst. 2 směrnice 2017/1132, ale i veškeré další informace, které jsou dostupné prostřednictvím českého vnitrostátního obchodního rejstříku a rovněž i veškeré listiny založené ve sbírce listin českého obchodního rejstříku.

Rovněž v porovnání s českým obchodním rejstříkem citovaná směrnice 2017/1132 nestanoví povinnost, aby bylo umožněno vyhledávání prostřednictvím jména a příjmení člena statutárního orgánu, když vyhledávání je možné jen prostřednictvím názvu nebo identifikačního čísla příslušné společnosti. Velkou výhodou představuje skutečnost, že evropský obchodní rejstřík je dostupný ve všech úředních jazycích Evropské unie, včetně češtiny. Výpisy z evropského obchodního rejstříku jsou však zobrazovány vždy v úředním jazyce příslušného státu. V tomto ohledu by bylo jistě vhodné, aby i český obchodní rejstřík byl dostupný i v jiných jazycích než v češtině, když lze uvažovat zejména o angličtině, francouzštině a němčině. V současné době je český obchodní rejstřík dostupný pouze v češtině, což nepochybně může pro zahraniční osoby podnikající v České republice či pro osoby vstupující do obchodních vztahů se subjekty z České republiky představovat bariéru. V tomto ohledu je možné odkázat např. na bulharský, dánský, estonský, litevský, lotyšský, finský, lucemburský, německý, portugalský, slovenský, švédský nebo slovinský obchodní rejstřík, které jsou dostupné kromě národních jazyků též v angličtině. Rovněž řada členských států poskytuje výpisy z obchodního rejstříku vedle svých úředních jazyků i v angličtině (nebo i dalších jazycích). V této souvislosti mám za to, že rovněž i Česká republika by mohla umožnit nejen vyhledávání ve svém obchodním rejstříku v angličtině, ale mohla by rovněž i umožnit poskytovat výpisy z obchodního rejstříku v angličtině nebo i dalších jazycích. Uvedené je významné zejména i s ohledem na to, že nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/1191 ze dne 6. 7. 2016 o podpoře volného pohybu občanů zjednodušením požadavků na předkládání některých veřejných listin v Evropské unii a o změně nařízení (EU) č. 1024/2012, které se použije od 16. 2. 2019, jsou ve smyslu článku 4 citovaného nařízení veřejné listiny, na které se vztahuje toto nařízení, a jejich ověřené kopie (kam patří i výpisy z obchodního rejstříku vydávané v České republice soudy) osvobozeny od všech forem legalizace a podobných formalit.

Dle článku 13 a Přílohy II směrnice 2017/1132 se tato směrnice vztahuje jen na kapitálové společnosti, a nikoliv na osobní společnosti. Členské státy tak nejsou na základě směrnice 2017/1132 povinny zahrnout do evropského obchodního rejstříku též osobní společnosti, avšak žádná právní úprava členskými státy toto ani nezakazuje. Lze proto uvítat, že Česká republika poskytuje prostřednictvím evropského obchodního rejstříku i informace o komanditních společnostech a veřejných obchodních společnostech.

Je nutné zdůraznit, že evropský obchodní rejstřík neznamená zřízení nového obchodního rejstříku Evropské unie, ale jde pouze o zřízení platformy, která umožňuje získávat informace z obchodních rejstříků jednotlivých členských států.<sup>9</sup>

Jednou z nesporných výhod uvedeného evropského obchodního rejstříku je tak možnost hledat společnosti ze všech členských států Evropské unie, Islandu, Lichtenštejnska a Norska na jednom místě, a to ve všech úředních jazycích Evropské unie, tedy i včetně češtiny. Pro české podnikatele se dále jako velká výhoda jeví zpřístupnění i obchodních rejstříků těch zemí, které neumožňovaly bez registrace a zaplacení poplatků vyhledávat online ani základní informace o společnostech zapsaných ve svém vnitrostátním obchodním rejstříku (např. Rakousko). Mám za to, že uvedená právní úprava je krok správným směrem ve vztahu k rozvoji a podpoře obchodu mezi členskými státy Evropské unie.

## 15.2.3 Návrh na změnu směrnice 2017/1132

### Online zakládání společností

Evropská komise se v současné době zabývá návrhem směrnice COM/2018/239 final – 2018/0113 (COD), kterou se mění směrnice (EU) 2017/1132, pokud jde o využívání digitálních nástrojů a postupů v právu obchodních společností (dále jen „návrh směrnice“).<sup>10</sup> Pro českou právní úpravu může rovněž návrh směrnice, v případě schválení této směrnice, představovat velkou změnu, neboť cílem uvedeného návrhu směrnice je zavedení možnosti zakládání společností a zápisu takto nově založených společností pouze v online režimu.

Již dle směrnice 2017/1132 musí být možné ukládat do obchodního rejstříku listiny a údaje v elektronické formě.<sup>11</sup> V českém právu je toto ustanovení směrnice 2017/1132 provedeno v § 22 odst. 1 větě před středníkem zák. o veř. rejstřících, když návrh na zápis do obchodního rejstříku lze podat v listinné nebo elektronické podobě. Je možné zde poukázat na rozdílnou terminologii mezi zněním českého a evropského právního předpisu, když směrnice 2017/1132 hovoří v čl. 16 odst. 3

<sup>9</sup> KYLIN, 2012, s. 185.

<sup>10</sup> Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=COM%3A2018%3A239%3AFIN> [cit. 2019-03-28].

<sup>11</sup> Článek 16 odst. 3 druhý pododstavec směrnice 2017/1132.

o „elektronické formě“ a § 22 odst. 1 zák. o věř. rejstřících hovoří o „elektronické podobě“. I přes možnost podávat listiny v elektronické podobě je v případě kapitálových společností v České republice nezbytné sepsat notářský zápis a vykonat tak osobní (či v zastoupení) návštěvu notáře. Návrh směrnice má za cíl toto změnit.

Článek 13f odst. 1 návrhu směrnice stanoví: „Členské státy zajistí, aby zápis společností do rejstříku mohl být prováděn plně online, aniž by se žadatel nebo jeho zástupce musel dostavit osobně k jakémukoli příslušnému orgánu nebo jakékoli jiné osobě či subjektu, které vyřizují žádost o zápis do rejstříků.“ Článek 13 odst. 1 věta druhá návrhu směrnice však stanoví, že členské státy se mohou rozhodnout neposkytovat postupy zápisu do rejstříku plně online pro formy společností uvedené v příloze I. Příloha I uvádí pro Českou republiku pouze akciovou společnost. Návrh směrnice tak povinně zavádí online registraci pouze pro společnost s ručením omezeným. Článek 13f odst. 2 návrhu směrnice ukládá členským státům povinnost stanovit podrobná pravidla pro online zápis společností do rejstříku. Současně v čl. 13f odst. 3 návrh směrnice stanoví, jaká pravidla jsou členské státy povinny při online registraci vždy stanovit, když jde o: a) postupy, jak zajistit způsobilost žadatele k právům a právním úkonům a jeho oprávnění společnost zastupovat;<sup>12</sup> b) prostředky k ověření totožnosti osoby nebo osob zapisujících společnost do rejstříku nebo jejich zástupců; c) požadavky, aby žadatel používal služby vytvářející důvěru uvedené v nařízení (EU) č. 910/2014.

V případě přijetí uvedené směrnice tak bude nepochybně do českého právního řádu nezbytné přijmout právní předpis upravující možnost zakládání a zápis nově založených společností s ručením omezeným do obchodního rejstříku ve zcela online režimu bez nutné návštěvy notáře.

## Výměna informací o diskvalifikovaných členech statutárních orgánů

Návrh směrnice rovněž počítá s výměnou informací mezi obchodními rejstříky členských států o osobách, které byly zbaveny způsobilosti k členství ve statutárním orgánu. Článek 13h odst. 2 návrhu směrnice ukládá členským státům, aby vnitrostátní obchodní rejstříky byly schopné poskytovat pomocí systému propojení obchodních rejstříků údaje týkající se zbavení způsobilosti k členství ve statutárním orgánu a o tom, pro kterou dobu platí kterékoli zbavení způsobilosti. Cílem uvedené právní úpravy je, aby osoba, která byla zbavena způsobilosti k členství ve statutárním orgánu v jednom členském státě, se nemohla prostřednictvím nově založené společnosti v jiném členském státě podílet z pozice člena statutárního orgánu této nově založené zahraniční právnické osoby na právním styku v zemi, ve které byla zbavena způsobilosti k členství ve statutárním orgánu.<sup>13</sup> Vzorem pro uvedenou právní úpravu byl zjevně britský *disqualified directors*

<sup>12</sup> V českém překladu návrhu je užíváno spojení „způsobilost žadatele k právním úkonům“. Mám za to, že by české překlady evropských právních předpisů měly užívat aktuální terminologii užívanou v českém právu. Spojení „způsobilost žadatele k právním úkonům“ by tak mělo být v konečném znění směrnice nahrazeno pojmem „svěprávnost“.

<sup>13</sup> Bock, L. Online-Gründung und Digitalisierung im Gesellschaftsrecht – Der Richtlinienentwurf der Europäischen Kommission. *Deutsche-Notar Zeitschrift*. 2018, č. 9, s. 643.



*register*, který je veden britským obchodním rejstříkem (*Companies House*) a který obsahuje seznam osob, kterým bylo soudně zakázáno vykonávat funkci člena statutárního orgánu. Uvedený seznam je zdarma každému dostupný online.<sup>14</sup> Návrh směrnice však nepočítá s tím, že by byl zaveden celoevropský seznam těchto vyloučených osob, ale návrh směrnice jen počítá s výměnou informací na úrovni vnitrostátních obchodních rejstříků.

České právo upravuje vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce v § 63 odst. 1, § 64 odst. 1 a § 65 odst. 1 z. o. k. a dále je možné uložit v rámci trestního řízení i zákaz vykonávat funkci statutárního orgánu nebo člena statutárního orgánu společnosti nebo družstva dle § 73 odst. 1 tr. zákoníku, pokud byl příslušný trestný čin spáchán v souvislosti s podnikáním.<sup>15</sup> Obchodní rejstřík ani žádný jiný veřejný rejstřík či seznam v současné době v České republice neeviduje seznam osob, které byly vyloučeny z funkce člena statutárního orgánu.<sup>16</sup> Pokud tedy bude návrh směrnice přijat, bude dle mého mínění nezbytné provést změnu příslušné právní úpravy a zavést seznam osob, které byly vyloučeny z výkonu funkce člena statutárního orgánu. Současně bude nezbytné uvedený seznam osob propojit s obchodním rejstříkem tak, aby tento seznam byl dostupný prostřednictvím evropského obchodního rejstříku i v jiných členských státech a tyto členské státy mohly těmto evidovaným osobám zamezit ve výkonu funkce člena statutárního orgánu i dle svého vnitrostátního práva. Taktéž i rejstříkové soudy v České republice by z uvedeného seznamu mohly těžit v tom smyslu, že před zápisem by rejstříkové soudy provedly v příslušném seznamu kontrolu, zda příslušná osoba byla vyloučena z funkce člena statutárního orgánu.

V současné době je v Poslanecké sněmovně Parlamentu České republiky projednáván sněmovní tisk 207/0 – 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.<sup>17</sup> Uvedený návrh ve svém bodě 65 navrhuje nově upravit ustanovení § 63 až 66 z. o. k., ale ani tato novela nenavrhuje zavést nový rejstřík vyloučených členů statutárního orgánu ve smyslu návrhu směrnice.

## 15.3 Závěr

Obchodní rejstřík plní v obchodním styku zcela nezastupitelnou roli. S ohledem na stále intenzivnější obchodní vztahy mezi subjekty z různých členských států Evropské unie lze jen přivítat snahu Evropské unie o propojení vnitrostátních obchodních

<sup>14</sup> Uvedený seznam je dostupný na: <https://www.gov.uk/search-the-register-of-disqualified-company-directors> [cit. 2019-03-28].

<sup>15</sup> PÚRY, J. In ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 824.

<sup>16</sup> S výjimkou rejstříku trestů, pokud byl uložen v rámci trestního řízení trest zákazu vykonávat funkci statutárního orgánu nebo člena statutárního orgánu společnosti nebo družstva.

<sup>17</sup> Uvedený návrh zákona je dostupný na: <http://psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=207&CT1=0> [cit. 2019-03-28].

rejstříků a zavedení evropského obchodního rejstříku, jehož prostřednictvím je možné získat informace o podnikatelích z ostatních států Evropské unie, Norska, Lichtenštejnska a Islandu. S ohledem na velké množství informací, které český obchodní rejstřík poskytuje zcela bezplatně, je možné vyjádřit politování, že směrnice 2017/1132 nestanovila širší okruh informací a údajů, které musí být poskytovány prostřednictvím evropského obchodního rejstříku všemi členskými státy zcela zdarma.

Snahu Evropské unie o online zakládání společností lze hodnotit pozitivně, byť je možné předpokládat, že členské státy s dlouhou a silnou tradicí zakládání kapitálových společností prostřednictvím notářských zápisů (např. Česká republika, Německo, Rakousko, Slovensko, Slovinsko, Chorvatsko) se budou snažit uvedenou směrnicí do svého vnitrostátního práva provést tak, aby dosavadní systém kontroly zakládání kapitálových společností nebyl až příliš oslaben ve prospěch neformálního zakládání.

Rovněž je možné přivítat snahu o výměnu informací o osobách, které byly vyloučeny z funkce člena statutárního orgánu. Uvedená právní úprava však bude zcela závislá na tom, zda budou členské státy schopné vytvořit rejstříky či seznamy takto vyloučených osob a propojit tyto seznamy se svými vnitrostátními obchodními rejstříky.

Do budoucna lze vyjádřit přání, aby obchodní rejstřík i nadále poskytoval podnikatelům a i všem dalším osobám příslušné informace o osobách účastnících se obchodních vztahů, a přispíval tak k transparentnosti a předvídatelnosti právních vztahů.

## **II**

# **Akciové právo**



# 1 OMEZENÍ PŘEVODITELNOSTI AKCIÍ

Ivana Štenglová

## 1.1 Úvod

Vlastní právní úprava omezení převoditelnosti akcií v zákoně o obchodních korporacích není příliš rozsáhlá. Je zahrnuta do § 270 až 272 a do § 275 odst. 1 z. o. k. Pravda, na uvedená základní ustanovení úpravy navazují některá další ustanovení upravující problematiku podílů/akcií s omezenou převoditelností,<sup>1</sup> těmi se však v této stati – vzhledem k jejímu omezenému rozsahu – zabývat nebudu. Věnovat se chci především způsobům omezení převoditelnosti, včetně možnosti vydávat akcie s omezenou převoditelností.

## 1.2 Možnost omezení převoditelnosti akcií

Právní úprava akciové společnosti váže možnost omezit převoditelnost akcií na jejich formu. Pro akcie na majitele § 274 odst. 1 z. o. k. stanoví, že jsou převoditelné neomezeně. Citované ustanovení je vnímáno jako kogentní, neboť z jeho formulace a z porovnání s úpravou omezení převoditelnosti akcií na jméno, plyne zákaz omezení převoditelnosti akcie na majitele (srov. § 1 odst. 2 obč. zák.). Toto pravidlo bylo zcela logické v době, kdy byly akcie na majitele anonymní, a stejně tedy nebylo možno ověřit, zda k jejich převodu došlo, či nikoli. K převodu stačila dohoda původního a nového majitele a předání akcií, a pokud se obě strany dohodly, že transakci utají a dohodu dodržely, nebylo moc šancí zjistit, zda k převodu akcií došlo. V současné době je situace poněkud jiná a zákaz omezení převoditelnosti akcií na majitele do určité míry postrádá původní účel.

Ve vztahu k akciím na jméno naproti tomu zákon (§ 270 z. o. k.) omezení převoditelnosti nevylučuje, ale ani ji sám neomezuje (jak to činí pro převod podílu ve společnosti s ručením omezeným na třetí osoby), pouze připouští, aby jejich převoditelnost omezily stanovy. Zakazuje však (kogentním ustanovením) převoditelnost akcií zcela vyloučit.

---

<sup>1</sup> Viz např. § 14 z. o. k., podle kterého platí, že stane-li se společnost jednočlennou společností, k ujednáním společenské smlouvy, která zakazují nebo omezují převoditelnost nebo zastavení nebo možnost přechodu podílu, se po dobu, kdy je jednočlennou společností, nepřihlíží.

Jakým způsobem mohou stanovy omezit převoditelnost akcií na jméno, zákon o obchodních korporacích nestanoví, pouze předvídá jeden z možných způsobů – omezení souhlasem určeného orgánu – a pro tento případ stanoví některá pravidla.

## 1.3 Podmínění převodu akcií souhlasem orgánu

V praxi je omezení převoditelnosti akcií navázané na souhlas určitého orgánu velmi častým způsobem jejího omezení. Orgánem, který o omezení rozhoduje, bývá zpravidla orgán statutární, může to však být i orgán nejvyšší či kontrolní a vyloučené není ani vytvoření zvláštního orgánu právě k tomuto účelu. Další možností je svěřit rozhodování více orgánům společně (např. správní radě a statutárnímu řediteli), to však není příliš praktické. A není ani vyloučeno začlenit do zakladatelského právního jednání úpravu možného přezkumu nesouhlasného stanoviska rozhodujícího orgánu jiným orgánem.

Zatímco obecně je důsledkem porušení pravidel, na která je možnost převodu akcií vázána, neplatnost uzavřené smlouvy o převodu, u omezení převoditelnosti souhlasem orgánu obchodní korporace váže zákon na udělení souhlasu účinnost uzavřené smlouvy – teprve udělením souhlasu nabývá smlouva o převodu účinnosti.

Zákon o obchodních korporacích nepožaduje, aby byl souhlas rozhodujícího orgánu udělen před uzavřením smlouvy o převodu akcií, je tedy možné požádat o udělení souhlasu před uzavřením smlouvy i po něm. Nelze však vyloučit, že rozhodující orgán bude k rozhodnutí vyžadovat předložení uzavřené smlouvy, aby rozhodoval na základě znalosti jejích podmínek. V této souvislosti je třeba si položit otázku, jaké důsledky bude takový požadavek mít. Není pochyb o tom, že požadavek předložení uzavřené smlouvy rozhodujícímu orgánu lze začlenit do stanov – pak musí být součástí žádosti o souhlas i předložení uzavřené smlouvy, jinak nepůjde o žádost řádnou. Pro případ, kdy stanovy takovou povinnost žadatele neupraví, není situace zdaleka jednoznačná. Na jedné straně lze argumentovat tím, že účelem uvedeného ustanovení je, aby příslušný orgán posoudil, zda může mít uzavření smlouvy o převodu akcií pro společnost negativní důsledky, a pro takové posouzení může mít význam nejen to, kdo bude nabyvatelem akcií, ale i to, za jakých podmínek akcie nabývá. Na druhé straně zákon povinnost doložit žádost uzavřenou smlouvou neukládá a žádost o souhlas s uzavřením smlouvy před jejím uzavřením má i logiku – strany se tím vyhnou situaci, kdy budou smlouvou vázány (až) po dobu 6 měsíců a orgán nakonec souhlas neudělí. Přitom je vyřešení této otázky důležité pro počátek běhu lhůty podle § 272 odst. 2 z. o. k. Lze proto jen doporučit vyloučení případných pochybností ve stanovách. Stejně jako lze ve stanovách upravit povinnost doložit k žádosti o souhlas uzavřenou smlouvu, lze upravit (pro případ, že by žádost byla podávána před uzavřením smlouvy) povinnost doložit návrh zamýšlené smlouvy. Případný souhlas orgánu se pak bude týkat pouze smlouvy, jejíž návrh byl předložen, pokud by byla smlouva uzavřena ve (významně) změněném znění, souhlas se k ní vztahovat nebude.

Zákon neukládá rozhodujícímu orgánu konkrétní lhůtu, ve které by měl o žádosti rozhodnout. V § 271 odst. 2 z. o. k. se ale stanoví, že „není-li souhlas udělen do 6 měsíců ode dne uzavření smlouvy o převodu, nastávají tytéž účinky, jako při odstoupení od smlouvy, ledaže je ve smlouvě o převodu určeno jinak“.<sup>2</sup> Toto pravidlo brání, aby se některá ze stran již uzavřené smlouvy o převodu akcií dostala do situace, že bude uzavřenou smlouvou vázána přesto, že k převodu akcií nedošlo a ani v budoucnu nedojde. Pokud by takové pravidlo v zákoně nebylo, bylo by zrušení smlouvy vázáno na dohodu stran, která by v případě nesouhlasu některé ze stran nebyla zpravidla vynutitelná.

Rozhoduje-li o nějaké záležitosti určitá osoba či orgán, hrozí vždy nebezpečí, že zůstane nečinný, tj. že o podané žádosti nerozhodne ani souhlasně, ani záporně. Zákon o obchodních korporacích s takovou situací počítá a na ochranu žadatele upravuje několik pravidel.

Pravidla o podmínění převodu souhlasem orgánu zákon o obchodních korporacích ještě rozšiřuje pro případ, že stanovy nejen omezí převoditelnost souhlasem orgánu, ale současně omezí rozhodovací svobodu tohoto orgánu tím, že mu uloží, kdy a za jakých podmínek souhlas udělit musí, popřípadě kdy musí souhlas odmítnout. Obě zákonem předvídané možnosti mohou být v konkrétních situacích praktické. Lze např. určit, že souhlas musí být udělen při převodu na jiného akcionáře, nebo že souhlas musí být udělen v případě, že se chce ze společnosti vyvázat dědic apod. Naproti tomu zákaz souhlasu připadá v úvahu např. tehdy, chtějí-li akcionáři vyloučit, aby některý z nich získal ve společnosti blokační, tj. dvoutřetinovou majoritu, nebo chtějí-li se bránit nepřátelskému převzetí apod.

Pro případ, že příslušný orgán zůstane nečinný, tj. nerozhodne-li o žádosti do dvou měsíců od jejího doručení, uplatní se nevyvratitelná právní domněnka, že souhlas udělil.

A pokud rozhodující orgán odmítne udělit souhlas k převodu akcií na jméno, ačkoliv mu stanovy neuložily povinnost jej odmítnout, musí podle § 272 odst. 3 z. o. k. společnost na žádost akcionáře akcie, pro které nebyl udělen souhlas, odkoupit, a to bez zbytečného odkladu od doručení žádosti o odkup. Odkoupit je musí za přiměřenou cenu. Toto pravidlo se týká jak případů, kdy stanovy příslušný orgán při rozhodování o udělení souhlasu nijak neomezuje, tak případů, kdy sice stanoví, kdy je orgán povinen souhlas odmítnout, orgán však souhlas odmítl za situace, kdy k tomu nebyl povinen, a týká se samozřejmě i případů, kdy orgán souhlas odmítne, ačkoli byl povinen jej udělit.

Jak se určuje přiměřená cena, zákon (na rozdíl např. od protiplnění v případě povinného veřejného návrhu smlouvy) nestanoví. Nedohodne-li se společnost s akcionářem na tom, jakou cenu považují za přiměřenou, a akcionář bude požadovat cenu vyšší, než nabízí společnost, určí se v případném sporu zřejmě cena na základě znaleckého posudku. Je otázkou, zda přitom brát v úvahu cenu, kterou měl akcionář

<sup>2</sup> Jak patrně, toto ustanovení řeší situaci, kdy byla smlouva uzavřena před podáním žádosti o souhlas s jejím uzavřením.

z prodeje získat – ta totiž může být v konkrétním případě vyšší i nižší než cena zjištěná znaleckým posudkem. Spíše se přikláním k názoru, že by přinejmenším v případě, kdy již byla uzavřena smlouva, měla být cena v ní uvedená brána v úvahu – je to cena, za kterou byl akcionář ochoten akcie prodat a rozhodující orgán mu to znemožnil.

Požaduje-li akcionář, aby od něj společnost akcie, které mu nedovolila převést, odkoupila, musí právo na odkoupení uplatnit u společnosti do 1 měsíce ode dne, kdy mu bylo doručeno rozhodnutí o odmítnutí souhlasu s převodem akcie; tato lhůta je lhůtou hmotněprávní a propadnou.

Z obdobného použití § 329 odst. 1 a 2 z. o. k.,<sup>3</sup> na který § 272 odst. 3 z. o. k. odkazuje, plyne, že nepředloží-li společnost akcionáři bez zbytečného odkladu návrh smlouvy na odkup akcií, vzniká mu právo, aby jí předložil návrh takové smlouvy sám a společnosti vzniká povinnost takový návrh přijmout. Z dikce odkazovaného ustanovení podle mého soudu plyne, že právo akcionáře předložit společnosti návrh smlouvy vzniká akcionáři nejen tehdy, nepředloží-li mu společnost návrh smlouvy na odkup vůbec, ale i tehdy, předloží-li návrh s cenou, která není přiměřená. I to je totiž porušením povinnosti předložit návrh smlouvy, když součástí takového návrhu musí být přiměřená cena; opačný závěr by ostatně omezoval možnosti obrany akcionáře proti nepřiměřené ceně.

Neakceptuje-li společnost akcionářem předložený návrh smlouvy do 15 pracovních dnů ode dne jeho doručení, může se akcionář domáhat uzavření smlouvy u soudu nebo požadovat náhradu újmy.

V této souvislosti je třeba rozhodnout, náhradu jaké újmy může akcionář požadovat. V úvahu připadá především náhrada vzniklé škody. Zamyslíme-li se nad tím, dospějeme k závěru, že akcionáři stěží může vzniknout škoda ve výši (celé) ceny akcií z neuzavřené, resp. zrušené kupní smlouvy. Podle § 2952 obč. zák. se hradí skutečná škoda a ušlý zisk. Za skutečnou škodu považuje teorie i judikatura zmenšení majetkového stavu poškozeného oproti stavu před škodnou událostí.<sup>4</sup> Ušlým ziskem je ušlý majetkový prospěch spočívající v nenastalém zvětšení (rozmnožení) majetku poškozeného, které bylo možno důvodně očekávat s ohledem na pravidelný běh věcí, pokud by nebylo došlo ke škodné události.<sup>5</sup> Pokud zvažujeme škodu vzniklou neudělením souhlasu, je zřejmé, že byla-li cena, za kterou měl akcionář akcie prodat, vyšší než hodnota prodávaných akcií, mohl by být rozdíl ušlým ziskem. Pokud se však cena rovnala hodnotě akcií nebo byla dokonce nižší, nepřipadá ušlý zisk v úvahu, a protože nedošlo ke zmenšení majetku akcionáře, nejde ani o skutečnou škodu. V úvahu však nepochybně připadá úhrada tzv. následné škody,

<sup>3</sup> Ustanovení § 329 odst. 1 a 2 z. o. k. zní: „(1) Porušil-li navrhovatel povinnost učinit veřejný návrh smlouvy, vzniká oprávněnému vlastníkoví účastnických cenných papírů právo navrhnout navrhovateli uzavření smlouvy o koupi účastnických cenných papírů za přiměřené protiplnění a navrhovateli vzniká povinnost takový návrh přijmout.

(2) Nebude-li návrh přijat do 15 pracovních dnů ode dne jeho doručení, může se oprávněný vlastník účastnických cenných papírů domáhat uzavření smlouvy u soudu nebo požadovat náhradu újmy, a to nejpozději ve lhůtě 6 měsíců ode dne, kdy byl doručen návrh na uzavření smlouvy podle odstavce 1...“

<sup>4</sup> Srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 4. 2007, sp. zn. 25 Cdo 2741/2005.

<sup>5</sup> Srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 8. 2007, sp. zn. 25 Cdo 296/2006.



tj. škody, která vznikla v důsledku neuzavření či zrušení smlouvy. Tak např. akcionář měl možnost uzavřít výhodný obchod, na který chtěl použít peníze získané prodejem akcií, a k uzavření obchodu nedošlo, protože mu v důsledku toho, že akcie neprodal, chyběly prostředky – ušel mu zisk z výhodného obchodu. Nebo akcionář včas nesplatil úvěr, který hodlal splatit penězi z prodeje akcií, proto byl povinen zaplatit úrok z prodlení apod. Vždy však bude třeba pečlivě zkoumat, zda skutečně existuje příčinná souvislost mezi neuzavřením/zrušením smlouvy o prodeji akcií a vznikem škody.

Právo volby z uvedených alternativ náleží akcionáři bez jakéhokoli věcného omezení. Při volbě však je omezen časově, nedohodne-li se se společností na (opožděném) uzavření smlouvy nebo na náhradě újmy, musí podat žalobu do 6 měsíců ode dne, kdy byl jeho návrh na uzavření smlouvy doručen společnosti, jinak jeho právo na uzavření smlouvy i právo na náhradu újmy zaniknou.

## 1.4 Další možné způsoby omezení převoditelnosti akcií

Jak shora uvedeno, jedním z přípustných způsobů omezení převoditelnosti akcií a také jediným, který zákon o obchodních korporacích výslovně upravuje, je souhlas určeného orgánu. Možností, jak převoditelnost omezit, je ale daleko více, přičemž zákon další možnosti nijak nereguluje a nepřináší ani jejich příkladný výčet. Lze tedy říci, že jejich omezení plynou pouze ze zákazu ujednání v rozporu s dobrými mravy či veřejným pořádkem podle § 1 odst. 2 obč. zák., popřípadě zákazu diskriminace podle druhé věty § 212 odst. 1 obč. zák. Přitom takový rozpor bude třeba vždy posuzovat individuálně ve vztahu ke konkrétním okolnostem daného případu.

Podívejme se na některé praktické možnosti omezení převoditelnosti akcií. Tak např. lze převoditelnost omezit souhlasem jednoho, několika či všech ostatních akcionářů. Vzhledem k tomu, že akcionář není orgánem akciové společnosti, ustanovení § 271 a § 272 z. o. k. na něj nedopadnou.<sup>6</sup> Budou-li mít právo vyjádřit se k převodu akcií kteréhokoli akcionáře všichni akcionáři, stěží bude takové ujednání ve stanovách rozporné s dobrými mravy či představovat diskriminaci některého z akcionářů. Bude-li však mít právo neudělit souhlas jen některý či někteří akcionáři, bude třeba takové ujednání ve stanovách pečlivě zkoumat právě z výše uvedených hledisek. Důležitý přitom může být způsob nabytí akcií (např. akcionář nabyt akcií darem a dárcem bude akcionář, který má právo udělit souhlas), důvod

<sup>6</sup> Bylo by sice možno zvažovat, zda uvedená ustanovení neuplatnit analogicky, přikláním se ale k názoru, že analogická aplikace zde není možná. Podle mého soudu je úprava v § 271 a § 272 z. o. k. úzce provázána s možností určit ve stanovách podmínky, za kterých musí nebo naopak nesmí oprávněný orgán udělit souhlas s převodem a s povinností společnosti odkoupit akcie, není-li souhlas udělen, ač být udělen mohl. Právě tuto situaci zákon reguluje – všechny ostatní případy omezení (a může jich nastat velké množství) ponechává bez regulace. Není proto logické na jednu z ostatních možných situací použít analogii a na ostatní ne.

pro který bylo právo udělit souhlas s převodem zřízeno (jde o akcie rodinné společnosti a zakladatel, který vybudoval a rozvíjel obchodní závod společnosti a následně postoupil své postavení jiným členům rodiny, si chce zachovat kontrolu nad tím, že akcie nebudou vyvedeny z rodiny či že nebude v rodině nastaven nerovnovážený stav), a další okolnosti.

Dalším způsobem omezení převoditelnosti může být i její omezení ve vztahu k určitým osobám či naopak vyloučení převodu na určité osoby, ať již určené jmenovitě či jinak. Takové omezení převoditelnosti může být praktické např. tehdy, měla-li společnost s takovou osobou v minulosti problémy a akcionáři se obávají, že nabytím jejích akcií by mohly být tyto problémy vyřešeny k její újmě, nebo tehdy, hodlá-li akcie nabýt konkurent.

Omezit lze i takový převod, kterým by nabyvatel nabyl podíl převyšující stanovenou hranici (50% podíl, blokační majoritu apod.). Možností je nepochybně poměrně značné množství a regulátorem, jak shora uvedeno, je jen případný rozpor s dobrými mravy, veřejným pořádkem, či zákazem diskriminace.

## 1.5 Akcie s omezenou převoditelností

V souvislosti s omezením převoditelnosti akcií je třeba si položit otázku, zda lze omezit převoditelnost i tak, že bude vydán zvláštní druh akcií, jejichž převoditelnost bude omezena, zatímco ostatní akcie převoditelnost mít omezenou nebudou.

Zákon o obchodních korporacích upravuje možnost vydání různých druhů akcií, jaké druhy akcií lze vydávat, však stanoví jen příkladmo. V teorii se o tom, jaká další práva lze do akcií inkorporovat, zda lze práva i odebírat a zda lze inkorporovat další povinnosti, vedou intenzivní a vzrušené debaty. Lze říci, že názory na toto téma se neustále vyvíjejí, a to od počátečních závěrů, že přidávat lze jen práva, která souvisejí s účastí ve společnosti,<sup>7</sup> a že nelze vytvářet zvláštní druhy akcií přidáváním povinností a odebíráním práv<sup>8</sup> až po dnešní, podstatně jiný stav. Současný stav je takový, že převážná část autorů zastává názor, že s akcií lze spojit i jiná práva než ta, která souvisejí s účastí ve společnosti, značná část autorů připouští, že zvláštními druhy akcií lze některá práva i odebírat,<sup>9</sup> a někteří autoři připouštějí, že se zvláštním druhem akcií lze spojit další povinnosti nad zákonem stanovený rámec.<sup>10</sup>

<sup>7</sup> Viz např. ČECH, P. Akcie po rekonstrukci. *Právní rádce*. 2012, č. 10, s. 36.

<sup>8</sup> Viz např. ČECH, P., ŠUK P. *Právo obchodních společností v praxi a pro praxi (nejen soudní)*. Praha: BOVA POLYGON, 2016, s. 274.

<sup>9</sup> Viz např. ŠTENGLOVÁ, I. Lze akcionářům odejmout zákonem přiznaná práva, aneb kdy přestává být akcie akcií? *Bulletin advokacie*. 2017, č. 12, s. 17; LASÁK, J. O limitech lidské představitivosti: glosa k akciím bez hlasovacího práva (jiným než prioritním). *Právní rozhledy*. 2017, č. 2, s. 58.

<sup>10</sup> Viz např. LASÁK, J. *Aplikační problémy zákona o obchodních korporacích*. 21. 6. 2018 [online]. Příspěvek přednesen na 8. ročníku odborného kongresu Právní prostor. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obchodni-pravo/aplikacni-problemy-zakona-o-obchodnich-korporacich> [cit. 2018-10-20].

Zabývejme se tedy otázkou, zda lze vydat akcie na jméno, jejichž převoditelnost bude omezena, zatímco jiné akcie na jméno téže společnosti budou neomezeně převoditelné. V tomto případě není třeba řešit otázku uvedenou shora, neboť zákon omezení převoditelnosti akcií na jméno výslovně připouští. Co je ale třeba řešit, je otázka, zda vydání takových akcií není diskriminací akcionářů, majících tyto akcie ve smyslu druhé věty § 212 odst. 1 obč. zák. Soudím, že tomu tak – v obecné poloze – není. To, že jsou vydány akcie, se kterými jsou spojena určitá omezení, samo o sobě za diskriminaci považovat nelze. Pokud by to tak bylo, byly by diskriminační všechny situace, kdy by společnost vydala dva a více druhů akcií, což ale zákon výslovně připouští. Nelze ale samozřejmě vyloučit, že v některých případech – ve vazbě na konkrétní okolnosti případu – vydání akcií s omezenou převoditelností diskriminační bude. Pak by ovšem nebylo jejich vydání přípustné.

## 1.6 Závěr

Právní úprava omezení převoditelnosti akcií v zákoně o obchodních korporacích je do té míry stručná, že nabízí velkou škálu možností, jakým způsobem omezení převoditelnosti v konkrétním případě uchopit. Zákon žádná omezení obecně připuštěné možnosti nedává, v úvahu proto připadá jen omezení dobrými mravy, veřejným pořádkem a zákazem diskriminace. Zda se některý z uvedených korektivů uplatní, bude vždy třeba zkoumat ve vazbě na konkrétní okolnosti případu.



## 2 OMEZENÍ PŘEVODITELNOSTI AKCIÍ NA JMÉNO: AKTUÁLNÍ VÝKLADOVÉ OTAZNÍKY

**Jan Dědič**  
**Jan Lasák**

### 2.1 Úvod

Stejně tak, jako se autoři této statě ve své praxi zabývají především právem obchodních korporací, pak i odborný zájem obou oslavenkyň se v minulosti více či méně upínal právě k problematice korporačního práva. Z uvedeného důvodu jsme zvolili téma naší statě na poli práva obchodních korporací, a to ve světle rekonstrukce soukromého práva, které i dnes, téměř 5 let po účinnosti nové právní úpravy, skýtá celou řadu témat, které lze oslovit. V předkládané stati jsme se rozhodli posoudit vybrané výkladové otázky, které jsou spojeny se současnou právní úpravou omezení převoditelnosti akcií na jméno.

Úpravu převoditelnosti akcií na jméno lze z historického hlediska označit za poměrně stabilní. Příliš se nemění. To ale neznamená (respektive nemusí znamenat), že není bezproblémová. Ze všech možných sporných otázek, které jsou či mohou být s právní úpravou omezené převoditelnosti akcií na jméno spojeny, se v tomto příspěvku věnujeme následujícím vybraným tématům, které považujeme v současné době za aktuální, a to:

- neplatnosti převodu akcie na jméno coby důsledku porušení omezení převoditelnosti;
- účinkům zápisu omezení převoditelnosti akcií do obchodního rejstříku;
- omezení převoditelnosti akcií předkupním právem akcionářů (včetně exkursu do omezení převoditelnosti zaknihovaných akcií) a jejím limitům v současné právní úpravě; a
- obcházení pravidel omezujících převoditelnost akcií na jméno.

## 2.2 Omezení převoditelnosti akcií na jméno v běhu času

Omezení převoditelnosti akcií na jméno umožňoval na počátku 90. let minulého století již zákon č. 104/1990 Sb., o akciových společnostech (dále i jen „zák. o akciových společnostech“), i když jen nepřímo. V § 4 odst. 2 zák. o akciových společnostech se uvádělo: „Akcii na jméno lze, pokud ze stanov nevyplývá něco jiného, převést rubopisem, v němž se uvede obchodní název (jméno) a sídlo (bydliště) nabyvatele akcie, jakož i doba účinnosti převodu. O převodu rubopisem platí jinak předpisy směnečného zákona.“

Z citovaného ustanovení tehdejšího zákona o akciových společnostech bylo možno dovozovat, že bylo možné jak vyloučit převoditelnost akcií na jméno rubopisem, tak i stanovit určitá omezení, která bylo nutno splnit. Sporné bylo, zda bylo možné převoditelnost akcie na jméno vyloučit zcela.<sup>1</sup> Právní úprava platná v té době přitom nijak nevyžadovala zápis jakékoliv odchylky od převoditelnosti akcií do tehdejšího podnikového rejstříku.

Obchodní zákoník, který s účinností od 1. 1. 1991 nahradil zákon o akciových společnostech, byl již o něco přesnější, když v § 156 odst. 3 stanovil: „Akcie na jméno je převoditelná a převod se uskutečňuje rubopisem a předáním akcie. V rubopisu se uvede název a sídlo právnické osoby nebo jméno a bydliště fyzické osoby, která je nabyvatelem akcie, a den účinnosti převodu. O rubopisu platí obdobně předpisy upravující směnky. Stanovy mohou převoditelnost akcie omezit.“ Tím bylo postaveno najisto (argumentem *a contrario*), že vyloučit převoditelnost akcií na jméno nebylo možné. Nicméně ani podle původní úpravy obchodního zákoníku se do obchodního rejstříku, který nahradil předchozí podnikový rejstřík, omezení převoditelnosti akcií nezapisovalo, ba dokonce se do obchodního rejstříku nezapisovala ani forma akcií.<sup>2</sup>

Vzhledem k tomu, že zájemci o akcie společností s akciemi na jméno nebyli na začátku devadesátých let nijak chráněni důvěrou v zápis v obchodním rejstříku (tzv. principem „materiální publicity“), došlo tzv. malou novelou obchodního zákoníku<sup>3</sup>

<sup>1</sup> V publikaci FOREJT, A., SVOBODOVÁ, J., VANĚK, S. *Akciové společnosti*. Praha: Nadas, 1990, se na s. 10 například uvádí: „Akcie na jméno je zákonným ordre-papírem, protože může být převáděna rubopisem (indosamentem); převoditelnost rubopisem může být stanovami vyloučena tzv. negativní ordre klauzulí, čímž se akcie stává tzv. recta – papírem. Zákon (§ 4) zde odkazuje na předpisy zákona směnečného a šekového (zákon č. 191/1950 Sb.).“ Na s. 41 též publikace se však navíc uvádělo: „Akcii na jméno zákon výslovně stanoví, že je převoditelná rubopisem (indosamentem), avšak její převod musí být ohlášen společnosti; stanovy mohou převod omezit, popř. vůbec zakázat.“

<sup>2</sup> Podle § 28 odst. 2 písm. d) obch. zák. se nad rámec údajů zapisovaných o všech právnických osobách u akciové společnosti zapisovala do obchodního rejstříku jen výše základního jmění, počet, druh a jmenovitá hodnota akcií, jakož i jména a bydliště členů dozorčí rady.

<sup>3</sup> Zákon 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.

k podstatné změně této právní úpravy. Malá novela obchodního zákoníku změnila v první řadě § 156 odst. 3 obch. zák. nejen formálně tím, že úpravu omezení převoditelnosti akcií na jméno přesunula do odstavce 4, ale především věcně, neboť mimo jiné stanovila: „Stanovy mohou omezit, nikoliv však vyloučit, převoditelnost akcií na jméno. Nejsou-li splněny podmínky pro převod akcií na jméno určené stanovami, je smlouva o převodu těchto akcií neplatná, ledaže je převod akcií podmíněn souhlasem orgánu společnosti určeného stanovami a tento orgán bez zbytečného odkladu poté, co se o uzavření takové smlouvy dozvěděl, udělí souhlas dodatečně. Pokud stanovy podmíní převoditelnost akcie na jméno souhlasem některého orgánu společnosti, mohou též určit, v jakých případech a za jakých podmínek je tento orgán povinen udělit k převodu souhlas, popřípadě v jakých případech je povinen udělení souhlasu odmítnout.“

Dále se malou novelou obchodního zákoníku změnil i § 28 odst. 2 písm. d) obch. zák. tak, že do obchodního rejstříku se запиše u akciové společnosti i výše „základního jmění, rozsah jeho splacení, počet, druh, forma a jmenovitá hodnota akcií, případné omezení převoditelnosti akcií na jméno, jakož i jména a bydliště členů dozorčí rady; pokud má společnost jediného akcionáře, zapisuje se i obchodní jméno nebo název a sídlo nebo jméno a bydliště tohoto akcionáře“. Konečně se do § 173 obch. zák. vložil nový odstavec 2, v němž se stanovilo, že rozhoduje-li společnost „o zvýšení nebo snížení základního jmění, o rozdělení akcií, o změně formy nebo druhu akcií anebo **omezení převoditelnosti akcií na jméno či její změně, nabývá změna stanov účinnosti ke dni zápisu těchto skutečností do obchodního rejstříku**“.<sup>4</sup>

Od té doby se (za dobu účinnosti obchodního zákoníku) úprava zápisů omezení převoditelnosti akcií do obchodního rejstříku nezměnila, jen došlo k jejímu přesunu do § 36 písm. d) obch. zák. Nezměnila se ani úprava účinnosti změny stanov týkající se omezení převoditelnosti akcií. Změny doznaly pouze právní důsledky nerespektování omezení převoditelnosti akcií. Stalo se tak tzv. velkou novelou obchodního zákoníku,<sup>5</sup> který tuto problematiku upravil takto: „... stanovy mohou omezit, nikoliv však vyloučit, převoditelnost akcií na jméno. Nejsou-li splněny podmínky pro převod akcií na jméno určené stanovami, je smlouva o převodu těchto akcií neplatná, ledaže nabyvatel akcií jednal v dobré víře. Osoba, která takto převedla akcie na jméno, odpovídá za škodu, která z toho důvodu vznikla. **Je-li převod akcií na jméno podmíněn souhlasem orgánu společnosti, smlouva o převodu**

<sup>4</sup> Nadto, podle přechodného ustanovení čl. II bod. 9, pokud malá novela obchodního zákoníku vyžadovala zapsání určitých údajů do obchodního rejstříku, byly osoby zapsané v obchodním rejstříku povinny podat návrh na povolení zápisu těchto údajů do 31. 12. 1996. Žádná zvláštní sankce za porušení této povinnosti však stanovena nebyla.

<sup>5</sup> Zákon č. 370/2000 Sb., 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.

**akcií nemůže nabýt účinnosti dříve, než tento orgán udělí souhlas, nestanoví-li smlouva jinou lhůtu.**“ Ukázalo se totiž jako nepraktické, aby souhlas orgánů společnosti s převodem akcií byl podmínkou platnosti smlouvy, a proto byl nahrazen podmínkou účinnosti; u ostatních způsobů omezení převoditelnosti akcií však jako důsledek jejího nerespektování zůstala neplatnost smlouvy o převodu akcií. Tato úprava platila až do 31. 12. 2013, kdy byla nahrazena jednak úpravou v zákoně o obchodních korporacích,<sup>6</sup> jednak v zákoně o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob.<sup>7</sup>

## 2.3 Důsledky porušení omezení převoditelnosti akcie na jméno

Obchodní zákoník konstruoval jako důsledek porušení stanov akciové společnosti upravující omezení převoditelnosti akcií neúčinnost nebo neplatnost smlouvy o převodu akcií, která byla právním titulem pro převod akcií. Zákon o obchodních korporacích však rozlišuje neúčinnost smlouvy o převodu akcií a neplatnost převodu akcií (v případě porušení jiného omezení převoditelnosti akcií, než je souhlas orgánů akciové společnosti). Uvedený rozdíl logicky vyvolává otázku, zda se neplatnost převodu odvozuje od neplatnosti smlouvy o převodu akcií, nebo smlouva o převodu akcií je v takovém případě platným právním titulem a neplatným je jen právní jednání, jímž dochází k převodu vlastnického práva k akciím (tj. *modus*).

Důvodová zpráva k tomuto mlčí. I. Štenglová se ke změně textu zákona výslovně nevyjadřuje. Pouze uvádí, že neplatnost podle § 271 odst. 3 z. o. k. je neplatností relativní a že neplatnost smlouvy v případech podle § 271 odst. 3 z. o. k. může uplatňovat akciová společnost, popřípadě akcionáři.<sup>8</sup> Obdobně P. Čech a P. Šuk hovoří o tom, že nedodržení jiných omezení má za následek relativní neplatnost smlouvy o převodu akcií, které se bude moci dovolat jak společnost, tak i ostatní akcionáři.<sup>9</sup> Ani I. Štenglová, ani P. Čech a P. Šuk si však nekladou otázku, proč je zde rozdíl ve formulaci mezi obchodním zákoníkem a zákonem o obchodních korporacích a zda je chtěný nebo spíše nechtěný.

<sup>6</sup> Podle § 270 z. o. k. „stanovy mohou převoditelnost akcií na jméno omezit, nikoliv však vyloučit“. Podle § 271 odst. 1 z. o. k. „v případě, že je převoditelnost akcií na jméno podmíněna souhlasem orgánu společnosti, smlouva o převodu těchto akcií nenabude účinnosti dříve, než bude souhlas udělen“. Konečně podle § 271 odst. 3 z. o. k. „je-li převoditelnost akcií omezena jinak než podle odstavce 1 a převede-li akcionář akcie v rozporu s daným omezením, je převod akcií neplatný“.

<sup>7</sup> Zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob, jehož název byl zákonem č. 460/2016 Sb. změněn na „zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob a o evidenci svěřenských fondů“.

<sup>8</sup> ŠTENGLOVÁ I. In ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 529.

<sup>9</sup> ČECH, P., ŠUK, P. *Právo obchodních společností v praxi a pro praxi (nejen soudní)*. Praha: BOVA POLYGON, 2016, s. 255, 256.



P. Vybíral zastává názor, že jde jak o relativní neplatnost smlouvy o převodu akcií, tak i o relativní neplatnost převodu akcií, aniž by tento svůj závěr také jakkoliv odůvodňoval.<sup>10</sup> Pokud by však mělo jít o dvě relativní neplatnosti, musela by oprávněná osoba uplatnit jak námitku relativní neplatnosti smlouvy o převodu akcií, tak námitku relativní neplatnosti převodu akcií. To je podle našeho názoru koncepce nepraktická (a zřejmě neudržitelná). Bude-li totiž uplatněna relativní námitka neplatnosti smlouvy o převodu akcií, odpadne i právní titul pro plnění a není důvodu ještě namítat relativní neplatnost převodu.

J. Pauly zastává naopak názor, že porušení tohoto omezení převoditelnosti je stíháno přímo neplatností převodu oproti úpravě v obchodním zákoníku, kde byla stanovena neplatnost samotné smlouvy, a hovoří o tom, že současná úprava umožňuje uzavřít smlouvu o převodu akcií „předem“, pokud je vázána na suspenzivní (odkládací) podmínku, že v určitém časovém období odpadne důvod (ne)převoditelnosti.<sup>11</sup> Autor však nedává odpověď na otázku, jaký je právní osud smlouvy o převodu akcií, pokud by nebyla vázána na suspenzivní podmínku. Způsobí to její neplatnost?

J. Hejda mluví o neplatnosti převodu a dodává, že dané omezení by se mělo zkoumat k okamžiku uskutečnění převodu, avšak s výhradou ochrany práv nabytých v dobré víře.<sup>12</sup> T. Dvořák jen mechanicky opakuje text zákona a dodává, že převod akcie je neplatný pro rozpor se zákonem, a to relativně.<sup>13</sup> Konečně L. Josková jen konstatuje, že v takovém případě je převod akcií na jméno v rozporu s omezením neplatný.<sup>14</sup>

Při vědomí a respektu k výše přetištěným názorům se spíše přikláníme k závěru, že relativní neplatností je postiženo spíše právní jednání, jímž se vlastnické právo k akcií převádí, než samotná smlouva o převodu akcií. Tomu z našeho pohledu svědčí kromě výslovné dikce zákona i ustanovení § 574 obč. zák., podle něhož se má na právní jednání spíše hledět jako na platné než jako na neplatné.

Z našeho pohledu lze argumentovat i logickým výkladem *a maiore ad minus* ve vztahu k § 1760 obč. zák.<sup>15</sup> Nevyvolává-li sama o sobě neplatnost smlouvy skutečnost, že strana nebyla oprávněna nakládat s tím, co má být plněno, tím spíše to musí platit pro situace, kdy dispoziční právo převádějící strana má, ale je omezené. Ze slovního znění a vazby § 1760 obč. zák a § 271 odst. 3 z. o. k. tudíž podle nás plyne závěr, že neplatný je převod akcií (právní jednání, jímž má být převod uskutečněn), a nikoliv samotná smlouva o převodu akcií.

<sup>10</sup> VYBÍRAL, P. In LASÁK, J., POKORNÁ, J., ČÁP, Z., DOLEŽIL, T. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. I. díl. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1374, 1375.

<sup>11</sup> PAULY, J. In BĚLOHLÁVEK, A. J. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 1251.

<sup>12</sup> HEJDA, J. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Výklad jednotlivých ustanovení včetně návaznosti na české a evropské předpisy*. Praha: Linde, 2013, s. 320.

<sup>13</sup> DVOŘÁK, T. *Akciová společnost*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 197.

<sup>14</sup> JOSKOVÁ, L. In ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 387.

<sup>15</sup> Ustanovení § 1760 obč. zák. zní: „Skutečnost, že strana nebyla při uzavření smlouvy oprávněna nakládat s tím, co má být podle smlouvy plněno, sama o sobě neplatnost smlouvy nevyvolává.“

Výklad, že neplatná je samotná smlouva o převodu akcií, je z našeho pohledu výkladem jdoucím proti výslovnému znění zákona. Ten je však možný jen za podmínek § 2 obč. zák.,<sup>16</sup> které podle našeho názoru v daném případě splněny nejsou. Úmyslem zákonodárce bylo nepochybně zabránit převodu vlastnického práva k akcií v rozporu s omezením plynoucím ze stanov akciové společnosti. Tento smysl právní úpravy naplňuje jak neplatnost samotného převodu akcií, tak samozřejmě i neplatnost smlouvy o převodu akcií. Pokud tak doslovný text zákona odpovídá úmyslu zákonodárce, pak podle nás není prostor pro výklad, který jde mimo výslovné znění zákona.

Námi zastávaný výklad je podle našeho přesvědčení i „citlivější“ z hlediska právní jistoty. Platnost smlouvy je třeba posuzovat podle právního stavu v době jejího uzavření. Jaký má smysl dovozovat neplatnost smlouvy o převodu akcií, pokud (následně) v době převodu akcií již není tento převod v rozporu se stanovami? Rozdíl je v tom, že v případě, kdy je neplatná smlouva, je plnění podle ní bezdůvodným obohacením. Zákon o obchodních korporacích konvalidací smlouvy o převodu akcií se změnou stanov (odstraňující omezení převoditelnosti) nespojuje. Pokud by byl neplatný jen převod akcií, je smlouva o převodu akcií platná a převodce by „toliko“ stíhaly důsledky prodlení, nelze-li smlouvu v době splatnosti splnit (tj. akcií převést).

Uvedený závěr považujeme za plně souladný jak s Listinou a ústavním pořádkem vůbec, tak se zásadami občanského zákoníku a s hodnotami, které chrání (viz § 2 odst. 1 obč. zák.). Soudíme, že při tomto konceptu je i lépe pochopitelné, proč zákonodárce již výslovně neváže platnost převodní smlouvy na dobrou víru nabyvatele, jak to činil obchodní zákoník. Nejde-li o otázku platnosti smlouvy, ale nabytí vlastnického práva k akciím na jméno, pak je dobrá víra nabyvatele automaticky chráněna ustanovením § 1109 a § 1111 obč. zák.

Občas mezi odbornou veřejností zaznívá, že dobrá víra nabyvatele vzhledem k povinnému zápisu omezené převoditelnosti akcií do obchodního rejstříku s konstitutivními účinky a principu materiální publicity zápisu do obchodního rejstříku prakticky nepřichází v úvahu a že zákon měl na mysli dobrou víru ve splnění podmínek.<sup>17</sup> Obecné konstatování o konstitutivnosti zápisu ve vztahu k omezení převoditelnosti akcií však není ničím argumentováno, ze zákona výslovně neplyne a z rozhodovací praxe Vrchního soudu v Olomouci se zdá navíc plyne něco jiného, jak ukážeme níže.

<sup>16</sup> Ustanovení § 2 obč. zák. zní: „(1) Každé ustanovení soukromého práva lze vykládat jenom ve shodě s Listinou základních práv a svobod a ústavním pořádkem vůbec, se zásadami, na nichž spočívá tento zákon, jakož i s trvalým zřetelem k hodnotám, které se tím chrání. Rozejde-li se výklad jednotlivého ustanovení pouze podle jeho slov s tímto příkazem, musí mu ustoupit. (2) Zákonnému ustanovení nelze přikládat jiný význam, než jaký plyne z vlastního smyslu slov v jejich vzájemné souvislosti a z jasného úmyslu zákonodárce; nikdo se však nesmí dovolávat slov právního předpisu proti jeho smyslu. (3) Výklad a použití právního předpisu nesmí být v rozporu s dobrými mravy a nesmí vést ke krutosti nebo bezohlednosti urážející obyčejné lidské citění.“

<sup>17</sup> ČECH, ŠUK, 2016, s. 256.

## 2.4 Účinky zápisu omezení převoditelnosti akcií do obchodního rejstříku

Výkladový problém týkající se konstitutivnosti účinků zápisu omezení převoditelnosti akcií na jméno do obchodního rejstříku založila již malá novela obchodního zákoníku a přetrvává dodnes. Spočívá v tom, že zákon výslovně upravoval a upravuje jen konstitutivní účinky zápisu do obchodního rejstříku ve vztahu ke změně stanov týkající se omezení převoditelnosti akcií, ale nikoliv obecně tak, že k účinnosti stanov o omezení převoditelnosti akcií se vyžaduje zápis takového omezení do obchodního rejstříku. Jak je to tedy s omezením převoditelnosti akcií na jméno, pokud nebylo respektováno přechodné ustanovení malé novely obchodního zákoníku a ve stanovené lhůtě nebyl podán návrh na zápis omezení převoditelnosti akcií do obchodního rejstříku? Pozbyla daná ustanovení stanov účinnosti nebo omezení převoditelnosti akcií přetrvalo, i když do obchodního rejstříku omezení zapsáno nebylo?

Malá novela obchodního zákoníku žádné sankce za nesplnění povinnosti podat návrh na zápis omezení převoditelnosti akcií na jméno do obchodního rejstříku ve vazbě na platnost nebo účinnost stanov nestanovila. Společnost, která v zákonné lhůtě návrh k rejstříkovému soudu nepodala, nepochybně porušila zákon, ale mělo to za následek i neúčinnost stanov ve vztahu k omezení převoditelnosti akcií na jméno? Důvodová zpráva k této novele obchodního zákoníku neexistuje, neboť jde o poslanecký návrh, který v dané době nemusel být předložen s důvodovou zprávou. Nepochybně ale bylo záměrem zákonodárce, aby omezení převoditelnosti akcií bylo vždy do obchodního rejstříku zapsáno, a to v zájmu ochrany nabyvatelů akcií, kteří dosud nejsou akcionáři společnosti. Tento záměr bylo možné naplnit jedině tím, že se zápisu převoditelnosti akcií na jméno do obchodního rejstříku přiřknou obecně konstitutivní účinky bez ohledu na to, zda jde o změnu stanov, nebo o původní znění stanov.

Vrchní soud v Olomouci je však zjevně jiného mínění. V rozsudku ze dne 26. 11. 2015, sp. zn. 9 Cmo 8/2012, vyjádřil právní názor, že omezení převoditelnosti akcií, které existovalo před účinností malé novely obchodního zákoníku a nebylo zapsáno do obchodního rejstříku podle přechodného ustanovení, je i nadále účinné s tím, že se v daném případě (vzhledem k okolnostem případu) nabyvatel nemůže ani dovolávat principu materiální publicity obchodního rejstříku dle § 27 obch. zák. (nabyvatel byl akcionářem společnosti už před malou novelou obchodního zákoníku, takže nemohl jednat v dobré víře, a tím, kdo namítal neplatnost smlouvy o převodu akcií, nebyla společnost).<sup>18</sup>

<sup>18</sup> V rozsudku Vrchního soudu v Olomouci čj. 9 Cmo 8/2012-270 se uvádí: „V ustanovení § 173 odst. 2 obch. zák. pak bylo nově s účinností od 1. 7. 1996 upraveno, že pokud společnost rozhoduje o omezení převoditelnosti akcií na jméno či její změně, nabývá změna stanov účinnosti ke dni zápisu těchto skutečností do obchodního rejstříku. Dlužno dodat, že na valné hromadě HPV, a.s., konané dne 21. 1. 1997, na níž byl schválen dodatek č. 3 stanov účinný od 22. 1. 1997, nebylo nově rozhodováno

Měl-li by Vrchní soud v Olomouci pravdu, pak se otvírá další výkladový problém. Pokud by byla po 1. 7. 1996 až do současné doby nově založena akciová společnost, jejíž stanovy by upravovaly omezení převoditelnosti akcií na jméno a členové představenstva by nenavrhli tuto skutečnost k zápisu do obchodního rejstříku, byla by tato část stanov účinná, i když by dané omezení převoditelnosti akcií nebylo zapsáno do obchodního rejstříku, neboť nejde o změnu stanov. Takový (do značné míry absurdní) výklad by však již zjevně odporoval uvedenému smyslu a účelu právní úpravy regulující omezení převoditelnosti akcií na jméno. Přikláníme se proto k názoru, že zápis omezení převoditelnosti akcií do obchodního rejstříku má konstitutivní účinky vždy, nejen při změně stanov, a že jakýkoliv jiný výklad by byl v rozporu s § 2 odst. 2 obč. zák., podle něhož se nikdo nemůže dovolávat slov právního předpisu proti jeho smyslu.

Pokud by námi podaný výklad nebyl přijatelný, pak ještě vzniká otázka, zda by se relativní neplatnosti převodu akcií na jméno mohla dovolat sama akciová společnost, která v rozporu se zákonem nenechala zapsat omezení převoditelnosti akcií do obchodního rejstříku. Podle našeho názoru nikoliv. Pokud by se neplatnosti převodu akcií na jméno domáhala sama společnost, pak je namístě i uplatnění zásady *nemo turpitudinem suam allegare potest* vyjádřená v § 6 odst. 2 obč. zák.<sup>19</sup> Tato zásada představuje přímo aplikovatelné pravidlo pro veškeré rozhodování soudů (nejen) v soukromém právu, jak judikoval Ústavní soud i Nejvyšší soud ještě před účinností nového občanského zákoníku.<sup>20</sup> Ve výše citovaném případě se společnost dopustila protiprávního činu, protože v rozporu se zákonem nepodala návrh na zápis omezení převoditelnosti akcií do obchodního rejstříku. Dále je zde protiprávní stav vyvolaný společností spočívající v tom, že v obchodním rejstříku není zapsáno omezení převoditelnosti akcií na jméno a společnost má nad tímto stavem kontrolu, neboť může/mohla kdykoliv podat návrh na zápis omezení převoditelnosti akcií do obchodního rejstříku.

---

o omezení převoditelnosti akcií na jméno, nýbrž došlo pouze k přečíslování článku stanov, takže v novém čl. 3.9 zůstalo původní omezení převoditelnosti akcií, a tedy že účinnost převodu akcií nastává se souhlasem představenstva a zápisem této změny v seznamu akcionářů. Nelze proto souhlasit se závěrem soudu prvního stupně o tom, že omezení převoditelnosti akcií dle čl. 3.9 stanov bylo účinné v souladu s ustanovením § 173 odst. 2 obchodního zákoníku až zveřejněním v obchodním rejstříku, tedy od 12. 1. 2002. I kdyby tomu tak bylo a dodatek č. 3 stanov by pro absenci zápisu byl neúčinný, platila by úprava čl. 3. odst. 8 stanov ve znění dodatku č. 2 účinného od 4. 6. 1996, který rovněž omezoval převoditelnost akcií, a to tak, že vázal převoditelnost akcií na souhlas představenstva a zápis v seznamu akcionářů.“

<sup>19</sup> Ustanovení § 6 odst. 2 obč. zák. zní: „Nikdo nesmí těžit ze svého nepoctivého nebo protiprávního činu. Nikdo nesmí těžit ani z protiprávního stavu, který vyvolal nebo nad kterým má kontrolu.“

<sup>20</sup> Srov. např. náleze Ústavního soudu ze dne 22. 2. 1995, sp. zn. II. ÚS 42/94, náleze Ústavního soudu ze dne 22. 2. 2011, sp. zn. I. ÚS 2849/07, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 2. 2017, sp. zn. 29 Cdo 4476/2016, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2009, sp. zn. 22 Cdo 5170/2007, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 7. 2011, sp. zn. 28 Cdo 4008/2010, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 8. 2012, sp. zn. 28 Cdo 360/2012, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. 9. 2012, sp. zn. 28 Cdo 2287/2011, anebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 11. 2015, sp. zn. 29 Cdo 2261/2015.

Pro úplnost uvádíme, že předestřeno problému si všímá i připravovaný návrh novely zákona o obchodních korporacích.<sup>21</sup> V návrhu novely se navrhuje vložit do § 270 z. o. k. nový odstavec 2, který má znít: „Omezení převoditelnosti akcií na jméno či její změna je účinná dnem zápisu těchto skutečností do obchodního rejstříku.“<sup>22</sup> Tím bude postaveno najisto, že každá ujednání ve stanovách, týkající se omezení převoditelnosti akcií na jméno, nenabude účinnosti, dokud nebude zapsáno do obchodního rejstříku.

## 2.5 Předkupní právo jako omezení převoditelnosti akcií na jméno a zaknihovaných akcií

Již za účinnosti obchodního zákoníku se vedly vleklé spory o to, zda sjednání předkupního práva ve stanovách je omezením převoditelnosti akcií, nebo nikoliv (s výše uvedenými důsledky). Pokud by tomu tak bylo, nešlo by sjednat ve stanovách předkupní právo k akciím na majitele, protože u nich obchodní zákoník i zákon o obchodních korporacích stanoví, že jejich převoditelnost nemůže být omezena.<sup>23</sup>

Nicméně výkladový problém vyvolává ustanovení § 275 odst. 1 z. o. k., věta první, které stanoví: „Zaknihované akcie jsou neomezeně převoditelné, ledaže stanovy jejich převoditelnost omezí.“ Dále se ve větě druhé téhož ustanovení uvádí: „Na omezení převoditelnosti zaknihovaných akcií se použijí obdobně ustanovení o omezení převoditelnosti akcií na jméno.“ Z toho převážná část autorů v odborné literatuře dovozuje, že u zaknihovaných akcií lze omezit jak převoditelnost akcií na jméno, tak na majitele.<sup>24</sup>

<sup>21</sup> Návrh novely zákona o obchodních korporacích, včetně důvodové zprávy, je dostupný na internetových stránkách Poslanecké sněmovny, 8. volební období. Sněmovní tisk 207/0.

<sup>22</sup> V důvodové zprávě k návrhu novely zákona o obchodních korporacích se k tomu uvádí: „Cílem nově navrhovaného odstavce 2 je stanovit, že omezení převoditelnosti akcií na jméno či jeho změna (tedy i zrušení omezení převoditelnosti) je účinné až okamžikem zápisu omezení převoditelnosti nebo jeho změny do obchodního rejstříku; zápis do obchodního rejstříku je zápisem konstitutivním. Obdobné pravidlo je obsaženo již ve stávajícím znění § 431 odst. 1, které je však užší, neboť dopadá jen na případy, kdy je o změně stanov v otázce omezení převoditelnosti akcií na jméno rozhodováno valnou hromadou, tedy za trvání společnosti. Absentuje však úprava situací, kdy je omezení převoditelnosti akcií na jméno součástí stanov již při založení společnosti; v takovém případě platné právo společnosti neukládá povinnost omezení převoditelnosti zapsat do obchodního rejstříku. Není však důvodné, aby omezení převoditelnosti akcií na jméno, které ve společnosti existuje již od jejího založení, do obchodního rejstříku zapisováno nebylo, tedy bylo účinné i bez zápisu v obchodním rejstříku. Uvedenou mezeru v zákoně se navrhuje vyplnit doplněním odstavce 2. S touto změnou souvisí i zrušení § 431 odst. 1.“

<sup>23</sup> V § 274 z. o. k. se stanoví: „Akcie na majitele je neomezeně převoditelná.“

<sup>24</sup> Viz zejména ŠTENGLOVÁ In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CÍLEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 534. VYBÍRAL In LASÁK, POKORNÁ, ČÁP, DOLEŽIL a kol., 2014, s. 1392–1393. JOSKOVÁ In ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ a kol., 2015, s. 388, a nejdůsledněji pak ČECH, ŠUK, 2016, s. 256. P. Čech a P. Šuk vysvětlují i genezi vzniku daného problému spojeného s tím, že návrh zákona o obchodních korporacích, který byl předložen Poslanecké sněmovně, nerozlišoval

Část autorů však zastává názor, že omezení převoditelnosti akcií je třeba vztáhnout jen na zaknihované akcie na jméno.<sup>25</sup>

Jakkoliv může být závěr o možnosti omezení převoditelnosti zaknihovaných akcií na majitele zpochybňován tím, že jde o jasný omyl zákonodárce, že pak nemá valný význam rozlišovat mezi zaknihovanými akciemi na jméno a na majitele (pak v podstatě jediným rozdílem je povinnost vést seznam akcionářů, který však stejně může být nahrazen evidencí zaknihovaných cenných papírů), se k tomuto názoru přikláníme. Jde o závěr, který plyne z jasného textu zákona a pro výklad mimo text zákona zde podle § 2 obč. zák. zřejmě není prostor, protože záměr zákonodárce jasný není. Tento problém oslovuje i předložený návrh novely zákona o obchodních korporacích,

---

zaknihované akcie podle formy, a proto měl § 275 odst. 1 umožnit omezení převoditelnosti zaknihovaných akcií, u nichž se forma nerozlišovala. Nicméně při projednávání vládního návrhu v Poslanecké sněmovně byl schválen pozměňovací návrh, podle něhož se i zaknihované akcie rozlišují dle formy (viz § 263 odst. 1 z. o. k.). Nicméně přiklání se k závěru, že lze omezit převoditelnost i zaknihovaných akcií na majitele, protože jinak by bylo ustanovení § 275 odst. 1 z. o. k. o omezení převoditelnosti zaknihovaných akcií obsoletní, neboť závěr, že lze omezit jen převoditelnost zaknihovaných akcií na jméno, by plynul již z § 270 a § 256 odst. 1 z. o. k. Jsme však názoru, že argumentovat lze i obráceně. Při výkladu, že lze omezit i převoditelnost zaknihovaných akcií na majitele, může být obsoletním naopak § 274 odst. 1 z. o. k. Přijmeme-li závěr, že lze omezit převoditelnost zaknihovaných akcií na majitele, pak na jaké akcie lze § 274 odst. 1 z. o. k. aplikovat? Podle § 263 odst. 2 a § 274 odst. 2 z. o. k. lze akcie na majitele vydat jen jako zaknihovaný cenný papír nebo imobilizovaný cenný papír. Nevztahuje-li se § 274 odst. 1 z. o. k. zakazující omezit převoditelnost akcií na majitele na akcie zaknihované, je třeba analyzovat, zda se vztahuje alespoň na imobilizované akcie na majitele. Podle § 1104 odst. 3 obč. zák. se na nabývání vlastnického práva k imobilizovanému cennému papíru podle § 2413 odst. 1 obč. zák. použijí obdobně ustanovení o nabývání vlastnictví k zaknihovaným cenným papírům. Je dané ustanovení občanského zákoníku možné vyložit tak, že se týká i omezení převoditelnosti (tedy omezení možnosti nabytí vlastnické právo) k imobilizovanému cennému papíru? Podle našeho názoru to vyloučit nelze. Podle § 48 odst. 1 písm. k) zák. o veř. rejstřících se však do obchodního rejstříku obligatorně zapisuje jen případné omezení převoditelnosti akcií na jméno. Lze z § 275 odst. 1 z. o. k. současně dovozovat, že u zaknihovaných akcií na majitele se má také zapsat omezení převoditelnosti akcií, i když to zákon výslovně nestanoví. Ve prospěch tohoto výkladu by mohlo svědčit ustanovení § 431 z. o. k., kde se uvádí, že v případě, že valná hromada rozhodla o omezení převoditelnosti akcií na jméno nebo zaknihovaných akcií či o její změně, nabývá změna stanov účinnosti ke dni zápisu těchto skutečností do obchodního rejstříku. Z toho by šlo dovozovat, že z tohoto ustanovení plyne zápis omezení převoditelnosti zaknihovaných akcií do obchodního rejstříku bez ohledu na jejich formu.

<sup>25</sup> Např. PAULY IN BĚLOHLÁVEK a kol., 2013, na s. 1262 a 1263 zastává názor, že neomezená převoditelnost zaknihovaných akcií plyne z § 274 odst. 1 z. o. k. a že možnost omezení zaknihovaných akcií na jméno by byla odvoditelná i bez úpravy v § 275 odst. 1 z. o. k. Podle jeho názoru lze tedy stanovami omezit jen převoditelnost zaknihovaných akcií na jméno. Obdobně T. Dvořák (DVOŘÁK, 2016) na s. 196 uvádí, že zmatečně působí ustanovení § 275 odst. 1 první věta. Podle něho jde o legislativně technický lapsus a stanovy mohou omezit jen převoditelnost listinných, zaknihovaných nebo imobilizovaných akcií na jméno, což podle něho zřetelně plyne z § 270 a § 275 odst. 1 věty druhé z. o. k.

v němž se navrhuje zrušit jak § 275 odst. 1 z. o. k.,<sup>26</sup> tak § 431 odst. 1 z. o. k. Tím bude postaveno najisto, že omezit lze jen převoditelnost zaknihovaných akcií na jméno, což považujeme za správné, pokud se má i u zaknihovaných akcií forma rozlišovat. Pokud však nějaká akciová společnost se zaknihovanými akciemi na majitele omezila převoditelnost těchto akcií, bude muset změnit jejich formu na zaknihované akcie na jméno, jinak příslušné ustanovení stanov pozbyde v důsledku připravované novely účinnosti.

Nicméně vraťme se k avizovanému problému, zda je předkupní právo omezením převoditelnosti akcií. Z judikatury Nejvyššího soudu nepřimo plyne, že předkupní právo samo o sobě omezením převoditelnosti akcií není.<sup>27</sup> Z toho vyplývá, že stanovy mohou obsahovat ujednání o předkupním právu i ve vztahu k akciím na majitele, protože o omezení převoditelnosti akcií nejde. Jinou otázkou však je, zda předkupní právo může být omezením převoditelnosti akcií, pokud si tak akcionáři sjednají ve stanovách ve vztahu k akciím na jméno. Důsledkem porušení předkupního práva sjednaného jako forma omezení převoditelnosti akcií, by pak byla neplatnost převodu akcií podle § 271 odst. 3 z. o. k., a nikoliv důsledky, které s porušením předkupního práva spojuje občanský zákoník. Podmínkou ovšem je, že předkupní právo bude jako způsob omezení převoditelnosti akcií na jméno zapsáno do obchodního rejstříku.

Je otázkou, zda v případě, že by nedošlo k zápisu předkupního práva jako omezení převoditelnosti akcií do obchodního rejstříku, a ujednání zůstalo jen obsahem stanov, bude změna stanov platná a účinná jen s důsledky porušení předkupního práva podle občanského zákoníku, nebo zda ujednání o předkupním právu nebude vůbec účinné. Podle našeho názoru bude zapotřebí posoudit, jaká byla skutečná vůle akcionářů při sjednání předkupního práva. Mělo-li jít o sjednání předkupního práva jako způsobu omezení převoditelnosti akcií, pak je ujednání o předkupním právu před jeho zápisem do obchodního rejstříku neúčinné a nemá důsledky ani podle ustanovení občanského zákoníku o předkupním právu. Pokud taková vůle akcionářů nebyla, je předkupní právo platně sjednáno a je účinné okamžikem přijetí stanov nebo rozhodnutí o jejich změně a má účinky jen podle ustanovení občanského

<sup>26</sup> V důvodové zprávě k návrhu novely zákona o obchodních korporacích, která je dostupná na internetových stránkách Poslanecké sněmovny, 8. volební období. Sněmovní tisk 207/0, se k tomu uvádí: „Navrhované zrušení odstavce 1 reaguje na stávající nejistotu ohledně rozlišování formy u zaknihovaných akcií. Oproti občanskému zákoníku, který formu rozlišuje toliko u listinných cenných papírů, již stávající úprava v zákoně o obchodních korporacích s rozlišováním formy počítá – srov. § 263 odst. 1 a 2 část věty za středníkem. Toto pravidlo však není důsledně promítnuto do celého zákona [např. § 259 odst. 1 písm. d)]. Navíc zde vyvstávají výkladové nejasnosti ohledně vztahu tohoto ustanovení s § 274 odst. 1. Navrhuje se proto vyjasnit, že i u akcií zaknihovaných se rozlišuje forma. Ustanovení odstavce 1 se touto optikou jeví nadbytečným, v návaznosti na zvolenou formu se na zaknihovanou akcii použije úprava převoditelnosti akcie na jméno nebo akcie na majitele.“

<sup>27</sup> Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 24. 2. 2010, sp. zn. 29 Cdo 1633/2008.

zákoníku o předkupním právu, a to obligačním, nikoliv věcném;<sup>28</sup> v takovém případě by se neaplikoval § 2144 obč. zák.<sup>29</sup>

Nicméně z našeho pohledu platí, že předkupní právo zůstane zachováno pro případ dalšího převodu akcií, i když není zřízeno jako právo věcné. To plyne ze zvláštní povahy předkupního práva ujednaného v zakladatelském právním jednání (stanovách). Zvláštností předkupního práva upraveného ve společenské smlouvě (stanovách) není a nemůže být z povahy věci to, že předkupní právo jako takové zaniká, není-li využito, nebo ve vztahu k nabyvateli akcií tím, že dlužník převede podíl na jiného v rozporu s ujednaným předkupním právem. Z povahy věci zavazuje předkupní právo každého vlastníka akcií, pokud je hodlá prodat bez ohledu na to, jak je nabyt, neboť každý vlastník je vázán stanovami, v nichž je předkupní právo upraveno. Lze tedy podle našeho názoru hovořit o **předkupním právu**

<sup>28</sup> Již za účinnosti obchodního zákoníku judikoval Nejvyšší soud, že sjednáním předkupního práva ve stanovách, se neuplatní důsledky, které dosavadní občanský zákoník (zákon č. 40/1964 Sb., ve znění pozdějších předpisů) spojoval s věcněprávním předkupním právem v § 603 odst. 3, tedy že bylo-li předkupní právo porušeno, může se oprávněný buď na nabyvateli domáhat, aby mu věc nabídl ke koupi i u společnosti s akciemi na jméno. V rozsudku ze dne 22. 4. 2010, sp. zn. 29 Cdo 1633/2008, k tomu uvádí: „Dále pak se Nejvyšší soud zabýval otázkou, zda z ustanovení § 603 odst. 3 obč. zák. lze dovodit povinnost nabyvatele akcií zatížených předkupním právem tyto akcie převést na osobu, v jejíž prospěch bylo předkupní právo zřízeno, a dospěl k závěru, že tomu tak není.

Ustanovení § 603 obč. zák. určuje, že předkupní právo ukládá povinnost pouze tomu, kdo slíbil věc nabídnout ke koupi (odstavec 1). Předkupní právo lze dohodnout i jako věcné právo, které působí i vůči nástupcům kupujícího. Smlouva se musí uzavřít písemně a předkupní právo se nabývá vkladem do katastru nemovitostí (odstavec 2). Bylo-li předkupní právo porušeno, může se oprávněný buď na nabyvateli domáhat, aby mu věc nabídl ke koupi, anebo mu zůstane předkupní právo zachováno (odstavec 3).

Pro rozhodnutí v projednávané věci je stěžejní závěr, zda se ustanovení § 603 odst. 3 obč. zák. vztahuje na závazkové předkupní právo nebo na předkupní právo věcné, popřípadě na obě předkupní práva. Gramatickým výkladem tohoto ustanovení lze dospět k závěru, že se vztahuje jak na závazkové, tak na věcné předkupní právo, neboť je formulováno zcela obecně bez toho, že by odkazovalo pouze na jednu či druhou formu předkupního práva.

Teleologický a systematický výklad druhého a třetího odstavce § 603 obč. zák. však vede k odlišnému výsledku. Účelem úpravy věcného předkupního práva nepochybně je posílit postavení osoby, v jejíž prospěch bylo předkupní právo zřízeno, oproti osobě, v jejíž prospěch bylo zřízeno (pouze) závazkové předkupní právo. Při výkladu shora uvedeném by však k takovému posílení nedošlo, neboť úprava v ustanovení § 603 odst. 3 obč. zák. by zajišťovala osobě, v jejíž prospěch bylo zřízeno závazkové předkupní právo, nejen stejná, ale širší práva než úprava v ustanovení § 603 odst. 2 obč. zák. Pak ale není logické, aby osoba, v jejíž prospěch bylo zřízeno věcné předkupní právo, zvyšovala náklady převodní transakce a prodlužovala dobu, ve které se stane účinným, zřízením věcného předkupního práva a jeho vkladem do katastru nemovitostí. Daleko logičtější pak je závěr, že ustanovení § 603 odst. 3 obč. zák. se vztahuje pouze na věcné předkupní právo a rozšiřuje oprávnění osoby, v jejíž prospěch bylo zřízeno, způsobem v něm uvedeným.

K tomu je ještě třeba dodat, že kdyby se ustanovení § 603 odst. 3 obč. zák. vztahovalo jak na věcné, tak na smluvní předkupní právo, bylo by ustanovení § 603 odst. 1 obč. zák. zcela obsoletní.“

<sup>29</sup> Ustanovení § 2144 obč. zák. zní: „(1) Je-li předkupní právo zřízeno jako právo věcné, opravňuje předkupníka domáhat se vůči nástupci druhé strany, jenž věc nabyt koupí nebo způsobem postaveným ujednáním o předkupním právu koupí na roveň, aby mu věc za příslušnou úplatnou převedl. (2) Nabude-li nástupce vlastnické právo k věci jiným způsobem, přechází na něho povinnost nabídnout předkupníkovi věc ke koupi za podmínek, kterými byl vázán jeho předchůdce. (3) Nekoupí-li předkupník nabídnoutou věc, zůstává mu předkupní právo zachováno.“



**korporačním**, které se z povahy věci liší jak od běžného obligačního předkupního práva, tak od věcně právního předkupního práva.

Z uvedeného se podává, že i v případě, že akcie zatížené předkupním právem nabytá určitá osoba s porušením předkupního práva, a chtěla by je následně prodat, je opět vázána předkupním právem v rozsahu vyplývajícím ze stanov, avšak předkupníci se nemohou domáhat, aby na ně daná osoba akcie převedla za příslušnou úplatu podle § 2144 odst. 1 obč. zák. Zaniká tedy pouze konkrétní předkupní právo vztahující se k danému konkrétnímu převodu akcií, nikoliv však předkupní právo jako takové. To se obnovuje při každém převodu akcií. V tom je z našeho pohledu určitá zvláštnost předkupního práva sjednaného ve stanovách oproti ryze obligačnímu překupnímu právu, které by mohlo vzniknout tak, že určitý akcionář sjedná předkupní právo ve prospěch určité osoby smlouvou mimo stanovy společnosti.

Ve vztahu k akciím je tedy podle našeho přesvědčení v souvislosti s předkupním právem k akciím třeba rozlišovat:

- Ujednání mezi akcionářem a třetí osobou, kterým si předkupník sjednává předkupní právo k akcii podle § 2140 obč. zák., a předkupní právo není zřízeno jako právo věcné. Toto předkupní právo zaniká zcela, není-li využito a dále zaniká ve vztahu k nabyvateli akcií od povinného (právnímu nástupci povinného z předkupního práva), když povinný z předkupního práva (dlužník) akcie na nabyvatele převedl v rozporu se sjednaným předkupním právem.<sup>30</sup>
- Předkupní právo, které je takto k akciím zřízeno jako právo věcné. To zavazuje i právního nástupce dlužníka (povinného z předkupního práva) ve vztahu k předkupníkovi ve smyslu § 2144 obč. zák. To znamená, že jeho využitím předkupní právo zaniká, ale byla-li akcie převedena v rozporu s předkupním právem, může se předkupník domáhat na nabyvatele, aby mu akcie za příslušnou cenu převedl, a neučiní-li tak, zůstane mu předkupní právo zachováno pro případ, že by nabyvatel chtěl akcii dále zcizit.
- Předkupní právo obsažené ve stanovách, které není omezením převoditelnosti akcií (případně není toto omezení převoditelnosti akcií zapsáno do obchodního rejstříku). To má účinky stejně jako obligační předkupní právo s tím, že navíc zavazuje vždy i právního nástupce nabyvatele; předkupník se však nemůže domáhat toho, aby na něj nabyvatel převedl akcie za podmínek, kterými byl vázán jeho předchůdce podle § 2144 odst. 2 obč. zák., protože toto předkupní právo není právo věcné, ale („pouze“) korporační.
- Předkupní právo je zapsáno v obchodním rejstříku jako omezení převoditelnosti akcií, pak je převod akcie s porušením předkupního práva neplatný, takže postup podle § 2144 odst. 1 obč. zák. je z povahy věci vyloučen a pro všechny akcionáře jako předkupníky zůstává předkupní právo zachováno.

<sup>30</sup> Viz SVOBODA, L. In HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 114. V této souvislosti neřešíme možnosti využití předkupního práva proti dlužníkovi, neboť to pro účely tohoto příspěvku není významné, a odkazujeme na citovaný komentář s. 114 a 119.

## 2.6 Obcházení omezení převoditelnosti akcií prostřednictvím dobrovolné veřejné dražby

Konečně považujeme za žádoucí uvést, že v praxi jsme zaznamenali několik případů (a objevují se i v judikatuře Nejvyššího soudu<sup>31</sup>), že lze poměrně jednoduchým způsobem obejít pravidla o omezení převoditelnosti akcií tím, že jsou tyto prodány v dobrovolné veřejné dražbě. To, že akcie mohou být předmětem dobrovolné dražby, stanoví výslovně § 33 z. p. k. t.<sup>32</sup> Podle § 33 odst. 1 a 2 z. p. k. t. přitom „může organizovat veřejné dražby cenných papírů pouze obchodník s cennými papíry, který má povolení k poskytování investiční služby uvedené v § 4 odst. 2 písm. b), nebo zahraniční osoba, která má povolení k poskytování této investiční služby (dále jen ‚dražebník cenných papírů‘). Na veřejnou dražbu cenných papírů se vztahuje přiměřeně zákon upravující veřejné dražby, pokud tento zákon nestanoví jinak.“

Akcie tedy obecně mohou být předmětem dobrovolné veřejné dražby organizované oprávněným obchodníkem s cennými papíry. Tato dobrovolná veřejná dražba se řídí § 33 z. p. k. t., přičemž podle § 33 odst. 2 z. p. k. t. se na takovou veřejnou dražbu přiměřeně použije zákon o veřejných dražbách,<sup>33</sup> nestanoví-li zákon o podnikání na kapitálovém trhu jinak.

Zákon o veřejných dražbách ani zákon o podnikání na kapitálovém trhu nevyklučují z dobrovolné veřejné dražby akcie s omezenou převoditelností ani nestanoví žádné zvláštní podmínky pro dražbu takových akcií. V § 33 odst. 6 z. p. k. t. se pouze uvádí, že pokud je „předmětem veřejné dražby cenných papírů zaknihovaný cenný papír, zaregistruje osoba vedoucí evidenci cenných papírů přechod cenného papíru na vydražitele k okamžiku příklepu na základě potvrzení o nabytí vlastnictví na příkaz dražebníka nebo vydražitele. V případě cenného papíru na řad dražebníka vyznačí na základě potvrzení o nabytí vlastnictví přechod cenného papíru na vydražitele k okamžiku příklepu.“ Jinak se v zásadě použije úprava v zákoně o veřejných dražbách.

Z dosavadní rozhodovací praxe Nejvyššího soudu plyne, že na vydražitele nepřechází vlastnictví nebo jiné právo k předmětu dražby na základě smlouvy, ale podle právní skutečnosti, kterou je příklep licitátora podle § 2 písm. a) zák. o veřej. dražbách. Zaplatil-li vydražitel cenu dosaženou vydražením ve stanovené lhůtě, přechází na něj vlastnictví k předmětu dobrovolné dražby, ledaže jde o neplatnou dražbu. V současné době se v § 1771 odst. 1 obč. zák. sice stanoví, že při dražbě je smlouva uzavřena příklepem, nicméně ustanovení zákona o veřejných dražbách považující nabytí vlastnického práva ve veřejné dražbě jako přechod vlastnického práva se ani po rekodifikaci nezměnilo, byť byl tento zákon novelizován. Jde zřejmě o *lex specialis* ve vztahu k občanskému zákoníku, takže dosavadní judikatura českých soudů bude zřejmě využitelná i po 1. 1. 2014.

<sup>31</sup> Viz např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 2013, sp. zn. 29 Cdo 2198/2012. Proti rozhodnutí byla sice podána ústavní stížnost, avšak ta byla Ústavním soudem odmítnuta (viz usnesení Ústavního soudu ze dne 13. 8. 2015, sp. zn. III. ÚS 586/14).

<sup>32</sup> Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>33</sup> Zákon č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách, ve znění pozdějších předpisů.

Neplatnost veřejné dražby podle zákona o veřejných dražbách nenastává *ex lege*, ale jen na základě konstitutivního rozhodnutí soudu, jímž vysloví neplatnost dražby. Neplatnost dražby přitom soud nemůže posuzovat v jiném řízení než v řízení podle § 24 odst. 3 zák. o veř. dražbách, a to ani jako otázku předběžnou, ledaže by vůbec nešlo o veřejnou dražbu ve smyslu zákona.<sup>34</sup> Nabytí vlastnického práva na základě dobrovolné veřejné dražby lze tedy zpochybnit pouze v rámci řízení o neplatnosti veřejné dražby, přičemž toto řízení je nutné zahájit v zákonem určené lhůtě 3 měsíců ode dne konání dražby. Výše uvedené závěry se podle judikatury Nejvyššího soudu vztahují i na veřejnou dražbu akcií s omezenou převoditelností.<sup>35</sup> To mnoha společnostem v praxi vůbec nedochází.

<sup>34</sup> Viz zejména rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 1. 2006, sp. zn. 21 Cdo 32/2005. Dále také například rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 1. 2006, sp. zn. 21 Cdo 20/2005, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 1. 2006, sp. zn. 29 Odo 294/2003, nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 2. 2008, sp. zn. 21 Cdo 718/2007. Podle judikatury Nejvyššího soudu „každé jednání prováděné dražebníkem (a jeho jménem a na jeho účet licitátorem) nelze pokládat za veřejnou dražbu. Z ustanovení § 2 písm. a) zákona o veřejných dražbách je nutné dovodit, že veřejnou dražbou je jen takové jednání, které je veřejné, které se koná na základě návrhu navrhovatele (na podkladě smlouvy o provedení dražby uzavřené mezi navrhovatelem a dražebníkem), které se uskutečňuje na předem určeném místě, jehož smyslem (účelem) je přechod vlastnického nebo jiného práva k předmětu dražby, při němž se licitátor obrací na předem neurčený okruh osob, které se dostavily za účelem činit podání, s výzvou činit nabídky a které je ukončeno buď udělením příklepu tomu, kdo za stanovených podmínek učinil nejvyšší podání, nebo tím, že nebylo učiněno ani nejnižší podání, a jen jestliže bylo provedeno osobou, která má k provádění dražeb příslušné živnostenské oprávnění. Jde-li o veřejnou dobrovolnou dražbu, musí být rovněž řádně doloženo navrhovatelovo vlastnictví, popřípadě legitimace osob, které se ve smyslu ustanovení § 17 odst. 4 zákona o veřejných dražbách považují za vlastníka; jinak by totiž smyslem (účelem) jednání prováděného dražebníkem nebyl (nemohl být) přechod vlastnictví k předmětu dražby na vydražitele, ale – objektivně vzato – jiný cíl, který by přechod vlastnictví na základě dražby jen předstíral (fingoval). Jednání, které by neodpovídalo všem uvedeným požadavkům, nelze považovat za veřejnou dobrovolnou dražbu; i kdyby nebylo napadeno žalobou o neplatnost veřejné dobrovolné dražby podle ustanovení § 24 odst. 3 zákona o veřejných dražbách nebo kdyby jí nebylo pravomocným soudním rozhodnutím vyhověno, nepoživá jeho výsledek žádné právní ochrany.“ (Viz např. rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 1032/2010 nebo sp. zn. 21 Cdo 358/2011.)

<sup>35</sup> Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 2198/2012, z něhož citujeme: „Nevysloví-li neplatnost veřejné dražby soud v řízení podle ustanovení § 24 odst. 3 zákona o veřejných dražbách, je třeba na veřejnou dražbu pohlížet jako na platnou a vyvolávající účinky přechodu vlastnického nebo jiného práva k předmětu dražby; to platí bez ohledu na to, zda byly draženy věci, práva či jiné majetkové hodnoty splňující podmínky zákona o veřejných dražbách, či nikoli (v kontextu projednávané věci srov. zejména ustanovení § 17 odst. 3 a 5 zákona o veřejných dražbách). Ani případný závěr, podle něhož by nedostatek souhlasu orgánu akciové společnosti s převodem jejich akcií měl za následek vyloučení akcií z veřejné dobrovolné dražby (do doby, než příslušný orgán udělí k dražbě souhlas), tak výsledek sporu v projednávané věci ovlivnit nemůže.

Výše uvedené závěry by se neuplatnily jedině tehdy, kdyby jednání dražebníka nebylo možné považovat za veřejnou dobrovolnou dražbu (k právním předpokladům dražby srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. března 2011, sp. zn. 21 Cdo 1032/2010, jenž je veřejnosti dostupný na jeho webových stránkách). To, že by zákonné požadavky k tomu, aby jednání dražebníka bylo možné považovat za dražbu, nebyly v daném případě naplněny, však dovolatelka v řízení ani netvrdila.

Pro rozhodnutí v projednávané věci pak není významná ani otázka, zda aktivní věcná legitimace k podání žaloby podle § 24 odst. 3 zákona o veřejných dražbách svědčí i akciové společnosti, převoditelnost jejichž akcií je podmíněna souhlasem jejího orgánu ve smyslu § 156 odst. 4 obch. zák. Protože v řízení v projednávané věci nelze platnost veřejné dražby přezkoumávat ani jako otázku předběžnou, je třeba na navrhovatelku, která sporné akcie dražbou nabyla, pohlížet jako na akcionářku společnosti.“

Z uvedeného se tedy podává, že v případě, kdy byly předmětem dobrovolné dražby akcie na jméno s omezenou převoditelností, pak i když nebyly splněny požadavky vyžadované stanovami dotčené akciové společnosti (tj. nebyly splněny požadavky omezené převoditelnosti), nabyl vydražitel vlastnické právo k předmětným akciím, ledaže by soud prohlásil neplatnost držby ve zvláštním řízení podle § 24 odst. 3 zák. o veř. dražbách.

Kdo se ale může dovolat neplatnosti veřejné dražby? Podle § 24 odst. 3 zák. o veř. dražbách „každý, do jehož práv bylo provedením dražby podstatným způsobem zasazeno a je účastníkem dražby, navrhovatelem, osobou oprávněnou z předkupního práva k předmětu dražby, osobou oprávněnou z práva na přednostní nabytí předmětu dražby nebo osobou, k jejímuž návrhu bylo vykonatelným rozhodnutím zakázáno s předmětem dražby nakládat, může navrhnout soudu, aby soud vyslovil neplatnost dražby, pokud dražebník neupustil od dražby, ač tak byl povinen učinit, vydražila-li předmět dražby osoba, která je z účasti na dražbě vyloučena, nebo nejsou-li splněny podmínky v § 12 odst. 1 a 2, § 14 odst. 3, § 17 odst. 5 a 6, § 19, § 20, § 23 odst. 1 až 10, § 25 a v § 26 odst. 1 a 2, nebo byly-li vydraženy z dražeb vyloučené předměty dražby. Není-li právo na určení neplatnosti dražby uplatněno do 3 měsíců ode dne konání dražby, zaniká.“

Aby sama společnost nebo jiný akcionář mohl podat žalobu o vyslovení neplatnosti dražby (byl aktivně legitimován k jejímu podání), museli by být některou z výše uvedených osob. Aktivní legitimaci by snad získali, pokud by se dražby účastnili jako účastníci. Problém však je, že danou dražbou by nebyla porušena jejich práva jako účastníka dražby, ale práva plynoucí ze stanov akciové společnosti. To by zřejmě vyžadovalo rozšiřující výklad zákona. Rozhodovací praxe Nejvyššího soudu však zatím nepřipouští, aby se seznam osob oprávněných podat žalobu o vyslovení neplatnosti dražby mohl výkladem dále rozšiřovat.<sup>36</sup>

Nicméně, i kdyby k takovému rozšíření aktivní legitimace účastníků dražby došlo, je otázkou, zda se vůbec dotčená akciová společnost dozví o tom, že se má konat veřejná držba akcií, aby se jí mohla účastnit. Výrazně lépe jsou na tom akcionáři (nikoliv však sama společnost) v případě, že by omezení převoditelnosti akcií spočívalo v předkupním nebo přednostním právu. Ti by zřejmě aktivní legitimaci k podání žaloby o vyslovení neplatnosti dražby měli. Z toho je zřejmé, že ochrana poskytovaná zákonem o veřejných dražbách v případech omezení převoditelnosti akcií je nedostatečná již z hlediska okruhu aktivně legitimovaných osob. Ten by měl být podle našeho přesvědčení rozhodně rozšířen.

Dalším problémem může být i kvalifikovaný důvod, který způsobuje neplatnost dražby. Z důvodů uvedených v § 36 odst. 3 zák. o veř. dražbách by snad šlo uvažovat o důvodu, že „vydražila předmět dražby osoba, která je z účasti na dražbě vyloučena“. Podle § 3 odst. 2 zák. o veř. dražbách nesmějí být účastníky dražby osoby, které nemohou nabývat vlastnictví a práva k předmětům dražby. Lze uvažovat o tom,

<sup>36</sup> Viz například rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 10. 2006, sp. zn. 21 Cdo 2341/2005, nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 11. 2010, sp. zn. 21 Cdo 4564/2009.

že by se zde analogicky aplikovalo ustanovení § 320ab odst. 6 o. s. ř., podle něhož „v dražbě lze prodat i podíl, který je omezeně převoditelný. V takovém případě může být příklep udělen jen tomu, kdo před dražbou prokáže, že splňuje požadavky stanovené zákonem, společenskou smlouvou nebo stanovami pro nabytí podílu.“

Z uvedeného nicméně plyne, že i kvalifikovaný důvod pro prohlášení neplatnosti dobrovolné veřejné dražby akcií s omezenou převoditelností může být zásadním problémem. Jsme proto názoru, že úprava dobrovolných dražeb cenných papírů neposkytuje akciové společnosti a ostatním akcionářům dostatečnou ochranu před nerespektováním omezení převoditelnosti akcií ve stanovách, a to ani v rámci vymezení aktivní legitimace k podání žaloby o vyslovení neplatnosti dobrovolné dražby, ani při vymezení důvodu neplatnosti dobrovolné veřejné dražby.

Podle našeho přesvědčení by právní úprava měla vyžadovat, aby se dražební vyhláška při dražbě akcií s omezenou převoditelností doručovala společnosti, aby se mohla dovědět včas, kdy a kde se dobrovolná veřejná dražba koná. Dále by se mělo stanovit, že příklep může být udělen jen tomu, kdo před dražbou prokáže, že splňuje požadavky stanovené stanovami dotčené akciové společnosti pro nabytí akcií a že návrh na vyslovení neplatnosti dražby může podat společnost nebo kterýkoliv akcionář s tím, že důvodem neplatnosti dražby je, že akcie vydražila osoba, která nesplňuje požadavky určené stanovami. Jsme si však vědomi toho, že jde o širší problém, který se netýká jen akcií, ale i podílů v jiných obchodních korporacích, případně i jiných cenných papírů, jejichž převoditelnost lze omezit. Lze proto uvažovat buď o podstatné novele zákona o veřejných dražbách, anebo o doplnění dané problematiky do zákona o obchodních korporacích, popř. do zákona o podnikání na kapitálovém trhu, pokud jde o dražby cenných papírů.

## 2.7 Závěr

V předkládané stati jsme se zaměřili na dílčí problematické aspekty právní úpravy omezení převoditelnosti akcií na jméno, a to ve světle stávající odborné literatury a dostupné judikatury. Máme za to, že stávající právní úprava omezení převoditelnosti akcií na jméno je protkána celou řadou problematických aspektů, přičemž na některé z nich již začala hledat odpovědi i tuzemská judikatura. Řada z nich však i nadále zůstává nezodpovězena, popřípadě si podle našeho přesvědčení žádá novelizaci platné právní úpravy.



# 3 PŘEDNOSTNÍ PRÁVO NA PODÍL NA ZISKU SPOJENÉ S PRIORITYNÍ AKCIÍ

Daniel Lála

## 3.1 Úvod

Zákon o obchodních korporacích upravuje a pojmenovává jeden zvláštní druh akcie – prioritní akcie (srov. § 278 a násl. z. o. k.). Jde o akcii, se kterou jsou spojena přednostní práva týkající se podílu na zisku nebo na jiných vlastních zdrojích nebo na likvidačním zůstatku (§ 278 odst. 1 z. o. k.). Prioritní akcie definuje oproti jiným druhům akcií zákonem stanovené přednostní právo. Tato stat' se zaměřuje pouze na určení přednostního práva na podíl na zisku. V zájmu větší názornosti a zjednodušení se vychází z modelu akciové společnosti, která vydala dva druhy akcií – prioritní akcie a kmenové akcie; obě skupiny akcionářů jsou stejně početné.

## 3.2 Dosavadní chápání a vyjádření přednosti podle české právní doktríny

V české právní teorii panuje shoda, že přednostní právo spojené s prioritní akcií může spočívat ve vyšším podílu na zisku.<sup>1</sup> Vyšší podíl na zisku je zpravidla vyjádřen určitým poměrem mezi částí zisku připadající na prioritní akcionáře a na zbylé akcionáře (například prioritní akcionáři obdrží 70 % zisku určeného k rozdělení a kmenoví akcionáři 30 %).<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Srov. např. DĚDIČ, J. In DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. § 93–175*. Praha: Polygon, 2002, s. 1534; POKORNÁ, J. In POKORNÁ, J., KOVAŘÍK, Z., ČÁP, Z. a kol. *Obchodní zákoník: komentář. 1. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 720; VYBÍRAL, P. In LASÁK, J., POKORNÁ, J., ČÁP, Z., DOLEŽIL, T. a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář. 1. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1416; ŠTENGLOVÁ I. In ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 539; ELIÁŠ, K. Cenné papíry vydávané akciovými společnostmi. *Ad notam*. 1997, č. 6, s. 121 a násl.; ČERNÁ, S. Volba druhů podílů (akcií) a její limity. *Rekodifikace & praxe*. 2015, č. 12, s. 11; ELEK, Š. Práva spojená s dluhopisy a s akciemi. *Právní rozhledy*. 2001, č. 12, s. 586 a násl.

<sup>2</sup> Srov. např. ELIÁŠ, 1997, s. 121 a násl.

Přednostní právo může být vyjádřeno i tak, že prioritní akcionáři mají „právo na podíl na zisku i v případě, že ostatní akcionáři podíl na zisku neobdrží“,<sup>3</sup> resp. že mají „přednostní“<sup>4</sup> právo na podíl na zisku. Podle J. Dědiče je například přípustné uvést, že na 1 Kč dividendy na kmenovou akcii připadají 2 Kč dividendy na prioritní akcii s tím, že prioritním akcionářům se vyplácí dividendy i v případě, že se nevyplácí dividendy na kmenové akcie.<sup>5</sup> Jde o určitou formu časové přednosti, avšak se současným rozsahovým zvýhodněním. Ve stanovách by rovněž mohla být určena konkrétní částka zisku, kterou při rozdělení zisku musí vždy nejprve obdržet prioritní akcionáři.<sup>6</sup>

Ve vztahu k úpravě v obchodním zákoníku, který obsahoval obdobné vymezení prioritních akcií (srov. § 159 odst. 1 obch. zák.), J. Dědič na druhou stranu odmítl, že by prioritní dividendy mohla být stanovena poměrem k jmenovité hodnotě akcie, protože „by to mohlo být považováno za obcházení zákazu uvedeného v § 159 odst. 2 ObchZ, jednak nelze zaručit, že disponibilní zdroje budou tak vysoké, že by se mohla prioritní dividendy stanovená pevnou částkou vyplatit“.<sup>7</sup> Rovněž odmítl, že by přednostním právem mohla být časová přednost, pokud by prioritní akcionáři obdrželi stejnou částku jako akcionáři kmenoví, jelikož by podle jeho názoru „nešlo o prioritní akcie, ale o nerovná práva pro akcionáře uvnitř jednoho druhu akcií“.<sup>8</sup>

Názory doposud publikované se tedy spíše kloní k rozsahovému zvýhodnění prioritních akcionářů, byť nevyklučují ani zvýhodnění časové. Zcela konkrétní příklady časového zvýhodnění však nejsou zpravidla uváděny.

## 3.3 Mezinárodní srovnání

### 3.3.1 Prioritní akcie a přednostní právo podle zahraničního chápání

V angloamerické právní kultuře a rovněž v právních řádech německy mluvících zemí jsou prioritní akcie chápány odlišně. Prioritní akcie jsou považovány za hybridní formu financování akciové společnosti, která je na rozmezí mezi vlastními a cizími zdroji.<sup>9</sup> Držitel prioritní akcie v sobě kumuluje prvky akcionářské i věřitelské. Stejně

<sup>3</sup> Srov. např. PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku. II. část. § 56–260*. Praha: Linde, 1995, s. 416; ELEK, 2001, s. 586 a násl.; ELIÁŠ, 1997, s. 121 a násl.

<sup>4</sup> ŠTENGLOVÁ In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 539; VYBÍRAL In LASÁK, POKORNÁ, ČÁP, DOLEŽIL a kol., 2014, s. 1416.

<sup>5</sup> DĚDIČ In DĚDIČ a kol., 2002, s. 1534.

<sup>6</sup> ČERNÁ, 2015, s. 11.

<sup>7</sup> DĚDIČ In DĚDIČ a kol., 2002, s. 1534.

<sup>8</sup> Tamtéž.

<sup>9</sup> Srov. např. z německé literatury ARNOLD, M. In GÖTTE, W., HABERSACK, M., KALSS, S. a kol. *Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, díl 3. §§ 118–185*. 4. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2018, s. 883; ze švýcarské BAHAR, R., PEYER, M. In HANDSCHIN, L. a kol. *Zürcher Kommentar: Obligationenrecht. Art. 620-659b OR. Die Aktiengesellschaft. Allgemeine Bestimmungen*. 2. vydání. Curych:



jako kmenoví akcionáři jsou prioritní akcionáři společníky akciové společnosti a jako takoví mají zpravidla stejná akcionářská práva a povinnosti jako akcionáři kmenoví. To však neplatí bezvýjimečně. Prioritní akcionáři mají přednost při uplatňování některého (nebo některých) majetkového práva, a na druhou stranu nemají zpravidla právo hlasovat na valné hromadě. Stejně jako věřitelé přesně vědí (až na výjimky), jak velkou sumu (nepřesně řečeno úrok) od akciové společnosti obdrží. Z důvodu absence hlasovacího práva nemají možnost ovlivňovat dění ve společnosti (pomine-li například ovlivnění prostřednictvím vyjádření se na valné hromadě). Při uspokojování svých nároků stojí mezi věřiteli a kmenovými akcionáři. Z akcionářů jako residuálních vlastníků společnosti jsou uspokojováni první v pořadí.<sup>10</sup>

V pořadí uspokojování svých nároků jsou prioritní akcionáři oproti kmenovým akcionářům tedy časově upřednostňováni a stojí hned za nezajištěnými věřiteli. Aby se však prioritní akcie staly atraktivnějším nástrojem financování akciové společnosti, bývá s nimi spojováno i určité rozsahové zvýhodnění.<sup>11</sup> V některých právních řádech nicméně pouze časová přednost ospravedlňuje zbavení prioritní akcie hlasovacího práva; srov. rakouskou úpravu (§ 12a rakouského akciového zákona)<sup>12</sup> a německou úpravu účinnou do konce roku 2015 (srov. znění § 139 odst. 1 AktG účinné do 30. 12. 2015).<sup>13</sup>

Prioritní akcionáři obvykle přesně vědí, jak velkou částku ze zisku obdrží. Výše přednosti (resp. podíl na zisku připadající na prioritní akcii) bývá předem přesně objektivně určena nebo alespoň předem přesně objektivně určitelná. Nejčastěji je přednost určena fixní částkou připadající na jmenovitou hodnotu akcie nebo na kusovou akcii (např. 3 eura), popřípadě celkovou částkou, která musí být mezi prioritní akcionáře rozdělena (např. 100 000 eur) anebo poměrem ke jmenovité hodnotě akcie nebo k základnímu kapitálu. V případě, že je priorita stanovena poměrem, může být tento poměr určen fixně (4 % jmenovité hodnoty akcie nebo základního kapitálu) nebo variabilně. Není vyloučeno vyjádřit přednost i navázáním na vnější faktory – například na výši úrokových sazeb, případně ta může být dále korigována [výše úrokových sazeb zvýšená (nebo snižená) o určité pevně stanovené procento (např. 2 %)].<sup>14</sup> V některých zemích pouze přesně předem objektivně určená nebo určitelná výše přednosti

Schulthess, 2016, s. 1199; z americké COX, J. D., HAZEN, T. L. *Corporations*. 2. vydání. New York: Aspen Publishers, 2003, s. 516 a 517; z anglické FARRAR, J. H., HANNIGEN, B., E FUREY, N., WYLIE, P. *Farrar's Company Law*. 4. vydání. Londýn: Butterworths, 1998, s. 230.

<sup>10</sup> Srov. např. z americké literatury BAINBRIDGE, S. M. *Corporate Law*. 2. vydání. New York: Foundation Press, 2009, s. 32; z německé BEZZENBERGER, T. *Vorzugsaktien ohne Stimmrecht*. Köln, Berlin, Bonn, München: Heymann, 1991, s. 5, 6, 43 a 44.

<sup>11</sup> DORALT, M. In DORALT, M., NOWOTNY, Ch., KALLS, S. *Kommentar zum Aktiengesetz. Svazek I. § 1–136*. 2. vydání. Vídeň: Linde, 2012, s. 193.

<sup>12</sup> Blíže srov. DORALT In DORALT, NOWOTNY, KALLS, 2012, s. 185–187 a 193.

<sup>13</sup> Do účinnosti zákona, kterým se mění německý akciový zákon: *Gesetz zur Änderung des AktG v. 22. 12. 2015*, BGBl. I 2015, 2565. Blíže srov. HIRSCHMANN, J. In HÖLTERS, W. a kol. *Aktiengesetz. Kommentar*. 3. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2017, s. 1295.

<sup>14</sup> Srov. např. z americké literatury DOOLEY, M. P. *Fundamentals of Corporation Law*. New York: The Foundation Press, Inc., 1995, s. 162; z německé ARNOLD In GÖTTE, HABERSACK, KALSS a kol., 2018b, s. 887 a 888; ze švýcarské BAHAR, PEYER In HANDSCHIN a kol., 2016, s. 1202.

(podílu zisku připadajícího na prioritní akcii) podmiňuje vydání prioritních akcií bez hlasovacího práva – srov. rakouskou úpravu a německou úpravu účinnou do 30. 12. 2015. Jinde je přípustné vyjádřit přednost například i procentní hodnotou zisku určeného k rozdělení (např. 60 % zisku připadne prioritním akcionářům).<sup>15</sup>

### 3.3.2 Členění prioritních akcií podle zahraničního chápání

#### Podle formy přednosti

Podle formy priority se rozlišují:

- prioritní akcie s časovou předností (v Německu označovány jako *Vorabdividende* – srov. § 139 odst. 1 AktG);
- prioritní akcie s rozsahovým zvýhodněním (v Německu označovány jako *Mehrdividende* – srov. § 139 odst. 1 AktG);
- prioritní akcie, které kombinují obojí.

V případě časové priority nemůže být kmenovým akcionářům vyplacen podíl na zisku, dokud nebyla plně uspokojena práva plynoucí z prioritních akcií.<sup>16</sup> Jsou-li prioritní akcionáři preferováni pouze časově, může nastat situace, kdy prioritní akcionář obdrží více, stejně, nebo i méně než kmenový akcionář. Jak tomu v konkrétním případě bude, závisí na výsledku hospodaření společnosti. V hospodářsky slabých letech obdrží zpravidla prioritní akcionáři více než kmenoví akcionáři. Vykáže-li však akciová společnost vysoké zisky, na prioritní akcionáře připadne pouze předem objektivně určená nebo určitelná částka zisku a zbylá část zisku se rozdělí mezi kmenové akcionáře; uvedené nemusí platit bezvýjimečně (viz dále). Rozhodující je samozřejmě i skutečnost, jak velká část zisku je určena k rozdělení.

Jsou-li prioritní akcionáři zvýhodněni rozsahově, uspokojují se práva všech akcionářů současně, prioritní akcionáři však obdrží vyšší podíl na zisku. Ke kombinaci časové a rozsahové priority srov. členění níže.

#### Podle toho, na kterých částech zisku se prioritní akcionáři podílejí

Prioritní akcie s časovou předností lze členit podle toho, zda se prioritní akcionáři podílejí i na dalších částech zisku určených k rozdělení poté, co je uspokojeno jejich předem objektivně určené nebo určitelné přednostní právo. Rozlišují se:

- účastnické prioritní akcie;
- neúčastnické (omezené) prioritní akcie;
- účastnické prioritní akcie s rozsahovým zvýhodněním.

<sup>15</sup> Což je příklad tzv. *Mehrdividende* v Německu – srov. HIRSCHMANN In HÖLTERS a kol., 2017, s. 1295.

<sup>16</sup> Srov. např. z americké literatury GEVURTZ, F. A. *Corporation Law*. St. Paul: West Group, 2000, s. 118; z německé BEZZENBERGER, 1991, s. 5.

Jak již plyne z pojmenování, účastnické prioritní akcie (v anglickém a americkém právu označovány jako *participating preference share*, resp. *participating preferred stock*, v Německu jako *partizipierende Vorabdividende* a ve Švýcarsku jako *unlimitierte Vorzugsaktie*) zakládají prioritním akcionářům právo na podíl na dalších částech zisku poté, co jsou uspokojena jejich přednostní práva. Nejprve jsou uspokojena práva prioritních akcionářů plynoucí z přednostního podílu na zisku (časová přednost), poté je stejná částka zisku vyplacena pouze kmenovým akcionářům a ve třetí skupině je zbylá část zisku rozdělena mezi všechny akcionáře.<sup>17</sup> Vlastníci účastnických prioritních akcií nikdy neobdrží méně než kmenoví akcionáři. Zda obdrží více, záleží na výši zisku určené k rozdělení.

Práva prioritních akcionářů držících omezenou (neúčastnickou) prioritní akcií (v anglickém a americkém právu označována jako *non-participating preference share*, resp. *non-participating preferred stock*, v Německu jako *Höchstdividende* a ve Švýcarsku jako *limitierte Vorzugsaktie*) se omezují výhradně na tu část zisku, která pokrývá předem objektivně určenou či určitelnou výši přednosti. Poté, co je uspokojeno jejich přednostní právo na podíl na zisku, na další části zisku určené k rozdělení se již nepodílejí.<sup>18</sup> Pokud společnost vykáže vysoký zisk, obdrží kmenoví akcionáři více než prioritní akcionáři.

V případě účastnické prioritní akcie s rozsahovým zvýhodněním (v Německu označována jako *Zusatzdividende*) jsou prioritní akcionáři upřednostňováni dvakrát: jednou časově a podruhé rozsahově. Oproti účastnickým prioritním akciím se liší tím, že část zisku, která je rozdělována mezi všechny akcionáře, se nedělí ve stejném poměru, ale prioritní akcionáři jsou zvýhodněni – vyšší procento této části zisku připadne prioritním akcionářům.<sup>19</sup>

## Podle toho, zda mají prioritní akcionáři právo na doplacení nevyplacené části podílu na zisku

Konečně v závislosti na tom, zda se prioritním akcionářům doplácí nevyplacené dividendy, lze rozlišovat:

- prioritní akcie s kumulujícím se právem na podíl na zisku – s doplatkem;
- prioritní akcie bez kumulujícího se práva na podíl na zisku – bez doplatku;
- prioritní akcie s částečně kumulujícím se právem na podíl na zisku – hybridní.

V případě prioritní akcie s doplatkem (v anglickém a americkém právu označovaná jako *cumulative preference share*, resp. *cumulative preferred stock*, v Německu jako *Vorabdividende mit Nachzahlungspflicht* a ve Švýcarsku jako *Vorzugsdividende*

<sup>17</sup> Srov. např. z anglické literatury HANNIGAN, B. *Company Law*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 308; z americké GEVURTZ, 2000, s. 118; z německé HIRSCHMANN In HÖLTERS a kol., 2017, s. 1295 a 1296; ze švýcarské např. BAHAR, PEYER In HANDSCHIN a kol., 2016, s. 1203.

<sup>18</sup> Srov. např. z anglické literatury HANNIGAN, 2012, s. 308; z americké GEVURTZ, 2000, s. 118; z německé HIRSCHMANN In HÖLTERS a kol., 2017, s. 1295 a 1296; ze švýcarské BAHAR, PEYER In HANDSCHIN a kol., 2016, s. 1203.

<sup>19</sup> Srov. např. HIRSCHMANN In HÖLTERS a kol., 2017, s. 1295 a 1296.

*mit Nachbezugsrecht*) se přednostní právo na podíl na zisku za účetní období, ve kterých přednostní podíl na zisku nebyl prioritnímu akcionáři zcela vyplacen, v rozsahu nevyplacených přednostních podílů na zisku kumuluje, a součástí práva na podíl na zisku se stává právo na doplatek. Není rozhodující, z jakého důvodu nedošlo k vyplacení příslušného prioritního podílu na zisku. Právo na doplatek vzniká i za ztrátové účetní období. Právo prioritních akcionářů na výplatu podílu na zisku, tj. i na doplatku, jenž je jeho součástí, je však vždy podmíněno vykázáním dostatečného zisku k rozdělení. Dokud nebude prioritním akcionářům vyplacen podíl na zisku (včetně doplatku) za všechna účetní období, nemohou se na zisku podílet kmenoví akcionáři.<sup>20</sup> Demonstrujme vše na příkladu. Přednostní podíl na zisku tvoří 3 % jmenovité hodnoty. V prvním roce společnost na každou prioritní akcii vyplatí 2 % jmenovité hodnoty, čímž vyčerpá celý zisk. V druhém roce utrpí drobnou ztrátu a ve třetím roce sice vykáže zisk, který by pokryl 2 % jmenovité hodnoty, nicméně žádný zisk mezi akcionáře nerozdělí. Pokud bude společnost po čtvrtém roce, který byl extrémně ziskový, rozdělovat zisk, mohou se na něm kmenoví akcionáři podílet až poté, co každý prioritní akcionář obdrží podíl na zisku ve výši 10 % jmenovité hodnoty akcií (1 % z prvního roku + 2 x 3 % za následující 2 roky + 3 % jako podíl na zisku připadající na právě skončené účetní období).

Opakem prioritní akcie s doplatkem je prioritní akcie bez doplatku (v anglickém a americkém právu označovaná jako *non-cumulative preference share*, resp. *non-cumulative preferred stock*, v Německu jako *Vorabdividende ohne Nachzahlungspflicht* a ve Švýcarsku jako *nicht kumulative Vorzugsdividende*). V jejím případě se podíly na zisku, resp. části podílů na zisku nevyplacené v jednom účetním období nepřenesají do následujících let.<sup>21</sup> Ve výše uvedeném příkladu by tak po čtvrtém roce prioritní akcionáři obdrželi jako prioritní podíl na zisku pouze 3 % jmenovité hodnoty připadající na právě skončené účetní období.

Určitý mezistupeň mezi oběma výše uvedenými kategoriemi představují prioritní akcie s částečně kumulujícím se doplatkem, označované ve Švýcarsku jako hybridní a v USA jako *cumulative to the extent earned*<sup>22</sup> nebo *cumulative if earned*<sup>23</sup> (kumulativní do výše zisku). Jak toto označení napovídá, nevyplacený podíl na zisku se kumuluje pouze za zisková léta a nejvýše v rozsahu, který postačuje na pokrytí dividendy.<sup>24</sup> Podíváme-li se na příklad uvedený výše, tak po čtvrtém roce by mohl být zisk rozdělen mezi kmenové akcionáře až poté, co prioritní akcionáři obdrží 5 % jmenovité hodnoty prioritních akcií (2 % za třetí rok a 3 % za právě skončené účetní období).

<sup>20</sup> Srov. např. z anglické literatury HANNIGAN, 2012, s. 308; z americké COX, HAZEN, 2003, s. 523 a 524; z německé HIRSCHMANN In HÖLTERS a kol., 2017, s. 1296; ze švýcarské BAHAR, PEYER In HANDSCHIN, a kol., 2016, s. 1203 a 1204.

<sup>21</sup> Srov. např. z anglické literatury HANNIGAN, 2012, s. 308; z americké COX, HAZEN, 2003, s. 524 a 525; z německé HIRSCHMANN In HÖLTERS a kol., 2017, s. 1296; ze švýcarské BAHAR, PEYER In HANDSCHIN a kol., 2016, s. 1203 a 1204.

<sup>22</sup> BAHAR, PEYER In HANDSCHIN a kol., 2016, s. 1203 a 1204.

<sup>23</sup> COX, HAZEN, 2003, s. 524 a 525.

<sup>24</sup> BAHAR, PEYER In HANDSCHIN a kol., 2016, s. 1203 a 1204.

### 3.3.3 Možnost jednotlivé typy kombinovat

Výše uvedená členění jsou základní a je samozřejmě možné přednostní práva kombinovat. Lze tak vydat účastnické prioritní akcie s doplatkem nebo omezené prioritní akcie s částečně kumulujícím se doplatkem atd. Vedle toho není vyloučeno právo na doplatek podmiňovat, či jinak modifikovat. Vždy záleží, do jaké míry je úprava práva na doplatek kogentní, či dispozitivní.<sup>25</sup>

## 3.4 Aplikovatelnost výše uvedených zahraničních závěrů v českém právním prostředí

Jak je již uvedeno výše, za účinnosti obchodního zákoníku J. Dědič odmítl, že by přednostní právo na podíl na zisku mohlo být vyjádřeno poměrem k jmenovité hodnotě akcií. Dále odmítl, že by přednostním právem mohla být časová priorita, pokud by prioritní a kmenoví akcionáři obdrželi stejný podíl na zisku.<sup>26</sup> Uplatní se uvedené i v současné době?

### 3.4.1 Rozpor se zákazem úrokových akcií?

Určení přednosti prioritní akcie poměrem k jmenovité hodnotě mohlo podle J. Dědiče za účinnosti obchodního zákoníku vést k obcházení zákazu vydávat úrokové akcie. Ten obsahoval obchodní zákoník (§ 159 odst. 2 obch. zák.) a převzal jej i zákon o obchodních korporacích. Konkrétně stanoví, že akcie, s nimiž je spojeno právo na určitý úrok nezávisle na hospodářských výsledcích společnosti, se zakazují (§ 276 odst. 2 z. o. k.). Zákaz reaguje na dřívější úpravu § 10 odst. 2 zák. č. 104/1990 Sb., o akciových společnostech, který připouštěl vydávání akcií, se kterými bylo spojeno právo na úrok i za rok, ve kterém společnost zisk nevykázala. Definičním znakem úrokové akcie tak bylo právo na úrok **nezávisle na hospodářských výsledcích společnosti**.

Zákon o obchodních korporacích vedle zákazu vydávání úrokových akcií obsahuje rovněž zákaz sjednávat a vyplácet úroky z emisního kursu (§ 16 odst. 2 z. o. k.). Zakázanými úroky je třeba rozumět „jakoukoliv pevnou nebo pohyblivou částku, jejíž výše se odvozuje od emisního kursu nebo jeho části (ať už vyjádřená v procentech, či jinak) a která se má vyplatit společníkům nad rámec čistého hospodářského výsledku, který je podle zákona určen k výplatě společníkům“.<sup>27</sup> Zakázaný úrok tak stejně jako úrokovou akcií charakterizuje výplata částky **nad rámec čistého hospodářského výsledku**, tj. výplata nezávislá na výsledku hospodaření společnosti.

<sup>25</sup> K možnostem podle německého práva srov. např. ARNOLD In GÖTTE, HABERSACK, KALSS a kol., 2018b, s. 888.

<sup>26</sup> DĚDIČ In DĚDIČ a kol., 2002, s. 1534.

<sup>27</sup> KUHN In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 49.

Obdobu § 16 odst. 2 z. o. k. lze nalézt i v právu německém a švýcarském. Německé právo stanoví, že akcionářům nesmějí být úroky ani přísliby, ani vyplaceny (§ 57 odst. 2 AktG). Švýcarské právo uvádí, že úroky z vlastního kapitálu nesmějí být vyplaceny. Podíl na zisku se může vyplatit pouze z účetního zisku a z rezerv vytvořených pro tyto účely (§ 675 Obligationenrecht). Německé i švýcarské znění je širší než české znění § 16 odst. 2 z. o. k. Domnívám se, že zahraniční zákazy odpovídají nejen zákazu uvedenému v § 16 odst. 2 z. o. k., ale i tomu v § 276 odst. 2 z. o. k. Rovněž zakázaný úrok je vymezován velmi obdobně jako v českém právu. V Německu jsou zakázanými úroky chápány „všechny opakující se v přesné výši určené nebo určitelné platby, které jsou akcionáři vypláceny bez ohledu na to, zda byl vykázán zisk, či nikoli“.<sup>28</sup> Německá i švýcarská právní teorie se shoduje, že zákaz sjednávání a vyplácení úroků je projevem zákazu vrácení vkladu za trvání společnosti, a představuje tak jedno ze základních pravidel zachování základního kapitálu společnosti. Zajišťuje, že práva věřitelů nejsou zasažena, protože práva akcionářů nejsou uspokojována nezávisle na výsledcích hospodaření společnosti. Jednota panuje i v názoru, že zákazu úroků nepodléhají prioritní akcie s časovou předností, jelikož jakákoli výplata je závislá na vykázání zisku a rovněž na rozhodnutí valné hromady o jeho rozdělení.<sup>29</sup>

Domnívám se, že *ratio* české právní úpravy je stejná. Smyslem zákazu úrokových akcií je zajistit, že práva prioritních akcionářů nebudou uspokojována na úkor věřitelů společnosti, kteří stojí v pořadí před všemi akcionáři, že nebudou obcházena pravidla pro distribuci zisku (zejména § 350 z. o. k.) a že případná plnění poskytovaná akcionářům z titulu jejich účasti ve společnosti budou vždy závislá na hospodářských výsledcích společnosti. Pravidlo § 276 odst. 2 z. o. k. je třeba vnímat jako specifikaci zákazu vrácení vkladu za trvání společnosti, tj. projev § 16 odst. 1 z. o. k. Ve stejném postavení k § 16 odst. 1 je ostatně i § 16 odst. 2 z. o. k.

Pro všechny typy prioritních akcií je vlastní, že jakákoli výplata prioritního podílu na zisku se může uskutečnit za předpokladu, že společnost vykáže dostatečné zisky. Vyjádření přednosti poměrem ke jmenovité hodnotě nedělá z prioritních akcií akcie úrokové. To platí i pro prioritní akcie s doplatkem. V letech, kdy společnost zisk nevykáže (resp. nemá zdroje k rozdělení), prioritním akcionářům nic vyplaceno není; nejde o pravidelnou platbu nezávislou na výsledcích hospodaření. Právo na podíl na zisku se pouze zvyšuje, kumuluje, ale i v tomto případě je podmíněno tím, že společnost někdy v budoucnu vykáže zisky a ty navíc rozdělí mezi akcionáře.

<sup>28</sup> Srov. např. HÜFFER, U., KOCH, J. *Aktiengesetz. Kommentar*. 12. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2016, s. 326; ve Švýcarsku srov. VOGT, H.-U. In HONSELL, H., VOGT, N. P., WATTER, R. *Basler Kommentar zum Obligationenrecht II*. 5. vydání. Basilej: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2016, s. 660.

<sup>29</sup> Srov. např. z německé literatury DRAGYLA, T. In ZÖLLNER, W., NOACK, U. a kol. *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, svazek 1, §§ 1–75*. 3. vydání. Kolín nad Rýnem: Carl Heymanns Verlag, 2011, s. 249 a 250; nebo BAYER, W. In GÖTTE, W., HABERSACK, M., KALSS, S. a kol. *Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, díl 1., §§ 1–75*. 4. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2018, s. 1484 a 1485; ze švýcarské VOGT In HONSELL, VOGT, WATTER, 2016, komentář k čl. 675, m. č. 1 až 11, s. 659 a 660, a BAHAR, PEYER In HANDSCHIN, a kol., 2016, s. 1199.

Pokud se tak nestane, prioritní akcionáři odejdou s prázdnu stejně jako akcionáři kmenoví.

S ohledem na uvedené se domnívám, že prioritní akcie s časovou předností nepředstavují úrokové akcie ve smyslu § 276 odst. 2 z. o. k., zákaz úrokových akcií neobcházejí, a jsou tedy přípustné, byť mohou vyvolávat mylný dojem, že poskytují úrok.<sup>30</sup>

### 3.4.2 Nedostatek disponibilních zdrojů?

Dále viděl J. Dědič problém v tom, že nelze předem zaručit ziskovost společnosti ve výši potřebné k uspokojení priority.

To se však po nikom nechce. Zákon neukládá společnosti povinnost každoročně uspokojit pevně stanovené procento prioritní dividendy v plném rozsahu. K tomu nemůže být společnost zavázána ani úpravou ve stanovách; zakládalo by to úrokovou akcii. Z povahy podílu na zisku (i prioritního) plyne, že závisí na výsledcích hospodaření společnosti. Všichni akcionáři jsou z ekonomického hlediska investoři, kteří nesou riziko investice, a může se stát, že jejich investice nebude dočasně (popřípadě vůbec) zisková. Z právního hlediska tak není problém, že v některých letech akcionář podíl na zisku neobdrží, popřípadě obdrží pouze část; jde spíše o otázku rizikovitosti investice.

Zákon na druhou stranu nezakazuje ujednání, podle kterého by se právo na podíl na zisku v rozsahu jeho nevyplacené části v akcii kumulovalo, a zvýšený podíl na zisku by se vyplatil v momentě, kdy společnost vykáže dostatečné zisky. Ostatně v závislosti na tom, zda mají prioritní akcionáři právo na doplacení nevyplacených (částí) podílů na zisku, lze rozlišovat tři typy prioritních akcií:

- s doplatkem,
- bez doplatku,
- s částečně kumulujícím se doplatkem (blíže viz výše).

### 3.4.3 Jeden druh akcií?

Konečně J. Dědič argumentoval tím, že pokud by prioritní a kmenoví akcionáři obdrželi stejně, avšak prioritní akcionáři by podíl na zisku obdrželi dříve, šlo by vlastně o jeden druh akcií s nerovnými právy.

Vyjádríme-li časovou přednost poměrem k jmenovité hodnotě a stanovíme-li, že kmenoví akcionáři se mohou podílet na zisku až po uspokojení prioritních akcionářů, tak nepředjímáme, jak vysoký podíl na zisku nakonec získají kmenoví akcionáři

<sup>30</sup> I německá právní teorie uvádí, že prioritní akcie s časovou předností bývají někdy nesprávně označovány za akcie s úrokovou platbou (*Zinszahlungen*), toto nesprávné označení však nic nemění na skutečnosti, že jsou přípustné. Srov. např. BAYER In GÖTTE, HABERSACK, KALSS a kol., 2018a, s. 1485.

(totéž platí i pro držitele účastnické prioritní akcie nebo účastnické prioritní akcie s rozsahovým zvýhodněním). Jak vysoký podíl na zisku získají kmenoví akcionáři, záleží na hospodářských výsledcích společnosti a na výši zisku určeného k rozdělení. Podívejme se blíže na případ omezené prioritní akcie. Pokud společnost vykáže vysoké zisky, obdrží kmenoví akcionáři více než prioritní. Bude-li však společnost vykazovat nízké zisky, získají více prioritní akcionáři. Aby obě skupiny akcionářů dostaly stejně, muselo by dojít k takovému rozdělení zisku, kdy by část zisku připadající na kmenové akcionáře odpovídala části zisku připadající na prioritní akcionáře. To je však spíše teoretická konstrukce. Domnívám se proto, že nemůže jít o jeden druh akcií. Obsah obou podílů se liší; konstrukce výše podílu na zisku bude zpravidla různá a rovněž pořadí uspokojování akcionářů se bude lišit. Akcionáři s časovou prioritou navíc většinou obdrží odlišně vysoký podíl na zisku než akcionáři kmenoví.

### 3.5 Závěr

Přístup k prioritním akciím v české právní teorii a v zahraničí (angloamerická právní kultura a právní řády německy mluvících zemích) se poměrně liší. Zatímco dosavadní česká právní teorie vnímala přednostní právo především v rozsahovém zvýhodnění prioritního akcionáře, v zahraničí se přednostní právo zakládá zejména na časovém upřednostnění. Zahraniční závěry jsou však podle mého názoru přenositelné i k nám.

S ohledem na skutečnost, že přednostní právo prioritní akcie vyjádřené poměrem ke jmenovité hodnotě akcie nekoliduje se zákazem úrokových akcií ani s jiným pravidlem zákona o obchodních korporacích, domnívám se, že i v českém právním prostředí lze vydávat takovéto prioritní akcie. Je tak možné konstruovat přednostní právo jako časovou přednost, která bude předem přesně objektivně určená nebo určitelná (např. 100 Kč na každou akcii nebo 3 % jmenovité hodnoty atd.).

Stejně tak jsou podle mého názoru v českém právním prostředí přípustné různé typy prioritních akcií, které jsou běžné v německy a anglicky mluvících zemích, tj. účastnické prioritní akcie, omezené prioritní akcie a účastnické prioritní akcie s rozsahovým zvýhodněním a stejně tak prioritní akcie s doplatkem, prioritní akcie bez doplatku, popřípadě prioritní akcie s částečně se kumulujícím doplatkem. Pro všechny tyto typy prioritních akcií je vlastní, že výplata prioritní dividendy je závislá na výsledcích hospodaření společnosti.



# 4 *EMPTY VOTING* ANEB ODDĚLENÍ HLASOVACÍHO PRÁVA OD (EKONOMICKÉHO) VLASTNICTVÍ AKCIE

Lucie Slavíková

## 4.1 Úvod

Hlasovací právo je jedním ze základních nemajetkových práv akcionáře, které mu umožňuje podílet se na správě akciové společnosti. To však neznamená, že hlasovací právo náleží každému akcionáři společnosti (záleží na druhu akcie, viz např. prioritní akcie bez hlasovacího práva – § 278 z. o. k.), a po rekonstrukci soukromého práva ani to, že každému akcionáři náleží hlasovací právo ve stejném rozsahu, resp. poměrně k počtu jím vlastněných akcií.

Obchodní zákoník v § 180 odst. 2 věť druhé stanovil: „Stanovy musí určit počet hlasů spojených s akcií tak, aby na akcie se stejnou jmenovitou hodnotou připadal stejný počet hlasů.“ Jde o projev zásady označované jako *one share, one vote* (někdy je doplňovaná o druhou část – *one vote, one value*), která vyžaduje proporcionalitu mezi podílem akcionáře na celkovém počtu hlasovacích práv a jeho podílem na základním kapitálu společnosti. Vychází se totiž z myšlenky, že akcionáři jako reziduální vlastníci společnosti jsou nejlépe povoláni k rozhodování ve věcech společnosti, neboť případná rozhodnutí v neprospěch společnosti se negativně odrazí i na hodnotě jejich účasti ve společnosti. Aby tato motivace akcionářů fungovala, musí být jejich vliv na rozhodování společnosti proporcionalní k velikosti účasti ve společnosti.

Zákon o obchodních korporacích **tento princip prolamuje** takovým způsobem, že podle mého názoru není možné říci, že by vycházel z principu *one share, one vote*.<sup>1</sup> Především absentuje úprava obdobná výše citovanému pravidlu obchodního zákoníku. Dalším argumentem je i výslovně upravená možnost vydávat akcie s rozdílnou vahou hlasů (srov. § 276 odst. 3 z. o. k.), a to i kusové akcie s rozdílnou vahou hlasů (srov. § 257 odst. 3 z. o. k.). Pro úplnost je vhodné zmínit, že v § 353 odst. 2 z. o. k. je upraven

---

<sup>1</sup> Opačně JOSKOVÁ, L. In ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 399.

i hlasovací strop (*voting cap*), což však upravoval i obchodní zákoník (srov. § 180 odst. 2 poslední věta obch. zák.), který ze zásady *one share, one vote* vycházel.

Uvedený stručný nástin **principu proporcionality** ukazuje, že trendem v České republice zřejmě je rozvolňovat vazbu mezi počtem hlasů akcionáře a počtem jím vlastněných akcií. Nabízí se tedy otázka, zda je možné dovést tento trend do extrému a **disociovat hlasovací právo od vlastnictví akcií**. Hlasovací právo akcionáře je úzce spojeno s akcií, bez převodu akcie není možné jej převést. Nejde tedy o tzv. samostatně převoditelné právo, kterým je např. právo na podíl na zisku nebo na likvidačním zůstatku, jak výslovně stanoví § 281 odst. 4 z. o. k.

Přesto existují způsoby, kterými lze docílit obdobného výsledku jako v případě převodu hlasů bez současného převodu akcií, tedy k oddělení hlasovacího práva od (ekonomického) vlastnictví akcie. Tyto situace jsou označovány jako **empty voting**. Cílem této statě je přiblížit fenomén *empty votingu* a zamyslet se, zda je potřeba jej regulovat, a pokud ano, jakým způsobem.<sup>2</sup>

## 4.2 Empty voting

*Empty voting* je příznačný pro **společnosti, jejichž akcie byly přijaty k obchodování na trhu**<sup>3</sup> (*listed companies*, dále jen „kotované společnosti“), neboť v jejich případě je obecně snazší dispozice s akciemi. Z tohoto důvodu byl také *empty voting* na evropské úrovni předmětem zájmu ESMA (Evropský orgán pro cenné papíry a trhy); závěry analýzy ESMA<sup>4</sup> budou prezentovány níže. To však neznamená, že k *empty voting* nemůže docházet i v **nekotovaných společnostech**, i když jistě v menším rozsahu.

### 4.2.1 Pojem *empty voting*

Anglický pojem „*empty voting*“, do češtiny asi nejlépe přeložitelný jako „vyprázdněné hlasování“,<sup>5</sup> označuje situaci, kdy je hlasovací právo zčásti, nebo zcela **oddělené od ekonomického vlastnictví akcie** (*decoupling of economic ownership of shares from voting rights*). Jinak řečeno, umožňuje akcionáři, aby na valné hromadě hlasoval

<sup>2</sup> Pro účely této statě je ponechána stranou problematika akcionářských dohod o výkonu hlasovacího práva, neboť jde pouze o smluvní závazek určitým způsobem hlasovat, nikoli o „převod“ hlasovacího práva.

<sup>3</sup> I s vědomím jisté nepřesnosti není používána terminologie zákona o podnikání na kapitálovém trhu, neboť cílem je obsáhnout společnosti s akciemi obchodovanými na veřejném trhu v nejšířším smyslu. Není proto rozlišováno mezi „evropským regulovaným trhem“, „trhem rovnocenným regulovanému trhu“ a jinými obchodními systémy.

<sup>4</sup> ESMA. *Feedback Statement. Call for Evidence on Empty Voting*, 2012 [online]. Dostupné z: [www.esma.europa.eu/system/files\\_force/library/2015/11/2012-415.pdf](http://www.esma.europa.eu/system/files_force/library/2015/11/2012-415.pdf) [cit. 2018-10-20].

<sup>5</sup> „Prázdné hlasování“, které by bylo doslovným překladem pojmu „*empty voting*“, by indikovalo spíše výchozí stav, kdy není hlasovací právo spojeno s vlastnictvím akcie, nikoli výjimečnou situaci v důsledku specifických operací.

s určitým počtem hlasů, ačkoli jeho ekonomický zájem (kapitálový přínos) ve společnosti je nulový, nebo několikanásobně nižší.<sup>6</sup> Tehdy akcionář **nenese ekonomické riziko** svého rozhodování (nebo jej nese jen omezeně) a může hlasovat arbitrárně, často i proti zájmům společnosti nebo ostatních společníků. V některých případech může být ekonomický zájem akcionáře ve společnosti dokonce **negativní**,<sup>7</sup> a to tehdy, je-li ekonomický zisk z hlasování o určité záležitosti proti zájmu společnosti o to větší, čím je přijaté rozhodnutí pro společnost nevýhodnější (viz níže případ *Perry-Mylan*).

*Empty voting* spolu se skrytým vlastnictvím (*hidden ownership*)<sup>8</sup> bývá označován jako „*new vote buying*“, tedy nové kupování hlasů. Tímto pojmem se chce ukázat na skutečnost, že tradiční doktrína posuzující **přípustnost „přímé“ koupě hlasů**<sup>9</sup> není na tyto nové nástroje, kterými se však dosahuje obdobného výsledku, použitelná, neboť zde ani není možné identifikovat prodávající a kupující stranu (k samotnému procesu *empty voting* více viz níže).<sup>10</sup>

Jak je z uvedeného popisu zřejmé, jde o **extrémní projev disproportionality** mezi počtem hlasů akcionáře a počtem jím vlastněných akcií. Podobného efektu je možné v českém právním řádu (i v některých zahraničních právních řádech) dosáhnout tím, že budou vydány **akcie s násobnými hlasovacími právy**, a to například se statisícenásobkem hlasů. *Empty voting* je typický v případech, kdy s akciemi nejsou či nemohou být spojena násobná hlasovací práva, což je příznačné například pro kotované společnosti, pro které plyne požadavek na dodržování principu *one share, one vote* zpravidla z právních předpisů nebo pravidel obchodování na trhu (*listing rules*).<sup>11</sup> Na rozdíl od *empty voting* však v případě akcií s násobnými hlasovacími právy přichází v úvahu (s ohledem na okolnosti konkrétního případu) dovolání se neplatnosti rozhodnutí valné hromady, přijatého díky hlasům akcionáře vlastníciho takovou akcií či akcie, pro rozpor s dobrými mravy.<sup>12</sup> Oproti tomu je *empty voting* v zásadě nepostižitelný (více viz níže).

## 4.2.2 Způsoby *empty voting*

Zpravidla bývají uváděny dva základní způsoby, jakými může docházet k *empty voting*, a to prostřednictvím tzv. *record date capture* a půjčování akcií.

<sup>6</sup> HU, H. T. C., BLACK, B. The new vote buying: Empty Voting and Hidden (Morphable) Ownership. *Southern California Law Review*. 2006, č. 4, vol. 79, s. 815.

<sup>7</sup> Tamtéž, s. 816.

<sup>8</sup> *Hidden ownership* (skryté vlastnictví) označuje tendenci vyhnout se pravidlům o oznámení podílu na hlasovacích právech (např. v českém právu podle § 122 z. p. k. t.), a přitom vykonávat akcionářská práva.

<sup>9</sup> V americkém prostředí srov. např. rozhodnutí z Delaware, *Schreiber v. Carney*, 447 A.2d 17 (Del. Ch. 1982).

<sup>10</sup> Viz především HU, BLACK, 2006, s. 818.

<sup>11</sup> Viz např. požadavky na přijetí k obchodování na Premium listing londýnské burzy. FCA. *Listing Rules* [online]. Dostupné z: [www.handbook.fca.org.uk/handbook/LR.pdf](http://www.handbook.fca.org.uk/handbook/LR.pdf) [cit. 2018-10-20].

<sup>12</sup> Stejně ČERNÁ, S. O akciích s rozdílnou vahou hlasů v budoucím českém akciovém právu. *Obchodně-právní revue*. 2012, č. 7-8, s. 193 a násl.

První z uvedených způsobů, *record date capture* (do češtiny volně přeložitelné jako „uzmutí rozhodného dne“), není neznámý ani v českém právu. Jde o využití skutečnosti, že mezi rozhodným dnem k účasti na valné hromadě a dnem konání valné hromady může být akcie převedena na jinou osobu.<sup>13</sup> V takovém případě je původní akcionář oprávněn hlasovat na valné hromadě, i když v mezičase již akcii zcizil a ekonomicky tak nenese riziko svého hlasování na valné hromadě.

Z důvodu rizika změny akcionáře v době mezi rozhodným dnem a dnem konání valné hromady bylo v českém právu dříve možné, aby emitent, spolu s podáním žádosti o výpis z evidence emise nebo o zápis změny do evidence emise, dal **příkaz k zápisu pozastavení výkonu práva** akcionáře akcie převést (nakládat s investičním nástrojem) do evidence investičních nástrojů [srov. § 97 odst. 1 písm. e) z. p. k. t. ve znění účinném do 30. 11. 2009]. Tato možnost byla s účinností od 1. 12. 2009 zrušena, protože nedůvodně omezovala vlastnické právo akcionářů. V současné době tak v českém právu platí, že mezi rozhodným dnem k účasti na valné hromadě a dnem konání valné hromady mohou být akcie převáděny na jiné osoby za stejných podmínek jako mimo toto období, čímž se otevírá prostor právě pro *empty voting*. V případě českých kotovaných společností toto období trvá 7 dní (srov. § 405 odst. 3 z. o. k.).

Druhým případem *empty voting* je **půjčování akcií**. Trh s půjčováním cenných papírů je v globálním měřítku obrovský, přičemž cenné papíry (tedy i akcie) jsou půjčovány k různým účelům, např. spekulativním nákupům a prodejům (tzv. *short sales*), repo operacím nebo k tzv. *hedging transactions* (*hedging*, zajištění rizik). Cílem posledně uvedených transakcí je snížit či omezit riziko budoucích změn, tedy v zásadě pojistit se proti nepříznivému budoucímu vývoji. Půjčení akcií k *hedgingu* je typickým nástrojem investorů, kteří chtějí ovlivnit výsledek hlasování ve společnosti, ale nenést ekonomické riziko (tedy k *empty voting*). Půjčí si akcie, s nimiž je spojeno hlasovací právo, před rozhodným dnem k účasti na valné hromadě a po rozhodném dni je za předem sjednanou cenu (úplatu) převedou zpět na půjčitele; dojde-li v mezidobí k poklesu ceny akcie, jde toto k tíži půjčitele. Investor (vypůjčitel) zaplatí pouze cenu půjčky (úroky) a dividendu či jiné plnění, které obdržel od společnosti z titulu vlastnictví akcií k rozhodnému dni; za to je schopen tímto způsobem akumulovat velký počet hlasů.<sup>14</sup> Výhodou půjčení akcií oproti jejich koupi před rozhodným dnem a následnému prodeji po rozhodném dni je úspora transakčních nákladů (např. v daňové oblasti).

V českém právním prostředí se dříve jednalo o smlouvu o půjčce cenného papíru,<sup>15</sup> po rekodifikaci soukromého práva jde o **zápůjčku cenného papíru** (srov. § 2390 a násl. obč. zák.). Ani tento případ *empty voting* není v českém prostředí neznámý. Již právní doktrína za účinnosti obchodního zákoníku upozorňovala, že občas bývá

<sup>13</sup> Srov. např. LATHAM & WATKINS. *M&A Deal Commentary*. „Empty Voting“ and Other Fault Lines Undermining Shareholder Democracy: The New Hunting Ground for Hedge Funds, 2007 [online]. Dostupné z: [www.lw.com/upload/pubContent/\\_pdf/pub1878\\_1.Commentary.Empty.Voting.pdf](http://www.lw.com/upload/pubContent/_pdf/pub1878_1.Commentary.Empty.Voting.pdf) [cit. 2018-10-20].

<sup>14</sup> Tamtéž nebo HU, BLACK, 2006, s. 832–835.

<sup>15</sup> Podle § 16a zák. o cenných papírech (ve znění do 31. 12. 2013).

zákaz převodu hlasovacího práva bez současného převodu akcie obcházen smlouvou o půjčce cenných papírů.<sup>16</sup> Pro úplnost je vhodné zmínit, že v České republice organizuje systém zapůjčování zaknihovaných cenných papírů centrální depozitář.<sup>17</sup>

Popsané dva způsoby však nepředstavují úplný výčet technik, jimiž lze dosáhnout *empty voting*. Stejného výsledku lze dosáhnout i **použitím finančních derivátů**, především akciového swapu (*equity swap*), kombinací kupní a prodejní opce (*put and call option*) apod.<sup>18</sup> Někteří autoři řadí pod *empty voting* i vztahy plynoucí z (vícestupňových) **evidencí cenných papírů**, tedy ze skutečnosti, že na posledním stupni řetězce v evidenci cenných papírů nemusí být zapsán skutečný (ekonomický) vlastník akcie.<sup>19</sup> K takové situaci může dojít především tehdy, drží-li osoba zapsaná na posledním stupni řetězce akcie pro jinou osobu – ať již na základě komisionářské smlouvy, nebo proto, že osoba ve skutečnosti drží akcie na omnibus účtu pro své zákazníky.<sup>20</sup>

### 4.2.3 Motivace k *empty voting*

Akcionář může mít k *empty voting* různé důvody. Často jde o záměr zajistit **schválení určité transakce** nebo **přeměny**, na níž je akcionář určitým způsobem zainteresován (například zároveň vlastní akcie druhé společnosti zúčastněné na přeměně). Dále může být cílem **ovlivnit volbu** členů orgánů společnosti (či jejich odvolání) nebo prosadit změnu stanov. Často se akcionář zároveň snaží vyhnout povinnosti oznamovat svůj podíl na hlasovacích právech (vyhnout se *disclosure rules*), aby byl jeho vliv ve společnosti co nejvíce utajen.

Ať už jsou důvody akcionáře jakékoli, jde zpravidla o **zásadní rozhodnutí** podstatným způsobem ovlivňující další fungování společnosti. Proto případný *empty voting* vzbuzuje kontroverze a zájem odborné veřejnosti i regulátorů.

### 4.2.4 Příklady *empty voting*

*Empty voting* není zcela snadné odhalit, neboť je často spojen s tendencí utajit pozici akcionáře a vyhnout se pravidlům o oznamování podílu na hlasovacích právech. Není tedy možné odhadnout, o jak závažný fenomén se ve skutečnosti jedná. To potvrdili i respondenti dotazníkového šetření ESMA, kteří se shodli, že žádná

<sup>16</sup> Srov. POKORNÁ, J. In POKORNÁ, J., KOVAŘÍK, Z., ČÁP, Z. a kol. *Obchodní zákoník: komentář. I. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 810–811.

<sup>17</sup> Více viz MAREK, R., JEŽEK, V. *Cenné papíry v novém občanském zákoníku: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 360–361.

<sup>18</sup> HU, BLACK, 2006, s. 816.

<sup>19</sup> ESMA, 2012, s. 6.

<sup>20</sup> Typicky zahraniční subjekty jako Clearstream nebo Euroclear.

data či statistiky neexistují.<sup>21</sup> Přesto je v praxi několik případů *empty voting* známo a popsáno.<sup>22</sup> V této stati budou rozebrány dva nejznámější případy, a to případ *Laxey-British Land* a případ *Perry-Mylan*.

Prvním popisovaným příkladem *empty voting* je **případ *Laxey-British Land*** z Velké Británie z roku 2002. Laxey Partners, britský hedge fond,<sup>23</sup> vlastnil přibližně 1 % akcií společnosti British Land (jiní autoři uvádí 2,9 % akcií).<sup>24</sup> V roce 2002 se konala valná hromada společnosti British Land, na které se hlasovalo o odkoupení části akcií společnosti od akcionářů a o změnách ve vedení společnosti. Na této valné hromadě Laxey hlasoval s celkovým počtem 9 % akcií společnosti – před rozhodným dnem si půjčil téměř 42 milionů akcií od různých investičních společností (mezi jinými i od investiční společnosti Hermes, která dlouhodobě prosazuje důležitost *corporate governance*, proto se za to následně společnost British Land omluvila).<sup>25</sup> V tomto případě šlo o *empty voting* založený na půjčování akcií.

Druhým příkladem je **případ *Perry-Mylan*** ze Spojených států amerických z roku 2004. Perry Corp., hedge fond, vlastnil 7 milionů akcií společnosti King Pharmaceuticals. V roce 2004 společnost Mylan Laboratories uveřejnila záměr koupit společnost King Pharmaceuticals, přičemž v důsledku fúze by výrazně vzrostla cena akcií společnosti King Pharmaceuticals. Naopak cena akcií společnosti Mylan Laboratories v důsledku ohlášení fúze poklesla. Aby byla fúze na valné hromadě společnosti Mylan Laboratories schválena (v důsledku poklesu ceny akcií bylo možné očekávat negativní přístup akcionářů), koupil Perry Corp. téměř 27 milionů akcií společnosti Mylan Laboratories, což představovalo 9,9 % akcií této společnosti, čímž se stal největším akcionářem. Zároveň odklonil riziko (*hedging*) skrze swapy s jinými společnostmi, za což zaplatil téměř 6 milionů dolarů.<sup>26</sup> Celkový ekonomický zájem Perry Corp. ve společnosti Mylan Laboratories tak byl **negativní** – ekonomické riziko plynoucí z poklesu hodnoty akcií společnosti Mylan Laboratories díky *hedgingu* nenesl, naopak profitoval z růstu ceny akcií společnosti King Pharmaceuticals.<sup>27</sup> Podle SEC (U.S. Securities and Exchange Commission) měl Perry Corp. na hodnotě akcií společnosti King Pharmaceuticals vydělat cca 22 milionů dolarů.<sup>28</sup> I přes tento krok nakonec nebyla fúze realizována a společnost Perry Corp.

<sup>21</sup> ESMA, 2012, s. 7 a 10.

<sup>22</sup> Více praktických příkladů lze nalézt např. v HU, BLACK, 2006, s. 828 a násled.

<sup>23</sup> Hedge fond je alternativní investiční fond se zpravidla značně rizikovou investiční strategií, který podléhá v zásadě minimální regulaci. K tomu více viz např. INVESTOPEdia. *Hedge Fund* [online]. Dostupné z: [www.investopedia.com/terms/h/hedgefund.asp](http://www.investopedia.com/terms/h/hedgefund.asp) [cit. 2018-10-20].

<sup>24</sup> O 1 % vlastnictví akcií hovoří např. HU, BLACK, 2006, s. 817. Naopak 2,9 % vlastnictví uvádí např. KEERS, H. *British Land pressure eases as Laxey drops demands and disposes of stake*, 2003 [online]. Dostupné z: [www.telegraph.co.uk/finance/2855167/British-Land-pressure-eases-as-Laxey-drops-demands-and-disposes-of-stake.html](http://www.telegraph.co.uk/finance/2855167/British-Land-pressure-eases-as-Laxey-drops-demands-and-disposes-of-stake.html) [cit. 2018-10-20].

<sup>25</sup> HU, BLACK, 2006, s. 817 a 834.

<sup>26</sup> GIANNONE, J. A. *Perry hedge fund settles with SEC over Mylan stake*, 2009 [online].

Dostupné z: [www.reuters.com/article/perrycorp-sec/perry-hedge-fund-settles-with-sec-over-mylan-stake-idUSN2126137920090721](http://www.reuters.com/article/perrycorp-sec/perry-hedge-fund-settles-with-sec-over-mylan-stake-idUSN2126137920090721) [cit. 2018-10-20].

<sup>27</sup> HU, BLACK, 2006, s. 816.

<sup>28</sup> GIANNONE, 2009.

byla v rámci řízení zahájeném SEC povinná zaplatit pokutu 150 tisíc dolarů za neoznámení nabytí účasti (podílu na hlasovacích právech) ve společnosti Mylan Laboratories.<sup>29</sup> V tomto případě šlo o *empty voting* založený na finančních derivátech.

## 4.3 Potřeba regulace

Neexistuje jednoduchá odpověď na otázku, zda představuje *empty voting* problém, který je potřeba (regulatorně) řešit. Na správné odpovědi se neshodnou ani jednotliví regulátoři či účastníci trhu.<sup>30</sup>

### 4.3.1 Argumenty pro a proti regulaci

Argumenty pro regulaci *empty voting* jsou vcelku zřejmé, neboť *empty voting* představuje možnost pro akcionáře, jak na valných hromadách **prosazovat své zájmy**, a to často na úkor společnosti, popř. ostatních akcionářů. Narušuje se tak primární předpoklad, podle něhož jsou akcionáři těmi nejvypovolanějšími k rozhodování ve věcech společnosti, protože jsou nejvíce motivováni svou ekonomickou účastí ve společnosti rozhodovat v jejím zájmu. Zpochybňovalo by to zároveň samotnou podstatu tendence posilovat zapojení akcionářů v kotovaných společnostech, která je v poslední době patrná především na evropské úrovni.<sup>31</sup> Také je potřeba zdůraznit negativní vliv na **transparentnost** rozhodovacích procesů v zúčastněných společnostech i na **corporate governance**.<sup>32</sup> Podle některých respondentů dotazníkového šetření ESMA by *empty voting* mohl být v některých případech považován i za **zneužití trhu** (zřejmě např. v případě spekulace na pokles ceny akcií, kdy akcionář hlasuje proti zájmu společnosti, aby docílil poklesu ceny akcií).<sup>33</sup>

Na druhou stranu lze nalézt i argumenty proti regulaci *empty voting*, a to nejen z hlediska investičních společností a hedge fondů. Na *empty voting* lze nahlížet **ekonomicky liberálně** – jestliže je poptávka i nabídka po hlasovacím právu v určité společnosti, proč neumožnit dispozice s ním? Je ponecháno na smluvních stranách, za jakou cenu budou ochotny hlasovací právo nabýt, resp. prodat.<sup>34</sup> Ostatně akcionář,

---

<sup>29</sup> GIANNONE, 2009.

<sup>30</sup> ESMA, 2012, s. 8–12.

<sup>31</sup> Srov. směrnici Evropského parlamentu a Rady 2007/36/ES ze dne 11. 7. 2007 o výkonu některých práv akcionářů ve společnostech s kótovanými akciemi a směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/828 ze dne 17. 5. 2017, kterou se mění směrnice 2007/36/ES, pokud jde o podporu dlouhodobého zapojení akcionářů.

<sup>32</sup> ESMA, 2012, s. 8.

<sup>33</sup> Podle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 596/2014 ze dne 16. 4. 2014 o zneužívání trhu (nařízení o zneužívání trhu) a o zrušení směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/6/ES a směrnic Komise 2003/124/ES, 2003/125/ES a 2004/72/ES. Viz ESMA, 2012, s. 8.

<sup>34</sup> LATHAM & WATKINS, 2007.

který je ochoten prodat své hlasovací právo, by pravděpodobně byl jedním z „apatických“ akcionářů a na valné hromadě by nehlasoval. Na *empty voting* tak lze svým způsobem nahlížet i jako na způsob **aktivizace akcionářů**.

### 4.3.2 Analýzy potřeby regulace *empty voting* na evropské úrovni

Na evropské úrovni proběhlo několik analýz potřeby regulace *empty voting*. V první řadě analyzovala tuto potřebu **Evropská komise** v roce 2010, a to v rámci konzultace o modernizaci transparentní směrnice.<sup>35</sup> V rámci konzultace byly vzneseny i otázky týkající se *empty voting* a skrytého vlastnictví (*hidden ownership*) a možnosti jejich regulace. Většina respondentů však nepodpořila zavedení mechanismů podporujících transparentnost *empty voting*.<sup>36</sup>

Na aktivitu Evropské komise navázalo **šetření ESMA** realizované v letech 2011 a 2012, jehož cílem bylo hloubkově analyzovat *empty voting*, zjistit četnost tohoto fenoménu a zvážit případné regulatorní nástroje. Šetření se zúčastnilo celkem 29 respondentů, a to především z řad investičních společností, správců aktiv a bankovního sektoru.<sup>37</sup> Na otázku, zda je potřeba regulatorní úpravy *empty voting*, se odpovědi respondentů značně rozcházely – podle některých respondentů není potřeba zavádět žádná opatření, jiní považovali za dostatečnou národní úpravu (např. francouzskou úpravu, k tomu viz níže). Celkové vyznění odpovědí bylo, že by bylo potřeba získat více dat o tomto fenoménu a přesnější představu o tom, co všechno lze zahrnout pod pojem *empty voting*. Právě s ohledem na chybějící data a skutečnost, že jde o „multidimenzionální fenomén“, ESMA šetření uzavřela s tím, že není dostatečně odůvodněno **žádné regulatorní opatření** proti *empty voting*. Tím samozřejmě není vyloučeno budoucí hloubkové zkoumání a případná opatření, změní-li se okolnosti.<sup>38</sup>

### 4.3.3 Příklady opatření proti *empty voting*

Obecně je třeba předznamenat, že je obtížné *empty voting* efektivně postihnout. Nelze zakázat převody akcií mezi rozhodným dnem k účasti na valné hromadě a dnem konání valné hromady, půjčování akcií ani využívání finančních derivátů. Prostor

<sup>35</sup> Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/109/ES ze dne 15. 12. 2004 o harmonizaci požadavků na průhlednost týkajících se informací o emitentech, jejichž cenné papíry jsou přijaty k obchodování na regulovaném trhu, a o změně směrnice 2001/34/ES.

<sup>36</sup> Viz ESMA, 2012, s. 4. Závěrečnou zprávu Komise k této konzultaci, na níž je v analýze ESMA odkazováno, již není možné dohledat.

<sup>37</sup> ESMA, 2012, s. 4.

<sup>38</sup> Tamtéž, s. 11–13.



pro regulatorní opatření se tak v zásadě zužuje na **zkracování doby** mezi rozhodným dnem a dnem konání valné hromady a **posilování transparentnosti**, tedy zpravidla na rozšiřování povinnosti oznamovat nabytí určitého podílu na hlasovacích právech.

Zajímavým příkladem posilování transparentnosti s cílem postihnout *empty voting* je **právní úprava ve Francii**. Francouzský zákonodárce stanovil **informační povinnost akcionáře** kotované společnosti se sídlem ve Francii vůči této společnosti a AMF (Autorité des marchés financiers, orgán pověřený dohledem nad finančními trhy). Tuto povinnost má akcionář, který sám nebo společně s jinou osobou drží akcie, s nimiž je spojen 0,5% podíl na hlasovacích právech, a přitom má právo na základě různých operací tyto akcie zpětně prodat.<sup>39</sup> Informovat společnost a AMF je přitom povinen nejpozději k okamžiku svého zápisu do seznamu akcionářů před konáním valné hromady. Akcionář musí uvést počet akcií, které takto dočasně drží, jméno osoby (bývalého akcionáře), od něhož akcie nabyl, datum uzavření předmětné operace i datum jejího ukončení (zpětného prodeje, vrácení apod.) a případně i dohodu o výkonu hlasovacího práva, pokud mezi stranami operace existuje.<sup>40</sup> Společnost je povinna tyto informace **uveřejnit** na svých internetových stránkách bez zbytečného odkladu, nejpozději den následující po jejich obdržení.<sup>41</sup> Nesplní-li akcionář tuto informační povinnost, dochází k **sistaci hlasovacího práva** spojeného s těmito akciemi, a to až do okamžiku jejich zpětného prodeje. Rozhodnutí valné hromady přijatá na základě těchto hlasů mohou být prohlášena za neplatná.<sup>42</sup> Lze tedy uzavřít, že francouzské právo postihuje *empty voting* v poměrně značné šíři, neboť pod výše uvedený pojem „operace“ lze zahrnout půjčování akcií i různé finanční deriváty.

Zřejmě posledním možným typem opatření je **soft-law regulace**. Za zmínku stojí například Kodex nejlepší praxe v oblasti půjčování cenných papírů vydaný **ICGN** (International Corporate Governance Network), který výslovně stanoví, že půjčování akcií za účely získání hlasovacích práv je příkladem špatné praxe.<sup>43</sup> Obdobné pravidlo stanoví i dokument Půjčování cenných papírů a corporate governance vydaný **ISLA** (International Securities Lending Association).<sup>44</sup> Uvedené pravidlo je představitelné také jako součást národních kodexů corporate governance.

<sup>39</sup> Tato povinnost se nevztahuje na investiční a úvěrové společnosti za splnění podmínek podle 3° du IV de l'article L233-7 Code de commerce (počet akcií a podíl na hlasovacích právech nepřesáhne stanovenou hranici a hlasovací právo nesmí být používáno k zasahování do řízení společnosti). Dostupné z: [www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379](http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379) [cit. 2018-10-20].

<sup>40</sup> Srov. I de l'article L225-126 Code de commerce.

<sup>41</sup> Srov. Art. 223-38 du Règlement général de l'autorité des marchés Financiers. Dostupné z: [www.amf-france.org/reglement/RG-en-vigueur](http://www.amf-france.org/reglement/RG-en-vigueur) [cit. 2018-10-20].

<sup>42</sup> Srov. II de l'article L225-126 Code de commerce.

<sup>43</sup> ICGN. *Securities Lending Code of Best Practice*, 2007 [online]. Dostupné z: [www.icgn.org/sites/default/files/2007%20Securities%20Lending%20Code%20of%20Best%20Practice\\_0.pdf](http://www.icgn.org/sites/default/files/2007%20Securities%20Lending%20Code%20of%20Best%20Practice_0.pdf) [cit. 2018-10-20].

<sup>44</sup> ISLA. *Securities Lending & Corporate Governance* [online]. Dostupné z: [www.lseg.com/sites/default/files/content/documents/securities-cg.pdf](http://www.lseg.com/sites/default/files/content/documents/securities-cg.pdf) [cit. 2018-10-20].

## 4.4 Závěr

Cílem této stať bylo demonstrovat, že navzdory zákazu samostatné převoditelnosti hlasovacího práva je možné dosáhnout v zásadě **totožného výsledku**, a to prostřednictvím *record date capture*, půjčování akcií či využíváním finančních derivátů. Takové situace, kdy dochází k oddělení hlasovacího práva od (ekonomického) vlastnictví akcií, jsou označovány jako *empty voting*, používá se i označení *new vote buying*.

Nebezpečím oddělení hlasovacího práva od vlastnictví akcií je skutečnost, že akcionář může hlasovat v zásadě libovolně, protože není ekonomicky motivován hlasovat v zájmu společnosti. Nejmarkantnější případy *empty voting*, kdy akcionář vykonává hlasovací právo v neprospěch společnosti, lze postihnout jako porušení **povinnosti loajality** akcionáře, resp. obecně jako **zneužití práva** (srov. § 212 odst. 2 obč. zák.). Zpravidla však není snadno poznatelné, zda se v daném případě jedná o *empty voting*, protože průvodním znakem *empty voting* je nedostatek transparentnosti.

Podle mého názoru je tak při postihování *empty voting* potřeba soustředit se na **posilování transparentnosti**, jako v případě francouzské úpravy představené výše. Potom je možné takové jednání sankcionovat systacím hlasovacího práva nebo následným prohlášením rozhodnutí valné hromady za neplatné z důvodu porušení povinnosti loajality akcionáře (oba následky zná i francouzská úprava, viz výše).

Závěrem je třeba zdůraznit, že *empty voting* se týká především kotovaných společností, kterých je v České republice jen malý počet. Kvůli nedostatku dat je otázkou, zda i v České republice dochází v určitém měřítku k *empty voting* (ať v kotovaných či nekotovaných společnostech), či zda je tento fenomén české praxi takřka neznámý. Zcela jistě však (alespoň prozatím) není na pořadu dne řešit tyto otázky regulatorním zásahem, což však neznamená, že by tato problematika měla být opomíjena jako nerelevantní pro český kapitálový trh. Lze tedy doporučit fenomén *empty voting* dále sledovat.

# 5 MOŽNOSTI OBRANY PROTI „VYHLADOVĚNÍ“ AKCIONÁŘŮ

Klára Hurychová

## 5.1 Právo akcionáře na dividendu

### 5.1.1 Právo na dividendu jako základní právo akcionáře

Právo akcionáře na podíl na zisku (dividendu) patří mezi jeho základní práva.<sup>1</sup> V akciové společnosti, ryzí formě kapitálové obchodní korporace, hraje toto majetkové právo klíčovou roli z hlediska účasti akcionáře, který do společnosti (zpravidla) vstupuje s investorským cílem. V souladu s § 34 odst. 1 z. o. k. platí, že zisk společnosti lze rozdělit pouze mezi akcionáře, ledaže stanovy společnosti určí jinak, například umožní-li výplatu tantiém (tj. podílu na zisku členům volebných orgánů společnosti).

Předpokladem pro rozdělení zisku ve společnosti a následnou výplatu dividendy je existence rozdělitelného zisku společnosti. O jeho rozdělení mezi akcionáře musí rozhodnout valná hromada, a to, neurčí-li stanovy jinak, prostou většinou hlasů přítomných akcionářů (§ 415 z. o. k.). Návrh na rozdělení zisku přitom valné hromadě předkládá představenstvo jako orgán odpovědný za řízení společnosti a její obchodní vedení.

---

<sup>1</sup> Viz § 256 odst. 1 z. o. k. a také dále citované usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 2. 2010, sp. zn. 29 Cdo 1326/2009, ve věci společnosti Prefa Brno a. s. V tomto textu přitom ponechávám stranou diskusi o tom, zda lze vydat akcie, s nimiž není spojeno právo na dividendu (k tomu viz např. ŠTENGLOVÁ, I. Lze akcionářům odejmout zákonem přiznaná práva, aneb kdy přestává být akcie akcií? *Bulletin advokacie*. 2018, č. 2 [online], dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/lze-akcionarum-odejmout-zakonem-priznana-prava-aneb-kdy-prestava-byt-akcie-akcii?browser=mobi> [cit. 2019-01-03]).

Tato stať pojednává o akcionářích, s jejichž akciemi je spojeno právo na podíl na zisku společnosti (srov. § 276 z. o. k.). Lze jen dodat, že případná obrana minoritního akcionáře způsoby popsány níže by obdobně směřovala vůči rozhodnutí valné hromady společnosti dle § 417 odst. 2 z. o. k., jímž by došlo ke změně práv (konkrétně k omezení či odejmutí práva na podíl na zisku) spojených s určitým druhem akcií, tj. ke změně druhu akcií společnosti. V takovém případě je minoritní akcionář navíc chráněn prostřednictvím § 335 z. o. k.

## 5.1.2 Judikatorní ochrana práva na dividendu

Teorie akciového práva a judikatura obecně vycházejí z předpokladu, že nevyplatit akcionáři dividendu lze jen na základě legitimního důvodu posvěceného souhlasným rozhodnutím valné hromady. Tímto legitimním důvodem může být kupříkladu potřeba akumulace kapitálu pro očekávané budoucí investice společnosti.

V praxi se však ukázalo a stále ukazuje, že nevyplácení dividendy může být vedeno i jinými, nelegitimními důvody. Nejčastěji jde o **snahu majoritního akcionáře profitovat na společnosti na úkor akcionářů minoritních**, konzumovat tzv. privátní požitky z kontroly (*private benefits of control*).<sup>2</sup> Majoritní akcionář může prostřednictvím svého postavení ovlivňovat obchodní vedení společnosti v souladu s vlastními zájmy (ať již přímo jako člen představenstva, nebo nepřímo jako akcionář s rozhodujícími hlasy při volbě představenstva na valné hromadě). Zvláště pokud neloajální majoritní akcionář působí současně jako člen voleného orgánu společnosti (typicky jako člen představenstva), a podílí se tak sám na přípravě návrhu na rozdělení zisku, bude preferovat výplatu tantiémy před výplatou dividendy, která (bez dalšího) nemůže být některému z akcionářů upřena. Pokud společnost dividendy nevyplácí bez rozumného důvodu<sup>3</sup> dlouhodobě, označuje teorie takový stav za tzv. **vyhladovění akcionářů**. Minoritním akcionářům poté buď nezbyvá než setrvat ve společnosti, aniž by jim taková účast v rozporu s jejich zájmy generovala zisk, nebo ze společnosti odejít. Akcie společnosti, v níž dlouhodobě nedochází k výplatě dividendy, ztrácejí na hodnotě a jsou jen velmi málo likvidní (zvláště ve společnosti soukromé), a minoritní akcionář tak při odchodu ze společnosti zpravidla na své investici prodělá.<sup>4</sup> Této situace může využít majoritní akcionář a akcie od minority za nízkou cenu odkoupit a zcela ovládnout společnost. Tento tzv. *freeze-out* (zamrznutí investice akcionáře)<sup>5</sup> je přitom pro majoritního akcionáře výhodnější a levnější než právem regulovaný *squeeze-out*, který (mimo jiné) počítá s poskytnutím přiměřeného protiplnění (§ 376 z. o. k.).

K problematice (ne)vyplácení dividend se již v minulosti vyjádřil Nejvyšší soud v několika svých rozhodnutích, která vzbudila mezi odbornou veřejností i praxí silné reakce.

<sup>2</sup> K tomu viz např. RICHTER, T. *Kuponová privatizace a její vlivy na správu a financování českých akciových společností*. Praha: Karolinum, 2005, s. 38–44.

<sup>3</sup> Opačnou situaci, kdy může být namísto rozdělení tantiémy bez současného rozdělení dividendy, může být skutečná potřeba ocenit kvalitu výkonu funkce člena představenstva, který je zároveň majoritním akcionářem. I člen voleného orgánu společnosti totiž investuje do společnosti, a to svůj lidský kapitál. Viz LASÁK, J. Manifest exitu: o vlašťovkách v oblasti dividendové politiky. *Obchodněprávní revue*, 2011, č. 2, s. 40 a násl. [online], dostupné v databázi beck-online [cit. 2019-01-03].

<sup>4</sup> K investiční strategii při držbě akcií blíže viz např. PIHERA, V. Dividenda a tantiéma (kritická glosa k jednomu soudnímu rozhodnutí). *Obchodněprávní revue*, 2010, č. 10, s. 290 a násl. [online], dostupné v databázi beck-online [cit. 2019-01-03].

<sup>5</sup> K *freeze-outu* blíže viz také ZIMA, P. *Freeze-out*. *Právní rozhledy*, 2012, č. 20, s. 710 a násl. [online], dostupné v databázi beck-online [cit. 2019-01-03].

V rozhodnutí týkajícím se společnosti **Prefa Brno a. s.**, řešil Nejvyšší soud na základě návrhu minoritního akcionáře oprávněnost valné hromady rozhodnout o nerozdělení dividendy za současného rozdělení tantiémy členům představenstva společnosti.<sup>6</sup> Přitom tři členové představenstva byli současně jakožto akcionáři s podílem 51 % na hlasovacích právech osobami společnost ovládajícími. Nejvyšší soud k tomu uzavřel, že **„schválí-li ovšem valná hromada, že část zisku vytvořeného společností bude rozdělena, musí být předně rozdělena mezi akcionáře.** Usnesení valné hromady akciové společnosti, jímž byl schválen zisk k rozdělení s tím, že podíl na něm bude vyplacen toliko členům volených orgánů společnosti, a nikoliv i jejím akcionářům, je neplatné pro rozpor se zákonem“.<sup>7</sup> Nejvyšší soud tedy dovodil, že rozdělit tantiémy lze jen tehdy, jsou-li zároveň rozděleny i dividendy. Již v tomto rozhodnutí také naznačil, že za předpokladu dodržení zákazu zneužití většiny hlasů a pouze z důležitých důvodů lze zisk společnosti nerozdělit.

V druhém klíčovém rozhodnutí týkajícím se společnosti **ArcellorMittal Ostrava a. s.**, Nejvyšší soud navázal na své závěry uvedené výše. Posuzoval situaci, kdy valná hromada společnosti (ovládané majoritním akcionářem) opakovaně rozhodla o nerozdělení dividendy, aniž by představenstvo v návrhu uvedlo důvody pro takové rozhodnutí. Dle minoritních akcionářů, kteří žalobou napadli platnost usnesení valné hromady, bylo jednání vedení společnosti záměrně vedeno snahou obejít zájmy minority. Dále tvrdili, že kumulované prostředky společnosti byly využívány k financování podnikatelských aktivit majoritního akcionáře a dalších společností v rámci podnikatelského seskupení. Nejvyšší soud rozhodl, že **valná hromada může rozhodnout o nerozdělení zisku a jeho ponechání na účtu nerozděleného zisku pouze z důležitých důvodů a při respektování zákazu zneužití většiny hlasů. Představenstvo je přitom povinno svůj návrh na rozdělení zisku odůvodnit.**<sup>8</sup> Nejvyšší soud v tomto rozhodnutí zároveň umožnil tzv. materiální přezkum usnesení valné hromady. V případě usnesení valné hromady, jímž došlo k (ne)rozdělení zisku společnosti, je soud oprávněn posuzovat nejen zákonnost takového rozhodnutí (popřípadě jeho soulad se stanovami), nýbrž také jeho věcnou důvodnost, opodstatněnost a soulad se zájmy společnosti a akcionářů.<sup>9</sup>

<sup>6</sup> Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 2. 2010, sp. zn. 29 Cdo 1326/2009.

<sup>7</sup> Za pozornost stojí také navazující soudní rozhodnutí týkající se této společnosti a shodné kauzy. Představenstvo společnosti se pokusilo obejít rozhodnutí Nejvyššího soudu a rozhodlo účelově o rozdělení dividendy ve výši 1 Kč/akcii. Zde soud rozhodl o neplatnosti takového rozhodnutí valné hromady pro zneužití většiny hlasů ve společnosti a účelové obcházení zákonné úpravy. Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 29 Cdo 1268/2011.

<sup>8</sup> Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 2014, sp. zn. 29 Cdo 3059/2011.

<sup>9</sup> Základy pro materiální přezkum usnesení valné hromady soudem, z nichž soud v zde citovaném rozhodnutí vyšel, lze nalézt již v rozhodnutí týkajícím se přezkumu rozhodnutí o vyloučení přednostního práva akcionářů při zvyšování základního kapitálu. Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 6. 2007, sp. zn. 29 Odo 984/2005. K materiálnímu přezkumu blíže viz ČECH, P. Rozdělit zisk, nebo ne? To je oč tu běží... *Legal News*, Glatzová & Co., 2014, č. 7 [online], dostupné z: <http://www.glatzova.com/files/download/glatzova-newsletter-legal-news-rozdelit-zisk-nebo-ne-to-je-oc-tu-bezi.pdf> [cit. 2019-01-03].

Výše uvedená rozhodnutí rozdělila odbornou veřejnost na dva tábory. Proponenti těchto rozhodnutí vyzdvihovali právo akcionáře (coby investora) na dividendu a nezbytnost ochrany tohoto práva, jakož i potřebu ochrany minoritních akcionářů právě před zde komentovaným „vyhladověním“.<sup>10</sup> Odpůrci považovali citované závěry za výrazný zásah do autonomního fungování akciové společnosti a její podnikatelské strategie, který navíc nebyl ze strany Nejvyššího soudu dostatečně argumentačně podpořen.<sup>11</sup> Odmítali také legitimitu výše zmíněného soudního materiálního přezkumu usnesení valné hromady o rozdělení zisku. Takové rozhodnutí dle nich činí valná hromada na základě návrhu vypracovaného představenstvem s péčí řádného hospodáře. Přezkum by se tedy měl soustředit na to, zda představenstvo požadavku péče dostalo, či nikoli. Soudu bylo také vyčítáno, že nedostatečně zohlednil skutkové okolnosti v obou kauzách, zejména roli ovládajících osob. Namísto toho přijal generalizující závěry týkající se pravidel rozdělování zisku, aniž by precizně posoudil, zda v daných případech došlo či nedošlo ke zneužití většiny hlasů majoritou.<sup>12</sup>

### 5.1.3 Právo na dividendu dle zákona o obchodních korporacích

Na citovaná rozhodnutí Nejvyššího soudu, která se vázala k tzv. předrekodifikační úpravě, reagoval zákonodárce při revizi akciového práva. Zákon o obchodních korporacích nadále svěřuje rozhodování o rozdělení zisku valné hromadě společnosti. Ustanovení § 348 odst. 1 z. o. k. nicméně stanoví, že akcionář má právo na podíl na zisku, který valná hromada schválila k rozdělení mezi akcionáře. Z uvedeného se dovozuje, že **rozdělení zisku jiným osobám** (např. rozdělení tantiém) **bez současného rozdělení dividendy akcionářům je přípustné**. V tomto ohledu jsou závěry Nejvyššího soudu ve věci Prefa Brno a. s., zřejmě překonány.<sup>13</sup> Avšak nadále se prosadí závěry prezentované ve věci ArcellorMittal Ostrava a. s. Tudíž **nerozdělení zisku mezi akcionáře**, ať se již zisk nerozděluje vůbec, nebo se rozděluje pouze jiným osobám (např. v podobě tantiémy), **musí být vždy podloženo důležitými důvody**, které je třeba posuzovat v celkovém kontextu hospodaření společnosti (včetně pravidel odměňování členů volených orgánů) a okolností provázejících rozhodování. Zároveň platí, že každé rozhodnutí o rozdělení zisku se dotýká akcionářů, ovlivňuje hodnotu jejich účasti (investice), jejich zájmy. Při jeho přijímání tak musí být vždy respektována zásada rovného zacházení s akcionáři a z ní plynoucí zákaz

<sup>10</sup> Např. HOLEJŠOVSKÝ, J. Vztah práva akcionáře na dividendu k rozhodování o použití zisku akciové společnosti. *Právní rozhledy*. 2010, č. 3, s. 86 a násl.; či ŠTENGLOVÁ, I. K některým otázkám práva na dividendu. *Daňový expert*. 2011, č. 4, s. 33 a násl.

<sup>11</sup> Např. LASÁK, 2011 či PIHERA, 2010.

<sup>12</sup> Tamtéž.

<sup>13</sup> Viz např. ČECH, P., ŠUK, P. *Právo obchodních společností v praxi a pro praxi (nejen soudní)*. Praha: BOVA POLYGON, 2016, s. 151–152.

zneužití většiny hlasů. A právě ochrana těchto principů v akciovém právu otevírá minoritním akcionářům určité možnosti, jak se bránit postupu majoritního akcionáře, kterým se je snaží vyhladovět.

## 5.2 Možnosti obrany akcionáře

Minoritní akcionář, který vlastní akcie společnosti, v níž z vůle majoritního akcionáře nedochází k rozdělování zisku ve prospěch všech akcionářů, může zvolit buď cestu exitu ze společnosti, anebo aktivní obranu. Výše bylo uvedeno, že za situace déletrvajících zneužívání postavení majoritou minoritní akcionář svou investici do společnosti při exitu zpravidla nezhodnotí. Proto, bude-li potenciální výše zisku, o který je akcionář ochuzován jednáním majoritního akcionáře, převyšovat transakční náklady na domožení se práva, může se minoritní akcionář pokusit proti svému „vyhladovění“ aktivně bránit. Z dalšího výkladu je však zřejmé, že většina obranných mechanismů slouží primárně k ochraně společnosti samotné.<sup>14</sup> K tomu, aby se minoritní akcionář domohl určitého plnění od společnosti (ať již ve formě dividendy, či v jiné formě, která bude kompenzovat ztrátu hodnoty jeho investice), je nutné kumulativní splnění několika podmínek.

### 5.2.1 Nepřiznání práva na tantiému ve stanovách

Dílčí možností, jíž lze eliminovat situace, kdy se majoritní akcionář obohacuje coby člen voleného orgánu společnosti na úkor minoritních akcionářů, je nepřiznání práva na tantiému ve stanovách. Dle § 34 odst. 1 z. o. k. totiž platí, že rozdělení zisku jiným osobám než akcionářům musí připouštět stanovy společnosti. Má-li tedy minoritní akcionář se zřetelem k požadavku kvalifikované většiny hlasů<sup>15</sup> blokační menšinu,

<sup>14</sup> K ochraně akcionáře a jeho oprávněných zájmů slouží např. právo akcionáře na vysvětlení (§ 357 a násl. z. o. k.). Jeho prostřednictvím lze po představenstvu požadovat bližší odůvodnění návrhu na (ne)rozdělení zisku společnosti. Realizace práva na vysvětlení sama o sobě nepřinese akcionáři právo na zisk či jiné plnění. Neuspokojivé vysvětlení však může akcionáře motivovat k iniciaci dalších obranných mechanismů zde popisovaných, které pro něj již mohou být ekonomicky efektivní.

<sup>15</sup> Srov. § 416 odst. 1 a § 417 odst. 3 z. o. k. Přitom umožněním rozdělení zisku jiným osobám než akcionářům podle § 34 odst. 1 z. o. k. lze zřejmě rozumět rozhodnutí o změně stanov, nikoliv již navazující usnesení valné hromady o rozdělení zisku. Viz ŠUK, P. [komentář k § 417] In ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, marg. r. 15 [online, citováno dne 3. 1. 2019, dostupné v databázi beck-online]. Tento názor však není přijímán jednotně. K tomu srov. DĚDIČ, J., LASÁK, J. Vybrané otázky rozdělování zisku, jiných vlastních zdrojů a poskytování záloh na dividendy v akciové společnosti po rekodifikaci. *Bulletin Komory daňových poradců ČR*, 2014, č. 1, s. 18–24 [online], dostupné z: <https://www.kdpcr.cz/bulletin/2014?sp=down-file&did=327> [cit. 2019-01-03], či navrhované znění § 417 odst. 3 z. o. k. v projednávané novele zákona o obchodních korporacích a důvodovou zprávu (sněmovní tisk 207, Poslanecká sněmovna Parlamentu ČR, 8. volební období).

tj. možnost ovlivnit znění stanov společnosti a zablokovat jejich případné změny směřující k umožnění rozdělování tantiém, pak **může zamezit poskytování tantiém majoritnímu akcionáři působícímu ve voleném orgánu společnosti**. Využití této možnosti má ale jen omezený efekt, jelikož majoritnímu akcionáři lze přiznat za výkon funkce ve voleném orgánu odměnu i v jiné formě (např. i jako nenárokovou prémii vázanou na hospodářské výsledky společnosti, která se svou povahou tantiémě blíží<sup>16</sup>). Pobídkou pro využití jiných forem odměn členů volených orgánů společnosti ostatně byla i výše komentovaná judikatura zpřísňující pravidla dividendové a tantiémové politiky.

Byla-li majoritnímu akcionáři coby členu voleného orgánu společnosti poskytnuta jiná odměna na základě ujednání ve smlouvě o výkonu funkce či rozhodnutím dle § 61 odst. 1 z. o. k., případná obrana minority bude směřovat k posouzení, zda představenstvo při negociaci smlouvy či při přípravě návrhu usnesení jednalo s péčí řádného hospodáře a zda nedošlo při schvalování smlouvy či odměny dle § 61 odst. 1 z. o. k. ke zneužití hlasů majoritním akcionářem.<sup>17</sup> Úspěšnou obranou však akcionář nedocílí stavu, kdy mu bude společností vyplacena dividenda, případně jiné plnění.<sup>18</sup>

## 5.2.2 Neplatnost usnesení valné hromady o rozdělení zisku

Minoritní akcionář, který se domnívá, že při hlasování o rozdělení zisku společnosti došlo k zneužití hlasů majoritním akcionářem, se může v souladu s § 428 odst. 1 z. o. k. dovolávat neplatnosti takového usnesení u soudu. Soud v takovém případě bude posuzovat zneužití většiny hlasů jako předběžnou otázku. I v tomto případě nicméně platí, že vysloví-li soud neplatnost usnesení valné hromady o rozdělení zisku pro zneužití práva majoritou, pak minoritnímu akcionáři právo na dividendu nevzniká, jeho „vyhladovění“ tak fakticky trvá.

Akcionář, který se tímto postupem úspěšně domohl neplatnosti usnesení valné hromady,<sup>19</sup> by se mohl po společnosti domáhat přiměřeného zadostiučinění.<sup>20</sup> Touto

<sup>16</sup> K odlišnostem blíže viz HURYCHOVÁ, K. In HURYCHOVÁ, K., TRUBAČ, O., VRAJÍK, M. *Odměňování exekutivy akciových společností*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 189.

<sup>17</sup> Procesně tedy půjde o žalobu dle § 428 z. o. k. či dle § 371 a § 372 odst. 2 z. o. k. V případě *actio pro socio* je však aktivně legitimován pouze kvalifikovaný akcionář (§ 365 z. o. k.), čímž je v tomto ohledu obrana minority ztížena.

<sup>18</sup> K tomu viz také dále ohledně možnosti akcionáře domáhat se přiměřeného zadostiučinění dle § 430 odst. 2 z. o. k.

<sup>19</sup> Závěr soudu o neplatnosti usnesení valné hromady je nutným předpokladem vzniku práva na přiměřené zadostiučinění. Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 1. 2012, sp. zn. 29 Cdo 215/2011.

<sup>20</sup> Takový postup ostatně naznačuje i Nejvyšší soud v rozhodnutí ve věci společnosti ArcellorMittal Ostrava a. s.: „... jakkoliv právní úprava neumožňuje soudu nařídít, jakým způsobem (či v jakém rozsahu) má valná hromada akciové společnosti rozdělit zisk, případný zásah do práva akcionáře na podíl na zisku (usnesením valné hromady přijatým v rozporu s právními předpisy či stanovami společnosti) může založit jak právo dotčených akcionářů na náhradu tím způsobené škody, tak i nárok na přiměřené zadostiučinění“. Srov. § 430 odst. 2 z. o. k. ve spojení s § 261 obč. zák.



cestou by však bylo nespravedlivě dosaženo ochrany vždy pouze pro konkrétního minoritního akcionáře – navrhovatele (čimž by fakticky nebylo dosaženo kýženého naplnění zásady rovného zacházení se všemi akcionáři). Nadto, určení hodnoty přiměřeného zadostiučinění by bylo velmi problematické, jelikož neplatnost usnesení by navodila stav, kdy zisk společnosti rozdělen nebyl, a majoritní akcionář se tak na úkor minoritního akcionáře neobohatí.<sup>21</sup>

### 5.2.3 Zneužití hlasovacího práva při rozhodování o rozdělení zisku

Alternativu k domáhání se vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady představuje § 212 odst. 2 obč. zák. Zneužije-li majoritní akcionář svého hlasovacího práva k zamezení rozdělení dividendy veden vlastními zájmy (k újmě společnosti či minoritních akcionářů<sup>22</sup>), může soud na návrh minoritního akcionáře rozhodnout, že se k hlasům majoritního akcionáře nepřihlédne. Takové rozhodnutí by však opět, obdobně jako v případě vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady o (ne)rozdělení zisku, samo o sobě akcionáři právo na dividendu nezaložilo. K tomu je předně nutný **konkurenční návrh minoritního akcionáře na rozdělení zisku**, který by byl na téže valné hromadě přednesen a o němž by bylo hlasováno.<sup>23</sup> Minoritní akcionář, který by chtěl docílit rozdělení dividendy, by musel dosáhnout zařazení svého konkurenčního návrhu na pořad valné hromady (postupem dle § 361 a násl. z. o. k. či přímo na valné hromadě). Zároveň by si musel zajistit, že o jeho návrhu skutečně bude hlasováno.

Stanovy akciových společností se mnohdy odchylují od dispozitivního ustanovení § 364 odst. 1 z. o. k. a stanoví, že jako první je valnou hromadou projednáván návrh představenstva a až poté návrh akcionáře.<sup>24</sup> Pokud tedy minoritní akcionář nemá potřebnou blokační menšinu hlasů k tomu, aby ovlivnil znění stanov, obvykle si majoritní akcionář odchylku od § 364 odst. 1 z. o. k. ve stanovách prosadí. Pokud by tedy byl návrh akcionáře zařazen až za návrh představenstva, pak by po schválení návrhu představenstva na nerozdělení dividendy (silou hlasů majoritního akcionáře) bylo hlasování o návrhu minoritního akcionáře již nadbytečné. Minoritní akcionář by proto musel vyžadovat formální hlasování o svém návrhu poté, co již byl

<sup>21</sup> Obdobně ČECH, 2014.

<sup>22</sup> Lze mít za to, že i přes výslovnou dikci zákona („k újmě celku“) lze vést řízení o zneužití hlasovacích práv rovněž v případě, kdy újma nastala také na straně některého z akcionářů. K tomu viz HURYCHOVÁ, K. Zásada rovného zacházení se všemi akcionáři – k významu ustanovení § 244 odst. 2 ZOK. *Obchodněprávní revue*, 2015, č. 10, s. 285 a násl. [online], dostupné v databázi beck-online [cit. 2019-01-03].

<sup>23</sup> Přitom je některými dovozováno, že i takovýto konkurenční návrh, týká-li se rozdělení zisku, musí být s ohledem na judikaturu (výše citované rozhodnutí ve věci společnosti ArcellorMittal Ostrava a. s.) odůvodněno tak, aby bylo (formálně i materiálně) přezkoumatelné. Viz ČECH, 2014.

<sup>24</sup> Judikatura přitom potvrdila, že takové ujednání ve stanovách nezakládá znevýhodnění akcionáře. Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 3. 2002, sp. zn. 29 Odo 408/2001.

návrh představenstva schválen.<sup>25</sup> Rozhodnutí o tom, zda bude o návrhu minoritního akcionáře hlasováno, by leželo na předsedovi valné hromady. Pokud by minoritní akcionář již na samotné valné hromadě dostatečně odůvodnil<sup>26</sup> svůj požadavek na hlasování o svém návrhu obavou ze zneužití hlasů majoritním akcionářem, pak lze mít za to, že nezařazení tohoto hlasování na pořad valné hromady jejím předsedou by založilo odpovědnostní vztah mezi ním a minoritním akcionářem.<sup>27</sup>

Dále by bylo nezbytné, aby minoritní akcionář napadl postupem dle § 212 odst. 2 obč. zák. obě hlasování o rozdělení zisku. Pokud by soud shledal, že majoritní akcionář v obou případech zneužil své hlasovací právo, pak by nastala situace, kdy:

- k hlasům majoritního akcionáře při hlasování o návrhu majority na nerozdělení zisku nebylo přihlédnuto, a návrh tudíž nebyl přijat (minorita hlasovala proti);
- k hlasům majoritního akcionáře při hlasování o návrhu minority na rozdělení zisku nebylo přihlédnuto, a návrh tudíž byl přijat (minorita hlasovala pro).

Nicméně, výše popsaná možnost obrany minoritního akcionáře naráží na zásadní problém. Teorie dovozuje, že **rozhodnutí soudu dle § 212 odst. 2 obč. zák. nemá vliv na platnost usnesení valné hromady přijatého zneužívajícími hlasy**.<sup>28</sup> Aby totiž mohlo být usnesení valné hromady neplatné, musela by být taková neplatnost zjevná již z rozhodnutí soudu. Postupem podle § 212 odst. 2 obč. zák. soud neplatnost vyslovit nemůže, jakkoli by to bylo praktické a žádoucí.<sup>29</sup>

Z uvedeného plyne, že postup minoritního akcionáře s cílem zamezit zneužití vlivu majoritním akcionářem a dosáhnout rozdělení dividendy, by musel být ve vztahu k oběma výše uvedeným hlasováním o rozdělení zisku následující:

- **usnesení valné hromady, jímž byl schválen návrh majority na nerozdělení zisku, minoritní akcionář napadne žalobou na vyslovení neplatnosti usnesení pro rozpor se zákonem** (z důvodu zneužití většiny majoritním akcionářem)<sup>30</sup> a

<sup>25</sup> Komentovaný způsob ochrany minoritních akcionářů s sebou nese, obdobně jako např. povinnost podání protestu dle § 424 z. o. k., riziko paralyzování valných hromad společností, v nichž je přítomen majoritní akcionář, v důsledku podávání konkurenčních návrhů minority z preventivních důvodů.

<sup>26</sup> K tomu viz pozn. pod čarou 23.

<sup>27</sup> K významu funkce předsedy valné hromady ve vztahu k výkonu práv akcionářů viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 6. 2007, sp. zn. 29 Odo 984/2005.

<sup>28</sup> Viz LASÁK, J. [komentář k § 212] In LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, část III [online], dostupné v databázi beck-online [cit. 2019-01-03] nebo ŠUK [komentář k § 428] In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, marg. r. 28.

<sup>29</sup> Opačně však platí, že v důsledku rozhodnutí o tom, že se k zneužívajícím hlasům majoritního akcionáře nepřihlíží, může dojít k „dodatečnému“ přijetí usnesení valné hromady (dle návrhu minority). To naznačuje i usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 9. 2018, sp. zn. 27 Cdo 3439/2017.

<sup>30</sup> Lze nicméně uvažovat i situaci, kdy by byl postupem dle § 212 odst. 2 obč. zák. napaden pouze v pořadí druhý, formálně projednaný (a zamítnutý) návrh minority na rozdělení zisku. Při dodržení pravidel revokace usnesení valné hromady by se mělo prosadit, že závazné bude v případě existence dvou protichůdných rozhodnutí to později přijaté (k tomu viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2005, sp. zn. 29 Odo 540/2004). Dosažení neexistence rozhodnutí o nerozdělení zisku však bude v praxi výhodnější, jelikož eliminuje případné další spory minority s představenstvem ohledně toho, kterým z rozhodnutí je vázáno.

- **usnesení valné hromady, jímž byl zamítnut návrh minority na rozdělení zisku, minoritní akcionář napadne postupem dle § 212 odst. 2 obč. zák.**<sup>31</sup>

Teprve v důsledku druhého kroku by bylo dosaženo vzniku práva akcionářů na dividendu.

## 5.2.4 Právo na odkup akcií při zneužití vlivu majoritním akcionářem

Zákon o obchodních korporacích otevřel minoritním akcionářům, jejichž účast ve společnosti je negativně ovlivňována majoritním akcionářem, poměrně efektivní možnost exitu. Ustanovení § 89 z. o. k. zakládá odkupovou povinnost majoritního akcionáře (tzv. *sell-out*), je-li ovládající osobou (§ 75 z. o. k.). Využívá-li majoritní akcionář svého vlivu ve společnosti způsobem, v jehož důsledku dojde k podstatnému zhoršení postavení ostatních akcionářů nebo jinému podstatnému poškození jejich oprávněných zájmů, a není-li proto možné po nich spravedlivě požadovat setrvání ve společnosti, má minoritní akcionář právo na odkup svých akcií za přiměřenou cenu fixovanou k okamžiku před zhoršením svého postavení nebo poškozením svých zájmů (§ 91 odst. 1 z. o. k.). Lze mít za to, že **dlouhodobé nevyplácení dividendy s cílem vyhladovět minoritní akcionáře je právě takovým uplatňováním vlivu, které právo sankcionuje vznikem práva minority na odkup akcií.**<sup>32</sup> Ustanovení § 90 odst. 2 z. o. k. v tomto případě navíc zvýhodňuje minoritního akcionáře a přenáší důkazní břemeno ohledně toho, zda (ne)došlo k podstatnému zhoršení jeho postavení či poškození jeho zájmů v důsledku využití vlivu, na majoritního akcionáře.

Umožnění odkupu akcií minority, které řeší také výše zmíněný problém s omezenou likviditou menšinových podílů v (především soukromých) akciových společnostech, lze považovat za pozitivum nové právní úpravy. Již za účinnosti obchodního zákoníku pro takovouto možnost (v soukromých akciových společnostech) plédoval J. Lasák.<sup>33</sup>

Dodejme, že akciové právo umožňuje *sell-out* také jako zrcadlové právo minority ke *squeeze-outu*.<sup>34</sup> Toto právo odkupu však náleží jen minoritním akcionářům společnosti, v níž je vlastnická struktura vysoce koncentrovaná (v souladu s § 375 z. o. k.).

<sup>31</sup> Ustanovení § 88 odst. 4 z. ř. s. ohledně spojení řízení se neuplatní, jelikož každé z řízení by se vztahovalo k jinému hlasování, tj. k jinému případu zneužití hlasovacího práva.

<sup>32</sup> Shodně viz např. HAVEL [komentář k § 89] In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, marg. r. 2.

<sup>33</sup> Viz LASÁK, 2011.

<sup>34</sup> Viz § 395 z. o. k. K problematickým aspektům této právní úpravy blíže viz ŠPAČKOVÁ, M. Právo *sell-out* z pohledu teorie a praxe. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2017, č. 1, s. 41 a násl. [online], dostupné v databázi beck-online [cit. 2019-01-03].

## 5.3 Závěr

Princip rovného zacházení se všemi akcionáři a zákaz zneužití většiny představují jedny z klíčových zásad, na nichž stojí akciové právo. Minoritní akcionář, který se ocitá (v rozporu se svými zájmy) ve společnosti ovládané majoritním akcionářem, jenž tyto zásady nectí, má relativně omezené možnosti, jakými se může bránit situaci, kdy mu není vyplácena dividenda.

Právo domáhat se vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady o rozdělení zisku, postup dle § 212 odst. 2 obč. zák. či akcionářská žaloba na náhradu škody vůči členu představenstva však samy o sobě nepředstavují efektivní obranu akcionáře, resp. společnosti, jejímž prostřednictvím akcionář na dividendu nedosáhne.

Pokud chce akcionář dosáhnout skutečně efektivní obrany, tj. chce-li získat od společnosti plnění, které je mu upíráno, či alespoň být přiměřeně kompenzován za vynucený odchod ze společnosti, pak musí napadnout usnesení přijatá na valné hromadě týkající se rozdělení zisku kombinovaným způsobem popsaným výše, tj. využít jak svého práva dle § 428 z. o. k., tak také postupu dle § 212 odst. 2 obč. zák., nebo se může rozhodnout ze společnosti odejít a požadovat přiměřenou kompenzaci postupem dle § 89 z. o. k., popřípadě využít svého práva odkupu za podmínek § 395 z. o. k.

# 6 PRÁVO AKCIONÁRA POŽADOVAŤ ODKÚPENIE AKCIÍ OBCHODNOU SPOLOČNOSŤOU

Žofia Mrázová

## 6.1 Úvod

Vo všeobecnosti platí, že akcionár vstupuje do obchodnej spoločnosti s cieľom zotrvať v nej minimálne po určitú dobu. Nie je však ničím výnimočným, ak sa počas existencie spoločnosti prehlbia konflikty medzi akcionármi, zväčša minoritnými a majoritnými, pričom predstava o ďalšom smerovaní spoločnosti môže byť u nich diametrálne odlišná. Za týchto podmienok, kedy dochádza k postupnému zániku *affectio societatis*, nemusí mať akcionár záujem zostať „uväznený“ v spoločnosti bez schopnosti presadiť vôľu a vlastné záujmy v orgánoch spoločnosti. Obdobne ani v prípadoch, ak by sa na základe rozhodnutia ostatných (väčšinových) akcionárov podstatným spôsobom zmenilo jeho právne postavenie v spoločnosti.

Zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník, poskytuje ochranu akcionárom zakotvením viacerých povinností spoločnosti a jej orgánov, úpravou nástrojov na prekonanie konfliktu záujmov, ako aj prostriedkov ochrany, ktorými sa môžu akcionári domáhať svojich práv, ak ich práva boli obmedzené. V určitých, zákonom predpokladaných situáciách, má akcionár právo využiť dostupný **exitový mechanizmus spočívajúci v práve akcionára požadovať odkúpenie jeho akcií spoločnosťou**. V situáciách nedostatočne likvidného trhu a obmedzenej možnosti využitia zmluvných exitových mechanizmov (napr. *drag-along*, *tag-along*, *shoot out*) z dôvodu malej negociačnej sily, prípadne iných prostriedkov ochrany uplatňujúcich pri akciových spoločnostiach, ktorých akcie sú kótované na burze (napr. *sell out*, tj. právo požadovať odkúpenie akcií od hlavného akcionára),<sup>1</sup> ide nezriedka o jediný dostupný **nástroj ukončenia účasti akcionárov v spoločnosti**. Účelom úpravy práva na odkúpenie

---

<sup>1</sup> Bližšie pozri napr. ustanovenie § 118j zák. č. 566/2001 Z.z. o cenných papieroch a investičných službách (ďalej tiež len ako „ZCP“) upravujúce právo akcionára na odkúpenie jeho akcií iným akcionárom alebo ustanovenie § 118g ZPC upravujúce povinnú ponuku na prevzatie zo strany osoby alebo osôb konajúcich v zhode, ktoré prekročia kontrolný podiel v spoločnosti. Nakoľko v uvedených situáciách je povinným subjektom iný akcionár a nie samotná spoločnosť, tieto práva nie sú predmetom skúmania v nasledujúcich stadiách.

akcií je najmä ochrana (minoritného) akcionára, riešenie konfliktov alebo patových situácií, ako aj ochrana pred plánovanými zásadnými korporátnymi premenami a transformáciami. Novely Obchodného zákonníka prijaté za ostatné obdobie postupne rozšírili možnosti pre uplatnenie práva akcionára na odkúpenie svojich akcií.

Autorka v predkladanom príspevku upriamuje pozornosť na viaceré zákonom predpokladané možnosti uplatnenia si tohto práva a skúma podmienky, za ktorých vzniká akcionárom akciovej spoločnosti alebo akcionárom jednoduchej spoločnosti na akcie právo požadovať odkúpenie akcií zo strany spoločnosti, ktorej sú akcionármi.

## 6.2 Fúzie a transformácie obchodných spoločností

Právo akcionára na odkúpenie akcií spoločnosťou je typickým základným právom a prostriedkom ochrany menšinového tzv. aktívne odporujúceho akcionára pri zlúčení a splynutí obchodných spoločností (ďalej tiež len ako „fúzie“) a transformáciách akciových spoločností (tj. pri zmene právnej formy), pri ktorých dochádza k výrazným štrukturálnym zmenám v spoločnosti.

### 6.2.1 Ochrana (menšinových) akcionárov pri vnútroštátnych a cezhraničných fúziách

Vnútroštátne ako aj cezhraničné fúzie predstavujú jednu z výrazných korporátnych zmien, kedy obchodné imanie zrušenej spoločnosti/spoločností prechádza na právneho nástupcu. V akciových spoločnostiach patrí rozhodovanie o zlúčení alebo splynutí spoločnosti do pôsobnosti valného zhromaždenia. Nakoľko v zmysle § 187 OBZ v nadväznosti na § 218c OBZ sa pri rozhodovaní o vnútroštátnej alebo cezhraničnej fúzii nevyžaduje súhlas všetkých akcionárov, ale iba schválenie uznesenia kvalifikovanou väčšinou, fúzia spoločností by sa mala uskutočniť tak, aby výrazne negatívne nezasiahla do práv tých akcionárov, ktorí vzhľadom na svoje „minoritné“ postavenie v spoločnosti nemajú možnosť takémuto rozhodnutiu zabrániť.

Právna úprava ponúka špecifické prostriedky ochrany akcionárov v rámci procesu vnútroštátnej a cezhraničnej fúzie.<sup>2</sup> V súvislosti so zlúčením a splynutím vzniká akcionárom zúčastnenej spoločnosti,<sup>3</sup> a to bez ohľadu na to, či ide o zanikajúcu alebo nástupnícku spoločnosť, právo požadovať odkúpenie ich akcií, ak na valnom

<sup>2</sup> Okrem práva na odkúpenie akcií, ide aj o právo na primeraný peňažný doplatok, právo podať návrh na začatie súdneho konania o preskúmanie návrhu zmluvy alebo právo na náhradu škody.

<sup>3</sup> Pri cezhraničných fúziách zákonodarca bližšie špecifikuje, že právo na odkúpenie akcií patrí každému akcionárovi **slovenskej** zúčastnenej spoločnosti, tj. zanikajúcej aj nástupníckej. Pozri bližšie § 218jb *ab initio* OBZ.

zhromaždení hlasovali proti schváleniu fúzie a ich nesúhlas bol zaznamenaný v zápisnici z valného zhromaždenia spolu s požiadavkou o zaslanie návrhu zmluvy na odkúpenie ich akcií (§ 218j a § 218jb OBZ).<sup>4</sup> Slovenský zákonodarca poskytuje právo na odkúpenie akcií v prípade vnútroštátnych a cezhraničných fúzií výrazne širokému okruhu akcionárov. Akcionári musia byť o tomto práve upozornení v pozvánke na valné zhromaždenie, na ktorom sa má rozhodovať o schválení zmluvy o fúzii. Oprávnenými sú všetci akcionári, ktorí sa zúčastnili valného zhromaždenia a ich nesúhlasné stanovisko bolo zaznamenané v zápisnici. Je však potrebné pripomenúť, že v zmysle zákonnej úpravy akcionár, ktorý nebol prítomný na valnom zhromaždení, a teda nemohol hlasovať proti fúzii a požiadať o zápis nesúhlasného stanoviska do zápisnice z valného zhromaždenia, nemá možnosť efektívne uplatniť právo na odkúpenie jeho akcií, primárne slúžiace na jeho ochranu. Podľa niektorých autorov to platí napríklad aj za predpokladu, že akcionárovi nebola riadne doručená pozvánka na valné zhromaždenie.<sup>5</sup> V danom prípade si tak akcionár bude môcť priamo uplatniť len nárok na náhradu škody.<sup>6</sup>

Pri porovnaní právnej úpravy o vnútroštátnych fúziách (§ 218j OBZ) s právnou úpravou cezhraničných fúzií (§ 218jb OBZ) je možné spozorovať výrazný rozdiel spočívajúci v povinnom subjekte, tj. osobe, ktorá má zákonnú povinnosť odkúpiť akcie príslušného akcionára. Pri vnútroštátnych fúziách je povinnou osobou vždy **nástupnícka** spoločnosť. Oproti tomu, pri cezhraničných fúziách je povinnou na odkúpenie akcií od akcionára príslušná **slovenská zúčastnená** spoločnosť, a to bez ohľadu na to, či ide o spoločnosť **nástupnícku** alebo **zanikajúcu**. Povinnou na odkúpenie akcií od akcionára nie je pri cezhraničných fúziách zahraničná spoločnosť. Práve pri prebratí záväzku zanikajúcej slovenskej zúčastnenej spoločnosti odkúpiť akcie od akcionára môžu v praxi vznikáť závažné problémy, napríklad, ak zahraničná právna úprava, ktorou sa riadi nástupnícka spoločnosť, zakazuje výmenu akcií za akcie zanikajúcej spoločnosti, ak tá vlastní vlastné akcie.<sup>7</sup>

Rozdiel v právnej úprave vnútroštátnej a cezhraničnej fúzie je taktiež pri koncipovaní začiatku plynutia lehoty, v ktorej musí povinná spoločnosť doručiť akcionárovi návrh zmluvy na odkúpenie dotknutých akcií. V procese vnútroštátnej fúzie je nástupnícka spoločnosť povinná doručiť návrh zmluvy na odkúpenie dotknutých akcií do 30 dní od nadobudnutia účinnosti fúzie, tj. od jej zápisu do obchodného registra (§ 218j ods. 2 OBZ). Oproti tomu, pri cezhraničnej fúzii vzniká právo akcionárov na odkúpenie akcií ešte pred samotnou účinnosťou fúzie. Slovenskej zúčastnenej spoločnosti začína plynúť 30-dňová lehota na zaslanie návrhu zmluvy o odkúpení akcií oprávneným akcionárom odo dňa konania valného zhromaždenia,

<sup>4</sup> Toto právo je potrebné odlišiť od práva na odkúpenie akcií upravené v § 218k ods. 3 OBZ pri tzv. zjednodušenom procese fúzie, ktoré vzniká na základe záväzku nástupníckej spoločnosti odkúpiť akcie menšinových akcionárov zanikajúcej spoločnosti.

<sup>5</sup> PALA, R., PALOVÁ, I., LEONTIEV, A. *Cezhraničné fúzie*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 179–180.

<sup>6</sup> Nárok na náhradu škody si môžu akcionári uplatniť voči členom štatutárneho orgánu spoločnosti a voči nezávislým expertom (§ 218g ods. 1 a 2 OBZ).

<sup>7</sup> Bližšie pozri PALA, PALOVÁ, LEONTIEV, 2010, s. 175.

ktoré schválilo cezhraničnú fúziu spoločnosti (§ 218jb ods. 2 *in fine* OBZ). Avšak, po uplynutí tejto zákonnej lehoty nemusí byť ani len isté, či sa fúzia vôbec uskutoční.

Ustanovenie § 218j ods. 3 OBZ upravuje náležitosti zmluvy o odkúpení akcií ako aj minimálnu výšku primeraného peňažného plnenia. Za určité špecifikum je možné považovať aj spôsob prijatia návrhu. Platí nevyvrátiteľná právna domnienka, že márnym uplynutím lehoty akcionár návrh zmluvy akceptoval. Ak teda akcionár nepodá návrh na začatie súdneho konania o preskúmanie návrhu zmluvy o odkúpení akcií, resp. najmä o preskúmanie primeranosti ponúkaného peňažného plnenia, návrh zmluvy sa považuje za prijatý.

## 6.2.2 Ochrana akcionárov pri zmene právnej formy spoločnosti

Na rozdiel od fúzií, pri zmene právnej formy obchodnej spoločnosti ide len o vnútornú právno-organizačnú zmenu, pri ktorej sa spoločnosť síce štrukturálne mení, ale ako právnická osoba nezaniká.<sup>8</sup> Právo na odkúpenie akcií vzniká akcionárovi taktiež v prípade, ak sa spoločnosť rozhodla zmeniť svoju právnu formu. V zmysle § 69b ods. 5 OBZ právo na odkúpenie akcií patrí akcionárovi spoločnosti, ak sa podľa zákona na schválenie rozhodnutia o zmene právnej formy spoločnosti nevyžaduje súhlas všetkých akcionárov. Ustanovenie § 218j OBZ upravujúce právo požadovať od nástupníckej spoločnosti odkúpenie akcie pri vnútroštátnych fúziách sa v tomto prípade použije primerane. Za nástupnícku spoločnosť je potrebné považovať spoločnosť po zmene právnej formy.

## 6.3 Riešenie exitovej stratégie pri obmedzení alebo vylúčení prevoditeľnosti akcií

Hoci prevoditeľnosť akcií je predpokladom trvalej existencie a fungovania korporácií nezávislých na identite vlastníkov, to neznamená, že podiely musia byť vždy voľne prevoditeľné bez akýchkoľvek obmedzení. Existuje viacero dôvodov, pre ktoré sa dispozícia s účasťou na spoločnosti explicitne obmedzuje. Vo všeobecnosti majú obmedzenia význam pri zabezpečovaní stability vlastníctva. Ich účelom je predovšetkým prevencia pred vstupom tretích osôb do spoločnosti, ktoré by mohli narušiť jej vnútorné fungovanie, snaha o znemožnenie výstupu kľúčového spoločníka zo spoločnosti ako aj zákaz prerozdelenia účasti vo vnútri spoločnosti. S úmyslom náležite zabezpečiť ochranu akcionára „uväzneného“ v spoločnosti

<sup>8</sup> Jednoduchá spoločnosť na akcie môže realizovať zmenu právnej formy len na akciovú spoločnosť (§ 220zl OBZ). Akciová spoločnosť (alebo iná obchodná spoločnosť) nemôže zmeniť právnu formu na jednoduchú spoločnosť na akcie.



vzniká právo na odkúpenie jeho akcií *ex lege* aj v prípadoch obmedzenia alebo vylúčenia prevoditeľnosti akcií.

### 6.3.1 Podmienenie prevodu akcií súhlasom spoločnosti

Právo akcionára na odkúpenie jeho akcií zo strany akciovej spoločnosti vzniká aj v prípadoch obmedzenia prevoditeľnosti akcií na meno, ak sa na prevod akcií vyžaduje súhlas niektorého z orgánov spoločnosti. Za účelom zabránenia neodôvodneného odopretia súhlasu s prevodom akcií akcionára na tretiu osobu zákonodarca vyžaduje, aby stanovky akciovej spoločnosti obsahovali dôvody, pre ktoré spoločnosť môže udelenie súhlasu s prevodom akcií na meno odmietnuť, a zároveň lehotu, v ktorej je príslušný orgán povinný rozhodnúť a rozhodnutie orgánu akcionárovi doručiť. Ak stanovky neurčujú inak, takéto rozhodnutie patrí do pôsobnosti predstavenstva. Ustanovenie § 156 ods. 9 OBZ upravuje osobitný následok neudelenia súhlasu s prevodom akcií, a to povinnosť akciovej spoločnosti na žiadosť akcionára tieto akcie odkúpiť za primeranú cenu. Akcionárovi sa tým umožňuje odísť zo spoločnosti napriek tomu, že obmedzenie prevoditeľnosti akcií ho viaže k spoločnosti. Na určenie výšky primeranej ceny za akcie sa v zmysle § 156 ods. 9 OBZ uplatní právna úprava pre výpočet primeraného peňažného plnenia pri vnútroštátnych fúziách spoločností (§ 218j ods. 4 OBZ). Právo na odkúpenie akcií môže akcionár uplatniť do jedného mesiaca odo dňa doručenia odmietnutia súhlasu na prevod akcií, inak toto právo zaniká.

Právo požadovať odkúpenie akcií pri neudelení súhlasu spoločnosti s prevodom akcií prináleží aj akcionárovi jednoduchej spoločnosti na akcie. Ak príslušný orgán odoprie udelenie súhlasu, akcionár síce nebude mať možnosť akcie platne previesť, vznikne mu však oprávnenie požadovať odkúpenie akcií spoločnosťou.<sup>9</sup> V porovnaní s právnou úpravou obsiahnutou v § 156 OBZ pre akciovú spoločnosť uplatňovanie práva akcionára na odkúpenie akcií jednoduchej spoločnosti na akcie sa vyznačuje určitými odlišnosťami. Po prvé, odkúpenie akcií sa uskutočňuje za podmienok, ktoré musia byť primerané a výslovne uvedené v stanovách, pričom sa ustanovenie § 218j OBZ neaplikuje. Stanovky musia obsahovať dôvody a lehoty týkajúce sa udelenia súhlasu s prevodom, spôsob určenia primeranej ceny a podmienky odkúpenia akcií spoločnosťou. Po druhé, právo akcionárovi na odkúpenie vlastných akcií nevznikne, ak podľa stanov alebo zákona je príslušný orgán povinný odmietnuť udelenie súhlasu (§ 220m ods. 4 OBZ). Po tretie, na rozdiel od právnej úpravy akciovej spoločnosti, právo akcionára na odkúpenie akcií nevzniká zakaždým, keď príslušný orgán rozhodne o neudelení súhlasu s prevodom akcií. Ak bol súhlas odmietnutý v rozpore so zákonom alebo stanovami, môže sa akcionár domáhať nahradenia prejavu vôle spoločnosti súdom (§ 220m ods. 5 OBZ). Dôvodom

<sup>9</sup> Okrem tohto práva akcionárovi vzniká právo požadovať nahradenie prejavu vôle spoločnosti a právo na náhradu škody (§ 220m ods. 5 a 6 OBZ).

takejto odlišnej právnej úpravy sa má zabrániť špekulatívnemu konaniu a odčerpávaniu zdrojov spoločnosti uplatnením práva na odkúpenie zo strany akcionárov, ktorí by úmyselne žiadali o udelenie súhlasu s fiktívnym prevodom, pričom by mali vedomosť o tom, že spoločnosť nie je oprávnená súhlas udeliť.<sup>10</sup> Právo akcionárovi nevzniká ani v prípade, ak spoločnosť nerozhodne o udelení súhlasu v stanovenej lehote, nakoľko platí domnienka, že pri absencii rozhodnutia platí, že súhlas bol udelený (§ 220m ods. 3 OBZ).

Navyše, na rozdiel od právnej úpravy akciovej spoločnosti, § 220n OBZ stanovuje rozhodujúci deň na určenie primeranej ceny akcií, pričom sa rozlišuje či ide o akcie jednoduchej spoločnosti na akcie s obmedzenou alebo vylúčenou prevoditeľnosťou.

### 6.3.2 Vylúčenie prevoditeľnosti akcií jednoduchej spoločnosti na akcie

Právna úprava jednoduchej spoločnosti na akcie umožňuje vylúčiť prevoditeľnosť akcií alebo niektorých druhov akcií. Zákonodarca však chráni akcionárov pred oportunistickým správaním ostatných akcionárov a pred ich úplným uväznením v spoločnosti bez možnosti exitu. Ak je prevoditeľnosť akcií vylúčená, akcionárovi vzniká zo zákona právo požadovať od spoločnosti ich odkúpenie, a to uplynutím štyroch rokov od splatenia emisného kurzu akcií. Stanovy môžu určiť aj kratšiu lehotu (§ 220l ods. 1 OBZ). Stanovy musia obsahovať spôsob určenia primeranej ceny za akcie a podmienky odkúpenia akcií spoločnosťou. Právo požadovať od spoločnosti odkúpenie akcií, ktorých prevoditeľnosť je vylúčená, sa nepremŕčuje.

V zákonom stanovených prípadoch je výkon práva akcionára požadovať odkúpenie akcií spoločnosťou výslovne vylúčený. Hlavným dôvodom vylúčenia tohto práva je ochrana vlastného imania jednoduchej spoločnosti na akcie. Právo na odkúpenie nemožno vykonať, ak by vlastné imanie spoločnosti v dôsledku odkúpenia akcií bolo nižšie ako hodnota základného imania spolu s rezervným fondom, alebo ak je spoločnosť v kríze, úpadku alebo v dôsledku odkúpenia akcií by sa do krízy alebo úpadku dostala. Právo požadovať odkúpenie akcie je vylúčené aj v prípade, ak by spoločnosť v dôsledku odkúpenia akcií nemala aspoň jedného akcionára (§ 220o OBZ).

## 6.4 Akcie s právom na ich spätné odkúpenie

Právna úprava Obchodného zákonníka obsahuje od 1. 1. 2017 novú formu obchodnej spoločnosti – jednoduchú spoločnosť na akcie, pri ktorej slovenský zákonodarca upúšťa od zásady *numerus clausus* akcií. Takmer rok predtým, dňa 18. 3. 2016,

<sup>10</sup> PALA, R., FRINDRICH, J., KOMARNÍK, I., MIHÁLIKOVÁ, K. In OVEČKOVÁ, O. a kol. *Obchodný zákonník. Veľký komentár*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2017, s. 1516.

vstúpila do účinnosti novela zákona č. 203/2011 Z.z. o kolektívnom investovaní (ďalej tiež ako „ZKI“), ktorá zaviedla do slovenského právneho poriadku nový subjekt kolektívneho investovania, a to investičný fond s premenlivým základným imaním s právnou formou akciovej spoločnosti. V súčasnosti Obchodný zákonník upravuje v ustanoveniach § 220b až 220g nový typ akciovej spoločnosti s premenlivým základným imaním, pričom sa nejedná o novú formu obchodnej spoločnosti, ale iba o osobitný typ akciovej spoločnosti.<sup>11</sup> Pri oboch týchto spoločnostiach – jednoduchej spoločnosti na akcie ako aj akciovej spoločnosti s premenlivým základným imaním – sa predpokladá možnosť inkorporovania práva akcionára (investora) na spätné odkúpenie akcií v samotných akciách spoločnosti.

### 6.4.1 Akcie s osobitnými právami emitované jednoduchou spoločnosťou na akcie

Jednou zo zásadných zmien v právnom postavení akcionárov, ktoré priniesla nová právna úprava jednoduchej spoločnosti na akcie, je možnosť vydávať akcie s osobitnými právami.<sup>12</sup> Zákonná norma § 220i OBZ neustanovuje žiadne podmienky limitujúce rozmanitosť týchto akcií. Osobitné práva môžu spočívať najmä v rôznych kombináciách práv, a to v závislosti od vnútorných pomerov v spoločnosti. Osobitné práva a ich obsah je určovaný stanovami, ktoré musia obsahovať názov druhu akcií a určenie práv, ktoré sú s nimi spojené. Aby nevznikali akékoľvek pochybnosti, úprava v stanovách by mala byť dostatočne určitá.<sup>13</sup> Vzhľadom na neexistenciu výslovných obmedzení alebo limitácií<sup>14</sup> sa určenie osobitných druhov akcií ponecháva na autonómii vôle akcionárov.

Máme za to, že spoločnosť by mohla vydávať aj akcie s osobitným právom na odkúpenie akcií (s právom spätnej kúpy), na základe ktorého by spoločnosť bola povinná odkúpiť späť akcie do alebo od určitého času za splnenia vopred dohodnutých podmienok. Je však potrebné upozorniť, že nadobúdanie vlastných akcií jednoduchou spoločnosťou na akcie sa riadi právnou úpravou, ktorá sa aplikuje na nadobúdanie vlastných akcií akciovou spoločnosťou, a to za striktných podmienok

<sup>11</sup> Bližšie k tomuto podtypu akciovej spoločnosti pozri ŠULEKOVÁ, Ž. Akciová spoločnosť s premenlivým základným imaním – nová forma kolektívneho investovania. *Justičná revue*. 2017, č. 8-9, s. 997 a nasl.

<sup>12</sup> K jednotlivým typom pozri napr. ŠULEKOVÁ, Ž. Zásada jedna akcia – jeden hlas a úvaha nad novými druhmi akcií. *Právny obzor*. 2014, č. 6, s. 584 a nasl.

<sup>13</sup> Česká právna úprava v zmysle § 277 z. o. k. umožňuje, aby v prípade nedôsledne určeného obsahu osobitných práv sa akcionár mohol obrátiť na súd, aby určil obsah osobitného práva v rozhodnutí. Ak súd obsah osobitného práva spojeného s akciou nezistí, rozhodne, že daná akcia je akciou kmeňovou. Vlastník akcie môže požadovať, aby spoločnosť od neho akcie do jedného mesiaca od rozhodnutia súdu za primeranú cenu odkúpila.

<sup>14</sup> S výnimkou § 220i ods. 5 OBZ, podľa ktorého minimálne s jednou akciou jednoduchej spoločnosti na akcie musí byť spojené hlasovacie právo.

ustanovených v § 161a ods. 2 OBZ ako aj § 200o OBZ, ktoré by museli byť pri uplatňovaní práva na odkúpenie dodržané.

## 6.4.2 Osobitný druh akcie emitovaný akciovou spoločnosťou s premenlivým základným imaním

Akciová spoločnosť s premenlivým základným imaním môže emitovať iba akcie, s ktorými je spojené právo na ich spätné odkúpenie spoločnosťou (§ 220c OBZ). Vydávanie iných druhov akcií je explicitne zakázané. Z uvedeného usudzujeme, že nielen s akciami, ktoré sú vydávané na základe verejnej výzvy na upisovanie akcií, ale taktiež aj s akciami, ktorých držiteľmi sú zakladatelia investičného fondu, je spojené právo na ich odkúpenie. Oproti tomu, česká právna úprava akciovej spoločnosti s premenlivým základným imaním výslovne rozlišuje medzi zakladateľskými akciami a investičnými akciami, pričom právo na spätné odkúpenie je inkorporované výlučne v investičných akciách.

Ustanovenia zákona o kolektívnom investovaní upravujú podmienky emitovania a odkupovania týchto akcií a ustanovujú viaceré obmedzenia pre uplatnenie práva na ich spätné odkúpenie. Podľa § 15a ods. 4 ZKI zakladatelia akciovej spoločnosti s premenlivým základným imaním si môžu právo na odkúpenie uplatniť až po uplynutí šiestich mesiacov od začatia vydávania akcií spoločnosťou. Túto lehotu je možné v stanovách predĺžiť. Nadobudnutím akcií na účet spoločnosti, tj. okamihom účinku prevodu vlastníckeho práva na spoločnosť, akcie zanikajú.<sup>15</sup>

Právo každého akcionára (investora) na odkúpenie akcií spoločnosťou je vo vzájomnej korelácii s povinnosťou spoločnosti tieto akcie od investora odkúpiť. Akcionári sú v zásade kedykoľvek oprávnení ukončiť svoju účasť na spoločnosti a požiadať spoločnosť o odkúpenie ich akcií. Spoločnosť je oprávnená pozastaviť odkupovanie akcií, ak je to v záujme investorov. Na druhej strane, akciová spoločnosť má povinnosť pozastaviť vyplácanie akcií, ak by odkúpením akcie došlo k zníženiu základného imania spoločnosti pod hranicu zapisovaného základného imania (§ 15 ods. 3 ZKI). Niektorí investori tak môžu zostať v spoločnosti uzavretí bez možnosti efektívneho uplatnenia si práva na odkúpenie svojich akcií.

## 6.5 Skončenie obchodovania na trhu burzy s kótovanými cennými papiermi

Právo akcionára na odkúpenie akcií vzniká aj v prípade, ak valné zhromaždenie verejnej akciovej spoločnosti rozhodne o skončení obchodovania na kótovanom trhu

<sup>15</sup> Spätným odkúpením akcií na účet spoločnosti dochádza automaticky k zmene základného imania.

burzy cenných papierov. Podľa § 119 ZCP akcionári, ktorí nehlasovali za takéto uznesenie valného zhromaždenia alebo sa valného zhromaždenia, na ktorom sa rozhodovalo o skončení obchodovania na kótovanom trhu, nezúčastnili, majú právo na odkúpenie svojich akcií akciovou spoločnosťou. Nakoľko spoločnosť prestáva byť verejnou akciovou spoločnosťou a stáva sa súkromnou spoločnosťou je povinná vyhlásiť verejnú ponuku a odkúpiť akcie za primerané protiplnenie určené znaleckým posudkom.<sup>16</sup>

Pre porovnanie, akciová spoločnosť s premenlivým základným imaním nie je povinná uskutočniť ponuku na prevzatie v prípade skončenia obchodovania s jej akciami na regulovanom trhu. V prípade, že akcionári rozhodnú o *delistingu* spoločnosti, nevzniká im právo domáhať sa odkúpenia ich akcií spoločnosťou tak, ako to je pri „klasickej“ akciovej spoločnosti.

## 6.6 Záver

Právo akcionára požadovať odkúpenie akcií spoločnosťou je jedným z nástrojov ochrany nielen menšinových akcionárov. Uvedenému právu zodpovedá povinnosť akciovej spoločnosti (jednoduchej spoločnosti na akcie), ktorej je akcionárom, dotknuté akcie odkúpiť. Hlavným dôvodom vzniku tohto práva je alternácia právneho postavenia akcionára alebo poškodzovanie jeho záujmu v dôsledku uplatňovania vplyvu majoritného akcionára. Miera ochrany, ktorú poskytuje právny poriadok akcionárom, však môže negatívne ovplyvniť postavenie ostatných akcionárov alebo veriteľov spoločnosti, preto ak slovenský právny poriadok pri niektorých situáciách ponecháva široký priestor pre uplatnenie práva na odkúpenie akcií, môže to mať negatívny vplyv na plnenie záväzkov zo strany obchodnej spoločnosti.<sup>17</sup>

<sup>16</sup> Obdobne platí pri povinnej ponuke na prevzatie, ak si emitent neplní informačné povinnosti v zmysle zákona č. 492/2002 Z.z. o burze cenných papierov alebo ak nastanú ďalšie skutočnosti, ktoré majú za následok vylúčenie akcií emitenta z regulovaného trhu (§ 170 ods. 3 ZCP).

<sup>17</sup> Táto stať vznikla v rámci riešenia grantového projektu VEGA 1/0566/19 „Výkon funkcie členov orgánov kapitálových obchodných spoločností“.



# 7 JEDNODUCHÁ SPOLOČNOSŤ NA AKCIE

Alexander Škrinár

## 7.1 Úvod

Zákonom č. 389/2015 Z.z. z 12. 1. 2015 bola schválená novelizácia Obchodného zákonníka týkajúca sa úpravy novej formy obchodnej spoločnosti jednoduchej spoločnosti na akcie. Zákon nadobudol účinnosť 1. 1. 2017. Od vydania nového zákona po nadobudnutie jeho účinnosti bola ponechaná pomerne dlhá lehota legisvakancie, aby sa zakladatelia mohli na jej založenie pripraviť. Jednoduchá spoločnosť na akcie bude predstavovať možnosť založenia spoločnosti pre začínajúcich podnikateľov, ktorí majú dobrý podnikateľský zámer, ale nemajú dostatok financií, tzv. startupy. Je to významné z dôvodu, že novela Obchodného zákonníka týkajúca sa založenia spoločnosti s ručením obmedzeným so základným imaním jedno euro bola síce schválená v parlamente, ale prezident ju nepodpísal. Podmienkou pre jej založenie však nebude len predloženie **startupového projektu**, ale tento druh spoločnosti môžu založiť podnikatelia bez ohľadu na predmet podnikania. Jednoduchá spoločnosť na akcie však môže byť založená **len na účely podnikania**. Je to rozdiel oproti spoločnosti s ručením obmedzeným a akciovou spoločnosťou, ktorá môže byť založená aj za iným účelom ako podnikanie. Vyjadrenie jednoduchej spoločnosti na akcie ako nového a samostatného druhu obchodnej spoločnosti sa premietlo do doplnenia právnej úpravy obchodných spoločností napríklad v ustanoveniach o vedení účtovníctva a povinnosti ukladať riadnu a mimoriadnu účtovnú závierku po jej schválení príslušným orgánom do zbierky listín (§ 40 OBZ), avšak od roku 2014 spôsobom vyplývajúcim zo zákona o účtovníctve prostredníctvom daňových úradov do registra účtovných závierok, ale aj ďalších ustanovení všeobecnej časti o obchodných spoločnostiach. Aj na jednoduchú spoločnosť na akcie sa preto vzťahujú aj ustanovenia o kríze § 67i OBZ.

## 7.2 Úprava jednoduchej spoločnosti na akcie

Jednoduchá spoločnosť na akcie preberá jednoduchosť organizačnej štruktúry zo spoločnosti s ručením obmedzeným a prvky klasickej akciovej spoločnosti. V zákone sa

priamo zakotvuje **použitie ustanovení Obchodného zákonníka** o akciovej spoločnosti, ak niektoré otázky nie sú upravené v tomto zákone. Každá musí mať obchodné meno a sídlo spoločnosti, ku ktorému musí preukázať vlastnícky vzťah alebo nájomný, prípadne iný užívací vzťah. Za označením svojho obchodného mena bude používať právnu formu spoločnosti, a to „jednoduchá spoločnosť na akcie“, alebo skratku „j .s. a.“. Jednoduchá spoločnosť na akcie zodpovedá celým svojim majetkom za porušenie svojich záväzkov. Akcionár za záväzky spoločnosti neručí. Z právnej úpravy akciovej spoločnosti je prevzatá možnosť vstupu do spoločnosti, úprava práv akcionára na podiel zo zisku, ale aj možnosť ukončiť svoj vzťah v spoločnosti a speňažiť akcie. Na druhej strane sa vylučuje použitie vymenovaných ustanovení z Obchodného zákonníka, ktoré sa na jednoduchú spoločnosť na akcie nepoužívajú a nepoužívajú sa ani ustanovenia o verejnej obchodnej spoločnosti. Pre akcionárov sa umožňuje variabilný prístup vo vzťahu k novým akcionárom, ktorí majú záujem vstúpiť do jednoduchej spoločnosti na akcie. Otázky vstupu nových akcionárov, ktorí chcú v nej investovať, a prípadného záujmu akcionárov o výber nových investorov môžu v stanovách upraviť s tým, že môžu zakotviť aj otázky obmedzenia alebo vylúčenia prevoditeľností akcií.

## 7.2.1 Založenie jednoduchej spoločnosti na akcie

Jednoduchú spoločnosť na akcie obdobne ako pri úprave akciovej spoločnosti môže založiť jedna osoba alebo viacero fyzických alebo právnických osôb. V prípade, ak bude zakladateľom len jedna osoba, zakladateľským dokumentom bude zakladateľská listina a v prípade viacerých osôb zakladateľská zmluva. Z hľadiska finančnej náročnosti založenia jednoduchej spoločnosti na akcie je výhodou určenie hodnoty základného imania, ktoré musí byť **aspoň jedno euro**. Je vecou zakladateľov jednoduchej akciovej spoločnosti, na akej výške základného imania sa dohodnú. Na rozdiel od akciovej spoločnosti **musí byť dohodnuté základné imanie** uvedené v zakladateľskej zmluve alebo zakladateľskej listine v plnom rozsahu jeho hodnoty **upísané** jednotlivými zakladateľmi spoločnosti a **jednotlivé vklady akcionárov nimi splatené v čase vzniku spoločnosti**. Zakladatelia sa musia dohodnúť na splatení vkladov na tvorbu základného imania. Vložené môžu byť vklady v podobe peňažných a nepeňažných vkladov. Zakladatelia sa však nemôžu dohodnúť na založení spoločnosti na základe výzvy na upisovanie akcií, ale musia uzavrieť dohodu o spôsobe a forme splatenia jednotlivých vkladov tvoriacich dohodnuté základné imanie spoločnosti. Pri založení jednoduchej spoločnosti na akcie vzniká **povinnosť vyhotovenia** zakladateľskej zmluvy alebo zakladateľskej listiny **vo forme notárskej zápisnice** o právnom úkone. V zakladateľskej zmluve alebo zakladateľskej listine sa musí uviesť aj **počet akcií a ich menovitá hodnota**. V prípade, že bude spoločnosť vydávať akcie rôznych druhov, musí sa uviesť aj ich názov. Musí byť v nej uvedený aj emisný kurz akcií. Zároveň sa uvádza aj počet akcií, ktoré upisujú jednotliví zakladatelia spoločnosti. Zakladateľská zmluva alebo



zakladateľská listina obsahuje aj určenie správcu vkladu, ktorý vydáva vyhlásenie o splatení vkladu, ktoré je súčasťou návrhu na zápis spoločnosti do obchodného registra. Musí obsahovať aj rozhodnutie zakladateľov o založení spoločnosti a rozhodnutie o schválení stanov spoločnosti.

## 7.2.2 Zmena a zrušenie jednoduchej spoločnosti na akcie

K zmene jednoduchej spoločnosti na akcie môže dôjsť **splynutím alebo zlúčením spoločnosti**. Zmluva o splynutí alebo zlúčení spoločnosti musia obsahovať aj osobitné ustanovenia týkajúce sa práv akcionárov, ktorí sa podieľajú na zlúčení spoločnosti. V prípade, že akcionári uzavreli akcionársku zmluvu, musí tvoriť prílohu zmluvy o zlúčení. Akcionári nemusia založiť akcionársku zmluvu do zbierky listín. Akcionári, ktorých akcionárska zmluva zaväzuje, sú povinní ju predložiť na výzvu predstavenstva spoločnosti. Zlúčenie jednoduchej spoločnosti na akcie a akciovej spoločnosti, pri ktorom dochádza k zániku jednoduchej spoločnosti na akcie a prechodu základného imania na akciovú spoločnosť, sa pripúšťa.

Jednoduchá spoločnosť na akcie **môže byť zrušená** z dôvodov, ktoré platia pre všetky obchodné spoločnosti a družstvá uvedené v § 68 OBZ. Špecifikom však je, že zakladatelia si môžu v zakladateľskej zmluve, listine alebo v stanovách upraviť ďalšie dôvody, ktoré vedú k zrušeniu spoločnosti. Aktívne legitimovaní na podanie žaloby **na zrušenie spoločnosti súdom** sú akcionári a ak to vyplýva zo stanov, zakladateľskej zmluvy alebo zakladateľskej listiny aj členovia predstavenstva. Súd môže aj bez návrhu zrušiť spoločnosť a nariadiť jej likvidáciu, ak spoločnosť nemá aspoň jedného akcionára, ktorý je majiteľom akcie, s ktorou sú spojené hlasovacie práva alebo v spoločnosti nemožno vykonávať hlasovacie práva.

## 7.3 Orgány jednoduchej spoločnosti na akcie

Jednoduchá spoločnosť na akcie povinne vytvára orgány spoločnosti, ktorými sú valné zhromaždenie a **predstavenstvo**, ktoré koná v mene spoločnosti. Zo zákona jej **nevzniká povinnosť vytvoriť dozornú radu**, ktorá je fakultatívnym orgánom spoločnosti. V prípade, že zo stanov spoločnosti vyplýva zriadenie dozornej rady, jej členov volí a odvoláva valné zhromaždenie spoločnosti. Dozorná rada v tomto prípade dohliada na výkon pôsobnosti predstavenstva a na uskutočňovanie podnikateľskej činnosti spoločnosti. Počet členov musí byť upravený v stanovách spoločnosti, lebo zo zákona nevyplýva. V prípade, že spoločnosť nezriadila dozornú radu, majú akcionári právo domáhať sa podľa všeobecne platnej úpravy v § 180 OBZ od predstavenstva poskytnutia informácií a vysvetlení v súvislosti s konaním valného zhromaždenia. Okrem toho sa môžu písomne domáhať od predstavenstva informácií o záležitostiach spoločnosti. S prihliadnutím na všeobecnú úpravu práva odmietnutia požadovanej informácie predstavenstvom v § 180 ods. 4 OBZ, ako aj

na uvedené právo akcionárov požadovať informácie, je upravené právo akcionára podať **žalobu na súd o určenie povinnosti** spoločnosti poskytnúť požadovanú informáciu.

**Najvyšším orgánom spoločnosti je valné zhromaždenie**, ktoré tvoria všetci akcionári. V zásade patria do pôsobnosti valného zhromaždenia rozhodovanie o základných otázkach spoločnosti – zmena stanov, zvýšenie alebo zníženie základného imania spoločnosti, voľba a odvolanie členov predstavenstva, členov dozornej rady, ak bola zriadená, schvaľovanie riadnej a mimoriadnej účtovnej závierky, rozhodovanie o rozdelení zisku a o ďalších otázkach, ktoré má prejednávať valné zhromaždenie aj na základe úprav v stanovách. Podľa úpravy v § 220za OBZ môže rozhodovať aj o otázkach, ktoré neboli vopred zaradené na program rokovania, avšak len za predpokladu účasti všetkých akcionárov a so súhlasom všetkých akcionárov spoločnosti, ktorí sú oprávnení hlasovať. V zákone sa vyžaduje v jednotlivých prípadoch osobitný počet hlasov akcionárov. V prípade zmeny práv spojených s niektorým druhom akcií a pri rozhodovaní o obmedzení prevoditeľnosti niektorého druhu akcií sa vyžaduje kvalifikovaná **dvojtretinová väčšina hlasov akcionárov vlastniacich tieto akcie**. V prípade rozhodovania o zmene stanov, zvýšení alebo znížení základného imania, vydaní prioritných alebo vymeniteľných dlhopisov, zrušení spoločnosti alebo zmene právnej formy sa vyžaduje **dvojtretinová väčšina hlasov prítomných akcionárov**. V prípade uvedených hlasovaní sa vyžaduje **úradné osvedčenie pravosti podpisu** predsedu valného zhromaždenia.

Spoločnosť môže upraviť v stanovách aj možnosť hlasovania mimo valného zhromaždenia spôsobom *per rollam*. Je to obdoba korešpondenčného hlasovania pri verejnej akciovej spoločnosti. Podmienkou je **zaslanie návrhu rozhodnutia** predstavenstvom jednotlivým akcionárom. Návrh rozhodnutia obsahuje znenie navrhovaného rozhodnutia a jeho odôvodnenie, lehotu na doručenie **vyjadrenia akcionára, ktorá je 30 dní**, podklady potrebné na schválenie rozhodnutia, ďalšie informácie a prílohy podľa stanov. Oznámenie návrhu rozhodnutia akcionárovi sa vykonáva spôsobom upraveným v stanovách. V prípade, že stanovky neobsahujú spôsob oznámenia rozhodnutia (napríklad na webovej stránke spoločnosti, ak je zriadená, výveskou v spoločnosti) návrh rozhodnutia sa musí akcionárovi doručiť buď poštovou zásielkou alebo doručením kuriérom. Z hľadiska dôsledkov rozhodovania akcionárov *per rollam* treba uviesť, že nedoručenie súhlasu akcionára s návrhom rozhodnutia znamená vyjadrenie jeho nesúhlasu. Výsledky hlasovania oznámi predstavenstvo do 15 dní od uplynutia lehoty určenej akcionárovi na vyjadrenie k návrhu rozhodnutia, pričom v stanovách sa môže upraviť kratšia lehota na oznámenie výsledkov hlasovania.

**Predstavenstvo** je štatutárnym orgánom, ktorý riadi spoločnosť a koná v jej mene. V stanovách sa môže upraviť spôsob konania v mene spoločnosti, či bude konať každý samostatne alebo spolu s ďalším členom predstavenstva. Ak nie je upravený spôsob konania, môže konať každý člen samostatne. Spôsob konania členov predstavenstva sa zapisuje do obchodného registra. V stanovách sa môže upraviť, že v mene spoločnosti budú konať len niektorí členovia predstavenstva.

V stanovách sa môže upraviť, že funkčné obdobie členov predstavenstva je neobmedzené. V prípade, že by dĺžku funkčného obdobia chcela spoločnosť zmeniť, musela by zmeniť aj úpravu v stanovách. Predstavenstvo môže rozhodovať o všetkých otázkach spoločnosti, ak rozhodovanie o nich nie je zverené valnému zhromaždeniu. Členom predstavenstva vzniká povinnosť písomného informovania spoločnosti, ak by uzavierali obchody vo vlastnom mene súvisiace s činnosťou spoločnosti, zúčastňovali sa na podnikaní inej spoločnosti ako spoločník s ručením obmedzeným, vykonávali činnosť štatutárneho orgánu alebo iného orgánu inej spoločnosti s podobným predmetom podnikania, ktorými by porušoval zákaz konkurencie. Táto povinnosť neplatí, ak ide o spoločnosť, na ktorej podnikaní sa zúčastňuje spoločnosť, ktorej štatutárneho orgánu je jej členom.

## 7.4 Úprava vydávania akcií jednoduchej spoločnosti na akcie

**Akcie vydávané spoločnosťou môžu mať len zaknihovanú podobu a môžu zniet' na meno.** Spoločnosť nebude vydávať akcie na doručiteľa a akcie v listinnej podobe. Táto úprava platí z dôvodu potreby prehľadnosti štruktúry akcionárov a aj úpravy vzájomných vzťahov medzi akcionármi pri požiadavkách na uplatnenie práv v súvislosti s možnosťami disponovania s akciami. Majiteľovi akcie vyplývajú z vlastníctva akcií práva spojené s riadením spoločnosti, podieľať sa na jej zisku a na likvidačnom zostatku po zrušení spoločnosti s likvidáciou.

S prihliadnutím na nízku hodnotu základného imania spoločnosti sa umožňuje vyjadrenie hodnoty akcií v eurocentoch alebo v kombinácii eur a eurocentov.

Spoločnosť môže vydávať kmeňové akcie a akcie spojené s **osobitnými právami**. Akcie s osobitnými právami predstavujú osobitný druh akcií. Majiteľovi takejto akcie vznikajú osobitné práva v súvislosti s rozdelením podielu na zisku spoločnosti alebo na likvidačnom zostatku pri zrušení spoločnosti iným spôsobom ako pomerom menovitej hodnoty akcií k menovitej hodnote akcií všetkých akcionárov. Treba uviesť, že úprava týchto akcií je samostatná a nebude sa na ňu vzťahovať úprava prioritných akcií upravených pri akciových spoločnostiach. Osobitným právom spojeným z takéhoto druhu akcií môže byť aj úprava hlasovacieho práva akcionára iným spôsobom ako pomerom menovitej hodnoty akcií k výške základného imania spoločnosti, ktoré môže vyplývať aj z významu činnosti majiteľa takýchto akcií pre spoločnosť. Osobitným právom akcionára môže byť aj určenie rozsahu práva na poskytovanie informácií o spoločnosti. Spoločnosť môže vydávať aj akcie, s ktorými sú spojené len majetkové právo a **nie je s nimi spojené hlasovacie právo**. Treba však uviesť, že spoločnosť musí upraviť spôsob vydania akcií bez hlasovacieho práva tak, aby aspoň s jednou akciou bolo spojené hlasovacie právo. Inak by spoločnosť, ktorá nemá aspoň jedného

spoločníka s hlasovacím právom, bola zrušená súdom aj bez návrhu tretej osoby a súd by nariadil jej vstup do likvidácie.

Spoločnosť je **povinná viesť register akcií**, ktorý nahradzuje zoznam akcionárov podľa zákona pri úprave akciových spoločností. Evidencia registra akcionárov bude vedená v Centrálnom depozitári cenných papierov, a. s. Register akcionárov bude vedený na osobitnej stránke centrálného depozitára, ktorý bude verejne prístupný s počtom a druhom akcií, ich menovitou hodnotou, dátumom vydania emisie akcií. V záujme dodržania ochrany osobných údajov nebudú na stránke prístupné údaje o rodnom čísle a dátume narodenia jednotlivých akcionárov. Odstraňuje sa tým anonymita, ktorá je pri akcionároch v akciovej spoločnosti. Akcionár, ktorý bude vlastniť akcie s osobitnými právami, môže podľa úpravy v stanovách jednoduchej spoločnosti na akcie získať viac hlasov pri hlasovaní, alebo vyšší podiel na zisku.

### 7.4.1 Osobitná úprava vylúčenia a obmedzenie prevoditeľnosti akcií a povinnosť spoločnosti na odkúpenie akcií

V stanovách jednoduchej spoločnosti na akcie sa môže ustanoviť **obmedzenie alebo vylúčenie (zákaz) prevoditeľnosti (predaja) akcií alebo len niektorých druhov akcií**. Takéto rozhodnutie môže prijať valné zhromaždenie jedine so súhlasom dvojtretinovej väčšiny hlasov akcionárov, ktorí sú majiteľmi týchto akcií. Pri úprave vylúčenia prevoditeľnosti akcií po uplynutí štyroch rokov od splatenia emisného kurzu vzniká akcionárovi právo požadovať odkúpenie týchto akcií spoločnosťou. Spoločnosť môže v stanovách **upraviť kratšiu lehotu** na odkúpenie akcií. V prípade, ak sa v stanovách upravia podmienky na ich prevoditeľnosť so súhlasom spoločnosti, musia sa zároveň uviesť aj dôvody pre ktoré spoločnosť môže alebo musí odmietnuť udelenie súhlasu na ich prevod a lehotu na oznámenie akcionárovi. O udelení súhlasu na prevod rozhoduje predstavenstvo spoločnosti. V stanovách sa môže upraviť udelenie súhlasu na prevod valným zhromaždením, pričom stanovy nemusia uviesť dôvody na udelenie alebo odmietnutie súhlasu s prevodom. Ak príslušný orgán nerozhodne o žiadosti akcionára, platí právna domnienka, že súhlas bol udelený. Ak spoločnosť odmietla vydať súhlas na prevod akcií, akcionár môže požadovať ich odkúpenie spoločnosťou, ktoré musí **uplatniť v lehote jedného mesiaca** odo dňa oznámenia o odmietnutí udelenia súhlasu, inak jeho právo zaniká. V prípade, že spoločnosť odmietla udelenie súhlasu na prevod akcií v rozpore so zákonom alebo znením stanov, môže sa akcionár **domáhať v lehote jedného roka na súde**, aby prejav spoločnosti bol nahradený súdnym rozhodnutím. V stanovách sa upraví aj určenie spôsobu výpočtu ceny akcií na ich odkúpenie spoločnosťou.

## 7.4.2 Osobitné práva akcionárov dohodnuté v akcionárskej zmluve

Akcionári jednoduchej spoločnosti na akcie budú mať možnosť uzavrieť **akcionársku zmluvu podľa § 220w OBZ, v ktorej si môžu dohodnúť právo pridať sa k prevodu akcií, požadovať prevod akcií, požadovať nadobudnutie akcií**. Pri týchto právach dohodnutých ako práva vznikajúce registráciou podľa osobitného predpisu zo zákona nedochádza k ich premlčaniu a pôsobia aj voči právnym nástupcom majiteľa akcií. Registrácia sa vykoná u Centrálného depozitára cenných papierov, ktorý vedie register akcionárov. Podpisy na akcionárskej zmluve sa musia úradne osvedčiť. Na ich zriadenie sa vyžaduje spisanie vo forme notárskej zápisnice.

### **Právo pridať sa k prevodu akcií (*tag-along*)**

Právo pridať sa k prevodu akcií oprávňuje akcionára (oprávnený) previesť (predať) svoje akcie zároveň s akciami iného akcionára (povinný). S právom oprávneného previesť akcie na tretiu osobu zodpovedá povinnosť povinného, ktorý sa zaviazal umožniť previesť akcie oprávneného na tretiu osobu za rovnakých podmienok.

### **Právo požadovať prevod akcií (*drag-along*)**

Právo požadovať prevod akcií oprávňuje akcionára (oprávnený) požadovať od iného akcionára (povinný), aby zároveň s prevodom akcií oprávneného previedol na tretiu osobu svoje akcie. Povinný tak musí zároveň s tým, ako oprávnený predá akcie, previesť na tretiu osobu za rovnakých podmienok svoje akcie.

### **Právo požadovať nadobudnutie akcií (*shoot-out*)**

Právo požadovať nadobudnutie akcií oprávňuje akcionára (oprávnený) určiť cenu jednej akcie a žiadať od iného akcionára (povinný), aby na neho previedol akcie za takto určenú cenu. Za oprávneného sa považuje akcionár, ktorý ako prvý doručí svoj návrh s určením ceny za jednu akciu inému akcionárovi. V prípade, že takýto návrh povinný neprijme, vzniká mu povinnosť za rovnakú cenu kúpiť akcie od oprávneného. Úpravou tohto práva v akcionárskej zmluve sa rieši právny stav, ak akcionári s rovnakým počtom akcií sa nevedia zhodnúť na pokračovaní podnikateľského zámeru, vznikajú medzi nimi rozpory, ktoré sa prejavujú pri hlasovaní, keď ani jeden z akcionárov nevie presadiť svoje zábery. Zároveň sa tým upravuje majetkové usporiadanie vzťahov akcionárov v spoločnosti a nadobudnutím akcií druhého akcionára sa vlastne rieši záchrana spoločnosti.

## 7.5 Porovnanie akciovej spoločnosti a jednoduchej spoločnosti na akcie

akciová spoločnosť	jednoduchá spoločnosť na akcie
<b>založenie</b>	
a) na základe výzvy na upisovanie akcií b) bez výzvy na upisovanie akcií	a) bez výzvy na upisovanie akcií
<b>účel založenia</b>	
a) založená za účelom podnikania b) založená aj za iným účelom (charitatívny, sociálny)	a) len na účely podnikania
<b>základné imanie</b>	
musí mať základné imanie aspoň 25 000 eur	základné imanie aspoň 1 euro, menovitá hodnota akcií aj v eurocentoch aj 1 cent
<b>označenie právnej formy pri obchodnom mene</b>	
akciová spoločnosť skratka „ a. s.“	jednoduchá spoločnosť na akcie skratka „j. s. a.“
<b>povinnosť splatenia vkladu</b>	
pred vznikom musí byť upísaná celá hodnota základného imania a splatených 30 % z peňažných vkladov	pred vznikom spoločnosti musí byť upísaná celá hodnota základného imania a splatené všetky vklady
<b>dočasný list</b>	
vydáva dočasný list, ak akcionár nesplatí akcie spojené s hlasovacím právom	nevydáva dočasné listy, celý emisný kurz musí byť splatený
<b>druh, forma, podoba akcií</b>	
a) vydáva akcie na meno alebo na doručiteľa b) môže vydávať kmeňové akcie a prioritné akcie c) vydáva akcie v listinnej alebo zaknihovanej podobe	a) vydáva akcie len na meno b) môže vydať kmeňové akcie a akcie s osobitnými právami
<b>orgány spoločnosti</b>	
a) valné zhromaždenie b) predstavenstvo c) dozorná rada	a) valné zhromaždenie b) predstavenstvo c) dozorná rada je fakultatívny orgán
<b>predstavenstvo</b>	
člen môže byť zvolený najviac na obdobie piatich rokov, môže byť zvolený opakovane	člen môže byť zvolený na neobmedzenú dobu, ak je to v stanovách
<b>zmena právnej formy</b>	
akciová spoločnosť môže zmeniť právnu formu na obchodnú spoločnosť alebo družstvo	jednoduchá spoločnosť na akcie môže zmeniť právnu formu len na akciovú spoločnosť

<b>dohody akcionárov</b>	
v akciovej spoločnosti nie je možno uzavrieť akcionársku dohodu	akcionári jednoduchej spoločnosti na akcie môžu zavrieť akcionársku dohodu podľa § 220w OBZ a môžu v nej dohodnúť právo: a) pridať sa k prevodu akcií, b) požadovať prevod akcií, c) požadovať nadobudnutie akcií
<b>zoznam akcionárov</b>	
vedie zoznam akcionárov na meno, ktorý však na základe zák. č. 17/2015 Z.z. musí odovzdať na evidovanie centrálnemu depozitárovi (CDCP)	zabezpečuje vedenie registra akcií v zaknihovanej podobe a odovzdáva ho centrálnemu depozitárovi
<b>zrušenie spoločnosti</b>	
súd môže spoločnosť zrušiť z dôvodov uvedených v § 68 OBZ	súd môže spoločnosť zrušiť aj bez návrhu ak spoločnosť nemá aspoň jedného akcionára a nevydala aspoň 1 akciu, s ktorou je spojené hlasovacie právo, tiež z dôvodov uvedených v § 68 OBZ
<b>hlasovanie</b>	
majiteľ každej akcie má hlasovacie právo podľa úpravy v stanovách	ak sa vyžaduje hlasovanie o určitej záležitosti podľa druhu akcií, majiteľ akcie bez hlasovacieho práva je oprávnený o tejto záležitosti hlasovať
<b>hlasovanie <i>per rollam</i></b>	
pri verejnej akciovej spoločnosti môžu stanovy upraviť spôsob korešpondenčného hlasovania ( <i>per rollam</i> )	stanovy môžu určiť, že akcionári budú prijímať rozhodnutia mimo valného zhromaždenia na základe návrhu rozhodnutia, ktoré všetkým akcionárom zašle predstavenstvo
<b>zvýšenie základného imania</b>	
základné imanie sa môže zvýšiť na základe výzvy na upísanie nových akcií, bez výzvy na upísanie nových akcií, podmieneným zvýšením základného imania, kombinovaným zvýšením	zvýšenie základného imania upísaním nových akcií na základe verejnej výzvy sa nepripúšťa

## 7.6 Výhody a nevýhody jednoduchej spoločnosti na akcie

Výhodou založenia jednoduchej spoločnosti na akcie je možnosť jej založenia spôsobom, ktorý si dohodnú akcionári v zakladateľskej zmluve alebo v stanovách. Môžu v nej zakotviť záujmy jednotlivých akcionárov pri realizácii ich podnikateľského zámeru pri realizácii start up a vyjadriť aj zvýšený podiel niektorého

z akcionárov na činnosti spoločnosti. Významným rozdielom oproti akciovej spoločnosti je úprava práva akcionárov v akcionárskej zmluve požadovať prevod akcií, práva pridať sa k prevodu akcií a požadovať nadobudnutie akcií. V prípade, že sa podarilo zrealizovať podnikateľský zámer akcionárov a spoločnosť získala činnosťou značný majetok, môžu akcionári svoje akcie previesť alebo pridať sa k prevodu a získať tým značné finančné prostriedky. Je to ich rozhodnutie, ktoré sa realizuje spôsobom uvedeným v akcionárskej zmluve, a to buď pokračovaním v činnosti a nadobudnutím akcií aj od ďalšieho akcionára, alebo ich prevodom. Napriek tomu, že základné imanie jednoduchej spoločnosti na akcie predstavuje najmenej 1 euro a jeho výška bude závisieť od dohody akcionárov, akcionárom **vznikajú ďalšie náklady** spojené so spísaním notárskej zápisnice o právnom úkone pri jej založení. Akcionárom vznikajú náklady aj pri uplatnení práva pridať sa k prevodu akcií a práva požadovať prevod akcií, ak sú dohodnuté spôsobom ako práva vznikajúce registráciou podľa osobitného predpisu. Zriadenie takéhoto práva sa musí vykonať notárskou zápisnicou. Náklady vznikajú akcionárom aj pri uzavretí akcionárskej zmluvy, na ktorej podpisy akcionárov sa musia úradne osvedčiť buď u notára alebo na obecnom úrade. Úradné osvedčenie pravosti podpisov sa vyžaduje aj pri rozhodovaní na valnom zhromaždení spoločnosti, ak z ustanovení zákona vyplýva povinnosť osvedčiť pravosť podpisu pre zvoleného predsedu valného zhromaždenia, tak povinnosť osvedčiť pravosť podpisov sa vzťahuje aj na členov predstavenstva spoločnosti. Určitou nevýhodou je aj dodržiavanie formálne právnych postupov pre akcionárov, u ktorých z dôvodu nevedomosti o formálne právnych postupoch môže dôjsť aj k neplatnosti časti akcionárskej zmluvy upravenej v rozpore s § 220w OBZ, ak sa poruší zásada, že s jednou akciou môže byť spojené len jedno predkupné právo. Posúdenie vhodnosti použitia novej právnej úpravy preukáže až prax v činnosti podnikateľov, od ktorých sa bude vyžadovať zvýšená pozornosť pri úprave zakladateľských dokumentov, ako aj nového inštitútu akcionárskej zmluvy.



# III

## Koncernové právo



# 1 KONCERNOVÉ POKYNY, JEJICH ZÁVAZNOST A ODPOVĚDNOST S NIMI SPOJENÁ

**Tomáš Doležil**  
**Martin Sztefek**

## 1.1 Obecně ke koncernovým pokynům a praxi

### 1.1.1 Hranice obchodního vedení

Obchodní vedení je klíčovým pojmem správy obchodních korporací. Zákon pojem obchodního vedení záměrně nevymezuje a ponechává jej otevřený a proměnlivý, přičemž jeho obsahové naplnění přenechává doktríně a judikatuře. V těchto prame-  
nech se můžeme dočíst, že obchodní vedení představuje „pravomoc výkonného orgánu řídit podnikatelskou činnost obchodní korporace a provádět její podnikatelské záměry“,<sup>1</sup> respektive že jde o „průběžnou pravidelnou správu záležitostí společnosti a jejího podniku, tzn. rozhodování o organizačních, technických, obchodních, personálních, finančních aj. otázkách běžného života“.<sup>2</sup> Dále se dovozuje, že obchodní vedení nezahrnuje přijímání dlouhodobých strategických rozhodnutí, které primárně náleží nejvyššímu orgánu korporace.<sup>3</sup>

Pojem obchodního vedení je přitom důležitý z hlediska vymezení kompetencí jednotlivých orgánů obchodní korporace, zejména co se týče rozhodovací pravomoci statutárního orgánu. Ve vztahu ke kapitálovým společnostem zákon o obchodních korporacích normuje, že obchodní vedení náleží ve společnosti s ručením omezeným jednateli (viz § 195 odst. 1 z. o. k.) a v akciové společnosti představenstvu (viz § 435 odst. 2 z. o. k.) jako statutárnímu orgánu těchto forem korporací. Z těchto ustanovení poté plyne, že rozhodování o rutinních záležitostech obchodní korporace náleží primárně do působnosti statutárního orgánu.

---

<sup>1</sup> PATĚK, D. In ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 157.

<sup>2</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 3. 2015, sp. zn. 4 Afs 24/2003.

<sup>3</sup> PATĚK In ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ a kol., 2015, s. 157.

Výše uvedené nabývá na svém významu v souvislosti s regulací zásahů do obchodního vedení v rámci podnikatelských seskupení. V teorii obchodního práva je obecně přijímáno, že nikdo nesmí dávat pokyny týkající se obchodního vedení, neboť obchodní vedení náleží statutárnímu orgánu, jenž s ohledem na povinnost jednat s péčí řádného hospodáře za to i odpovídá.<sup>4</sup> Projev této zásady následně nalezneme v § 195 odst. 2 z. o. k. či § 435 odst. 3 z. o. k. Současně je v kontextu nového korporativního práva přijímáno, že toto pravidlo lze v určitých případech prolomit, konkrétně jestliže tak stanoví přímo zákon, což činí v § 51 odst. 2 z. o. k., ve kterém je upravena možnost statutárního orgánu vyžádat si pokyn k obchodnímu vedení, a dále v § 81 odst. 1 z. o. k. upravujícím tzv. koncernové pokyny.

Tato stať se zaměřuje na některé otázky související s posledně jmenovanými pokyny udělovanými v rámci koncernového seskupení. Ač nepochybujeme o využitelnosti vyžádaných pokynů podle § 51 odst. 2 z. o. k. v rámci různých forem podnikatelského seskupení (včetně koncernu), tyto pokyny představují spíše nežli nástroj ovlivnění, resp. koncernového řízení, příležitost pro statutární orgán pro potvrzení jeho vlastního podnikatelského názoru, což často slouží jako možný obranný prostředek proti případnému postihu ze strany společnosti. Co se týče koncernových pokynů ve smyslu § 81 odst. 1 z. o. k., u nich se soustředíme zejména na otázku, kdo je oprávněn k jejich tvorbě a udělování na straně řídicí osoby a k jejich přijetí na straně řízené osoby, a dále na problematiku závaznosti takových pokynů. Druhá část stati patří vybraným aspektům souvisejícím s odpovědností za škodu plynoucí z realizace koncernových pokynů, a to nejen na úrovni řízené osoby, ale i na úrovni osoby, která pokyn udělila, tedy osoby řídicí.

## 1.1.2 Tvorba a udělování koncernových pokynů

Ačkoliv nemáme ambici podat exaktní definici koncernového seskupení, považujeme za vhodné připomenout, že koncern představuje specifickou organizační formu, jejíž nezaměnitelná charakteristika spočívá v tom, že více právně samostatných společností (subjektů) je spojeno do jedné ekonomické jednotky (podniku), přičemž pojítkem mezi nimi je jednotné řízení či vedení skupiny.<sup>5</sup> V této souvislosti představují pokyny k obchodnímu vedení podle § 81 odst. 1 z. o. k. významný nástroj prosazování takového jednotného řízení koncernu.

Význam těchto pokynů spočívá v tom, že jejich prostřednictvím může řídicí osoba koncernu přímo ovlivňovat obchodní vedení řízených osob začleněných do koncernu, což ve svém důsledku vede k efektivnímu a zároveň legálnímu řízení této formy podnikatelského seskupení. Pokyny k obchodnímu vedení ve smyslu uvedeného

<sup>4</sup> Ve vztahu k akciové společnosti, viz např. FILIP, V., LASÁK, J. Komentář k § 435. In LASÁK, J., POKORNÁ, J., DOLEŽIL, T., ČÁP, Z. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 2004.

<sup>5</sup> DOLEŽIL, T. *Koncerny v komunitárním právu. Analýza a náměty pro rekodifikaci*. Praha: Auditorium, 2008, s. 26.

ustanovení však nejsou jediným prostředkem koncernového řízení, když kromě nich mohou být prostředkem řízení koncernu i tzv. obecné pokyny,<sup>6</sup> strategické pokyny nebo existence tzv. duálních mandátů, tj. členství jedné osoby ve statutárním či jiném orgánu řídicí osoby za současného členství téže osoby v orgánu řízené osoby.<sup>7</sup>

Podle § 81 odst. 1 z. o. k. je oprávněným k udělování pokynů k obchodnímu vedení orgán řídicí osoby. B. Havel obhajuje textaci zákonného ustanovení s poukazem na snahu zákonodárce zdůraznit, že pokyn může dát pouze ten, kdo sám má povinnost jednat s péčí řádného hospodáře, a nikoliv tak každý zástupce řídicí osoby. Jeden z autorů tohoto příspěvku však naproti tomu již dříve konstatoval, že toto zákonné ustanovení, jež stanoví, že pokyn uděluje orgán řídicí osoby orgánu řízené osoby namísto řídicí osoby řízené osobě, není úplně v souladu s požadavky praxe ani účelem právní úpravy koncernu. Jednotlivé složky či činnosti podnikání totiž bývají řízené vertikálně po linii příslušných oddělení mimo statutární orgán.<sup>8</sup> Dodáváme, že v praxi není výjimkou, aby pokyny udělovala taktéž jiná osoba než osoba stojící na samotném vrcholku koncernového seskupení (tedy řídicí osoba) jako například osoba, která je začleněná do koncernu a byla ultimátní řídicí osobou pověřena řízením (a tedy i udělováním pokynů) dalším řízeným osobám. Tak tomu může být například v situaci, kdy má řízená osoba na starosti určitý region, v jehož rámci působí další řízené osoby.<sup>9</sup>

V této souvislosti se ztotožňujeme s názorem S. Černé, která dovozuje, že právo udělovat koncernové pokyny náleží řídicí osobě jako takové, přičemž orgány řídicí osoby udělují pokyny v jejím zastoupení. Argument pro tento názor vidíme, stejně jako S. Černá, v tom, že je to přímo řídicí osoba (a nikoliv její orgán), která je podle § 72 odst. 1 z. o. k. nositelem povinností nahradit nebo vyrovnat újmu vyplývající z negativního dopadu ovlivnění.<sup>10</sup> Jsme si zároveň vědomi výše uvedené snahy zákonodárce zdůraznit, aby rozhodnutí orgánu řídicí osoby předcházelo následnému udělení pokynu ze strany řídicí osoby a dále aby pokyny tvořily a udělovaly osoby, jež mají samy povinnost jednat s péčí řádného hospodáře. Z toho nám plyne, že v korporační struktuře řídicí osoby má ve své gesci primární odpovědnost za udělování pokynů její statutární orgán. Nadto rozhodnutí o udělení koncernového pokynu k obchodnímu vedení představuje rozhodnutí v rámci obchodního vedení, a tedy je třeba, aby o něm kolektivní orgán rozhodl ve sboru podle § 156 odst. 1 obč. zák. Má-li dojít k delegaci tvorby a udělování pokynů, bude nezbytné, aby statutární

<sup>6</sup> Byť uznáváme, že dělení na tzv. obecné pokyny (které právní úprava výslovně nereguluje) a koncernové pokyny k obchodnímu vedení podle § 81 odst. 1 z. o. k. poněkud ztrácí význam.

<sup>7</sup> Viz např. ČERNÁ, S. Ovlivnění jako klíčový pojem českého koncernového práva. *Rekodifikace & praxe*. 2014a, č. 1, s. 14 a násl.

<sup>8</sup> DOLEŽIL [Komentář k § 81]. In LASÁK, POKORNÁ, DOLEŽIL, ČÁP a kol., 2014, s. 435.

<sup>9</sup> Viz také COGNAC, P-H. Chapter 15 on Groups of Companies. *European Model Companies Act (EMCA)*. První vydání, 2017, s. 381 [online]. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=2929348>: „The right to give instructions benefits any parent company, not just the direct parent company. This will provide flexibility in the organization of the group, since the ultimate parent company can let another subsidiary – with regional competence for instance – give instructions to subsidiaries.“

<sup>10</sup> ČERNÁ, S. O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy. *Obchodněprávní revue*. 2014b, č. 2, s. 33 a násl.

orgán řídící osoby alespoň formálně delegoval tvorbu a udělování pokynů příslušnému pověřenému členovi statutárního orgánu nebo zaměstnancům, popřípadě aby řídící osoba přenesla (rovněž formou koncernového pokynu) pravomoc udělovat koncernové pokyny na jinou osobu začleněnou do koncernu.<sup>11</sup> Uvedené pak podle našeho názoru platí zrcadlově i pro přijímání pokynů jejími adresáty, tedy orgány, různými útvary nebo jednotlivými zaměstnanci řízené osoby. Delegation může být realizována běžnými právními nástroji podle příslušných právních předpisů.

Povinnost jednat s péčí řádného hospodáře v souvislosti s delegací rozhodování o udělování pokynu se projevuje mj. v tom, že se uplatní standardní požadavky na delegaci rozhodovací pravomoci statutárního orgánu. Je tedy třeba, aby byla delegovaná osoba náležitě vybrána, instruována a rovněž aby delegující následně řádně kontrolovali výkon svěřené pravomoci.<sup>12</sup> K delegaci rozhodování o udělování pokynu může dojít jak na úrovni statutárního orgánu v souladu s § 156 odst. 2 obč. zák. (tzv. horizontální delegace), tak i směrem dolů od statutárního orgánu k vedoucím zaměstnancům nebo podřízeným útvarům řídicí osoby (tzv. vertikální delegace). Tyto formy delegace lze přitom kombinovat tak, aby na primární delegaci na úrovni statutárního orgánu navazovala další delegace od pověřeného člena statutárního orgánu k odpovědným zaměstnancům.

### 1.1.3 Závaznost koncernových pokynů

V souvislosti s úpravou koncernových pokynů podle § 81 odst. 1 z. o. k. je v teorii často diskutovanou otázkou jejich závaznost. Převážná většina publikovaných názorů se přiklání ke stanovisku, že pokyny řídící osoby k obchodnímu vedení adresované řízené osobě jsou závazné. Kupříkladu B. Havel dovozuje závaznost koncernových pokynů ze zásady poslušnosti, přičemž na podporu tohoto názoru uvádí také to, že obecný zákaz udílení pokynů do obchodního vedení kapitálových společností dopadá jen na zákaz závazných pokynů.<sup>13</sup> Ke stejnému názoru se kloní také P. Čech a P. Šuk, podle kterých by závazné pokyny k obchodnímu vedení, pokud se budou pohybovat v mezích společného koncernového zájmu a jednotné politiky, měly sloužit jako legální nástroj prosazování jednotného řízení koncernu.<sup>14</sup> Na opačném pólu stojí názor S. Černé, podle které spočívá význam § 81 odst. 1 z. o. k. výlučně v připuštění možnosti dávat koncernové pokyny, aniž by však členové statutárního orgánu řízené osoby měli povinnost se jimi řídit.<sup>15</sup>

<sup>11</sup> DOLEŽIL In LASÁK, POKORNÁ, DOLEŽIL, ČÁP a kol., 2014, s. 435.

<sup>12</sup> Srov. obecně LASÁK, J. Komentář k § 156. In LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§1–654). Komentář*. Praha. C. H. Beck, 2014, s. 808–809.

<sup>13</sup> HAVEL, B. Povinnost poslušnosti jako složka fiduciární obligace (Závaznost pokynů v koncernu?). In BORSÍK, D., HURYCHOVÁ, K. (eds.) *Corporate governance*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 121–122.

<sup>14</sup> ČECH, P., ŠUK, P. *Právo obchodních společností v praxi a pro praxi (nejen soudní)*. Praha: BOVA POLYGON, 2016, s. 228.

<sup>15</sup> ČERNÁ, 2014b, s. 35.

Domníváme se, že přesvědčivější argumentaci předkládají zastánci prvního z uvedených názorových proudů, a rovněž se tedy přikláníme k tomu, že koncernové pokyny k obchodnímu vedení závazné jsou. Tento náš názor opíráme zejména o skutečnost, že nezávazné pokyny představují pouze doporučení, kdy je zcela na členovi statutárního orgánu, aby využil své rozhodovací diskrece, kterou mu poskytuje standard péče řádného hospodáře, resp. pravidlo podnikatelského úsudku podle § 51 odst. 1 z. o. k. Ze závaznosti koncernového pokynu poté plyne, že je tato diskrece omezena tím, že § 81 z. o. k. vymezuje podmínky, za kterých může člen orgánu odmítnout realizaci jinak závazného pokynu.<sup>16</sup>

Závaznost koncernového pokynu ale nenastupuje automaticky. Ustanovení § 81 z. o. k. vychází z toho, že závazné pokyny je možné dávat pouze v případě, kdy je dána existence koncernu ve všech ohledech. Současně z § 79 odst. 3 z. o. k. vyplývá, že bez koncernové deklarace nelze postupovat podle § 72 z. o. k. upravujícího zproštění povinnosti hradit újmu vzniklou při řízení koncernu. Máme za to, že koncernová deklarace je také podmínkou pro možnost udílení závazných pokynů podle § 81 z. o. k.<sup>17</sup> Opačný výklad by totiž podle našeho názoru vedl k tomu, že by člen orgánu řízené osoby nemohl rozumně předpokládat splnění podmínek podle § 72 odst. 1 a 2 z. o. k., tedy že by újma této osobě vznikla v důsledku ovlivnění (pokynu) byla následně v rámci koncernu včas vyrovnána. Vedle toho pak samozřejmě platí, že se možnost udílení závazných pokynů vztahuje pouze na takové pokyny, které odpovídají koncernovému zájmu, což ostatně vyplývá z § 81 odst. 1 z. o. k. V tomto ohledu je významná role zprávy o vztazích, která by měla mimo jiné přimět jednotlivé účastníky k disciplíně při udělování a realizaci jednotlivých koncernových pokynů.

Nemůžeme nedodat, že otázka právní závaznosti koncernových pokynů je na základě našich dlouholetých praktických zkušeností do značné míry akademická. Faktická nadřazenost osoby udělující pokyn, resp. faktická podřazenost osoby takový pokyn přijímající, vede téměř v každém případě k *de facto* závaznosti koncernových pokynů.

## 1.2 Odpovědnostní vztahy

### 1.2.1 Kategorie odpovědnostních vztahů

S diskusí o závaznosti koncernových pokynů souvisejí také úvahy o odpovědnostních vztazích týkajících se řídicí a řízené osoby, případně členů jejich statutárních orgánů. Zákon výslovně normuje o některých aspektech takových vztahů, když

<sup>16</sup> Shodně viz HOUDEK, Z. Pokyn v koncernovém seskupení: povaha právního jednání a jeho následky. In *Dny práva 2016. Část VIII. Právní jednání. Acta Universitatis Brunensis*, svazek č. 589. Brno: Masarykova univerzita, 2016, s. 147.

<sup>17</sup> Shodně např. ČECH, ŠUK, 2016, s. 229 a v druhém vydání komentáře také HAVEL, B. In ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 226–227.

v § 71 z. o. k. upravuje následky ovlivnění, případně v § 81 odst. 2 z. o. k. modifikuje povinnost loajality jako složky péče řádného hospodáře členů orgánů řízené osoby. Z těchto ustanovení vyplývají především dvě základní kategorie odpovědnostních vztahů, a to odpovědnost řídící osoby vůči řízené osobě a dále i odpovědnost členů orgánů této řízené osoby vůči ní samé, případně vůči minoritním společníkům. Kromě těchto dvou vztahů lze podle našeho názoru, byť alespoň v teoretické rovině, uvažovat o případných dalších odpovědnostních liniích jako například o odpovědnosti členů orgánů řízené osoby vůči řídící osobě anebo odpovědnosti řídící osoby, resp. členů jejího orgánu vůči řízené osobě, které v důsledku realizace pokynu vznikla újma.

## 1.2.2 Odpovědnost členů orgánů řízené osoby

Ustanovení § 81 odst. 2 z. o. k. stanoví, že člen orgánu řízené osoby není při výkonu funkce zbaven povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře s tím, že se ale může zbavit odpovědnosti za újmu, jestliže mohl rozumně předpokládat splnění podmínek vyrovnání této újmy v rámci koncernu podle § 72 odst. 1 a 2 z. o. k. Člen orgánu má obecně povinnost jednat s péčí řádného hospodáře a nezbytnou loajalitou zvláště primárně vůči korporaci, jejíž orgánem je členem, přičemž § 81 odst. 2 z. o. k. povinnou loajalitu částečně modifikuje, když dává členům orgánů prostor ke zohlednění koncernového zájmu v rámci jejich rozhodování. Tím se povinnost loajality, která je nezbytnou složkou povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře, posouvá směrem ke koncernu, tj. řídící osobě a ostatním řízeným osobám.<sup>18</sup> Toto chápání loajality je přitom významné pro následující úvahy o odpovědnosti členů orgánů řízené osoby.

Nejedná-li člen orgánu řízené osoby jako řádný hospodář a zároveň nejsou-li ani splněny podmínky pro jeho exkulpací podle § 81 odst. 2 z. o. k., není pochyb o tom, že za vzniklou újmu bude odpovídat právě řízené osobě. To je první z výše naznačených rovin odpovědnosti za újmu, která nepředstavuje zásadní výkladové obtíže.

Otázkou nám nicméně zůstává, zda v případě, kdy člen orgánu řízené osoby odmítne pokyn řídící osoby realizovat, ač by jinak všechny podmínky pro jeho realizaci splněny byly, lze dovozovat odpovědnost takového člena vůči řídící osobě. Tato otázka se přitom dotýká dvou aktuálních témat souvisejících s odpovědností členů statutárních orgánů, a to jednak vůči komu má člen voleného orgánu povinnost jednat s péčí řádného hospodáře a jednak, zda porušení péče řádného hospodáře představuje porušení zákonné nebo smluvní povinnosti. Ve prospěch zákonné odpovědnosti by přitom bylo možné za pomoci extenzivního výkladu argumentovat např. tím, že § 81 odst. 2 z. o. k. modifikuje loajalitu člena orgánu řízené osoby směrem ke koncernu, přičemž taková loajalita představuje tzv. ochrannou normu ve smyslu druhé věty § 2910 obč. zák., a že koncern, resp. řídící osoba je chráněnou „entitou“ spadající do osobního rozsahu takové povinnosti. Pokud by mělo jít

<sup>18</sup> HAVEL In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 226.



o porušení smluvní povinnosti, snad by se dalo alternativně argumentovat, že plnění povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře mělo „zjevně sloužit“ řídicí osobě ve smyslu § 2913 obč. zák.

Přes výše uvedené se kloníme k závěru opačnému, tedy že řídicí osoba vůči členovi orgánu řízené osoby přímý odpovědnostní nárok nemá.<sup>19</sup> Je důležité si připomenout, že kvalita závaznosti koncernového pokynu znamená primárně modifikaci rozhodovacího prostoru člena orgánu řízené osoby, nikoliv tedy jeho právní vynutitelnost. Hlavní argument proti odpovědnosti tak spatřujeme v tom, že § 81 odst. 2 z. o. k., který dává členovi orgánu řízené osoby prostor k zohlednění koncernových zájmů v rámci svého rozhodování, slouží pouze k exkulpací takového člena v souvislosti s možným nárokem řízené osoby na náhradu škody. Toto ustanovení však podle našeho názoru nezakládá právní povinnost aktivně jednat v zájmu koncernu a řídicí osoby zvláště. Konečně se domníváme, že dovození odpovědnosti na straně člena orgánu řízené osoby by naráželo na kritérium předvídatelnosti vzniku a rozsahu újmy zkoumaného v rámci právní kauzality, neboť člen orgánu řízené osoby neřídí celek a vlastně může jen stěží vědět, co může způsobit.

### 1.2.3 Odpovědnost členů orgánů řídicí osoby

Vedle výše diskutovaných odpovědnostních linií vystává rovněž otázka odpovědnosti řídicí osoby, resp. členů jejího statutárního orgánu, za pokyn, který byl v rozporu s koncernovými zájmy. Je logické, že člen orgánu řízené osoby takový pokyn nemusí vždy poslechnout a dokonce, že by za situace, kdy na něm bude řídicí osoba trvat, měl odstoupit ze své funkce.<sup>20</sup> Je však otázkou, zda se veškerá odpovědnost za pokyny přesouvá na řízené osoby, resp. členy jejich orgánů. Jinými slovy, i v této souvislosti vyvstává otázka, zda člen orgánu řídicí osoby má povinnost jednat s péčí řádného hospodáře pouze vůči řídicí osobě, nebo zda se díky existenci koncernového seskupení okruh osob benefitujících z této povinnosti rozšiřuje.

Udělení pokynu bezesporu představuje ovlivnění ve smyslu § 71 odst. 1 z. o. k. Poslední odstavec tohoto ustanovení však vylučuje aplikaci pravidel o povinnosti k náhradě újmy způsobené ovlivněním na členy (voleného) orgánu vlivné (a tedy i řídicí) osoby. Tzv. koncernové privilegium upravené v § 72 odst. 1 a 2 z. o. k. současně vylučuje aplikaci § 71 z. o. k. v případě deklarovaného koncernu, ledaže ovlivněním (a tedy i koncernovým pokynem) byl způsoben úpadek řízené osoby. Není-li však újma způsobená řízené osobě realizací koncernového pokynu vyrovnána v souladu s podmínkami podle § 72 z. o. k., řídicí osoba ztrácí výhodu

<sup>19</sup> Shodně HAVEL In BORSÍK, HURYCHOVÁ (eds.), 2015, s. 122.

<sup>20</sup> COGNAC, P-H. Chapter 15 on Groups of Companies. *European Model Companies Act (EMCA)*. První vydání, 2017, s. 380 [online]. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=2929348>: „The subsidiary must fulfill the instructions given by the parent company. Otherwise, the managers and directors of the subsidiary shall resign.“

koncernového privilegia a otevírá se prostor pro založení její odpovědnosti. Odpovědnost členů orgánu řídicí osoby vůči řízené osobě však z důvodu existence § 71 odst. 5 z. o. k. založit nepůjde.

V této souvislosti je třeba podotknout, že pravidla o odpovědnosti za ovlivnění podle § 71 a násl. z. o. k. nevylučují aplikaci obecných ustanovení o odpovědnosti členů statutárního orgánu. Ba naopak, z § 71 odst. 5 z. o. k. vyplývá, že v těchto případech je třeba postupovat nikoliv podle pravidla o povinnosti k náhradě újmy způsobené ovlivněním, ale podle pravidla o odpovědnosti za škodu způsobenou porušením fiduciárních povinností.<sup>21</sup> Ani v tomto případě však nevidíme přesvědčivé argumenty pro založení odpovědnosti členů orgánů řídicí osoby vůči řízené osobě za škodu způsobenou v důsledku pokynu, který byl v rozporu s koncernovými zájmy. I v této situaci totiž chápeme povinnost jednat s péčí řádného hospodáře jako povinnost, kterou má člen orgánu řídicí osoby vůči řídicí osobě, nikoliv vůči ostatním osobám začleněným do koncernu. Potenciální odpovědnost členů orgánů řídicí osoby by tak mohla nastoupit nanejvýš nepřímou, kdy primárně by odpovídala za škodu řídicí osoba a teprve následně by mohla řídicí osoba uplatňovat regresní nárok po svých členech statutárního orgánu.

V teorii je rovněž diskutovanou otázkou případná aplikace pravidla o *wrongful trading* upraveného v § 68 z. o. k. na řídicí osobu v případě, že řídicí osoba způsobí uplatňováním svého vlivu úpadek řízené osoby.<sup>22</sup> Tato aplikace však skýtá přinejmenším dva problematické aspekty. Předně podle § 76 odst. 3 z. o. k. platí, že pravidlo o *wrongful trading* se uplatní pouze na vlivnou a ovládající osobu, tj. nikoliv řídicí osobu. Současně je třeba upozornit, že řídicí osoba často nebude v postavení, aby měla povinnost jednat s péčí řádného hospodáře. Nadto máme za to, že případnou aplikací § 68 z. o. k. na řídicí osobu v případě, že způsobila úpadek řízené osoby, mnoho nezískáme, když v takovém případě lze postupovat podle pravidel v § 71 z. o. k. Teoreticky by zřejmě bylo možné uvažovat o alternativním výkladu, kdy pravidlo o *wrongful trading* by bylo možné aplikovat na členy statutárního orgánu řídicí osoby, nicméně k takovém postupu bychom byli zdrženliví a aplikaci § 68 z. o. k. bychom příliš nerozšiřovali.

### 1.3 Závěr

V této stati jsme se zabývali vybranými otázkami souvisejícími s koncernovými pokyny podle § 81 z. o. k. Dospěli jsme k závěru, že k udělování a přijímání těchto pokynů je oprávněn především statutární orgán řídicí a řízené osoby s tím, že tuto činnost lze dále delegovat. Dále zastáváme názor, že pokyny k obchodnímu vedení splňující podmínky podle § 81 odst. 1 z. o. k. jsou závazné pro orgán řízené osoby,

<sup>21</sup> Shodně HAVEL In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 201.

<sup>22</sup> K tomu srov. blíže např. ČERNÁ, S. Ještě k ručení vlivné a ovládající osoby za porušení povinnosti odvracet hrozící úpadek. *Obchodněprávní revue*. 2013, č. 6, s. 169 a násl.; nebo HAVEL In ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017, s. 219.

příčemž zákon umožňuje členům orgánu řízené osoby zprostit se případné povinnosti k náhradě újmy poukazem na rozumné splnění předpokladu vyrovnání újmy v rámci koncernu podle § 72 odst. 1 a 2 z. o. k. V druhé části stati jsme se zabývali případnou odpovědností za škodu související s koncernovými pokyny, a to zejména odpovědností členů orgánu řízené osoby vůči řídicí osobě, a rovněž odpovědností řídicí osoby a členů jejich orgánů za újmu způsobenou řízené osobě, přičemž v obou těchto případech se kloníme ke zdrženlivému přístupu.



## 2 NAD MOŽNOSTÍ OVLÁDÁNÍ ADVOKÁTNÍCH OBCHODNÍCH SPOLEČNOSTÍ NEPRÁVNÍKY

Daniel Patěk

### 2.1 Úvod

Námětem této stati je myšlenka do jisté míry provokativní. Může existovat **obchodní společnost, která bude na území ČR oprávněně působit v advokacii** (v jejím rámci budou poskytovány právní služby podle a v souladu se zákonem č. 85/1996 Sb., o advokacii), a zároveň bude tato korporace **ovládána osobou, která právníkem není?** A tedy bude tato obchodní společnost podnikající v přísně regulovaném prostředí advokacie podléhat rozhodujícímu vlivu (ve smyslu koncernového práva<sup>1</sup>) osoby, která nemá požadovanou odbornost a nepodléhá specifické regulaci tohoto svobodného povolání?

Odpověď není tak jednoznačná, jak by se na první pohled mohlo zdát. A hledání této odpovědi je nutně spojeno se **souběžnou aplikací dvou (obecně přímo nesouvisjících) pododvětví obchodního práva** – práva koncernového a veřejnoprávní úpravy podmínek podnikání, resp. konkrétně té její části, která zároveň představuje zvláštní právo obchodních korporací. Stanovuje totiž odchylky od obecné úpravy zákona o obchodních korporacích a pravidelně formuluje limity pro plné uplatnění možností, jež se jinak společníkům při realizaci jejich podnikatelských záměrů v rámci obchodní korporace nabízejí.

Z tohoto pohledu by obecně bylo možné analyzovat aktuální úpravu zákona o advokacii i z pohledu konformity s ústavním pořádkem, evropským právem či soutěžní regulací, když se dílčí pravidla regulace advokacie dostávají do střetu

---

<sup>1</sup> Termín koncernové právo užívám v širším smyslu jako právo podnikatelských seskupení – viz ČERNÁ, S. In ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 204. Sice jej lze vnímat jako termín nepřesný, zahrnující pouze vrcholnou formu podnikatelského seskupení – koncern jakožto kvalifikované podnikatelské seskupení. I v českém prostředí se však jako *synekdocha* prosadilo toto označení jako synonymum přesnějšího, ale těžkopádnějšího termínu „právo podnikatelských seskupení“. Pro shodné pojmání v Německu viz ČERNÁ, S. *Koncernové právo v Německu, Evropské unii a České republice*. Praha: C. H. Beck, 1999, s. 11.

s jinými hodnotami (představují jejich limitaci), jako je právo na ochranu vlastnictví, právo na podnikání, svoboda volného pohybu investic nebo požadavek na existenci řádné (plné, nerušené) hospodářské soutěže. Rozhodně nelze bez dalšího říci, že by posuzování střetu těchto hodnot mělo vyznít pro ustanovení zákona o advokacii negativně. Zároveň by však konkrétnějším (opačným) závěrům muselo předcházet detailnější zkoumání, které přesahuje tematické zaměření této stati a nebude zde prováděno.

Z hlediska přehlednosti textu bude užíván zákonem nepředvídaný termín „**advokátní obchodní společnost**“ jako stručné označení obchodní společnosti ve smyslu § 15 zák. o advokacii, v níž se tedy jako členové nejvyššího i statutárního orgánu spojili advokáti, aby na její účet<sup>2</sup> vykonávali advokacii.<sup>3</sup> Zejména v souvislosti s výkonem jiných svobodných povolání bude v textu užíváno termínu „laik“ ve smyslu osoby, která nemá potřebnou odbornost ve vztahu k příslušné profesi.

## 2.2 Ovládání jako institut koncernového práva

**Ovládání obchodní společnosti** je třeba vykládat (ve smyslu § 74 odst. 1 z. o. k.) jako **schopnost (možnost, potenciál) určité osoby či osob<sup>4</sup> uplatňovat v obchodní korporaci rozhodující vliv**.

Z hlediska procedury (metody) je ovládání chápáno velmi extenzivně<sup>5</sup> a nezahrnuje pouze **přímý výkon** hlasovacích práv ovládající osoby coby společníka, případně člena statutárního orgánu. Podle výslovné dikce zákona může být tento vliv uplatňován přímo i nepřímo.<sup>6</sup>

**Nepřímé ovládání** může být prováděno přímým ovládaním osoby, jež v ovládané obchodní společnosti disponuje potřebnou kvantitou hlasů (typicky ovládání vnukovské společnosti skrze společnost dceřinou). Ovládání se však může zakládat i na jiných právních vztazích či dokonce na vazbách faktických. Jiným právním základem bude pravidelně smlouva či soubor smluv, jimiž ovládající osoba získává právo vykonávat v ovládané osobě relevantní vliv (například dohody o výkonu hlasovacích práv). Potenciál vnutit svou vůli rozhodujícím aktérům dané (ovládané) obchodní společnosti však může plynout i ze vzájemných

<sup>2</sup> Zásadně ji budou vykonávat i jejím jménem, v případě zastupování v řízeních upravených dílčími procesními předpisy jménem svým; vždy však na její účet.

<sup>3</sup> Obdobným způsobem jsou zkráceně označovány v textu i další obchodní společnosti v jiných oborech řazených mezi svobodná povolání (viz kapitola 2.4).

<sup>4</sup> Viz ovládání na základě tzv. jednání ve shodě (§ 78 odst. 1 z. o. k.).

<sup>5</sup> Například DOLEŽIL, T. In LASÁK, J., POKORNÁ, J., ČÁP, Z., DOLEŽIL, T. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 606.

<sup>6</sup> Blíže například HAVEL, B. In ŠTENGLIOVÁ, I., Havel, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2017, komentář k § 71 (body 13 až 17) a § 74 (bod 2) [online]. Dostupné z databáze [www.beck-online.cz](http://www.beck-online.cz) [cit. 2018-12-05].

vazeb osobního charakteru (vztah příbuzenský, partnerský či kamarádský). Obvykle bude dán psychologickou či majetkovou závislostí společníka nebo člena voleného orgánu obchodní společnosti (nebo většího počtu těchto osob) na ovládající osobě. V krajních případech lze hovořit o vztahu stínového vedoucího a bílého koně.

**Z hlediska materiálního** má dosahovat potenciál účinků vůle ovládající osoby na ovládanou osobu **kvality vlivu rozhodujícího**. S. Černá za něj označuje „nejintenzivnější vliv, schopný prosadit se nad všemi ostatními případnými vlivy a ovlivnit chování obchodní korporace“.<sup>7</sup>

Úprava koncernového práva v zákoně o obchodních korporacích **ovládání obchodních korporací nezakazuje**. Kromě pojmenování (definice) ovládání jakožto svébytného fenoménu a usnadnění dovození jeho existence (skrže vyvratitelné a nevyvratitelné domněnky) představuje úprava § 71 a násl. z. o. k. **základ právní reakce na toto ovládání**. Především v § 82 a násl. z. o. k. nutí aktéry ovládání k transparentnosti, když jim ukládá pravidelné vypracování a zveřejňování zprávy o vztazích. Vedle toho nabízí různorodé reparační nástroje pro případ škodlivých následků ovládání. Kromě práva společníka ovládané společnosti žádat po ovládající osobě za určitých podmínek odkup podílu (§ 89 a násl. z. o. k.) lze uvést i právo ovládané obchodní korporace, resp. za určitých podmínek i jejího člena, požadovat náhradu újmy vzniklé v důsledku ovládání (§ 71 odst. 1 a 2 z. o. k.).<sup>8</sup>

Tím se však právní regulace ovládání v zákoně o obchodních korporacích nevyčerpává. Dílčí ustanovení řazená mimo díl 9 hlavy I (mimo § 71 až 91 z. o. k.) zohledňují možnou existenci ovládání a rozšiřují hypotézu či dispozici právní normy tak, aby právo na realitu ovládání přiměřeně reagovalo.

**Za prvé** – normy zakazující určité jednání tento zákaz vztahují i na osoby provázané vztahem ovládání s adresátem zákazu. Respektive přesněji řečeno, spojují aplikaci určité normy nejen s určitými skutečnostmi na straně regulovaného subjektu, ale i s jejich existencí u osoby tímto přímým adresátem ovládané. Je tak explicitně zakázané takové jednání, při němž **by** faktické propojení chování osoby ovládající a ovládané jako dvou osob právně samostatných **vedlo ke zdánlivé konformitě s dikcí zákona při současném dosažení nežádoucího účelu, jemuž chtěl zákon zabránit**. I toto obcházení zákona lze při řádné interpretaci náležitě postihnout. Z důvodu právní jistoty chráněných osob a ulehčení jejich důkazního postavení však zde zákonodárce stanoví *expressis verbis*, že nelze týchž účinků dosáhnout s využitím (zneužitím) ovládání – tedy toho, že osoba, na niž zákaz směřuje, realizuje zakázanou činnost s využitím ovládané obchodní korporace.

Zvláštní regulace řešení kolize zájmů v § 54 a § 55 z. o. k. proto dopadá nejen na případy, kdy se zájmy obchodní korporace dostávají do (potenciálního) střetu se zájmy

<sup>7</sup> ČERNÁ In ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ a kol., 2015, s. 213.

<sup>8</sup> Působnost příslušné normy je však širší, když postihuje i případy ovlivnění, jež nedosahují kvality ovládání.

osoby jednající,<sup>9</sup> ale i na případy (možného) střetu se zájmy dalších obchodních korporací, které jednající osoba ovládá. Smluvní nabytí podílu společnosti s ručením omezeným není zakázáno jen jí samotné, ale i osobám jí ovládaným (§ 149 odst. 1 z. o. k.).<sup>10</sup> Zákaz konkurence pravidelně ukládaný členům volených orgánů obchodních korporací ne-limituje pouze podnikatelskou činnost jich samotných, ale označuje za porušení tohoto zákazu i stav ovládaní ze strany povinných vůči jiné, konkurenční osobě [§ 199 odst. 1 písm. c), § 441 odst. 3, § 451 odst. 3 z. o. k.].

**Za druhé** – vztah ovládaní není *a priori* vnímán negativně. Tato forma direktivní kooperace je mnohdy žádoucí a v životě obchodních společností jako účelových nástrojů pro dosahování záměrů konkrétních lidí vlastně nevyhnutelná. Logicky proto vazby mezi osobami ovládajícími a ovládanými nabývají dimenzí spřízněnosti, kterou právo mezi lidmi ještě silněji akceptuje a akcentuje v institutu osob blízkých (§ 22 odst. 1 obč. zák.). Právních privilegií založených na vztahu osob blízkých se ve vztahu k obchodní společnosti jako právnické osobě nelze dovolávat.<sup>11</sup> V dílčích případech však právo **společný zájem<sup>12</sup> a sepětí ovládajících a ovládaných osob** respektuje a zohledňuje.

Kromě koncernových privilegií udělených členům koncernu jako kvalifikovanému podnikatelskému seskupení lze uvést právo akciové společnosti (jejího představenstva) odmítnout žádost akcionáře o sdělení informace, nejen pokud by její poskytnutí mohlo přivodit újmu přímo akciové společnosti, ale i v případě, že by újmu mohla utrpět osoba jí ovládaná [§ 359 písm. a) z. o. k.]. Ohled práva na spřízněnost ovládajících a ovládaných osob lze spatřovat i v rezignaci na aplikaci obecných nástrojů právní ochrany, jestliže je obchodní společnost ovládána všemi svými společníky, tj. při absenci jiných – mimo stojících – společníků. V případě kolektivního ovládaní obchodní společnosti společníky, kteří jednají ve shodě, se proto neprosadí povinnost kontrolního orgánu ovládané obchodní společnosti přezkoumat zprávu o vztazích (§ 83 odst. 3 z. o. k.), zákonné důvody sistace hlasovacích práv společníků společnosti s ručením omezeným (§ 173 odst. 2 z. o. k.) a některé tyto důvody na straně akcionářů (§ 427 odst. 2 z. o. k.)<sup>13</sup>

<sup>9</sup> A na niž režim obou ustanovení dopadá.

<sup>10</sup> Obdobně pro oblast akciového práva je režim upisování a nabývání vlastních akcií vztažen i na upisování, nabývání i zastavování akcií ovládající osoby ze strany osoby jí ovládané (§ 318 z. o. k.).

<sup>11</sup> Ustanovení § 22 odst. 2 obč. zák. aplikuje i pro případ zvláštní vazby k právnické osobě pouze pravidla jdoucí k tíži tomuto úzkému vztahu blízkých osob.

<sup>12</sup> S. Černá hovoří o skupině ovládající a ovládaných osob jako o integrovaném celku. ČERNÁ In ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ a kol., 2015, s. 212.

<sup>13</sup> Výjimkou je pozastavení výkonu hlasovacích práv v případě prodlení s plněním vkladové povinnosti [§ 426 písm. a) z. o. k.], které se prosadí i zde.



## 2.3 Regulatorní rámec zákona o advokacii

### 2.3.1 Zvláštní úprava advokátních obchodních společností

Možnosti (metody) ovládnání advokátní obchodní společnosti jsou limitovány relativně rigidní úpravou zákona o advokacii. Ten dovoluje advokátům vykonávat advokacii i jako společníci obchodní společnosti, konkrétně jako společníci veřejné obchodní společnosti, komanditní společnosti nebo společnosti s ručením omezeným (tedy s **vyloučením formy akciové společnosti**). Tento výkon advokacie ale § 15 odst. 1 zák. o advokacii podmiňuje tím, že **všichni společníci dané obchodní společnosti jsou advokáty**. Nevylučuje tedy účast dalších osob, ale s touto účastí pojí negativní důsledky (viz dále).

Osobám, které nejsou společníky, je zapovězen i **výkon funkce člena statutárního orgánu** advokátní obchodní společnosti. Pro společnost s ručením omezeným (a funkci jednatele) tak zákon stanoví výslovně (§ 15 odst. 5 zák. o advokacii). Pro osobní obchodní společnost tento závěr plyne nepřímo z obecné nemožnosti výkonu funkce člena statutárního orgánu osobou, která není (neomezeně ručícím) společníkem dané osobní společnosti.<sup>14</sup>

### 2.3.2 Možnosti ovládnání

Přímé ovládnání obchodní korporace se pravidelně zakládá na výkonu většiny hlasovacích práv v nejvyšším orgánu společnosti, nebo přesněji ve **schopnosti prosadit při rozhodování nejvyššího orgánu svou vůli** (především ohledně obsazení statutárního orgánu). V případě **osobních obchodních společností** je dispozitivním zákonným pravidlem konsensuální rozhodování společníků (§ 105 z. o. k.). Efektivní ovládnání proto vyžaduje buď úzkou kooperaci společníků (tj. kolektivní ovládnání v podobě jednání ve shodě dle § 78 odst. 1 z. o. k.), nebo zakotvení majoritního principu rozhodování nejvyššího orgánu ve společenské smlouvě ve spojení s výkonem hlasovacích práv v potřebném rozsahu. U **společnosti s ručením omezeným** bude takové přímé ovládnání dáno tím, že společník (nebo společníci jednající ve shodě) bude nadán (nadáni) nadpoloviční většinou hlasů. Zásadně půjde o absolutní většinu (z hlasů všech společníků), když nelze v praxi předpokládat pravidelnou nižší účast společníků advokátní společnosti s ručením omezeným, jež by umožňovala dlouhodobě prosazovat rozhodnutí na valné hromadě společníkovi i s nižším počtem hlasů.<sup>15</sup>

<sup>14</sup> Ustanovení § 106 odst. 1 z. o. k. (pro veřejnou obchodní společnost) a § 125 odst. 1 z. o. k. (pro komanditní společnost).

<sup>15</sup> U této společnosti nelze rozumně předpokládat naplnění podmínek aplikace vyvratitelné domněnky ovládnání dle § 75 odst. 4 z. o. k.

Veškeré úvahy o potřebném počtu hlasů pro ovládnutí advokátní obchodní společnosti neprávniky však narážejí na výše uvedený zákonný požadavek § 15 odst. 1 zák. o advokacii, podle něhož: „Advokáti mohou vykonávat advokacii jako společníci veřejné obchodní společnosti, komanditní společnosti nebo společnosti s ručením omezeným, pokud [...] jejichmi společníky jsou pouze advokáti...“.

Jak konstatuje P. Čech, toto ustanovení „neformuluje zákaz převodu obchodního podílu na ne-advokáty, jehož porušení by založilo neplatnost převodu. Bude-li však převod realizován, uplatní se sankce v podobě zákazu, aby ostatní společníci – advokáti pokračovali ve výkonu advokacie.“<sup>16</sup> **Zákon o advokacii tedy nezakazuje a nezabraňuje tomu, aby od společníka advokátní obchodní společnosti nabytí podíl neprávnik.** Nezakazuje tedy ani nabytí účasti v rozsahu umožňujícím přímé ovládnutí této společnosti.

Ovšem již okamžikem takového nabytí podílu **zaniká zákonem daná možnost provozovat advokacii na účet této obchodní společnosti.** Aneb tímto ovládnutím (ale i jakýmkoliv jiným nabytím účasti ve společnosti neprávnikem) ztrácí advokátní obchodní společnost adjektivum „advokátní“<sup>17</sup> a stává se z ní běžná obchodní společnost.<sup>18</sup> I kdyby taková společnost nadále pokračovala ve své činnosti, šlo by o činnost protiprávní, stejně jako kdyby jakákoliv jiná obchodní společnost bez účasti advokátů poskytovala v rozporu se zákonem o advokacii právní služby.

Faktický rozhodující vliv nad činností určité obchodní společnosti může plynout i z „pouhého“ výkonu funkce statutárního orgánu (bez přímé účasti ve společnosti), a to zejména v případech, kdy kontrola a obecná angažovanost společníků je limitovaná. Ani tímto způsobem však neprávnik nemůže advokátní obchodní společnost ovládat. **Výkon funkce člena statutárního orgánu mu totiž zákon o advokacii odpírá mnohem efektivněji než vstup do advokátní obchodní společnosti.** U osobních obchodních společnostech je zákonným předpokladem pro vznik funkce jeho účast v dané společnosti, která však zároveň diskvalifikuje obchodní společnost coby advokátní. A pro společnost s ručením omezeným, u níž zákon o obchodních korporacích nevyklučuje uplatnění manažerského principu a řízení společnosti jinou osobou než společníkem, výslovně § 15 odst. 5 zák. o advokacii postuluje: „Jednatel společnosti s ručením omezeným může být jmenován pouze z řad jejích společníků...“. Případné rozhodnutí o volbě osoby, která není advokátem, je proto zdánlivé, neboť by jí měla být do funkce povolána osoba k tomu již *ex lege* nezpůsobilá.<sup>19</sup>

<sup>16</sup> A doporučuje proto takovou limitaci převodu (zákaz převodu podílu na ne-advokáta) vložit do společenské smlouvy. Viz ČECH, P. Advokátská spol. s r. o. z pohledu práva společnosti. *Právní zpravodaj*, 2006, č. 5. [online]. Dostupné z databáze [www.beck-online.cz](http://www.beck-online.cz) [cit. 2018-12-05].

<sup>17</sup> Ve smyslu toho, že není dovolené v jejím rámci (na její účet) vykonávat advokacii.

<sup>18</sup> Dokonce se tím minimálně dočasně paralyzuje její právo provozovat (oprávněně) podnikatelskou činnost, neboť advokátní komanditní společnost a advokátní společnost s ručením omezeným mohou mít jako předmět podnikání pouze výkon advokacie (a pro advokátní veřejnou obchodní společnost je navíc připuštěn pouze výkon činnosti insolvenčního správce).

<sup>19</sup> Ustanovení § 155 odst. 1 věta první obč. zák.

Ačkoliv je přímé ovládnání advokátní obchodní společnosti zákonnou úpravou znemožněno, je nutné zvažovat ještě možnost **nepřímého ovládnání**. A domnívám se, že nepřímé ovládnání advokátní obchodní společnosti neprávnickem (neprávnický) možné je. Zákon o obchodních korporacích v rámci úpravy podnikatelských skupení nevytváří, nezakládá jednotlivé podoby interakcí vůči obchodním korporacím, pouze na ně určitým způsobem reaguje. Nepřímé ovládnání blíže nedefinuje a může **v praxi nabýt mnoha podob**.

Nepřímý ovládající může být hlavním iniciátorem a organizátorem činnosti obchodní společnosti, přičemž z různých (často společensky neaprobovaných) důvodů není účasten na společnosti a jejím řízení. Strom života je velmi zelený a stěží můžeme vyloučit situaci, kdy například advokát, který bude pro své kárné provinění vyškrtnut ze seznamu advokátů, bude přesto skrze své bývalé kolegy nadále (neformálně) ovlivňovat a určovat jejich činnost v rámci advokátní obchodní společnosti. Osobou jí ovládající bude tedy „laik“ ve smyslu osoby nesplňující požadavky dané profese pro její výkon.

Lze si představit i jiné skutkové variace, kdy bude „laik“ (čistě neprávnick) disponovat vlivem na společníky či jednatele určité advokátní obchodní společnosti **na základě osobních (zejména příbuzenských<sup>20</sup> a partnerských) či majetkových<sup>21</sup> vazeb**.

Zákon o advokacii obsahuje relativně konkrétní pravidla fungování advokátních obchodních společností a jejich **nepřímé ovládnání výslovně nezakazuje**. Ovládnání se může u ovládané osoby projevat velmi různorodě. Bylo by chybou jenom z toho, že právo upravuje (předchází a postihuje) negativní důsledky ovládnání, dovozovat, že ovládnání je jev veskrze škodlivý a vždy zavrženíhodný.

Přesto **uplatňování takového nepřímého vlivu neprávnický k porušení povinností společníků a členů statutárního orgánu spíše pravidelně povede**. Uplatňování tohoto vlivu sice nezakládá automaticky rozpor s péčí řádného hospodáře na straně člena statutárního orgánu, rozhodně však jde o faktor minimálně rizikový. Obdobně může takto vykonávaný vliv kolidovat se základními hodnotami advokacie, a tím i zapříčinit porušování klíčových advokátních povinností (spojených zejména s klientským primátem, důstojností a nezávislostí advokáta a jeho povinností mlčenlivosti).

Nepřímé ovládnání lze vnímat jako jev rizikový a spíše nežádoucí. Aktuální právní úprava čelí účasti jiných osob než advokátů v organizační struktuře advokátní obchodní společnosti. Tím klade ještě efektivnější<sup>22</sup> právní překážky přímému ovládnutí společnosti „laiky“, než tak činí zákon o auditorech<sup>23</sup> (viz dále).

<sup>20</sup> Například vliv otce na jeho potomky sdružené v advokátní obchodní společnosti.

<sup>21</sup> Například silný vliv holdingové společnosti na chování advokátní obchodní společnosti, která *de facto* v rámci koncernu působí jako právní oddělení zabývající se takřka výlučně právními věcmi členů koncernu a respektující širokou škálu pokynů ovlivňujících po různých stránkách její činnost.

<sup>22</sup> Ovšem na rozdíl od zákona o auditorech nestanoví zvláštní požadavky pro účast ve fakultativně zřízované dozorčí radě společnosti s ručením omezeným a nezabraňuje tak členství „laiků“.

<sup>23</sup> Zákon č. 93/2009 Sb., o auditorech a o změně některých zákonů (zákon o auditorech).

Lze proto **dovozovat záměr zákonodárce zachovat rozhodující vliv v rukou advokátů**. Zároveň však **zákon o advokacii nepřímé ovládnání konkrétně ne-sankcionuje**. Rozhodující vliv neprávnicků ale může vést k porušování povinností advokátů v rámci advokátní obchodní společnosti s možností sankcionovat přímo je.

Přesto nelze vyloučit takovou podobu nepřímého ovládnání, která nebude narušovat řádný chod advokátní obchodní společnosti, tj. ani její řízení a ani poskytování právních služeb z její strany. Nepravník s nepřímým vlivem v této společnosti může svých možností, znalostí a dovedností využívat ku prospěchu této společnosti i jejích klientů. Může se vyvarovat zásahů ovlivňujících samotný obsah a způsob poskytování právních služeb, ale může přitom zlepšit samotnou efektivitu fungování obchodní korporace jako takové.

I když jsou **požadavky zákona o advokacii pochopitelné a legitimní, z obecného hlediska je tento způsob regulace podnikání vlastně paradoxní**. Řádnou správu obchodní společnosti a úspěšné provozování její podnikatelské činnosti si spojujeme s různými atributy. **Odborná způsobilost** klíčových osob v daném podnikatelském odvětví je jen jedním z nich. Tato způsobilost přitom **obecně ani není zákonným požadavkem kladeným na společníky nebo na členy statutárního orgánu obchodní společnosti**. Pro živnostenské podnikání je případná absentující odbornost těchto osob zhojitelná obligační cestou – uzavřením smlouvy s odpovědným zástupcem, který není společníkem ani členem orgánu dané obchodní společnosti.<sup>24</sup> Pro neživnostenské podnikání, kterým je i advokacie, není různě formulovaný požadavek odbornosti výjimkou, přesto je i zde z hlediska praktického kladen důraz především na **manažerské dovednosti** osob řídících společnost.

Je proto namístě nespokojit se při těchto úvahách o možném ovládnání advokátní obchodní společnosti nepravníkem (neprávnický) jen s rovinou platného práva – úvahami *de lege lata*, ale je vhodné **zamyslet se i nad možností (důvodností) změny této úpravy (úvahy de lege ferenda)**, která by zejména otevřela prostor pro ovládnání přímé. O tom, že aktuální stav korporátní úpravy v zákoně o advokacii není dogmatem, svědčí nejen její **vývoj** (směrem k postupnému rozšiřování prostoru pro uplatnění obecného korporátního práva i v advokacii<sup>25</sup>), ale i **komparace** s právní regulací jiných českých obchodních společností provozujících svobodné povolání (kapitola 2.4) a razantní liberalizace režimu poskytování právních služeb v Anglii a Walesu (kapitola 2.5).

<sup>24</sup> Ustanovení § 11 odst. 1 a 4 písm. b) *in fine* živnostenského zákona.

<sup>25</sup> Například umožnění provozování advokátních obchodních společností nejen ve formě veřejné obchodní společnosti, ale i komanditní společnosti a společnosti s ručením omezeným od dubna 2006 (novela č. 79/2006 Sb.) nebo připuštění existence i jednočlenné advokátní společnosti s ručením omezeným od září 2009 (novela č. 219/2009 Sb.).

## 2.4 Zvláštní úprava ostatních obchodních společností svobodných povolání

### 2.4.1 Obecně

Pro zařazení úpravy obchodních společností vykonávajících advokacii do celkového kontextu veřejnoprávní regulace zvláštních druhů podnikatelské činnosti je namísto nahlédnout do předpisů normujících další činnosti pravidelně označované jako tzv. svobodná povolání. Pro účely této stati za ně považuji ty druhy podnikatelské činnosti, které jsou **vypočteny v negativním výčtu § 3 odst. 2 živnostenského zákona**.

**U některých z nich ani nepřichází výkon činnosti v rámci obchodní společnosti v úvahu (notáři, soudní exekutoři).** Pokud ale příslušná zákonná úprava připouští, aby se příslušníci svobodného povolání sdružili v této korporaci, často spojuje příslušný předpis tuto možnost s **nutností zachovat určitou míru účasti těchto odborníků jak v samotné obchodní společnosti, tak i v jejím statutárním orgánu.** Tím zároveň **nepřímo klade překážku přímému ovládnání** takové obchodní společnosti jinými osobami, tj. osobami, které nejsou „členy stavu“, nemají oprávnění k výkonu dané podnikatelské činnosti.

Ustanovení § 2 odst. 2 z. o. k. obecně předepisuje, že **činnosti vyhrazené fyzickým osobám**, což jsou právě svobodná povolání, sice mohou být předmětem činnosti (podnikání) obchodních korporací, ale pod podmínkou, že tato vyhrazená činnost bude vykonávána „pomocí“ fyzických osob k tomu oprávněných. Nespecifikuje konkrétní podobu této realizace a míru obligatorní participace příslušných odborníků. Možnost této „inkorporace svobodného povolání“ a míra volnosti při volbě právní formy a při vytváření organizační struktury obchodní korporace jsou pak určovány příslušnými předpisy dané profese.

### 2.4.2 Auditorská obchodní společnost

Zákon o auditorech umožňuje **vydat auditorské oprávnění pouze takové obchodní společnosti, u níž jsou dány tři podmínky** zakotvené v § 5 odst. 1 písm. a) až c) zák. o auditorech.<sup>26</sup> Především musí pro takovou obchodní společnost **provádět povinné audity statutární auditoři** [písmeno a)]. V obecné rovině je tedy poskytování vyhrazené odborné činnosti omezeno pouze na odborníky bez ohledu na podobu jejich právního vztahu ke společnosti.

Podle písmena b) musí **většinou hlasů ve společnosti disponovat statutární auditoři, resp. další osoby s auditorským oprávněním** (včetně i jiných auditorských

<sup>26</sup> Jde o implementaci čl. 3 odst. 4 směrnice 2006/43/ES o povinném auditu ročních a konsolidovaných účetních závěrek.

společností). Není tedy vyžadována účast pouze odborně způsobilých fyzických osob, pouze musí osobám s příslušným oprávněním (včetně osob právnických) náležet prostá většina hlasů. Tato úprava tak **otevřítá prostor pro přímou účast jiných osob** v dané obchodní společnosti, dokonce ani nestanoví maximální výši podílů těchto osob, resp. jiných společnických práv (s výjimkou práv hlasovacích).

Limitem je tedy rozsah hlasovacích práv, která musí být distribuována tak, aby osoby odborně způsobilé disponovaly absolutní většinou. Určení hlasů se u kapitálové obchodní společnosti přitom může, ale nemusí odvíjet od výše vkladu do základního kapitálu. Ani tato úprava sice neumožňuje „laické“ ovládnutí auditorské společnosti na základě absolutní většiny hlasů, otevírá však **prostor pro přímé (byť třeba dílčí) ovlivňování společnosti** na základě uplatnění jiných práv společníka či využití blokační hlasovací menšiny v případě rozhodování o záležitostech, pro něž zákon či zakladatelské právní jednání předepisuje zvýšené kvórum. Ovládnutí společnosti těmito „laiky“ může být usnadněno i (jakkoliv motivovanou) absencí auditorů na valné hromadě, díky níž bude „laická“ část společníků disponovat aktuální většinou hlasů.

Zákon o auditorech dokonce akceptuje **přímou účast (členství) osob, které nejsou auditory, ve statutárním orgánu auditorské obchodní společnosti**, když [pod písmenem c)] požaduje jen, aby „většina členů řídicího orgánu“ byli auditory. „Laikům“ je tak umožněna účast menšinová. Daná zákonná podmínka je navíc modifikována pro případ dvoučlenného orgánu – zde se zákon spokojí jen s paritou. Osobám, které nejsou auditory, je tedy otevřena možnost přímé účasti na řízení společnosti. Je proto možné, aby se předsedou dvoučlenného kolektivního statutárního orgánu stal „laik“ a v případě rovnosti hlasů bude jeho hlas (při absenci odchylné vnitřní úpravy) rozhodující (§ 44 odst. 3 z. o. k.).

Takové řešení sice vyhoví literě zákona, protiví se však jeho duchu, když je zřejmé, že **zákon předvídá participaci auditorů v nejvyšším a výkonném orgánu tak, aby byl rozhodující vliv v takové společnosti vyhrazen jim**.<sup>27</sup> Je ovšem otázkou, jaké důsledky by měl závěr o porušení nebo obcházení zákona (porušení zákona *largo sensu*), za které bychom označili toto řešení organizační struktury otevírající prostor k ovládnutí auditorské obchodní společnosti „laiky“. V případě volby „laika“ předsedou dvoučlenného statutárního orgánu se nabízí vykládat toto rozhodnutí jako zdánlivé povolání osoby, která je již ze zákona (dle § 155 odst. 1 obč. zák.) nezpůsobilá.<sup>28</sup>

<sup>27</sup> Komentář k zákonu se též v tomto směru nevyjadřuje zřetelně, ale překračuje dle zákona a naznačuje nutnost zachovat rozhodující vliv auditorů: „Tyto auditorské společnosti vždy procházejí ‚licenčním řízením‘ s cílem zajistit, aby jejich činnost byla v dostatečné míře ovlivňována statutárními auditory jak z dlouhodobého hlediska (hlasování na valné hromadě), tak i z hlediska krátkodobého (řízení auditorské společnosti statutárním orgánem). Zákon o auditorech jasně stanoví, že auditorskou společností se může stát obchodní společnost (tedy nikoli družstvo), a dále stanoví pravidla pro majoritu při hlasování.“ KRÁLÍČEK, V. *Zákon o auditorech: komentář*. 3. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017 (ASPI KO93\_2009CZ, komentář k § 5) [cit. 2018-12-05].

<sup>28</sup> Nezpůsobilá k tomu, aby v tomto orgánu disponovala hlasem rozhodujícím.

Obecně lze konstatovat, že režim zákona o auditorech je k participaci ostatních osob mnohem vstřícnější, konkrétní úprava je však (implicitně) zaměřena proti ovládnání auditorských obchodních společností osobami, které auditory nejsou.

### 2.4.3 Obchodní společnost autorizovaných osob

Zákon č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání **autorizovaných architektů** a o výkonu povolání **autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě**, umožňuje těmto autorizovaným osobám vykonávat své povolání prostřednictvím veřejné obchodní společnosti<sup>29</sup> nebo společnosti s ručením omezeným.<sup>30</sup>

V případě veřejné obchodní společnosti musí být společníky výlučně autorizované osoby (§ 15b odst. 1). Pro společnost s ručením omezeným stanoví tento zákon v § 15c odst. 1, že v ní musí být „**většinou zastoupeny autorizované osoby mezi společníky i mezi jednatelem**“. Pro jednočlennou společnost s ručením omezeným či pro jediného jednatele je výslovně určeno (rozvedeno zjevně), že dotyčný musí být autorizovanou osobou.

Pojem „zastoupeny“ samozřejmě nelze vykládat ve smyslu právního zastoupení. Zároveň však poněkud nešikovná formulace („většinou zastoupeny autorizované osoby“) snáze než u zákona o auditorech dovoluje interpretovat pravidlo jako zákonný požadavek na reálnou většinu – nejen podle osob (hlav), ale i podle hlasů.

### 2.4.4 Obchodní společnost patentových zástupců

Ještě benevolentnější regulaci nabízí zákon č. 417/2004 Sb., o **patentových zástupcích**, jenž ohledně personálního substrátu společnosti určuje jako podmínku zápisu do seznamu společností patentových zástupců skutečnost, že „minimálně jedním společníkem, akcionářem nebo zaměstnancem je patentový zástupce“ [§ 10 odst. 1 písm. a) zák. o patentových zástupcích]. Tento zákon rezignuje na zachování odborné majority, dokonce zcela rezignuje na účast patentového zástupce v obchodní společnosti a dovoluje jako alternativu pouhé zaměstnání patentového zástupce obchodní společností.

Relativně přísnější je postoj stran obsazení statutárního a kontrolního orgánu (oproti jiným úpravám je tedy řešeno i členství v tomto orgánu). Podle § 10 odst. 1 písm. b) zák. o patentových zástupcích musí být „ve statutárním a dozorčím orgánu zastoupen patentový zástupce; je-li statutární nebo dozorčí orgán tvořen jednou osobou, musí jí být patentový zástupce; je-li tvořen dvěma fyzickými osobami, musí být jednou z nich patentový zástupce“. Toto kostrbaté pravidlo je možné si

<sup>29</sup> Od ledna 2004 (s účinností novely č. 224/2003 Sb.).

<sup>30</sup> Od července 2008 (s účinností novely č. 189/2008 Sb.).

přetlumočit jako požadavek, aby **členem obou orgánů vždy byl alespoň jeden patentový zástupce**. Toto pravidlo přitom platí bez ohledu na celkový počet členů statutárního či kontrolního orgánu. Hlasovací síla patentového zástupce proto může být marginalizována.

**Přímému ovládní** obchodní společnosti patentových zástupců proto **zákon neklade překážek**, když výslovně připouští, aby všichni společníci byli „laiky“ za předpokladu, že společnost zaměstná alespoň jednoho patentového zástupce. Ve statutárním a případném kontrolním orgánu sice musí patentový zástupce zasednout, v rámci vícečlenného orgánu však může disponovat pouze menšinou hlasů.

## 2.4.5 Obchodní společnost daňových poradců

Naprostou rezignaci na účast odborníků v obchodní společnosti či jejích orgánech nalezneme v zákoně č. 523/1992 Sb., o daňovém poradenství a Komoře **daňových poradců** České republiky. Ustanovení § 3 odst. 6 tohoto zákona umožňuje<sup>31</sup> vykonávat daňové poradenství obchodním společnostem (a dokonce i družstvům), jestliže jej vykonávají pomocí daňových poradců a jestliže mají tuto činnost jako předmět podnikání zapsanu do obchodního rejstříku. Kromě formálního požadavku zápisu se tak zákon omezuje pouze na obecné pravidlo odpovídající § 2 odst. 2 z. o. k., tj. výkon dané odborné činnosti skrze tyto odborníky bez ohledu na konkrétní podobu vztahu daňového poradce k obchodní společnosti. Zákon tak plně otevírá prostor pro naprosté přímé ovládní obchodní společnosti daňových poradců laiky.

## 2.5 Anglický liberální model

Uzavřenost obchodních korporací profesionálních poskytovatelů právních služeb lze považovat za model tradiční, nikoliv však výlučný. Velmi liberální model umožňující ovládní a řízení obchodních společností poskytujících právní služby neprávnický je již několik let uplatňován na území **Anglie a Walesu**.

Nutno předeslat, že při komparaci české a anglické regulace poskytování právních služeb je třeba mít na paměti odlišný základní kontext. Poskytování právních služeb je zákonem o advokacii svěřeno advokátům jako obecné skupině právních profesionálů při akceptování<sup>32</sup> možnosti dalších právních i neprávních profesionálů také poskytovat právní služby v rámci jejich činnosti (notáři, exekutoři, patentoví zástupci nebo daňoví poradci) či možnost zaměstnanců poskytovat právní služby svým zaměstnavatelům.

V Anglii<sup>33</sup> je rozsah právních služeb, jejichž poskytování je vyhrazené široké škále právních profesionálů, užší. Poskytování některých služeb právního charakteru

<sup>31</sup> Od července 2008 (s účinností novely č. 189/2008 Sb.).

<sup>32</sup> Ustanovení § 2 odst. 2 zák. o advokacii.

<sup>33</sup> Vše uvedené platí i pro území Walesu, který nebude v textu již výslovně vzpomínán.



proto obecně může být prováděno subjekty bez právní odbornosti (viz dále případ řetězce Tesco). Především ale v Anglii působí dvě hlavní (a odlišné) skupiny **profesionálních poskytovatelů právních služeb: barristers a solicitors**.

Barristery lze s nadsázkou označit za exkluzivnější skupinu právníků, jejichž hlavním úkolem je zastupovat strany v soudním řízení (především před soudy vyšších instancí) a poskytovat expertní právní poradenství. Tito právníci zásadně působí samostatně a nemohou (ani při výlučné účasti barristerů) působit v rámci *corporation*<sup>34</sup>. Solicitoři jsou naproti tomu právníky povolány poskytovat v plné šíři právní poradenství klientům. Ačkoliv v případě soudních sporů musí někdy využít služeb barristerů, mohou (a to především před nižšími soudy) sami své klienty zastupovat. Především na ně nová úprava dopadá. Hovořit o plné liberalizaci anglického korporátního režimu poskytování právních služeb proto s ohledem na rigidní regulaci barristerů rozhodně nelze.

Zmiňovaný přelom v **regulaci poskytování právních služeb solicitory** přinesl zákon o právních službách z roku 2007 (**Legal Services Act 2007**). Jeho přijetí předcházela mnohaletá odborná diskuse, jejíž šíři a kvalitu mohou adresáti českých zákonů jen závidět.<sup>35</sup> Opakovaně zaznívaly úvahy o omezení hospodářské soutěže tehdejšími předpisy v porovnání s jinými profesemi v Anglii. Vedle toho byla reforma vedena myšlenkou poskytnout zákazníkovi (klientovi) kvalitnější a účinnější právní ochranu.<sup>36</sup> Dokonce lze říci, že jedním z důvodů otevření profesních společností i neprávnikům bylo dosáhnout toho, **aby klientům byly poskytovány lepší služby obecně** (v obecném smyslu slova „služba“), nikoliv „jen“ kvalitní služby právní.<sup>37</sup>

Zákon proto umožnil poskytování vyhrazených právních služeb též v rámci **tzv. alternativních obchodních struktur (*alternative business structures – ABS*)**<sup>38</sup>. Ty jsou definovány jako podnikatelské útvary, jež poskytují právní služby a v nichž mají podíl **neprávníci**. Neprávníci se navíc mohou podílet na řízení i kontrole těchto struktur. Volba konkrétní právní formy je přitom velmi široká. Zvolit lze *partnership, limited partnership, limited liability partnership, limited company (Ltd), public limited company (Plc)* nebo *mutual society*. Kromě variací na celý český kvartet forem obchodních společností lze tedy podnikat i ve formě *mutual society* (obdobě družstva, resp. anglické *cooperative*).

Přesto je tato přímá účast neprávnických subjektů vnímána jako potenciální riziko, což se projevuje při udělování licence i při pozdějších změnách daného subjektu.

<sup>34</sup> S určitým zjednodušením tento termín přirovnáme k české kapitálové obchodní společnosti.

<sup>35</sup> Z odborných zpráv viz LECG, *Restrictions on Competition in the Provision of Professional Services, Report for the Office of Fair Trading* (2000); VICKERS, J. *Competition in Professions, Office of Fair Trading* (2001); CLEMENTI, D. *Review of the Regulatory Framework for Legal Services in England and Wales: Final Report* (2004).

<sup>36</sup> To zdůrazňoval již název vládního dokumentu z roku 2005, na jehož základě byl připraven a schválen výsledný zákon (*White Paper, „Future of Legal Services: Putting Consumers First*).

<sup>37</sup> CONE, S. *International Legal Practice Involving England and New York Following Adoption of the United Kingdom Legal Services Act 2007*. *28 Northwestern Journal International Law & Business*. 2008, s. 424.

<sup>38</sup> Článek 71 až 111 zákona.

**Souhlasu regulátora totiž podléhá účast** (nabytí účasti) neprávnicků (*non-authorised persons*) **ve výši podílu 10 % a vyšší**. Předmětem posuzování je především to, zda tato účast neohrožuje naplňování základních cílů zákona (vypočtených v čl. 1), zda neohrožuje řádné plnění (*compliance*) profesních povinností právníků a zda jde o důvěryhodnou osobu (*a fit and proper person*).<sup>39</sup>

Z hlediska institucionálního musí tato „alternativní obchodní struktura“ jmenovat dva vedoucí pracovníky: **vedoucího právních služeb** (*Head of Legal Practice*, „HoLP“) a **vedoucího financí a správy** (*Head of Finance & Administration*, „HoFA“), kteří zabezpečují řádné plnění povinností v oblasti svého pověření. Jejich jmenování podléhá souhlasu příslušného regulátora. Tím byl pro oblast činnosti solicitorů určen nově zřízený nezávislý dozorový úřad (*Solicitors Regulatory Authority*), který počal udělovat licence „alternativním obchodním strukturám“ od března 2012. Dosud jich bylo uděleno něco přes 800.<sup>40</sup>

## 2.6 Závěr aneb *de lege ferenda*

Rozvoj (nejen informačních) technologií, výhody spojené s velkorysejším financováním advokátních kanceláří a využíváním know-how a obchodních dovedností generovaných na úrovni větších (ne-advokátních) korporací, potenciál úspor z rozsahu, možné výhrady k protisoutěžnímu působení stávající advokátní úpravy, (logická) orientace advokátů především na právní stránku poskytované služby (s určitým podceněním důrazu na další aspekty), vhodnost motivace neprávnických profesionálů participujících na provozu advokátní kanceláře tím, že jim bude poskytnuta účast na společnosti a podíl na zisku. Tyto fenomény, které doprovázely úvahy o razantní reformě anglické regulace až k jejímu zdárnému provedení, **mohou legitimně doprovázet i české diskuse o možné další liberalizaci režimu advokátních obchodních společností**.

Samozřejmě i anglické řešení čelí různým výhradám. Zákon a jím nastolený model jsou **často pejorativně označovány jako „Tesco Law“**.<sup>41</sup> V kontextu

<sup>39</sup> Detailní úpravu majetkové účasti (*ownership of licensed bodies*) obsahuje příloha 3 zákona.

<sup>40</sup> Podle informací poskytnutých tímto úřadem na internetových stránkách bylo k 21. 3. 2019 uděleno 827 licencí. Dostupné z: <http://www.sra.org.uk/solicitors/firm-based-authorisation/abs/abs-search.page> [cit. 2019-03-21].

<sup>41</sup> Řetězec supermarketů Tesco zahájil v létě 2004 poskytování služeb právní povahy (pořízení a úschova závětí, pomoc při rozvodu, v zaměstnání či při zahájení podnikání). Tyto služby však nepatřily mezi činnosti vyhrazené (*reserved*) pouze právníckým profesím. Nešlo tedy o protiprávní poskytování právních služeb, přesto tento krok jednoho z největších britských řetězců vyvolal velkou pozornost a kontroverze. Pojem „Tesco Law“ se stal takřka synonymem pro pronikání velkých neprávnických korporací do oblasti poskytování právních služeb, takže se následně i stal mediální přezdívkou pro předmětný zákon z roku 2007. Viz BOON, A., LEVIN, J. *The Ethics and Conduct of Lawyers in England and Wales*. Oxford: Hart Publishing, 2nd ed. 2008, s. 34, nebo FRANCIS, A. *At the Edge of Law. Emergent and Divergent Models of Legal Professionalism*. Farnham: Ashgate Publishing Limited, 2011, s. 153.

stávající české regulace považují za vhodné zaměřit bližší pozornost především k argumentům podporujícím další liberalizaci „anglickým“ směrem.<sup>42</sup> Přímá participace neprávnicků ve společnostech poskytujících vyhrazené právní služby je nepopíratelným trendem, a to hlavně v zemích ovlivněných anglickou právní kulturou (Austrálie, Irsko nebo Jihoafrická republika).<sup>43</sup> Úvahy, diskuse či legislativní návrhy i změny se objevují též ve státech EU mimo oblast právní kultury common law (např. Francie, Španělsko, Itálie, Nizozemsko).<sup>44</sup> I tak jsou limity kladené uplatnění obecných možností korporátního práva v advokacii stále spíše pravidlem. A český přístup je možné v mezinárodním kontextu hodnotit jako „kompromisní“ (ani rigidní, ani liberální).<sup>45</sup>

Technologická, ekonomická či organizační komplikovanost efektivního poskytování právních služeb bude i nadále narůstat. Stále **užší spolupráce advokátů s jinými (neprávními) profesionály** se stává poznanou nutností, stejně jako stále zjevněji získávají konkurenční výhodu ty advokátní kanceláře, které při poskytování právních služeb plně využívají technologických možností, silného finančního zázemí a moderních pravidel manažerského řízení. To vše je jen stěží plně využitelné pouze prostřednictvím advokátů, kteří se v duchu nejlepších tradic své profese přednostně věnují poskytování právních služeb klientům a neustálému prohlubování svých právních znalostí.

Již dnes proto někteří (obvykle v pozicích vedoucích advokátů) na své advokátní poslání (více či méně a často jen dočasně) rezignují a věnují svůj čas náročným, mimoprávním složkám řízení a správy advokátní kanceláře. V mnoha případech jsou do fakticky řídicích pozic povoláváni právě manažersky fundovaní neprávnicki, kteří se věnují této stránce fungování advokátní obchodní společnosti a obsah produktu (poskytování právních služeb) ovlivňují jen nepřímo.

Z tohoto pohledu by bylo možné další liberalizaci českého advokátního korporátního práva považovat za zbytečnou. Na druhou stranu není v oblasti obchodního práva korektní zavrhnout určitý model řešení jen proto, že k dosažení téhož cíle vedou jiné právní cesty. V konkrétních případech totiž tato zapovězená cesta může být pro daný podnikatelský záměr tou optimální. A takovým optimálním krokem může být právě možnost **motivovat** vedoucího **manažerského pracovníka** účastí ve společnosti, možnost nabídnout potenciálnímu **investorovi** přímou účast spojenou s jeho vyšší kontrolou advokátní obchodní společnosti a zároveň s výhodnějším režimem pro ni (vnější versus vnitřní zdroj financování). Významné **synergické**

<sup>42</sup> Korektní diskuse směřující k reálné liberalizaci však tuto protiargumentaci nesmí opomenout.

<sup>43</sup> REARDON, K. It's not your business! A critique of the U. K. Legal Services Act of 2007 and why nonlawyers should not own or manage law firms in the United States. *Syracuse Journal of International Law and Commerce*. Fall 2012, 40, s. 169–171; AULAKH, S., KIRKPATRICK, I. Changing regulation and the future of the professional partnership: the case of the Legal Services Act, 2007 in England and Wales. *International Journal of the Legal Profession*. 2016, 23:3, s. 281.

<sup>44</sup> STEPHEN, F. *Lawyers, markets and regulation*. Cheltenham: Edward Elgar, 2013, s. 73–78; AULAKH, KIRKPATRICK, 2016, 23:3, s. 281.

<sup>45</sup> Ostatně možnost působit v období českých kapitálových obchodních společností byla anglickým solicitorům dána teprve na počátku tohoto tisíciletí, tedy jen pár let před českými advokáty.

**efekty** mohou vznikat i při spojení advokátů a dalších příslušníků svobodných povolání v rámci jedné obchodní korporace. A naopak obětování některého z advokátů na oltář managementu korporace může být ve výsledku zbytečně vysokou cenou, kterou by advokátní obchodní společnost měla „zaplatit“.

Postupné nahrazování klasického osobního kontaktu klienta s jeho (konkrétním) advokátem je již dnes skutečností i v české praxi. Lze dokonce předpokládat, že postupná (a často profesionály nelibě vnímaná) „industrializace“ advokacie bude novou generací klientely přijímána spíše vstřícně. Anglická odborná literatura již v roce 2007 předvíдалa změnu klientského a dokonce i pracovního<sup>46</sup> chování u **nastupující generace Y**, jež bude nakloněna využívání technických možností distanční komunikace více než přímému osobnímu kontaktu.<sup>47</sup> Dnes příslušníkům této generace říkáme spíše „mileniálové“ a razantní změny spotřebitelského chování a podnikatelských postupů spojené s rozvojem služeb informační společnosti, sociálních sítí a nových podnikatelských platforem přímo pociťujeme i my, dříve narození. Je jedno, zda tyto významné změny budeme vítat či odmítat (jako erozi řádných standardů, „uberizaci“), těžko však lze předpokládat, že tyto změny se právě oblasti poskytování právních služeb vyhnou.

Z tohoto pohledu je, myslím, **čas minimálně k zahájení diskuse o další liberalizaci advokátního korporátního práva**. Bylo by pošetilé navrhopvat její provedení v razantním (anglickém) duchu. Jistě je však legitimní klást si otázku, proč je režim zákona o advokacii ve srovnání s regulací obdobné profese auditorů v zákoně o auditorech takto rigidní. Vhodným evolučním krokem by ve výsledku mohlo být **vytvoření prostoru pro účast ne-advokátů (a obecně neprávnicků) v nejvyšším a případně i výkonném orgánu se zakotvením účinných pojištění proti přímému (a možná i nepřímému) ovládnutí takové advokátní obchodní společnosti neprávnickými**.

<sup>46</sup> Tj. jako poskytovatelů právních služeb.

<sup>47</sup> MAYSON, S. *Law Firm Strategy: Competitive Advantage and Valuation*. Oxford: Oxford University Press, 2007, s. 8: „The emergence of Generation Y will undoubtedly change the buying patterns and methods of law firm clients in the future (both as private clients and as representative buyer on behalf of corporate, public sector, and intermediary organisations). They may expect a more technological, remote, and virtual experience than the face-to-face, ear-to-ear, present, and physical encounter that lawyers have been used to. Generation Y’s influence on the workplace may be profound as working hours and methods, career prospects and reward systems are changed to meet a new set of expectations.“

### 3 FAKTICKÉ RIADENIE A OVLÁDANIE OBCHODNÝCH SPOLOČNOSTÍ: NA CESTE K SLOVENSKÉMU KONCERNOVÉMU PRÁVU

**Kristián Csach**

Je známou skutočnosťou, že koncernové právo nie je v podmienkach Slovenska rozvinuté. Okrem daňovej regulácie nájdeme len málo cielených pravidiel, ktoré by boli špecificky použiteľné na koncerny. Vznik koncernových zoskupení však môže so sebou priniesť mnoho rizík, a to najmä z pohľadu ochrany minorít, jednotlivých spoločností v koncerne či ich veriteľov.<sup>1</sup> Koncernové zoskupenia menia celý mechanizmus fungovania obchodnej korporácie do úplne inej podoby, spoločnosti v zoskupení strácajú svoju autonómiu, podriaďujú sa jednotnému záujmu, a to až k ich prípadnému zániku.<sup>2</sup> Nadväzujúc na práce jubilantiek o koncernovom práve priblížime, ako je možné v nedávnej novelizácii Obchodného zákonníka (ďalej len „OBZ“) vidieť zárodky úsekovej úpravy koncernového práva. Zákomom č. 264/2017 Z.z. došlo k novelizácii Obchodného zákonníka a okrem iného k zavedeniu dvoch nových zodpovednostných skutkových podstát do práva obchodných spoločností. Podľa § 66 ods. 7 OBZ sa ustanovuje zodpovednosť faktických orgánov a podľa § 66aa OBZ sa ukladá ovládajúcej osobe povinnosť nahradiť škodu spôsobenú privedením úpadku ovládajúcej osoby.

Zameriame sa tak na zodpovednostné vzťahy vo vnútri koncernovej štruktúry – zodpovednosť členov koncernu za záväzky iných členov koncernu, či v súvislosti s týmito záväzkami. Zaujímať nás budú situácie, kedy materská spoločnosť – ovládajúci spoločník – by mohla zodpovedať za škodu spôsobenú rozhodnutiami, ktoré poškodia ovládanú spoločnosť, resp. jej veriteľov. Predmetom príspevku bude možnosť a limity aplikácie dvoch nových zodpovednostných skutkových podstát v rámci faktických koncernov.

---

<sup>1</sup> ČERNÁ, S. *Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku*. Praha: Linde, 2002, s. 29 a nasl.

<sup>2</sup> PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R. In ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 56.

### 3.1 Zodpovednosť spoločníka za škodu: všeobecný režim zodpovednosti

Spoločník môže zodpovedať za škodu spôsobenú porušením jeho povinností, či za iné dôsledky výkonu svojich práv. Základ jeho možnej zodpovednosti – vo všeobecnej rovine – môžeme hľadať v korporačnom práve, zmluvnom práve, ale aj v deliktnom práve.

**Z pohľadu korporačného práva** pôjde o následky všetkých porušení povinností, ktoré mu ako spoločníkovi ukladá právo obchodných spoločností. Okrem majetkových povinností môže ísť všeobecne o porušenie zákazu zneužitia svojej účasti. Tento zákaz smeruje tak voči spoločníkovi ako aj voči samotnej spoločnosti. Každého spoločníka vo všeobecnosti zaväzuje aj korporačná lojalita. Spoločník síce nemá odbornú starostlivosť ani lojalitu v takom rozsahu, ako ju má orgán obchodnej spoločnosti. Každopádne ho ale zaväzuje určitý stupeň korporačnej lojality. Táto smeruje tiež voči ostatným spoločníkom, ako aj voči spoločnosti. Spoločník by preto nemal torpédovať činnosť spoločnosti.

**Z pohľadu zmluvného práva** je situácia viacvrstvová. Odhliadnuc od toho, že aj korporačné postavenie spoločníka má zmluvnú podstatu a korporačná lojalita je vysvetliteľná aj zmluvnou úpravou, budeme uvažovať len o takých zmluvných povinnostiach, ktoré nie sú dôsledkom korporačnej úpravy. Kým napríklad povinnosti vyplývajúce zo zákazu konkurencie ustanovenej v spoločenskej zmluve ešte majú korporačnú povahu, zmluvné dojednania obsiahnuté mimo korporačných dokumentov majú v zásade povahu zmluvnú. Možnosti uloženia zmluvných povinností sú mimoriadne široké a na tomto mieste niet dôvodu ich viac skúmať.<sup>3</sup>

Zaujímavejšia pre účely rozboru je zodpovednosť spoločníka z **pohľadu deliktneho práva**. Spoločník by mohol zodpovedať aj v dôsledku jeho protiprávneho konania na základe deliktneho práva – potenciálne môže ísť o rozpor s prevenčnou povinnosťou (ak by sme ju vedeli identifikovať), ale najmä o rozpor s dobrými mravmi (zodpovednosťou za škodu spôsobenú úmyselným konaním v rozpore s dobrými mravmi).<sup>4</sup>

Napriek nedostatočnej judikatúre a zriedkavej aplikácii zodpovednostnej klauzuly úmyselného konania v rozpore s dobrými mravmi, zrejme z dôvodu vysokých nárokov na preukazovanie úmyslu, je možné sa nechať inšpirovať nemeckou judikatúrou.

<sup>3</sup> O vzťahu korporačnej a nekorporačnej povahy dojednaní v spoločenskej zmluve / stanovách a mimokorporačnej úpravy pozri napríklad ČERNÁ, S. Vedlejší dohody (sideletters) společníků kapitálových společností. *Obchodněprávní revue*. 2011, č. 1, s. 1 a nasl. Komplexne pozri aj CSACH, K., HAVEL, B. a kol. *Akciónářské dohody*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, 280 s.

<sup>4</sup> Pre komparatívny rozbor situácií pozri podrobnejšie KOSTOHRYZ, M. *Piercing the corporate veil: překonávání právní samostatnosti kapitálových společností ve srovnávacím přehledu*. Praha: UK, 2013, 130 s. K slovenskému právu napríklad príspevok autora CSACH, K. Subjektivizácia koncernových a suborganizačných štruktúr. In HUSÁR, J., CSACH, K. (eds.) *Obchodná spoločnosť ako právnická osoba*. Košice: UPJŠ, 2014 [online], s. 8–29. Dostupné z: <https://unibook.upjs.sk/img/cms/2014/pravf/obchodna-spolocnost-final.pdf> [cit. 2018-10-30].

Tá zvyrazňuje, že postačuje aj nepriamy úmysel poškodiť spoločnosť. Spolkový súdny dvor (ďalej len „BGH“) pritom uvádza, že rozpor s dobrými mravmi vyplýva už zo splnenia objektívnych predpokladov (zásah ohrozujúci existenciu spoločnosti). Vo vzťahu k subjektívnemu hľadisku BGH kritizoval prístup nižších súdov, ktoré považovali za dôležité ciele opatrenia, ktoré mali údajne sledovať spoločníci. Podľa BGH však nie je potrebný priamy úmysel poškodiť spoločnosť svojim opatrením. Zo subjektívneho hľadiska postačuje nepriamy úmysel. Ten je splnený vtedy, ak si je konajúci spoločník vedomý, že jeho opatrenie, alebo opatrenie uskutočnené aj v dôsledku jeho súhlasu povedie k spôsobeniu ujmy na majetku spoločnosti v rozpore s dobrými mravmi. Na to postačuje, že sú mu známe skutočnosti, ktoré vedú k rozporu s dobrými mravmi. Nevyžaduje sa, aby si bol vedomý samotného rozporu s dobrými mravmi. Takýto rozpor s dobrými mravmi sa vzťahuje nielen na prípady, kedy dochádza k vyňatiu majetku zo spoločnosti s účelom zabrániť prístupu veriteľov k tomuto majetku, ale má sa predpokladať aj tam, kde predvídateľným následkom opatrenia spoločníka je faktické trvajúce sťaženie splnenia záväzkov spoločnosti a spoločník bol uzročený s tým, že tento následok môže nastať.<sup>5</sup> Postačí preto, ak je úpadok v dôsledku zásahu predvídateľný a spoločník je s ním uzročený.

Vo všetkých uvedených prípadoch by spoločníci zodpovedali na základe všeobecných pravidiel o náhrade škody. Nedávno však slovenský zákonodarca tieto prípady rozšíril korporáčnú úpravu o dve nové skutkové podstaty, z ktorých môže vzniknúť aj ovládajúcemu spoločníkovi povinnosť nahradiť škodu. Sú nimi ustanovenia o zodpovednosti faktických orgánov (§ 66 ods. 7 OBZ) a o zodpovednosti ovládajúcej osoby (§ 66aa OBZ).

## 3.2 Zodpovednosť spoločníkov ako faktických riaditeľov podľa § 66 ods. 7 OBZ

Zjednodušene môžeme postulovať tézu, že čím je štruktúra spoločníkov spoločnosti koncentrovanejšia, tým je miera ich zásahov do dennodenného fungovania spoločnosti vyššia. Ovládajúci spoločníci často fakticky zasahujú aj do výkonu obchodného vedenia, či rozhodujú namiesto štatutárneho orgánu, a to aj v prípadoch, ak členmi štatutárnych orgánov nie sú tzv. biele kone, ale riadne ustanovené osoby s reálnym výkonom funkcie.

Novelizácia Obchodného zákonníka zakotvila pravidlo, podľa ktorého osoba, ktorá fakticky vykonáva pôsobnosť štatutárneho orgánu, ako štatutárny orgán aj zodpovedá (§ 66 ods. 7 OBZ). Ovládajúci spoločník sa tak môže dostať do situácie, v ktorej sú na jeho činnosť kladené rovnaké nároky, ako na člena štatutárneho

<sup>5</sup> Rozsudky BGH sp. zn. II ZR 3/04 z 16. 7. 2007, *Trihotel*, marg. č. 30; sp. zn. IX ZR 52/10 z 21. 2. 2013.

orgánu a uložená rovnaká zodpovednosť. Hoci ide o pravidlo, inšpirované českou právnou úpravou vlivu (§ 71 z. o. k.), vykazuje podstatné odlišnosti.<sup>6</sup>

Vzhľadom na to, že uvedená skutková podstata sa na ovládajúcich spoločníkov použije tak ako na akúkoľvek inú osobu (a pravidlo tak nie je koncernovo-špeciálne), ako aj na to, že tejto skutkovej podstate venoval autor väčší priestor inde, dovoľíme si odkázať na tam povedané.<sup>7</sup>

### 3.3 Zodpovednosť ovládajúceho spoločníka za privedenie úpadku podľa § 66aa OBZ

Ovládajúca osoba v zmysle § 66aa OBZ zodpovedá veriteľom ovládanej osoby za škodu spôsobenú úpadkom ovládanej osoby, ak svojím konaním podstatne prispeje k úpadku ovládanej osoby. Tejto zodpovednosti sa ovládajúca osoba zbaví, ak preukáže, že postupovala informovane a v dobrej viere, že koná v prospech ovládanej osoby. Uvedená skutková podstata nevyklučuje zodpovednosť neovládajúcich spoločníkov, len sprísňuje zodpovednosť ovládajúceho spoločníka a obracia dôkazné bremeno. Ostatní spoločníci budú zodpovedať v bežnom režime zmluvnej či deliktnej zodpovednosti za škodu tak, ako bolo uvedené vyššie.<sup>8</sup> V podstate ide o osobitný korporáčny nárok deliktnej povahy, nadväzujúci na zodpovednosť (akéhokoľvek) spoločníka podľa pravidiel deliktneho práva.

#### 3.3.1 Externý charakter zodpovednosti a možnosti jej internalizácie (?)

Ovládajúci spoločník zodpovedá v zmysle § 66aa OBZ veriteľom. Ide tak o externú zodpovednosť a tzv. prepichnetie korporáčneho závoja, kedy sa spoločník stáva zaviazaným voči veriteľovi spoločnosti. V podstate sa zákonodarca inšpiroval staršou nemeckou judikatúrou. Najmä rozsudkom BGH vo veci *Bremer Vulkan*,<sup>9</sup> podľa ktorého je rozhodnutie spoločníka, ktoré spôsobilo úpadok spoločnosti, dôvodom osobitnej korporáčno-deliktnej zodpovednosti – externej zodpovednosti spoločníka (*Durchgriffshaftung*). Zaujímavé je, že následná nemecká judikatúra (najmä rozhodnutie BGH vo veci

<sup>6</sup> Napríklad, slovenský režim faktického riadenia predpokladá stálejší vplyv na obchodnú spoločnosť, alebo aspoň potenciál tohto vplyvu, hoci nevyužívaný. Podľa § 71 českého zákona o obchodných korporáciách by mal postačovať *ad hoc* rozhodujúci vplyv na konkrétne správanie sa spoločnosti, ktoré ju poškodzuje. Pozri HAVEL, B. In ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodných korporáciách*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 203.

<sup>7</sup> CSACH, K. Faktický orgán obchodnej spoločnosti a jeho zodpovednosť podľa § 66 ods. 7 Obchodného zákonníka. *Bulletin slovenskej advokácie*. 2018, č. 7-8, s. 12 a nasl.

<sup>8</sup> Pozri aj dôvodovú správu k novele č. 264/2017 Z.z., osobitnú časť, k bodu 16.

<sup>9</sup> Rozsudok BGH sp. zn. II ZR 178/99 z 17. 9. 2001, BGHZ 149, 10.



*Trihotel*)<sup>10</sup> premiestnila nárok na náhradu škody za existenčné zásahy spoločníkov do deliktneho sveta zodpovednosti za škodu spôsobenú úmyselným konaním proti dobrým mravom podľa § 826 BGB (zásah spoločníka, ktorý privedie spoločnosť do úpadku je bez ďalšieho konaní v rozpore s dobrými mravmi) a nárok tým zároveň internalizovala. Poškodenou je spoločnosť a tá si má uplatniť náhradu škody voči spoločníkom (prostredníctvom správcu v konkurze).

Ako už bolo naznačené, slovenské riešenie sa prikláňa k externej zodpovednosti. Externalizácia zodpovednosti za škodu (podobne ako externalizácia iných zodpovednostných mechanizmov v nedávnych novelizáciách či judikatúre najvyššieho súdu) je možno dôsledkom nedôvery vo fungovanie konkurzného práva, resp. dlhého trvania a nízkej efektivity konkurzov na Slovensku.<sup>11</sup>

Zavedením § 66aa OBZ sa však nevylučuje akýkoľvek iný nárok na náhradu škody, vrátane prípadných interných nárokov. Nie je úplne presvedčivé povedať, že spôsobením úpadku sú poškodení len veritelia, a nie samotný úpadca.<sup>12</sup> Mechanizmus určenia škody však bude limitovať možnú internalizáciu nároku bez ohľadu na to, či konkurz bol alebo nebol vyhlásený.

Zvláštne prepojenie nároku s konkurzom spoločnosti vyvoláva ďalšie otázky.

Všeobecne môžeme vychádzať z toho, že zákon v § 66aa OBZ konštruuje vlastnú skutkovú podstatu a hmotnoprávny nárok veriteľa spoločnosti proti spoločníkovi. Jeho podmienkou nie je ukončenie konkurzu. Dokonca nie je ani potrebné, aby bol konkurz na majetok úpadcu vôbec vyhlásený a ani to, aby bol podaný návrh na jeho vyhlásenie. Kým konkurzné konanie neprebehne (bez ohľadu na výsledok) ale nebude zrejme možné identifikovať výšku škody. Nevylučujeme, že bude možné určiť výšku škody spôsobenú veriteľovi bez toho, aby prebehlo konkurzné konanie (či bola inak ustálená nemajetnosť úpadcu). Ak budú splnené predpoklady nároku (pozri nižšie), mal by veriteľ uspieť.

Otázny je osud týchto nárokov v prípade, ak bol na majetok úpadcu vyhlásený konkurz. Dôvodová správa predpokladá internalizáciu tohto nároku v rámci konkurzného konania.<sup>13</sup> Zákon však o oprávnení správcu uplatniť si práva veriteľov v konkurze mlčí (na rozdiel od napríklad § 135a ods. 5 veta štvrtá OBZ). Veriteľ spoločnosti si svoju pohľadávku z § 66aa OBZ neprihlasuje do konkurzu, keďže jej

<sup>10</sup> Rozsudok BGH sp. zn. II ZR 3/04 z 16. 7. 2007, *Trihotel*, BGHZ 173, 246.

<sup>11</sup> Pozri bližšie príklady externalizácie zodpovednosti v práve obchodných spoločností príspevok autora: CSACH, K. Priame nároky tretích osôb voči členom orgánov alebo spoločníkom spoločnosti (deliktná ochrana veriteľa obchodnej spoločnosti). In HUSÁR, J., CSACH, K. (eds.) *Konflikty záujmov v práve obchodných spoločností*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018, s. 110 a nasl.

<sup>12</sup> Inak je tomu pri porušení povinnosti podať návrh na vyhlásenie konkurzu. Tam je rozumné vychádzať z toho, že spoločnosť samotná žiadnu ďalšiu škodu neutrpela, keďže už bola v úpadku. Preto je rozumné, že sankciou nepodania návrhu na vyhlásenie konkurzu nie je interná zodpovednosť za škodu, ale buď zmluvná pokuta (§ 11 ZKR) alebo externá zodpovednosť za škodu (§ 11a ZKR).

<sup>13</sup> Podľa dôvodovej správy: „Aj v rámci konkurzu bude ale možné, aby správca voči spoločníkom v mene v konkurze prihlásených veriteľov uplatnil nárok na náhradu škody, ktorá bola spôsobená priamo spoločnosťou, ak spoločníci porušili svoje povinnosti.“ Pozri dôvodovú správu k novele č. 264/2017 Z.z., osobitnú časť, k bodu 16.

dlžníkom nie je úpadca (§ 28 ods. 7 ZKR), a nemalo by ísť ani o prípad, kedy do masy patrí aj majetok zabezpečujúci úpadcove záväzky (§ 67 ZKR). Pohľadávka, resp. pohľadávky voči úpadcovi patria veriteľom a plnenie z týchto pohľadávok závisí od miery uspokojenia ich pohľadávok voči spoločnosti. Nie je to však zdroj saturácie nároku veriteľa „bud’-alebo“, ale ide „len“ o sekundárny zdroj uspokojenia. Veriteľ má nárok na náhradu škody ak a len v rozsahu, v akom speňaženie majetku spadajúceho do konkurzu nepostačí na uspokojenie veriteľa. Ak by tento nárok mal uplatniť správca, musel by uskutočniť všetky kroky a v podstate až v čase tesne pred rozvrhnutím speňaženia by mal uplatniť nárok voči ovládajúcemu spoločníkovi vo zvyšnom rozsahu ustálených pohľadávok. Všetko to hovorí skôr v prospech vylúčenia možnosti, aby nároky z § 66aa OBZ uplatňoval správca v konkurze.

Zdá sa, že dôvod, prečo zákonodarca v dôvodovej správe pripúšťal uplatnenie nároku(ov) správcom je skôr hodnotový. Totiž, ak by si bol niektorý z veriteľov uplatnil separátne nárok na náhradu škody voči ovládajúcemu spoločníkovi, mohol by byť oddelene uspokojený viac, než by mohli byť ostatní veritelia. Zodpovednosť podľa § 66aa OBZ by nemala slúžiť na zvýhodňovanie veriteľov, ale na umožnenie veriteľov spoločnosti dosiahnuť uspokojenie svojej pohľadávky (alebo jej časti) aj z ďalšieho zdroja.

Možnosť správcu iniciovať konanie voči ovládajúcemu spoločníkovi s cieľom doplatiť zvyškovú hodnotu neuspokojiteľných pohľadávok tak považujeme za málo pravdepodobnú až procesne nemožnú.

### 3.3.2 Predpoklady zodpovednosti ovládajúceho spoločníka

V prvom rade sa zodpovednostný režim uplatní len vtedy, ak ide o **ovládajúceho spoločníka** v zmysle § 66a OBZ. Zákon je vo vymedzení zodpovednostného subjektu pomerne striktný a viaže status ovládajúcej osoby na výkon väčšiny hlasovacích práv. Viac spoločníkov, ktorí svoje konanie len fakticky koordinujú, zákon nepovažuje za ovládajúcu osobu, a nepoužije sa tak na ich zodpovednosť pravidlo § 66aa OBZ. Formulačné zákonné rozlišovanie medzi ovládajúcou osobou (§ 66a OBZ) a konaním v zhode (osobami konajúcimi v zhode v zmysle § 66b OBZ) by malo brániť možnosti analogickej aplikácie § 66aa OBZ na situácie, kedy rozhodnutie privodzujúce úpadok prijímú viacerí nemajoritní spoločníci.

Vymedzenie ovládajúcej osoby zahŕňa len takého nemajoritného spoločníka, ktorý je oprávnený na výkon väčšinu hlasovacích práv (hoci ich sám nemá), a to na základe dohody s ostatnými spoločníkmi (§ 66a ods. 1 OBZ). Zákonná dikcia indikuje, že sa vyžaduje oprávnenie fakticky vykonávať hlasovacie práva (byť zástupcom ostatných spoločníkov na hlasovanie). Nepostačí zmluvné oprávnenie prinútiť ostatných spoločníkov konať v súlade s jeho vlastnými rozhodnutiami. Rovnako by tomu zodpovedalo aj odlišenie konania v zhode podľa § 66b písm. b) OBZ, ktoré uzavretie spoločnej dohody o výkone hlasovacích práv považuje za konanie v zhode

(a teda nie za ovládanie). Myslíme si však, že aj v prípade, ak by jeden spoločník mohol vlastnou vôľou (teda nie spoločnou dohodou v konkrétnej otázke) prinútiť ostatných spoločníkov k rovnakému výkonu hlasovacích práv, mala by sa analogicky aplikovať zodpovednosť ovládajúcej osoby aj na neho. Takéto rozlišovanie (spoločníci, ktorí sú zaviazaní na spoločný postup oproti spoločníkom, za ktorých vykonáva jeden spoločník hlasovacie práva) sa vo vzťahu k zodpovednosti za škodu zdá byť arbitrárne, a preto by bolo vhodnejšie zmeniť príliš formálne vymedzenie ovládajúcej osoby v zmysle § 66a OBZ, resp. subjektívny rozsah zodpovednostnej klauzuly § 66aa OBZ.

V ostatných prípadoch by nemajoritní spoločníci zodpovedali za škodu (najmä) v režime deliktneho práva.

Nie je dôležité, či je ovládajúcim spoločníkom fyzická alebo právnická osoba. Ak je ovládajúcim spoločníkom právnická osoba, vykonáva práva spoločníka prostredníctvom fyzických osôb. Tieto osoby za svoju činnosť nezodpovedajú, ale ich aktivita sa pričíta samotnej spoločnosti. Keďže sa zodpovednosť viaže na ovládajúcu osobu a nie na jej ovládajúcu osobu, tak zodpovednosť nepreniká hlbšie do štruktúry. Výnimočne by sme mohli uvažovať aj v tomto prípade o aplikácii § 420 ods. 2 OZ.<sup>14</sup>

Po druhé, ovládajúca osoba musela k úpadku ovládanej osoby **prispiet' svojim vlastným konaním**. Dôvodová správa podčiarkuje, že k úpadku musí ovládajúca osoba prispiet' svojim vlastným **aktívnym** konaním. Zdá sa preto, že nekonanie (napríklad nezasiahnutie tam, kde zasiahnuté byť malo) nepostačuje pre vznik zodpovednosti. Spoločníci majú výnimočne aj korpóračné povinnosti (vyplývajúce z korpóračnej lojality) a tieto ich môžu výnimočne nútiť k zásahu tam, kde by nekonanie mohlo ohroziť samotnú existenciu alebo dosiahnutia cieľa spoločnosti.<sup>15</sup> Zrejme ale bude zložitá vymyslieť situáciu, kedy by spoločníci svojim nekonaním privedli spoločnosť k úpadku – za podmienky, že úplne nevylúčime majetkovú oddelenosť obchodných spoločností a spoločníkov. Preto je principiálne správne (rozumej: legislatívno-formulačne bezpečné), že sankcia náhrady škody je viazaná na aktívne konanie ovládajúceho spoločníka.

Spoločník v bežnom režime fungovania nezasahuje do obchodného vedenia a ani nekoná v mene spoločnosti, ale len vytvára vôľu, ktorú následne realizuje štatutárny orgán. Pre zodpovednosť ovládajúceho spoločníka je relevantné také konanie, na ktoré je spoločník oprávnený. Najmä ide o prípady, kedy ovládajúca osoba primäla ovládanú osobu, aby realizovala jej rozhodnutie. Ako uvádza aj dôvodová správa, spravidla pôjde o pokyn daný valným zhromaždením členom štatutárneho orgánu. Právna klasifikácia tohto pokynu či konania je nepodstatná a môže ísť aj o zakázaný

<sup>14</sup> K aplikácii § 420 ods. 2 OZ na vzťah medzi spoločníkom a spoločnosťou pozri príspevok autora CSACH, K. Priame nároky tretích osôb voči členom orgánov alebo spoločníkom spoločnosti (deliktná ochrana veriteľa obchodnej spoločnosti). In HUSÁR, CSACH (eds.), 2018, s. 115 a diela tam citované.

<sup>15</sup> Pozri obsirnejšie ČORBA, J. Niekoľko úvah nad možnosťami ochrany práv spoločníka pred spoločnosťou. In HUSÁR, CSACH (eds.), 2018, s. 16 a nasl.

či nezáväzný pokyn, ak je tento skutočne nasledovaný (ak prispeje k úpadku, resp. ku konaniu ovládanej osoby, ktoré viedlo k úpadku).

Tretím predpokladom je **kausalita**. Ide však o určitú modifikáciu príčinnej súvislosti (kvalifikovaná kauzalita). Konanie ovládajúcej osoby ďalej muselo **podstatným spôsobom prispieť** k úpadku ovládanej osoby. Nemusi ísť o jedinú a ani o hlavnú príčinu úpadku ovládanej osoby. Konanie ovládajúcej osoby muselo podstatne prispieť k úpadku. Nemalo by postačovať, ak by bolo iba jednou z mnohých príčin, ktoré aj každá sama osebe, prípadne spoločne, mohli zapríčiniť úpadok spoločnosti. Vzhľadom na len nepriamu možnosť vplyvania spoločníka na fungovanie spoločnosti (prostredníctvom rozhodovania na valnom zhromaždení) nie je prerušením kauzality ani to, že škodlivý úkon v konečnom dôsledku realizuje štatutárny orgán. Inak by sa význam § 66aa OBZ podstatne zúžil. Kauzalita ale nemusí byť medzi konaním ovládajúcej osoby a tým, že spoločnosť nesplní dlh konkrétnemu veriteľovi. Postačí, ak podstatne prispelo k úpadku. To bude splnené vtedy, ak nebyť daného rozhodnutia, spoločnosť by sa do úpadku nedostala a v dôsledku práve tohto rozhodnutia spoločníka nemohlo byť racionálne očakávateľné, že by štatutárne orgány úpadok boli schopné pri dodržaní ich povinností odvrátiť. Inak by sa však subjektívne parametre (predvídateľný účinok opatrenia) vplyvu konania na úpadok mali skúmať až v rámci liberačného dôvodu.

Štvrtým predpokladom je **vznik škody**. Tento predpoklad je tak v zákone, ako aj v dôvodovej správe do určitej miery zamlčaný. Vždy bude musieť ísť o takú škodu, ktorá bola spôsobená úpadkom. Je otázne, či do toho spadá aj škoda, ktorá bola spôsobená oddialovaním úpadku, resp. zhoršením situácie spoločnosti (veriteľa) v úpadku. Napríklad, ovládajúci spoločník by po úpadku, ale ešte pred tým, ako bol podaný návrh na vyhlásenie konkurzu, prijímal rozhodnutia, v dôsledku ktorých by sa hospodárska situácia spoločnosti ešte viac zhoršila a veritelia by boli uspokojení v menšom meradle. Hoci je zhoršenie ekonomickej situácie a uspokojiteľnosti veriteľa oddialovaním návrhu na vyhlásenie konkurzu takou škodou, ktorá je saturovateľná z iného právneho dôvodu (zodpovednosť za škodu v zmysle § 11 a § 11a ZKR), nemala by byť aplikácia § 66aa OBZ vylúčená ani v týchto prípadoch. Zodpovednosť za nepodanie návrhu na konkurz je zodpovednosťou, ktorej cieľom je primäť osobu povinnú podať návrh na vyhlásenie konkurzu, aby tak urobila čo najskôr. Zodpovednosť ovládajúcej osoby za nesprávne rozhodnutia je zodpovednosťou, ktorá má odvrátiť ovládajúceho spoločníka od rozhodnutí, ktorým sa situácia veriteľa spoločnosti zhorší tak, že nie je uspokojený v plnom rozsahu jeho nároku. To by malo zahŕňať aj prípad, že takéto rozhodnutie situáciu veriteľa ešte viac zhorší. Majme tiež na pamäti, že skutková podstata je formulovaná zo strany veriteľa. Z jeho pohľadu je jedno, či sa jedným rozhodnutím spoločníka spôsobil taký majetkový úbytok, že jeho pohľadávka sa stala uspokojiteľnou len na 20 % a že obchodná spoločnosť spadla do úpadku, alebo či išlo o dve alebo viac rozhodnutí ovládajúceho spoločníka, z ktorých prvým by spoločnosť do úpadku priviedol a ďalším(i) by mieru možného uspokojenia ešte znížil. V oboch prípadoch je veriteľ poškodený rozhodnutím ovládajúcej osoby, resp. jej viacerými rozhodnutiami.

### 3.3.3 Rozloženie dôkazného bremena a liberačný dôvod

Základné rozloženie bremena tvrdenia a dôkazného bremena v prípade zodpovednosti ovládajúcej osoby za úpadok ovládanej osoby je pripodobnené zodpovednosti členov štatutárnych orgánov. Podľa § 66aa OBZ musí všetky predpoklady zodpovednosti preukazovať žalobca a na rozdiel od skutkových podstát zodpovednosti členov štatutárnych orgánov sa za liberačný dôvod nepovažuje preukázanie absencie predpokladov zodpovednosti. V tomto je legislatívna technika ustanovenia § 66aa OBZ vhodnejšia ako režimov zodpovednosti členov štatutárnych orgánov. Vecne ale o žiadnu zásadnú odlišnosť nejde, keďže ani v tomto prípade žalobca nemusí preukazovať „nekvalitu“ konania ovládajúceho spoločníka, ale len samotný fakt tohto konania, vzniknutú škodu a kauzalitu.

Zákon umožňuje ovládajúcemu spoločníkovi zbaviť sa zodpovednosti. **Liberačným dôvodom** je preukázanie okolnosti, že ovládajúca osoba postupovala informovane a v dobrej viere, že koná v prospech ovládanej spoločnosti. Formulačná inšpirácia českým právom je zjavná a priznaná aj v dôvodovej správe.<sup>16</sup> Zákondarca zvolil odlišnú dikciu liberačného dôvodu oproti zodpovednosti štatutárnych orgánov za škodu<sup>17</sup> zrejme preto, aby zvýraznil rozdiel v kvalitách nárokov na ich činnosť.<sup>18</sup>

## 3.4 Súbehy zodpovednostných režimov a pluralita škodcov

### 3.4.1 Spoločná zodpovednosť ovládajúceho a minoritného spoločníka

Rozhodnutie, ktoré viedlo k úpadku spoločnosti mohlo byť prijaté aj viac než len jedným ovládajúcim spoločníkom. Ak s ovládajúcim spoločníkom hlasovali aj minority, nie je možné na ne rozšíriť zodpovednostný režim podľa § 66aa OBZ. Minoritný spoločník by zodpovedal len v prípade, ak by jeho konanie bolo úmyselným konaním v rozpore s dobrými mravmi. Zodpovedali by tak obaja škodcovia spoločne, ale predpoklady, možnosti liberácie, ako aj určenie poškodených osôb (a aktívne legitimovaných na uplatnenie nároku) sa odlišuje.

<sup>16</sup> Formulácia má pôvod v českej právnej úprave zodpovednosti za vplyv. Česká právna úprava je formulovaná prísnejšie ako ručenie akejkoľvek vplyvnej osoby za dlhy ovplyvnenej osoby. Pozri § 71 ods. 1 v spojení s odsekom 3 z. o. k.

<sup>17</sup> Rovnako sa odlišil od vymedzenia liberačného dôvodu zo zodpovednosti za škodu spôsobenú nepodaním návrhu na vyhlásenie konkurzu v zmysle § 74 ods. 5 v spojitosti s § 11a ZKR.

<sup>18</sup> To by naznačovala aj dôvodová správa, podľa ktorej sa v prípade ovládajúcich osôb ako spoločníkov nevyžaduje taká miera starostlivosti a lojality ako pri štatutárnych orgánoch.

### **3.4.2 Jednota spoločníka a konateľa – súbeh zodpovednostných režimov**

Mohlo sa stať, že jedna a tá istá osoba bola zároveň ovládajúcim spoločníkom a tiež členom štatutárneho orgánu. Bez ohľadu na to, aká povinnosť sa členovi štatutárneho orgánu normuje (či to je povinnosť odbornej starostlivosti, či podania návrhu na vyhlásenie konkurzu), nevylučuje zodpovednosť za škodu spôsobenú ako ovládajúca osoba. Aj keby išlo o rád súvisiacich úkonov, najprv ako ovládajúci spoločník, následne ako člena štatutárneho orgánu, môže škodca zodpovedať paralelne podľa jednotlivých zodpovednostných skutkových podstát. Dôležité je to najmä kvôli odlišnostiam v predpokladoch nároku, rozložení dôkazného bremena, premlčaní a tiež vo vzťahu k určeniu poškodenej osoby.

### **3.4.3 Súbeh zodpovednosti ovládajúceho spoločníka a faktického riadenia obchodnej spoločnosti**

Spoločník môže zároveň byť aj faktickým orgánom. Môže nastať situácia, že zásah, ktorý vyvolá zodpovednosť ovládajúceho spoločníka, bude predstavovať aj uzurpovanie si oprávnení štatutárneho orgánu. Ak spoločník fakticky preberá výkon obchodného vedenia, môže byť podľa novej právnej úpravy postihovaný aj ako faktický riaditeľ (§ 66 ods. 7 OBZ). Všetko, čo bolo povedané pre zodpovednosť orgánu, sa vzťahuje aj na zodpovednosť spoločníka za faktické riadenie spoločnosti.

## **3.5 Povinnosti spoločníka derivované z vymedzenia jeho zodpovednosti?**

Na rozdiel od zodpovednosti štatutárnych orgánov zákon výslovne neukladá spoločníkom – či už ovládajúcim alebo minoritným – žiadne osobitné povinnosti (obstarať si všetky dostupné informácie, postupovať s odbornou starostlivosťou). Sústreďuje sa na zodpovednostnú skutkovú podstatu, predpokladmi ktorej zároveň ustanovuje povinnosti, ktorých porušenie vedie k sankcii. Zo skutkovej podstaty ako aj z vymedzenia liberačného dôvodu preto môžeme odvodiť určité povinnosti, ktoré by mal ovládajúci spoločník plniť.

V prvom rade, potvrdzuje sa, že spoločník, ani ovládajúci, nemusí postupovať s odbornou starostlivosťou, resp. s takou starostlivosťou, ako sa vyžaduje od člena orgánu.

V druhom rade má postupovať informovane, nemusí si však obstarat' všetky dostupné informácie. Postupovať informovane by malo znamenať, mať (a obstarat' si) priemerne dostupné informácie vzťahujúce sa na prijímané rozhodnutie. Ak niet

dôvodu pochybovať o informáciách podaných orgánmi spoločnosti, mali by tieto informácie postačovať, ak je spoločník schopný ich riadne vyhodnotiť. Spoločník by si preto mal vyžadovať od členov orgánov dostatočné informácie. Informovanosť postupu musí byť spoločník schopný preukázať v prípadnom súdnom konaní.

Vo vzťahu k povinnosti správať sa lojálne postačuje, že koná v prospech ovládanej osoby. V prípade zodpovednosti členov orgánov je relevantné, že konajú v záujme spoločnosti. Malo by však ísť len o gramatický rozdiel, daný inšpiráciou v českom práve. Oproti režimu zodpovednosti členov orgánov obchodnej spoločnosti nie je dôležité, či osoba koná aj v záujme všetkých spoločníkov. Táto odlišnosť je pochopiteľná, keďže zodpovedným subjektom tu je práve (ovládajúci) spoločník. Vo svojom konaní manifestuje svoje záujmy.

### 3.6 Zhrnutie: zodpovednostné klauzuly ako základ slovenského koncernového práva?

Možno sa pýtať, prečo by práve dve nové skutkové podstaty zodpovednosti za škodu mali byť základom (korporačného) koncernového práva. Dôvodom je to, že jedna z nich výslovne predpokladá prepojenie, ktoré je predpokladom koncernu, a obe predpokladajú schopnosť ovplyvniť konanie ovládanej osoby. Pokrývajú tak aj prípady jednotného riadenia koncernovej štruktúry. Právna úprava sa však neobmedzuje len na prípady koncernového práva a klasickú konkurznú úpravu presahuje.

Zo zodpovednostných skutkových podstat je možné odvodiť povinnosti spoločníkov. Naďalej sa však vychádza z toho, že ani postavenie ovládajúcej osoby nezvyšuje požiadavku na jej starostlivosť na úroveň člena orgánu spoločnosti. Požaduje sa však informovanosť rozhodovania a dôvera v to, že konanie je v prospech ovládanej spoločnosti. Ustanovuje sa tak osobitný dôsledok faktického koncernu – skutočnosti, že spoločnosť ovláda inú spoločnosť jej rozširuje povinnosti.

Zásadným nedostatkom súčasnej právnej úpravy je trvajúca absencia koncernového záujmu ako relevantného činiteľa pre zodpovednostný režim spoločníka. Ani ovládajúci spoločník sa stále nemôže zbaviť svojej zodpovednosti s odvolaním sa na koncernový záujem a mechanizmus kompenzácie negatívnych zásahov.<sup>19</sup>

<sup>19</sup> Príspevok bol spracovaný v rámci riešenia projektu VEGA č. 1/0917/16 s názvom „Atypické a faktické vzťahy v obchodnom práve“.





# 4 KONCERN V INSOLVENČNÍM ŘÍZENÍ

Oldřich Řeháček

## 4.1 Úvod

Jednou ze změn, které přinesla rekodifikace obchodního práva, je posun v nazírání na koncernová podnikatelská seskupení. Pro potřeby tohoto textu je podstatné zejména to, že na základě § 66a a § 66b (k 1. 1. 2014 zrušeného) obchodního zákoníku bylo možné vcelku snadno sérií zákonných domněnek alespoň vyvratitelně dovodit existenci koncernu. Ovšem úprava podnikatelských seskupení v zákoně o obchodních korporacích tuto možnost nenabízí, když formální deklarace koncernu podle § 79 odst. 3 z. o. k. koncern nekonstituuje a podnikatelské seskupení je koncernem pouze tehdy, jestliže splňuje jeho materiální znaky (§ 79 odst. 1 a 2 z. o. k.). Variabilita možného uspořádání vazeb v rámci podnikatelského seskupení je přitom velmi velká.<sup>1</sup>

Insolvenční zákon, který s pojmem koncern zhusta pracuje, jej sám nedefinuje a (tedy též) insolvenční soudy, potažmo předsedové těchto soudů vycházejí z obecné obchodněprávní úpravy.

## 4.2 Koncern v zákoně o obchodních korporacích

Jak již plyne ze shora uvedeného, je aktuální právní úprava koncernu obsažena v § 79 z. o. k. Za definiční znak koncernu (z materiálního hlediska) je přitom pokládáno jednotné řízení, při němž řídicí osoba vykonává systematický vliv na činnost, potažmo na provozování obchodního závodu řízené osoby, nebo alespoň na jednu z jeho významných složek nebo činností. Řízené osoby si sice zachovávají svou (formální) právní samostatnost, nicméně jejich chování je významně ovlivňováno zásahy řídicí osoby, kterými je sledován skupinový zájem, resp. jednotná politika v rámci celé skupiny. Tyto osoby tedy netvoří všechna svá rozhodnutí samostatně, nýbrž vykonávají příkazy a pokyny řídicí osoby za účelem dosažení

---

<sup>1</sup> ČERNÁ, S. O variantách uspořádání podnikatelského seskupení. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2015, č. 1, s. 14 a násl.

ekonomických cílů celého seskupení.<sup>2</sup> Podrobení se jednotnému řízení může být založeno fakticky i právně (smluvně či jakýmkoliv jiným právně závazným jednáním<sup>3</sup>), přičemž jde o právem aprobované jednání. Zákon tedy sice ponechává způsob podrobení se jednotnému řízení úmyslně otevřený a nepředepisuje pro něj žádnou zvláštní formu,<sup>4</sup> ovšem materiální znaky koncernu nebude snadné naplnit, a v praxi tedy zdaleka ne každá holdingová či ovládací struktura bude schopna doložit (resp. jiný subjekt prokázat), že v jejím rámci dochází k jednotnému řízení v popsaném smyslu.<sup>5</sup>

### 4.3 Koncern v insolvenčním právu

Insolvenční zákon nebyl v souvislosti s přijetím nové soukromoprávní legislativy novelizován,<sup>6</sup> a tedy ani první lednový den roku 2014 ničeho nezměnil na jeho terminologii, resp. na „historickém“ pojetí některých institutů v tomto předpise užívaných. Tedy i dnes v insolvenčním zákoně nalezneme slovní spojení „právní úkon“ (nikoliv „právní jednání“) anebo pojem „podnik“ (nikoliv „obchodní závod“). Stejně tak právo na náhradu škody či jiné újmy proti insolvenčnímu správci se (co do délky) stále promlčuje po vzoru úpravy v občanském zákoníku č. 40/1964 Sb., a insolvenční zákon tedy ani v tomto ohledu nereflakuje změny účinné od 1. 1. 2014.

Výše pak již bylo zmíněno, že do konce roku 2013 bylo lze pomocí ustanovení § 66a odst. 3 a 5 obch. zák. (event. v kombinaci s § 66b obch. zák.) dovést nejen ovládací, ale – na základě § 66a odst. 7 věty druhé obch. zák. – i koncern. Obecný závěr, že doložení (prokázání) koncernu dle stávající právní úpravy není lehkou věcí, se pak beze zbytku uplatní i v poměrech regulovaných insolvenčním zákonem.

Ovšem zachování pojmosloví, potažmo právní úpravy vycházející z předchozích civilních kodexů zřejmě vedlo a vede k tomu, že řada insolvenčních soudců i nadále konstruuje koncern na základě vyvrátitelných domněnek z obchodního zákoníku, vedena (matena) tím, že ohledně definice koncernu odkazuje insolvenční zákon – prostřednictvím poznámek pod čarou (které nalezneme

<sup>2</sup> Srov. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 8. 8. 2017, sp. zn. KSPA 56 INS 5890/2016, 1 VSPH 1076/2017-3-97.

<sup>3</sup> Jakkoliv smluvní koncern, který znal obchodní zákoník, již v zákoně o obchodních korporacích nenalezneme.

<sup>4</sup> Srov. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 8. 8. 2017, sp. zn. KSPA 56 INS 5890/2016, 1 VSPH 1076/2017-3-97.

<sup>5</sup> Srov. ČECH, P. Koncernové právo v zákoně o obchodních korporacích [online]. *Justiční akademie, e-learning* [cit. 2018-12-10]. Dostupné z: [https://unifor.jacz.cz/index.php?pageid=5200&chapter=4642&id\\_dbound=915](https://unifor.jacz.cz/index.php?pageid=5200&chapter=4642&id_dbound=915)

<sup>6</sup> Dne 1. 1. 2014 sice nabyla účinnosti také tzv. revizní novela insolvenčního zákona (zákon č. 294/2013 Sb.), ovšem změny, které přinesla, navazovaly na rekonstruované texty jen zcela okrajově.

např. v jeho § 104 odst. 3, § 240 odst. 2 anebo § 241 odst. 2) – na ustanovení § 66a obch. zák.<sup>7</sup>

## 4.4 Jak koncern ovlivňuje insolvenční řízení

Řešení úpadku koncernově propojených dlužníků má svá specifika. V insolvenčním zákoně je pojem koncern výslovně užit mimo jiné v souvislosti se zákazem hlasování (§ 53 insolvenčního zákona), postavením ve věřitelském výboru (§ 59 odst. 2 insolvenčního zákona), neúčinností právních jednání (§ 240 odst. 2, § 241 odst. 2, § 242 odst. 2 insolvenčního zákona), náležitostí návrhu na povolení reorganizace [§ 319 odst. 1 písm. b) insolvenčního zákona] a hlasováním o způsobu oddlužení (§ 402 odst. 1 insolvenčního zákona).

Dále se s tímto pojmem můžeme setkat v souvislosti s koncernovým insolvenčním správcem, potažmo koncernovým insolvenčním soudem a koncernovým insolvenčním soudcem. A právě těmto koncernovým aspektům ovlivňujícím insolvenční řízení je věnován následující text.

### 4.4.1 Koncernový insolvenční soud a soudce

Soudem věcně příslušným k vedení insolvenčního řízení je krajský soud (§ 7a insolvenčního zákona). Otázku místní příslušnosti insolvenčního soudu pak řeší § 7b odst. 2 insolvenčního zákona. Podle něj platí, že jde-li o insolvenční řízení, v němž se má řešit úpadek nebo hrozící úpadek osoby tvořící s jiným (insolvenčním) dlužníkem koncern, je – vedle krajského soudu, v jehož obvodu se nachází (bývalý) obecný soud subjektu, vůči kterému směřuje insolvenční návrh – k řízení příslušný také insolvenční soud, u něhož již probíhá insolvenční řízení řešící úpadek nebo hrozící úpadek tohoto jiného dlužníka. Jak je patrné, jde o zvláštní místní příslušnost danou na výběr.<sup>8</sup>

Při určování místní příslušnosti insolvenčního soudu v případě insolvenčního řízení na majetek člena koncernového seskupení pak bude rozhodná právní úprava účinná v době zahájení tohoto řízení (§ 7 insolvenčního zákona ve spojení s § 11 odst. 1 o. s. ř.), tedy v den, kdy insolvenční návrh došel insolvenčnímu soudu

<sup>7</sup> Srov. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 7. 11. 2016, sp. zn. 160 ICm 1672/2014, 104 VSPH 221/2016-166 (MSPH 60 INS 8670/2013). V této souvislosti je však třeba připomenout, že Ústavní soud se ve své ustálené judikatuře důsledně řídí pravidlem, že to, co je uvedeno v poznámce pod čarou, nemá závaznou povahu a není pravidlem chování subjektů uvedených „nahofe nad čarou“ ve vlastním textu právního předpisu (viz nálezy ve Sbírce nálezů a usnesení ÚS, sv. 1, č. 25, sv. 4, č. 83, sv. 6, č. 105–109).

<sup>8</sup> ZOULÍK, F., MACKOVÁ, A. In WINTEROVÁ, A., MACKOVÁ, A. a kol. *Civilní právo procesní. Díl první: řízení nalézací*. 9., aktualizované vydání. Praha: Leges, 2018, s. 115.

(§ 97 odst. 1 insolvenčního zákona). Předcházel-li tedy tento den 1. 1. 2014, nebylo *de facto* rozdílu, zda byl dlužník osobou ovládající/ovládanou anebo řídící/řízenou, když tento rozdíl byl (mohl být) insolvenčním návrhovatelem eliminován poukazem na koncernovou domněnku plynoucí z druhé věty § 66a odst. 7 obch. zák. Došel-li však insolvenční návrh insolvenčnímu soudu (který má být soudem koncernovým) později, bude v daném směru relevantní toliko koncern vymezený § 79 z. o. k., a insolvenční soud se tedy musí zabývat tím, zda daný dlužník a subjekt, proti kterému je již u tohoto soudu insolvenční řízení vedeno, skutečně (materiálně) tvoří koncernové seskupení.

Způsob rozdělení insolvenčních věcí na každém insolvenčním soudě pak musí být stanoven tak, aby insolvenční věci dlužníků, kteří tvoří koncern, projednávalo stejné soudní oddělení (§ 42 odst. 2 zák. o soudech a soudcích). Který konkrétní soudce příslušného insolvenčního soudu bude v insolvenčních řízeních vedených vůči osobám náležejícím do téhož koncernu rozhodovat, určuje rozvrh práce platný na daném soudu.<sup>9</sup>

#### 4.4.2 Koncernový insolvenční správce

Dle soudní judikatury je smyslem úpravy umožňující v případě, že do insolvenčního řízení vstoupí více subjektů tvořících koncern, ustanovit koncernového insolvenčního správce, „zajistit co nejrychlejší a nejefektivnější průběh insolvenčního řízení tak, aby se minimalizovaly možné spory mezi různými osobami insolvenčních správců“.<sup>10</sup>

Vhodnost ustanovení jednoho správce pro všechny upadnuvší členy koncernu však není jednoznačná. Na jednu stranu lze sice argumentovat úsporou nákladů na získání informací o fungování koncernu a jednotlivých jeho členů. Na stranu druhou je ale nutno vždy respektovat, že insolvenční řízení se nevede s celou skupinou (koncern nemá právní ani procesní subjektivitu), nýbrž individuálně s každou zapojenou společností zvlášť (k tomu viz též závěry vyslovené v rozsudku Evropského soudního dvora C-341/04 *Eurofood IFSC Ltd* ze dne 2. 5. 2006). Každý upadnuvší

<sup>9</sup> Tak například podle rozvrhu práce Krajského soudu v Brně pro rok 2018, ve znění po změnách č. 1 až 10 (dostupného na webových stránkách Krajského soudu v Brně), a to textové části pro obchodní úsek, bodu 2.2.3., návrhy na zahájení insolvenčního řízení, které se týkají subjektů v koncernu, budou projednány a rozhodnuty soudním oddělením, které v jedné z dotčených věcí jako první vydalo vyhlášku o zahájení insolvenčního řízení. Věc (návrh na zahájení insolvenčního řízení), která se týká některého ze subjektů v koncernu, kde byla vyhláška o zahájení insolvenčního řízení vydána později než ve věci jiného ze subjektů v koncernu, bude neprodleně předána soudnímu oddělení, které vydalo vyhlášku o zahájení insolvenčního řízení jako první, a to na základě pokynu soudce, kterému byla věc původně přidělena a jehož oddělení vydalo vyhlášku o zahájení řízení jako druhé (případně další) v pořadí. Při předávání věci bude postupováno podle bodu 5 textové části rozvrhu práce pro obchodní úsek s výjimkou bodu 5.1.1.; k předání věci může dojít do okamžiku vydání rozhodnutí o způsobu řešení úpadku (prohlášení konkursu, povolení reorganizace nebo oddlužení). Soudním oddělením, kterým byly přiděleny návrhy na zahájení insolvenčního řízení na subjekty v koncernu, nebudou v tomto počtu přidělovány další návrhy na zahájení insolvenčního řízení.

<sup>10</sup> Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 15. 4. 2015, sp. zn. KSPA 59 INS 1693/2014, 3 VSPH 962/2014-A-20.

člen koncernu má vlastní majetkovou podstatu a vlastní množinu věřitelů uplatňujících vůči němu své nároky. Společný zájem věřitelů [§ 2 písm. j) insolvenčního zákona] není v jednotlivých insolvenčních řízeních totožný, ba naopak si tyto zájmy začasť odporují. To platí tím spíše, že jeden člen koncernu může být věřitelem jiného a *vice versa*. Na týž majetek mohou (například na podkladě odpůřčích nároků, které lze v insolvenčním řízení prosadit výlučně žalobou podanou insolvenčním správcem<sup>11</sup>) vznášet nároky různé majetkové podstaty atd.<sup>12</sup>

V rozhodovací praxi insolvenčních soudů se proto stalo běžnou praxí ustanovit v insolvenčních řízeních, ve kterých byl do funkce určen koncernový insolvenční správce, též insolvenčního správce odděleného (§ 34 odst. 2 insolvenčního zákona). Vedle insolvenčních řízení, v jejichž rámci bude docházet k odpůřčím sporům mezi jednotlivými majetkovými podstatami koncernových dlužníků, bude oddělený insolvenční správce ustanoven zejména tehdy, jestliže dlužník má závazky vůči subjektům, s nimiž je koncernově propojen. Pak je totiž žádoucí, aby přezkum pohledávek věřitelů z koncernu neprováděla tatáž osoba, která je v daném insolvenčním řízení uplatnila (tedy koncernový insolvenční správce), ale osoba jiná, na koncernovém insolvenčním správci nezávislá (která pak též vystupuje jako žalobce či žalovaný v eventuálně následujícím sporu o určení pravosti, výše či pořadí sporné pohledávky). Vhodnost ustanovení odděleného insolvenčního správce (na rozdíl od vhodnosti určení či neurčení koncernového správce) pak může být přezkoumána nadřízeným soudem.<sup>13</sup>

#### 4.4.3 Určení osoby koncernového insolvenčního správce

Úpravu určování insolvenčních správců do insolvenčních řízení vedených vůči (jednotlivým) členům koncernu lze označit za netypickou. Její specifčnost plyne z faktu, že ačkoliv je pro ustanovování insolvenčních správců subjektům tvořícím koncern vytvořen zákonný podklad (který nalezneme v § 25 odst. 4 insolvenčního zákona), je určení koncernového správce (a tedy vyloučení insolvenčního správce, který by jinak měl být ustanoven dle obecné – rotační – úpravy obsažené v § 25 odst. 2 insolvenčního zákona) čistě v rukou předsedy insolvenčního soudu (na čemž nic nemění skutečnost, že žádost o určení osoby insolvenčního správce podává insolvenční soudce, resp. jeho soudní oddělení; touto žádostí totiž není předseda soudu nijak vázán). Jen na předsedovi insolvenčního soudu je tedy nejen zvažování toho, zda je vzhledem k množství, složitosti a provázanosti vztahů ve skupině ustanovení koncernového insolvenčního správce v konkrétním případě vhodné,<sup>14</sup> ale též úvaha, zda (vůbec) určité subjekty koncern tvoří.

<sup>11</sup> Viz náleží Ústavního soudu ze dne 7. 11. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 33/15.

<sup>12</sup> Srov. VRBA, M. In SPRINZ, P., KRČMÁŘ, Z., POLÁŠEK, M., ŘEHÁČEK, O. a kol. *Insolvenční zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2019, par. 25 (v tisku).

<sup>13</sup> Srov. např. usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 14. 12. 2016, sp. zn. KSOS 37 INS 19481/2016, 2 VSOL 1315/2016-A-36.

<sup>14</sup> Srov. např. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 10. 5. 2012, sp. zn. KSCB 27 INS 232/2012, 1 VSPH 524/2012-A-162.

Výsledek uvážení předsedy soudu (vtělený do opatření o určení konkrétní osoby insolvenčního správce) pak musí respektovat nikoliv jen příslušný insolvenční soudce daného krajského soudu (žádající o určení osoby insolvenčního správce pro určité řízení), ale též nadřazené soudy;<sup>15</sup> jedinou možností, jak proti určení osoby insolvenčního správce předsedou insolvenčního soudu brojit, je podání ústavní stížnosti.<sup>16</sup> Vrchní soud v Olomouci k této otázce uvedl: „Skutečnost, že v přezkoumávané věci nebyl ustanoven do funkce též insolvenční správce jako v případě společnosti CRN [...] odvolací soud není oprávněn hodnotit. Z žádosti soudce o určení osoby insolvenčního správce ze dne 11. 11. 2015 vyplývá, že soud prvního stupně si byl vědom existence koncernu dlužníka a společnosti CRN. Úvahy, jimiž se rozhodující soudce ve své žádosti o určení osoby insolvenčního správce řídil, jakož i samotné opatření předsedy Krajského soudu v Brně o určení osoby insolvenčního správce, odvolacímu soudu [...] nepřísluší přezkoumávat. Byl-li Mgr. JJ do funkce insolvenčního správce ustanoven na základě opatření předsedy insolvenčního soudu dle ustanovení § 25 IZ, nelze v postupu soudu prvního stupně shledat porušení zákonných procesních pravidel při ustanovení insolvenčního správce.“<sup>17</sup>

## 4.5 Závěr

Jak se podává ze shora řečeného, může nastat situace, že v insolvenčních řízeních vedených vůči členům koncernu (sice) bude rozhodovat koncernový insolvenční soud, resp. insolvenční soudce (otázku příslušnosti, resp. obsazení soudu je možno podrobit instančnímu přezkumu), ovšem v týchž insolvenčních řízeních nebude zároveň ustanoven koncernový insolvenční správce, resp. bude ustanoven jen pro některá tato řízení (dle volné úvahy předsedy insolvenčního soudu přezkoumatelné toliko v krajních případech a jediné z hlediska její ústavnosti).<sup>18</sup>

Je tomu tak proto, jelikož není možno s jistotou sázet na to, že (žádající) insolvenční soudci a (zejména) předsedové insolvenčních soudů vždy rozpoznají

<sup>15</sup> V odvolacím (dovolacím) řízení pojmově nelze přezkoumávat podkladové opatření předsedy insolvenčního soudu, neboť jde o úkon hybridní povahy na pomezí státní správy a rozhodovací činnosti soudu, který nemá povahu rozhodnutí (viz náleží Ústavního soudu ze dne 6. 9. 2016, sp. zn. IV. ÚS 3141/15, anebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 12. 2016, sp. zn. KSOS 22 INS 8097/2014, 29 NSČR 130/2014, či ze dne 31. 1. 2017, sp. zn. KSOS 22 INS 13126/2014, 29 NSČR 20/2015).

<sup>16</sup> Proti opatření předsedy krajského soudu o určení osoby insolvenčního správce nejsou přípustné (další) opravné prostředky, a lze se proti němu proto v krajních případech bránit přímo ústavní stížností (náleží Ústavního soudu ze dne 6. 9. 2016, sp. zn. IV. ÚS 3141/15).

<sup>17</sup> Usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 19. 9. 2016, sp. zn. KSBR 28 INS 27027/2015, 3 VSOL 53/2016-A-62.

<sup>18</sup> Může však dojít i k tomu, že insolvenční řízení jednotlivých členů koncernu budou probíhat u různých insolvenčních soudů (a to u krajských soudů, v jejichž obvodu je obecný soud toho kterého dlužníka), funkci insolvenčního správce však ve všech těchto řízeních bude vykonávat tatáž osoba (koncernový správce určený opatřeními jednotlivých předsedů krajských soudů).

koncern (a nebudou vycházet jen z domněnek obsažených ve zrušeném obchodním zákoníku, případně z nepodložených tvrzení insolvenčních navrhovatelů či dalších účastníků insolvenčního řízení o existenci koncernu).<sup>19</sup>

Lze proto jen doporučit, aby předseda insolvenčního soudu v pochybnostech o důvodnosti návrhu insolvenčního soudce žádajícího o ustanovení koncernového správce spíše upřednostnil určení insolvenčního správce dle základního rotačního pravidla obsaženého v § 25 odst. 2 insolvenčního zákona a eventuální sjednocení osoby správce pro celé podnikatelské seskupení (ať už vskutku koncernové, či nikoliv) ponechal až na věřitelích (§ 29 odst. 1 insolvenčního zákona).

---

<sup>19</sup> K tomu srov. např. usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 24. 5. 2018, sp. zn. 39 ICm 846/2015, 11 VSOL 207/2018-88 (KSBR 39 INS 36019/2013), anebo usnesení Krajského soudu v Praze ze dne 11. 9. 2017, čj. KSPH 72 INS 18134/2016-B-32.





# 5 KONCERN V MEDZINÁRODNOM PRÁVE SÚKROMNOM

**Dominik Králik**

## 5.1 Úvod

Obchodná korporácia je nezávislá vtedy, keď rozhodnutie členov jej volených orgánov pri výkone ich funkcie nie je významným rozhodujúcim spôsobom priamo či nepriamo ovplyvňované inými osobami, či už stoja vo vnútri alebo zvonku spoločnosti. Aj napriek absencii presných štatistických údajov je však nutné konštatovať, že značná časť obchodných korporácií nemá takéto nezávislé postavenie, pretože je súčasťou rôznych podnikateľských zoskupení.<sup>1</sup> Hlavná príčina spočíva v skutočnosti, že pre korporáciu so stabilnou pozíciou na domácom trhu tento trh prestáva byť dostačujúci. Spoločnosť môže svoju aktivitu za hranicou vykonávať skrz export, frančízu, vytvorením strategickej aliancie, akvizíciu či vytvorením *joint venture* alebo v kontinentálnom právnom systéme účasťou v koncerne. V tomto prispevku prinesieme krátku úvahu o reflexii tohto javu z pohľadu právnej regulácie.

Koncerny rôznej podoby boli, sú a budú, a to ako reálne fenomény hospodárskeho života modernej kapitalistickej spoločnosti nezávisle na tom, či a v akom rozsahu sú regulované právom. Hospodársky a rovnako politický význam koncernov je dnes už prakticky bezsporný. V národnom, ale aj svetovom hospodárstve koncerny nie sú výnimkou, ale pravidlom. Dnes neexistuje prakticky jedna medzinárodná korporácia, ktorá by nefungovala ako zástup samostatných spoločností, ktoré sú spojené v jeden koncern. Koncern má samozrejme aj svoje nevýhody. Veľkou otázkou koncernového práva je prípustnosť cudzieho určovania chodu spoločnosti, teda prípustnosť existencie legálnej závislosti jednej spoločnosti na druhej. Koncernová príslušnosť dcérskej spoločnosti môže niekedy viesť totižto až k vykoristeniu materskou spoločnosťou.<sup>2</sup> A to je jedna zo situácií, kedy by malo koncernové právo určiť jasnú hranicu toho, čo je pre koncern prípustné, resp. žiaduce a čo je už zakázané. Avšak nielen v českom právnom poriadku dochádza k veľkej priepasti medzi

<sup>1</sup> ČERNÁ, S. In ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodných korporácií*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 203 a 204.

<sup>2</sup> KALSS, S. Alternativen zum deutschen Aktienkonzernrecht. *Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht*. 2007, Nr. 146, s. 152.

právnou úpravou koncernov a životom v praxi. Rovnako, čo sa týka doktríny, tak až na pár autorov, medzi ktorými zastáva výsostné miesto S. Černá, sa doposiaľ česká právnická literatúra venovala koncernu veľmi poskromne.<sup>3</sup>

Koncernové právo je označenie pre právo podnikateľských zoskupení, názov nesie podľa vrcholnej formy<sup>4</sup> a upravuje právne pomery vznikajúce pri ovplyvnení, ovládaní či v rámci koncernu. My sa zamyslíme, ktoré otázky bude pokrývať koncernové právo s prívlastkom „medzinárodné“. Za prvé musíme počítat' so skutočnosťou, že téma koncernu sa v svojich rôznych podobách odráža nielen v obchodnom práve, ale aj daňovom práve, právu kapitálových trhov, pracovnom práve, kartelovom práve, v úprave účtovníctva či napríklad medzinárodnom práve spoločností. Koncern je tak fenoménom ako práva súkromného, tak aj práva verejného. Za druhé platí, že koncerny existujú ako národné, tak medzinárodné. Koncerny tak môžeme skúmať z hľadiska rôznych právnych odvetví, a to dvojako – najprv na národnej úrovni a následne na úrovni medzinárodnej. Toto pojednanie sa zameria na predstretie hlavných otázok, ktoré sa týkajú koncernov s medzinárodným prvkom. Súhrn všetkých predstretých problémov, a samozrejme mnohých ďalších s nimi úzko súvisiacich, si môžeme nazvať ako medzinárodné koncernové právo.

## 5.2 Medzinárodný koncern v medzinárodnom právu súkromnom

Medzinárodný koncern zasahuje do rôznych jurisdikcií, pričom každá z nich bude mať spravidla svoje vlastné, od ostatných štátov odlišné, koncernové právo. O koncernovom práve sa všeobecne dá hovoriť ako o tzv. *enabling law*.<sup>5</sup> Otázka je, čo ešte zákon umožňuje, kde sú hranice toho, do akej miery sa môže samostatný právny subjekt podriaďovať (hoci dobrovoľne) cudzím predstavám. V jednotlivých právnych poriadkoch môže byť v rôznej miere presadený koncept *shareholder* či *stakeholder value*.<sup>6</sup> Prijatie jedného či druhého konceptu do národného koncernového práva vymedzuje „manévrovací priestor“ pre rozhodnutia v rámci obchodného vedenia a zároveň

<sup>3</sup> Pozri napr. diela: ČERNÁ, S. *Koncernové právo v Nemecku, Evropské unii a České republice*. Praha: C. H. Beck, 1999. ČERNÁ, S. *Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku*. 2. vyd. Praha: Linde, 2004, 244 s. ČERNÁ, S. Ovlivnění jako nový klíčový pojem českého koncernového práva. *Rekodifikace & praxe*. 2014, č. 1, s. 20. ČERNÁ, S. O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy. *Obchodněprávní revue*. 2014, č. 2, s. 33–41.

<sup>4</sup> ČERNÁ In ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ a kol., 2015, s. 204.

<sup>5</sup> HOMMELHOF, P. Förder- und Schutzrecht für den faktischen GmbH-Konzern. *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht*. 4/2012. Nr. 141, s. 535. Ide hlavne o uznanie a umožnenie koncernového záujmu. Pokiaľ sa zakladá dcérska spoločnosť, bude žiaduce koncernový záujem rovno inkorporovať do stanov spoločnosti, v prípade vstupu dcérskej spoločnosti do koncernu, tieto stanovy vhodné o koncernový záujem doplniť.

<sup>6</sup> Ako veriteľ a môžeme pritom brať napríklad finančnú správu, do jurisdikcie spadá konkrétna dcérska spoločnosť.

flexibilitu koncernu.<sup>7</sup> Ďalší okruh problémov koncernového práva sa zaoberá otázkami právnej ochrany, pretože okolnosti vyžadujú, že materská spoločnosť usmerňuje obchodné vedenie dcérskych spoločností či môže zaväzovať rôznymi úlohami, ktoré môžu výlučnému záujmu dcérskej spoločnosti čiastočne či dokonca aj diametrálne odporovať. To môže dcérsku spoločnosť, jej menšinových spoločníkov či veriteľov poškodiť. Národné koncernové právo by preto malo vyjasniť, či a do akej miery môže byť spôsobená ujma samotnej dcérskej spoločnosti. Hovoríme o ochrane spoločnosti, o ochrane existencie spoločnosti, pričom jadro tejto problematiky je problém rozhodovania za druhého, a to práve v oblasti obchodného vedenia. Či taká ochrana vôbec existuje, alebo je dcérska spoločnosť ponechaná osudu, je v každom koncernovom práve upravené odlišne a názory na to, čo je správnejšie, sa líšia.

K tomu, aby sme mohli medzinárodný koncern posúdiť z hľadiska občianskeho a obchodného práva, sa však musíme dostať cez kolízne ustanovenia medzinárodného práva súkromného. Otázka rozhodného práva pre spoločnosť zúčastňujúcu sa medzinárodného koncernu je doposiaľ neprebádanou oblasťou, ktorá poskytuje množstvo otázok k bádaniu. K tomu je vhodné dodať, že právo Európskej únie síce počíta s existenciou podnikateľských zoskupení, na európskej úrovni však neexistuje jednotné pojatie regulácie koncernu.<sup>8</sup> Koncern môže vzniknúť na základe zmluvy medzi spoločnosťami. Táto zmluva určí vzájomné práva a povinnosti strán.

Použije sa na koncernové vzťahy *lex causae* alebo *lex societatis*? V súčasnosti je prevládajúci názor taký, že vzťah medzi materskou a dcérskou spoločnosťou je vzťahom spadajúcim do rozsahu pôsobnosti práva spoločností.<sup>9</sup> V poslednom čase ale začínajú zaznievať čoraz častejšie názory, že by tomu tak byť nemalo, a k slovu sa hlásia s alternatívou v podobe aplikácie nariadenia Rím I.<sup>10</sup> Vstupom koncernovej spoločnosti do insolventie pripadá v úvahu použitie *lex concursus*. Súdny dvor Európskej únie dáva v značnom rozsahu prednosť *lex fori concursus*, keď stačí i trocha významnú spojitosť na insolvenčné konanie.<sup>11</sup> Po preštudovaní týchto rozhodnutí sa

<sup>7</sup> V praxi dochádza ale k tomu, že štruktúra managementu koncernu neodpovedá zákonnej úprave, a to práve z dôvodu, že jednotliví manažéri si plánujú kariéru v inej koncernovej spoločnosti, a preto len zriedkakedy idú do otvoreného konfliktu s vedením koncernu. To však neznamená, že neporušujú pri svojej činnosti právo, z čoho im vzniká povinnosť k náhrade škody či dokonca trestnoprávna zodpovednosť.

<sup>8</sup> ČERNÁ In ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ a kol., 2015, s. 208.

<sup>9</sup> WIEDEMANN, H. Internationales Gesellschaftsrecht. In *Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung im Ausgang des 20. Jahrhunderts : Bewahrung oder Wende? : Festschrift für Gerhard Kegel*. Frankfurt am Main: A. Metzner, 1977, s. 187. Ďalej rovnako: KOPPENSTEINER, H. G. *Internationale Unternehmen im deutschen Gesellschaftsrecht*. Athenäum-Verl.; Habilitationsschrift, 1971, s. 97. Taktiež: EINSELE, D. Kollisionsrechtliche Behandlung des Rechts verbundener Unternehmen. *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht*. 1996, Vol. 25, Issue 1, s. 40. Alebo zhodne: KINDLER, N. „Cadbury Schweppes“: Eine Nachlese zum internationalen Gesellschaftsrecht. *IPRax*. 2010, s. 272–278.

<sup>10</sup> Napríklad RENNERT, M., HESSELBARTH, M. Unternehmensverträge und die Rom I-Verordnung. In *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht*. s. 117 a násl.

<sup>11</sup> Rozhodnutie Súdneho dvora Európskej únie vo veci C 594/14, *Kornhaas*, ECLI:EU:C:2015:806 alebo rozhodnutie Súdneho dvora Európskej únie vo veci C 295/13, *H v. H. K.*

dá legitímne domnievať, že súdy s najväčšou pravdepodobnosťou budú aplikovať *lex fori concursus* na všetky otázky, vychádzajúce priamo z insolvenčného konania, a s ktorým sú spojené. Všetky tieto otázky sú predmetom medzinárodného práva spoločností, ako časti medzinárodného práva súkromného.<sup>12</sup>

## 5.3 Medzinárodný koncern v ďalších právnych odvetviach

Ďalšou veľkou kapitolou medzinárodného koncernového práva je oblasť *corporate governance*. Pojem koncernového *corporate governance* sa vzťahuje na vedenie podniku a podnikovú kontrolu, ktorá je vykonávaná prostredníctvom výkonného orgánu a kontrolným orgánom materskej spoločnosti, v rámci koncernu. *Corporate governance* má za cieľ regulovať vzťahy medzi aktérmi vo vnútri podniku a tieto vzťahy optimalizovať tak, aby bol minimalizovaný *principal-agent* problém. Koncernový *corporate governance* sa zaoberá riadením a dohľadom koncernovej skupiny a reguláciou konfliktov záujmov jednotlivých aktérov.

Rôznorodosť prepojenia rozdielnych právnych subjektov, ktorých členovia orgánov a reprezentanti nemajú vždy rovnaké záujmy v rámci koncernu, predstavujú špecifiká *corporate governance* koncernu. Ako silné bude koncernové riadenie a koncernový dozor a ako silné môžu byť, silno závisí od štruktúry koncernu, predovšetkým od právnej formy dcérskych spoločností a konkrétneho zakotvenia existencie koncernu v stanovách či vnútorných pravidlách spoločnosti. Sila koncernu bude závisieť aj od toho, či bude dcérska spoločnosť v 100% vlastníctve materskej spoločnosti, alebo či tam budú prítomní ďalší menšinoví spoločníci.

Esenciálne otázky pre členov výkonného orgánu materskej spoločnosti vyvstávajú zo skutočnosti, že záujem materskej spoločnosti je mať čo najväčší vplyv, pritom však je tento záujem vyvažovaný právnou samostatnosťou a zodpovednosťou členov výkonného orgánu dcérskej spoločnosti. V mnohých právnych poriadkoch záleží od právnej formy dcérskej spoločnosti, do akej miery bude môcť materská spoločnosť zasahovať jej rozhodnutia v rámci obchodného vedenia. Veľkou otázkou, na ktorú v niektorých právnych poriadkoch nájdeme odpoveď, je, či faktická možnosť, vykonávaná skrz koncernové pokyny, ovplyvniť obchodné vedenie dcérskej spoločnosti, je pre túto spoločnosť záväzná, alebo nie. Z pohľadu koncernového *corporate governance* je nutné vysvetliť, do akej miery môže byť rozvinutá koncernová stratégia a ktoré mechanizmy zaručujú jej uvedenie v život. Rozpracovanie takejto stratégie si v medzinárodnom koncerne vyžaduje v prvom kroku zvládnutie neľahkej úlohy – analýzy výberu rozhodného práva pre konkrétne právne vzťahy.

<sup>12</sup> Podrobne odprednášal autor tohoto príspevku na medzinárodnej konferencii Plzeňské dny právni vedy 2018 – Aktuální otázky soukromého práva, konanej 3. a 4. mája 2018 v Plzni. Z konferencie sa aktuálne pripravuje publikácia, ktorá vyjde začiatkom roku 2019.

Medzinárodný koncern sa nezaobíde ani bez tzv. *cash pooling-u*. Koncernové spoločnosti sú samostatné právne subjekty, ktoré sa zúčastňujú obchodov nezávisle na svojich koncernových partneroch. Aby spoločnosť dosahovala svojho cieľa, musí stále disponovať likvidnými prostriedkami. V prípade keď spoločnosť chýbajú likvidné prostriedky, môže ich získať od vlastných spoločníkov alebo od tretích subjektov. Financovanie tretími subjektami je však spojené s vysokými úrokmi, v niektorých prípadoch je pre spoločnosť úplne vylúčené. Ak spoločnosť nemá možnosť financovania vlastnými členmi, hrozí platobná neschopnosť a dokonca bankrot, ktorý môže nepriaznivo zasiahnuť celý koncern.<sup>13</sup> Zatiaľ čo niektoré spoločnosti majú nedostatok likvidných prostriedkov, ostatné koncernové spoločnosti môžu disponovať likvidnými prostriedkami, ktoré by bolo možné zhodnotiť len s malým úrokom.<sup>14</sup> Aby dochádzalo k maximálne efektívnemu využitiu likvidných prostriedkov v rámci koncernu a tým k úrokovej optimalizácii, vytvára sa v koncerne „*pool*“, v ktorom sa tieto prostriedky koncentrujú a ďalej sa poskytujú jednotlivým spoločnostiam podľa aktuálnej potreby. Hovoríme o *cash-pooling-u*. Dochádza tak k výmenám a následnému vyrovnaniu likvidných prostriedkov v rámci koncernu. *Cash-pooling* predstavuje formu *cash managementu*, ktorý sa zaoberá plánovaním likvidity, dispozíciami s likviditou ako aj kontrolou likvidity v koncerne. Pri *cash-poolingu* materská spoločnosť, zvaná aj ako *Master Company* používa centrálné sústredené finančné prostriedky na krytie potrieb dcérskych spoločností, nazývaných aj ako *Pool-Companies*, a ostatné prostriedky sa snaží čo najviac zhodnotiť.<sup>15</sup> Vklady a výbery do banky sa uskutočňujú výlučne prostredníctvom *Master Company*, ktorej sa tak prostriedky zúčastňujú. Vhodným umiestnením materskej spoločnosti sa dajú získať aj rôzne daňové výhody.

Veľkú výhodu predstavuje rozloženie podnikateľského rizika. V poslednej dobe však pomaly vzniká koncernové insolvenčné právo, ktoré proti tejto veľkej výhode stavia nemalé prekážky.<sup>16</sup> Aj v insolvenčnom konaní koncernovej spoločnosti vystávajú otázky, ktoré plynú zo skutočnosti, že každá jednotlivá spoločnosť spravida figuruje vo vzájomných vzťahoch s ostatnými koncernovými spoločnosťami, a to naprieč hranice rôznych štátov.

Ďalšou veľkou kapitolou medzinárodného koncernového práva je oblasť kapitálových trhov. Právo kapitálových trhov reguluje koncerny či holdingy len čiastočne. Prístup na trh má podnikateľské zoskupenie najčastejšie skrz koncernovú matku či holdingovú spoločnosť. Ako o holdingovej spoločnosti hovoríme v prípade, keď nevykonáva podnikateľskú činnosť ako samotná, ale len drží svoje podiely na operatívnych spoločnostiach. Môže zaobstarávať obsadenie výkonného orgánu či má v spoločnostiach menšinovú účasť a tieto spoločnosti financuje. Na trh môže vstúpiť aj dcérska spoločnosť koncernu, takú spoločnosť nazývame ako finančná

<sup>13</sup> Hovorí sa o akomsi „domino efekte“. OBRADOVIC, V., WIETRZYK, K. In KREJCI, H., HABERER, T. *Konzernrecht*. Wien: Verlag Manz, 2016, s. 444.

<sup>14</sup> VETTER, S. Haftungsrisiken beim Cash-Pooling. Rz 8. In KREJCI, HABERER, 2016, s. 444.

<sup>15</sup> OBRADOVIC, WIETRZYK In KREJCI, HABERER, 2016, s. 444 a 445.

<sup>16</sup> TRETTNAK, T. Wirtschaft und Recht. 10/2015. S. 8. In KREJCI, HABERER, 2016, s. 9.

spoločnosť.<sup>17</sup> Podľa nemeckého práva sa však môže tak stať len so súhlasom materskej spoločnosti.<sup>18</sup> Každopádne platí, že základnou podmienkou vstupu na kapitálový trh s vlastným kapitálom je forma akciovej spoločnosti. Na základe pravidla due diligence taktiež platí, že emitent musí zverejniť správu o všetkých úastiach v iných spoločnostiach, ktoré môžu mať vplyv na činnosť emitenta.<sup>19</sup>

Dá sa hovoriť aj o medzinárodnom koncernovom pracovnom právu. Pravdou však je, že národné pracovné právo zriedkakedy nadväzuje na koncern. Vychádza sa totiž z toho, že zamestnávateľ môže byť len konkrétna koncernová spoločnosť, koncern ako taký nemá žiadnu právnu osobnosť. Mnoho zamestnancov sú však koncernovo mobilní, preto vyvstávajú čoraz častejšie otázky týkajúce sa medzinárodného koncernového pracovného práva. Pre zamestnancov, ktorí sú mobilní v rámci koncernu, pripadajú v úvahu rôzne pracovnoprávne úpravy: vyslanie, výmena zamestnanca, služobná cesta atď. Rôzne otázky vznikajú aj v kolektívnom pracovnom práve, ako napríklad príslušnosť konkrétnemu podniku či ochrana pred výpoveďou. Veľmi aktuálnou otázkou je právo na zastúpenie zamestnancov v orgánoch spoločnosti, a to aj orgánoch materskej spoločnosti. Obzvlášť náročné je odpovedať na otázku, ako bude vypadáť zastúpenie v orgáne materskej spoločnosti, ak sa nachádza v zahraničí.

Kartelové právo pozostáva z troch základných pilierov: zákaz kartelových dohôd, zákaz zneužitia dominantného postavenia a zákaz spojovania podnikov. Zákaz spojovania podnikov sleduje cieľ udržať štruktúru trhu, ktorá umožňuje fungujúcu súťaž. Pre koncerny existujú v oblasti kartelového práva špecifiká, ktoré pre podniky mimo koncern neplatia. Hovorí sa o koncernových privilégiách, kedy majú koncernové spoločnosti pre určité prípady výnimku. Zásadne platí, že koncern je považovaný za jeden podnik.<sup>20</sup> Koncernové kartelové právo sa tak zaoberá hlavne analýzou rôznych privilégií, ktoré požíva koncern v oblasti kartelového práva, samotnému pojmu koncernu, ktorý má predsa len iný význam než v obchodnom práve, a bez zaujímavosti určite nie je ani úprava zodpovednosti koncernovej spoločnosti za porušenie kartelového práva. Je tomu tak možno aj z toho dôvodu, že koncern, na rozdiel od jednotlivých podnikov, hlavne tých malých až stredných, je v situácii, keď môže investovať do vývoja a vynaliezať nové produkty, čím si však zároveň buduje svoje silné postavenie.<sup>21</sup>

Medzinárodné koncerny majú oveľa väčší priestor si zabezpečiť daňové zvýhodnenia, ako si však ďalej ukážeme, aj tieto daňové zvýhodnenia sú čím ďalej tým viac oklieštené. Medzinárodné daňové právo sa stretáva s existenciou koncernov hlavne v oblasti dane z príjmov, kedy sa veľké koncernové spoločnosti snažia sťahovať do daňových rajov. Koncern sa môže rozhodnúť, v ktorom štáte bude zdaňovať svoje celosvetové príjmy, a zároveň si nastaví vzťahy medzi spoločnosťami koncernu tak, aby minimalizoval daňové zaťaženie. Koncerny majú priestor pre

<sup>17</sup> RUSS, ZIB In KREJCI, HABERER, 2016, s. 665.

<sup>18</sup> Podľa rozhodnutí Najvyššieho spolkového súdu vo veci *Holzmilller a Gelatine*.

<sup>19</sup> RUSS, ZIB In KREJCI, HABERER, 2016, s. 665.

<sup>20</sup> HOFFER, B. Das neue Kartellrecht. *Österreichische Zeitschrift für Kartellrecht*. 2013, č. 4, s. 155–156.

<sup>21</sup> Tamtiež.

daňovú optimalizáciu aj v nepriamych daniach či iných daniach. Práve proti daňovej optimalizácii, ktorá v určitej intenzite hraničí so zneužitím práva, bojuje OECD, ktorá v roku 2015 vydala dokument *Base Erosion and Profit Shifting*, ktorý pozostáva z 15 správ a doporučení štátom, proti vyhýbaniu sa daňovej povinnosti, ktoré spracovala Organizácia pre hospodársku spoluprácu a rozvoj.<sup>22</sup> Európska komisia sa pridala vydaním smernice ATAD<sup>23</sup> proti daňovým únikom. V poslednej dobe sa ale do popredia dostáva fenomén digitálnych koncernov a s tým aj obrovská otázka ich zdanenia. O medzinárodnom koncernovom daňovom práve tak zatiaľ hovoriť nemôžeme, je však pravdepodobné, že v krátkej budúcnosti sa bude daňová úprava čím ďalej tým viac zaoberať otázkami zdanenia medzinárodných koncernov, a nakoľko je oblasť nepriamych daní zverená Európskej únii, tak pôjde o debatu na úrovni EÚ.

Rovnako právna úprava medzinárodného účtovníctva reflektuje existenciu koncernu. Príkladom sa dá zmieniť právna úprava obsiahnutá v smernici o ročných účtovných závierkach,<sup>24</sup> ktorá upravuje pre koncern povinnosť vypracovať konsolidovanú účtovnú uzávierku, ktorá sa označuje ako koncernová účtová uzávierka. Na koncerny, ktoré sú na burze, sa aplikuje nariadenie o medzinárodných účtovných normách,<sup>25</sup> ktoré určuje, podľa ktorých účtovných metód musí koncern účtovnú uzávierku vypracovať. To platí pre všetky spoločnosti, ktoré majú aspoň jednu dcérsku spoločnosť. Existencia koncernu je tak aj v tejto oblasti regulácie známa.

## 5.4 Záver

Táto krátka úvaha mala za cieľ polemizovať nad obsahom pojmu medzinárodné koncernové právo. Medzinárodné koncernové právo predstavuje súbor noriem, ktoré majú spoločný predmet úpravy, ktorým je koncern obsahujúci cudzí prvok. Pojem koncernu je pritom pojmom skôr vágnejším než jasne definovaným a v jednotlivých oblastiach práva, napríklad v právu obchodnom, má iný význam než v ostatných odvetviach práva. Medzinárodné koncernové právo tak, obdobne ako právo medzinárodného obchodu, sa nedá považovať za samostatné odvetvie práva. Avšak vďaka veľkému hospodárskemu významu by som rád vyslal apel, aby ako zákonodarca, tak aj náuka, hľadala na normy medzinárodného koncernového práva v ich vzájomnej súvislosti.

<sup>22</sup> BRÄNDLE, M. OECD bekämpft globale Steuertricks. Der Standard 6. 10. 2015. 17. In KREJCI, HABERER, 2016, s. 10.

<sup>23</sup> Smernica Rady EÚ 2016/1164, ktorou sa stanovujú pravidlá proti praktikám vyhýbania sa daňovým povinnostiam.

<sup>24</sup> Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2013/34/EÚ z 26. 6. 2013 o ročných účtovných závierkach, konsolidovaných účtovných závierkach a súvisiacich správach určitých druhov podnikov, ktorou sa mení smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/43/ES a zrušujú smernice Rady 78/660/EHS a 83/349/EHS.

<sup>25</sup> Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1606/2002 z 19. 7. 2002 o uplatňovaní medzinárodných účtovných noriem.





# **IV**

## **Obchodní právo pohledem práva pracovního**



# 1 JEŠTĚ K SOUBĚHŮM FUNKCÍ<sup>1</sup>

**Jan Pichrt**  
**Jakub Tomšej**

## 1.1 Úvod

Málokteré téma související s pracovním právem zaměstnává právní teoretiky i aplikační praxi tak intenzivně jako problematika „souběhu“ pracovního poměru s výkonem funkce člena statutárního orgánu (jejž v této stati, v souladu se zavedenou praxí – byť co do podstaty vlastně nepřesně, označujeme též jako „souběh funkcí“). Mohlo by se tak zdát, že k tomuto tématu už bylo všechno podstatné řečeno. Ani po uplynutí 25 let od prvního rozhodnutí vylučujícího souběh funkcí však na tuto problematiku neexistují zcela jednotné názory, což dokládají i nejnovější judikáty Ústavního soudu a rozšířeného senátu Nejvyššího soudu, jakož i některé judikáty nižších obecných soudů. V tomto textu se proto ke zkoumané problematice ještě jednou vrátíme s cílem pojednat o ní právě ve světle nejnovějších soudních rozhodnutí, a to tím spíše, že po určité nedávné „mediální vlně“ spojené s níže popsaným posledním rozhodnutím Ústavního soudu ve věci souběhu a následnými rozhodnutími Nejvyššího soudu mohly v podvědomí mnohých uvíznout, zejména díky „titulkové novinářské zkratce“, v podstatě (minimálně) „nepřesné“ závěry stran jeho „dovolenosti“.<sup>2</sup>

## 1.2 Vymezení problematiky

Poprvé byla problematika nepřipustnosti souběhu funkcí reflektována v roce 1993 v návaznosti na rozsudek Vrchního soudu v Praze,<sup>3</sup> který formuloval myšlenku, že funkce člena statutárního orgánu společnosti není druhem práce ve smyslu zákoníku práce a vznik a zánik tohoto vztahu není upraven pracovníprávními předpisy. Z toho důvodu tak dovodil neplatnost pracovní smlouvy sjednané na výkon této funkce.

<sup>1</sup> Tento příspěvek vznikl v rámci výzkumného programu Univerzity Karlovy Progres Q03 „Soukromé právo a výzvy dneška“.

<sup>2</sup> Za mnohé jiné srov. např. PROKEŠ, J. Nejvyšší soud povolil souběh funkcí. *Hospodářské noviny*. 16. 5. 2018, s. 17.

<sup>3</sup> Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 21. 4. 1993, sp. zn. 6 Cdo 108/1992 (R 13/1995).

Závěry Vrchního soudu byly následně převzaty Nejvyšším soudem a zavládla na nich i shoda mezi jeho pracovněprávním a občanskoprávním senátem.<sup>4</sup> Závěry soudní praxe byly právními teoretiky zpravidla přijímány se souhlasem, byť se objevily také pohledy hledající určitou míru tolerance pro připuštění existence souběhů v některých jejich typových případech,<sup>5</sup> jakož i názory výrazněji kritické.<sup>6</sup>

Až o mnoho let později začaly v právní diskusi zaznívat názory, že dovozením nepřipustnosti souběhu funkcí se soudy dopustily nepřipustného soudcovského dotváření práva, příp. že je tato judikatura odtržena od reality a praktických potřeb obchodních korporací.<sup>7</sup> K těmto názorům je vhodné připomenout, že byť skutečně žádný zákon souběh funkcí výslovně nezakazuje, nelze takové závěry soudů považovat (i s ohledem na předchozí vývoj judikatury vyšších soudů, včetně rozhodovací činnosti Ústavního soudu<sup>8</sup>) za nečekané ani nedůvodné. Již předchozí zákoník práce<sup>9</sup> byl ustáleně vykládán tak, že upravuje pouze pracovněprávní vztahy; současný zákoník práce pak tuto skutečnost výslovně deklaruje ve svém prvním ustanovení.

O tom, že výkon funkce člena statutárního orgánu není takovým pracovněprávním vztahem, nemůže být rozumných sporů. Řídí se totiž zcela jinými pravidly než výkon závislé práce. Soudy sice zpravidla ve svém odůvodnění neposkytují bližší analýzu institutu závislé práce a jeho znaků, které nejsou u členů statutárních orgánů naplněny,<sup>10</sup> je však zcela zřejmé, že právě koncepční rozdíly, jež se projevují v odchylné právní úpravě pracovního a obchodního práva, které se liší v elementárních věcech, jako je vznik a zánik funkce, odpovědnost, pojetí povinností zkoumané osoby apod., jsou důvodem, proč soudy k zákazu souběhů dospěly. Ustanovení obchodního práva týkající se těchto oblastí jsou přitom kogentní a nelze se od nich dohodou odchýlit. Závěr o neplatnosti takové dohody (mající podobu pracovní smlouvy) se tak spíše nabízel.

<sup>4</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 11. 1998, sp. zn. 21 Cdo 11/98, a řada rozsudků, jež na něj odkazují; z rozsudků senátu 29 Cdo, které se týkají problematiky souběhu funkcí, jmenovně například rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 10. 2010, sp. zn. 29 Cdo 2379/2010.

<sup>5</sup> Srov. PICHRT, J. Vybrané otázky právního postavení vrcholového managementu kapitálových společností z pohledu pracovního práva. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 2007, č. 3-4, s. 61–79.

<sup>6</sup> Srov. např. ELIÁŠ, K. Variabilita života a právníká schémata (K souběhu pracovního poměru s členstvím ve statutárním orgánu obchodní korporace). *Obchodněprávní revue*. 2009, č. 10, s. 271–277.

<sup>7</sup> Naposledy srov. MÁLEK, O. (Ne)připustné soudcovské dotváření práva a souběhy funkcí. *Právní rozhledy*. 2018, č. 13-14, s. 493–499.

<sup>8</sup> Je v této souvislosti namístě zmínit i poznámku, kterou L. Drápal učinil v reakci na „změnový“ nálezh Ústavního soudu ze dne 13. 9. 2016, sp. zn. I ÚS 190/15, když uvedl: „Proti výše popsané judikatuře ‚obecných soudů‘ neměl Ústavní soud ‚námitky‘ a vypadalo to, že při tom zůstane.“ V poznámce pod čarou pak dále uvedl: „Ještě v usnesení ze dne 26. 4. 2016 sp. zn. III ÚS 282/16 Ústavní soud hodnotil ‚závěr přijatý v rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 21. 4. 1993 sp. zn. 6 Cdo 108/92 a na něj navazujících rozhodnutí za ‚ustálený‘ a při svém rozhodování jej nezpochybnil.“ In DRÁPAL, L. Jiné činnosti než závislá práce v základních pracovněprávních vztazích. *Právní rádce*. 2017, č. 2, s. 48–54. Dostupné z: [www.spolpracoc.cz](http://www.spolpracoc.cz)

<sup>9</sup> Zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce (dále jen „zák. č. 65/1965 Sb.“).

<sup>10</sup> Pro takovou analýzu z nedávné doby, včetně odkazů na teoretické i judikatorní mezinárodní přesahy, je možné odkázat na stať BARANCOVÁ, H. Výkon funkce člena statutárního orgánu a pracovní poměr. *Justičná revue*. 2018, č. 2, s. 143–161.

Pravdou je, že aplikační praxe závěry o nepřipustnosti souběhu funkcí nepřijala s nadšením. Hojně byly ignorovány v období před 1. 1. 2012, kdy právo sociálního zabezpečení zakotvovalo jiný – a pro členy statutárních orgánů dle převažujících názorů méně výhodný – režim odvodů pro odměny za výkon funkce statutárního orgánu, než jaký platil pro zaměstnance.<sup>11</sup> Za sjednáním pracovního poměru s členem statutárního orgánu tak často byla zejména snaha, aby tento byl „zcela pokryt“ z hlediska pojistných systémů.<sup>12</sup> Následovalo krátké přechodné období, kdy souběhy byly připuštěny vložím nového § 66d do obchodního zákoníku (s účinností od 1. 1. 2012), který dočasně (resp. do doby rekonstrukce soukromého práva) zavedl institut „pověření obchodním vedením“. Nestandardnost zvoleného právního konstruktů,<sup>13</sup> který byl praxí sice přivítán a používán, přesto však vzbuzoval četné aplikační i teoretické výkladové problémy, společně s nejistotou mnohých právníků působících v praxi stran osudu (účinků) takto nastavených vztahů a dopadů jejich případné neúčinnosti po rekonstrukci,<sup>14</sup> na příjmy nadále vyplácené (včetně příslušných odvodů) na tomto základě, byly podle všeho hlavní příčinou poklesu zájmu o sjednávání pracovních smluv se členy statutárních orgánů, u nichž by sjednaný druh práce pokrýval či kolidoval s obchodním vedením. Přesto se s případy zjevného či zakrytějšího souběhu funkcí v praxi setkáme dodnes.<sup>15</sup> Ani přes tuto skutečnost se však nedomníváme, že by bylo oprávněné tvrdit (ani ve světle nejnovější judikatury), že by předcházející rozhodovací činnost soudů byla odtržena od reality.

Stejně jako v minulosti se nabízí otázka, co je v současnosti přetrvávající motivací k takovému, co do jediné causy „zdvojenému“, resp. „překryvnému“ právnímu jednání.

<sup>11</sup> Když se J. Pichrt v roce 2007 zamýšlel nad otázkou právně racionálních důvodů, kterými bylo možné v dané době vysvětlit stále přetrvávající atraktivitu souběhu pro aplikační praxi, mj. k tomu ve vztahu k sociálnímu zabezpečení uváděl: „Do jisté míry lze takový jeden důvod najít mj. v oblasti sociálního zabezpečení v případě člena představenstva akciové společnosti. Na rozdíl od odměny jednatele, která má stejný ‚daňový a odvodový režim‘ jako mzda v případě pracovního poměru, člen představenstva nepatří do okruhu osob, které jsou nemocensky nebo důchodově pojištěny, není uveden ani v okruhu poplatníků pojistného na sociální a zdravotní pojištění, z odměn za činnost člena představenstva se pojistné na sociální a zdravotní pojištění neplatí. Na tom nic nemění ani skutečnost, že odměny členů statutárních orgánů a dalších orgánů právnických osob (např. členů představenstva a dozorčích rad akciových společností, jednatelů společností s ručením omezeným) jsou ve smyslu ustanovení § 6 odst. 1 písm. c) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů, posuzovány jako příjem ze závislé činnosti. Zde je však nutné poznamenat, že odměna člena představenstva společnosti není (na rozdíl od mzdových nákladů) daňově uznatelným nákladem společnosti.“ PICHRT, 2007, s. 70.

<sup>12</sup> O tom, že tato snaha se nemusela v praxi vyplatit, svědčí nicméně rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 12. 2010, čj. 3 Ads 119/2010-58.

<sup>13</sup> K detailní kritice zvoleného řešení srov. DRÁPAL, 2017, s. 51.

<sup>14</sup> Po 1. 1. 2014 se ustanovení obdobné § 66d obch. zák. již nevyskytovalo. Práva a povinnosti mezi obchodní korporací a členem jejího orgánu se dle § 59 odst. 1 věty první z. o. k. „... řídí přiměřeně ustanoveními občanského zákoníku o příkazu, ledaže ze smlouvy o výkonu funkce, byla-li uzavřena, nebo z tohoto zákona plyne něco jiného“.

<sup>15</sup> Blíže k tomuto období srov. TOMŠEJ, J. Souběh funkcí po rekonstrukci. *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica*. 2014, č. 4, s. 61–72, nebo ČECH, P. Souběhy funkcí zpět do neznáma. *Právní rádce*. 2013, č. 11, s. 28–29.

Pokud se podíváme po letech vývoje na tuto otázku prizmatem účasti na systémech sociálního zabezpečení, pak můžeme konstatovat, že dnes je situace (např. oproti zmiňovanému roku 2007) zcela rozdílná. Postavení členů statutárních orgánů je v tomto ohledu se zaměstnanci dnes již srovnatelné.

Pokud se na problematiku podíváme úhlem pohledu „úrazového pojištění“, pak musíme konstatovat, že pod „ochranná křídla“ § 205d zák. č. 65/1965 Sb., který je pod nadpisem „Zákonné pojištění odpovědnosti zaměstnavatele za škodu při pracovním úrazu nebo nemoci z povolání“<sup>16</sup> ustanovením dosud regulujícím tuto oblast, se ani po nejnovější judikatuře Ústavního i Nejvyššího soudu takový „nezaměstnanec“ efektivně neschová. Sám fakt, že na výkon funkce člena statutárního orgánu uzavřel i pracovní smlouvu, která je v tomto případě něčím na způsob „podmínek dodávky“ dle zákoníku práce, z něho zaměstnanec – a tedy v tomto ohledu i pojištěnec „zaměstnaneckého úrazového pojištění“ – neudělá.

Co tedy může být dalším důvodem zdánlivého paradoxu spočívajícího v tom, že v době, kdy se mnohá „řadová“ pracovní místa ztrácejí v šedých uličkách ekonomiky sdílení či občas i v temných průchodech švarcsystému, se naopak vrcholoví manažeři snaží vytrvale „stát se zaměstnanci“?

Je zřejmé, že sjednání pracovní smlouvy je pro statutární orgány v mnohých ohledech zdánlivě výhodnější a „příjemnější“ než obchodněprávní režim, a to zejména s ohledem na vytoženou ochranu před skončením pracovního poměru a výhodnější pravidla odpovědnosti za škodu (skutečně však jen zdánlivě, neboť i doktríny v jiných zemích v případě podobných „kolizí“ přičítají „statutárům“ vždy odpovědnost tíživější). Ukazuje se, že členové statutárních orgánů často mají dostatečnou vyjednávací sílu, aby si tento výhodnější režim prosadili na společnosti, pro niž je logicky méně výhodný. Realita je nicméně taková, že pozice člena statutárního orgánu je regulována přísnými pravidly, která zohledňují široký rozsah kompetencí, které statutární orgány mají coby orgány oprávněné zastupovat společnost a rozhodovat o jejím obchodním vedení, a zakotvuje tomu odpovídající pravidla pro jejich smluvní vztahy se společnostmi. Zkušenosti ukazují, že sjednání souběžné pracovní smlouvy v praxi mnohdy nevede k posílení postavení statutárního orgánu, ale spíše jen vyvolá nepřehlednou situaci vyplývající z toho, že je jedna činnost uměle rozštěpena do dvou právních vztahů se zcela odlišnými pravidly.

### 1.3 Souběh funkcí povolen, nebo ne?

Právní jistotou v problematice souběhu funkcí poněkud otrásl recentní nálezh Ústavního soudu.<sup>17</sup> Ten v rámci rozhodování o ústavní stížnosti člena statutárního orgánu, jehož pracovní smlouva na výkon funkce generálního ředitele byla Nejvyšším sou-

<sup>16</sup> I v roce 2019, tedy již 13 let po rekodifikaci pracovního práva, se tato problematika stále řídí citovaným ustanovením starého pracovního kodexu; srov. § 365 zák. práce.

<sup>17</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 13. 9. 2016, sp. zn. I. ÚS 190/15.

dem označena za neplatnou, pro posouzení případu použil jiná kritéria než institut závislé práce a jeho porovnání s předmětem obchodněprávní úpravy. Důraz položil na zásadu legální licence ve vazbě na absenci explicitního zákazu souběhů funkcí v právních předpisech. Dospěl k závěru, že pokud soudy chtějí dovozovat zákaz soukromého jednání, který není výslovně stanoven zákony, musí předložit velmi přesvědčivé argumenty, což se v daném případě podle Ústavního soudu nestalo, a proto bylo stížnosti vyhověno.

Aplikační praxe tak musela s napětím očekávat, jak se k tématu postaví Nejvyšší soud. Ten tak učinil nakonec až po téměř dvou letech s tím, že protože šlo o odchylku od předchozí judikatury, bylo nutné rozhodnutí rozšířeného senátu.<sup>18</sup>

Nejvyšší soud, na rozdíl od dosavadní judikatury, dospěl k závěru, že vzhledem k absenci kogentních ustanovení týkajících se smluv o výkonu funkce člena statutárního orgánu není vyloučeno, aby si společnost a člen statutárního orgánu ujednali režim zákoníku práce. Současně však uvedl, že takové jednání „neučiní ze vztahu mezi členem statutárního orgánu a obchodní korporací vztah pracovněprávní“ a člena statutárního orgánu v tom případě nelze považovat za zaměstnance. Ani ujednáním o podřízení se režimu zákoníku práce se totiž nelze odchýlit od kogentních ustanovení obchodního práva. Půjde zejména o ustanovení upravující vznik a zánik funkce člena statutárního orgánu, předpoklady výkonu funkce a důsledky jejich absence, odměňování členů statutárních orgánů, formu smlouvy o výkonu funkce a povinnost jejího schválení příslušným orgánem, povinnost vykonávat funkci s péčí řádného hospodáře a důsledky jejího porušení.

Totožné závěry platí i v případě, kdy je pracovní smlouva sjednána souběžně s obchodněprávní smlouvou o výkonu funkce. V takovém případě na ni Nejvyšší soud nahlíží jako na (svého druhu) dodatek ke smlouvě o výkonu funkce, upravující vztah mezi členem statutárního orgánu a obchodní korporací. Taková smlouva bude nicméně vždy podléhat schválení nejvyšším orgánem společnosti.

Rozhodnutí bylo bohatě medializováno s tím, že většina článků a komentářů rozhodnutí nesprávně interpretovala jako úplné popření dosavadní judikatury a legalizaci souběhu funkcí.<sup>19</sup> K tomu je třeba říci, že pokud pod pojmem souběh funkcí má být chápán souběh pracovního poměru a výkon funkce člena statutárního orgánu, pak účinek rozhodnutí byl spíše opačný: rozšířený senát naopak adresáty práva „uklidnil“, že i přes zmiňovaná rozhodnutí Ústavního soudu i nadále platí, že výkon funkce statutárního orgánu nelze vykonávat v pracovněprávním vztahu a ani sjednáním pracovní smlouvy pracovní poměr nevznikne.

Přelomovost daného rozhodnutí je nicméně zcela jistě možno spatřovat v tom, že nově již nedovozuje neplatnost pracovní smlouvy sjednané v rámci souběhu funkcí (za předpokladu, že budou splněny všechny formální požadavky, včetně schválení nejvyšším orgánem společnosti). To je pro praxi velmi důležité, protože v případě

<sup>18</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2018, sp. zn. 31 Cdo 4831/2017.

<sup>19</sup> Za všechny srov. PROKEŠ, J. Nejvyšší soud povolil souběh funkcí. Pracovní smlouvy členů statutárních orgánů jsou platné. *Právníradce.cz*, 18. 5. 2018 [online]. Dostupné z: [www.pravniradce.ihned.cz](http://www.pravniradce.ihned.cz)

neplatnosti pracovní smlouvy hrozí, že společnost může po členovi statutárního orgánu vymáhat vrácení části vyplacené odměny z titulu bezdůvodného obohacení. Ohrožena může být i daňová uplatnitelnost výdaje společnosti spočívajícího ve vyplacené odměně.

Nově zvolené řešení tak významně vychází vstříc vůli stran v souladu se zásadou *favor negotii* kodifikovanou občanským zákoníkem, jakož i právní jistotě. Byť je třeba říci, že na straně korporací nebylo obvyklé, že by proti členům statutárního orgánu argument o možné neplatnosti pracovní smlouvy použily, a to ani když skončení jejich funkcí neprobíhalo v přátelské atmosféře, a ke zpochybnění odměny tak v praxi docházelo zejména jen v souvislosti s insolvencí korporace, je přesto třeba uznat, že řešení zvolené rozšířeným senátem Nejvyššího soudu je v tomto směru šetrnějším, a z pohledu praxe tedy i vhodnějším kompromisem.

Jestliže Nejvyšší soud o pracovní smlouvě v případě souběhu hovoří jako o „dodatku ke smlouvě o výkonu funkce“, bude nutné zodpovědět otázku, do jaké míry bude tento dodatek způsobilý vzájemné právní vztahy změnit. V souladu s tím, co jsme uvedli výše, máme za to, že hlavními důvody pro sjednání pracovní smlouvy byla od roku 2012 (tedy po odpadnutí rozdílů ve sféře sociálního zabezpečení) zejména ustanovení zákoníku práce o skončení pracovního poměru a odpovědnosti za škodu (ve vztahu k naposled uvedenému však spíše s výhradou zmiňované neznamení aktérů).

V obou případech je nicméně zřejmé, že po nejnovějším rozhodnutí Nejvyššího soudu je na související ujednání pracovní smlouvy nutno nahlížet jako na neplatná (resp. pokud by tato oblast nebyla v pracovní smlouvě výslovně upravena, je třeba počítat s tím, že předmětná ustanovení zákoníku práce nelze aplikovat). Nejvyšší soud totiž výslovně zdůraznil, že ve věci zániku funkce člena statutárního orgánu je nutno užít obchodněprávní úpravu, a nebude tak možné aplikovat ustanovení zákoníku práce, podle nichž zejména zaměstnavatel může pracovní poměr jednostranně skončit jen ze zákonných důvodů, zpravidla s výpovědní dobou a v některých případech i s odstupným. Problematiku odpovědnosti za škodu Nejvyšší soud výslovně nezmiňoval, odkázal však na „povinnost vykonávat funkci s péčí řádného hospodáře a důsledky jejího porušení“. I zde tak je zřejmé, že se uplatní přísná obchodněprávní úprava, podle níž statutární orgán nese odpovědnost za řízení společnosti a v případě porušení této povinnosti odpovídá za škodu v plném rozsahu.

Okruh pracovněprávních institutů, na nichž se bude možno dohodnout, tak bude podle našeho názoru spíše omezený. Půjde zejména o nejružnější ustanovení o peněžitých plněních pro zaměstnance, jako například mnohé příplatky, cestovní náhrady a podobně. V praxi je poměrně časté také sjednání odstupného; zpravidla se tak nicméně neděje formou odkazu na zákoník práce, neboť rozsah případů, v nichž je poskytováno, bývá širší, než jaký předvídá pracovní kodex. Z dalších institutů, které jistě lze sjednat v pracovní smlouvě, a tím jejich pravidla podřídít zákoníku práce, lze jmenovat například konkurenční doložku.

U zmíněných ujednání by nicméně smluvní strany mohly postupovat i tak, že je zahrnou přímo do smlouvy o výkonu funkce jako zvláštní práva člena statutárního



orgánu nad rámec obchodněprávní úpravy. Jestliže už nyní je zřejmé, že pracovní smlouva s členem statutárního orgánu nezakládá pracovní poměr, budou se hůře hledat důvody, proč je sjednání samostatné pracovní smlouvy účelné.

Je totiž třeba přihlížet i k tomu, že sjednají-li si společnost a člen statutárního orgánu „dodatek ke smlouvě o výkonu funkce“ v podobě pracovní smlouvy, vyjadřují tím vůli (zřejmě – nevyplývá-li z ujednání v „pracovní smlouvě“ či smlouvě o výkonu funkce jinak) být vázáni všemi ustanoveními zákoníku práce, která nejsou v rozporu s kogentními pravidly obchodního práva. Tím se mohou otevřít stavidla obtížným právním otázkám vznikajícím z konfliktů obou právních odvětví, které budou strany muset řešit.

S určitou kolizí je třeba počítat už v oblasti pracovní doby a dovolené, kde zákoník práce na jednu stranu garantuje zaměstnancům, že jejich pracovní doba nepřekročí stanovené týdenní limity, nebudou přetěžováni přesčasy nad míru stanovenou zákonem a budou mít nárok na dobu odpočinku, během níž nebudou rušeni pracovními úkoly. Statutární orgán má nicméně povinnost vykonávat všechny nezbytné činnosti v rámci obchodního vedení, které mnohdy nemůže účinně delegovat, a v kritických okamžicích tak od něj může být očekáváno, že se výkonu činnosti bude věnovat „ve dne v noci“ nebo že kvůli důležité záležitosti korporace přeruší naplánovanou dovolenou. Naopak nepřítomnost v sídle společnosti v době, kdy přítomnost není z důležitých důvodů vyžadována, nelze považovat za porušení jeho povinností. Citlivě formulovaná ustanovení smlouvy o výkonu funkce, upravující např. povinnost člena statutárního orgánu vykonávat funkci zejména ze sídla společnosti a současně mu umožňující výkon funkce mimo toto sídlo za současného zdůraznění přetrvávajících povinností dle zákona o obchodních korporacích, tak mohou být přínosnější než mechanický a v důsledku později v praxi nefunkční odkaz na pracovněprávní instituty. Praxe přitom může přinést i další, méně očividné případy kolizí.

V souhrnu se tak domníváme, že možnost sjednání pracovní smlouvy jakožto svého druhu „dodatku ke smlouvě o výkonu funkce“ v okamžiku, kdy tímto způsobem nedochází k založení pracovního poměru, z pohledu praxe neplní žádný důležitý účel. Podobného účinku je možno dosáhnout i přímo ve smlouvě o výkonu funkce, a tímto způsobem současně nedochází k otevření Pandoriny skříňky, z níž – vzhledem k rozdílům mezi pracovněprávní a obchodněprávní úpravou, kterou i Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí zohledňuje – mohou vyplynout mnohé komplikace.

Proto máme za to, že analyzované rozhodnutí rozšířeného senátu nejen že souběh funkcí „neumožnilo“, nýbrž ani nenahrává variantě, kdy by smlouva o výkonu funkce byla sjednána jako pracovní smlouva nebo by byla pracovní smlouva sjednána vedle smlouvy o výkonu funkce jako její „dodatek“. Adresáti práva, kteří se problematikou budou detailněji zabývat, by podle našeho názoru měli dospět k závěru, že pro dané schéma neexistují dostatečné důvody a vystačí si se smlouvou o výkonu funkce (koncipovanou podle smlouvy příkazní), v níž si mohou ujednat konkrétní práva a povinnosti, z nichž některá mohou z pracovněprávní úpravy čerpat. V rozporu s prvními ohlasy denního i odborného tisku na nejnovější judikaturu

se tak domníváme, že rozhodnutí rozšířeného senátu (s určitým časovým odstupem, až bude praxí řádně zhodnoceno) by mohlo být pro souběhy spíše pomyslnou poslední ranou než jejich odblokováním.

## 1.4 Souběh funkcí a „nemanážerské“ funkce

Nepřípustnost souběhu funkcí byla soustavně dovozována pouze pro případ, kdy je v pracovním poměru vykonávána funkce člena statutárního orgánu (např. jednatele společnosti s ručením omezeným) nebo manažerská funkce, která se svojí náplní s funkcí člena statutárního orgánu překrývá (např. generálního ředitele). Nedotýkala se však případů, kdy statutární orgán souběžně vykonával činnosti, které nesouvisí s řízením společnosti, zejména pak výkonné činnosti vyplývající z předmětu činnosti společnosti, tj. např. činnost opraváře ve společnosti s předmětem podnikání v oblasti opravy vozidel. Tento přístup nachází oporu již v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 17. 11. 1998, sp. zn. 21 Cdo 11/98, kde soud uvedl, že „obsah takového pracovněprávního vztahu nemůže být shodný s obsahem činnosti jednatele, ale může se týkat jen činností od práce jednatele odlišných“.

V takovém případě („nepravého souběhu“ či „souběhu v širším slova smyslu“) tak dle ustáleného názoru právní teorie mohla neplatnost pracovní smlouvy spočívat jedině na tom, že by pracovní smlouva takového zaměstnance byla na straně zaměstnavatele sjednána a podepsána totožnou osobou, jaká byla v pracovní smlouvě najata na pozici zaměstnance. V takových případech Nejvyšší soud již od devadesátých let zastával nekompromisní stanovisko. Souběh funkcí jako takový, například v situaci, kdy pracovní smlouvu se zaměstnancem sjednal jiný člen statutárního orgánu, však bylo možno považovat za dovolený.

Je nicméně třeba připustit, že problematika souběhu funkce člena statutárního orgánu s výkonem závislé práce v nemanážerské pozici byla v odborné literatuře (až na výjimky<sup>20</sup>) vždy poněkud opomíjena. To lze odůvodnit i skutečností, že případů, kdy člen statutárního orgánu bude souběžně vykonávat práci na výkonné nemanážerské pozici, v praxi nebude mnoho. Je však zřejmé, že Nejvyšší soud k takové situaci zaujal jednoznačné stanovisko, které nebylo vnímáno jako kontroverzní.

Hypotéza, že podobné situace v praxi nevznikají, však může být lichá. V nedávné době jsme se setkali s případem v praxi, který se týkal jednatele malé společnosti s ručením omezeným, který měl souběžně sjednaný pracovní poměr na řadovou pozici ve výrobě. Příslušná pracovní smlouva byla sjednána s druhým jednatelem společnosti, který současně z pozice vedoucího výroby dohlížel na řádné plnění pracovních povinností zaměstnance-jednatele. Dotčený zaměstnanec při plnění pracovních úkolů utrpěl pracovní úraz, který byl řádně uplatněn coby pojistná událost u pojišťovny, u níž měl zaměstnavatel sjednané zákonné pojištění odpovědnosti

<sup>20</sup> Srov. např. PICHRT, 2007, s. 61–79.

zaměstnavatele za pracovní úrazy a nemoci z povolání. Pojistitel však odmítl plnit, neboť označil pracovní smlouvu za neplatnou, a to právě s poukazem na souběh funkcí a nemožnost sjednání pracovní smlouvy s členem statutárního orgánu, když jde o osobu, která je oprávněna k obchodnímu vedení společnosti, a nemůže tak být vůči téže společnosti v podřízeném postavení.

Popsaný názor pojistitele se přitom mimo jiné opíral o prvoinstanční rozhodnutí Obvodního soudu pro Prahu 8, který s ohledem na sídlo pojistitele bude rozhodovat všechny spory, v nichž budou zaměstnavatelé pojistitele žalovat.<sup>21</sup> Soud se v něm zabýval podstatně jiným skutkovým stavem, než jaký je popsán výše, v odůvodnění rozhodnutí však *obiter dictum* uvedl následující: „Soud [...] připuštění pracovního poměru člena statutárního orgánu ke společnosti ve vztahu k druhu práce, který se nepřekrývá s činností statutárního orgánu, považuje za obecně nesprávné, neboť sjednání pracovní smlouvy či jiné dohody dle zákoníku práce na takový odlišný druh práce nezbavuje člena statutárního orgánu společnosti jeho pravomocí, čímž je vždy zpochybněn jeho vztah podřízenosti typický pro pracovněprávní vztahy, když člen statutárního orgánu může sám sobě takový pracovní úkol zrušit, může odvolat svého ‚nadřízeného‘ určeného pracovní smlouvou atd. Uvedené vyniká zejména tam, kde není statutární orgán kolektivní. Nicméně i u společností, kde je kolektivní statutární orgán, je člen takového orgánu i při ujednání pracovní smlouvy, podle které má současně vykonávat odlišnou práci a má být podřízen v rámci organizační struktury nějakému nadřízenému, stále v pozici nadřízeného z titulu své funkce člena nejvyššího orgánu společnosti, který je nadřízen všem zaměstnancům ve společnosti, včetně případně pracovní smlouvou určeného nadřízeného zaměstnance.“

Výše uvedený názor jistě nelze přeceňovat, neboť není formálně právně závazný a byl vysloven soudem spíše jen na okraj věci. Současně je třeba uvést, že zmíněné rozhodnutí sice bylo dle údajů dostupných v databázi InfoSoud potvrzeno odvolacím soudem, není však vyloučeno, že bude úspěšně napadeno dovoláním. Přesto však dokládá, že i na problematiku „nemanažerských“ souběhů je možno nahlížet různými způsoby a že i v době, kdy všeobecný trend v akademických diskusích směřuje spíše k zpochybnování zákazu souběhu funkcí v jeho tradiční podobě, je možno narazit i na mnohem restriktivnější názory, které by souběh funkcí neumožnily ani tam, kde nedochází k žádnému překryvu činností.

Výše uvedené názory nicméně nepovažujeme za správné. Je třeba připomenout, že podstata problému u souběhu funkcí spočívá (zjednodušeně) v tom, že výkon funkce člena statutárního orgánu ani jinou manažerskou činnost, která se s činností člena statutárního orgánu obsahově překrývá, nelze podřídit zákoníku práce, neboť je regulována značně odlišnými pravidly zákona o obchodních korporacích, potažmo občanského zákoníku.

Z uvedeného však podle našeho názoru nevyplývá, že by vedle výkonu funkce člena statutárního orgánu nebylo možno vykonávat v pracovním poměru činnost, která se s činností člena statutárního orgánu nepřekrývá. Je pravda, že souběžný

<sup>21</sup> Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 8 ze dne 23. 1. 2017, sp. zn. 12 C 68/2016.

výkon dvou různých činností, z nichž jen jedna zahrnuje řízení společnosti, může působit neobvykle, a situace hypotetického vedoucího zaměstnance, který přiděluje práci podřízenému, jenž současně v organizační struktuře figuruje jako člen statutárního orgánu společnosti, může být poněkud delikátní. Nedomníváme se však, že by nebylo možné jasně oddělit výkon obou činností ani že by nebylo možné, aby zaměstnanec, který paralelně vykonává funkci člena statutárního orgánu, nemohl být v rámci výkonu práce veden jiným (nadřízeným) zaměstnancem a podléhat jeho pokynům a kontrole, jak je u závislé práce typické. Takový stav podle nás mnohem lépe odpovídá realitě, než pokud by v důsledku výše popsaného názoru Obvodního soudu pro Prahu 8 mělo být dovozeno, že jakákoli (a tedy i nemanážerská) činnost osoby, která je členem statutárního orgánu společnosti, musí být zahrnuta do právního vztahu vycházejícího z výkonu této funkce, takže by takový zaměstnanec neměl nárok na žádné z práv vyplývajících ze zákoníku práce.

Výše popsané závěry soudu proto nepovažujeme za správné. Povinností soudu by dle našeho názoru mělo být podrobně zanalyzovat podmínky, za nichž člen statutárního orgánu svoji závislou práci koná. Pokud z takové analýzy vyplyne, že člen statutárního orgánu skutečně vykonává činnost, kterou nelze podřídit pod řízení společnosti a která lépe odpovídá institutu závislé práce, pak považujeme za možné a správné, aby tato činnost byla vykonávána v pracovním poměru.

## 1.5 Závěr

Problematika souběhu funkcí dle našeho názoru zůstává aktuálním a relevantním tématem, jež může v praxi vyvolávat otázky a jemuž by se teorie měla i nadále věnovat. Rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího soudu je možno spíše přivítat, neboť podstatně nemění dosavadní přístupy Nejvyššího soudu a podle všeho nepovede k nárůstu případů souběhu funkcí, nýbrž by mohlo aplikační praxi spíše nasměrovat k aktivnímu využívání všech možností, které nabízí smlouva o výkonu funkce. S opatrností je naopak třeba nahlížet na tendence, které by se snažily závěry o nepřípustnosti souběhu funkcí rozšířit i na případy, kdy druh práce podle pracovní smlouvy nezahrnuje řízení společnosti, a s výkonem funkce člena statutárního orgánu se tak nepřekrývá.

## 2 (NE)MOŽNOST ZAJISTIT POHLEDÁVKU Z PRACOVNĚPRÁVNÍHO VZTAHU SMĚNKOU<sup>1</sup>

Martin Štefko

### 2.1 Úvod

I když směnečné právo, jako součást disciplíny tradičně náležející do nauky obchodního práva,<sup>2</sup> nemá významnou souvislost s pracovním právem, v praxi je identifikovatelná poměrně častá snaha zaměstnavatelů zajistit existující či budoucí dluh zaměstnance k náhradě škody způsobené zaměstnavateli při plnění pracovních úkolů či v přímé souvislosti s ním (blanko)směnkou.<sup>3</sup>

Třebaže § 1 zák. směn. a šekového (zákon č. 191/1950 Sb.) nevyklučuje zaměstnance se vlastním právním jednáním směnečně zavazovat,<sup>4</sup> Nejvyšší soud svého času dovodil, že pohledávku z pracovněprávního vztahu vzniklou na základě zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce,<sup>5</sup> nelze směnkou zajistit, přičemž argumentoval taxativní povahou výčtu zajišťovacích institutů.<sup>6</sup>

Zaměstnavatelé přesto v praxi i nadále hojně tohoto institutu využívali. Pokud se tyto případy dostaly k soudům, byla judikatura různá. Například Krajský obchodní soud v Brně v roce 1998 rozhodl, že použití směnky k zajištění pracovněprávního nároku zaměstnavatele vůči zaměstnanci na náhradu škody je obcházením zákona. Některé soudy však rozhodovaly jinak, a to často i z důvodu chabé procesní obrany zaměstnanců.

<sup>1</sup> Tato stať vznikla díky finanční podpoře poskytované v rámci výzkumného projektu „Soukromé právo a výzvy dneška“, id. č. Q03. Část výzkumu navazuje na dřívější článek autora In ŠTEFKO, M., TVRDÍK, L. Směnka jako způsob uhrazení a zajištění závazku zaměstnance vyplývajícího z pracovněprávního vztahu. *Právník*. roč. 150, 2011, č. 11, s. 1157–1162.

<sup>2</sup> Což dokládá mimo jiné mnohaletá publikační činnost obou oslavenkyň v oblasti práva cenných papírů.

<sup>3</sup> Za všechny lze zmínit usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 2. 2011, čj. 3 Tdo 119/2011-29.

<sup>4</sup> Viz KOVAŘÍK, Z. *Směnka a šek v ČR*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 27.

<sup>5</sup> Zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce.

<sup>6</sup> Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 9. 2008, sp. zn. 29 Cdo 933/2008.

V nedávné době však Nejvyšší soud navázal na svou předchozí judikaturu, a definitivně tak vyjasnil, že pohledávku zaměstnavatele vůči zaměstnanci z pracovněprávního vztahu (pohledávku zaměstnavatele vůči zaměstnanci z důvodu náhrady škody) nelze směnkou zajistit (dále též „citovaný rozsudek“).<sup>7</sup> Opačné jednání sice nečiní podle dovolacího soudu vystavenou směnku neplatnou, zakládá však námitku nepřipustného důvodu směnky z důvodu neplatnosti směnečné smlouvy, ve které je dohodnuto zajištění pohledávky zaměstnavatele vůči zaměstnanci z pracovněprávního vztahu směnkou.

Základním argumentem v citovaném rozsudku byla ochránářská funkce pracovního práva a nedůvěra ke směnkám v pracovněprávních souvislostech v případech, kdy věřitelem je zaměstnavatel. V mezidobí nicméně došlo k opětovné změně relevantní obecné pracovněprávní úpravy, když k 1. 1. 2014 bylo ustanovení § 19 písm. d) zák. práce, na jehož základě Nejvyšší soud existenci námitky nepřipustného důvodu směnky dovodil, zrušeno.

Následující krátká úvaha je tak pokusem zamyslet se nad důsledky zmiňovaného postupu zaměstnavatelů, v němž dochází ke střetu abstraktnosti a přisnosti směnečných závazků s principem ochrany zaměstnance, který je vlastní právu pracovnímu. Citovaný rozsudek tak bude využit pro obecnější zamyšlení se nad funkcí pracovního práva v souvislosti se zajištěním pohledávky z pracovněprávního vztahu směnkou. Nejprve proto bude představena zásada ochrany slabší strany, aby byla následně analyzována platná právní úprava.

## 2.2 Ochrana slabší strany v soukromém právu

Obecné zásady soukromého práva jsou pracovním právem chráněnými a vyznávanými hodnotami v některých případech omezovány (např. zásada dispozitivnosti právní úpravy) či přetavovány do podoby speciálních, byť svou povahou sekundárních zásad, které lépe odpovídají cílům sledovaným pracovním právem.

Jisté prvky ochrany slabší strany byly v ABGB obsaženy již od počátku jeho účinnosti, lze zmínit např. zákaz lichvy (§ 879 odst. 4 ABGB), *laesio enormis* (§ 934 ABGB) či větší ochranu osob, které pro nedostatek věku, pro duševní vadu nebo jiné poměry nejsou způsobilé samy své záležitosti řádně spravovat (§ 21 ABGB). Myšlenky o omezení soukromých práv novými altruistickými (sociálně-politickými) názory lze rovněž dohledat již v druhé polovině 19. století. Tyto názory našly své vyjádření jednak mimo právo občanské v právu veřejném (např. živnostenský řád z roku 1885), jednak zdomácněly též v ustanoveních obecného zákoníku občanského po tzv. III. dílčí novele v podobě *ius cogens*.<sup>8</sup>

<sup>7</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 1. 6. 2017, sp. zn. 21 Cdo 4659/2016.

<sup>8</sup> Tak uvádí první mimořádný profesor pracovního práva v českých zemích J. Lukáš. In LUKÁŠ, J. Zásady rázu sociálně-politického v rakouském právu občanském. *Právník*. roč. L, 1911, sešit I, s. 10 a násl.

Na tyto zásadní změny zákonodárství reagovala též velmi pozvolna právní věda,<sup>9</sup> která počala ochranu slabšího před silnějším považovat za všeobecně uznávanou zásadu sociálně politickou zosobněnou v péči veřejné správy, tedy v rámci práva veřejného.<sup>10</sup> Tato zásada se uplatnila též v ABGB, a to především v zápočtu volně disponovat s určitými právy, aby tak každému členu společnosti byl zajištěn nezkrácený nárok na slušnou existenci. Se zřetelem k těmto legislativním změnám ABGB by bylo možno považovat též tuto zásadu za jednu ze zásad práva občanského.

I platná úprava se ovšem rovněž k ochraně slabší strany hlásí. Podle § 3 odst. 2 písm. c) obč. zák. soukromé právo spočívá mimo jiné na zásadě, že nikdo nesmí pro nedostatek věku, rozumu nebo pro závislost svého postavení utrpět nedůvodnou újmu; nikdo však také nesmí bezdůvodně těžit z vlastní neschopnosti k újmě druhých. Lze tak uzavřít, že ochrana slabší strany patří k hodnotovému základu občanského zákoníku.<sup>11</sup>

## 2.3 Ochrana zákonného postavení zaměstnance v souvislostech

### 2.3.1 Obecně

Ochrana slabší strany byla a stále je základním a nejdůležitějším cílem sledovaným pracovním právem.<sup>12</sup> Vždyť, jak výstižně shrnul E. Hácha, pracovní právo se jeví jako řetěz korektur škodlivých důsledků svobodné smlouvy pracovní<sup>13</sup> a její ochrana je považována za jeden z *raison d'etre* existence samostatného (pracovněprávního) kodexu.<sup>14</sup>

Ochranou slabší strany je zaměstnavatel zákonodárcem nucen k nesení určitých břemen v zájmu solidarity se zaměstnancem.<sup>15</sup> V zájmu obecného i podnikového smíru je tak např. zaměstnavatel povinen zaměstnanci zajistit uspokojivé pracovní

<sup>9</sup> Srov. zprávu výboru k regulaci tzv. ochranného zaměstnaneckého práva, *Bericht des Ausschlusses zur Regelung des Arbeiterschutzes XLVI.* příl. posl. sněm. V. sess. 1870.

<sup>10</sup> Srov. LUKAŠ, 1911, s. 5.

<sup>11</sup> K tomu např. ELIÁŠ, K., ZUKLÍNOVÁ, M. *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva.* Praha: Linde, 2001, s. 133.

<sup>12</sup> Nejinak též v unijním právu, srov. rozhodnutí SDEU ve spojených věcech C-397/01 to C-403/01, *Pfeiffer*, bod 82.

<sup>13</sup> Srov. heslo pracovní právo In HÁCHA, E. *Slovník veřejného práva československého. Svazek III.* Praha: Eurolex Bohemia, 2000, s. 426.

<sup>14</sup> Viz nálezy Ústavního soudu ze dne 5. 9. 2006, sp. zn. II. ÚS 531/06, bod 17; obdobně též nálezy Ústavního soudu ze dne 19. 8. 2008, sp. zn. I. ÚS 837/06, bod 14. Srov. též rozhodnutí SDEU ve spojených věcech C-397/01 to C-403/01, *Pfeiffer*, bod 82.

<sup>15</sup> BARANCOVÁ, H. *Zásada slobody a rovnosti v pracovnom prave.* In *Základné zásady súkromného práva v zjednotenej Európe.* Trnava: Právnická fakulta Trnavskej univerzity, 2007, s. 170.

podmínky, vyplácet spravedlivou odměnu za odvedenou práci, nebo alespoň minimální mzdu za špatně a nekvalitně odvedenou práci. Do této zásady řadíme též povinnost zachovat důstojnost zaměstnance a chránit jeho osobnostní práva.<sup>16</sup>

Z hlediska mezinárodního práva lze zmínit, že Úmluva Mezinárodní organizace práce závazná pro Českou republiku zakazuje zaměstnavateli, aby mzdu vyplácel vlastní směnkou (*promissory note*),<sup>17</sup> což potvrdil též výklad této úmluvy ze strany výboru expertů v případech řady zemí v Latinské Americe, ve východní Evropě a Asii.

Unijní zákonodárce je zatím v této oblasti úpravy nečinný. Jediná směrnice, kterou by zde bylo možné využít – směrnice Rady ze dne 5. 4. 1993 č. 93/13/EHS o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách, se však podle bodu 10 preambule na pracovněprávní vztahy nepoužije.

Pokud analyzujeme specificky přístup národních zákonodárců ke směnkám, pak některé státy jejich využití v pracovněprávních vztazích umožňují,<sup>18</sup> a některé ne. Příkladem zákonodárce, který směnky v pracovněprávních vztazích nepřipouští, jsou např. stát Connecticut<sup>19</sup> či Slovensko.<sup>20</sup> Rovněž polský Nejvyšší soud shledal směnečnou smlouvu jako odporující základním zásadám polského pracovního práva. Podle něj je úprava zajišťovacích prostředků v pracovním právu pro zajištění splacení dluhu zaměstnance zaměstnavateli taxativní.<sup>21</sup>

## 2.3.2 Česká úprava do 31. 12. 2011

Tradiční přístup k ochraně slabší strany v obecném soukromém právu obvykle spočívá v omezení autonomie při jednání v právním styku, a to v těch případech, kdy by osoba, již soukromé subjektivní právo svědčí, neměla tolik rozvahy, aby tohoto práva užívala rozumným způsobem, tedy tak, jak by je užívala většina lidí za stejných či podobných okolností.<sup>22</sup> V pracovním právu se zaměstnanci omezují v dispozici s vlastními právy nikoliv z důvodů tkvících v jejich osobě, ale pro jejich majetkové a rodinné poměry. Náznorným příkladem je tzv. alimentární funkce mzdy a z této funkce vyplývající omezení spojené s výplatou mzdy.

<sup>16</sup> Tato zásada je vyčleněna zvlášť v čl. 11/1 polského zákoníku práce.

<sup>17</sup> Srov. čl. 3 odst. 1 Úmluvy Mezinárodní organizace práce o ochraně mzdy (č. 95), která byla publikována pod č. 411/1991 Sb.

<sup>18</sup> Za všechny lze zmínit Kanadu. Srov. rozhodnutí *Chartright Air Inc. v. De Paoli*, 2008 CanLII 47468 (ON SC), v němž soud uložil zaměstnanci zaplatit náklady zaměstnavatele vzniklé v adaptačním procesu a zajištěné směnkou zaměstnance. Dostupné z: <http://greggowe.com/content/court-enforces-promissory-note-orders-employee-who-resigned-re-pay-training-costs-employer> [cit. 2018-09-28].

<sup>19</sup> Viz 2012 Connecticut General Statutes Title 31 – Labor, Chapter 557 - Employment Regulation, Section 31-51r. Srov. <https://law.justia.com/codes/connecticut/2012/title-31/chapter-557/section-31-51r/> [cit. 2018-09-28].

<sup>20</sup> Srov. § 20 zák. č. 311/2001 Z.z., Zákoník práce, v platném znění.

<sup>21</sup> Srov. rozhodnutí ze dne 26. 1. 2011, sp. zn. II PK 159/10.

<sup>22</sup> Nutno poznamenat, že omezuje-li občanský zákoník určité osoby v dispozici, stará se o hmotné i duševní blaho těchto osob prostřednictvím osob třetích.



Z historického hlediska lze nejprve identifikovat dobu, kdy zaměstnanci ve vystavování směnek nebyli omezováni speciálními ochrannými ustanoveními obecného práva. Nositelem pokroku v této oblasti byla nepochybně státní byrokracie. Na konci 18. století byla státním civilním úředníkům formálně poskytnuta majetkoprávní výsada spočívající v omezení možnosti výkonu rozhodnutí (exekuce) znějící na peněžitě plnění směřující proti jejich příjmům, resp. majetku.

Teprve následně se objevila i v obecném soukromém právu určitá omezující ustanovení, jejich cílem však primárně nebyla ochrana zaměstnanců. Státním úředníkům začalo být postupně zakazováno obchodování se směnkami jako součást politiky omezování vedlejších příjmů.<sup>23</sup> Jiným příkladem je § 146 obecného horního zákona, který pouze žádal, aby ve služební smlouvě každého ředitele byla obsažena přesná ustanovení o vydávání směnek z jeho strany.<sup>24</sup> Postupně se základním nástrojem ochrany státních zaměstnanců stala kogentní úprava jejich práv, což se následně přeneslo též na ochranu postavení zaměstnanců.<sup>25</sup>

První obecná ochrana proti směnkám v pracovněprávních vztazích se však datuje až od prvního československého zákoníku práce. Díky převládající doktríně samostatnosti pracovního práva, na které spočíval zákoník práce č. 65/1965 Sb., nebylo možné jako zajišťovací nástroj v pracovněprávních vztazích využít směnkou. Jak totiž konstatoval Nejvyšší soud: „Ustanovení zákoníku práce upravující (taxativně) možnosti zajištění práv a povinností z pracovněprávních vztahů mají kogentní povahu a jiné, než v těchto ustanoveních vypočtené, zajištění tak nepřichází v úvahu...“<sup>26</sup>

Ať již byla skutečně úprava zajišťovacích institutů taxativní, či nikoliv,<sup>27</sup> je možno konstatovat, že argument taxativního výčtu možných zajišťovacích institutů s prosazením subsidiární působnosti obecného soukromého práva padl. Zákonodárce

<sup>23</sup> Zakotveno např. podzákonými právními předpisy nepublikovanými v říšském zákoníku: výnos ministerstva financí č. 5741 z 22. 8. 1851 a výnos ministerstva financí č. 802 z 28. 11. 1856. Blíže ŠOUŠA, J. *Vývoj právní úpravy státních civilních úředníků od 18. století do roku 1938 v českých zemích*. Praha, 2011, s. 204. Disertační práce. Karlova univerzita, Právnická fakulta.

<sup>24</sup> Císařský patent 146/1854 ř. z., Obecný horní zákon (ve znění předpisů jej měnících a doplňujících ke dni 1. 1. 1930).

<sup>25</sup> GREŠL, V. Smlouva domovnická dle práva rakouského se zvláštním zřetelem k dolnorakouskému řádu domovnickému z roku 1913. *Právník*. 1916, roč. LV, sešit VIII, s. 492.

<sup>26</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 9. 2008, sp. zn. 29 Cdo 933/2008. Dále srov. náleze Ústavního soudu ze dne 2. 7. 1996, sp. zn. I. ÚS 27/96, či usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 2002, sp. zn. 20 Cdo 69/2002, uveřejněné pod číslem 69/2002 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, jakož i rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 11. 2006, sp. zn. 21 Cdo 60/2006.

<sup>27</sup> Jisté pochyby vzbuzuje judikatura Ústavního soudu k samostatnosti pracovního práva jako právního odvětví. V nálezu ze dne 20. 5. 2008, sp. zn. II. ÚS 531/06, Ústavní soud konstatoval, že nikdy neakceptoval doktrínu izolovanosti pracovního práva, resp. jeho nezávislosti na právu soukromém, přičemž dále pokračoval: „Zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, byl přes všechny novelizace zákonem v mnoha ohledech netransformován do nového ústavního prostředí, a proto musel být orgány veřejné moci ústavně konformně interpretován a aplikován, jinak vedl k absurdním důsledkům. Izolace od prastarých institutů soukromého práva např. stanovila tvrdší úpravu pro slabší stranu právního vztahu, jejíž ochrana však byla jedním z mála *raison d'être* existence samostatného kodexu.“ Obdobně též náleze Ústavního soudu ze dne 19. 8. 2008, sp. zn. I. ÚS 837/06, bod 14.

proto následně zvolil explicitní úpravu. Dle již zrušeného § 13 odst. 2 písm. g) zák. práce (ve znění do 31. 12. 2011) tak platilo, že zaměstnavatel nesmí požadovat ani sjednat zajištění závazku v pracovněprávním vztahu, s výjimkou konkurenční doložky a srážek z příjmu z pracovněprávního vztahu.

Způsobil-li zaměstnanec při plnění pracovních úkolů či v přímé souvislosti s tím zaměstnavateli škodu, pak byl zaměstnavatel povinen se zaměstnancem projednat výši požadované náhrady škody. Ustanovení § 263 odst. 2 zák. práce nicméně již tehdy umožňovalo v pracovněprávních vztazích použít k zajištění závazku k náhradě škody též uznání dluhu. Dále platilo, že zaměstnanec mohl zajistit dluh zaměstnavatele vzniklý z pracovněprávního vztahu i za pomoci jiných zajišťovacích institutů, smluvní pokuty a dohody o srážkách ze mzdy a jiných příjmů. Směnky však výslovně v pracovněprávních předpisech zmíněny/povoleny nebyly. Praxe si proto oprávněně kladla otázku, zda předmětné ustanovení § 13 odst. 2 zák. práce dopadá též na směnky.

Předně je nutno zmínit, že i směnečné právní úkony mohly obecně trpět stejnými nedostatky jako jiná právní jednání.<sup>28</sup> Samotná směnka však byla a je pouhou skutečností, nikoliv právním úkonem či jednáním. Neplatnost způsobená rozporem s (tehdejším) § 13 odst. 2 písm. g) či § 257 odst. 1 zák. práce (upravujícího způsob náhrady škody uvedením v předešlý stav) tak nestíhala směnku, ale směnečnou smlouvu, kterou spolu zaměstnanec a zaměstnavatel uzavřeli a která byla bezprostředním důvodem vzniku směnky (v podrobnostech viz níže).<sup>29</sup>

Otázkou ovšem bylo, zda šlo o neplatnost absolutní (ve smyslu § 39 zák. č. 40/1964 Sb.) či relativní (ve smyslu § 20 zák. práce v tehdy účinném znění). Aplikační otázkou o to komplikovanější, že zákoník práce sám výslovně následky rozporu právního úkonu se zákonem, resp. následky obcházení zákona, neupravoval.<sup>30</sup> Jinými slovy, bylo předmětem sporu, zda účinky § 20 zák. práce dopadaly též na subsidiárně aplikovaná ustanovení občanského zákoníku č. 40/1964 Sb. v tom smyslu, že měnily (občanským zákoníkem předvídanou) absolutní neplatnost na neplatnost relativní. Otázka byla o to absurdnější, že smyslem pracovního práva bylo ochranu zaměstnance oproti ochraně poskytované obecným občanským právem zintenzivnit, nikoliv rozmělnit.

Z dostupné judikatury bylo nakonec možno dovodit, že kolize směnečné smlouvy s § 13 odst. 2 písm. g) zák. práce způsobila relativní neplatnost směnečné smlouvy.<sup>31</sup> Takový výklad by však byl z doktrinálního hlediska neakceptovatelným, protože by ve svém důsledku mohl vést k rozšiřování koncepce relativní neplatnosti též na skutkové stavy stíhané v občanském právu neplatností absolutní.

<sup>28</sup> KOVAŘÍK, 2011, s. 29 a násl.

<sup>29</sup> Viz KOVAŘÍK, Z. *Směnka jako zajištění*. Praha: C. H. Beck, 2002, s. 11. Dále např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. 5. 2003, sp. zn. 29 Odo 430/2002, který obdobný závěr vyslovil ohledně směnečné smlouvy o avalu.

<sup>30</sup> Ustanovení § 18 zák. práce odkazuje na § 39 zák. č. 40/1964 Sb.

<sup>31</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. 7. 2010, sp. zn. 21 Cdo 2362/2009. K ústavnosti § 20 zák. práce se Ústavní soud vyjádřil tak, že toto řešení je v hranicích právu známých, právem využívaných a aprobovaných. Srov. náleží Ústavního soudu publikovaný pod č. 116/2008 Sb., bod 226.

### 2.3.3 Zákaz peněžité záruky a hrazení směnkou

S účinností od 1. 1. 2012 byla do zákoníku práce mj. vložena nová úprava omezující zajišťovací instituty, především pak § 346b a násl. Smyslem § 346b odst. 3 zák. práce je, aby zaměstnavatelé nesměli od zaměstnanců požadovat v souvislosti s výkonem závislé práce složení určitého finančního obnosu jako jistoty (kauce) pro případnou náhradu škody zaměstnancem v budoucnu způsobené.

V případě vystavení zajišťovací směnky zaměstnancem a jejího předání zaměstnavateli jde však podle názoru Vrchního soudu v Praze o situaci zcela odlišnou, neboť nejde o faktické složení peněžních prostředků zaměstnancem, nýbrž o poskytnutí prostředku zajištění práv či povinností z pracovněprávního vztahu vzniklých.<sup>32</sup>

Pokud jde přitom o směnku či směnečnou smlouvu, jiný vhodnější zákaz v platné pracovněprávní úpravě nenalezneme. V souzeném případě ovšem prvoinstanční soud dovodil, že směnka měla povahu peněžité záruky,<sup>33</sup> a proto směnečný platební rozkaz zrušil. Teprve odvolací soud rozsudek změnil a uložil zaměstnanci na základě směnky plnit.<sup>34</sup> Svůj postoj odůvodnil argumentací, podle níž právní institut směnky nelze ztotožňovat s peněžitou zárukou ani ho k ní připodobňovat.

Zaměříme-li se na směnku a její funkci blíže, může ve vztahu k příčinnému (tj. odpovědnostnímu) závazkovému vztahu plnit funkci uhrazovací nebo zajišťovací. Uhrazovací funkci plní směnka v případě, že je věřiteli z příčinného závazkového vztahu dána přímo jako plnění, nebo v případě, že je věřiteli z příčinného závazkového vztahu dána proto, aby tento účastník příčinného vztahu jejím prostřednictvím dosáhl zaplacení příčinné pohledávky, tedy aby tuto směnku při vymáhání pohledávky použil jako platební instrument.

Pokud se takto zaměstnanec se zaměstnavatelem nedohodnou, prostým vystavením směnky a jejím předáním věřiteli (zaměstnavateli) nedochází k zániku povinnosti zaměstnance k náhradě škody. Povinnost zaměstnance k náhradě škody v takovém případě trvá i nadále.<sup>35</sup> Protože se však v takovém případě vztah zaměstnavatele k zaměstnanci (prostřednictvím předané směnky) neobyčejně zkvalitňuje,<sup>36</sup> je otázkou, zda jde o zajištění dluhu zaměstnance k náhradě škody. Striktně vzato, nemá směnečný závazek akcesorickou povahu k závazkům smluvním, a směnečným závazkem lze též disponovat naprosto nezávisle na souběžném

<sup>32</sup> Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 2. 6. 2016, čj. 2 Cmo 197/2015-111.

<sup>33</sup> Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 14. 1. 2015, čj. 13 Cm 1835/2013-58.

<sup>34</sup> Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 2. 6. 2016, čj. 2 Cmo 197/2015-111.

<sup>35</sup> Srov. KOVAŘÍK, Z. Ke vzniku závazků směnečných a smluvních. *Právní rozhledy*. 1994, č. 1, s. 2 a násl. Dle rozhodnutí prvorepublikových soudů v pochybnostech platilo, že přijetí směnky nemá za následek obnovu (novaci) dluhu, nýbrž pouze jeho upevnění. Rozhodnutí č. 15.645 Sb. Vážného.

<sup>36</sup> Směnka jako ztělesnění nesporného a abstraktního platebního nároku je závazkem nepochybně mnohem kvalitnějším než jen závazky smluvní, především vzhledem k jeho snazší převoditelnosti a vymahatelnosti.

závazku smluvním.<sup>37, 38</sup> Nedojde-li ovšem vystavením a předáním směnky zaměstnavateli k zániku povinnosti zaměstnance k náhradě škody vůči zaměstnavateli, dostává se i tak zaměstnavateli nebývalého ujištění o možnosti vymoci uhrazení příčinné pohledávky.

I když by bylo možné argumentovat, že § 346d zák. práce obsahuje taxativní výčet nepřipustných zajišťovacích institutů, Nejvyšší soud v duchu své předchozí judikatury shledal výše uvedený názor odvolacího soudu v citovaném rozsudku jako nesprávný, když „...dospěl k závěru, že pohledávku zaměstnavatele vůči zaměstnanci z pracovněprávního vztahu (pohledávku zaměstnavatele vůči zaměstnanci z důvodu náhrady škody) nelze zajistit směnkou“.

Odhlédneme-li však od zajišťovací funkce směnky, má zákoník práce rovněž problém s ryze uhrazovací směnkou coby platebním instrumentem. Konkrétně § 257 odst. 1 zák. práce stanoví, že zaměstnanec je povinen nahradit zaměstnavateli skutečnou škodu, a to v penězích, jestliže neodčiní škodu uvedením v předešlý stav. S odkazem na § 588 obč. zák. (viz pasáž níže) se však nabízí uvážit, zda by zaměstnanec mohl směnku použít výhradně k úhradě svého dluhu za podmínky, že se tak se zaměstnavatelem dohodne. Pokud smluvní strany úhradu dluhu vystavením směnky upraví v dohodě o způsobu náhrady škody (§ 263 odst. 2 zák. práce), pak by došlo k vyloučení zajišťovací funkce směnky. Navíc limitace směnky jako platebního nástroje je limitována pouze u zaměstnavatele z obavy v jeho trvalou platební schopnost. Mezinárodní úmluvy Mezinárodní organizace práce se následně dohodě o způsobu náhrady škody formou směnky vystavené zaměstnancem do cesty nestaví.

### 2.3.4 Zákaz postoupení pohledávky

Zákonodárce i judikatura cítili potřebu chránit zaměstnance též v souvislosti s postupováním pohledávek. Důvod je nasnadě. Nepůjde-li v konkrétním případě o zajišťovací směnku na jméno, která se převádí cesí, ani o indosací směnky na řad následující až po protestu pro neplacení směnky či po marném uplynutí lhůty k tomuto protestu, která má dle § 20 odst. 1 zák. směn. a šekového též účinky obyčejné cese, bude každý převod zajišťovací směnky na dalšího nabyvatele výrazně zhoršovat postavení zaměstnance jako směnečného dlužníka a jeho možnost ubránit se placení směnky kauzální námitkou neplatnosti směnečné smlouvy o zajištění. Podle § 17 zák. směn. a šekového totiž nemůže ten, kdo je žalován ze směnky, činit majiteli směnky námitky, které se zakládají na jeho vlastních vztazích k výstavci nebo

<sup>37</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČSR ze dne 26. 10. 1934, sp. zn. Rv I 2066/34. Nejvyšší soud dovodil: „Krycí směnka může být uplatněna teprve, až lze dobývat pohledávky jí kryté, nevyhledává se však, aby osoba oprávněná k vyplnění této části směnky vyplnila datum splatnosti směnky soulasně s datem splatnosti zajištěné pohledávky a nikoliv datem pozdějším, pokud ovšem to nebylo ujednáno a pokud původní pohledávka do tohoto termínu ještě nezanikla.“

<sup>38</sup> Obdobně srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. 8. 2003, sp. zn. 29 Odo 896/2002.

k dřívějším majitelům, ledaže majitel při nabývání směnky jednal vědomě ke škodě dlužníka.<sup>39</sup>

Uvedené zákonné ustanovení tedy brání účinnému uplatnění kauzálních námitek vůči dalším majitelům směnky a směnečný dlužník může tuto překážku překonat a své kauzální námitky s úspěchem uplatnit pouze tehdy, když novému majiteli prokáže, že při nabývání směnky vědomě jednal nepoctivě – tj. ke škodě dlužníka.<sup>40, 41</sup> Takový důkaz však může být pro zaměstnance jako směnečného dlužníka v konkrétním případě velmi obtížný až nemožný.<sup>42</sup> I proto Nejvyšší soud vyhodnotil v citovaném rozsudku tuto úpravu jako velmi kolidující s ochrannou funkcí pracovního práva.

Nutno ovšem dodat, že zmíněná překážka uplatnění kauzálních námitek vůči dalšímu majiteli směnky nevzniká v již zmíněných případech převodu směnky cesí či indosamentem s účinky cese. V případě cese či indosamentu s účinky cese totiž nový majitel vstupuje do práv a povinností předchozího majitele směnky (stává se jeho právním nástupcem), a dlužníkům tak vůči němu zůstávají zachovány i všechny námitky, které měl proti majiteli předchozímu. Dále je nutno podotknout, že i u ostatních případů převodů směnky na dalšího nabyvatele by zaměstnanec (směnečný dlužník) mohl uplatnit námitku, že převod směnky k zajištění pracovněprávního dluhu odporuje principům pracovního práva.

Zákodárce se přesto nakonec v § 346d zák. práce vyslovil tak, že pohledávku ze základního pracovněprávního vztahu, kterou má zaměstnanec vůči zaměstnavateli nebo zaměstnavatel vůči zaměstnanci, nelze postoupit na jiného. Jiná osoba nesmí ani převzít dluh, který má zaměstnanec vůči zaměstnavateli nebo zaměstnavatel vůči zaměstnanci.

## 2.4 Následky vad právního jednání

I když lze z výše uvedeného dovodit, že použití směnky k zajištění pracovněprávního nároku zaměstnavatele vůči zaměstnanci na náhradu újmy je obcházením zákona,<sup>43</sup> přesto vystavení směnky nepůsobí v daném případě její neplatnost.<sup>44</sup> Jakkoliv by dříve vzniklá směnka byla v rozporu s citovaným § 13 odst. 2 písm. g) zák. práce

<sup>39</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČSR ze dne 17. 5. 1930, sp. zn. Rv I 846/30.

<sup>40</sup> Viz rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 21. 6. 1995, sp. zn. 5 Cmo 477/94. Obdobně např. rozsudek téhož soudu ze dne 8. 4. 1997, sp. zn. 9 Cmo 30/97.

<sup>41</sup> Viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ČSR ze dne 17. 5. 1930, sp. zn. Rv I 846/30.

<sup>42</sup> Všechny námitky vznesené osobou ze směnky zavázanou je tato osoba povinna v soudním řízení jednoznačně prokázat. Viz rozsudek Krajského obchodního soud v Brně ze dne 1. 7. 1994, sp. zn. Cm 123/94 publikovaný In *Soudní rozhledy*: 1995, č. 1, s. 5 a násl.

<sup>43</sup> Rozsudek Krajského obchodního soudu v Brně ze dne 8. 4. 1998, sp. zn. 5 Cm 23/98.

<sup>44</sup> Starší rozsudek Krajského obchodního soudu v Brně označil použití směnky k zajištění pracovněprávního nároku zaměstnavatele vůči zaměstnanci na náhradu škody za přinejmenším obcházení zákona a podpis žalovaného jako akceptanta na žalované směnce z tohoto důvodu za neplatný. Srov. rozsudek Krajského obchodního soudu v Brně ze dne 8. 4. 1998, sp. zn. 5 Cm 23/98.

ve znění platném do 31. 12. 2011, anebo nyní v rozporu s § 257 odst. 1 nebo § 346d zák. práce, nelze v žádném případě uvažovat o její neplatnosti pro rozpor se zákonem. Vzhledem k abstraktnosti směnečných závazků je totiž každá listina, která splňuje formální náležitosti směnky předepsané zákonem směnečným a šekovým, vždy platnou směnkou. Účel jejího vystavení je nerozhodný.

Jinak je tomu u směnečné smlouvy, která je bezprostředním důvodem vystavení směnky. Tato inominátní smlouva nemá právním předpisem předepsanou konkrétní formu, a proto může být (a velmi často také v praxi bývá) uzavřena ústně či dokonce pouze konkludentně. Jejím minimálním obsahem je (ve zkoumaném případě) závazek zaměstnance vystavit ve prospěch zaměstnavatele směnku k zajištění ve smlouvě definované kauzální pohledávky z pracovněprávních vztahů. Tato smlouva tedy spojuje směnku s konkrétní zajišťovanou kauzální pohledávkou, a zakládá tak důvod (kauzu) směnky.<sup>45</sup> Samotná zajišťovací směnka (listina) vzniká následně jako realizace této směnečné smlouvy.

Je-li směnečná smlouva o zajištění kauzální pohledávky směnkou neplatná, nexistuje žádný vztah mezi směnkou a danou kauzální pohledávkou (neboť tento měl být založen právě směnečnou smlouvou), a (žádná taková) směnka nemůže být směnkou zajišťovací. Bude se tedy jednat o směnku planou (bezdůvodnou) a tato skutečnost zakládá námitku nedostatku důvodu směnky. Samotná směnka tedy bude platná (i plané směnky jsou směnkami platnými), zaměstnanec se však ubrání námitkou neplatnosti směnečné smlouvy o zajištění<sup>46</sup> a nebude muset na takovou směnku zaměstnavateli plnit.

V citovaném rozsudku Nejvyšší soud dovodil, že námitku nepřipustného důvodu lze založit na ustanovení § 19 písm. d) zák. práce, které v tehdejší době znělo: „Soud přihlédne i bez návrhu k neplatnosti právního úkonu, který odporuje zákonu nebo jej obchází a zároveň nejsou naplněny základní zásady pracovněprávních vztahů.“

I když Nejvyšší soud tyto úvahy v rozsudku nerozvíjel, již ze samotné dikce předmětného ustanovení vyplývalo, že neplatnosti se nebylo třeba dovolat, byť musela vyplývat z obsahu soudního spisu, aby si o ní soudce mohl udělat představu.

Ustanovení § 19 písm. d) zák. práce bylo ovšem ze zákoníku práce s účinností k 1. 1. 2014 vypuštěno. Platné znění tak obdobné ustanovení neobsahuje. Nicméně z § 588 obč. zák. vyplývá, že soud přihlédne i bez návrhu k neplatnosti právního jednání, které mimo jiné odporuje zákonu a zjevně narušuje veřejný pořádek. Podle § 1a odst. 2 zák. práce přitom zásada zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance vyjadřuje hodnoty, které veřejný pořádek chrání. Důvod absolutní neplatnosti právního jednání je tak podle nové úpravy spojen nejen s obcházením zákona, ale současně je nezbytné posoudit, zda byla zjevně narušena zákonná ochrana postavení zaměstnance. Jinak se bude směnečná smlouva (třebaže uzavřená v rozporu se zákoníkem práce) považovat za platnou a námitku bezkauzální směnky nebude možno úspěšně uplatnit.

<sup>45</sup> Viz KOVAŘÍK, 2002, s. 10.

<sup>46</sup> Viz tamtéž, s. 51.

## 2.5 Závěr

Lze uzavřít, že směnka vystavená v rozporu s § 346d či § 257 odst. 1 zák. práce je směnkou platnou. Zaměstnanec se jako směnečný dlužník placení na takovou směnku ubrání pouze tehdy, pokud úspěšně uplatní související námitku nedostatku důvodu směnky, neboť soudce sezná zjevné porušení zákonné ochrany zaměstnance a absolutní neplatnost směnečné smlouvy (např. na základě tvrzení v námitkách proti směnečnému platebnímu rozkazu).

Uvážíme-li, že dle § 175 odst. 1 o. s. ř. bude mít zaměstnanec na přípravu svých odůvodněných námitek pouze 15 dnů ode dne doručení směnečného platebního rozkazu, nebude zřejmě mnoho zaměstnanců, kteří se zajišťovací směnce zažalované jejich zaměstnavatelem ubrání. Případná indosace zajišťovací směnky zaměstnavatelem na třetí subjekt (s výjimkou případů dle § 20 odst. 1 zák. směn. a šekového) pak postavení zaměstnance jako směnečného dlužníka dále výrazně zhoršuje, neboť činí úspěšné uplatnění námitky bezkauzální směnky velmi obtížným.

V praxi lze však i nadále očekávat, že zaměstnavatelé budou směnky využívat, a to primárně ze dvou důvodů. Prvním je obtížně pochopitelná skutečnost, že směnka pro rozpor se zákonem neplatná není. Vzhledem k abstraktnosti směnečných závazků je totiž každá listina, která splňuje formální náležitosti směnky dle zákona směnečného a šekového, vždy platnou směnkou. Jinak je tomu u směnečné smlouvy, která je bezprostředním důvodem vystavení směnky. Tato nominální smlouva nemá právním předpisem předepsanou konkrétní formu, a proto může být (a velmi často také v praxi bývá) uzavřena ústně či dokonce pouze konkludentně. Jejím minimálním obsahem je (ve zkoumaném případě) závazek zaměstnance vystavit ve prospěch zaměstnavatele směnku k zajištění ve smlouvě definované kauzální pohledávky z pracovněprávních vztahů. Tato smlouva tedy spojuje směnku s konkrétní zajišťovanou kauzální pohledávkou, a zakládá tak důvod (kauzu) směnky. Samotná zajišťovací směnka (listina) vzniká následně jako realizace této směnečné smlouvy. Nemožnost zajistit tuto pohledávku z pracovněprávního vztahu směnkou nečiní směnku neplatnou, zakládá však námitku nepřípustného důvodu směnky z důvodu neplatnosti směnečné smlouvy, ve které je dohodnuto zajištění pohledávky zaměstnavatele vůči zaměstnanci z pracovněprávního vztahu směnkou. Druhým důvodem je nutnost kvalifikované obrany zaměstnance. Zaměstnanec se jako směnečný dlužník placení na takovou směnku ubrání, pokud včas (tj. do 15 dnů ode dne doručení směnečného platebního rozkazu) uplatní námitku nedostatku důvodu směnky.

Z hlediska legislativního přístupu by se nabízelo vykonat více, než činí dosavadní zákonodárce. Soudcovské dotváření práva má vždy své limity. Není-li možné precizněji vymezit instrumenty přípustné pro zajištění dluhu zaměstnance vzniklého z pracovněprávního vztahu vůči zaměstnavateli přímo v zákoníku práce (např. po vzoru slovenské úpravy), pak by se nabízela též inspirace v americkém či německém přístupu – posílení významu kolektivních smluv.

Ač obecně směnečná smlouva by byla v pracovním právu neplatná, směnečnou smlouvu by bylo možné uzavřít z důvodů specifikovaných v kolektivní smlouvě.

Takovýmto postupem by bylo možné podpořit nejen rozvoj kolektivního vyjednávání, ale především efektivněji chránit zaměstnance při adekvátním zohlednění zájmů zaměstnavatele. Vždyť to, co nemůže rozlišit zákonodárce na celostátní úrovni, lze nejlépe vyřešit na úrovni jednotlivých zaměstnavatelů a jejich závodů. A platí-li, že chráníme zaměstnance před jeho vlastním nerozumným jednáním, pak kolektiv zaměstnanců již chránit nemusíme. Každý ze zaměstnanců je sice nahraditelným, ale ne hned a ne všichni najednou.



# 3 PRODUKTIONSFAKTOR ARBEIT: GESTERN UND HEUTE

**Wolfgang Hromadka**

## 3.1 Zur Einführung

Gleichgültig, ob man die Produktionsfaktoren in Arbeit, Boden und Kapital aufteilt oder in Arbeit, Kapital und Disposition (unternehmerische Tätigkeit) oder ob man sonst eine Gliederung wählt – Arbeit ist immer dabei. Für Adam Smith war Arbeit sogar die einzige Quelle des Wohlstands. Wer theoretisch oder praktisch im Bereich der Wirtschaft tätig ist, muss sich darum in der einen oder anderen Form mit dem Thema Arbeit befassen, und da Wirtschaften gestalten heißt, und die Zukunft nur gestalten kann, wer die Vergangenheit kennt, gehört dazu auch die Geschichte der Arbeit und ihrer Regulierung. Der folgende Beitrag gibt einen Einblick in das Verständnis von Arbeit im Laufe der abendländischen Geschichte, in die rechtliche Entwicklung der Regelung der Arbeit, soweit sie für uns Heutigen noch von Bedeutung ist, und schließt paradigmatisch mit einem Abriss der Geschichte des modernen deutschen Arbeitsrechts. Der Beitrag ist den beiden renommierten tschechischen Kolleginnen Stanislava Cerna und Irena Pelikanova zu ihren großen Geburtstagen gewidmet.

## 3.2 Zur Kulturgeschichte der Arbeit

Die deutsch-amerikanische Politik-Theoretikerin Hannah Ahrendt hat einmal geschrieben: Es mag so scheinen, „als würde durch den technischen Fortschritt [...] das verwirklicht, wovon alle Generationen des Menschengeschlechtes nur träumten“, nämlich „ein leichtes, von Mühe und Arbeit befreites, göttergleiches Leben. Aber dieser Schein trügt. Die Neuzeit hat im 17. Jahrhundert damit begonnen, theoretisch die Arbeit zu verherrlichen, und sie hat zu Beginn unseres Jahrhunderts (sc. des 20. Jh.) damit geendet, die Gesellschaft im Ganzen in eine Arbeitsgesellschaft zu verwandeln. Die Erfüllung des uralten Traums trifft wie in der Erfüllung von Märchenwünschen auf eine Konstellation, in der der erträumte Segen sich als Fluch auswirkt. Denn es ist ja eine Arbeitsgesellschaft, die von den Fesseln der Arbeit

befreit werden soll, und diese Gesellschaft kennt kaum noch vom Hörensagen die höheren und sinnvolleren Tätigkeiten, um derentwillen die Befreiung sich lohnen würde.“ In der Tat können wir uns kaum etwas anderes vorstellen, als dass jeder, der arbeiten kann, auch arbeitet. Die Politik ist eifrig bemüht, flächendeckend Kindertagesstätten („Kitas“) zu bauen, damit auch die letzte Hausfrau noch in den Arbeitsprozess eingegliedert werden kann. Es vergeht kein Monat, in dem wir durch die Medien nicht ausführlich über die Zahl der Beschäftigten und über die Zahl der Arbeitslosen unterrichtet werden. Das war im Laufe der Geschichte nicht immer so, und es soll ja auch heute noch Gegenden geben, in denen Menschen sich vorstellen können, dass man seinen Tag auch auf andere Art und Weise verbringen kann. Wie kam es zu unserer Vorstellung von Arbeit?

In der Antike unterschied man nach der Art der Arbeit. Platon sprach sich zwar gegen den Müßiggang aus, aber die Lebensweise des körperlich Arbeitenden war ihm unvereinbar mit der *arete*, der bürgerlichen Tugend. Nur wer die Tugend besaß, war fähig, Bürger zu sein; auf der *arete* beruhte die bürgerliche Gesellschaft. Nicht Arbeit im Sinne von *ponos*, sondern angemessene Tätigkeit (*praxis*), die durch *paideia*, Bildung, charakterisiert war, kennzeichnete den Bürger. Ziel und Zweck der als unvermeidlich angesehenen Beschäftigung war die Muße, die *schole*.

Cicero unterschied die freien, edlen Künste, die *artes liberales* – Architektur, Medizin, Landbau, Wissenschaft, deren Zweck dauernder Nutzen (*utilitas*) oder Ehre (*honor*) ist – von den unfreien, niedrigen und verächtlichen, die auf bloßer Notwendigkeit beruhen oder vergänglichen Leistungen (*voluptas*) dienen und für die ihm exemplarisch Fischhändler, Fleischer, Köche, Geflügelhändler und Fischer stehen. Die Abwertung der körperlichen Arbeit bestimmt bis in unsere Tage die Rangordnung der menschlichen Tätigkeiten. Die Verachtung des Handwerks spiegelt sich noch in dem „*Banausen*“ wider; der *banausos* war ursprünglich der Handwerker.

Auch in der jüdisch-christlichen Tradition ist Arbeit Mühsal, *ponos*, hat aber einen anderen Wert. Gott, der selbst als Schöpfer seine Arbeit getan hat, setzt den Menschen in den Garten Eden, ihn zu bearbeiten und zu bewahren. Die Arbeit ist also Auftrag des als Schöpfer arbeitenden Gottes an den Menschen, die Schöpfungsarbeit fortzusetzen. Gottes Fluch liegt nicht auf der Arbeit, sondern auf den Bedingungen, unter denen sie zu leisten ist. Wird sie trotzdem oder gerade deswegen als Gottesdienst getan, dann ruht der Segen Gottes auf ihr. Das verbietet eine Abwertung der körperlichen Arbeit. Arbeit ist nicht nur notwendig zum Lebensunterhalt, sondern von der Qualität des Menschen als Person vor Gott unablässig und zur Bewahrung vor Laster und Faulheit sinnvoll. Wer nicht arbeitet, soll auch nicht essen, so steht es im zweiten Thessalonicher-Brief. Der christlich-jüdische Gegenbegriff zur Arbeit ist die (Sabbat-, Sonntags-) Ruhe, die nicht nur Ausruhen, sondern ungestörte Hinwendung zu Gott ermöglichen soll.

Die Scholastik kennt keine allgemeine Pflicht zur Arbeit. Thomas von Aquin ordnet sogar das beschauliche Leben dem aktiven über. Damit erfährt die Lebensweise des Priester- und Ritterstandes ihre Rechtfertigung. Luther übernimmt wieder

den Arbeitsbegriff des Neuen Testaments. Die harte Arbeit des Handwerkers und Bauern wird als Gottesdienst aufgefasst und dem Beten gleichgestellt. Maßstab für den Wert der Arbeit ist, ob sie gläubig dienend verrichtet wird, nicht, was sie vor den Menschen gilt oder an Gewinn einbringt. Die *vita activa* wird der *vita contemplativa* nicht mehr untergeordnet. Das hat Folgen. Nach oben verfällt das Nichtstun von Adel und Geistlichkeit der Verurteilung, die geistliche und adelige Muße wird abgelehnt, aus dem *otium* wird die *otiositas*, aus der Muße der Müßiggang. Nach unten führt sie zum Kampf gegen die Arbeitsscheu, vor allem gegen das Betteln. Faulheit gilt jetzt als verwerflich. Ist Armut aber eine unsittliche Erscheinung, so kann Arbeit von der Obrigkeit erzwungen werden. Die Gesellschaft, die diesem Bild entspricht, ist eine Arbeitsgesellschaft, in der es grundsätzlich außer für Kranke, Kinder und Greise keine sittlich begründete Befreiung von der Arbeit mehr gibt.

Mit der Ausbildung des Fürstenstaates und seines Merkantilismus und mit allmählich wirkungsvoller werdenden technologischen Grundlagen im 17. und 18. Jahrhundert ändert Arbeit nochmals ihre Bedeutung. Sie dient dem Menschen jetzt nicht nur einfach zur Erfüllung der Lebensbedürfnisse, sondern wird Mittel der Selbstverwirklichung und Weltgestaltung. Ziel der Wissenschaft ist, anders als in der Scholastik, nicht mehr die Besiegung des Gegners durch Argumente in der Disputation, sondern die Besiegung der Natur mit Hilfe von Techniken durch Arbeit. Hobbes ersetzt das *summum bonum* der christlichen Moralphilosophie, an das die Kontemplation und nicht die Arbeit heranreicht, durch ein Glück, das im ungehinderten Fortschreiten zu immer weiteren Zielen besteht. Muße wird jetzt als leere Zeit vorgestellt. Kant in seiner Vorlesung über Ethik: „Je mehr wir beschäftigt sind, je mehr fühlen wir, dass wir leben, und desto mehr sind wir uns unseres Lebens bewusst. In der Muße fühlen wir nicht allein, dass uns das Leben so vorbeistreichet, sondern wir fühlen auch sogar eine Leblösigkeit.“ Und Möser findet sogar: „Die Quelle alles wahren Vergnügens ist Arbeit.“ Schon Kinder müssten arbeiten lernen, die Neigung zur Arbeit müsse in der Schule kultiviert werden. Das sei nicht Dressur, sondern Menschenbildung und führe zur Würde des Menschen.

Bei den Physiokraten schließlich wird Arbeit zum Zentralbegriff ihrer Glückseligkeitslehre. „Die Menge der genießbaren Sachen“, so Schlettwein, „muß un-  
aufhörlich vervielfältigt werden; desto glücklicher wird die ganze Gesellschaft. Diese Materien [...] herbeischaffen und vervielfältigen, [...] verteilen, umformen und verarbeiten [...]; dieses sind die großen Geschäfte, welche der menschlichen Gesellschaft ihre Glückseligkeit bereiten.“

Für die Arbeitsverfassung grundlegend wurde, dass im System der Ökonomen neben die Pflicht zur Arbeit das Recht auf Arbeit einschließlich der Freiheit von Berufswahl und Berufsausübung trat. Schlettwein hat diesen Grundsatz klassisch formuliert: „Dies ist die wesentliche Gerechtigkeit, dass ein jeder Mensch nach seinem eigenen Gefallen arbeiten darf, was und wie er will, und dass er seine Arbeit freiwillig Liebhabern überlassen kann, zu welchem Preis er will.“ Das ist Sprengstoff für die Wirtschafts- und Sozialordnung. „Bauernbefreiung stand“ nunmehr „gegen Grunduntertänigkeit, Gewerbefreiheit gegen Zunftzwang und monopolistische Privilegierung,

Freizügigkeit gegen Ortsgebundenheit, Entfesselung der Konkurrenzwirtschaft gegen jegliche Bindung.“ Der freie Arbeitsvertrag wird zum Grundmuster. Mit der Ökonomisierung entsteht zugleich der Begriff der Arbeitslosigkeit. „Eine weise Staatsverwaltung und Polizei kann keine arbeitslosen Menschen dulden.“

Was bis dahin nur in der Welt der Gedanken gelebt hatte, wird zum ersten Mal verwirklicht in der französischen Revolution von 1789. Aus der ständischen Gesellschaft, die in produktive und unproduktive Klassen, in den arbeitenden Dritten Stand und die privilegiert müßiggehenden Stände des Adels und der Geistlichkeit geschieden war, wird eine auf allgemeine Arbeit gegründete Leistungsgesellschaft. In der französischen Februarrevolution von 1848 wird aus dem Recht auf Arbeit im Sinne von Freiheit zu arbeiten ein Anspruch auf Arbeit. Zur Verwirklichung dieses Rechts werden sogenannte *ateliers nationaux* gegründet. Das Experiment endet aber schon nach vier Monaten. Die dort beschäftigten jungen Männer sollen zur Armee eingezogen, die übrigen in entfernte Landesteile zu Kanalarbeiten und ähnlichem verschickt werden. Das führt zum Juniaufstand von 1848.

Zur Bedeutung der Arbeit in Liberalismus und Kommunismus brauche ich nicht viel zu sagen. Der Liberalismus ist gekennzeichnet durch die Verbindung von Arbeit und Freiheit. Für List ist Geschichte ein durch Arbeit fortschreitender Prozess und Arbeit das Prinzip, das die Erde besiegen und beherrschen und friedentiftend den Krieg ablösen wird. Bei den Sozialisten verbinden sich Arbeit und Bedürfnis mit dem Gedanken der sozialen Gleichheit. Marx sieht in der ganzen Weltgeschichte nichts anderes als die Erzeugung des Menschen durch die menschliche Arbeit. Der Mensch soll nach Aufhebung der Entfremdung in der kapitalistisch fremdbestimmten Arbeit sich als emanzipierter Arbeiter verwirklichen.

Unser heutiges Verständnis von Arbeit hat der frühere Bundespräsident Herzog in seiner Antrittsrede einmal schön zusammengefasst „Arbeit ist mehr als eine Geldquelle. Sie ist zugleich eine Quelle von Selbstwertgefühl, von Sozialprestige, von innerer Zufriedenheit.“ Hinzuzufügen ist, dass es wie eh und je nicht wenige Menschen gibt, die dem Gedanken an Arbeit, zumindest an eine sozialversicherungspflichtige Arbeit, eher fern stehen. In der Regierungszeit von Helmut Schmidt entstand das Wort von der freiwilligen Arbeitslosigkeit. Schmidt hatte seinerzeit die Sozialleistungen derart ausgebaut, dass Arbeitslosigkeit zur Alternative für bezahlte Arbeit wurde. Der Preis: die Zahl der Arbeitslosen stieg in den 8 Jahren seiner Regierung (1974–1982) von 1,2 % auf 7,2 %, die Sozialleistungsquote stieg von 25 % auf 30 % und erreichte damit für lange Zeit ihren Höchststand. Schmidt befand zum Schluss selbst, die Menschen hätten keine Lust mehr zu arbeiten. Der von vielen so geschmähte Kanzler Gerhard Schröder (1998–2005) hat die Sozialleistungen und damit die Arbeitslosigkeit durch die sogenannten Hartz-Gesetze<sup>1</sup> wenigstens in etwa wieder eingedämmt.

---

<sup>1</sup> Sog. „Gesetze für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt“, d.h. Erstes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23. 12. 2002, Zweites Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23. 12. 2002, Drittes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23. 12. 2003 und Viertes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24. 12. 2003.

### 3.3 Zur Vorgeschichte des Arbeitsrechts

Wie hat sich nun vor diesem Hintergrund das Arbeitsrecht entwickelt?

Die Griechen waren Philosophen, Künstler, Naturwissenschaftler; Juristen waren die Römer. Mit ihrem Recht müssen wir anfangen. Denn auf dem römischen Recht beruht noch heute unser Recht. Das römische Recht hatte seine Blütezeit im 1. bis 3. Jahrhundert n. Chr.; der oströmische Kaiser Justinian hat es 529 n. Chr. in dem später sogenannten *Corpus Juris Justiniani* kodifiziert. Mit dem Kodex ging es so wie mit dem west- und dem oströmischen Reich insgesamt; es kam zu einer allmählichen Erosion. Das Hauptstück, die sogenannten *Digesten*, war schließlich gänzlich verschollen. Seine Auferstehung erlebte das römische Recht um 1070, als ein Exemplar der *Digesten* in Pisa auf einem Palimpsest wieder auftauchte. Dieser Fund elektrisierte die damalige wissenschaftliche Welt. In Bologna, der berühmtesten Universität jener Zeit neben Paris, nahm man sich des wiederaufgefundenen Rechts an, bearbeitete es, passte es an die Verhältnisse der Zeit an und lehrte es. Das zog Scholaren aus aller Herren Länder an und führte dazu, dass sich römisches Recht nicht nur in den romanischen Ländern, sondern allmählich auch in Mitteleuropa ausbreitete. Die Landesherrn bedienten sich gern der gelehrten Absolventen aus Bologna, zumal es einen eigenen Juristenstand nicht gab. Und da es geschriebenes Recht in den einzelnen Territorien ebenfalls nur punktuell gab, war der Weg frei für das Recht, das sie mitbrachten. Dazu, dass dieses Recht mit der Zeit Gesetzeskraft erlangte, trugen vor allem zwei Umstände bei: Zum einen empfand sich der Kaiser des Heiligen Römischen Reichs Deutscher Nation als Nachfolger der römischen Kaiser, und zum anderen entschied das Reichskammergericht – 1495 gegründet, sozusagen ein früher Vorläufer des Bundesgerichtshofs, Goethe war dort eine Zeit lang Assessor – nach römischem Recht, wenn die Parteien nicht beweisen konnten, dass bei ihnen zu Hause ein anderes Recht galt. So blieb römisches Recht als des Reichs gemeines Recht – allgemeines Recht – in weiten Teilen Deutschlands bis 1900 in Geltung, und das Bürgerliche Gesetzbuch ist weithin nichts anderes als in Paragraphen gegossenes römisches Recht.

Wer nun Wegweisendes aus dem römischen Recht zum Arbeitsrecht erwartet, sieht sich allerdings enttäuscht. Zwar kannte das römische Recht durchaus den Dienstvertrag und den Werkvertrag, nicht aber einen besonderen Arbeitsvertrag. Sklaven galten als Sachen, sie wurden vermietet wie ein Esel oder ein Karren. Für Freie – Lehrer, Rhetoren, Architekten, Ärzte – schickte es sich nicht, gegen Entgelt zu arbeiten. Sie erhielten ein Honorar, ein Ehrengeschenk. Noch bei Erlass des Bürgerlichen Gesetzbuch wehrten sich die Vertreter der freien Berufe, vor allem die Ärzte und die Juristen, dagegen, dass ihr Vertrag als Dienstvertrag bezeichnet wurde. Um ihren Ehrpüsseleien ein Ende zu bereiten, bestimmte der Gesetzgeber im BGB: „Gegenstand des Dienstvertrags können Dienste aller Art sein.“ So steht es heute noch in § 611 Abs. 2, und kaum einer weiß noch, warum. Dass Vorläufer des Arbeitsvertrags die Miete war, konnte man bis zum Ende des 19. Jahrhunderts daran erkennen, dass man im gemeinen Recht von der Dienstmiete sprach. Einen Anklang

finden wir heute noch in der eigentlich unpassenden Bezeichnung der Arbeitnehmerüberlassung als „Leiharbeit“; die Leihe ist das kostenlose Gegenstück zur Miete.

Eine intensivere Befassung des Staates mit Fragen der Arbeit gibt es etwa seit dem dreißigjährigen Krieg. Die Landesherren waren souverän geworden und wendeten sich in ihrem Drang nach Beherrschung aller Lebensbereiche, mehr aber noch aus der Erkenntnis heraus, dass nur über eine Förderung der produktiven Kräfte die Finanzen der camera und damit die Macht des Staates gesteigert werden konnte, der Wirtschaft zu. Hatten sie früher allenfalls zur Beseitigung von Not oder von Störungen der Ordnung eingegriffen, so beanspruchten sie jetzt deren Lenkung. Geld benötigten sie für die Berufsbeamten, die anstelle der Vasallen die Verwaltung übernahmen, für das stehende Heer und nicht zuletzt für die Hofhaltung. Der dreißigjährige Krieg (1618–1648) und die Pest an seinem Ende hatten verheerende Folgen gehabt. Etwa ein Drittel der Menschen war durch Hunger, Seuchen und Kampfhandlungen umgekommen. Die Überlebenden waren zu einem erheblichen Teil „verlottert, moralisch herabgekommen, ungebildet, nur noch primitivster Wirtschaftsmethoden kundig und der Arbeit entwöhnt.“

Der große Bevölkerungsverlust führte zu einer intensiven Peuplierungspolitik. Man förderte nach Kräften die Einwanderung, vor allem von Glaubensflüchtlingen. Allein innerhalb Deutschlands wechselten in der zweiten Hälfte des 17. Jahrhunderts und im 18. Jahrhundert rund 1 Million Menschen aus Glaubensgründen ihre Heimat (Vertreibungen insbesondere aus der Pfalz und dem Erzbistum Salzburg); aus Frankreich wurden 5 – 600 000 Hugenotten ausgewiesen. Auf der anderen Seite behinderte man die Auswanderung bis hin zu Auswanderungsverboten.

Gleichzeitig widmete man sich der „Hebung des Gewerbefleißes“. Arbeit wurde zur Pflicht, zugunsten der Arbeitgeber wurden Höchstlöhne festgesetzt, auf Abwerbung, Bummelei und Vertragsbruch standen strenge Sanktionen, zur leichteren Überwachung war in Preußen Umziehen an einen anderen Ort nur an Martini (11. 11.) erlaubt, „Verabredungen“ gegen die Arbeitgeber waren verboten. Dazu einige Kostproben. Zunächst aus der Neu-verfaßten Gesinde-Ordnung vor die Städte und das platte Land in der Alten-Marck von 1735: „Ferner schaffen Wir auch ab, und verbiethen ernstlich, daß kein Gerichts-Herr in seinen Gerichten dulde oder gestatte, daß Einwohnere oder Hauß-Leuthe, so gesunde starke Leuthe, die wohl arbeiten können, zum Theil bey den Eltern, zum Theil bey den Krügern oder anderen in seinem Dorffe wohnenden, beynahe das ganze Jahr auf der Bähren-Haut liegen, und unter dem Schein des Pferde- und Vieh-Handels [...] sich gebrauchen, die Zeit mit Müßiggehen zubringen...“ (Titulus III § 1). Ratsdiener mussten „quartaliter von Haus zu Haus gehen und alle Hauß-Wirthe wegen des in ihren Häusern vorhandenen Herren-losen Gesindes examiniren, sich auch darnach bei denen Nachbarn erkundigen, und die Nahmen und Zahl solches Gesindes [...] aufzeichnen und [...] der Obrigkeit des Ortes zuschicken“ (1.). Noch das preußische Allgemeine Landrecht bestimmte 1794, das heißt nicht einmal 20 Jahre vor den Stein-Hardenberg'schen Reformen: „Gesellen, welche an den nach den Gesetzen des Staats zur Arbeit bestimmten Tagen sich derselben entziehen, sollen mit Gefängniß bey Wasser und

Brot, das erstmal auf Drey Tage, und im Wiederholungsfalle auf Vierzehn Tage, bestraft werden.“ Ein schwacher Abglanz dieser Regelung fand sich bis 1974 im deutschen Strafgesetzbuch. Dort hieß es in § 362 Nr. 5: „Mit Haft wird bestraft, wer sich dem [...] Müßiggang dergestalt hingibt, dass er in einen Zustand gerät, in welchem zu seinem Unterhalte [...] durch Vermittlung der Behörde fremde Hilfe in Anspruch genommen werden muss.“ Diese Vorschrift wurde 1974 gestrichen, just zu der Zeit also, als die Wanderung in die Sozialsysteme begann.

## 3.4 Zur Geschichte des modernen deutschen Arbeitsrechts

### 3.4.1 Die „Früh“geschichte des modernen Arbeitsrechts

Der Beginn des modernen Arbeitsrechts wird üblicherweise auf das Jahr 1839 datiert. 1839 erging in der Tat das erste Arbeitnehmerschutzgesetz, das preußische Regulativ über die Beschäftigung jugendlicher Arbeiter in Fabriken, das Arbeit von Kindern unter acht Jahren in Fabriken und Bergwerken gänzlich und von Kindern unter 16 Jahren dann verbot, wenn sie nicht einen dreijährigen Schulunterricht genossen hatten oder nachweisen konnten, dass sie ihre Muttersprache geläufig lesen und einen Anfang im Schreiben gemacht hatten. In Preußen gab es seit 1717 Schulpflicht. Die Eltern waren bei nachdrücklicher Strafe gehalten, „ihre Kinder [...] im Winter täglich und im Sommer, wenn die Eltern der Kinder bei ihrer Wirtschaft benötigt sind, zum wenigsten ein- oder zweimal die Woche, damit sie dasjenige, was im Winter erlernt worden, nicht gänzlich vergessen, in die Schule zu schicken.“ Wie ernst die Schulpflicht genommen wurde, zeigt die Vorgeschichte des Regulativs: In den 1820er Jahren erschien in einem Intelligenzblatt ein Artikel, in dem es hieß, ein Textilfabrikant in der Nähe von Düsseldorf habe ein Haus mit 50 Betten gebaut, so dass die 100 Kinder, die er beschäftigte, jeweils umschichtig 12 Stunden arbeiten und 12 Stunden schlafen könnten. Der preußische Kultusminister fragte daraufhin mit Recht, wann die Kinder denn zur Schule gingen. Es passierte aber nichts. Ein paar Jahre später inspizierte der preußische Generalleutnant von Horn Rekruten im Rheinland und musste feststellen, dass etwa die Hälfte wegen der Arbeit in den Baumwollspinnereien und in den Bergwerken wehruntauglich war. Wieder geschah lange nichts. Schließlich, nochmals einige Jahre später, hatte der Kultusminister Erfolg, und es kam zu dem erwähnten Regulativ.

Dem Regulativ, dem ersten Arbeitnehmerschutzgesetz, vorausgegangen war etwas, was sich bald als weite Vorgabe für den Arbeitgeber erwies, nämlich die Schaffung der Voraussetzungen für den massenhaften Abschluss freier Arbeitsverträge. Preußen hatte 1806 eine vernichtende Niederlage gegen Napoleon erlitten und musste 120 Millionen Francs Kontribution zahlen. Dieses Geld ließ sich allenfalls mit und von einer florierenden Wirtschaft aufbringen. Mehr Leistung versprach

man sich durch weniger Bindung, durch die „Entfesselung der Arbeitskraft“. So kam es in den Jahren 1807 bis 1811 zu den Stein-Hardenberg'schen Reformen: zur Bauernbefreiung und zum Verbot der Zünfte. Die Bauernbefreiung schuf zumindest potentiell ein Heer von Arbeitnehmern, das Verbot der Zünfte Gewerbefreiheit. In Verbindung mit dem freien Arbeitsvertrag konnte nun jeder sich als Arbeitgeber oder Arbeitnehmer betätigen. Im freien Arbeitsvertrag sah der aufgeklärte liberale Gesetzgeber die Garantie für einen gerechten Interessenausgleich, denn – so seine Vorstellung – gewähre man den Menschen Rechtsgleichheit und Rechtsfreiheit, dann würden sie als vernünftige Wesen auch gerechte Verträge schließen.

Was man nicht vorausahnte und nicht vorausahnen konnte: die Arbeitsvertragsfreiheit erwies sich – wie gesagt – als weite Vorgabe für den Arbeitgeber. Der Ansturm Tausender Arbeitnehmer auf die wenigen Fabriken, die gewaltige Bevölkerungsvermehrung im Deutschland des 19. Jahrhunderts gaben dem Arbeitgeber ein Übergewicht, dem der einzelne Arbeitnehmer nichts Gleichwertiges entgegenzusetzen hatte. Die Löhne fielen ins Bodenlose, Frauen und Kinder mussten mitarbeiten, die Arbeitszeit stieg von 1 800 Stunden in der vorindustriellen Zeit auf 4 000–4 500 im Jahr. Der Gesetzgeber schritt zunächst nur sehr zögerlich ein, verständlicherweise, denn es ging ja darum, die gerade erst errungene Freiheit wieder einzuschränken. Erste Zielgruppe waren Kinder und Jugendliche, die nächste – fast 40 Jahre später – Frauen. Die „Arbeiterfrage“ des 19. Jahrhunderts war in erster Linie eine Frage der Kinder- und der Frauenarbeit; von den 600 000 Arbeitern im Jahre 1850 waren etwa 300 000 Frauen und Kinder.

Solange Gesellen und Gehilfen in die Meisterfamilien integriert, junge Leute und unverheiratet waren („Junggeselle“ im Handwerk, „junger Mann“ im Handel) und damit rechnen konnten, einst selbständig zu werden, war das Problem der Vergütung nicht von existentieller Bedeutung. Das wurde in dem Augenblick anders, als abhängige Arbeit zu lebenslangem Schicksal wurde. Da ein Eingreifen des liberalen Staates nicht zu erwarten war, kam nur Selbsthilfe in Frage. In England, das Deutschland in der Industrialisierung um einige Jahrzehnte voraus war, waren Gewerkschaften entstanden – die *unions* –, die um ihre Arbeitsbedingungen kämpften. Nicht von ungefähr kommen unsere Termini zum Arbeitskampf aus dem Englischen: Streik ist die eingedeutschte Wiedergabe von *to strike*, Aussperrung die Übersetzung von *lock out*, und Boycott war ein englischer Gutsverwalter, der seine irischen Pächter so schlecht behandelte, dass er boykottiert wurde. In Deutschland entstanden stattdessen seit den 40er Jahren unter Führung des liberalen Bürgertums zunächst Handwerker- und Arbeiterbildungsvereine: bessere (Fach-) Bildung sollte helfen, die soziale Not zu beheben. „Die Bildung von Verbindungen unter Fabrikarbeitern, Gesellen, Gehülften oder Lehrlingen ohne polizeiliche Erlaubniß“ war strafbar. Dasselbe galt für die Verabredung zu solchen „Verbindungen“ und für die Aufforderung dazu. Dennoch entstanden bald Ansätze von Arbeiterorganisationen. Sie gingen von ganz entgegengesetzten Gruppen aus: von Buchdruckern als hochqualifizierten „Kunstgenossen“, die den Abstieg durch Einführung der Schnellpresse fürchteten, und von Tabakarbeitern, Manufakturparias, die infolge der Überproduktion von Arbeitslosigkeit bedroht waren. Das Ende dieser Organisationen



kam 1854 durch ein Gesetz des Deutschen Bundestags, das die Regierungen der Bundesstaaten verpflichtete, alle Arbeitervereine, die sozialistische und kommunistische Zwecke verfolgten, binnen zwei Monaten aufzulösen. Gewerkvereine galten als „Rückkehr zum Zunftwesen, verbunden mit verbrecherischer Brutalität.“

Aber bereits wenig später, 1861, hob als erster deutscher Staat Sachsen das Koalitionsverbot auf, Preußen folgte 1867. 1865 entstand als erste Gewerkschaft der Deutsche Tabakarbeiterverein, 1866 der Deutsche Buchdruckerverband, 1867 folgte die Lokführergewerkschaft, die noch heute recht aktiv ist.

Sehr früh, bereits in den 30er Jahren, taucht neben dem Gedanken der kämpferischen Auseinandersetzung mit den Arbeitgebern ein weiterer Gedanke auf, der der Mitbestimmung. Im handwerklichen Betrieb gab es sozusagen eine Altershierarchie: an der Spitze stand der Meister, darunter Gesellen und Lehrlinge. Der Geselle war im Handwerk in der Regel mit 30 Jahren selbständig, im Handel mit 32. Mit größer werdenden Fabriken nahm die Möglichkeit des Selbständigmachens ab. Erwachsene Menschen arbeiteten nun unter Umständen lebenslang miteinander. Damit stellte sich die Frage, ob der, dem die Fabrik gehörte, schon deswegen allein über die Arbeitsbedingungen und über das Verhalten in der Fabrik bestimmen durfte. Bereits 1849 wurde ein Gesetzentwurf in die Nationalversammlung in der Paulskirche in Frankfurt eingebracht: Danach sollten „die Arbeitslöhne, die Dauer der Arbeitszeit, die Ordnungsstrafen und all dasjenige, was das Verhältnis der Fabrikarbeiter und Fabrikherrn unmittelbar angeht“, in einer Fabrikordnung niedergelegt und diese mit dem Fabrikausschuss vereinbart werden. Der Fabrikausschuss sollte drittelparitätisch mit Arbeitgebern, Werkmeistern und Fabrikarbeitern besetzt werden. Obwohl der Entwurf nicht Gesetz wurde, entstanden auf privatrechtlicher Grundlage in einer Reihe von Fabriken sogenannte Arbeiterausschüsse, Vorläufer der heutigen Betriebsräte. Der Gedanke der sozialen Geborgenheit, den man später als entscheidenden deutschen Beitrag zum Staatstyp der westlichen Demokratie bezeichnet hat, war geboren und begann seinen Siegeszug in den Betrieben.

### 3.4.2 Kaiserreich

Aus der Zeit des Kaiserreichs seien nur drei Dinge erwähnt:

Das erste betrifft das Arbeitsrecht nicht unmittelbar; es handelt sich um die Bismarck'schen Sozialversicherungsgesetze aus den Jahren 1883 bis 1889, das Unfallversicherungsgesetz, das Krankenversicherungsgesetz und das Invaliditäts- und Altersversicherungsgesetz, die heute noch – natürlich angepasst und modernisiert – den Kern des deutschen Sozialversicherungsrechts bilden und die weltweit Anerkennung und Nachahmung gefunden haben.

Die beiden anderen datieren aus dem Jahr 1916, dem Jahr, in dem der 1. Weltkrieg mit der Schlacht an der Somme einen traurigen Höhepunkt erreichte: das Vaterländische Hilfsdienstgesetz und eine Novelle zum Invaliditäts- und Altersversicherungsgesetz.

Nach dem Hilfsdienstgesetz, mit dem der Gesetzgeber alle Kräfte in der Heimat mobilisierte, waren in allen kriegswichtigen Betrieben mit mindestens 50 Arbeitern Arbeitersausschüsse zu errichten. Das bedeutete nicht mehr und nicht weniger als die gesetzliche Anerkennung dieser Ausschüsse.

Durch die Novelle zum Invaliditäts- und Altersversicherungsgesetz senkte der Gesetzgeber 1916 die Altersgrenze von 70 auf 65 Jahre. Mit 70 hatte man als invalide gegolten. Eine Sozialenquete ergab, dass 1916 gerade einmal 5 % der Arbeitnehmer das 70. Lebensjahr im Dienst erreichten. Kein Wunder: Die durchschnittliche Lebenserwartung lag 1910/11 für Männer bei gut 47, für Frauen bei knapp 51 Jahren. Heute liegt sie in Deutschland für Männer bei 78,3, für Frauen bei 83,2 Jahren. Bis 2011 ist es bei der Altersgrenze 65 geblieben, bis dahin waren auch die Arbeitsverträge auf dieses Alter befristet. Seit 2012 hebt der Gesetzgeber die Altersgrenze schrittweise auf die Vollendung des 67. Lebensjahres an, und es ist abzusehen, dass er sie trotz aller Dementis irgendwann auf das 70. anheben wird. Eine „dritte Lebensrunde“ von mehr als 20 Jahren ist nicht finanzierbar.

### 3.4.3 Weimarer Republik

Die kurze Geschichte der Weimarer Republik (1919–1933) ist geprägt durch die Folgen des verlorenen Krieges: durch Auseinandersetzungen mit den ehemaligen Kriegsgegnern nach außen und durch die gesellschaftlichen Veränderungen im Inneren. Die Arbeitsrechtsgeschichte ist natürlich ein Spiegel dieser Entwicklung. Alte Forderungen der Arbeiterschaft, wie die nach dem 8-Stunden-Höchstarbeitstag, erhalten in der revolutionären Anfangsphase die Chance auf Verwirklichung. Die Gewerkschaften finden die lange ersehnte Anerkennung, mit ihnen Tarifverträge und Schlichtung. Die Betriebsverfassung erhält ihr heutiges Gesicht. Zunächst geht es darum, sechs Millionen Kriegsheimkehrer wieder in Arbeit und Brot zu bringen und drei Millionen Arbeitnehmer in Rüstungsbetrieben einer anderen Tätigkeit zuzuführen, außerdem Streiks und Unruhen einzudämmen, später, die Wirtschaft zu fördern und dabei soziale Arbeits- und Lebensbedingungen zu schaffen, schließlich, in der Weltwirtschaftskrise, die verheerende Arbeitslosigkeit oder zumindest deren Folgen zu mildern.

Ende 1918 überstürzen sich unter dem Druck der sich abzeichnenden militärischen Niederlage und der wirtschaftlichen Not in der Heimat die Ereignisse. In Berlin entsteht ein vom Großberliner Arbeiter- und Soldatenrat legitimierter Rat der Volksbeauftragten, der sich am 12. November in einem Aufruf an das deutsche Volk als „die aus der Revolution hervorgegangene Regierung“ vorstellt; sie werde „das sozialistische Programm verwirklichen.“ Während der spätere Reichspräsident Ebert das Ziel einer parlamentarischen Demokratie verfolgt, strebt der ebenfalls von der Versammlung der Berliner Arbeiter- und Soldatenräte gewählte „Vollzugsrat“ eine Räteverfassung an.

Da die Arbeitgeber aus ihren Erfahrungen mit der Kriegswirtschaft bei einer Demobilmachung durch die Verwaltung eine Einbuße ihrer Selbständigkeit befürchteten und da sie umgekehrt in den Schlichtungsausschüssen des Hilfsdienstgesetzes

die Gewerkschaften als wirtschaftlichen Argumenten durchaus aufgeschlossen kennengelernt hatten, waren sie geneigt, den Übergang lieber mit den Gewerkschaften als mit der Bürokratie zu versuchen. Am 15. November 1918 kam es deshalb zu einer Vereinbarung zwischen 21 Arbeitgeberverbänden aus Industrie, Handel und Landwirtschaft und 7 Spitzengewerkschaften der Arbeiter und der Angestellten, nach den Verhandlungsführern der beiden Seiten als Stinnes-Legien-Abkommen bezeichnet.

Dieses Abkommen, das die Struktur des Arbeitsrechts der Weimarer Republik vorwegnahm, sah im wesentlichen folgendes vor:

- Die Gewerkschaften werden als berufene Vertretung der Arbeiterschaft anerkannt. (Nr. 1 der Vereinbarung);
- Eine Beschränkung der Koalitionsfreiheit der Arbeiter und Arbeiterinnen ist unzulässig. (Nr. 2 der Vereinbarung);
- Sämtliche aus dem Heeresdienst zurückkehrenden Arbeitnehmer haben Anspruch darauf, sofort nach Meldung in die Arbeitsstelle wieder einzutreten, die sie vor dem Kriege inne hatten. (Nr. 4 der Vereinbarung);
- Die Arbeitsbedingungen für alle Arbeiter und Arbeiterinnen sind entsprechend den Verhältnissen des betreffenden Gewerbes durch Kollektivvereinbarungen mit den Berufsvereinigungen der Arbeitnehmer festzusetzen. (Nr. 6 der Vereinbarung);
- Für jeden Betrieb mit einer Arbeiterschaft von mindestens 50 Beschäftigten ist ein Arbeiterausschuss einzusetzen. (Nr. 7 der Vereinbarung);
- Das Höchstmaß der täglichen regelmäßigen Arbeitszeit wird für alle Betriebe auf 8 Stunden festgesetzt.“ (Nr. 9 der Vereinbarung).

Bereits am 23. November wird die Arbeitszeit für Arbeiter in gewerblichen Betrieben durch Anordnung des Reichsdemobilisierungsamts auf 8 Stunden festgesetzt. Das entsprach dem Washingtoner Arbeitszeitabkommen, das auf der Washingtoner Konferenz von 1919 beschlossen wurde und aus Wettbewerbsgründen für die entwickelten Länder eine Höchstarbeitszeit von 48 Stunden pro Woche und für die weniger entwickelten von bis zu 72 Stunden vorsah.

Einen knappen Monat später beschließt der Deutsche Rätekongress in Berlin (16.–20. Dezember) Wahlen zur Nationalversammlung am 19. Januar 1919. Das Räte-system wird abgelehnt.

Wieder wenige Tage später (am 23. Dezember) erlässt der Rat der Volksbeauftragten die Tarifvertragsverordnung, die praktisch das Stinnes-Legien-Abkommen in staatliches Recht umsetzt: Tarifverträge können nunmehr unmittelbar und zwingend „die Bedingungen für den Abschluss von Arbeitsverträgen“ regeln. Und in allen Betrieben mit mindestens 20 Arbeitern bzw. Angestellten sind Arbeiter- bzw. Angestelltenausschüsse zu wählen.

Bei den Wahlen zur Nationalversammlung erhielten die Parteien, die eine parlamentarische Demokratie anstrebten, eine Dreiviertelmehrheit. Am 11. August 1919 gab sich die Republik eine neue Verfassung. Nach der Entscheidung für die parlamentarische Demokratie ging es darum, den Rätegedanken zu kanalisieren. Das geschah

durch die Einfügung von Räteelementen. Betriebsarbeiterräte, Bezirksarbeiterräte und ein Reichsarbeiterrat sollten die wirtschaftlichen und sozialen Interessen der Arbeiter und der Angestellten wahrnehmen. Die Umbenennung der Arbeiterausschüsse in Betriebsräte hat also ihren Ursprung darin, dass die Betriebsräte ursprünglich einmal als Unterbau der Räteverfassung gedacht waren.

Die Weimarer Reichsverfassung gewährte den Arbeitnehmern eine Reihe von Rechten. Jedermann und alle Berufe konnten Vereinigungen zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen bilden (entspricht dem heutigen Art. 9 Abs. 3 Grundgesetz). Die Organisationen der Arbeiter, der Angestellten und der Unternehmer und ihre Vereinbarungen wurden anerkannt. Die Freiheit des Handels und Gewerbes und das Eigentum wurden gewährleistet. Damit war die Kontinuität zur Vorkriegszeit gesichert. Die Weimarer Reichsverfassung integrierte die Arbeiter; aus dem liberalen Rechtsstaat wurde ein sozialer Rechtsstaat.

Die wenigen Jahre der Weimarer Republik waren durch eine rege Tätigkeit des Gesetzgebers gekennzeichnet. Das Versprechen der Verfassung, ein einheitliches Arbeitsrecht zu schaffen, wartet jedoch bis heute auf Erfüllung. Trotz mehrerer Anläufe, zuletzt nach der Wiedervereinigung, gibt es immer noch keine Kodifikation des Arbeitsrechts.

1920 machte sich der Gesetzgeber daran, das Betriebsverfassungsrecht in einem eigenen Gesetz zu regeln. Der Entwurf stieß auf den erbitterten Widerstand von Kommunisten, Gewerkschaften und Arbeitgebern. Die Kommunisten sahen in ihm den „Totenschein des Räteystems“, die Gewerkschaften fürchteten in den Betriebsräten eine radikale Konkurrenz, die Arbeitgeber hatten Sorge, dass die Betriebsräte soziale Unruhe, Disziplinlosigkeit und politischen Fanatismus in die Betriebe tragen würden. Bei den abschließenden Beratungen kam es zu großen Demonstrationen durch Berlin und zu blutigen Kämpfen vor dem Reichstagsgebäude, die 68 Tote und zahlreiche Verletzte forderten. Inhaltlich ist das Betriebsrätegesetz eine Weiterentwicklung der Regelungen über Arbeiterausschüsse nach der Tarifvertragsverordnung von 1918. Nicht die Betriebsräte haben, wie es einer Räteverfassung entsprechen würde, die Kompetenzkompetenz, sondern die Tarifvertragsparteien.

Die zweite Teilkodifikation gelingt der Weimarer Republik mit dem Arbeitsgerichtsgesetz von 1926. Das Gesetz sieht selbständige Arbeitsgerichte anstelle der bisherigen Kaufmanns- und Gewerbegerichte vor. Die Landesarbeitsgerichte werden den Landgerichten angegliedert, das Reichsarbeitsgericht in das Reichsgericht eingegliedert. Es entstand aus dem 3. Zivilsenat, der bisher für Arbeitsstreitigkeiten zuständig war, und blieb mit ihm personell verbunden.

### **3.4.4 Das Dritte Reich**

Das Arbeitsrecht im Dritten Reich ist durch drei Linien gekennzeichnet: durch eine völlige Umgestaltung des kollektiven Arbeitsrechts, durch die Anpassung an die Bedürfnisse der Kriegswirtschaft und durch den fast völligen Entzug des arbeitsrechtlichen

Schutzes für Juden, Zigeuner und die sogenannten Ostarbeiter. Tschechen galten nicht als Ostarbeiter. Das tschechoslowakische Arbeitsrecht blieb im Grundsatz erhalten, erfuhr aber eine Reihe der Kriegswirtschaft und der Ideologie der Nationalsozialisten geschuldeter Änderungen.

### **3.4.5 Bundesrepublik Deutschland**

Nach 1949 knüpfte man, vor allem im kollektiven Arbeitsrecht, wieder da an, wo die Weimarer Republik geendet hatte. Die fast 70 Jahre der Bundesrepublik sind Jahre eines ständigen Ausbaus der Arbeitnehmerrechte und in jüngerer Zeit auch einer gewissen Anpassung an die Bedürfnisse der Wirtschaft. Die Feinjustierung schwankt zwischen dem Bedürfnis der Arbeitnehmer nach möglicher Stabilität des Arbeitsverhältnisses und dem der Arbeitgeber nach möglicher Flexibilität. Nicht gelungen ist bis heute eine gesetzliche Regelung des Arbeitskampfrechts; die Gewerkschaften wehren sich strikt dagegen.

Die großen Themen, die Unternehmer, Wirtschaftswissenschaftler und Arbeitsrechtler heute beschäftigen, sind vor allem: Globalisierung, Digitalisierung, demographische Entwicklung, Überlagerung durch europäisches Recht und – nicht zu vergessen – im Gefolge all dieser Entwicklungen der Wandel in den Anschauungen der Menschen, insbesondere in der Einstellung zum Verhältnis von Beruf und Privatleben, aber auch bis zu einem gewissen Grad in der Einstellung zur Selbständigkeit. Praxis wie Wissenschaft stehen vor großen Herausforderungen. Das auf Wissen und Information gegründete postindustrielle Zeitalter (die „Dritte Welle“) hat gerade erst begonnen.



**V**

**Obchodní právo pohledem  
práva procesního**





# 1 NESNÁZE CIVILNÍHO PROCESU PŘI ŘEŠENÍ OBCHODNÍCH SPORŮ

Tomáš Holčapek

## 1.1 Úvod

Rekodifikace obchodního práva, která vstoupila v účinnost rokem 2014 jakožto součást celkové rekodifikace soukromého práva, rozhodně nepřinesla vymizení sporů, které jsou s podnikatelskou činností i obchodními korporacemi spojeny. Ostatně, bylo by naivní to očekávat, normální hospodářský život spory prostě nevyhnutelně přináší, bez ohledu na konkrétní právní úpravu. Novost rekodifikovaného práva navíc přidává, že některé v minulosti již vyřešené otázky jsou nastolovány znovu nebo v jiné podobě.

Následující text se zabývá vybranými aspekty řešení obchodních sporů, chápaných v širokém smyslu slova, v rámci občanského soudního řízení. Pokud si položíme otázku, co podnikatelé od soudního procesu v této oblasti očekávají, nebude těžké odpovědět, že rychlé, účinné, hospodárné a spravedlivé rozhodnutí, které bude možno obratem i nuceně vykonat, bude-li to třeba, a to pokud možno k úplnému uspokojení oprávněných nároků. Tento stav by nejlépe souzněl s celým uspořádáním společnosti, které je, přinejmenším v současnosti, založeno na převážně kapitalistickém tržním hospodářství a principech demokratického právního státu. Zároveň jde samozřejmě jen o ideál, kterému se lze nanejvýš více či méně blížit. Níže se pokusím poukázat na některé negativní jevy, které jsou s tímto ideálem v rozporu a s nimiž se česká soudní praxe mnohdy obtížně potýká.

Stranou jsou ponechány alternativní způsoby řešení sporů, a to ne proto, že by nebyly užitečné, ale proto, že z povahy věci nemohou soudní proces v plném rozsahu nahradit. Stať se proto nezabývá ani rozhodčím řízením, jehož výhody i nevýhody jsou doktrínou prezentovány vydatně.<sup>1</sup> Mimo to, názor právníka, zejména prakticky činného, na arbitráž je často výrazně ovlivněn osobní zkušeností s těmi konkrétními, které prodělal, a může se tak nacházet kdekoli na škále od nadšené podpory přes střízlivý odstup až k paušálnímu odmítání.

---

<sup>1</sup> Pro základní přehled viz např. SMOLÍK, P. In WINTEROVÁ A., MACKOVÁ, A. a kol. *Civilní právo procesní. Díl první: řízení nalézací*. 9. vydání. Praha: Leges, 2018, s. 571–578, 581–586 a 588–589; či NĚMEC, R., GLATZ, V. Rozhodčí řízení, jeho specifika a výhody. *Bulletin advokacie*. 2018, č. 9, s. 16–23.

## 1.2 Vnitřní protiklady efektivního procesu

### 1.2.1 Obecné poznámky

Rychlé a účinné řešení sporů bývá považováno za vysoce žádoucí, což se samozřejmě netýká jen rozepří obchodních. V řadě obchodních sporů přitom nejde o posuzování zvláště obtížných právních otázek, ale spíše o překonání neochoty dlužníka plnit (typicky řádně a včas zaplatit za zboží nebo službu) a o co nejdřívější získání titulu opravňujícího k soudnímu výkonu rozhodnutí či exekuci.<sup>2</sup> Soudní řízení z tohoto pohledu představuje nástroj autoritativního potvrzení práva, které mezi stranami ve skutečnosti příliš sporné třeba ani není, spor může být vyvolán pouze uměle odepřením plnění dlužníkem ve snaze získat z jakéhokoli důvodu časový odklad. Civilní proces tak může být vnímán jako nutné zlo, které je zapotřebí co nejvíce zjednodušit, odbyrokratizovat, automatizovat atd.

Od soudního řízení ovšem zároveň očekáváme i řešení spravedlivé, které nesleduje jen cíl co nejrychleji odklidit spor a uzavřít spis, ale jež je souladné s pravdivým stavem věcí,<sup>3</sup> podporuje ty, kteří se v hospodářském styku chovají poctivě a morálně, proti těm, kteří si počínají opačně, a aplikuje právní normu podle jejího ducha, smyslu a účelu tak, aby prospívala dlouhodobé harmonii a stabilitě společenského života.

Mezi příklady obchodních sporů, které mohou vyžadovat právě takové hlubší zamýšlení a zkoumání, mohou patřit záležitosti náhrady (skutečné či tvrzené) újmy způsobené v oblasti výkonu funkce člena orgánu obchodní korporace, duševního či průmyslového vlastnictví nebo nekalé soutěže. Zde nemusí být vůbec na první pohled patrné, kdo z aktérů je nejspíše v právu. Lze si dobře představit situaci, kdy členové představenstva uzavřou z vůle toho, kdo fakticky rozhoduje o jejich volbě či odvolání, za akciovou společnost vědomě nevýhodný obchod, kterým pod cenou prodali nebo příliš draze koupili určitý majetek, a poškodili tím akcionáře, případně i jiné osoby. Právě tak dobře si lze představit, že nepřátelsky naladěný menšinový akcionář podává za společnost a na její náklady<sup>4</sup> žaloby *pro socio*, v nichž osočuje představenstvo, že libovolný obchod byl

<sup>2</sup> DÁVID, R. In LAVICKÝ, P. a kol. *Moderní civilní proces*. Brno: Masarykova univerzita, 2014, s. 73–74: „Spravedlivý proces jako jeden ze základních principů (nejen) civilního soudního řízení v sobě zahrnuje komponent označovaný jako přiměřená délka řízení. [...] Moderní společnost si žádá zajištění efektivní ochrany subjektivních práv, resp. bezproblémové fungování právních vztahů. Tento závěr lze vztáhnout nikoliv pouze na vztahy obchodní [...]. Objektivní právo by proto mělo garantovat co nejrychlejší a nejefektivnější zajištění ochrany v podobě vyřešení sporu, příp. jiné právní záležitosti. Tím by současně mělo dojít k zamezení dalších nepřímých negativních dopadů, např. vzniku sekundární platební neschopnosti...“

<sup>3</sup> Byť by se nakonec třeba soudu nepodařilo skutečnou pravdu zjistit, aktivním a vhodným vedením řízení může podstatně posílit vyhlídky na úspěch takového počínání. Srov. úvahu o významu rychlosti řízení z pohledu sociální koncepce civilního procesu: DÁVID In LAVICKÝ a kol., 2014, s. 74–76.

<sup>4</sup> Judikatura Nejvyššího soudu zde dává útočícímu menšinovému společníku poměrně velký prostor, neboť na něj přenáší náklady sporu jen v případě zneužití práv, což je dosti přísný a obtížně prokazatelný předpoklad. Srov. např. jeho rozsudek ze dne 25. 3. 2003, sp. zn. 29 Odo 871/2002, usnesení ze dne 26. 4. 2017, sp. zn. 29 Cdo 736/2016, nebo rozsudek ze dne 13. 9. 2017, sp. zn. 29 Cdo 5944/2016; byť

nevýhodný, spoléhaje na to, že dříve či později nějaká žaloba uspěje, a i kdyby ne, i sám fakt jejich podávání může vyvíjet na členy orgánu značný psychologický tlak, nutit je věnovat energii a prostředky na procesní obranu apod. Oba scénáře tu mají shodnou právní konstrukci, zásadně se ovšem liší poctivostí a motivací jejich aktérů a pro osobu z vnějšku, třeba i soudce, je nesnadné poznat, o který z nich se jedná.

Je zřejmé, že výše naznačené dvě základní množiny sporů mají odlišnou povahu, i když hranice mezi nimi není ostrá. V první jde, čímž nemá být nijak zpochybňována role soudů, spíše o obstarání úředního potvrzení nároku za účelem postupu směrem k exekuci. Druhá je sice početně zřejmě menší, ale zároveň klade veliké nároky na čas, úsilí i schopnosti na straně soudu, má-li se vyhnout formalismu a dobře rozpoznat, na čí straně je spravedlnost.

České procesní právo upravuje veškeré typy civilních sporů do značné míry jednotně. Existují samozřejmě určité odchylky dané například hodnotou<sup>5</sup> či povahou sporu, ale lze je považovat za poměrně malé. Z pohledu zákonodárce je totiž obtížné předem rozlišit spory „jednoduché“ a „složitě“ a podle toho upravit (například zjednodušením procesních pravidel, nebo naopak kladením většího důrazu na podrobné projednání věci) jejich budoucí průběh, neboť ani hodnota předmětu řízení, ani okruh vztahů, z něhož spor vzešel, nemusí předurčovat, jak snadné bude jej rozhodnout. Z toho plynou i mnohé obtíže, které byly vyvolány dosavadními novelizacemi procesních předpisů. Některé změny motivované snahou o urychlení řízení prospívající jednodušším kauzám zkomplikovaly řešení skutkově složitějších sporů a dostaly se na hranici narušení práva na spravedlivý proces.<sup>6</sup>

O to větší důraz je proto nutno klást na materiální vedení řízení soudcem, aby pokud možno správně a co nejdříve rozpoznal, do které množiny případů bude konkrétní spor nejspíše patřit, a podle toho jej vhodnými opatřeními usměrňoval buď k co nejrychlejšímu rozhodnutí, nebo k rozhodnutí sice stále rozumně rychlému, ale učiněnému po hlubším zaobírání se podstatou věci. Zásadní roli v tomto směru samozřejmě hraje osobnost soudce, jeho odborná erudice a soudnost.<sup>7</sup> Za velmi důležitý

jde o judikaturu k obchodnímu zákoníku, lze očekávat navázání na ni nejspíše i v poměrech zákona o obchodních korporacích. Z posledně uvedeného rozhodnutí lze pro ilustraci citovat: „Případný neúspěch společnosti v řízení podle § 182 odst. 2 obch. zák. bez dalšího ničeho nevypovídá o otázce zneužití práv akcionáře v tomto ustanovení upravených [...]. Pro posouzení existence rozporu výkonu práva akcionáře s § 3 odst. 1 obč. zák. či § 265 obch. zák. jsou rozhodující zejména okolnosti podání žaloby, jež zde byly již v době zahájení řízení, např. to, zda akcionář podáním žaloby skutečně sledoval cíle ustanovením § 182 odst. 2 obch. zák. předpokládané.“

<sup>5</sup> Jako příklad lze uvést vyloučení odvolání proti rozsudku v řízení o zaplacení nejvýše 10 000 Kč podle § 202 odst. 2 o. s. ř. či vyloučení dovolání v případech řízení o zaplacení nejvýše 50 000 Kč, nejde-li o spotřebitelskou nebo pracovní věc, podle § 238 odst. 1 písm. c) o. s. ř.

<sup>6</sup> Například koncentrace řízení podle § 118b o. s. ř., která by při svém mechanickém a doslovném uplatnění mohla účastníku podstatně ztížit rozumné uplatnění jeho argumentů a důkazních návrhů, takže dokonce bývá někdy soudy v praxi obcházena; srov. WINTEROVÁ, A. a kol. Věcný záměr civilního řádu soudního. *Právní rozhledy*, 2017, č. 23-24, s. 805. Za podobný případ lze považovat níže diskutované ustanovení § 169 odst. 2 o. s. ř. ve vztahu k usnesením o předběžných opatřeních.

<sup>7</sup> Ve smyslu schopnosti vybrat z celého příběhu rozhodné okolnosti a nezabývat se nepodstatnými. Srov. HORA, V. *Československé civilní právo procesní. II. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 264–266.

Lze považovat postup soudu předtím, než se jednání vůbec koná, tedy v rámci přípravy. Již v této etapě může totiž vést strany k tomu, aby jejich skutková tvrzení, důkazní návrhy a právní argumenty byly žádoucím způsobem strukturovány. Pak lze lépe oddělit skutkové okolnosti sporné od nesporných, včas opatřit potřebné důkazní prostředky (vyžádání listin, ustanovení znalce a položení mu správných otázek apod.) a umožnit všem aktérům, stranám i soudci, shromáždit a prostudovat relevantní právní zdroje, včetně judikatury.

## 1.2.2 Šikanózní návrhy a procesní obstrukce

Podávání žalob a jiných procesních návrhů, jež jsou motivovány nikoli legitimním zájmem na ochraně hmotného subjektivního práva, nýbrž snahou škodit, není zvláštností obchodních sporů. Ovšem jelikož podnikatelé často disponují dostatečnými zdroji na zajištění kvalifikované právní pomoci, jsou poměrně dobře vybaveni k tomu, aby mohli, třeba v rámci konkurenčního boje, takových zbraní použít.

Naše soudobé právo, které pojímá žalobu jako univerzální procesní prostředek, neumožňuje její podání odepřít jen proto, že by se soud domníval, že je svévolná nebo nespravedlivá.<sup>8</sup> Takové hodnocení se zpravidla projeví jejím zamítnutím teprve na konci řízení. Po celou dobu přitom může samotný fakt, že se řízení vede, žalovanému škodit, snižovat jeho reputaci, ztěžovat mu navazování obchodních vztahů, získávání úvěrů apod. Třebaže újmy z toho vzešlé mohou být zcela reálné, bývají zároveň obtížně vyčíslitelné a nahraditelné. Ovšem i kdyby se žalovanému po vítězství ve sporu následně podařilo shromáždit dostatečné důkazy o výši újmy, kterou v důsledku vedeného řízení utrpěl, nebude mít zpravidla proti žalobci právo na její náhradu, neboť samotné podání žaloby není porušením žádné povinnosti. Teprve pokud (původně) žalovaný prokáže, že žaloba byla podána primárně se zneužívajícím úmyslem, lze uvažovat například o povinnosti nahradit škodu způsobenou úmyslným porušením dobrých mravů.<sup>9</sup> Při důmyslném postupu žalobce za asistence odborných právních poradců je však praktické uplatnění této odpovědnosti velice těžké.<sup>10</sup>

V době, kdy je vcelku jednoduché a nepříliš nákladné obstarat si obchodní korporaci, a to i zahraniční – třeba sídlící v jurisdikci, kde lze skrývat skutečného, konečného vlastníka (společníka) korporace –, lze nadto minimalizovat i riziko

<sup>8</sup> Podrobněji a též pro některé výjimky, které ovšem spíše potvrzují pravidlo, srov. HOLČAPEK, T. Soudec jako novodobý prétor? In BĚLOVSKÝ, P., STLOUKALOVÁ, K. (eds.) *Caro amico: 60 kapitol pro Michala Skřejпка aneb Římské právo napříč staletími*. Praha: Auditorium, 2017, s. 166–167.

<sup>9</sup> Podle § 2909 obč. zák.

<sup>10</sup> Obdobnou výhradu lze vznést vůči dosud publikované verzi věcného záměru civilního řádu soudního, srov. Ministerstvo spravedlnosti České republiky [online]. *Věcný záměr civilního řádu soudního*. Bod 263. Dostupné z: <https://crs.justice.cz> [cit. 2018-10-31]. Ten uvádí, že „shledá-li soud, že neúspěšná strana vedla řízení zjevně svévolně, může ji na návrh úspěšné strany uložit povinnost k plnění přiměřeného zadostiučinění“. Prokázat zjevně svévolné vedení řízení bude v praxi patrně podobně obtížné jako prokázat zneužívající úmysl při podání žaloby.

povinnosti hradit náklady účelově vyvolaného řízení. Podá-li takto žalobu, která je ve skutečnosti motivována šikanózně, právnícká osoba, která nedisponuje žádným významným majetkem a u níž nelze dostatečně prokázat její propojení se skutečným „útočníkem“, jenž stojí v pozadí a skrývá se za ni, může se dobře stát, že povinnost k náhradě nákladů řízení bude uložena subjektu, vůči němuž nebude efektivně vymahatelná.

V této souvislosti se jeví jako přinejmenším hodné úvahy, zda by nebylo namístež zavést pro tyto případy možnost vyžadovat od žalobce složení jistoty na úhradu nákladů řízení pro případ neúspěchu. Jde zajisté o otázku kontroverzní, neboť tím může být do určité míry znesnadněn přístup k soudu. Na druhou stranu ale nejde o myšlenku bez období i v současném procesním předpisu. Zákon pracuje s povinností složení jistoty na náhradu újmy protistraně v souvislosti s předběžnými opatřeními<sup>11</sup> a zajištěním předmětů důkazního prostředku ve věcech týkajících se práv z duševního vlastnictví.<sup>12</sup> Rovněž dovoluje vyžadovat složení zálohy na náklady důkazu, který má být v zájmu účastníka proveden.<sup>13</sup> Jde samozřejmě o poněkud jiné instituty, ale lze jimi argumentovat, že vázat určitý procesní postup na předchozí složení stanovené částky není principiálně nepřijatelné.

Lze proto považovat za velice rozumné, že se myšlenka jistoty na náklady řízení objevuje ve věcném záměru civilního řádu soudního,<sup>14</sup> ovšem její zakotvení do právního řádu i uvedení do praxe bude vyžadovat podrobnější propracování a promyšlení detailů a rizik. Pokud totiž použitelnost tohoto institutu bude podmíněna prokázáním „vážné obavy“ z budoucího nenahrazení nákladů řízení,<sup>15</sup> je otázkou, jak přísně budou soudy tento předpoklad zkoumat. Budou-li k němu přistupovat podobně jako k prokazování zneužívajícího úmyslu (pro účely náhrady škody – viz výše), třeba z obavy, že jinak protiústavně odepřou žalobci právo na přístup k soudu, praktický smysl této normy se do značné míry rozplyne.

Dalším diskutabilním momentem je, zda opravdu limitovat právo žalovaného podat návrh na uložení povinnosti žalobci jistotu složit jen do doby, než se žalovaný „pustí do sporu“,<sup>16</sup> neboť někdy se okolnosti, z nichž lze uvedenou vážnou obavu nabýt, vyjeví teprve v dalším průběhu řízení.

S otázkou zneužívajících žalob souvisí obecně i problematika jiných „schválností“ a obstrukčních procesních úkonů. V kontextu platného občanského soudního řádu je ukázkovým příkladem snadno dostupného a téměř vždy použitelného zdržovacího úkonu námitka věcné nepřislušnosti soudu, kterou nalézací soud musí předložit k rozhodnutí zpravidla vrchnímu soudu, i kdyby ji považoval za evidentně

<sup>11</sup> Srov. § 75b o. s. ř.

<sup>12</sup> Srov. § 78d o. s. ř.

<sup>13</sup> Srov. § 141 o. s. ř., byť jde o úpravu kusou a podrobovanou z toho důvodu kritice, např. LAVICKÝ, P. Záloha na náklady dokazování v českém civilním procesu. *Právní fórum*. 2009, č. 12, s. 509–518.

<sup>14</sup> Ministerstvo spravedlnosti České republiky [online]. *Věcný záměr civilního řádu soudního*. Body 101 až 103. Dostupné z: <https://crs.justice.cz> [cit. 2018-10-31].

<sup>15</sup> Jak uvádí bod 101 citovaného věcného záměru.

<sup>16</sup> Jak uvádí bod 102 citovaného věcného záměru.

neopodstatněnou.<sup>17</sup> Sankcionování takového počínání soudem je dosti problematické v soudobém ústavněprávním kontextu, který dává velkou volnost účastníku tvrdit téměř cokoli a činit jakýkoli úkon, k němuž je formálně oprávněn, a soud se s tím musí vypořádat,<sup>18</sup> jinak by mohlo dojít ke zkrácení práva na spravedlivý proces, přístup k soudu, právní slyšení apod.<sup>19</sup> Je proto vhodné, aby se zákonodárce, například v rámci rekodifikace procesních předpisů, pokusil alespoň některé případy tohoto druhu, které až svádějí ke zneužívání, eliminovat.<sup>20</sup>

### 1.2.3 Předběžná opatření

Problematika předběžných opatření v civilním procesu je někdy poněkud opomíjena z důvodu, že nemíří do merita (nároku, o nějž v řízení jde) a svým trváním zpravidla nijak významně nepřesahují řízení o věci samé.<sup>21</sup> Její rozbor v české odborné literatuře bývá spíše dílčí.<sup>22</sup>

<sup>17</sup> V detailech viz § 104a o. s. ř.

<sup>18</sup> Pro ilustraci velmi opatrného přístupu soudů srov. např. usnesení Ústavního soudu ze dne 15. 8. 2018, sp. zn. I. ÚS 2009/18: „Podle ustanovení § 336i odst. 1 o. s. ř., bylo-li zjištěno, že byla podána žaloba na vyloučení prodávané nemovité věci z výkonu rozhodnutí (§ 267), soud dražební jednání odročí až do pravomocného rozhodnutí o žalobě. Ústavní soud ověřil, že dovolací soud postupoval podle citovaného ustanovení, otázkou zjevné bezúspěšnosti podané vylučovací žaloby se podrobně zabýval a dovodil, že zákon zřetelně upřednostňuje takový postup, že dražební jednání má být spíše odročeno, pakliže neopodstatněnost vylučovací žaloby není zcela zjevná, a oproti tomu jen v případech zcela mimořádných, bylo-li by prima facie nepochybné, že vylučovací žaloba nemůže být objektivně shledána důvodnou, lze – a to i s poukazem na zásadu rychlosti a efektivity exekuce – považovat za správné dražební jednání neodročovat a přikročit k udělení příklepu vydražiteli. Dovolací soud vyšel ze zjištění, že vylučovací žalobu podala osoba odlišná od dosavadních účastníků řízení, která se dovolává ochrany svého (tvrzeného) vlastnického práva k exekuci postiženým nemovitým věcem, tedy práva objektivně způsobilého přivodit úspěšnost vylučovací žaloby. Potud podle závěru, učiněného dovolacím soudem, úsudek odvolacího soudu nelze považovat a priori za nesprávný, zhodnotil-li podanou vylučovací žalobu jako zákonnou překážku pro udělení příklepu.“ Lze samozřejmě nalézt i některé případy opačné, nicméně jde spíše o výjimky; srov. např. usnesení Ústavního soudu ze dne 23. 10. 2018, sp. zn. II. ÚS 3209/18, kterým bylo aprobováno, když senát Nejvyššího soudu nepředložil opakovaně uplatněnou námitku podjatosti předsedy senátu k posouzení jinému senátu téhož soudu. V uvedené věci ovšem bylo konstatováno podání celkem minimálně sedmnácti námitek podjatosti tímž stěžovatelem, což je již dosti extrémní situace.

<sup>19</sup> Z tohoto důvodu lze mít pochybnost o praktickém použití trestů za svévoli předjímaných ve výše zmíněném věcném záměru civilního řádu soudního.

<sup>20</sup> V uvedeném názorném příkladu námitky věcné příslušnosti se jako neúčelnější cesta jeví maximální zjednodušení pravidel věcné příslušnosti a na ně navázané odněti popsáního automatického účinku námitky. Pokud totiž zůstane zachována, či dokonce bude zvýšena složitost pravidel pro určení věcné příslušnosti, ale námitka nebude vyžadovat předložení příslušnému soudu k rozhodnutí, hrozí častější výskyt případů, kdy si ji nalézací soud posoudí jako nedůvodnou, ale odvolací soud posléze shledá, že důvodná byla, a zruší rozsudek pro vadu řízení, čímž dojde k podstatnému zdržení vyřízení věci.

<sup>21</sup> Srov. zejména § 77 odst. 1 písm. b) a c) o. s. ř.

<sup>22</sup> Výjimkou je např. monografie HRNČIŘÍK, V. *Předběžná opatření v civilním řízení*. Praha: C. H. Beck, 2016.

Předběžným opatřením není předurčen konečný výsledek sporu, ale v širokém slova smyslu se jím zajišťuje, aby konečné rozhodnutí mělo reálný význam. To ovšem neznamená, že by nebylo způsobilé zasáhnout do práv osob, včetně práv základních, neboť může například omezit vlastnické právo (třeba zákazem nakládání s určitou věcí). Soud proto musí poskytovat ochranu jak tomu, kdo o vydání předběžného opatření žádá, tak v rámci ústavních pravidel i tomu, vůči komu předběžné opatření směřuje.<sup>23</sup>

Zejména v oblasti podnikání a obchodu může předběžné opatření představovat zásah se zásadními následky. Představme si například, že soud zakáže podnikateli uvádět na trh určité výrobky proto, že údajně zasahují do práv v oblasti duševního či průmyslového vlastnictví jiné osoby. Ačkoli obvykle platí, že předběžným opatřením nemá být ukládáno to, co je předmětem řízení ve věci samé (neboť lze předpokládat, že nárok na to, aby se podnikatel zdržel uvádění takových výrobků na trh, by byl uplatněn meritorně žalobou), tato zásada neplatí bezvýjimečně. Zejména v případech, kdy navrhovatelí hrozí vznik či rozšiřování újmy a jiný srovnatelně účinný postup než vydání předběžného opatření není k dispozici, bývá nařízení předběžného opatření s obdobným obsahem jako požadované rozhodnutí ve věci samé považováno za přípustné.<sup>24</sup> Nezbytnost této výjimky z pravidla a skutečnost, že se může týkat poměrně širokého množství případů, je v právní literatuře vcelku podrobně odůvodňována.<sup>25</sup>

V našem příkladu je tedy možné, že předběžné opatření s takovým obsahem bude vydáno, přičemž o věci samé soud rozhodne třeba až za řadu měsíců nebo několik let. V době, kdy je v hospodářském styku akcentována rychlost a pružnost a dodavatelské řetězce jsou složité a provázané, může takový prozatímní zásah mít na postavení podnikatele na trhu fatální dopad. Jednou narušené obchodní vazby se nemusí podařit obnovit, podnikatel nemusí být schopen průběžně hradit své dluhy, protože nebude kvůli zákazů schopen generovat očekávané příjmy, apod. Jistota skládaná při podání návrhu na nařízení předběžného opatření nebude zpravidla schopna vzniklou újmu pokrýt.

Přitom je potřeba vzít v úvahu specifika rozhodování o předběžných opatřeních. První z nich je, že se nevyžaduje prokázání skutkových okolností s takovou mírou jistoty jako při rozhodování o věci samé. Je sice zapotřebí prokázat, že existuje potřeba zatímně upravit poměry účastníků nebo že je dána obava z ohrožení výkonu rozhodnutí, avšak ostatní rozhodné skutečnosti (zejména zakládající meritorní nárok) nemusejí být postaveny najisto a stačí, jsou-li osvědčeny, tj. jeví-li se alespoň jako pravděpodobné.<sup>26</sup> V české právní nauce i praxi se tradičně rozlišuje mezi

<sup>23</sup> Srov. náleze Ústavního soudu ze dne 10. 11. 1999, sp. zn. II. ÚS 221/98, či jeho náleze ze dne 21. 11. 2001, sp. zn. IV. ÚS 189/01.

<sup>24</sup> LEVÝ, J. In SVOBODA, K., SMOLÍK, P., LEVÝ, J., ŠÍNOVÁ, R. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 291–292.

<sup>25</sup> Srov. například HRNČIŘÍK, 2016, s. 56–58.

<sup>26</sup> DRÁPAL, L. In DRÁPAL, L., BUREŠ, J. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář. I. díl*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 437.

důkazem, pro nějž je třeba přesvědčení o pravdivosti určitého skutkového tvrzení, a osvědčením, pro nějž postačuje úsudek o pravděpodobnosti.<sup>27</sup> Požadovaný stupeň pro osvědčení je prostá převažující pravděpodobnost.<sup>28</sup> To znamená, že pro navrhovatele předběžného opatření může být snazší přesvědčit soud o tom, že by mělo být nařízeno, než jej poté přesvědčit o nároku ve věci samé.

Dalším faktorem je, že navrhovatel předběžného opatření prospívá velmi krátká lhůta, v níž má soud rozhodnout.<sup>29</sup> Protistraně žádná obdobná zákonná lhůta nesvědčí, není stanovena ani pro rozhodnutí o odvolání proti předběžnému opatření, ani pro rozhodnutí o návrhu na jeho zrušení. Soud rozhoduje bez slyšení účastníků, což samozřejmě jednostranně znevýhodňuje odpůrce, neboť navrhovatel má dostatek příležitosti vyjádřit se v návrhu. Toto pravidlo<sup>30</sup> se přitom uplatňuje nejen v případech, kdy jsou rozumné důvody odpůrce předběžným opatřením překvapit, ale paušálně. Přitom ve shora uvedeném příkladu, kdy je nařizováno zdržet se uvádění určitých výrobků na trh z důvodu tvrzeného zásahu do práv duševního nebo průmyslového vlastnictví, není překvapení třeba a soudu by nic nebránilo dát odpůrci možnost se, byť ve velmi krátké lhůtě, k věci vyjádřit, či dokonce nařídít i ústní jednání k projednání návrhu.<sup>31</sup> Alternativou by mohlo být nařídít předběžné opatření bez slyšení odpůrce jen na omezenou dobu (třeba jednoho měsíce) a v ní po řádném vyjádření obou stran a třeba i ústním jednáním rozhodnout buď o prodloužení, nebo zrušení.<sup>32</sup>

Poměrně diskutabilní otázkou je, zda účastník poté, co je předběžné opatření nařízeno, může navrhnout jeho zrušení se zdůvodněním, že nikdy nebyly dány důvody pro jeho vydání (tj. například, že skutková tvrzení předestřená jeho navrhovatelem byla neúplná, zavádějící či vysloveně klamná). Z doslovného znění zákona totiž nic takového neplyne,<sup>33</sup> takže nezbývá než dovozovat tuto možnost výkladem.<sup>34</sup> Nejvyšší soud k tomu uvedl: „Dostatečný prostor k uplatnění nových skutečností a důkazů poskytuje účastníkům řízení ve věci předběžného opatření, případně třetím

<sup>27</sup> Srov. například HORA, 2010, s. 312.

<sup>28</sup> WINTEROVÁ In WINTEROVÁ, MACKOVÁ a kol., 2018, s. 227. Na tomto principu nechce nic změnit ani shora zmíněný věcný záměr civilního řádu soudního, viz jeho bod 193. Zamýšlí dokonce rozšířit požadavek pouhého osvědčení skutkových tvrzení i na ty skutečnosti, ohledně nichž se soud vyžaduje jejich prokázání.

<sup>29</sup> Bezodkladně, nejdéle však do sedmi dnů; srov. § 75c odst. 2 o. s. ř.

<sup>30</sup> Obsažené v § 75c odst. 3 o. s. ř.

<sup>31</sup> Proto lze uvítat, že bod 420 shora zmíněného věcného záměru civilního řádu soudního s možností vyjádření odpůrce, nebrání-li tomu účel předběžného opatření, počítá.

<sup>32</sup> Takový postup má určitou paralelu v úpravě předběžného opatření ve věci ochrany proti domácímu násilí, které dle § 408 odst. 1 z. ř. s. nařídít nejprve na jeden měsíc a poté po slyšení účastníků zpravidla v rámci ústního jednání podle § 410 až 412 z. ř. s. prodloužit.

<sup>33</sup> Shora zmíněný věcný záměr civilního řádu soudního zamýšlí v tomto směru změnu, neboť chce výslovně zakotvit jako důvod pro zrušení předběžného opatření, že důvody pro nařízení chybně od počátku a odpůrce to nemohl uplatnit vyjádřením nebo stížností; viz jeho bod 426.

<sup>34</sup> DRÁPAL In DRÁPAL, BUREŠ a kol., 2009, s. 468, k tomu uvádí, že ke zrušení předběžného opatření podle § 77 odst. 2 může dojít tehdy, jestliže se dodatečně zjistí, že nejsou dány další důvody pro jeho trvání; je tomu tak například tehdy, jestliže osvědčená skutečnost, z níž soud při nařízení předběžného opatření vycházel, byla posléze prokázána (postavena najisto) jinak. K podobnému stanovisku dospívá i SVOBODA, SMOLÍK, LEVÝ, ŠÍNOVÁ a kol., 2017, s. 320.



osobám, do jejichž práv bylo předběžným opatřením zasaženo, ustanovení § 77 odst. 2 věta první o. s. ř., podle kterého předseda senátu předběžné opatření zruší, jestliže pominou důvody, pro které bylo nařízeno [...]. Pod skutkovou podstatu § 77 odst. 2 věta první o. s. ř. spadají především ty případy, kdy po nařízení předběžného opatření došlo ke změně poměrů, takže další trvání předběžného opatření již není nutné nebo účelné [...]. Podle § 77 odst. 2 věta první o. s. ř. se však posuzují i situace, kdy se později, a to i v důsledku provedení dokazování ve věci samé, zjistí, že předpoklady pro nařízení předběžného opatření dány nebyly.<sup>35</sup> Podobný názor vyslovil i Ústavní soud: „... ustanovení § 77 odst. 2 o. s. ř. [...] je v praxi vykládáno tak, že vyjde-li dodatečně najevo, že předpokládané důvody pro nařízení předběžného opatření nejsou dány, soud je může (resp. má za povinnost) zrušit, a to i bez návrhu...“<sup>36</sup>

Za další důležitý aspekt lze označit, že podle § 169 odst. 2 o. s. ř. nemusí být usnesení nařizující předběžné opatření odůvodněno. Tento princip je velice diskutabilní z hlediska jeho ústavnosti, nicméně Ústavní soud se k němu opakovaně vyjádřil a protiústavním jej neshledal.<sup>37</sup> Přesto se však vzpírá obecné zásadě, že má-li soud o něčem, co je mezi stranami sporné, rozhodnout, měl by své rozhodnutí odůvodnit už jen kvůli možnosti instančního přezkumu.<sup>38</sup>

## 1.2.4 Dílčí shrnutí

Stávající právní úprava i aplikační praxe v oblasti posuzování šikanózních návrhů, obstrukčních procesních úkonů a předběžných opatření není pro spravedlivé řešení obchodních sporů ideální. Poskytuje totiž značný prostor pro svévolný, zneužívající postup, který může přitom být obtížné prokázat a efektivně sankcionovat.

Pokud jde o předběžná opatření, ta mohou přes svůj dočasný charakter mít pro dotčeného podnikatele prakticky likvidační důsledky, a mohou se tak stát nástrojem nepoctivého konkurenčního boje.

Pro soud je zároveň obtížné se s těmito úskalími vypořádat. Jedním z důvodů je, že by vedlo ke zdržení a zdražení řízení, pokud by se v jeho rámci vedlo příliš mnoho „procesů v procesu“, tj. například pokud by každé dílčí rozhodnutí (třeba o předběžném opatření) bylo podrobně přezkoumáváno v opravném řízení, vedeno o něm rozsáhlé dokazování apod. Na druhou stranu to ale může znamenat, že v době, kdy je již po důkladném zjišťování skutkového stavu a právním hodnocení vydáváno meritorní rozhodnutí, může být v důsledku mezitím nastalých událostí na efektivní řešení již pozdě.

<sup>35</sup> Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 8. 3. 2017, sp. zn. Cpjn 202/2016.

<sup>36</sup> Usnesení Ústavního soudu ze dne 14. 3. 2013, sp. zn. I. ÚS 659/13.

<sup>37</sup> Viz například usnesení Ústavního soudu ze dne 28. 4. 2011, sp. zn. III. ÚS 1058/11, ze dne 4. 10. 2012, sp. zn. III. ÚS 3135/11, nebo ze dne 27. 3. 2013, sp. zn. I. ÚS 336/13.

<sup>38</sup> Je proto správné, že shora zmíněný věcný záměr civilního řádu soudního zamýšlí přípustnost neodůvodněných usnesení o nařízení předběžného opatření odstranit; viz jeho bod 296.

## 1.3 Znalecká posouzení

Předešlá část se zabývá některými protikladnými rysy civilního procesu, v němž se střetává zájem na rychlém rozhodnutí s potřebou férového a promyšleného řešení. Jinou problematickou oblastí, která se v obchodních sporech poměrně výrazně projevuje, je možnost či zdatnost soudů při posuzování ekonomických aspektů případu. Od soudců se očekává odbornost v právu, nikoli podnikatelské dovednosti. Ovšem rozhoduje-li soudce v obchodním sporu odtržen od reality trhu a hospodářského styku, může to mít na kvalitu rozhodnutí a jeho dopady na adresáty velmi negativní vliv.

Příkladem napětí mezi právním a ekonomickým posuzováním jsou i spory, v nichž je zapotřebí stanovit či alespoň odhadnout veličiny, jako je hodnota podílu v obchodní korporaci, hodnota určitého statku (nemovitosti, závodu, ochranné známky apod.), vyčíslení ušlého zisku apod. V těchto případech bývá soudce reálně odkázán na posudky podané mu znalci.

V otázce potřebnosti znaleckého zkoumání prodělala právní úprava i její aplikace určitý historický vývoj. V poměrech dřívějšího civilního řádu soudního<sup>39</sup> nebylo přibrání znalce považováno za zcela nutné: „Hodnotiti význam posudku jak co do jeho přesvědčivosti, tak co do jeho správnosti a úplnosti přísluší [...] procesnímu soudu [...] Při znaleckém důkazu [...] jde o to, aby skutečnosti, které tu už jsou [...], byly správně posouzeny. [...] Soudci přísluší zkoumati správnost, úplnost, spolehlivost i přesvědčivost znalecova posudku; tento posudek je jenom projevem vlastního mínění znalce o významu a dosahu té které skutečnosti. Není ale pro soud [...] závazný. [...] Dokladem tohoto zásadního stanoviska našeho zákonodárství je jednak to, že nikde zákon neukládá soudu povinnost znalce přibrati, jednak to, že v celé řadě zvláštních ustanovení výslovně ponechává soudu volnost, aby jistě otázky, jež vyžadují zvláštního vědění, i bez znalců posoudil sám...“<sup>40</sup>

Platné právo<sup>41</sup> je však v tomto směru striktnější: „Posoudí-li soud sám skutečnosti, k nimž je třeba odborných znalostí, aniž ohledně těchto skutečností provedl znalecké dokazování, jde o vadu řízení, která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, přičemž není podstatné, že případně patřičnými odbornými znalostmi disponuje. Tomu neodporuje okolnost, že znalecký posudek zpravidla představuje jen jeden z pramenů (byť zásadní) pro vytvoření soudcovského přesvědčení [...], který musí být hodnocen v souvislosti se všemi ostatními zjištěnými skutečnostmi, jež jsou z tohoto hlediska relevantní.“<sup>42</sup>

Soudy se musejí vypořádat se skutečností, že různí znalci mohou dospět k rozdílným závěrům. „Právě odbornost a zkušenost znalce může také značně ovlivnit jeho závěry,

<sup>39</sup> Tj. zákona č. 113/1895 ř. z.

<sup>40</sup> HORA, 2010, s. 358–359.

<sup>41</sup> V tomto kontextu zejména § 127 odst. 1 o. s. ř.

<sup>42</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 26. 7. 2016, sp. zn. III. ÚS 1414/16. Týká se sice řízení trestního, ale zjevně vnímá problematiku jako univerzální pro trestní i civilní řízení a cituje souhlasně i z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 2. 4. 2001, sp. zn. 22 Cdo 1599/99, vydaného v rámci civilního řízení.

a to i natolik, že se od jiného znaleckého posudku mohou podstatným způsobem lišit, což však nemusí samo o sobě ještě svědčit o manipulaci či nekompetentnosti příslušného znalce.<sup>43</sup> Dlužno přitom podotknout, že i mezi samotnými znalci se vyskytují nejasnosti v chápání i natolik základních pojmů, jako je například „obvyklá cena“, která je přitom zásadní při všemožných majetkových sporech (například při vypořádání spoluvlastnictví, stanovení výše náhrady škody, posouzení přiměřenosti protiplnění atd.).<sup>44</sup>

Platí tedy, že ač se soud ustanovení znalce v případech vyžadujícím odborné znalosti v zásadě nemůže vyhnout, je povinen jím podaný posudek zkoumat a hodnotit, jinak by ostatně právě třeba v situaci více protichůdných posudků ani nemohl rozhodnout. „V souladu s procesní zásadou ‚iudex peritus peritorum‘ je to právě a jen soudce, kdo rozhoduje nejen o věci samé, ale rovněž i o vedení řízení a v jeho rámci o potřebě znaleckého zkoumání, rozsahu znaleckého úkolu a rovněž i o místě závěrů z něj vyplývajících v souhrnu provedených důkazů při tvorbě skutkových a následně i právních závěrů. Znalecké posudky, ať už jakkoliv relevantní pro posouzení odborné stránky věci, jsou tudíž vždy toliko podkladem pro rozhodnutí soudce, který je v konečném důsledku nad všemi znalci.“<sup>45</sup>

Logickým důsledkem je, že „znalecký posudek je nutno hodnotit stejně pečlivě jako každý jiný důkaz, ani on nepožívá žádné větší důkazní síly, a musí být podrobován všestranné prověrce nejen právní korektnosti, ale též věcné správnosti. [...] Hodnotit je třeba celý proces utváření znaleckého důkazu, včetně přípravy znaleckého zkoumání, opatřování podkladů pro znalce, průběh znaleckého zkoumání, věrohodnost teoretických východisek, jimiž znalec odůvodňuje své závěry, spolehlivost metod použitých znalcem a způsob vyvozování závěrů znalce.“<sup>46</sup> Soud nemůže nahradit odborné závěry znalce svými laickými názory. Musí však i přesto hodnotit znalecký posudek ze všech aspektů shora naznačených, včetně jeho odborné správnosti. „Ponechávat bez povšimnutí věcnou správnost znaleckého posudku a slepě důvěřovat závěrům znalce by znamenalo ve svých důsledcích popřít zásadu volného hodnocení důkazů soudem podle jeho vnitřního přesvědčení, privilegovat znalecký důkaz a přenášet odpovědnost za skutkovou správnost soudního rozhodování na znalce; takový postup nelze z ústavněprávních hledisek akceptovat.“<sup>47</sup>

Zde je ovšem patrný rozpor: pokud na jedné straně uznáme, že soudce nemůže svými názory nahrazovat znalce, je přece možnost přezkoumávat znalecká dobrozdání – ponecháme-li stranou zcela formální kontrolu náležitostí písemného posudku apod. – z povahy věci omezená. To platí nejen pro vlastní vyvození závěrů znalce, ale třeba i pro jeho nález, tedy vytčení okruhu skutečností, ze kterých vycházel. Součástí erudice

<sup>43</sup> Usnesení Ústavního soudu ze dne 20. 6. 2016, sp. zn. I. ÚS 2914/15.

<sup>44</sup> Srov. BUUS, T. Problémy s vymezením „obvyklé ceny“. *Bulletin advokacie*. 2018, č. 7-8, s. 54–59.

<sup>45</sup> Usnesení Ústavního soudu ze dne 31. 7. 2018, sp. zn. III. ÚS 730/18, odkazující na dřívější usnesení ze dne 4. 4. 2013, sp. zn. II. ÚS 4463/12, a ze dne 21. 5. 2014, sp. zn. III. ÚS 2679/13; ve stejném duchu se vyslovuje i řada dalších jeho rozhodnutí.

<sup>46</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 30. 4. 2007, sp. zn. III. ÚS 299/06. Jde opět o rozhodnutí vydané v souvislosti s trestním řízením, avšak nepochybně přenosné i do civilního procesu.

<sup>47</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 30. 4. 2007, sp. zn. III. ÚS 299/06.

znalce je totiž i vymezení, které podklady jsou potřebné a relevantní a které nikoli. S výjimkou případů typu, kdy znalec vychází z nesprávného skutkového stavu (například ocení jinou nemovitost, než která je předmětem řízení), je ke zpochybnění jeho posudku zpravidla nezbytný posudek znalce jiného, nikoli jen úvaha provedená soudcem.

Problematickým aspektem je i otázka loajality znalce ke straně, která ho do řízení uvedla tím, že jeho posudek předložila.<sup>48</sup> Tato strana totiž také platí jeho odměnu, přičemž znalci nic nebrání, aby od ní obdržel za vypracování posudku odměnu ve smluvní výši.<sup>49</sup> Byť mezi ním a stranou nebude ujednáno, že by odměna závisela na výsledku sporu, v životní realitě lze předpokládat, že znalci, kteří svými posudky napomohou úspěchům účastníků, kteří je angažují, budou vyhledávanější a ekonomicky úspěšnější než ti, kteří se budou za všech okolností snažit vyvozovat závěry nestranně a férově, byť třeba k neprospěchu strany, která je povolá.

## 1.4 Závěr

V úvodu jsem si za cíl této statě vytkl poukázat na některé problematické jevy či aspekty řešení obchodních sporů, s nimiž se český civilní proces někdy složitě vypořádává. Jde především o napětí mezi požadavkem na rychlost a relativní jednoduchost rozhodování na jedné straně a jeho kvalitou, spravedlnost a respektování všemožných práv všech dotčených osob na straně druhé. To se projevuje v řadě dílčích otázek, ať již třeba v tom, nakolik jsou soudy schopny se vypořádat se zneužitím procesních práv (podáváním šikanózních návrhů, obstrukcemi apod.), či zda poskytnutí dočasné ochrany jednomu účastníku cestou předběžného opatření nemůže způsobit trvalou nenapravitelnou újmu druhému. Na příkladech uvedených výše se demonstruje, že právní úprava i aplikační praxe zde zůstává stále dost dlužna ideálnímu stavu.

Specifický, ale velmi obsáhlý okruh problémů přináší oblast znaleckých posudků, kdy se od soudu na jedné straně očekává, že bude „znalcem nad znalci“ (*peritus peritorum*), schopným vyhodnotit jednotlivá dobrozdání dle jejich přesvědčivosti a v podstatě i správnosti, na druhou stranu se mu ovšem zapovídá, aby úvahy expertů suploval svými vlastními. Přetrvává rovněž potíž jak zajistit, že znalci budou skutečně nestrannými pomocníky soudu, a to i tehdy, jsou-li za svou činnost odměněni výlučně stranou, která je do řízení uvedla.

Rekodifikované obchodní i občanské právo přitom ve srovnání s právní úpravou předešlou klade na soudy a na rozhodování sporů stejné nebo ještě vyšší nároky. Bude-li následovat rekodifikace úpravy sporného nalézacího řízení, může to ke zmírnění těchto potíží snad zčásti přispět. Přesto se zdá být jisté, že kvalitní uvádění obchodního práva v život cestou jeho aplikace ve sporech vyvolávaných podnikáním i jinou hospodářskou činností je úkolem, který neztratí na aktuálnosti ani poté.

<sup>48</sup> V civilním sporu tuto možnost dává § 127a o. s. ř.

<sup>49</sup> A tedy třeba i dalekosáhle převyšující sazby dle vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 37/1967 Sb., k provedení zákona o znalcích a tlumočnících, ve znění pozdějších předpisů.

## 2 CHYBNÉ OZNAČENÍ PODNIKATELE V ŽALOBĚ: NEODSTRANITELNÝ NEDOSTATEK PROCESNÍ PODMÍNKY NEBO ODSTRANITELNÁ VADA ŽALOBY?

Dita Frintová  
Ondřej Frinta

### 2.1 Obecně

Jednoznačné vymezení okruhu účastníků (sporného) řízení je jednou z podstatných náležitostí žaloby. Nejsou-li v žalobě strany sporu řádně označeny, není splněn požadavek na individualizaci žaloby. Naplnění tohoto požadavku je však nezbytné proto, aby bylo možno daný spor posoudit z hlediska procesního principu *ne bis in eadem re sic actio*,<sup>1</sup> z nějž pramení nutnost posuzování procesních podmínek *litispentence*<sup>2</sup> a *rei iudicatae*.<sup>3</sup> Jinak řečeno, řádné označení stran v žalobě je nutné proto, aby bylo možno posoudit, zda o totožné věci<sup>4</sup> neprobíhá již dříve zahájené řízení či zda o totožné věci nebylo již dříve rozhodnuto.<sup>5</sup>

Označení žalovaného v žalobě je věcí žalobce. A právě v tomto ohledu mnohdy docházelo (srov. dále), dochází a jistě bude docházet k různým pochybením, zejména pak tehdy, pokud jde o žaloby sepsované laickou veřejností bez právnického vzdělání (která je mnohdy vedena snahou ušetřit výdaje za profesionální právní zastoupení, neboť z jejího pohledu je přece věc zcela jasná).

Tam, kde žaloba směřuje proti fyzické osobě, nečiní zpravidla její označení v žalobě potíže. Avšak v případech, kdy šlo o fyzickou osobu podnikající pod určitou

---

<sup>1</sup> Nikoliv dvakrát o téže věci či žalobě, tj. zákaz rozhodování soudu o téže věci či žalobě dvakrát.

<sup>2</sup> Tj. překážka již zahájeného řízení (sporu).

<sup>3</sup> Tj. překážka věci již rozhodnuté.

<sup>4</sup> Totožnost věci je dána totožností účastníků, totožností žalobního nároku a totožností žalobního důvodu.

<sup>5</sup> V podrobnostech srov. WINTEROVÁ, A. In WINTEROVÁ, A., MACKOVÁ, A. a kol. *Civilní právo procesní. Část první: řízení nalézací*. 8. vydání. Praha: Leges, 2015, zejména s. 193 a 216.

obchodní firmou, docházelo mnohdy k různým pochybením v rámci přesného označení stran, byl-li podnikatel žalován, jindy byly namísto podnikatele žalovány např. podniky<sup>6</sup> nebo odštěpné závody,<sup>7</sup> které právní subjektivitu nemají.

Podle dřívější úpravy obchodní firmy obsažené v § 8 a násl. obch. zák.<sup>8</sup> bylo vždy firmou fyzické osoby její jméno a příjmení, přičemž firma mohla obsahovat dodatek odlišující osobu podnikatele nebo druh podnikání vztahující se zpravidla k této osobě nebo druhu podnikání (např. Jan Novák, autoopravna Škoda v Nuslích). Mnohdy docházelo k tomu, že laická veřejnost zkratkovitě označila žalovanou stranu v žalobě právě (a jenom) oním odlišujícím dodatkem, který z nějakého důvodu považovala za důležitější a hlavně za zcela dostačující pro identifikaci dané fyzické osoby, jiní mylně považovali takové označení za označení právnické osoby. Tím vznikla situace, kdy namísto podnikatele – fyzické osoby byl v žalobě uveden neexistující právní subjekt (chybělo jméno a příjmení fyzické osoby) a o právnickou osobu (resp. o její název) rovněž nešlo.

Jak bude ukázáno dále, problém byl ve skutečnosti širší, neboť kromě potíží s označením fyzických osob – podnikatelů docházelo často k vadám v označování státu<sup>9</sup> či územních samosprávných celků.<sup>10</sup> Ovšemže ve všech těchto případech se tak dělo omylem, z neznalosti; ve skutečnosti měli žalobci samozřejmě na mysli subjekt reálně existující. Soudy pak byly v těchto situacích postaveny před otázku posouzení takovéto žaloby, resp. takovéto vady v označení strany, a stanovení dalšího procesního postupu.

## 2.2 Procesní pohledy

Těžiště problému zde spočívá v tom, že na vadné označení strany v žalobě lze názírat ze dvou různých procesních pohledů, přičemž s každým z těchto pohledů je následně spojen jiný procesní postup.

<sup>6</sup> Pojem podnik byl v občanském zákoníku nahrazen pojmem obchodní závod (srov. § 502 obč. zák.). Třebaže se obchodní závod liší od podniku tím, že součástí obchodního závodu jsou také dluhy, další z charakteristik zůstává společná: „Závod není subjektem právních vztahů, ale jejich předmětem. Je obchodovatelnou věcí. Může být předmětem zejména takové dispozice, jako je koupě. Může být ale též objektem směny, darování, lze jej vložit jako předmět vkladu do základního kapitálu obchodní korporace. Závod je též možné propachtovat, zastavit, svěřit do správy jiné osobě atd.“ ČERNÁ, S. In ČERNÁ, S., ŠTENGLIOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I., DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní právo – podnikatel, podnikání, závazky s účastí podnikatele*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 109.

<sup>7</sup> Srov. § 7 obch. zák., dnes srov. § 503 obč. zák. ohledně pobočky.

<sup>8</sup> Nyní srov. § 426 a násl. obč. zák.

<sup>9</sup> Zpravidla místo něj byla v žalobě označena jeho organizační složka, která ovšem právní subjektivitu rovněž nemá, neboť podle § 3 odst. 2 zák. o majetku ČR organizační složka státu není právnickou osobou. Jako taková tudíž nemá právní subjektivitu (právní osobnost), a není tudíž také vybavena způsobilostí být účastníkem řízení (§ 19 o. s. ř.), pokud není výslovně stanoveno jinak (srov. např. správce daně podle § 10 odst. 3 daňového řádu).

<sup>10</sup> Například žaloba směřující proti obecnímu úřadu místo proti obci (zatímco obec je veřejnoprávní korporací – a tedy právnickou osobou –, obecní úřad je orgánem obce, srov. zejména § 2 odst. 1 a § 5 odst. 1 obecního zřízení).

První pohled, který lze označit za rigidní či formalistický, stojí na myšlence, že vznikne-li následkem nesprávného označení účastníka v žalobě situace, kdy žaloba směřuje proti něčemu, co není právním subjektem, jde o neodstranitelný nedostatek podmínky řízení (konkrétně způsobilosti být účastníkem řízení podle § 19 o. s. ř.), a proto je namístě řízení zastavit podle § 104 odst. 1 o. s. ř. Druhý pohled je méně formalistický a vychází z myšlenky, že v případech, kdy je sice v žalobě druhá strana označena nepřesně (nesprávně), avšak zároveň je z ostatních okolností zřejmé, kdo má být žalován, nejde o neodstranitelný nedostatek podmínky řízení (způsobilosti být účastníkem), nýbrž jde o pouhou vadu žaloby, kterou lze postupem podle § 43 o. s. ř. snadno odstranit. A teprve tehdy, nebude-li vada odstraněna ani po výzvě soudu a poučení z jeho strany, bude třeba žalobu odmítnout podle § 43 odst. 2 o. s. ř.

Jinak řečeno, jde o posouzení otázky, zda v případě nesprávného označení žalované strany má být na žalobu nahlíženo buď jako na žalobu směřující proti něčemu, co právním subjektem není (a tudíž není ani způsobilé být účastníkem řízení), což je neodstranitelný nedostatek (vada) procesní podmínky, nebo zda jde o pouhou vadu žaloby spočívající v označení – jinak existujícího – subjektu, kterou lze pomocí opravy snadno odstranit.

O rigidním přístupu referuje již např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 8. 1995, sp. zn. Odo 3/95/Fa. Šlo o rozhodnutí o dovolání podaném proti usnesení Vrchního soudu v Praze, kterým tento soud v odvolacím řízení potvrdil usnesení soudu první instance, jehož obsahem bylo zastavení řízení proto, že podle názoru soudu bylo z výpisu z obchodního rejstříku zřejmé, že v době podání nebyl žalovaný právníkou osobou, ale byl odštěpným závodem. Proto nemohl být účastníkem řízení a vzhledem k tomu, že šlo o neodstranitelný nedostatek podmínky řízení, nemohl soud prvního stupně vyzývat žalobce k opravě nebo doplnění žaloby. Dovolací soud se však k tomuto rigidnímu pohledu nepřiklonil, když uvedl: „I když žalobce v návrhu na zahájení řízení uvedl obchodní jméno žalovaného nepřesně, je nepochybné, kdo je v dané věci žalovaným, a proto postačí, když v dalším řízení žalobce označení opraví; jinak soud zvolí postup podle § 43 OSŘ.“

Dovolací soud tedy vycházel z méně formalistického pohledu, když poukázal na postup podle § 43 o. s. ř., tj. že podání, které neobsahuje všechny stanovené náležitosti nebo které je nesrozumitelné nebo neurčité, má být účastníkem opraveno, a teprve pokud se tak nestane, je třeba podání podle § 43 odst. 2 o. s. ř. odmítnout (po náležitém poučení účastníka).

Dále je třeba zmínit také usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 2002, sp. zn. 33 Odo 106/2002. V něm šlo dokonce o to, že v označení žalovaného „se zmatečně prolínají údaje týkající se jak právnícké, tak fyzické osoby provozující podnikatelskou činnost“. O takovém označení strany Nejvyšší soud uvedl, že je „neurčité a nepřesné, neboť neumožňuje najisto postavit, zda žaloba směřuje proti právnícké osobě či fyzické osobě provozující podnikatelskou činnost“. Avšak ani to nebyl podle tohoto usnesení důvod pro zastavení řízení pro neodstranitelný nedostatek procesní podmínky – naopak, dovolací soud shledal jako správný postup soudu prvního stupně, který za této situace postupoval tak, že podle § 43 o. s. ř. vyzval žalobkyni

k odstranění vad žaloby spočívajících (mimo jiné) v neurčitosti označení toho, proti komu žaloba ve skutečnosti směřuje.

K dané věci se vyjádřil rovněž Ústavní soud, a to opakovaně. Z poloviny 90. let lze uvést např. náleze ze dne 26. 10. 1994, sp. zn. II. ÚS 79/94, a krátce poté pak náleze ze dne 27. 10. 1995, sp. zn. IV. ÚS 41/95. V obou těchto rozhodnutích sice nejde o nesprávné označení podnikatele, nýbrž o nesprávné označení obce či města (coby obecního úřadu či magistrátu), je však zřejmé, že názory zde vyslovené lze aplikovat rovněž na situace, kdy jde o nesprávné označení podnikatele, jak bylo naznačeno výše.

V prvně uvedeném rozhodnutí Ústavní soud zejména uvedl: „Při záměně subjektů ‚obec – obecní úřad‘ není [...] možno bez dalšího zastavit řízení v projednávané věci podle ustanovení § 104 odst. 1 věta první o. s. ř. Je nutno postupovat v souladu s ustanovením § 43 odst. 1 a § 104 odst. 2 o. s. ř., tj. učinit vhodná opatření směřující k odstranění takového nedostatku návrhu.“ V rozhodnutí uvedeném na druhém místě pak byla ve vztahu k dané problematice zdůrazněna poučovací povinnost soudu: „Závěr o tom, kdy je a kdy není na místě poučení soudu ve smyslu § 5 občanského soudního řádu, je třeba činit v každém jednotlivém případě podle konkrétně existujících okolností, zejména s přihlédnutím k tomu, koho žalobce zamýšlel žalovat a zda je možno nesprávné označení žalovaného posoudit spíše jako omyl žalobců. [...] Ústavní soud sice sdílí názor Krajského soudu v Brně, že není věcí soudu, aby žalobce poučoval o hmotném právu a tedy ani v otázce věcné legitimace, to však neznamená, že by soud neměl žalobce poučit ve věci správného označení účastníků, tj. i tehdy, je-li žalován někdo, kdo nemá způsobilost být účastníkem řízení. Tento názor zastává Ústavní soud proto, že způsobilost být účastníkem řízení je procesní podmínkou řízení, kterou zkoumá soud z úřední povinnosti, a jejíž nedostatek vede k zastavení řízení. Měl by tedy soud před tím, než řízení zastaví, dát žalobci šanci věc napravit.“

Skutečnost, že se oba pohledy na problematiku nesprávného označení účastníka řízení střetávaly po delší dobu, plyne např. z pozdějšího nálezu Ústavního soudu ze dne 6. 4. 2004, sp. zn. IV. ÚS 22/03. Z něj se dozvídáme, že na základě nesprávného označení subjektu (tentokrát měla být žalována Česká republika, avšak namísto vyžadovaného označení strany „Česká republika – Nejvyšší kontrolní úřad“ bylo uvedeno pouze „Nejvyšší kontrolní úřad“) došlo k zastavení řízení soudem prvního stupně z důvodu neodstranitelné vady v podmínce řízení (Nejvyšší kontrolní úřad neměl způsobilost být účastníkem řízení). Soud první instance se tak nepřiklonil k názoru, že jde o pouhou vadu žaloby, kterou lze postupem dle § 43 o. s. ř. odstranit. Tento názor potvrdil jak soud odvolací, tak i soud dovolací ve svém usnesení zde dne 22. 10. 2002, sp. zn. 21 Cdo 366/2002. Ústavní soud se však podržel názoru plynoucího již z jeho dřívější (a výše uvedené) judikatury: „Pokud tedy je v podání jako účastník řízení označen někdo, kdo účastníkem řízení nemůže být, má podání vadu, k jejímuž odstranění musí být účastník vyzván. Jestliže v daném případě z obsahu žaloby bylo zřejmé, že tato směřuje proti státu a nikoliv proti organizační složce státu, která před soudem pouze za stát jedná, ale sama nemůže být účastníkem řízení, bylo zjevné, že podání nemá náležitosti stanovené v § 79 odst. 1 o. s. ř., a bylo



tedy povinností soudu účastníka řízení podle § 43 odst. 1 o. s. ř. vyzvat k odstranění této vady podání. Protože se jedná o vadu, jejíž neodstranění brání pokračování řízení, měl soud účastníka poučit podle § 43 odst. 2 o. s. ř. o následcích nevyhovění výzvě. Pokud tak obecné soudy neučinily, porušily čl. 90 Ústavy, podle kterého jsou soudy povolány především k tomu, aby zákonem stanoveným způsobem poskytovaly ochranu právům.“ Pro úplnost je třeba dodat, že také v tomto nálezu Ústavní soud zopakoval, že poučovací povinnost nelze rozšiřovat tak, aby překračovala rámec poučení o procesních právech a povinnostech účastníků a zasahovala do hmotného práva (tedy poučení v otázce věcné legitimace).

Je tedy zřejmé, že Ústavní soud se ve své judikatuře opakovaně vyslovil proti rigidnímu (formalistickému) řešení tohoto problému. V případech, kde je z ostatních okolností zřejmé, kdo je žalovaný, nemá být jeho nepřesné označení chápáno jako podání žaloby směřující proti neexistujícímu právnímu subjektu, nýbrž jako odstranitelná vada žaloby.

## 2.3 Rekodifikace soukromého práva

Na první pohled by se mohlo zdát, že rekodifikace soukromého práva nemá s danou (ryze procesní) problematikou žádnou spojitost. V literatuře však byl vysloven názor, který zde probíranou problematiku dává do souvislosti s § 17 obč. zák. Z literatury věnované samotnému občanskému zákoníku srov. např.: „Samostatný význam má § 17 odst. 2, který reaguje na případy, kdy je nesprávně označen subjekt, kterému má být zřízeno právo nebo uložena povinnost. Nejtypičtěji jde o označení smluvní strany, může se však jednat o označení oprávněného při smlouvě ve prospěch třetího nebo o jiné případy. Často půjde o případy, kdy je jako strana smlouvy označen obecní úřad namísto obce, organizační složka státu namísto státu apod. Upozornit lze též na obdobné situace, jež vznikají v rámci civilního procesu, zejm. nesprávné označování sporných stran v žalobě či v jiných procesních úkonech. V důsledku toho soudy v minulosti zpravidla odmítaly takto podané žaloby.“<sup>11</sup>

V rámci literatury procesualistické srov. např.: „Je nutné upozornit na podstatnou změnu, kterou přináší rekodifikace soukromého práva. Podle § 17 odst. 2 obč. zák. platí, že zřídí-li někdo právo nebo uloží-li povinnost tomu, co osobou není, přičte se právo nebo povinnost osobě, které podle povahy právního případu náleží; toto ustanovení lze považovat za reakci zákonodárce na část judikatury českých soudů, které v obdobných případech odmítaly případ věcně projednat a s odkazem na nedostatek podmínek řízení (nedostatek aktivní či pasivní žalobní legitimace) řízení zastavovaly.“<sup>12</sup>

<sup>11</sup> MELZER, F. In MELZER, F., TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1–117*. Praha: Leges, 2013, s. 258.

<sup>12</sup> JIRSA, J., VANČUROVÁ, K. In JIRSA, J. a kol. *Občanské soudní řízení: soudcovský komentář: podle stavu k 1. 4. 2014. Kniha I. § 1–78g občanského soudního řádu*. Praha: Havlíček Brain Team, 2014, s. 115.

Na základě tohoto (nového) hmotněprávního ustanovení je tak vyjádřen názor, že by řízení nemělo být zastavováno dokonce ani po neúspěšné výzvě podle § 43 o. s. ř., místo toho by soud měl jednat např. s vlastníkem určité ochranné známky, byla-li by žalována tato ochranná známka (např. spol. ABC s. r. o., vyrábí nábytek známý pod ochrannou známkou Pontin a žaloba nesměřuje proti ABC s. r. o., nýbrž proti Pontin). V té souvislosti však byla vyjádřena rovněž jistá míra nejistoty, zda soudy – a zejména pak ony vyšší – tuto hmotněprávní změnu promítnou tímto způsobem také do procesní roviny, a proto bylo doporučeno i nadále setrvat na postupu odstranění vady žaloby podle § 43 o. s. ř.<sup>13</sup>

Srovnáme-li oba názory, mohou se na první pohled jevit jako velmi podobné – v obou komentářích je v souvislosti s § 17 odst. 2 obč. zák. zmíněna (mimo jiné) také ryze procesní problematika správného označení stran v žalobě. Přesto však lze mezi oběma názory najít sice drobný, ale přesto důležitý rozdíl.

V prve uvedeném komentáři se problematika nepřesného značení stran v civilním procesu zmiňuje jako obdobná situacím, které vznikají v hmotném právu. Autor tedy nedává § 17 odst. 2 obč. zák. do přímé souvislosti s procesním právem, dané situace zmiňuje jako obdobné a *implicite* se chce dodat, že nesprávné označení stran v rámci civilního procesu je důsledkem jejich nesprávného označování v rámci právních jednání hmotněprávních. Názor výše uvedený na místě druhém pak v úpravě v § 17 odst. 2 obč. zák. spatřuje v podstatě bezprostřední důsledky pro civilní proces, resp. pro postup soudu v případě nesprávného (nepřesného označení subjektu), byť i tento tak činí s jistou mírou rezervovanosti.

Lze tak položit otázku ohledně vztahu § 17 odst. 2 obč. zák. ke zde probírané problematice, resp. ohledně případné reflexe § 17 odst. 2 obč. zák. v rámci civilního procesu, pokud jde o (nepřesné) označení stran.

Lze se domnívat, že jistá míra rezervovanosti ohledně přesahů § 17 odst. 2 obč. zák. do oblasti civilního procesu je zde skutečně namístě, přičemž pro to svědčí několik důležitých momentů. Za prvé jde o jazykový výklad § 17 obč. zák. Z jeho prvního odstavce se podává základní princip, že nositelem práv a povinností může být pouze osoba (v právním slova smyslu, tj. ve smyslu subjektu práva). V návaznosti na to pak druhý odstavec stanoví pravidlo pro řešení situací, kdy by bylo zřízeno právo nebo uložena povinnost v rozporu s principem obsaženým v odstavci 1. Takové právo či povinnost se má přičíst té osobě, které podle povahy právního případu náleží. Jinak řečeno, smyslem a účelem celého ustanovení je zajistit, aby práva a povinnosti byly vždy vázány (příp. mohly být navázány) na určitý právní subjekt, a to i při omylu jednající osoby. Pravidlo v § 17 odst. 2 obč. zák. pak má zajistit, aby ani případný omyl neznamenal v důsledku pro jednající subjekt nepříznivý následek v podobě sankce zdánlivosti, která by jinak právní jednání směřující vůči non-subjektu nutně stihla.

Od toho je ovšem třeba odlišit skutečnost, jak je daný subjekt individualizován v rámci procesních úkonů. A dále: z jazykového pohledu je třeba podotknout, že

<sup>13</sup> JIRSA, VANČUROVÁ In JIRSA a kol., 2014, s. 115.

v ustanovení se hovoří pouze o „zřízení práva“ či o „uložení povinnosti“, avšak podání žaloby v civilním procesu není ani jedním z toho. Z jazykového ani teleologického výkladu tedy bezprostřední dopad do procesní oblasti dovodit nelze.

Za druhé, takový závěr neplyne ani z výkladu systematického. Ustanovení § 17 obč. zák. je součástí všeobecných ustanovení o osobách, v nichž jsou řešeny fundamentální otázky osob v právním smyslu vůbec, jejich právní osobnost, svéprávnost, okamžik vzniku a zániku těchto klíčových vlastností atd. Je zřejmé, že problematika případného označení osoby v procesních souvislostech do těchto základních otázek nezapadá.

Za třetí, pokud jde o výklad historický, lze uvést, že rovněž nahlédnutí do důvodové zprávy k § 15 až 22 obč. zák. výše uvedené závěry potvrzuje – o případných ambicích tohoto ustanovení v procesní rovině se v důvodové zprávě ničeho nedočteme.

A konečně, za čtvrté, v českém právním řádu se vychází z dualismu práva veřejného a soukromého, který lze chápat především tak, že právo veřejné (kam se řadí též civilní právo procesní) a soukromé jsou dvě relativně (tj. nikoliv zcela) svébytné součásti právního řádu.<sup>14</sup> O to více by tedy musely být procesní ambice § 17 odst. 2 obč. zák. zjevné *prima facie* (již např. z výkladu jazykového), pokud by zákonodárce zamýšlel, aby toto ustanovení působilo přímo následky i v této oblasti (veřejného) práva. Z tohoto důvodu lze přisvědčit jisté rezervovanosti, která je ohledně přímého dopadu § 17 odst. 2 obč. zák. vyjádřena rovněž ve druhém z výše uvedených komentářů.

## 2.4 Shrnutí

Problémy při označení žalovaného v rámci civilního procesu vždy existovaly, existují a bude k nim jistě docházet i v budoucnu. Bylo ukázáno, že v souvislosti s vadným označením osoby podnikající (ale též v dalších obdobných případech) bylo nakonec v judikatuře odmítnuto rigidní řešení, které by i v situaci, kdy je zřejmé, kdo má být žalován, chápalo případné vadné označení žalované strany jako neodstranitelný nedostatek jedné z podmínek řízení. Naopak převládlo řešení vycházející z myšlenky, že nepřesné označení účastníka je za těchto okolností (pouhou) vadou žaloby, která může být opravou podle § 43 o. s. ř. odstraněna. Vedou-li se ve vztahu k této problematice úvahy o významu § 17 odst. 2 obč. zák., pak lze uzavřít, že „poselství“ § 17 odst. 2 obč. zák. je třeba chápat spíše nepřímou, zprostředkovanou, společně např. s § 574 obč. zák. Jde o poselství zákonodárce, že přehnaný formalismus nemá mít místo při interpretaci a aplikaci práva, což koresponduje se závěry, k nimž již dříve dospěly soudy v rámci dílčí problematiky nesprávného označení účastníka v rámci procesních úkonů.

<sup>14</sup> Srov. § 1 odst. 1 poslední větu obč. zák. a k tomu kriticky zejm. PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R. In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014, s. 12 a násl.



# 3 K NEDÁVNÝM LEGISLATIVNÍM ZMĚNÁM VE VYKONÁVACÍM A INSOLVENČNÍM ŘÍZENÍ

Alena Winterová

## 3.1 Úvod

Zákon č. 291/2017 Sb., kterým se mění občanský soudní řád, zákon o veřejných dražbách, a insolvenční zákon (dále také jen „novela“), nabyl účinnosti dne 1. 12. 2017. Důvodová zpráva k němu uvádí, že cílem zákona je lépe vyvážit práva věřitelů, na které se v exekuční dražbě nebo v insolvenční rozvrhu výtěžku dostane. Jsou to totiž vlastníci bytových jednotek, kteří nesou tíži dluhu za služby spojené s bydlením za toho vlastníka, jenž své závazky neplní, avšak dojde-li k nucenému zpeněžení jednotky takového vlastníka, případně zpravidla celý výtěžek zástavnímu věřiteli, tj. bance.

Proto je třeba – podle důvodové zprávy – zakotvit princip, že **pohledávky související se správou domu a pozemku vůči vlastníku jednotky budou uspokojovány přednostně z výtěžku prodeje jednotky**, a to do výše jedné desetiny tohoto výtěžku. Tento limit důvodová zpráva vysvětluje jako projev snahy snížit možné dopady na finanční trh a omezit zásah do práv ostatních věřitelů na přijatelnou míru. Tato idea je novelou promítnuta do části šesté hlavy páté občanského soudního řádu (Prodej movitých a nemovitých věcí), která je aplikovatelná nejen ve výkonovacím, ale i v exekučním řízení. Dále je promítnuta do zákona o veřejných dražbách a dále do insolvenčního zákona tak, aby se v každém z těchto řízení na takovou specifikovanou pohledávku dostalo.

## 3.2 Kazuistika legislativního řešení

Úmysl zákonodárce nemíním hodnotit. Rozhodnutí, které nároky upřednostnit před jinými a které odsunout, je povýtce politické, a dlužno říci, že velmi obtížné za situace, kdy se na všechny oprávněné nároky dostat zpravidla nemůže. Kdyby totiž bylo uspokojení všech nároků pravidlem, nebylo by nutno obtížně sestavovat pořadí nároků, a tím méně do něho vstupovat představením některého z nároků před jiné, jak činí tento zákon. Každá taková přednost však vždy znamená

odsunutí jiného nároku, na který se pak popřípadě vůbec nedostane. To celé jen ilustruje, jak je spravedlnost obtížná. Zákonodárce se však rozhodl a jeho rozhodnutí je legitimní.

Jiná věc je, že zákony mají přinášet obecná pravidla a takováto brutální kazuistika jim nesvědčí. Je celkem nasnadě, že nová úprava pořadí může vyvolat jiné, stejně „sociálně naléhavé“ požadavky a tlak na jejich řešení. Nemusíme chodit daleko. Může to být třeba otázka nedoplatků výživného, které se takto ocitá ještě o stupeň dále za nově akcentovanými nároky společenství vlastníků jednotek: přitom je neplacené výživné vnímáno jako tak sociálně naléhavé, že je stát připraven sáhnout pro ně do vlastní kapsy. Ale na výživné se zde nedostalo, to je zase jiný příběh.

Nežádoucí kazuistika ovšem nespočívá jen v upřednostnění jedné pohledávky. Spočívá také v dalších omezeních a limitech, která celkový proces rozvržení výtěžku komplikují. Spatřují je v následujícím:

- V rámci soudního výkonu rozhodnutí nebo exekuce (společně dále jen „exekuce“) prodejem nemovité věci se nová úprava týká jen jednoho druhu nemovité věci, tj. bytové jednotky.
- Týká se jen jednoho z možných věřitelů, tj. společenství vlastníků jednotek (SVJ), do něhož zpeněžovaná bytová jednotka přináleží.
- Dále se týká jen jednoho druhu vymáhaných pohledávek, byť široce vymezeného, tj. pohledávek souvisejících se správou domu a pozemku (dále jen „pohledávka SVJ“), ač pojmově nelze vyloučit existenci jiné pohledávky SVJ za svým členem – dlužníkem v exekuci.
- A dále stanoví limit ve výši jedné desetiny výtěžku prodeje bytové jednotky, aniž by úprava řešila, jak to bude s neuhrazeným zbytkem pohledávky, takže vymáhanou pohledávku případně štěpí.

Na druhé straně je s podivem, proč zákonodárce nepojal do svého bohublého záměru též výkon rozhodnutí správou nemovitosti. Výkon rozhodnutí (exekuce) správou nemovitosti je v současné době upřednostňován před exekucí prodejem nemovité věci, protože umožňuje v rámci exekuce získávat pro věřitele výnos z nemovitosti dlužníka (plody a užitky), v daném případě nájemné, na úhradu vymáhaného dluhu. Společenství vlastníků vybavené exekucí by samozřejmě mohlo exekuci správou nemovitosti navrhnout, nebo k již zahájenému řízení přistoupit, avšak zde mu nová zákonná úprava žádné zvýhodnění – na rozdíl od exekucí prodeje jednotky – neposkytuje. Nemá-li v době nařízení exekuce ve prospěch jiného věřitele dosud exekucí titul, nemůže to již dosáhnout.

### 3.3 Podstata zvýhodnění věřitelů – SVJ

V čem tedy spočívá zvýhodnění věřitelů – SVJ, které novela poskytuje?

Při exekucí prodeji nemovité věci se z výtěžku uspokojují i jiné pohledávky, než je ta, pro kterou byla exekuce nařízena, a do řízení tak mohou vstoupit i jiní

věřitelé (na rozdíl od ostatních způsobů exekuce, kde se zásadně uspokojuje jen ten oprávněný, tj. věřitel, který exekuci navrhl). Přihlašovat své pohledávky k uspokojení mohou věřitelé, jejichž pohledávka je zajištěna zástavním právem k nemovité věci, nebo jiní věřitelé, kteří již mají exekuční titul, tzn. mají již vykonatelné rozhodnutí soudu nebo jiné rozhodnutí či veřejnou listinu, kterou zákon klade v tomto smyslu takovému rozhodnutí na roveň.

Společenství vlastníků jednotek nyní nově může **přihlásit pohledávku vůči vlastníku jednotky i bez exekučního titulu, pokud doloží, že byla ohledně této pohledávky již podána žaloba**. Jakmile pak dosáhne vykonatelného rozsudku příznávajícího plnění, je žalobce povinen rozsudek opatřený potvrzením o vykonatelnosti dodatečně soudu (nebo exekutorovi) dodat. Není-li v době, kdy soud rozhoduje o rozvrhu výtěžku ještě rozsudek ve prospěch SVJ k dispozici, soud vyčlení odpovídající částku k dodatečnému rozvrhu. To znamená, že se s pohledávkou SVJ počítá a část prostředků se pro ni rezervuje.

Ještě výraznějším zvýhodněním věřitele v případě výše popsané pohledávky je změna v postupu uspokojování pohledávek z výtěžku prodeje jednotky: spočívá v **zařazení této pohledávky do skupiny sub b), tj. hned za pohledávku nákladů státu a před pohledávku z hypotečního úvěru, resp. hypotečního zástavního listu**. Bez této výslovné úpravy by se pohledávka SVJ ocitla v nejlepším případě ve skupině c), to ovšem jen tehdy, kdyby již byla přiznána exekučním titulem (viz výše) a věřitel – SVJ by přistoupil jako další oprávněný podle § 335 odst. 2 o. s. ř. K tomu má lhůtu jen, dokud usnesení o nařízení výkonu nenabylo právní moci, v době rozvrhu výtěžku by již bylo pozdě.

V nové úpravě má tedy pohledávka SVJ přednost před skupinou c), v níž se nyní ocitl věřitel pohledávky zajištěné hypotékou. Toto zvýhodněné postavení má však jen **do výše jedné desetiny výtěžku z prodeje jednotky**. Bude-li vymáhaná pohledávka SVJ vyšší než jedna desetina výtěžku, bude zbytek zřejmě zařazen až v rámci skupiny d), avšak pokud věřitel – SVJ nestihl přistoupit k řízení jako další oprávněný, stihl by však přihlášku podat spolu s exekučním titulem do zahájení dražebního jednání, ocitl by se až ve skupině h) – ostatní pohledávky. Toto však již novela neřeší, spokojuje se s tím, že pro věřitele – SVJ získala alespoň něco. Ostatně limit jedné desetiny výtěžku je zřejmě výsledkem dohadování a jako kompromis nemá žádné racionální zdůvodnění.

Obdobné opatření zavádí novela i ve veřejných dražbách a v řešení úpadku konkursem. Zákonem o veřejných dražbách se zde zabývat nehodlám. Pokud jde o insolvenční zákon, vystačí si novela s jedním ustanovením. Patří totiž k podstatě konkursního řízení, že v něm lze uspokojovat všechny včas uplatněné pohledávky, ať doložené exekučním titulem, nebo nikoliv. Proto může být promítnutí zvýšené ochrany věřitele v insolvenčním zákonu podstatně jednodušší. Věřitel – SVJ bude uspokojen do výše jedné desetiny výtěžku ještě před zajištěným věřitelem (§ 298 odst. 8 insolvenčního zákona). Ani zde se neřeší situace, kdy by pohledávka věřitele – SVJ převyšovala tento limit. Proto se bude muset taková pohledávka nad stanovený limit podrobit režimu ostatních pohledávek.

### 3.4 Legislativně-technické poznámky

Novela používá důsledně a opakovaně sousloví „osoba odpovědná za správu domu a pozemku“ pro označení takto zvýhodněného věřitele. To jen v tomto textu jsem sousloví nahradila termínem „společenství vlastníků jednotek“ ve známé zkratce SVJ. Novela se přitom odvolává na § 1190 obč. zák., jehož smysl je ale jiný. Toto ustanovení právě jen vymezuje, kdo je takovou osobou, a to tak, že je jí vždy jen společenství vlastníků jednotek. Pokud by SVJ nevzniklo, je odpovědnou osobou správce, ten tedy jen subsidiárně.

Důvodová zpráva k občanskému zákoníku k tomu poznamenává, že „... nebýt této výslovné úpravy, vznikaly by pochybnosti v případech přenesení výkonu správy na další osoby, popřípadě na několik osob zajišťujících různé činnosti. Tyto osoby nejsou pro vlastníky jednotek partnerem, tím je společenství vlastníků, popřípadě správce.“ Z toho plyne, že příslušné nároky může uplatňovat a žalobu podávat jen konkrétní SVJ (popř. správce), nikoli jakákoliv „osoba“. Protože smluvní přenesení výkonu správy ze SVJ na nějaký správcovský subjekt je v praxi dost časté, tím spíše mělo být už v novele řečeno, že jde o společenství vlastníků jednotek (popř. správce), jakožto jediný oprávněný subjekt, jinak se zde zakládá na zbytečný problém. Žádný jiný subjekt to být nemůže a také by nemohl v případě pozdějšího převodu či přechodu pohledávky z tohoto nového zvýhodnění profitovat. Zákonodárce tak prokazuje povážlivé nepochopení smyslu jiného zákonného textu, konkrétně občanského zákoníku.

Terminologického rázu jsou i jiné výhrady, které při studiu novely vyvstávají. V ustanovení § 336f odst. 1 o. s. ř., i v novelizovaném znění, se vymezuje pojem **vy-mahatelná pohledávka**, ten je pak použit v novém odstavci 3. Jen o několik ustanovení dále, v § 336q o. s. ř., v novém odstavci 5 se hovoří o **vykonatelné pohledávce**, zřejmě ve stejném smyslu. To je v jednom zákonu a navíc u jednoho a téhož institutu, jímž je výkon rozhodnutí prodejem nemovité věci, nepřipustné. Pro totožné pojmy je třeba v zákonech používat shodné označení a nejsou-li totožné, pak jejich odlišnost musí být ne-li výslovně, pak alespoň zcela srozumitelně a nepochybně zřejmá.

To není malichernost a zbytečné puntičkářství. Dopouštíme-li rozbíhání terminologie mezi zákony vůbec a dokonce uvnitř jednoho zákona, je to vykročení k chaosu a nepřehlednosti, nad nimiž všichni, kdo mají co do činění s právem, lamentují.

Označení „vykonatelná pohledávka“ v citovaném ustanovení novely je pravděpodobně inspirováno insolvenčním zákonem, který s pojmy vykonatelná a nevykonatelná pohledávka (rovněž bez přesného vymezení) pracuje. V tom směru nepřinesla novela žádnou změnu, je tomu tak od počátku platnosti insolvenčního zákona. Avšak tato nová souvislost si možná vyžaduje i obecnější poznámku (viz další subkapitola).

Na přechodná ustanovení se v zákonu č. 291/2017 Sb., jako bohužel tak často, zapomnělo. Praxe je tedy opět postavena od účinnosti zákona, tj. od 1. 12. 2017, před otázkou, ve které fázi již probíhajícího exekučního či insolvenčního řízení novou úpravu použít. A jde přitom o rozvržení výtěžku, tedy o hlavní cíl těchto řízení: komu kolik připadne.



### 3.5 K pojmu vykonatelná pohledávka

Nemohu si závěrem odpustit obecnější poznámku, i když ta už překračuje rámec novot daných zákonem č. 291/2017 Sb. Jde právě o ten termín „vykonatelná“ a „nevykonatelná“ pohledávka. Civilní procesní právo pojem vykonatelná pohledávka nezná. Vztahuje totiž pojem vykonatelnosti k rozhodnutí a zpravidla též k jeho právní moci, nikoliv k pohledávce. Je-li rozsudek vykonatelný, znamená to, že může být nuceně vykonán. Není-li vykonatelný, nelze k nucenému výkonu (exekuci) přistoupit. Proto také se pro nařízení exekuce vyžaduje, aby byl exekuční titul (tj. rozhodnutí, zpravidla rozsudek) opatřen potvrzením (doložkou) vykonatelnosti. Je to prosté.

O pojmu vykonatelná pohledávka, jak jej používá insolvenční zákon, si můžeme myslet leccos. Zákon jej nevymezuje. Nejbližše jeho vymezení je – podle mého názoru – ustanovení § 177 odst. 1 insolvenčního zákona, které v druhé větě říká, že vykonatelnost pohledávky se prokazuje veřejnou listinou. To je ale poněkud rozmělněno v § 174 odst. 4 insolvenčního zákona, který říká: „Jde-li o pohledávku vykonatelnou, musí věřitel v přihlášce uvést i skutečnosti, o které vykonatelnost opírá.“ Takže veřejná listina nestačí? Jaké skutečnosti má věřitel dále uvádět, má-li v ruce vykonatelné soudní rozhodnutí, které mu nárok přiznává?

Komentáře k insolvenčnímu zákonu<sup>1</sup> opírají výklad pojmu „vykonatelná pohledávka“ o § 274 o. s. ř., kde jsou vypočtena vesměs vykonatelná rozhodnutí různých jiných orgánů než soudu rozhodujícího v civilním řízení. Obdobně to stanoví § 40 exekučního řádu. Tato jiná rozhodnutí se, spolu s rozhodnutím vydaným v civilním soudním řízení, nazývají exekuční tituly. Náležitosti exekučního titulu jsou nyní pregnantně vyjádřeny v § 261a odst. 1 o. s. ř. Má-li rozhodnutí tyto náležitosti, lze je nuceně vykonat. Jestliže citované komentáře ztotožňují „vykonatelnou pohledávku“ podle insolvenčního zákona s vykonatelným exekučním titulem, jde o výklad logický, který sdílím, protože žádný jiný se nenabízí. Je jen s podivem, že zákonodárce sám tady nevolí odkaz na předpisy exekuční. Ušetřil by soudní praxi a judikatuře četné výkladové problémy: například judikatura dovodila, že další skutečnosti (viz výše) není třeba uvádět, protože jsou obsaženy v odůvodnění rozsudku. Je však třeba je uvádět, pokud takové odůvodnění chybí, což je případ platebního rozkazu. O správnosti takového výkladu mám vážné pochybnosti. Je-li platební rozkaz postaven v procesním právu na roveň pravomocnému (a vykonatelnému) rozsudku jako exekuční titul, je požadavek dalšího „uvádění skutečností“ prostě nesmyslný.

Pokud tedy budeme nakloněni výkladu, že **vykonatelná pohledávka podle insolvenčního zákona je totéž co vykonatelný exekuční titul**, přivede nás znovu k nejistotě znění § 199 odst. 2 insolvenčního zákona, který se zabývá popřením pravosti nebo výše „vykonatelné pohledávky přiznané pravomocným rozhodnutím

<sup>1</sup> MARŠÍKOVÁ, J. In MARŠÍKOVÁ, J. a kol. *Insolvenční zákon s poznámkami a judikaturou*. 3. vydání k 1. 1. 2018. Praha: Leges, 2018, s. 358; STANISLAV, A. In KOZÁK, J., BROŽ, J. a kol. *Insolvenční zákon. Komentář*. 4. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 737.

příslušného orgánu“. Znamená tato formulace snad něco jiného? Může existovat vykonatelná pohledávka, která není přiznána takovým rozhodnutím? Činí se zde snad rozdíl mezi rozhodnutím příslušného orgánu a jiným exekučním titulem? Nebo jde jen o neobratné vyjádření?

Celková nejasnost ohledně pojmu vykonatelné pohledávky v insolvenčním řízení má potom závažné důsledky, které nejsou již „pouze“ pojmové a terminologické. Jsou zásadní. Ustanovení § 199 odst. 2 insolvenčního zákona umožňuje, byť s určitým omezením, přezkoumávání konečných rozhodnutí jiných soudů a jiných orgánů, které tak rozhodly v mezích své pravomoci a příslušnosti. To považuji za nepřijatelné, neboť se tak znevažuje institut právní moci rozhodnutí vydaného v nalézacím řízení. A jde to proti principům sporného řízení, které připouští i jiné než kontradiktorní rozsudky (např. rozsudek pro uznání, se stejnými účinky). Možnost popření pohledávky tím není zpochybněna. Mělo by se však opírat výlučně o skutečnosti nastalé později, nikoli o nové zkoumání těch skutečností, které zde byly před vydáním rozhodnutí o nich.

### 3.6 Závěr

Činit zde jakékoliv závěry by bylo těžké. Ostatně jsem k počtě obou vážených kolegyn předložila pouhé nesourodé poznámky. Doufám však, že dosti závažné, a tedy i důstojné jejich jubileí. Nejobecnější závěr by však mohl znít takto: **V každém odvětví práva je důležité ctít instituty a terminologii souvisících oborů, zejména těch základních, k jejichž subsidiárnímu použití se hlásíme.** A také nepodceňovat legislativní provedení jakékoliv sebesvůdnější ideje.

# 4 PODNIKATEL V ROZHODČÍM ŘÍZENÍ

Květoslav Růžička

## 4.1 Obecně o rozhodčím řízení

Rozhodčí řízení je považováno právní teorií za alternativu řízení soudního a jsou v něm rozhodovány soukromoprávní spory, které příslušná právní úprava považuje za arbitrabilní. „Strany pouze z nějakého důvodu (např. vyšší rychlosti či důvěrnosti projednávaných informací) považují za vhodnější, aby věc byla projednána rozhodcem. Projednání věci v rozhodčím řízení z tohoto hlediska neznamená vzdání se právní ochrany, nýbrž představuje spíše její přesunutí na jiný rozhodující orgán, jenž nalézá právo; jinak by ostatně bylo pojmově nemyslitelné považovat rozhodčí řízení ve vztahu k soudnímu řízení za alternativní způsob řešení sporů.“<sup>1</sup>

Rozhodčí řízení bývá obvykle vymezováno jako rozhodování sporů soukromými osobami (rozhodci) nebo stálými rozhodčími soudy (nestátními institucemi), které jsou oprávněny na základě aplikovatelných právních předpisů spor mezi stranami projednat a rozhodnout. N. Rozehnalová definuje rozhodčí řízení jako „dobrovolné postoupení řešení sporu neutrální třetí straně, rozhodcům či rozhodčímu soudu (tj. soukromým osobám či nestátní instituci), která vydá po provedeném řízení závazné a vykonatelné rozhodnutí“.<sup>2</sup>

Rozhodčí řízení může být svou povahou vnitrostátní (pouze mezi tuzemskými osobami), či mezinárodní (obsahuje tzv. mezinárodní prvek<sup>3</sup>), nejčastěji mezi osobami se sídlem, bydlištěm či obvyklým pobytem na území různých zemí. Rozhodčí řízení se řídí právními předpisy země, na jejímž území se koná (tzv. *lex arbitri*).

Základní podmínkou konání rozhodčího řízení je platná rozhodčí smlouva uzavřená mezi stranami.<sup>4</sup> Rozhodčí smlouva může být uzavřena v okamžiku, kdy již spor mezi stranami vznikl (smlouva o rozhodci), nebo v okamžiku, kdy ještě mezi stranami žádný spor nevznikl (rozhodčí doložka nebo neomezený kompromis).

<sup>1</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 8. 3. 2011, sp. zn. I. ÚS 3227/07.

<sup>2</sup> ROZEHNALOVÁ, N. *Rozhodčí řízení v mezinárodním a vnitrozemském obchodním styku*. 3. aktualizované vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 57.

<sup>3</sup> K pojmu „mezinárodní prvek“ podrobněji srov. PAUKNEROVÁ, M. In KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. a kol. *Mezinárodní právo soukromé*. 8. vyd. Plzeň – Brno: Aleš Čeněk – Doplněk, 2015, s. 23 a násl.

<sup>4</sup> V soudním řízení tomu tak není, v něm žalobce podává žalobu a žalovaný se musí soudnímu řízení podrobit.

Uzavřením rozhodčí smlouvy je případný spor vyloučen z projednání před obecnými soudy (§ 106 odst. 1 o. s. ř.).

Rozhodčí řízení má oproti řízení před obecnými soudy celou řadu výhod. Je méně formální, neboť strany se mohou dohodnout na pravidlech, podle kterých mají rozhodci postupovat, mohou stanovit místo konání rozhodčího řízení či jazyk, ve kterém se má řízení vést. Strany se rovněž mohou dohodnout na počtu rozhodců (jeden nebo tři), stanovit pro ně určitou kvalifikaci (např. odborník na stavební právo). V případě vzniku sporu si tak strany mohou vybrat za rozhodce osobu, které důvěřují a mohou od ní očekávat kvalifikované rozhodnutí.

Rozhodčí řízení je jednoinstanční. Zpravidla proto končí vydáním rozhodčího nálezu, který doručením stranám nabývá právní moci a není-li dobrovolně splněn, stává se exekučním titulem. S tím úzce souvisí vyšší rychlost rozhodčího řízení. U Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky (dále jen „Rozhodčí soud“) existuje i tzv. urychlené rozhodčí řízení s vydáním rozhodčího nálezu do dvou, resp. čtyř měsíců od zaplacení zvýšeného poplatku.<sup>5</sup>

Rozhodčí řízení odlišuje od řízení soudního také jeho neveřejnost. Veřejnost se ústního jednání nemůže účastnit, neboť strany mají zájem na ochraně obchodního tajemství a důvěrných informací. Rozhodčí nálezy se v duchu uvedeného zásadně bez souhlasu stran nepublikují.

Další výhodou rozhodčího řízení je menší nákladnost. Ta je dána jak existencí jediné instance, tak nevyžadováním povinného zastoupení advokátem, které je vlastní např. civilnímu dovolacímu řízení. Vedle všech výhod rozhodčího řízení jsou rozhodčí nálezy i snadno vykonatelné v zahraničí. Tu zajišťují jednotlivá ujednání Úmluvy o uznání a výkonu cizích rozhodčích nálezů z roku 1958,<sup>6</sup> kterou v současné době ratifikovalo 176 smluvních zemí.

Pokud jde o subjekty zúčastněné na rozhodčím řízení, jimi mohou (v závislosti na svém postavení v rozhodčím řízení) být osoby fyzické i právnické. Podnikatel může v rozhodčím řízení působit jako jeho poskytovatel (tj. vykonávat funkci rozhodce), nebo jako jeho uživatel (tj. být stranou v rozhodčím řízení).

## 4.2 Podnikatel jako rozhodce

Rozhodcem může být pouze fyzická osoba. I spor rozhodovaný před stálými rozhodčími soudy nerozhodují tyto soudy, nýbrž samotní rozhodci. Rozhodování sporů však není podnikáním ve smyslu živnostenského zákona (či jiných právních předpisů).

Podmínky pro osobu rozhodce jsou v tuzemsku stanoveny ve dvou zákonech: zákoně o rozhodčím řízení a v zákoně o mezinárodním právu soukromém. Podle § 4 odst. 1 zák. o rozhodčím řízení může být rozhodcem občan České republiky, který

<sup>5</sup> Srov. § 30 a § 49 Řádu Rozhodčího soudu.

<sup>6</sup> Srov. také vyhlášku ministra zahraničních věcí č. 74/1959 Sb., o Úmluvě o uznání a výkonu cizích rozhodčích nálezů.

je zletilý, bezúhonný a plně svéprávný, pokud zvláštní předpis nestanoví jinak.<sup>7</sup> Podle § 118 z. m. p. s. může být rozhodcem i cizinec, je-li podle právního řádu státu, jehož je občanem, způsobilý k právním jednáním; postačí však, je-li plně způsobilý k právním jednáním podle českého právního řádu. Vzhledem k tomu, že se ustanovení zákona o mezinárodním právu soukromém vztahují pouze na soukromoprávní poměry s mezinárodním prvkem, je zřejmé, že cizinec nemůže rozhodovat spory „čistě vnitrostátní“, tedy ani spory mezi českými podnikatelskými subjekty.

Z citovaných právních předpisů dále vyplývá, že rozhodcem může být kdokoliv, na jehož osobě se strany dohodnou, nebo kdo je jmenován jednou ze stran nebo osobou k tomu oprávněnou. Rozhodce nemusí být zapsán na žádném seznamu,<sup>8</sup> nemusí skládat žádné zkoušky apod. Jako podmínka není stanoveno ani dosažení právnického vzdělání. Strany sporu tak v případě volby nebo jmenování rozhodce, který nemá s rozhodčím řízením žádné zkušenosti, nesou riziko nekvalifikovaného rozhodování. Je-li přitom „podmínkou výkonu funkce rozhodce, aby spor rozhodoval někdo, kdo má určitou kvalifikaci, je nutné, aby tato vůle stran byla v rozhodčí doložce projevena určitě a srozumitelně“.<sup>9</sup>

Stálé rozhodčí soudy vedou seznamy „svých“ rozhodců, do kterých jsou zapisovány osoby, které skýtají záruky nestranného a kvalifikovaného rozhodnutí. Z toho seznamu si strany mohou rozhodce vybírat. Strany si však za rozhodce mohou vybrat i rozhodce mimo tento seznam.

Pokud někdo funkci rozhodce přijme (což musí učinit písemně), vzniká mu okamžikem jejího přijetí celá řada povinností. Musí být nestranný, tj. nesmí stranit žádné ze stran (např. ji zvýhodňovat nebo jí radit).

Rozhodcem také nemůže být osoba, která by jakýmkoli způsobem byla závislá na výsledku sporu. Je tedy zřejmé, že podnikatel nemůže jako rozhodce rozhodovat své spory vzniklé z vlastní podnikatelské činnosti. Stejně tak podmínku nezávislosti nesplní člen statutárního orgánu obchodní korporace, mělo-li by se rozhodčí řízení této korporace týkat. Obdobně platí i pro rodinné příslušníky rozhodce. Jestliže by se rozhodce v takovém případě dobrovolně své funkce nevzdal, mohl by být vyloučen obecným soudem. Popřípadě by jeho rozhodčí nález mohl být obecným soudem následně zrušen.

Mezi další povinnosti rozhodce patří řádné projednání sporu, mlčenlivost o všech skutečnostech, se kterými se v průběhu rozhodčího řízení seznámí, správná aplikace rozhodného práva a nakonec i vydání rozhodčího nálezu, jímž bude rozhodnuto o všech uplatněných nárocích.

Lze tedy uzavřít, že podnikatel, je-li fyzickou osobou, splňuje-li zákonné podmínky pro výkon funkce rozhodce a je-li zvolen nebo jmenován stranami, resp. oprávněnou osobou, může funkci rozhodce vykonávat, avšak ne ve sporech podnikatelů s ním jakkoliv spřízněných či jemu konkurujících.

<sup>7</sup> Rozhodcem nemůže být např. soudce obecného soudu, Ústavního soudu ani státní zástupce.

<sup>8</sup> Výjimku představují rozhodci, kteří byli oprávněni rozhodovat spotřebitelské spory, ti museli být zapsáni na seznamu rozhodců pro spotřebitelské spory, který stále vede Ministerstvo spravedlnosti.

<sup>9</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. 4. 2017, sp. zn. 23 Cdo 3085/2016.

## 4.3 Podnikatel jako účastník rozhodčího řízení

Podnikatel může být uživatelem rozhodčího řízení jako žalobce nebo jako žalovaný. Vždy však na základě rozhodčí smlouvy uzavřené s jeho obchodním partnerem. Podnikatel nemůže být k uzavření rozhodčí smlouvy donucen, může být uzavřena pouze na základě jeho dobrovolné vůle.

V souvislosti s projednáním sporu v rozhodčím řízení je třeba konstatovat, že každý obchodní spor nemusí být arbitrabilní/arbitrovatelný. Předsedkyně Rozhodčího soudu M. Karfíková se domnívá, že „v rozhodčím řízení v České republice tak lze projednávat mezi podnikateli v podstatě všechny spory vyplývající z jejich tuzemského i mezinárodního obchodního styku“.<sup>10</sup>

Arbitrabilita je v České republice upravena v § 2 zák. o rozhodčím řízení, a to jak pozitivně, tak i negativně.

V rozhodčím řízení předně nelze projednat spory ze smluv, které se spotřebitelem uzavírá podnikatel, spory vzniklé v souvislosti s výkonem rozhodnutí a incidenčních sporů (§ 2 odst. 1 zák. o rozhodčím řízení).

Pokud jde o pozitivní vymezení arbitrability, musí být splněny tři podmínky, aby mohl být konkrétní spor v rozhodčím řízení projednán a rozhodnut:

- Za prvé, musí jít o majetkový spor. Zákon o rozhodčím řízení pojem „majetkový spor nevymezuje“. V právní teorii se za majetkové považují všechny spory, jejichž předmětem je majetek nebo jejichž předmět lze vyjádřit v majetkových hodnotách (zejména v penězích). Spor může být o povinnosti plnit, něco činit, zdržet se určitého jednání nebo může jít o spor na určení určitého práva nebo právního poměru.<sup>11</sup>
- Za druhé, spor musí být projednatelný v soudním řízení. Okruh sporů, které mohou být projednány obecnými soudy v občanském soudním řízení, stanoví § 2 a § 7 odst. 1 o. s. ř. a § 2 z. ř. s. V občanském soudním řízení obecné soudy projednávají a rozhodují spory a jiné právní věci, které vyplývají z občansko-právních, pracovních, rodinných a obchodních vztahů, pokud je podle zákona neprojednávají a nerozhodují o nich jiné orgány.
- Konečně za třetí, ohledně předmětu sporu musí být možné uzavřít smír. Podle § 99 odst. 1 o. s. ř. mohou účastníci skončit řízení soudním smírem, připouští-li to povaha věci. Povaha věci nepochybně nepřipouští uzavření smíru v řízeních, které lze zahájit i bez návrhu, jakož ani v otázkách osobního stavu (ty by navíc zpravidla nenaplnily ani podmínku sporu majetkové povahy). Povaha věci naopak připouští uzavření smíru zpravidla ve věcech, v nichž jsou účastníci v typickém dvoustranném poměru, jestliže hmotněprávní úprava nevylučuje, aby si vzájemný poměr dispozitivně upravili.<sup>12</sup>

<sup>10</sup> KARFÍKOVÁ, M. Rozhodčí řízení a Rozhodčí soud při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky. *Zpravodaj Jednoty českých právníků*. 2018, č. 2, s. 18.

<sup>11</sup> Blíže k pojmu „majetkový spor“ KUČERA, Z., TICHÝ, L. *Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním. Komentář*. Praha: Panorama, 1989, s. 221 a násl. (*V publikaci není uvedeno, kdo psal kterou pasáž. – pozn. aut.*)

<sup>12</sup> Srov. závěry z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 19. 12. 2007, sp. zn. 29 Odo 1222/2005.

O tom, zda je konkrétní spor arbitrabilní, rozhoduje jediný rozhodce nebo rozhodčí senát, kteří konkrétní spor rozhodují, a to jak v řízení *ad hoc*, tak i v řízení institucionálním. Pokud jde o Rozhodčí soud, rozhodci řízení usnesením zastaví, dojdou-li k závěru, že jejich pravomoc není dána (rozhodnutí však nesmí být pro strany překvapivé).<sup>13</sup> Rovněž usnesením zamítnou námitku nedostatku pravomoci, jestliže dojdou k závěru, že pravomoc Rozhodčího soudu je namístě (§ 25 odst. 2 Řádu Rozhodčího soudu).

Řád Rozhodčího soudu dále v § 25 odst. 4 až 7 poskytuje stranám právo požádat do 15 dnů od doručení usnesení o zastavení řízení pro nedostatek pravomoci Rozhodčího soudu předsednictvo Rozhodčího soudu o přezkoumání takového usnesení. Předsednictvo usnesením zruší předmětné usnesení, dojde-li k závěru, že pravomoc Rozhodčího soudu je dána, přičemž rozhodci jsou usnesením předsednictva vázáni a pokračují v řízení. Jestliže však podmínky pro zrušení usnesení o zastavení řízení dány nejsou, předsednictvo jej potvrdí.

Ne každý spor vzniklý mezi podnikateli z jejich obchodních poměrů je nutně arbitrabilní. Jako příklad arbitrabilních sporů lze uvést:

- a) Spory majetkové vzniklé ze smluvních nebo bezsmluvních závazkových poměrů. Půjde např. o zaplacení kupní ceny, nedodání zboží, vady díla, nezaplacení poskytnutého úvěru apod. Jde o spory, které jsou rozhodovány v rozhodčím řízení nejčastěji.
- b) Spory týkající se nemovitostí. Arbitrabilní jsou nepochybně spory týkající se nájemních smluv. S arbitrabilitou je však třeba počítat i při sporech o zrušení podílového spoluvlastnictví, vyklizení nebytových prostor, zřízení či zrušení věcného břemene.
- c) Spory v oblasti duševního vlastnictví. Arbitrabilní jsou spory vyplývající z nakládání s těmito právy, tedy např. spory z licenčních smluv, ze smluv nakladatelských, ze smluv o prodeji patentu či nakládání s autorskými právy.
- d) Spory směnečné. V rozsudku ze dne 31. 5. 2011, sp. zn. 29 Cdo 1130/2011, Nejvyšší soud zdůraznil, že i „nároky ze směnek mají majetkovou povahu, když je do nich inkorporován závazek zaplatit určitou peněžitou sumu; spor o zaplacení směnky je tudíž sporem majetkovým“, přičemž „skutečnost, že rozhodce není oprávněn rozhodovat formou směnečného platebního rozkazu, na výše uvedeném závěru ohledně arbitrovatelnosti nároku ze směnky není způsobila nic změnit“.<sup>14</sup>
- e) Spory v oblasti věcných práv. Dovolací soud judikoval, že „za majetkové spory [...] je nutné považovat i spor týkající se zástavního práva, neboť patří do absolutních majetkových práv [...]. Rozhodčí doložka se vztahuje i na spory týkající

<sup>13</sup> Podrobněji srov. RŮŽIČKOVÁ, M. Předvídatelnost rozhodnutí rozhodců o své pravomoci. In HRNČÍŘIKOVÁ, M. *Řešení přeshraničních sporů – pravomoc a autonomie vůle*. Praha: Leges, 2017, s. 35 a násl.

<sup>14</sup> Z judikatury dále např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 11. 2011, sp. zn. 29 Cdo 3613/2009, nebo rozsudek téhož soudu ze dne 27. 10. 2015, sp. zn. 29 Cdo 3309/2015.

se určení existence či neexistence práva na plnění ze zástavního práva či uznání závazku, popř. na platnost těchto vztahů.<sup>15</sup>

- f) Spory v korporátním právu. Ohledně korporačních sporů se vede odborná diskuze, do které zasáhl i Nejvyšší soud, který uzavřel: „Rozdělení zisku a nesení ztrát ve veřejné obchodní společnosti je možné upravit ve společenské smlouvě odlišně od zákona [...], a proto lze ohledně nároku společníka na podíl na zisku vůči veřejné obchodní společnosti uzavřít smír. Jsou-li splněny další podmínky arbitrability [...], lze o nároku společníka na podíl na zisku uzavřít rozhodčí doložku.“<sup>16</sup> O řešení korporačních sporů v rozhodčím řízení se zmiňují i A. Rozehnal<sup>17</sup> a K. Eichlerová. Autorka se přitom domnívá, že arbitrabilní je i spor o neplatnost usnesení valné hromady.<sup>18</sup> Předpokládám v této souvislosti, že arbitrabilita korporačních sporů se v budoucnu bude spíše rozšiřovat než omezovat.

## 4.4 Závěr

Rozhodčí řízení je nepochybně cestou, která podnikateli může přinést rychlé rozhodnutí jeho sporu a vydání exekučního titulu, který bude vykonatelný nejen v České republice, ale i v zahraničí. Uzavírání rozhodčích smluv s obchodními partnery lze proto doporučit, neboť výsledný proces je zpravidla nejen rychlejší, nýbrž i méně nákladný.

Před uzavřením rozhodčí smlouvy je však třeba posoudit, zda ohledně žalovaného nároku mohla rozhodčí smlouva být uzavřena, jinými slovy, zda vzájemný poměr (resp. budoucí nároky z něj plynoucí) naplňují znak arbitrability. V prostředí obchodního práva jde o celou škálu potenciálních vztahů, od běžných obchodních smluv, přes směnečné nároky a po některé otázky korporátní povahy.

---

<sup>15</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. 4. 2017, sp. zn. 23 Cdo 3085/2016.

<sup>16</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 7. 2017, sp. zn. 23 Cdo 1782/2017.

<sup>17</sup> Srov. ROZEHNAL, A. *Teorie korporátního práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2018, s. 170 a násl.

<sup>18</sup> Srov. EICHLEROVÁ, K. Arbitrabilita korporačních sporů. *Právní rozhledy*. 2017, č. 19, s. 653 a násl.



# 5 AKTUÁLNÍ OTÁZKY ROZHODČÍCH DOLOŽEK (NEJEN) V OBCHODNÍM STYKU

**Pavel Horák**

## 5.1 Úvod

Nejen v obchodních vztazích je významné, jaké procesní možnosti při uplatňování svých práv mají subjekty právních vztahů. Kdy a za jakých podmínek mohou volit cestu rozhodčího řízení a kdy pouze cestu soudní. Kdy mohou soudy přezkoumávat platnost rozhodčích doložek<sup>1</sup> a kdy vykonatelnost samotných rozhodčích nálezů. Kdy v případě, že takový rozhodčí nález bude v exekuci označen za materiálně nevykonatelný, může věřitel podat žalobu k nalezení tvrzeného práva k soudu a kdy může podat žalobu k soudu na vrácení bezdůvodného obohacení povinný, který na takový nevykonatelný rozhodčí nález plnil.

V posledních dvou letech přitom v judikatuře Nejvyššího soudu v otázkách posuzování limitů možností sjednávání rozhodčích doložek dochází ke zjevnému vývoji. Značným zjednodušením lze tento vývoj označit za návrat od restriktivního posuzování možností stran při sjednávání rozhodčích doložek zpět k přístupu liberálnějšímu.

Rozhodčí řízení představuje nikoliv výjimku z rozhodování soudních sporů, nýbrž řízení postavené na roveň řízení soudnímu. Má jurisdikční povahu<sup>2</sup>. Jde přitom vždy o to, aby ingerence moci soudní do autonomie vůle stran při sjednávání rozhodčích doložek vycházela z limitů stanovených kogentní zákonnou úpravou.

Na jednání občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu v září 2018 nebylo přijato k uveřejnění ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek usnesení

---

<sup>1</sup> Rozhodčí smlouva v širším slova smyslu podle § 2 odst. 3 zák. o rozhodčím řízení zahrnuje i tzv. rozhodčí doložku, tj. rozhodčí smlouvu týkající se budoucích sporů. Smlouva o rozhodci, tedy rozhodčí smlouva, je v užším slova smyslu smlouva, jejímž předmětem je již vzniklý spor.

<sup>2</sup> V pohledu na povahu rozhodčího řízení došlo k vývoji. Od pojetí, podle něhož rozhodce nenalézal právo, ale tvořil závazkový vztah v zastoupení stran a výsledek byl kvalifikovanou formou závazku a jako takový byl závazný (IV. ÚS 174/2002), po současné vnímání jeho jurisdikční povahy, kdy nejde o vzdání se právní ochrany, nýbrž přesunutí na jiný rozhodující orgán, jenž nalézá právo. Jde tak o alternativní způsob řešení sporů (I. ÚS 3227/07).

Nejvyššího soudu ze dne 23. 1. 2018, sp. zn. 20 Cdo 4022/2017. Důvody kritiky rozhodnutí směřovaly více než proti věcné správnosti proti odklonu od části dosavadní judikatury týkající se zejména rozsahu a důvodů přezkumu rozhodčích nálezů v exekuci a některých otázek nezávislosti a nestrannosti rozhodců.

I když uvedené rozhodnutí nebylo přijato k uveřejnění ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, je zřejmé (i v souvislosti s další judikaturou Nejvyššího soudu<sup>3</sup>), že po období restriktivního posuzování limitů sjednávání rozhodčích doložek, přijatého před přibližně 7 či 8 lety, dochází ke změně v judikатурním přístupu. Restrikce, k níž původně došlo, byla do značné míry vedena zneužíváním rozhodčího řízení v některých spotřebitelských smlouvách a sporech z nich vycházejících. Judikatura však onu restrikci původně podle postavení stran nerozlišila a dopadala zejména v limitech způsobů určení rozhodce i na vztahy mezi podnikateli. Po dubnu 2012,<sup>4</sup> kdy ve spotřebitelských smlouvách nebylo možno si dohodnout *appointing authority*, a po prosinci 2016,<sup>5</sup> kdy jsou rozhodčí doložky ve spotřebitelských smlouvách vyloučeny zcela, osobně nevidím důvody k zásadní restrikci pro obchodní vztahy mezi podnikateli, kromě kritérií přímo zákonných, zejména nezávislosti a nestrannosti rozhodce či osoby rozhodce určující.

Stať si klade za cíl pokusit se vyložit současný stav soudního přezkumu možností sjednávání rozhodčích doložek, přezkumu rozhodčích nálezů a důsledků takového přezkumu.

Konkrétně tak podle mého názoru dochází k zásadnímu vývoji v těchto otázkách:

- odklonu od aplikace korektivu tzv. transparentnosti majícího důsledek absolutní neplatnosti;
- odklonu od neplatnosti celé rozhodčí doložky k částečné neplatnosti v případě nezákonného určení rozhodce;
- vývoje v posuzování předpokladů nezávislosti a nestrannosti rozhodců a osob rozhodce určujících (*appointing authority*);
- rozsahu a důvodů přezkumu platnosti rozhodčích doložek v exekučním řízení;
- nových žalob věřitelů z materiálně nevykonatelných rozhodčích nálezů a možných nových žalob dlužníků na vrácení exekučně vymoženého plnění z takových nálezů;
- objektivní arbitrability sporů.

<sup>3</sup> Srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 8. 2016, sp. zn. 20 Cdo 1330/2016, ze dne 1. 8. 2018, sp. zn. 20 Cdo 1641/2018.

<sup>4</sup> Novela zákona o rozhodčím řízení provedená zákonem č. 19/2012 Sb.

<sup>5</sup> Podle zákona č. 258/2016 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o spotřebitelském úvěru, srov. § 2 odst. 1 zák. o rozhodčím řízení.

## 5.2 Odklon od aplikace korektivu ne/transparentnosti majícího důsledky absolutní neplatnosti rozhodčích doložek

Ústavní soud svou judikaturou po roce 2011<sup>6</sup> zavedl kritérium ne/transparentnosti rozhodčích doložek s důsledky absolutní neplatnosti rozhodčí doložky podle § 39 zák. č. 40/1964 Sb.

Nejvyšší soud poprvé tento korektiv s důsledky absolutní neplatnosti aplikoval v rozhodnutí<sup>7</sup> týkajícím se právě přezkumu rozhodčích doložek v exekuci. Obecné soudy následně rozvíjely důvody neplatnosti pro netransparentnost ve vztahu k osobám určujícím rozhodce.<sup>8</sup> Judikatura Nejvyššího soudu<sup>9</sup> i k právní úpravě zákona o rozhodčím řízení po 1. 4. 2012 dovodila, že výběr rozhodce, který by provedla třetí osoba, která není nestranná a nezávislá, nelze považovat za transparentní a takový výběr rozhodce je absolutně neplatným právním úkonem.

Judikatura Nejvyššího soudu tak v zásadě (bohužel) nastavila rovnici:

rozhodce či osoba jej určující je nikoli nezávislá či nestranná = rozhodčí doložka je netransparentní = je absolutně neplatná.

Oproti této dosavadní judikatuře nyní stojí rozhodnutí Nejvyššího soudu z ledna 2018.<sup>10</sup> Toto rozhodnutí, podle mého názoru správně, dovozuje, že možnou podjatost, tj. nedostatek objektivní nezávislosti (nebo též objektivní nestrannosti), je nutné vždy chápat ve spojení s konkrétními okolnostmi dané věci a může představovat jen vyloučení rozhodce podle § 8 odst. 1 zák. o rozhodčím řízení. Rozhodnutí však nebylo přijato k publikaci ve Sbírce rozhodnutí a stanovisek, neboť podle (v tomto důvodné) kritiky je v rozporu s dosavadní judikaturou a k její změně lze dospět jen předložením věci velkému senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu.

Současná situace je podle mého názoru zapříčiněna tím, že jsme jako soudci obecných soudů dostatečně emancipovaně nevykládali nálezy Ústavního soudu o ústavněprávním korektivu ne/transparentnosti, tj. aniž bychom jej promítli do pravidel norem práva podústavního. Konkrétně tak místo užití korektivu netransparentnosti mohlo podle konkrétních okolností případů jít o aplikaci ustanovení o určitosti právních úkonů, ustanovení o ochraně spotřebitele (do novely zákona o rozhodčím řízení od 1. 4. 2012, event. nového zákona o spotřebitelském úvěru od

<sup>6</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 1. 11. 2011, sp. zn. II. ÚS 2164/10, usnesení Ústavního soudu ze dne 23. 2. 2012, sp. zn. IV. ÚS 3779/11.

<sup>7</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 7. 2013, sp. zn. 31 Cdo 958/2012 (R 92/2013).

<sup>8</sup> Např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 3. 2014, sp. zn. 21 Cdo 174/2014, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2013, sp. zn. 23 Cdo 1112/2013.

<sup>9</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 4. 2015, sp. zn. 26 Cdo 3662/2014.

<sup>10</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 1. 2018, sp. zn. 20 Cdo 4022/2017.

1. 12. 2016) či o aplikaci právě ustanovení zákona o rozhodčím řízení o požadavcích nestrannosti a nezávislosti rozhodců či osob určujících rozhodce.<sup>11</sup>

Následkem situace, kdy rozhodoval vyloučený rozhodce nebo rozhodce určila nikoliv nezávislá či nestranná osoba, není tedy absolutní neplatnost rozhodčí doložky pro netransparentnost, ale skutečně vyloučení rozhodce podle § 8 odst. 1 zák. o rozhodčím řízení.<sup>12</sup>

### 5.3 (Možný) odklon od neplatnosti celé rozhodčí doložky k částečné neplatnosti v případě nezákonného určení rozhodce

V případech (netransparentního) výběru rozhodce, a tedy neplatného výběru, byla neplatná celá rozhodčí smlouva. Podle dosavadní judikatury přijetí názoru o částečné neplatnosti ujednání o určení rozhodců (§ 41 zák. č. 40/1964 Sb.) by vnášelo nejistotu do právních vztahů účastníků rozhodčího řízení, neboť vykonatelnost rozhodčího nálezu nebo usnesení by závisela na tom, který z rozhodců *ad hoc* o majetkovém sporu rozhodne.<sup>13</sup>

Tato judikatura byla přijímána v případech, kdy šlo o neplatné ujednání stran o tzv. *appointing authority*, které soud označil právě za netransparentní. Neplatnou v takovém případě byla celá rozhodčí doložka. Nejvyšší soud však v rozhodnutí ze srpna 2016<sup>14</sup> neshledal neplatným ujednání stran, podle něhož jejich spor rozhodl konkrétní rozhodce, který však současně podle ujednání namísto sebe mohl určit osobu jinou. Konkrétně bylo dohodnuto, že „veškeré majetkové spory, které by v budoucnu vznikly z této dohody, nebo které vzniknou v souvislosti s touto dohodou, budou s konečnou platností rozhodovány v rozhodčím řízení, a to rozhodcem JUDr. J. H., s tím, že pokud rozhodce z jakéhokoliv důvodu odmítne nebo nebude schopen rozhodovat spor, jmenuje nezávislého rozhodce, který spor rozhodne; pokud pak JUDr. J. H. odmítne či nebude schopen rozhodce být jen jmenovat, platí § 7 odst. 2 zák. o rozhodčím řízení“. Podle dosavadní judikatury přitom platilo, že byl-li rozhodce vybírán z předem známého seznamu rozhodců, judikatura takový výběr považovala za „netransparentní“, a tudíž neplatný.<sup>15</sup> Podle judikatury nebylo možné

<sup>11</sup> Srov. HORÁK, P. Limity dohod stran o osobách určujících rozhodce. In *Sborník XXIV. Karlovarské právnické dny*. Praha: Leges, 2016, s. 237.

<sup>12</sup> K výkladu předpokladu podjatosti, nezávislosti a nestrannosti rozhodců srov. podrobně zejména RYŠAVÝ, L. *Nezávislost a nestrannost rozhodce*. Praha: C. H. Beck, 2018, 221 s.

<sup>13</sup> Například rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 29. 9. 2014, sp. zn. 33 Cdo 2504/2014, ze dne 30. 9. 2014, sp. zn. 29 ICdo 18/2012, ze dne 9. 10. 2014, sp. zn. 33 Cdo 2505/2014, ze dne 21. 5. 2015, sp. zn. 33 Cdo 68/2014, ze dne 29. 1. 2015, sp. zn. 29 ICdo 27/2012, či usnesení téhož soudu ze dne 16. 12. 2014, sp. zn. 21 Cdo 4529/2014.

<sup>14</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 8. 2016, sp. zn. 20 Cdo 1330/2016.

<sup>15</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 3. 2014, sp. zn. 21 Cdo 174/2014; rozhodce (advokát) zde byl vybrán z určitého seznamu rozhodců, který byl stranám předem znám. Advokát mohl určit jako rozhodce i sebe, což učinil. Nejvyšší soud ujednání posoudil jako absolutně neplatné.

izolované posuzování části takového ujednání s možnou částečnou neplatností. Rozhodnutí ze srpna 2016 nemuselo řešit situaci, kdy by daný rozhodce místo sebe určil někoho jiného. Fakticky však vychází z koncepce možné částečné neplatnosti. Jen v případě takového přístupu by totiž mohlo být shledáno platným ujednání v části, kdy spor rozhodl sám JUDr. J. H., a nikoli v části, kdy vystupoval jako tzv. *appointing authority*, protože podle dosavadní judikatury by takové ujednání bylo považováno za absolutně neplatné.

Aktuálně v roce 2019 Ústavní soud<sup>16</sup> odmítl dosavadní judikaturu s tím, že neplatí, že částečná neplatnost ujednání o určení rozhodců by vnášela tak značnou nejistotu do právních vztahů účastníků rozhodčího řízení, že by kvůli tomu musela být rozhodčí doložka sankcionována neplatností jako celek. Naopak, s ohledem na uvedený výklad a principy smluvní volnosti je třeba podle Ústavního soudu zaujmout takové stanovisko, podle něhož bude vůle stran chráněna v maximální možné míře. Osobně s těmito závěry zcela souhlasím.

Podle mého názoru není ale ani rozdíl mezi případem, kdy si strany dohodnou, že jejich spor rozhodne konkrétní rozhodce (např. advokát), který však může místo sebe určit z určitého seznamu jiného, a případem, kdy si stranami dohodnutý advokát může z takového seznamu vybrat rozhodce a určit i sebe. Zvláště ve vztazích mezi podnikateli není podle mého názoru důvod takové ujednání nepřipustit. Nejde-li v konkrétním případě o nikoli nezávislého či nestranného rozhodce nebo osobu rozhodce určující, nejde o ujednání rozporné se zákonem.

## 5.4 Vývoj v posuzování předpokladů nezávislosti a nestrannosti rozhodců a osob rozhodce určujících (*appointing authority*)

Princip nezávislého a nestranného rozhodování, jenž je určující pro rozhodování soudců, se uplatní i pro rozhodování rozhodců; k vyloučení rozhodce z pojednání a rozhodnutí věci může dojít teprve tehdy, když je evidentní, že jeho vztah k dané věci, účastníkům nebo jejich zástupcům dosahuje takové povahy a intenzity, že i přes zákonem stanovené povinnosti nebude schopen nezávisle a nestranně rozhodovat.<sup>17</sup>

Požadavky na nezávislost rozhodců je třeba vztáhnout i na nezávislost osob rozhodce určujících, tedy tzv. *appointing authority*. Vybraná třetí osoba by měla být na stranách sporu zcela nezávislá, jen tak může být zajištěn princip rovnosti stran.<sup>18</sup> Pro posouzení nezávislosti a nestrannosti třetí osoby pověřené určením rozhodce se uplatní stejná pravidla jako pro nezávislost a nestrannost rozhodců.

<sup>16</sup> Nález ze dne 8. 1. 2019, sp. zn. III. ÚS 1336/18.

<sup>17</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 9. 2014, sp. zn. 23 Cdo 3150/2012.

<sup>18</sup> Ustanovení § 18 zák. o rozhodčím řízení.

V úvahu přitom připadá jakýkoliv druh závislosti, zejména závislost materiální, stejně jako zájem na výsledku projednávání sporu.<sup>19</sup> Zásada nezávislosti a nestrannosti tzv. *appointing authority* jako jeden z principů rozhodčího řízení přitom platí obecně, tedy nejen ve vztazích ze spotřebitelských smluv, ale i ve vztazích mezi podnikateli.<sup>20</sup>

Typickými příklady nikoli nezávislého či nestranného rozhodce mohou být situace, kdy je rozhodce současně na straně účastníka řízení či svědka, resp. když by řízením či jeho výsledkem mohl být dotčen na svých právech; shodně to platí, má-li k účastníkům řízení příbuzenský, přátelský nebo zjevně nepřátelský vztah, příp. vztah ekonomické závislosti.

Tyto charakteristiky nevzbuzují větší výkladové obtíže. Až na tu poslední. Klíčový je právě výklad oné ekonomické závislosti. Kdy je mezi účastníkem a rozhodcem ekonomická závislost?

Podle posledního zmíněného rozhodnutí Nejvyššího soudu z roku 2018<sup>21</sup> opakovanost zápisu totožných jmen do rozhodčích smluv ekonomickou závislost očividně ještě nedokládá, není-li současně tvrzen žádný jeho osobní vztah k dané věci, účastníkům nebo jejich zástupcům. Vztah závislosti nelze tedy spatřovat jen v tom, že rozhodci vzhledem ke každé jím vyřízené věci vzniká nárok na odměnu (srov. stálé rozhodčí soudy, jež mohou strany sporu do rozhodčích doložek navrhovat opakovaně).

Dosavadní judikatura k nezávislosti a nestrannosti *appointing authority* byla přísnější. Ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek je uveřejněno rozhodnutí<sup>22</sup> z dubna 2015, podle něhož „nelze považovat za nezávislé třetí osoby, které mají z této činnosti ekonomický prospěch a jako rozhodce jmenují opakovaně osoby, s nimiž mají dlouhodobé vztahy a poskytují jim při jejich rozhodovací činnosti servis. Obvykle jsou přitom navázány na podnikatele (jejich právní zástupce), kteří jim fakticky dávají práci tím, že do svých smluv začleňují rozhodčí doložky, v nichž pověřují rovněž opakovaně tuto právnickou osobu výběrem rozhodce“.

Lze očekávat, že judikatura k nezávislosti a nestrannosti se bude dále vyvíjet na posuzování konkrétních případů. Ona mnohočetnost opakovaného jmenování rozhodců tzv. arbitrážními centry, tedy ve stovkách i tisících případech, se týkala zejména spotřebitelských smluv. Za současné úpravy, kdy v takových smlouvách již rozhodčí doložky možné nejsou, je podle mého názoru znovu otevřena otázka, zdali ve vztazích mezi podnikateli je zde zákonné omezení pro specializované osoby (fyzické či právnické), které budou tzv. *appointing authorities*.

<sup>19</sup> Srov. obdobně BĚLOHLÁVEK, A. J. *Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 374–375.

<sup>20</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 4. 2015, sp. zn. 26 Cdo 3662/2014 (R 101/2015).

<sup>21</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 1. 2018, sp. zn. 20 Cdo 4022/2017.

<sup>22</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 4. 2015, sp. zn. 26 Cdo 3662/2014 (R 101/2015).

## 5.5 Rozsah a důvody přezkumu platnosti rozhodčích doložek v exekučním řízení

Zhruba posledních 5 let se vycházelo z pravidla, že zákon o rozhodčím řízení nevyklučuje, aby otázka nedostatku pravomoci rozhodce z důvodu, že se jeho výběr neuskutečnil podle transparentních pravidel, byla posuzována i v exekučním řízení, a to i bez zřetele k tomu, že povinný v rozhodčím řízení neexistenci rozhodčí smlouvy nenamítal.<sup>23</sup> K tomuto přezkumu docházelo z hlediska ne/transparentnosti výběru rozhodců i v případech, že rozhodčí nález vydal stálý rozhodčí soud.<sup>24</sup> Z původní možnosti přezkumu v exekuci judikatura v některých svých rozhodnutích dovodila dokonce povinnost zkoumat pravomoc rozhodce v exekučním řízení, přičemž v případě, že soud nedostatek pravomoci (byť i dodatečně) zjistí, exekuci zastaví bez ohledu na povahu vztahu účastníků, tedy zda jde o vztah ze spotřebitelské smlouvy, či nikoli.<sup>25</sup>

Ve výše popsané judikatuře šlo o dovozenou neplatnost rozhodčích doložek z pravidla pro „netransparentně“ dohodnutý způsob určení rozhodce a možnost či povinnost soudu uvedené zkoumat v exekuci a eventuálně ji zastavit.

Výkladový problém, který současná judikatura řeší, a dlužno dodat, že ne zcela jednotně, se týká otázek, kdy může soud zkoumat v exekuci rozhodčí nález ze spotřebitelské smlouvy a kdy např. zneužívající ujednání o spotřebitelském úvěru může vést k závěrům soudu i o neplatném ujednání o rozhodci v takové spotřebitelské smlouvě.

K tomu Nejvyšší soud nastavil v poslední době pravidla např. v usnesení z února 2017,<sup>26</sup> podle něhož pro závěr, zda je úvěrová smlouva neplatná (a proto je neplatná rozhodčí smlouva a není dána pravomoc rozhodce), je třeba zkoumat, za jakých okolností byla uzavřena, a to za pomoci kritérií judikaturou Nejvyššího soudu vytyčených ve vztahu k smluvní pokutě, úrokům, zajištění pohledávky apod. Současně je nezbytné zohlednit i konkrétní okolnosti, za kterých byla úvěrová smlouva uzavírána.

Z dosavadní judikatury k možnostem/povinnostem přezkumu v exekučním řízení vybočuje rozhodnutí ze září 2014,<sup>27</sup> podle něhož exekučnímu soudu nepřisluší přezkoumávat, zda smlouva o spotřebitelském úvěru, resp. rozhodčí smlouva, neobsahuje ujednání, které by způsobilo významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran v neprospěch spotřebitele.

O toto rozhodnutí přitom opřel své závěry i soud nižšího stupně v posledním zásadním rozhodnutí Nejvyššího soudu k této otázce z ledna 2018,<sup>28</sup> které však právě

<sup>23</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 8. 2016, sp. zn. 20 Cdo 3194/2016.

<sup>24</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 9. 2016, sp. zn. 20 Cdo 5754/2015.

<sup>25</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 6. 2015, sp. zn. 30 Cdo 5414/2014.

<sup>26</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 2. 2017, sp. zn. 20 Cdo 1387/2016.

<sup>27</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 9. 2014, sp. zn. 30 Cdo 3712/2012.

<sup>28</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 1. 2018, sp. zn. 20 Cdo 4022/2017.

pro oponenturu o nesouladu s dosavadní judikaturou nebylo přijato k uveřejnění do Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek. Podle tohoto rozhodnutí „není obhajitelný závěr soudu prvního stupně, pakliže s odkazem na NS 30 Cdo 3712/2012 dovedil, že exekuční soud v řízení o zastavení exekuce nemůže přezkoumávat, zda rozhodčí smlouva neobsahuje ujednání, které by způsobilo významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran v neprospěch spotřebitele, a ani nemůže z těchto důvodů exekuci zastavit“. Poukazuje přitom podpůrně na znění zákona o rozhodčím řízení v období od 1. 4. 2012 do 30. 11. 2016 a judikaturu SDEU. Rozhodnutí připouští možnost přezkumu v exekuci, jeho možnost však oproti dosavadní judikatuře relativizuje tak, že by k přezkumu mělo docházet „jen tehdy, je-li nezbytné zasáhnout z pozic argumentačně mimořádně silných (především ústavněprávních), tj. měl-li by být vykonán rozhodčí nálezh, který je svým obsahem v kolizi se základními principy demokratického právního státu“. Odkazuje přitom na bod 16 nálezu Ústavního soudu,<sup>29</sup> ten zase v tomto bodě na starší judikaturu Nejvyššího soudu.<sup>30</sup> Jde přitom vždy o výklad § 268 odst. 1 písm. h) o. s. ř. V prvních dvou rozhodnutích šlo o zastavení exekuce, protože byl spáchán trestný čin. V usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 3. 2006, sp. zn. 20 Cdo 1932/2005, pak šlo o zamítnutí dovolání proti rozhodnutí odvolacího soudu o nezastavení exekuce, které odvolací soud odůvodnil tím, že nelze exekuci zastavit s poukazem na hmotněprávní ustanovení § 3 odst. 1 zák. č. 40/1964 Sb.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu z ledna 2018<sup>31</sup> tedy nastavuje kritéria přezkumu a současně přitom odkazuje na výše citované, v loňském roce vydané usnesení téhož soudu ze dne 28. 2. 2017, sp. zn. 20 Cdo 1387/2016, podle něhož pro závěr, zda je úvěrová smlouva neplatná (a proto je neplatná i rozhodčí smlouva), je třeba zkoumat, za jakých okolností byla uzavřena, a to za pomoci kritérií judikaturou Nejvyššího soudu vytyčených ve vztahu k smluvní pokutě, úrokům, zajištění pohledávky apod.

Po vydání rozhodnutí z ledna 2018 si tak praxe důvodně klade otázku, kdy v případě spotřebitelských smluv vykonávaný rozhodčí nálezh bude moci soud v exekuci přezkoumávat, popř. za jakých podmínek.<sup>32</sup> Kdy je konkrétně rozhodčí nálezh o spotřebitelském úvěru svým obsahem v kolizi se základními principy demokratického právního řádu? A jak v souvislostech s těmito závěry vykládat dosavadní judikaturu vycházející v možnostech přezkumu z pravidel nastavených judikaturou SDEU, judikaturu k nepřipustnému věcnému přezkumu rozhodčích nálezhů či judikaturu o tom, že neplatnost úvěrové smlouvy sama o sobě nezpůsobuje neplatnost rozhodčí doložky?

Osobně rozumím snaze rozhodnutí z 23. 1. 2018, odkazující na nálezh Ústavního soudu vyhlášený 16. 1. 2018, „široce rozevřené nůžky možností exekučního

<sup>29</sup> Usnesení Ústavního soudu ze dne 10. 1. 2018, sp. zn. II. ÚS 502/17.

<sup>30</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 2. 2010, sp. zn. 20 Cdo 2131/2008, ze dne 19. 2. 2013, sp. zn. 20 Cdo 1394/2012, ze dne 16. 3. 2006, sp. zn. 20 Cdo 1932/2005.

<sup>31</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 1. 2018, sp. zn. 20 Cdo 4022/2017.

<sup>32</sup> Zde je pro další vývoj významný aktuální nálezh Ústavního soudu z 5. 3. 2019, sp. zn. III. ÚS 4129/18, podle něhož by obecné soudy měly poskytovatele úvěrů vést (i třeba cestou případného zastavení exekuce rozhodčího nálezu k návrhu povinného) k přesvědčivému zkoumání toho, zda (budoucí) dlužník nebude mít zjevný problém svůj úvěr splatit.



přezkumu nalezeného hmotného práva v rozhodčích nálezech (a exekučních titulech vůbec) vrátit zpět“, ale nepovažují za šťastné, činí-li se tak argumentací odkazující na kritérium principů demokratického právního státu bez bližší konkretizace. Může jít v budoucnu o podobný výkladový problém, jaký měly obecné soudy s korektivem ne/transparentnosti. Obecné soudy by měly zřejmě zůstat v limitech argumentace (především) skutkovými podstatami podústavních právních norem.

Rozhodnutí přitom zmiňuje i rozhodnutí Nejvyššího soudu,<sup>33</sup> podle něhož neplatnost smlouvy hlavní (úvěrové) sama o sobě nezpůsobuje neplatnost smlouvy rozhodčí, jehož argumentace, spolu s významem řízení o zrušení rozhodčího nálezu, by mohla být vodítkem pro případné závěry k možnému restriktivnějšímu posuzování možností přezkumu rozhodčích nálezů v exekuci pro nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských úvěrech. Takové rozhodnutí by se však muselo vypořádat s dosavadní národní interpretací judikatury SDEU o tom, zdali je dostatečná ochrana poskytována národní úpravou nalézacího řízení o zrušení rozhodčího řízení (která se v praxi stala obsoletní), nebo je nezbytné umožnit přezkum v každé fázi řízení, tedy i v exekuci, a současně se vypořádat s dosavadní judikaturou, která z důvodů nedostatku pravomoci rozhodce umožňuje (ukládá?) přezkum v exekuci bez ohledu na povahu účastníků, tedy nejen ve spotřebitelských věcech. A konečně, za jakých předpokladů je vlastně možný věcný přezkum rozhodčích nálezů soudem.

## 5.6 Nové žaloby věřitelů z materiálně nevykonatelných rozhodčích nálezů a možné nové žaloby dlužníků na vrácení exekučně vymoženého plnění z takových nálezů

Se závěry, které přijaly soudy k otázce platnosti rozhodčích doložek (určujících neplatně *appointing authority* nebo rozhodce), která podle judikatury může být soudy posuzována i v exekučním řízení, vyvstalo mnoho otázek pro uplatňování nároků věřitelů v novém soudním řízení. Jde v takovém případě o věc rozhodnutou, představující překážku pro takové nové uplatnění nároku, nebo nikoli? Jestliže bude věřitel moci nově žalovat, může být jeho právo promlčeno? A v jakých lhůtách musí žalobu podat?

K první otázce se judikatura vyjádřila<sup>34</sup> tak, že vydá-li rozhodnutí orgán, který k jeho vydání neměl pravomoc, nemůže takové rozhodnutí představovat překážku

<sup>33</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. 12. 2007, sp. zn. 29 Odo 1222/2005.

<sup>34</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 9. 2015, sp. zn. 23 Cdo 4460/2014. Na Slovensku k obdobnému závěru dospěl slovenský Nejvyšší soud v usnesení ze dne 29. 1. 2015, sp. zn. 3 Cdo 27/2011, uveřejněném pod č. 77/2015 Sbirky stanovisek a rozhodnutí Nejvyššího soudu a rozhodnutí soudů Slovenské republiky.

věci rozhodnuté. Nejde proto o překážku věci rozhodnuté, jestliže o stejné věci týkající se stejného předmětu řízení a týchž osob bylo již rozhodnuto rozhodčím nálezem vydaným rozhodcem, jenž neměl k vydání takového rozhodčího nálezu pravomoc. O stejném závěru ostatně neměl pochybnosti ani Ústavní soud,<sup>35</sup> který dovedl, že „pakliže rozhodčí nález byl vydán mimo pravomoc rozhodce, překážku rozsouzené věci, jak se domnívá stěžovatelka, samozřejmě nezakládá“. Opačný závěr by pro žalující stranu podle Nejvyššího soudu znamenal odepření přístupu ke spravedlnosti, neboť by jí bylo znemožněno domáhat se v případě důvodnosti takto uplatněného nároku způsobilého exekučního titulu. Vzhledem k vývoji judikaturních závěrů přijatých zejména v rozhodnutí z července 2013<sup>36</sup> neměla taková strana k dispozici jiný zákonný prostředek na „odklizení“ rozhodčího nálezu cestou řízení o zrušení rozhodčího nálezu podle zákona o rozhodčím řízení.

Před řešením druhé otázky se jí nejprve věnovala literatura,<sup>37</sup> která kromě možného závěru, že by právo bylo uplynutím času promlčeno, předkládala v zásadě tři možná výkladová řešení: a) z § 14 a § 23 zák. o rozhodčím řízení dovozuje, že dosud rozhodčí řízení neskončilo a mělo by skončit vyslovením nedostatku pravomoci rozhodce podle § 15 zák. o rozhodčím řízení, b) došlo ke stavení promlčecí doby podle starší úpravy soukromého práva – § 112 zák. č. 40/1964 Sb., event. § 403 obch. zák., c) námitka promlčení může představovat výkon práva v rozporu s dobrými mravy.<sup>38</sup> Judikatura při vázanosti dovolacími důvody tak nejprve dovedla, že podle § 403 odst. 1 obch. zák. promlčecí doba neběží bez ohledu na to, zda bylo rozhodčí řízení zahájeno na základě platné či neplatné rozhodčí doložky.<sup>39</sup> Ostatně ani právní úprava účinná od 1. 1. 2014 neváže stavení promlčecí lhůty na platnost rozhodčí doložky.<sup>40</sup>

Podle poslední judikatury, dokud exekuční soud v exekučním řízení, případně insolvenční soud v incidenčním sporu neurčí (neuveďe v důvodech svého rozhodnutí), že rozhodčí nález nemá žádné právní účinky, jelikož byl vydán mimo rámec pravomoci rozhodce, je nutno posuzovat promlčení nároků z něj plynoucích jako u rozhodčího nálezu, jenž takovou vadou netrpí. Je-li závěr, že rozhodčí nález nemá žádné právní účinky, jelikož byl vydán mimo rámec pravomoci rozhodce, přijat soudem v exekučním řízení, případně insolvenčním soudem v incidenčním sporu o pravost nebo výši věřitelovy pohledávky, aniž byl takový rozhodčí nález formálně zrušen, nemůže mít při takovém postupu (co do otázky promlčení nároku) méně

<sup>35</sup> Usnesení Ústavního soudu ze dne 28. 2. 2013, sp. zn. III. ÚS 199/13.

<sup>36</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 7. 2013, sp. zn. 31 Cdo 958/2012.

<sup>37</sup> WEINHOLD, D. *Promlčení a prekluze v soukromém právu*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 144, nebo MUZIKÁŘ, V., MUZIKÁŘOVÁ, A. Praktické důsledky zastavení exekuce pro neplatnost rozhodčí doložky zejména z pohledu promlčení. *Bulletin advokacie*. 2014, č. 6, s. 21.

<sup>38</sup> Srov. ale např. nález Ústavního soudu ze dne 15. 1. 1997, sp. zn. II. ÚS 309/95, podle něhož uplatnění námitky promlčení je v rozporu s dobrými mravy, je-li výrazem zneužití práva na úkor účastníka, který marně uplynutí promlčecí lhůty nezavinil.

<sup>39</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 1. 6. 2016, sp. zn. 23 ICdo 19/2015.

<sup>40</sup> Srov. § 648 ve spojení s § 3017 obč. zák.

práv, než kolik by se mu jich dostalo, kdyby byl rozhodčí nález odklizen (pro nedostatek pravomoci rozhodce) soudem v řízení vedeném podle úpravy obsažené v zákoně o rozhodčím řízení.<sup>41</sup>

Judikatura tak zjevně směřuje ve prospěch omezené promlčitelnosti takových nových žalob věřitelů.

Další otázkou je například, zdali zůstávají účinky zahájení rozhodčího řízení zachovány, pokud věřitel podá žalobu u soudu např. půl roku od právní moci usnesení o zastavení exekuce. Podle rozhodnutí Nejvyššího soudu z prosince 2017<sup>42</sup> musí být taková žaloba podána „bez zbytečného odkladu“. V projednávané věci byla žaloba podána po osmi měsících od zastavení exekuce. Taková prodleva nebyla hodnocena jako bez zbytečného odkladu. Rozhodnutí zdůrazňuje, že je třeba vždy vycházet z konkrétních okolností případu. Jako určité vodítko k výkladu, kdy je taková žaloba podána bez zbytečného odkladu, může podle mého názoru sloužit § 16 zák. o rozhodčím řízení. Jeho přímá aplikace by ale byla možná jen za použití analogie, neboť v případě § 16 zák. o rozhodčím řízení musí být podána žaloba do 30 dnů od zastavení rozhodčího řízení rozhodcem, který nemá pravomoc, a zde by došlo výkladem k rozšíření účinku i na zastavení exekuce soudem z důvodu materiálně nevykonatelného rozhodčího nálezu. Zmiňované rozhodnutí Nejvyššího soudu z prosince 2017 se však k aplikaci § 16 zák. o rozhodčím řízení staví negativně a dovozuje, že se toto ustanovení neuplatní.

V důsledku prolomení věcného přezkumu rozhodčích nálezů jako exekučních titulů v exekuci začínají rezonovat i otázky, zdali zastavovat již tyto vymožené exekuce a jaké to má důsledky,<sup>43</sup> či otázky, jak nahlížet na žaloby dlužníků na vydání bezdůvodného obohacení, proti nimž bylo vymoženo plnění na základě materiálně nevykonatelného rozhodčího nálezu, kdy a jak se taková uplatněná práva na vydání bezdůvodného obohacení promlčují atd.

## 5.7 Možnosti objektivní arbitrability sporů

Arbitrabilita sporů, tedy posouzení, kdy se strany mohou dohodnout, že jejich spor rozhodne nikoli soud, ale rozhodce, je v současné době judikaturou řešena zejména pro oblast práv věcných, závazkových a některých korporátních. Do budoucna lze očekávat vývoj zejména v otázkách právě korporátního práva či práva pracovního. V poslední době bylo k této problematice v literatuře publikováno větší množství

<sup>41</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 6. 2016, sp. zn. 29 ICdo 41/2014; opačný závěr by se mohl podávat z usnesení Ústavního soudu ze dne 31. 10. 2016, sp. zn. IV. ÚS 2524/16, které zjevně nereagovalo na dosavadní judikaturu Nejvyššího soudu, a je třeba proto vyčkat na další nálezovou judikaturu Ústavního soudu.

<sup>42</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 12. 2017, sp. zn. 33 Cdo 3717/2017 (nejde však o meritorní rozhodnutí, dovolání bylo odmítnuto).

<sup>43</sup> Srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 10. 7. 2018, sp. zn. III. ÚS 3007/17, a usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 8. 2017, sp. zn. 20 Cdo 3331/2017.

příspěvků.<sup>44</sup> Soudní praxe se přiklání k extenzivnímu výkladu majetkových sporů, což je hlavní dělicí kritérium arbitrability.

V oblasti korporátních sporů může být podle mého názoru rozhodčí doložka sjednána jako součást společenské smlouvy. Lze souhlasit s K. Eichlerovou, že významné bude řešení povahy takto sjednané rozhodčí doložky, tedy má-li korporátní povahu nebo extrastatutární charakter. Uvedené souvisí s otázkou její závaznosti pro stávající i budoucí společníky.<sup>45</sup> Další významnou otázkou bude řešení sporů o neplatnost valné hromady a posuzování, co vše je statusovou otázkou.<sup>46</sup> Pro další diskusi mohou být přitom inspirací i řešení zvolená např. v sousedních zemích.<sup>47</sup>

## 5.8 Závěr

Rozhodčí řízení není výjimkou (které se zpravidla vykládají restriktivně) z rozhodování soudních sporů, ale obě tato řízení jsou postavena na roveň a vzájemně se doplňují. Ingerence moci soudní do autonomie vůle stran při sjednávání rozhodčích doložek by měla vycházet vždy z limitů stanovených kogentní zákonnou úpravou. Restriktivní přístup judikatury přijatý po roce 2010 dostatečně nerozlišoval rozhodčí doložky ve smlouvách se spotřebiteli a rozhodčí doložky ve smlouvách mezi podnikateli. V současné době, kdy ve spotřebitelských smlouvách rozhodčí doložky již možné nejsou, osobně neshledávám důvody pro omezení autonomie vůle podnikatelů v možnostech sjednávání rozhodčích doložek, včetně *appointing authority*, kromě kritérií zákonných, tedy zejména požadavku nezávislosti a nestrannosti rozhodců a osob rozhodce určujících.

<sup>44</sup> Srov. např. HORÁK, P. Objektivní arbitrabilita – možnosti rozhodčího řízení. *Bulletin advokacie*. 2018, č. 9, s. 23; dále zejména EICHLEROVÁ, K. Arbitrabilita korporátních sporů kapitálových společností. *Právní rozhledy*. 2017, č. 19, s. 653; pro oblast pracovního práva srov. PICHRT, J., ŠTEFKO, M., MORÁVEK, J. *Analýza alternativních způsobů řešení sporů v pracovněprávních vztazích*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, 424 s.

<sup>45</sup> Srov. EICHLEROVÁ, K. Rozhodčí doložka jako součást společenské smlouvy. *Jurisprudence*. 2018, č. 1, s. 3.

<sup>46</sup> Srov. EICHLEROVÁ, 2017, s. 653.

<sup>47</sup> Podle německého a rakouského práva tak lze např. rozhodčí doložku zahrnout do společenské smlouvy (srov. WINNER, M. Pravomoc rozhodčích soudů ve společenském právu Německa, Rakouska a poznámky porovnávající jednotlivé zákony. In *Sborník XXVI. Karlovarské právnické dny*. Praha: Leges, 2018, s. 434. K aktuálním otázkám korporátního práva na Slovensku lze odkázat zejména na argumentaci K. Csacha a J. Gyarfáše (CSACH, K., GYARFÁŠ, J. Arbitrabilita korporátních sporov: Terra nova, terra inkognita. *Justičná revue*. 2015, č. 3, s. 316).

# 6 WHEN A LAWYER IS NOT A LAWYER – REPRESENTATION BEFORE THE EU COURTS

Anthony M. Collins

## 6.1 Introduction

Article 19 of the Statute of the Court of Justice provides for the representation of parties before the Court of Justice and the General Court.<sup>1</sup> EU Member States, EU Institutions, State parties to the EEA Agreement and the EFTA Surveillance Authority are represented by an agent appointed for each case, who may be assisted by an adviser or by a lawyer. Other parties must be represented by a lawyer. Only a lawyer authorised to practise before a court of a Member State or of a State party to the EEA Agreement may represent or assist a party before the EU Courts. The interpretation and the application of this provision have generated a body of case law to answer the question: when is a lawyer not a lawyer?

## 6.2 References for Preliminary Ruling

In the context of references for preliminary ruling the statement in the Statute of the Court of Justice that „other parties must be represented by a lawyer“ requires some elucidation. In *Da Costa en Schaake*, the Court of Justice observed that its jurisdiction in references for preliminary ruling was, *inter alia*, limited to deducing the meaning of Community rules from the wording and spirit of the Treaties. This feature of the Court’s jurisdiction was confirmed by the absence of parties, in the proper sense of the word, in such proceedings.<sup>2</sup> The Court of Justice has also made it clear that the reference for preliminary ruling procedure has a consultative character and is incidental to the proceedings before the referring court, which are stayed pending the response of the Court of Justice to the request. Thus, the Court

---

<sup>1</sup> Referred to collectively hereafter as „the EU Courts“.

<sup>2</sup> Joined Cases 28/62 to 30/62, *Da Costa en Schaake B.V. v. Nederlandse Belastingadministratie* EU:C:1963:6 ([1963] E.C.R. 31, 38).

has observed that Article 267 TFEU establishes a non-contentious procedure which is in the nature of a step in the action pending before the national court. The parties to the proceedings before the national court are merely invited to state their case to the Court of Justice within the parameters described by the referring court. It is in that context that the Statute of the Court of Justice describes these actors as parties.<sup>3</sup> It follows that the requirement that a party be represented by a lawyer does not apply since, in a reference for preliminary ruling, there are no parties, in the sense of parties contending against one another, to be represented before the Court of Justice.

Article 97(1) of the Rules of Procedure of the Court of Justice provides that the parties to the proceedings out of which a reference for preliminary ruling has arisen are determined by the referring court or tribunal in accordance with national rules of procedure. In facilitating the participation of such parties in the procedure before it, the Court of Justice thus takes account of the applicable national rules of procedure. In the event of any doubt as to whether a person may, by reference to national law, represent a party to the main proceedings, the Court may obtain information from the referring court or tribunal on the applicable rules of procedure.<sup>4</sup> As a result any person with a right of audience before a referring court may be heard before the Court of Justice in a reference for a preliminary ruling.

The right of audience before the Court of Justice being contingent upon a right of audience before the referring court has at least two interesting consequences. First, a person qualified to appear before a tribunal, for example a trade union official, could represent an employee in a reference for a preliminary ruling by that tribunal to the Court of Justice, but might be precluded from carrying out that function in a reference for preliminary ruling by a court hearing that matter on appeal, where parties may not be permitted to be represented by a person other than a lawyer.<sup>5</sup> Second, where the applicable national rules of procedure so permit, a person may appear on his/her own behalf before the Court of Justice in an oral hearing in a reference for a preliminary ruling. On at least two occasions such individuals persons have done so with success.<sup>6</sup>

## 6.3 Direct Actions

Article 51(1) of the General Court's Rules of Procedure states that, in accordance with Article 19 of the Statute, a party before it must be represented by an agent or

---

<sup>3</sup> Case 62/72, *Bollmann* EU:C:1973:24, paragraph 4; Case C73/07, *Satakunnan Markkinapörssi & Satamedia* EU:C:2007:507, paragraph 11; Case C-391/09, *Runevič-Vardyn & Wardyn* EU:C:2011:291, paragraph 31.

<sup>4</sup> Court of Justice Rules of Procedure, Art. 97(3).

<sup>5</sup> For example, in Ireland trade union officials may represent individuals in contentious proceedings before the Workplace Relations Commission, but cannot do so before the Courts as the right of representation is in practice reserved to lawyers: *In re Coffey & ors* [2013] IESC 11.

<sup>6</sup> Case C-168/91, *Christos Konstantinidis v. Stadt Altensteig* EU:C:1993:115; Case C-72/95, *Aannemersbedrijf P. K. Kraaijeveld BV v. Gedeputeerde Staten van Zuid-Holland* EU:C:1996:404.

a lawyer. Whilst the position of agents falls out with the scope of this contribution it raises a number of issues, notably that of the appropriate legal basis upon which agents may be required to respect basic deontological standards equivalent to those demanded of lawyers.<sup>7</sup> The application of the aforesaid provisions thus relies on the interpretation of two concepts: that of representation and that of lawyer. Neither the Statute nor the Rules of Procedure provide any guidance as to the precise content of these concepts. It is well established that the need for a uniform application of EU law and the principle of equality require that a provision of EU law that makes no express reference to the law of Member States in order to determine its meaning and scope must normally be given an independent and uniform interpretation.<sup>8</sup> Thus considerations as to what being represented may mean in the law of one or more Member States are to be disregarded.<sup>9</sup> Moreover the reference to „lawyer“ in the Statute of the Court of Justice must receive a uniform and autonomous meaning, derived from the context in which it is so provided and the objectives pursued there by.<sup>10</sup>

## 6.4 Representation

The Court of Justice interprets the concept of representation literally. A party who wishes to bring proceedings before one of the EU Courts must thus obtain the services of another person in order to be so represented. In direct actions before the EU Courts a person cannot represent him or herself.<sup>11</sup> The requirement that persons are represented by another individual also requires that such representation is provided by someone who is sufficiently removed from the person benefitting from such representation. A legal person thus cannot be represented before the EU Courts by a lawyer who performs important administrative and financial functions in that legal person.<sup>12</sup> The requirement to be represented not only prevents self-representation by unqualified persons but also prohibits self-representation by persons who are

<sup>7</sup> COLLINS, A. M. „Duties, Rights and Status of Agents post the *PUKE v. Commission Judgment*“: Paper delivered at a meeting of Agents of the Court of Justice at Dublin Castle, Dublin, Ireland on 10 May 2013.

<sup>8</sup> Case C-363/06 P, *Comunidad Autónoma de Valencia v. Commission* EU:C:2008:99, paragraph 25, citing Case 327/82, *Ekro* EU:C:1984:11, paragraph 11; Case C-287/98, *Linster* EU:C:2000:468, paragraph 43; Case C-316/05, *Nokia v. Wärdell* EU:C:2006:789, paragraph 21; Case C-22/17 P, *Neonart v. EUIPO* EU:C:2017:369, paragraph 6.

<sup>9</sup> C-731/17 P, *Nap Innova Hoteles SL v. Single Resolution Board* EU:C:2018:546, paragraphs 17–18.

<sup>10</sup> Case C-363/06 P, *Comunidad Autónoma de Valencia v. Commission* EU:C:2008:99, paragraph 25; Case C-22/17 P, *Neonart v. EUIPO* EU:C:2017:369, paragraph 6.

<sup>11</sup> Case C-195/96 P, *Lopes v. Court of Justice* EU:C:1996:474, paragraph 11; Case C-200/05 P, *Correia de Matos v. Commission* EU:C:2006:187, paragraph 11; Case C-52/15 P, *Lambauer v. Council* EU:C:2015:549, paragraph 20; Case C-535/12 P, *Faet Oltra v. Ombudsman* EU:C:2013:373, paragraph 20; Case C-363/06 P, *Comunidad Autónoma de Valencia v. Commission* EU:C:2008:99, paragraph 24.

<sup>12</sup> C-731/17 P, *Nap Innova Hoteles SL v. Single Resolution Board* EU:C:2018:546, paragraph 20.

otherwise qualified to appear before the EU Courts. The law thus prevents lawyers from having fools as clients.<sup>13</sup>

## 6.5 Lawyer

The Court of Justice identified independence from the client as a key characteristic of being a lawyer in a context outside the interpretation of its Statute. The celebrated case of *AM & S Europe Ltd v. Commission* arose in the context of the exercise of the Commission's powers to investigate alleged breaches of the Community's competition rules, namely the interpretation of Article 14 of Regulation No 17 of the Council of 6 February 1962. The applicant submitted that, in all the Member States, written communications between lawyer and client were protected by virtue of a common principle, amounting to a form of legal privilege, although the scope of that protection and the means of securing it varied from state to state. Who was a lawyer for these purposes?

The Court of Justice commenced its analysis of the scope of the protection of confidentiality afforded by the law by observing that it served the requirement, recognized in all Member States, that any person must be able, without constraint, to consult a lawyer whose profession entails the giving of independent legal advice to all those in need of it.<sup>14</sup> In some Member States the protection against disclosure afforded to written communications between lawyer and client was based primarily on the very nature of the legal profession and the rule of law, whilst in others emphasis was placed on the protection of the rights of the defence.<sup>15</sup> The Court of Justice identified two criteria common to the protection afforded by the Member States' legal systems: that the written communications between lawyer and client were made for the purposes and in the interests of the client's rights of defence and that they emanated from an independent lawyer, that is to say, one not bound to the client by an employment relationship.<sup>16</sup>

Amplifying the second of these considerations, the Court of Justice held that, in order to benefit from this privilege, the legal adviser who makes the written communications that may be protected must enjoy the position and the status of an independent lawyer. The Court of Justice grounded the concept of independent lawyer on his/her role as a collaborator in the administration of justice by the courts and as s/he being required to provide, in full independence, and in the overriding interests of that cause, such legal assistance as the client may require. The counterpart of that protection was the independent lawyer's submission to the rules of professional ethics and discipline set down and enforced in the general interest by institutions

---

<sup>13</sup> As per the saying that a lawyer who acts on his own behalf has a fool for a client.

<sup>14</sup> Case C-155/79, *AM & S Europe Ltd. v. Commission* EU:C:1982:157, paragraph 18.

<sup>15</sup> *Ibid.*, 19.

<sup>16</sup> *Ibid.*, paragraphs 20 and 27.



endowed with the requisite powers for that purpose. This concept of independent lawyer reflected the legal traditions common to the Member States. It was also found in Community legal order, as demonstrated by what has since become Article 19 of the Statute of the Court of Justice.<sup>17</sup> At this juncture it might be observed that, absent a direct invocation of the characteristic of independence in that provision, the Court of Justice may have had in mind the obligation for a person to be represented before it, which, as discussed above, implies a degree of independence from a client. Having regard to the freedoms of establishment and services, any independent lawyer entitled to practice in a Member State, regardless of the Member State of the client's residence or establishment, could avail of the legal professional privilege that the Court of Justice had identified.<sup>18</sup>

In the usual course an employment relationship between a client and a lawyer implies a hierarchy of command, which is deemed manifestly incompatible with the provision of fully independent legal assistance. This provided the basis for the judgment in *Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej & Poland v. Commission*,<sup>19</sup> where the Court of Justice observed that the independence of the lawyer implies the absence of any employment relationship between lawyer and client. In this case it was contended that the two legal advisers who had signed the application to the General Court were bound by an employment relationship not to the Chairman of the UKE (the first named applicant) but to the UKE (the telecommunications authority). Furthermore, they reported directly to the Director General of the UKE, who was solely responsible for its operation and staff management and was therefore independent from its Chairman. Finally, there was a regulatory framework that had the purpose of protecting the independence of the profession of legal adviser as against their employers.<sup>20</sup>

The Court observed that the independence of lawyers is determined not only positively by reference to the professional ethical obligations demanded of them, but also negatively by the absence of any employment relationship, whatever its character. Thus, the existence of a regulatory framework with the purpose of protecting the complete independence of the profession of legal adviser from their employers is irrelevant.<sup>21</sup> The Court of Justice thus took the view that persons in an employment relationship with an entity connected to the party they represent are

<sup>17</sup> Case C-155/79, *AM & S Europe Ltd. v. Commission* EU:C:1982:157, paragraph 24, cited in Case C-363/06 P, *Comunidad Autónoma de Valencia v. Commission* EU:C:2008:99, paragraph 26; Case T-357/05, *Comunidad Autónoma de Valencia v. Commission* EU:T:2006:188, paragraph 8; Joined Cases C-422/11 P & C-423/11 P, *Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej & Poland v. Commission* EU:C:2012:553, paragraphs 30–40; Case C-573/11 P, *ClientEarth v. Conseil* EU:C:2013:564, paragraph 11; C-731/17 P, *Nap Innova Hoteles SL v. Single Resolution Board* EU:C:2018:546, paragraph 19.

<sup>18</sup> Case C-155/79, *AM & S Europe Ltd. v. Commission* EU:C:1982:157, paragraph 25.

<sup>19</sup> Joined Cases C-422/11 P & C-423/11 P, *Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej & Poland v. Commission* EU:C:2012:553, paragraph 24.

<sup>20</sup> *Ibid.*, paragraph 22.

<sup>21</sup> *Ibid.*, paragraphs 22 and 25.

unable to perform their duties in an independent manner. The employment relationship between the legal advisers and the UKE, even if it were formally separate from the Chairman of the UKE, is liable to affect the independence of those legal advisers since the UKE shared a common, if not identical, interest with its Chairman. The Court of Justice identified a risk that the working environment in the UKE could, at least partly, influence the professional opinion of the legal advisers.<sup>22</sup> The judgment of the Court of Justice thus extended the range of employment relationships deemed to be inconsistent with acting as an independent lawyer.

The General Court reiterated this position in *Dimos Athinaion v. Commission*. Here the City of Athens was represented by the head of its legal office in proceedings before that court. The applicant contended that its legal office was an entity apart within the services of the City of Athens. The General Court was of the view that the functions of head of the applicant's legal office, which the applicant fixed and paid for, were inconsistent with his being independent from the applicant. By reason of these functions, there was a risk that the head of the applicant's legal office would be, at least in part, influenced by his professional environment in such a manner as would necessarily lead to him having less independence from his client than if he were a lawyer in practice in an external office.<sup>23</sup> The requirement of a hierarchical relationship between a lawyer and his client was irrelevant since the former's independence is defined not by the absence of an employment relationship but rather by the absence of any link of dependence viz-a-viz the client.<sup>24</sup> An argument advanced by reference to national rules aimed at protecting the independence of salaried lawyers was rejected on the ground that provisions governing the representation of parties other than Member States and the Institutions before the EU Courts must, so far as possible, be interpreted autonomously and without reference to national law.<sup>25</sup>

The absence of an employment relationship has thus expanded to include circumstances where the lawyer in question may be said to be under the influence of his/her professional or working environment: or, under what might be described as a horizontal influence. In *Uniwersytet Wrocławski v. REA* the General Court held that a person who practices as a lawyer independently of a body or an organisation, but who that body employs in a capacity entirely separate from that legal practice, is insufficiently independent of that body or organisation and therefore cannot represent it before the EU Courts. The existence of any employment relationship whatsoever with a client is thus susceptible to undermine the necessarily independent

<sup>22</sup> *Ibid.*, paragraph 25.

<sup>23</sup> Case T-360/16, *Dimos Athinaion v. Commission* EU:T:2016:694, paragraphs 9–12.

<sup>24</sup> Case T-221/14, *Justice & Environment v. Commission*, EU:T:2014:1002, paragraph 15.

<sup>25</sup> Joined Cases C 422/11 P & C 423/11 P, *Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej v. Commission*, EU:C:2012:553, paragraphs 34 and 35; Case C-259/14 P, *ADR Center Srl v. Commission*, EU:C:2014:2417, paragraph 35; Case T-360/16, *Dimos Athinaion v. Commission* EU:T:2016:694, paragraph 13.

lawyer/client relationship.<sup>26</sup> The potential for a person's working or professional environment to undermine his/her professional independence applies equally where a lawyer is instructed to appear on behalf of a body that, whilst being separate from his/her employer, shares a community of interests with it.<sup>27</sup>

Independence is also deemed to be infringed where the party's representative is involved in a client's management or direction. The director of a body exercising important administrative and financial powers at a high level in an organisation is deemed incapable of acting as an independent third party with regard thereto and thus cannot represent that body before the EU Courts.<sup>28</sup> Declaring inadmissible an application by EAJ-PNV party to intervene in proceedings before the General Court, it was held that a member of that party's national council, which body was responsible for executing the decisions of the party's general assembly and for running the party between general assemblies, was not an independent third party with regard to that political party and therefore could not represent it before the General Court.<sup>29</sup>

A person who holds a trusted position within an organisation, whilst not being involved in its day-to-day work, may be considered insufficiently independent of that body such that s/he cannot represent it in proceedings before the EU Courts. Mr. Hockman QC was one of seven trustees of ClientEarth, registered as charity with the Charity Commission of England and Wales. Both the General Court and the Court of Justice adjudged that Mr. Hockman could not be regarded as sufficiently detached from ClientEarth so as to be considered an independent lawyer for the purposes of Article 19 of the Statute. The Court of Justice held that the requirement to be represented by a third party was not limited to preventing representation by persons with economic links to a client. It aims, on the one hand, to prevent parties acting on their own behalf before the Court and, on the other, to ensure that parties are defended by representatives who are sufficiently detached from them.<sup>30</sup>

The concept of sufficient detachment extends to the shareholders of a company.<sup>31</sup> It is well established that a lawyer may not represent a company of which he is

<sup>26</sup> Case T-137/16, *Uniwersytet Wroclawski v. REA*, EU:T:2017:407, paragraphs 10–20, under appeal as Case C-515/17 P.

<sup>27</sup> Joined Cases C-422/11 P & C-423/11 P, *Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej & Poland v. Commission* EU:C:2012:553, paragraphs 22–35; Case T-360/16, *Dimos Athinaion v. Commission* EU:T:2016:694, paragraphs 9–13.

<sup>28</sup> Joined Cases C-74/10 P & C-75/10 P, *European Renewable Energies Federation ASBL v. Commission* EU:C:2010:557, paragraphs 49–51; Case T-522/17, *Nap Hoteles SL v. Single Resolution Board* EU:T:2017:881, paragraph 8; Case C-731/17 P, *Nap Innova Hoteles SL v. Single Resolution Board* EU:C:2018:546, paragraph 21.

<sup>29</sup> Case T-529/13, *Izsák & Dabis v. Commission*, EU:T:2015:325, paragraphs 18–21.

<sup>30</sup> Case C-573/11 P, *ClientEarth v. Council* EU:C:2013:564, paragraphs 13–17; Case C-259/14 P, *ADR Centre Srl v. Commission* EU:C:2014:2417, paragraphs 23–27.

<sup>31</sup> The Supreme Court of Ireland recently considered and upheld the equivalent rule of Irish law in *Allied Irish Bank plc v. Aqua Fresh Fish Ltd.* [2018] IESC 49.

the sole shareholder.<sup>32</sup> What if s/he holds a minority shareholding? That issue arose in the recent case of *BikeWorld GmbH v. Commission*. Nürburgring, a race track, had obtained aid from entities controlled by Land Rheinland Pfalz. The latter included Nürburgring GmbH, which in turn lent money to its subsidiaries. In 2007 it sold 49% of its shareholding in one of these subsidiaries, BikeWorld GmbH, to Mr. Brückner and Mr. Jovy, the latter who ending up owning a 10% stake in BikeWorld. In the context of the sale of its shareholding in BikeWorld, Nürburgring GmbH wrote down to zero the value of the loans it had advanced to BikeWorld. In 2014 the Commission decided that the loans from Nürburgring GmbH to BikeWorld constituted illegal State aid. Nürburgring GmbH pursued BikeWorld in the German courts seeking the repayment of these loans. BikeWorld brought an action before the General Court seeking the annulment of the Commission decision declaring the loans to be illegal State aid. Mr. Jovy signed that application.

In its order dismissing the application as inadmissible, the General Court first observed that parties bringing proceedings before the General Court must have recourse to third parties who are entitled to plead before the Courts of an EEA Member State.<sup>33</sup> This requirement is consonant with the concept of the role of the lawyer in the Union's legal order, which is that of a collaborator of justice called upon to provide in an independent manner and in the overriding interests of justice, the legal assistance needed by the client.<sup>34</sup> The essence of the requirement to be represented by a third party aims, on the one hand, to prevent parties acting on their own behalf before the Court and, on the other, to ensure that parties are defended by representatives who are sufficiently detached from them.<sup>35</sup> A lawyer who provides independent legal assistance must stand structurally, hierarchically and functionally as a third party with regard to the recipient of that assistance. Such a lawyer must not have a personal link with the case or depend on the client in such a way as to run the risk that s/he would be unable to fulfil his/her essential role as an auxiliary of justice in the most appropriate fashion. In particular, economic or structural relationships between a lawyer and his/her client cannot be of such a nature as to create confusion between the interests of the client and the personal interests of his/her representative.<sup>36</sup> Thus the requirement that non-privileged parties must be represented before the EU Courts by an independent lawyer is not limited to a prohibition on employees of, or persons economically dependent upon, a party from doing so but is rather a general requirement that falls to be applied on a case by case basis.<sup>37</sup>

Here the General Court appears to have applied the test on two distinct bases. On the one hand, it held that Mr. Jovy's personal links with BikeWorld at the time the

---

<sup>32</sup> Case T-354/16, *Intangibles Legal SLP v. EUIPO* EU:T:2016:473, paragraph 7.

<sup>33</sup> T-702/15, *BikeWorld GmbH v. Commission* EU:T:2017:834, paragraph 31.

<sup>34</sup> *Ibid.*, paragraph 32.

<sup>35</sup> *Ibid.*, paragraph 33.

<sup>36</sup> *Ibid.*, paragraph 34.

<sup>37</sup> *Ibid.*, paragraph 35.

application was filed were of such a nature as to create a risk that Mr. Jovy would be unable to fulfil his essential function as an auxiliary of justice in an appropriate manner. In this way the General Court applied a general test to the objective circumstances before it. On the other hand, the General Court also found that Mr. Jovy had confused his personal interests as an investor with those of BikeWorld. In order to contest the recovery of the aid, he claimed that the current owners of BikeWorld had absolutely nothing to do with those who had owned the company at the time the loans had been made. He also contended the new owners were not required to examine the legality of the grant of the aid or compliance with State aid rules at the time they purchased Nürburgring GmbH's shareholding in BikeWorld. These arguments were personal to Mr. Jovy in his capacity as shareholder. They were incapable of benefitting BikeWorld since from its perspective there had merely been a sale of its shares.<sup>38</sup> The General Court thus identified circumstances which demonstrated that Mr. Jovy's actual conduct of the proceedings fell short of the degree of detachment from the client that it demands of the lawyers who appear before it.

## 6.6 Authorisation to practice

In order to be able to appear on behalf of parties before the EU Courts, or to benefit from other privileges such as the right to assert privilege over certain communications with clients,<sup>39</sup> a lawyer must also be authorised to practise before a court of a Member State or of a state party to the EEA Agreement.<sup>40</sup>

For the purposes of Article 19 of the Statute of the Court of Justice a person who signs an application must be a member of the Bar in order to be treated as a lawyer. Membership is required: it is insufficient for a person to show that s/he is entitled to represent parties in proceedings before the courts of a Member State.<sup>41</sup> A person who had been awarded a law degree, had passed the state examination in law and was entitled to represent clients in various proceedings before the Slovenian courts was not a lawyer for the purposes of Article 19 of the Statute of the Court of Justice because he was not a member of the Slovenian Bar.<sup>42</sup>

Proof of this requirement is satisfied by means of a furnishing a certificate to that effect to the Registry.<sup>43</sup> A failure to comply within such reasonable time as the Registry may prescribe will lead to the application or written pleadings being

---

<sup>38</sup> *Ibid.*, paragraph 40.

<sup>39</sup> Case C-155/79, *AM & S Europe Ltd. v. Commission* EU:C:1982:157, paragraph 25.

<sup>40</sup> Case C-101/14 P, *Brown Brothers Harriman v. OHIM*, EU:C:2014:2115, paragraph 15.

<sup>41</sup> Case C-363/06 P, *Comunidad Autónoma de Valencia v. Commission* EU:C:2008:99, paragraphs 22 & 23; Case T-445/04, *Energy Technologies ET v. OHIM — Aparellaje eléctrico (UNEX)* EU:T:2005:70, paragraph 9; Case C-22/17 P, *Neonart v. EUIPO* EU:C:2017:369, paragraph 4.

<sup>42</sup> Case C-22/17 P, *Neonart v. EUIPO* EU:C:2017:369, paragraph 5.

<sup>43</sup> General Court Rules of Procedure, Art 51(2).

deemed inadmissible, since the failure to be represented in accordance with the Rules of Procedure constitutes a failure to comply with the formalities for the commencement of litigation.<sup>44</sup> The strict time limits for the commencement of many direct actions before the EU Courts, notably the action for annulment provided for by Article 263 TFEU, has the further consequence that a failure to comply with the requirements for representation before the General Court will often be fatal for the prosecution of the action.<sup>45</sup>

## 6.7 Conclusion

The Superior Courts of certain Member States enjoy an inherent jurisdiction in the administration of justice. Based as it is on the principle of conferral, EU law does not operate in that manner. Faced with an issue going to the heart of its administration of justice, the Court of Justice applied the standard canons of interpretation of EU law in order to arrive at an autonomous interpretation of the concepts of representation and of lawyer. By definition representation requires the presence of a go-between. It also implies that such a person exercises an independent judgment as to how to provide such representation. In all Member States lawyers are subject to deontological requirements whereby they owe duties to both their clients and to the courts before which they appear. Amongst these are not to advance unsustainable arguments, not to mislead the court as to the state of the law and not to waste court time. Lawyers must candidly address the arguments against the propositions they urge the court to adopt, to the point of being required to explain why directly relevant authorities that support contrary arguments do not apply to the case they seek to make. Lawyers are also supposed to advance arguments on behalf of their clients and not, save perhaps at the express invitation of the court, to give personal opinions on the state of the law. The rationale for imposing duties of this nature on lawyers is to assist the courts in the administration of justice. The lawyer thus stands between the court and the client and is not the client's instrument. The principle that lawyers must be independent of their clients is not only an assurance that they will respect such obligations but also ensures that they are seen to do so. It can thus come as no surprise that the EU Courts would seek to make such demands of parties' representatives appearing before them. It is difficult to see how the EU Courts could have acted otherwise without disregarding the Statute of the Court of Justice and making a simple renvoi to the laws of the Member States.

---

<sup>44</sup> General Court Rules of Procedure, Art 51(4). Case C-363/06 P, *Comunidad Autónoma de Valencia v. Commission* EU:C:2008:99, paragraph 21; Case T-357/05, *Comunidad Autónoma de Valencia v. Commission* EU:T:2006:188, paragraph 7.

<sup>45</sup> Case C-363/06 P, *Comunidad Autónoma de Valencia v. Commission* EU:C:2008:99, paragraph 21.

# 7 (NEJEN) OBCHODNĚPRÁVNÍ JUDIKATURA K PŘEDBĚŽNÉ OTÁZCE

Miroslav Sedláček

## 7.1 Úvod do problematiky

Článek 267 SFEU upravuje pravomoc SDEU<sup>1</sup> rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se výkladu zakládajících smluv EU, nebo platnosti a výkladu aktů přijatých orgány, institucemi nebo jinými subjekty EU.<sup>2</sup> Tím je realizována spolupráce SDEU a soudů jednotlivých členských států EU, a to zejména v otázkách interpretace a následné aplikace norem evropského práva.

Řízení o předběžné otázce je jedním z druhů řízení před SDEU. **Zahajuje se výlučně na základě žádosti soudce vnitrostátního soudu**, který se obrací na SDEU, aby rozhodl o výkladu normy evropského práva, pokud je pochybná a pokud vnitrostátní soud má tuto normu aplikovat.<sup>3</sup> To znamená, že u soudu členského státu musí probíhat soudní řízení, v jehož rámci použití normy evropského práva přichází v úvahu.<sup>4</sup> **Účastníci řízení se sami s předběžnou otázkou na SDEU obracet nemohou.**

Předmětem řízení o předběžné otázce jsou **dva druhy otázek**. Za prvé je možné předběžnou otázku položit ohledně výkladu zakládajících smluv EU, za druhé ve věci platnosti a výkladu aktů přijatých orgány, institucemi nebo jinými subjekty EU.<sup>5</sup> Negativně lze předmět řízení o předběžné otázce vymezit tak, že SDEU nebude podávat výklad vnitrostátního práva ani jeho platnosti. SDEU také nebude posuzovat platnost zakládajících smluv EU, resp. jejich změn, stejně tak nebude přezkoumávat jednotlivá rozhodnutí SDEU.

---

<sup>1</sup> Soudní dvůr Evropské unie (dříve Evropský soudní dvůr) je nejvyšším soudem EU. Má poslední slovo ve věcech právního řádu EU. Byl zřízen v roce 1952 a sídlí v Lucemburku na rozdíl od většiny ostatních institucí EU, které sídlí v Bruselu.

<sup>2</sup> První *alinea* článku 267 SFEU.

<sup>3</sup> ZOULÍK, F. In WINTEROVÁ, A., MACKOVÁ, A. a kol. *Civilní právo procesní. Část první: řízení nalézací*. 9. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2018, s. 112.

<sup>4</sup> Tamtéž, s. 112.

<sup>5</sup> BOBEK, M. *Porušení povinnosti zahájit řízení o předběžné otázce podle článku 234 (3) SES*. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 11.

Vyvstane-li některá ze shora uvedených otázek před soudem členského státu, **může tento soud, považuje-li rozhodnutí o této otázce za nezbytné k rozhodnutí ve své věci, požádat SDEU o rozhodnutí o této otázce.**<sup>6</sup> Vyvstane-li taková otázka při jednání před soudem členského státu, **jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva, je tento soud povinen obrátit se na SDEU.**<sup>7</sup>

**Rozhodnutí SDEU o předběžné otázce je závazné pro soud členského státu,** který ji předložil. Závaznost rozhodnutí platí nejen ve vztahu k národnímu soudu, který předběžnou otázku předložil, ale i těm soudům, které by v rámci instančního postupu věc případně projednávaly v řízení odvolacím nebo dovolacím.<sup>8</sup> Stejně tak národní soudy jiných států či stejného státu by měly ve skutkově totožné věci postupovat v souladu s rozhodnutím SDEU o již vyřešené předběžné otázce. **Nejde přitom o nepřípustný zásah do soudcovské nezávislosti,** ale o stanovení další skutečnosti, kterou je soud při hodnocení důkazů a při rozhodování vázán.<sup>9</sup>

Řízení o předběžné otázce představuje **základní stavební kámen fungování vnitřního trhu EU,**<sup>10</sup> neboť hraje rozhodující úlohu při zajištění toho, aby si právo zakotvené v zakládajících smlouvách udrželo svůj evropský charakter a mělo stejné právní účinky ve všech členských státech EU.

## 7.2 Orgán předkládající předběžnou otázku

Znění druhé a třetí *alinea* článku 267 SFEU rozlišuje na jedné straně **fakultativní možnost, na druhé straně obligatorní povinnost obrátit se s předběžnou otázkou na SDEU.** Za prvé se může soud členského státu, považuje-li rozhodnutí o předběžné otázce za nezbytné k rozhodnutí ve věci, obrátit s žádostí o rozhodnutí o této otázce na SDEU. Soud členského státu, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva, je povinen tak učinit (s výjimkami viz níže).<sup>11</sup>

Pokud jde o jazykovou interpretaci pojmu „soud členského státu“, pak přináší česká mutace čl. 267 SFEU určitou nesprávnost. Implikuje totiž představu, že orgánem předkládajícím předběžnou otázku musí být nutně jen soud. Tak tomu není, neboť **předběžnou otázku může položit kterýkoliv orgán jurisdikční povahy.** Přesnější vymezení obsahuje např. francouzský překlad, který vychází z pojmu *juridiction*. Tento pojem označuje nejen soudy, ale právě (a velmi správně) také všechny orgány, které rozhodují judiciálně. Anglická verze pak přímo uvádí *courts and tribunals*, ze které vychází i rozhodovací praxe SDEU.

<sup>6</sup> Druhá *alinea* článku 267 SFEU.

<sup>7</sup> Třetí *alinea* článku 267 SFEU.

<sup>8</sup> Věc *Benedetti*, C-52/76 [1977].

<sup>9</sup> ZOULÍK In WINTEROVÁ, MACKOVÁ a kol., 2018, s. 113.

<sup>10</sup> JEŽOVÁ, D. *Prejudiciálne konanie pred Súdnyim dvorom EÚ*. Bratislava: Eurokódex, 2013, s. 168.

<sup>11</sup> BOBEK, 2004, s. 16.



Článek 267 SFEU orgány oprávněné k předložení předběžné otázky blíže nevy-  
mezuje, když pracuje s pojmem „soud členského státu“. **Nicméně jistá kritéria pro  
orgán předkládající předběžnou otázku lze dovozovat z judikatury SDEU.**<sup>12</sup>  
Ten by měl podle ní vycházet z následujících znaků:

- zákonného základu,
- nezávislosti,
- stálosti,
- existence procesních pravidel,
- obligatornosti pravomoci,
- spornosti řízení (s charakterem soudního řízení),
- řízení se platnými právními předpisy.

Ke konkretizaci orgánu předkládajícímu předběžnou otázku k SDEU přispívají  
především dvě kritéria, a to **tzv. institucionální (strukturální) a funkční (obsahové) kritérium**. Tím institucionálním rozumíme kritérium vztahující se k samotnému  
orgánu, jako je jeho zákonný základ, permanentnost aj. Naproti tomu funkční  
kritéria jsou ta, která charakterizují samotné řízení, jako např. spornost řízení, které  
musí být zakončeno rozhodnutím soudní povahy, atd.<sup>13</sup>

K danému určení se SDEU vyjádřil např. ve věci *Holto Ltd.*,<sup>14</sup> když uvedl, že  
„oprávnění jakéhokoli orgánu podat předběžnou otázku je nutné zkoumat jak na zá-  
kladě strukturálních, tak i funkčních kritérií; přitom může být národní orgán, pokud  
vykonává soudní funkce, kvalifikován jako ‚soud‘ ve smyslu čl. 177 ES, zatímco při  
výkonu jiných úkolů, zejména administrativního charakteru, to není možné“.

Kritérium spornosti řízení však bylo často překážkou, která nemohla být splně-  
na. Ve věci *Dorsch Consult*<sup>15</sup> SDEU dovedl, že pokud rozhodující orgán je orgá-  
nem vykonávajícím soudní činnost a rozhodnutí v předmětném řízení má povahu  
soudního rozhodnutí, pak není spornost řízení požadavkem absolutním a předběžná  
otázka je v zásadě přípustná.

## 7.3 Přístup českých soudů k předběžné otázce

### 7.3.1 Stručný historický exkurs

Průlomové rozhodnutí ve vztahu k povinnosti předložit předběžnou otázku přinesl  
Ústavní soud v roce 2009. Ve svém nálezu<sup>16</sup> dospěl k závěru, že v **případě nepoložení**

<sup>12</sup> Věc *Vaassen-Göbbels v. Management Beambtenfonds*, C-61/65 [1966].

<sup>13</sup> Věc *Borker*, C-138/80 [1975], dále shodně věc *Greis Unterweger*, C-18/85 [1986].

<sup>14</sup> Věc *Holto Ltd.*, C-447/00 [2002].

<sup>15</sup> Věc *Dorsch Consult Ingenieurgesellschaft mbH v. Bundesbaugesellschaft Berlin mbH (Dorsch Consult)*, C-54/96 [1996].

<sup>16</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 8. 1. 2009, sp. zn. II. ÚS 1009/08.

**předběžné otázky může jít o porušení ústavního pořádku** (ve smyslu porušení práva na zákonného soudce), a pokud tak v případě stanovené povinnosti český soud svévolně neučiní, **může dojít k rozporu s principem právního státu** (čl. 1 odst. 1 Ústavy). Jinými slovy, jde o případ, kdy soud nebere vůbec v potaz pro něj závaznou existenci kogentní úpravy obsažené v čl. 267 SFEU.

Nejvyšší soud tento závěr plně respektoval a přiblížil jej soudům nižších stupňů.<sup>17</sup> V rozhodnutí soud konstatoval, že vyvstane-li před odvolacím soudem otázka výkladu zakládajících smluv EU, nebo platnosti a výkladu aktů přijatých orgány, institucemi nebo jinými subjekty EU, **není tento soud povinen se s takovou otázkou obrátit na SDEU; tím však zároveň není dotčena možnost odvolacího soudu tak učinit.**

### 7.3.2 Ústavní soud a předběžná otázka

Ústavní soud se ve vztahu k předběžné otázce vyjádřil prvně ve svém rozhodnutí ze dne 30. 6. 2008, ve kterém zaujal následující stanovisko: „Ústavní soud uvádí, že jeho úkolem je ochrana ústavnosti (čl. 83 Ústavy), zatímco položení předběžné otázky je primárně otázkou komunitárního práva. Ústavní soud však připouští, že za určitých okolností může nepoložení předběžné otázky v rozporu s komunitárním právem zapříčinit i porušení ústavně garantovaných práv na spravedlivý proces a na zákonného soudce; i v takovém případě však referenčním kritériem zůstává ústavní pořádek České republiky.“<sup>18</sup>

Citovaným rozhodnutím Ústavní soud deklaroval, že **je především ochráncem ústavnosti, a nikoliv a priori orgánem, který by měl dohlížet a zajišťovat závazky vzniklé České republice dle čl. 10a Ústavy spojené s přistoupením k EU.**

Ústavní soud, zdá se, plně respektuje čl. 267 SFEU. Z toho lze dovodit, že pokud by byl ze své pozice povinen přece jen případnou předběžnou otázku předložit, pak by tuto povinnost zřejmě neshledával v obligatorním ustanovení čl. 267 třetí *alinea* SFEU, ale ve snaze zajistit právo na spravedlivý proces s respektem k právu na zákonného soudce. Ústavní soud tímto postojem, deklarujícím nezávislost na evropském právu, následoval přístup italského a německého ústavního soudu, když si **vzal za svou poněkud speciální a odlišnou roli v systému soudní ochrany práv.**

Přístup Ústavního soudu k předběžné otázce je však rozporný. Ve stejném rozhodnutí totiž Ústavní soud rovněž uvedl, že „se nezbavuje do budoucna možnosti zaujmout k této otázce jednoznačnou odpověď“, tj. předložit v určitých řízeních věc k posouzení SDEU“. **I doktrína zastává názor, že Ústavní soud je soudem ve smyslu čl. 267 SFEU.**

Zcela opačně se k dané problematice vyjádřil o měsíc později, a to dne 24. 7. 2008. Ve svém rozhodnutí uvedl, že „porušením práva na spravedlivý proces by mohl být

<sup>17</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 5. 2011, sp. zn. 29 Cdo 3164/2010.

<sup>18</sup> Usnesení Ústavního soudu ze dne 30. 6. 2008, sp. zn. IV. ÚS 154/08.

např. fakt, že by se soud s návrhem na položení předběžné otázky nijak nevypořádal. Z ustálené judikatury ÚS totiž vyplývá, že již sama skutečnost, že se obecný soud nijak nevypořádal s námitkou účastníka řízení, která má současně vztah k projednávané věci, zásadně zakládá protiústavnost dotyčného rozhodnutí (srov. náleží ÚS ze dne 3. 10. 2006, sp. zn. I. ÚS 74/06). Nejvyšší správní soud své rozhodnutí nepoložit předběžnou otázku přesvědčivě odůvodnil.<sup>19</sup>

S ohledem na výše uvedené lze uzavřít, že na jedné straně se **Ústavní soud nestaví proti povinnosti předložit předběžnou otázku k SDEU z důvodu ochrany ústavnosti**, na druhou stranu je tu zřetelné, že porušení ústavnosti před obecnými soudy a následné řízení před Ústavním soudem takovou povinnost nezakládá.

### 7.3.3 Zdrženlivý postoj Nejvyššího soudu

Ve své rozhodovací praxi Nejvyšší soud úpravu čl. 267 SFEU v zásadě respektuje, ale **po dlouhou dobu žádnou otázku nepředložil, přičemž vycházel z doktríny *acte clair***,<sup>20</sup> resp. *acte éclairé*.<sup>21</sup> V jednotlivých rozhodnutích tak Nejvyšší soud často odkazoval na závěry dovozené ve věci *CILFIT*<sup>22</sup> nebo na závěry dovozené ve věci *Ynos*.<sup>23</sup>

Nejvyšší soud se na SDEU poprvé obrátil dne 13. 10. 2010, když požádal o odpověď na následující předběžnou otázku: „Je třeba čl. 66 odst. 2 nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. prosince 2000, o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (dále jen ‚nařízení Brusel I‘), vykládat tak, že pro založení působnosti nařízení Brusel I je nezbytné, aby v době vydání rozhodnutí bylo toto nařízení platné jak ve státu, jehož soud rozhodnutí vydává, tak i státu, v němž účastník usiluje o uznání a výkon takového rozhodnutí?“<sup>24</sup>

SDEU shledal, že v situaci, kdy se o uznání žádá ve státě, který v době vydání rozhodnutí ještě nebyl členským státem EU, nejsou naplněny předpoklady a záruky, na nichž je postavená hlava III. nařízení, tedy že žalovanému je ve státě původu poskytnuta dostatečná ochrana a že je možné uplatnit zjednodušený režim uznávání a výkonu rozhodnutí mezi členskými státy (v souladu s čl. 33 odst. 1), v rámci něhož **není na základě uplatnění zásady vzájemné důvěry mezi členskými státy nezbytné přezkoumávat příslušnost soudů státu původu**. V důsledku toho rozhodl, že „článek 66 odst. 2 nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. prosince 2000 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech musí být vykládán tak, že pro založení působnosti tohoto nařízení pro

<sup>19</sup> Usnesení Ústavního soudu ze dne 24. 7. 2008, sp. zn. ÚS 2738/07.

<sup>20</sup> Doktrína *acte clair* znamená, že výklad práva Evropské unie ve svém kontextu nečiní problémy.

<sup>21</sup> Doktrína *acte éclairé* naproti tomu znamená, že výkladová nejasnost již byla překonána judikaturou SDEU.

<sup>22</sup> Věc *CILFIT and Lanificio di Gavardo SpA v. Ministry of Health*, C-283/81 [1982].

<sup>23</sup> Věc *Ynos kft v. János Varga*, C-302/04 [2006].

<sup>24</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 10. 2010, sp. zn. 20 Cdo 4468/2008.

účely uznání a výkonu soudního rozhodnutí je nezbytné, aby v době vydání tohoto rozhodnutí bylo uvedené nařízení platné jak v členském státě původu, tak i v dožádaném členském státě“.<sup>25</sup>

Nejvyšší soud se následně s předběžnou otázkou na SDEU obrátil ještě v devíti případech, celkově byl SDEU ze strany Nejvyššího soudu požádán desetkrát<sup>26</sup>. Naposledy se tak stalo v roce 2018 ve věci *Petruchová*, když se Nejvyšší soud dotázal, zda „musí být čl. 17 odst. 1 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. prosince 2012, o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech vykládán v tom smyslu, že za spotřebitele podle uvedeného ustanovení je třeba považovat i osobu, o jakou se jedná v původním řízení, která se účastní obchodu na mezinárodním devizovém trhu FOREX na základě vlastních aktivně činěných příkazů, avšak prostřednictvím třetí osoby, která je podnikatelem?“<sup>27</sup> O předběžné otázce nebylo dosud rozhodnuto.

### 7.3.4 Aktivita Nejvyššího správního soudu

K dnešnímu dni předložil Nejvyšší správní soud k SDEU již dvaatřicet<sup>28</sup> předběžných otázek, přičemž v prvních čtyřech letech členství České republiky v EU se tak nestalo v žádném případě. Na základě otevřeného přístupu k předběžné otázce **lze vnímat určité odlišnosti v rozhodovací praxi obou vrcholných soudů**. U Nejvyššího správního soudu je jím předně většinou absence jakýchkoliv teoretických stanovisek k předběžné otázce. Naproti tomu Nejvyšší soud dovodil některé závěry, které se přínosně vyjadřují k předběžné otázce a jejímu vlivu na rozhodovací praxi českých soudů.<sup>29</sup> Ta však byla často důsledkem aplikace doktríny *acte clair*, resp. *acte éclairé*.

Nutnost předložit předběžnou otázku u Nejvyššího správního soudu poprvé vyvstala v roce 2008, a to v souvislosti s doručováním a vykonatelností celních a daňových výměrů vydaných orgány jiných členských států EU a s vymáháním pohledávek vyplývajících z vykonatelných platebních výměrů v celních a daňových věcech. Nejvyšší správní soud v této věci dovodil, že **předložení předběžné otázky je namíště, vzhledem k nutnosti vyjasnit otázku rozsahu pravomoci českých soudů při posuzování rozhodnutí orgánů jiných členských států**. SDEU ve svém rozhodnutí odpověděl, že „článek 12 odst. 3 směrnice Rady 76/308/EHS ze dne 15. března 1976 o vzájemné pomoci při vymáhání pohledávek vyplývajících z některých dávek, cel, daní a jiných opatření, ve znění směrnice Rady 2001/44/ES ze dne 15. června 2001, musí být vykládán v tom smyslu, že soudy členského státu, ve kterém má sídlo dožádaný orgán, nemají v zásadě pravomoc k ověření vykonatelnosti dokladu o vymahatelnosti

<sup>25</sup> Věc *Wolf Naturprodukte GmbH v. Sewar spol. s r.o.*, C-514/10 [2012].

<sup>26</sup> Stav platný k 1. 1. 2019, když autor vycházel z údajů dostupných na webovém portále [www.nsoud.cz](http://www.nsoud.cz).

<sup>27</sup> Věc *Petruchová*, C-208/18 [ve věci nebylo dosud rozhodnuto, stav ke dni 1. 1. 2019].

<sup>28</sup> Stav platný k 1. 1. 2019, když autor vycházel z údajů dostupných na webovém portále [www.nsoud.cz](http://www.nsoud.cz).

<sup>29</sup> Srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 3. 2006, sp. zn. 28 Cdo 2711/2005.

pohledávky. Naproti tomu v případě, že je k soudu uvedeného členského státu podána žaloba směřující proti platnosti a řádné povaze takových opatření k vymáhání pohledávky, jako je doručení exekučního titulu, je uvedený soud oprávněn ověřit, zda tato opatření byla řádně provedena v souladu s právními a správními předpisy uvedeného členského státu. K tomu, aby v rámci vzájemné spolupráce zavedené na základě směrnice 76/308, ve znění směrnice 2001/44, mohl příjemce dokladu o vymahatelnosti pohledávky uplatnit svá práva, musí mu být tento doklad doručen v úředním jazyce členského státu, ve kterém má sídlo dožádaný orgán. K zajištění dodržení tohoto práva přísluší vnitrostátnímu soudu, aby použil své vnitrostátní právo a dbal přitom na zajištění plné účinnosti práva Společenství.<sup>30</sup>

**Naposledy požádal Nejvyšší správní soud o rozhodnutí o předběžné otázce SDEU dne 31. 5. 2018, a to ve věci AGROBET CZ, s. r. o.** Předběžná otázka byla položena v tomto znění: „Je v souladu s unijním právem, a především s principem neutrality DPH, opatření členského státu, které podmiňuje vyměření a výplatu části nárokovaného odpočtu DPH ukončením řízení o všech zdanitelných plněních v daném zdaňovací období?“<sup>31</sup> O předběžné otázce nebylo dosud rozhodnuto.

### 7.3.5 Předběžné otázky podané dalšími soudy

Z pohledu obecných soudů využil možnosti předložit předběžnou otázku **jako historicky první český orgán Okresní soud v Českém Krumlově**, a to ve věci *Vorel*.<sup>32</sup> Spor byl veden mezi lékařem a nemocnicí v Českém Krumlově o proplacení pracovní pohotovosti. Okresní soud se SDEU dotázal, zda lékaři náleží náhrada i za tuto pohotovost, při které zaměstnanec sice práci bezprostředně nevykonává, ale musí být připraven na případný pokyn zaměstnavatele k jejímu provedení. SDEU uvedl, že tento režim sice musí být považován za pracovní činnost, přičemž její odměňování může být vnitrostátním právem upraveno libovolně, SDEU však nepřímou připustil i nulové mzdové ohodnocení. Při samotném posuzování předběžné otázky se SDEU zachoval vstřícně, když předběžnou otázku ve věci přijal, i když byla pravděpodobně špatně formulována. Vedla totiž chybně k závěru, že SDEU by měl svou odpověď rozhodnout v merituu věci, a nikoliv poskytnout interpretační vodítko. Přes výše uvedené **SDEU odpověď na první položenou předběžnou otázku soudu poskytl**.

Bezprostředně na to následovala otázka ve věci *Český Telecom, a.s., proti Czech On Line, a.s.*,<sup>33</sup> předložená Obvodním soudem pro Prahu 3. V této věci vyvstal spor mezi Českým telekomunikačním úřadem a Českým Telecomem. V daném případě

<sup>30</sup> Věc *Milan Kyrián proti Celnímu úřadu Tábor*, C-233/08 [2010].

<sup>31</sup> Věc *AGROBET CZ, s. r. o., proti Finančnímu úřadu pro Středočeský kraj*, C-446/18 [ve věci nebylo dosud rozhodnuto, stav ke dni 1. 1. 2019].

<sup>32</sup> Věc *Vorel*, C-437/05 [2007].

<sup>33</sup> Věc *Telefónica O2 Czech Republic a. s., proti Czech On Line a. s.*, C-64/06 [2007].

Český telekomunikační úřad nařídil Českému Telecomu uzavření smlouvy o propojení s firmou Czech on Line pro poskytování služeb ADSL. Český Telecom se na SDEU obrátil s otázkou, zda takové jednání bylo ze strany Českého telekomunikačního úřadu v souladu s jeho oprávněním. SDEU ve svém rozhodnutí uvedl, že „na základě přechodných ustanovení směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/19/ES ze dne 7. března 2002 o přístupu k sítím elektronických komunikací a přiřazeným zařízením a o jejich vzájemném propojení (přístupová směrnice) a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/21/ES ze dne 7. března 2002 o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací (rámcová směrnice) byl **Český telekomunikační úřad oprávněn přezkoumat povinnost telekomunikačního podniku s významnou tržní silou** ve smyslu směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/33/ES ze dne 30. června 1997 o propojení v odvětví telekomunikací s cílem zajistit univerzální službu a interoperabilitu uplatněním zásad otevřeného přístupu k síti (ONP), ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/61/ES ze dne 24. září 1998, uzavřít smlouvu o propojení jeho sítě se sítí jiného operátora po 1. květnu 2004 v rámci ustanovení směrnice 97/33 v pozměněném znění“.

**Naposledy se na SDEU obrátil Okresní soud v Českých Budějovicích dne 7. 8. 2018, a to ve věci RD.**<sup>34</sup> Předběžná otázka byla položena v tomto znění: „Má článek 3 odst. 1 druhého pododstavce písm. b) Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 805/2004, kterým se zavádí evropský exekuční titul pro nesporné nároky, být vykládán tak, že za nesporný je možno považovat nárok, o kterém bylo rozhodnuto po provedeném dokazování, jestliže žalovaná, která svůj dluh uznala před zahájením řízení, ani opatrovník se jednání soudu nezúčastnili a nevznese-li v jeho průběhu žádné námitky?“ O předběžné otázce nebylo dosud rozhodnuto.

## 7.4 Závěrečné shrnutí

Základním cílem EU je vytvoření vnitřního trhu, prostoru bez hranic a jiných bariér. Tento neskromný cíl vyžaduje **jednotný výklad a aplikaci evropského práva ve všech členských státech**. Z rozhodovací praxe SDEU je tento požadavek více než zřetelný. SDEU neváhal v zájmu zachování tohoto cíle stanovit přednost práva EU před právem členských států,<sup>35</sup> stanovit národním soudům povinnost neaplikovat vnitrostátní právní předpisy, které jsou v rozporu s evropským právem,<sup>36</sup> či vytvořit opravné prostředky tam, kde je vnitrostátní právo neznalo.<sup>37</sup>

Situace v České republice není složitá. Jak pro Nejvyšší soud, tak Nejvyšší správní soud platí třetí *alinea* článku 267 SFEU, podle které vyvstane-li taková otázka při jednání před soudem členského státu, jehož rozhodnutí nelze napadnout

<sup>34</sup> Věc *RD*, C-518/18 [ve věci nebylo dosud rozhodnuto, stav ke dni 1. 1. 2019].

<sup>35</sup> Věc *Costa v. ENEL*, C-6/64 [1964].

<sup>36</sup> Věc *Simmenthal SpA v. Ministero delle Finanze*, C-35/76 [1976].

<sup>37</sup> Věc *Queen v. Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd.*, C-221/89 [1991].

opravnými prostředky podle vnitrostátního práva, je tento soud povinen obrátit se na SDEU. Z toho se připouštějí dvě výjimky; **na SDEU není třeba se obracet, jeví-li se výklad normy evropského práva nepochybným (*acte clair*) anebo jestliže jeho výklad už byl judikován** (jde tedy o první případ závaznosti precedentu v našem právním řádu) (*acte éclairé*).<sup>38</sup>

Vztah Ústavního soudu k předběžné otázce můžeme označit za konzervativní, když dosud nebyla z jeho strany předložena žádná předběžná otázka. Nejvyšší soud se na SDEU obrátil celkem v deseti případech, Nejvyšší správní soud celkem ve dvaatřiceti případech, další soudy pak celkem sedmatřicetkrát; to je **celkem sedmdesát devět případů**.<sup>39</sup>

Snaha přimět soudy členských států, a to nejen české, aby se skutečně začaly zabývat otázkami práva EU, není problémem novým. Stávající úprava druhé a třetí *alinea* článku 267 SFEU vede již dlouhodobě ze strany soudů členských států ke dvojí reakci; jednak **se otázkami evropského práva vůbec nezabývat**, anebo **ke zvolení opačného přístupu** v dikci „obratme se na SDEU, ten to za nás vyřeší“.

---

<sup>38</sup> ZOULÍK In WINTEROVÁ, MACKOVÁ a kol., 2018, s. 112.

<sup>39</sup> Statistické údaje jsou platné k 1. 1. 2019, když autor vycházel z údajů dostupných na webových portálech [www.nsoud.cz](http://www.nsoud.cz) a [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz).





# 8 MEZINÁRODNÍ PŘÍSLUŠNOST SOUDŮ DLE ČL. 24 BOD 2 NAŘÍZENÍ BRUSEL IA VE SVĚTLE ROZHODNUTÍ SDEU VE VĚCI DĚDOUCH

Magdalena Pfeiffer

## 8.1 Právo obchodních společností a mezinárodní civilní procesní právo

Vzájemný vztah práva obchodních společností a mezinárodního civilního procesního práva je užší, než by se na první pohled zdálo. Stále častěji se v době globalizace setkáváme s přeshraniční dimenzí působení obchodních společností a jejich nadnárodními strukturami. Pomyslná propast mezi právem obchodních společností a mezinárodním civilním procesním právem, spojená s určitými obavami ze vzájemného kontaktu těchto dvou právních oborů, tak v dnešní době již ve srovnání s lety minulými není tak velká.<sup>1</sup>

Soudní ochrany se lze přirozeně domáhat i na základě ustanovení společenstevního práva a normy mezinárodního civilního procesního práva se uplatní pro posouzení mezinárodní příslušnosti soudu ve všech případech, kdy bude podán návrh na zahájení soudního řízení ve věci obchodních společností s dostatečně významným mezinárodním prvkem. V rámci EU je dnes relevantním právním předpisem, na základě kterého budou české soudy primárně posuzovat svou mezinárodní příslušnost v obchodně-právních sporech, nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. 12. 2012 o příslušnosti, uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (přepřacované znění), dále jen „nařízení Brusel Ia“.<sup>2</sup> Nařízení Brusel Ia nahradilo s účinností od 10. 1. 2015 nařízení Brusel I.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> MANKOWSKI, P. Klagen um Organisationsgeschäfte von Gesellschaften. In *Europäische und internationale Dimension des Rechts, Festschrift für Daphne-Ariane Simotta*. Lexis Nexis, 2012, s. 351 a násled.

<sup>2</sup> Úřední věstník L 351, 20. 12. 2012, s. 1–32.

<sup>3</sup> Úřední věstník L 012, 16. 1. 2001, s. 1–23.

## 8.2 Výlučná příslušnost soudů dle čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia

Nařízení Brusel Ia obsahuje členitou strukturu pravidel pro založení mezinárodní příslušnosti soudů členských států EU ve věcech občanských a obchodních, která v určitých případech nevylučuje možnost, aby si žalobce vybral, kde podá návrh na zahájení řízení. Konstrukce některých pravidel otevírá prostor pro tzv. *forum shopping* a žalobce se rozhoduje mezi několika v úvahu přicházejícími fóry.<sup>4</sup> *Forum shopping* však nepřichází v úvahu v případě řízení, která jsou taxativně vymezena v čl. 24 nařízení Brusel Ia. Pravidla zakotvená v tomto ustanovení stojí v hierarchii právní sily jurisdikčních pravidel nařízení na samé špici a řízení, která jsou v tomto ustanovení uvedena, mohou vést výlučně soudy členského státu určeného na jeho základě. Mezinárodní příslušnost založená dle čl. 24 nařízení Brusel Ia proto nemůže být zvrácena ani dohodou stran o volbě soudu, jejíž uzavření připouští čl. 25 odst. 1 nařízení Brusel Ia,<sup>5</sup> ani tzv. tichou prorogací, tedy účastí žalovaného v řízení, které bylo zahájeno u soudu jiného členského státu dle čl. 26 odst. 1 nařízení Brusel Ia.

Soud, k němuž je podán návrh na zahájení řízení ve věci spadající do působnosti nařízení Brusel Ia, z úřední povinnosti zkoumá, zda nejde o řízení, pro které by byla dána výlučná příslušnost soudů jiného členského státu dle čl. 24 tohoto nařízení, a je-li tomu tak, prohlásí se za nepřislušný a řízení zastaví.<sup>6</sup> Výlučný charakter příslušnosti zakotvené v čl. 24 nařízení Brusel Ia se odráží i v právní úpravě uznání a výkonu cizích soudních rozhodnutí. Jestliže by ve věci, která spadá pod rozsah čl. 24 nařízení Brusel Ia, rozhodl soud jiného členského státu EU, bylo by na návrh dotčené strany takovému rozhodnutí v dalších členských státech EU odepřeno uznání či výkon.<sup>7</sup>

Mezi řízení, která spadají pod rozsah pravidel výlučné příslušnosti čl. 24 nařízení Brusel Ia, patří i řízení, která se týkají statusových otázek obchodních společností. Dle bodu 2 tohoto ustanovení mohou o řízení, jejichž předmětem je platnost založení, nulita nebo zrušení společnosti nebo jiných právnických osob nebo sdružení fyzických nebo právnických osob nebo platnost usnesení jejich orgánů, rozhodovat pouze a výlučně soudy toho členského státu EU, na jehož území má obchodní společnost, již se věc týká, své sídlo.

Rozhodnutí vydávaná v těchto řízeních většinou nemají účinky pouze mezi stranami, ale *erga omnes*. Smyslem ustanovení je proto koncentrovat žaloby týkající se existence společnosti a platnosti usnesení jejich orgánů k soudům státu jejich sídla, aby v těchto věcech nedocházelo k přijímání rozporných rozhodnutí.<sup>8</sup> Navíc se má

<sup>4</sup> Kapitola II nařízení Brusel Ia.

<sup>5</sup> Článek 25 odst. 4 nařízení Brusel Ia.

<sup>6</sup> Článek 27 nařízení Brusel Ia.

<sup>7</sup> Článek 45 odst. 1 písm. e) a i) nařízení Brusel Ia.

<sup>8</sup> Jenardova zpráva k Bruselské úmluvě, s. 35; Úřední věstník ES 5.3.79, C 59/35 (Bruselská úmluva, která předcházela nařízení Brusel I, obsahuje obdobnou úpravu v čl. 16 odst. 2).

za to, že soudy členského státu sídla společnosti jsou k rozhodování v těchto věcech nejpovolanější rovněž proto, že formální náležitosti zveřejňování aktů společnosti musejí být splněny právě ve státě jejího sídla.<sup>9</sup>

Pod rozsah pravidla pro založení mezinárodní příslušnosti budou bezpochyby patřit např. řízení o prohlášení neplatnosti obchodní společnosti,<sup>10</sup> řízení o zrušení společnosti soudem<sup>11</sup> či řízení o vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady společnosti.<sup>12</sup> Ze znění tohoto ustanovení naopak vyplývá, že výlučnou mezinárodní příslušnost nemohou založit soudy členského státu sídla společnosti v těch řízeních, v nichž se budou řešit spory uvnitř obchodních společností, jako například spor mezi společníky vyplývající ze smlouvy uzavřené vedle společenské smlouvy nebo spor týkající se práva na informace.<sup>13</sup> Ne vždy je však kvalifikace předmětu řízení ve vztahu k věcnému rozsahu čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia snadná a jednoznačná.

### 8.3 Česká předběžná otázka

Dokladem toho je i nedávné rozhodnutí SDEU ve věci *Dědouch* (C-560/16)<sup>14</sup> o předběžné otázce podané Nejvyšším soudem, která se týkala právě rozsahu věcné působnosti čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia. V původním řízení (a tedy i v rozhodnutí SDEU) je sice s ohledem na časovou působnost aplikován (a vykládán) čl. 22 bod 2 již zrušeného nařízení Brusel I, tento článek byl ale do přepracovaného nařízení Brusel Ia převzat, kromě čísla ustanovení, bez jakékoliv změny, a proto lze výklad podaný SDEU ve vztahu k rozsahu věcné působnosti čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I bez dalšího aplikovat i na čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia.

Rozhodnutí ve věci *Dědouch* si zaslouží bližší pozornost nejen proto, že jde o českou předběžnou otázku, ale zejména proto, že se SDEU do určité míry odklání od dosavadního přísně restriktivního výkladu výše uvedeného jurisdikčního pravidla a otevírá je i určitým žalobám podaným v souvislosti s vytěsněním menšinových akcionářů společnosti (tzv. *squeeze-out*). SDEU totiž ve svém rozhodnutí došel k závěru, že v řízení o návrhu na přezkoumání přiměřenosti protiplnění hlavního akcionáře menšinovým akcionářům v rámci procesu vytěsnění je na základě čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia (čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I) dána výlučná příslušnost soudů členského státu, na jehož území má společnost, jejíž orgán usnesením určil výši protiplnění, své sídlo.

<sup>9</sup> Jenardova zpráva k Bruselské úmluvě, s. 35; Úřední věstník ES 5.3.79, C 59/35.

<sup>10</sup> Ustanovení § 92 z. o. k.

<sup>11</sup> Ustanovení § 93 z. o. k.

<sup>12</sup> Ustanovení § 191 z. o. k.

<sup>13</sup> Ustanovení § 156 z. o. k.

<sup>14</sup> Rozsudek Soudního dvora Evropské unie (prvního senátu) ze dne 7. 3. 2018 ve věci C-560/16, *E.ON Czech Holding AG proti Michaelu Dědouchovi, Petru Streibergovi, Pavlu Sudovi, za přítomnosti Jihočeské plynárenské, s. r. o.* ECLI:EU:C:2018:167.

Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce byla SDEU předložena v rámci sporu, který souvisel s vytěsněním minoritních akcionářů společnosti Jihočeská plynárenská, a. s. Valná hromada této společnosti v roce 2006 rozhodla usnesením o nuceném přechodu všech účastnických cenných papírů této společnosti na hlavního akcionáře, společnost E.ON Czech Holding AG, která byla založena dle německého práva a měla sídlo v Mnichově, a o výši protiplnění, které byl hlavní akcionář v důsledku tohoto převodu povinen poskytnout menšinovým akcionářům.

Někteří z menšinových akcionářů využili zákonné možnosti soudního přezkumu přiměřenosti výše protiplnění dle tehdy platné české právní úpravy v obchodním zákoníku<sup>15</sup> a podali návrh na zahájení přezkumného řízení u Krajského soudu v Českých Budějovicích. Žalovani byli jak společnost, jejíž orgán vydal usnesení o výši protiplnění, tedy Jihočeská plynárenská, a. s., tak hlavní akcionář, společnost E.ON Czech Holding AG. Německá společnost vznesla následně námitku nedostatku pravomoci českých soudů s tím, že mezinárodně příslušné by dle bydliště žalovaného na základě obecného pravidla v čl. 2 nařízení Brusel I (čl. 4 nařízení Brusel Ia)<sup>16</sup> měly být německé soudy.

Krajský soud v Českých Budějovicích námitku nedostatku mezinárodní příslušnosti zamítl s tím, že pravomoc českých soudů pro řízení je dána dle čl. 2 ve spojení s čl. 6 odst. 1 nařízení Brusel I (čl. 4 ve spojení s čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel Ia),<sup>17</sup> neboť jde o úzce spojené právní nároky a jeví se účelné rozhodovat o věci společně u soudu místa bydliště jednoho ze žalovaných. Spor o mezinárodní příslušnost soudu pokračoval poté u Vrchního soudu v Praze, který potvrdil rozhodnutí prvoinstančního soudu, ve svém odůvodnění ale odkázal právě na čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I (čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia). Žalovaná E.ON Czech Holding AG sice následně neuspěla s dovoláním u Nejvyššího soudu,<sup>18</sup> který je odmítl jako ze zákona nepřipustné,<sup>19</sup> ale uspěla se svou stížností u Ústavního soudu, který dovedl porušení práva na spravedlivý proces a napadené rozhodnutí Vrchního soudu v Praze zrušil.<sup>20</sup> Dle Ústavního soudu opomněl Vrchní soud v Praze jako poslední instance aplikující normy unijního práva zkoumat, zda by měl vznést předběžnou otázku k výkladu příslušných ustanovení unijního práva k SDEU a její nepoložení řádně neodůvodnil. Následně Vrchní soud v Praze, který v době rozhodování v důsledku novelizace procesních předpisů již nebyl soudem poslední instance, opět dospěl k závěru, že je založena mezinárodní příslušnost českých soudů, tentokrát ovšem na základě čl. 5 odst. 1 nařízení Brusel I (čl. 7 odst. 1 nařízení Brusel Ia),<sup>21</sup> který

<sup>15</sup> Ustanovení § 183k odst. 1 obch. zák. Současná platná úprava v § 390 z. o. k. zakotvuje odlišné řešení.

<sup>16</sup> Znění čl. 2 nařízení Brusel I a čl. 4 nařízení Brusel Ia je totožné.

<sup>17</sup> Znění čl. 6 odst. 1 nařízení Brusel I a čl. 8 odst. 1 nařízení Brusel Ia je totožné.

<sup>18</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 2. 2012, sp. zn. 29 Cdo 4798/2010.

<sup>19</sup> Občanský soudní řád ve znění účinném ke dni podání dovolání tento opravný prostředek proti rozhodnutí soudu o námitce nedostatku mezinárodní příslušnosti nepřipouštěl.

<sup>20</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 11. 9. 2012, sp. zn. II. ÚS 2504/10.

<sup>21</sup> Znění čl. 5 odst. 1 nařízení Brusel I a čl. 7 odst. 1 nařízení Brusel Ia je totožné.

zakotvuje pravidla pro založení mezinárodní příslušnosti soudů pro spory, jejichž předmětem je smlouva nebo nároky ze smlouvy. Německá společnost podala dovolání k Nejvyššímu soudu,<sup>22</sup> který následně požádal SDEU o výklad mj. právě čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I (čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia).

SDEU ve svém rozhodnutí z března 2018 zdůraznil nutnost vykládat pravidlo pro založení mezinárodní příslušnosti soudů v řízeních, která se týkají platnosti usnesení orgánů společností, úzce. Požadavek restriktivního výkladu tohoto ustanovení ze strany SDEU není nový, soud jej již jasně vyslovil ve svých dřívějších rozhodnutích ve věci *Hassett a Doherty* (C-372/07)<sup>23</sup> a ve věci *BVG* (C-144/10).<sup>24</sup> V obou rozhodnutích SDEU jasně uvedl, že pod rozsah věcné působnosti čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I (čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia) nespádají řízení, v nichž platnost usnesení orgánů společnosti není primárním předmětem řízení a vyvstane pouze jako otázka předběžná či akcesorická. Pouhá spojitost žaloby s usnesením přijatým orgánem společnosti pro založení výlučné příslušnosti nepostačuje, protože jinak by dle soudu žaloby podané proti společnostem téměř vždy spadaly do příslušnosti soudů toho členského státu, ve kterém má daná společnost sídlo.<sup>25</sup> Článek 22 nařízení Brusel I (čl. 24 nařízení Brusel Ia) je dle SDEU třeba vnímat jako výjimku z obecného pravidla příslušnosti v čl. 2 odst. 1 (čl. 4 odst. 1), a proto nesmí být vykládán v širším smyslu, než vyžaduje jeho účel. V důsledku případného extenzivního výkladu by strany mohly být zbaveny možnosti volby soudu, kterou by jinak měly, a v určitých případech by tak mohl rozhodovat soud, který není soudem místa bydliště ani jedné z nich.<sup>26</sup> Oba výše uvedené případy souvisely se zpochybněním platnosti usnesení orgánů společnosti a SDEU v této souvislosti uvedl, že extenzivní výklad, podle kterého by se toto ustanovení použilo na všechny spory, ve kterých by vyvstala otázka platnosti usnesení orgánů společnosti, by byl v rozporu z cíli nařízení, a to s cílem zajistit vysokou předvídatelnost pravidel pro určení příslušnosti a se zásadou právní jistoty.<sup>27</sup>

Čistě jazykový výklad znění čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I (čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia) by i ve věci *Dédouch* jasně vedl k vyloučení předmětného sporu z rozsahu věcné působnosti pravidla výlučné příslušnosti. Česká právní úprava účinná v rozhodné době navíc obsahovala výslovné ustanovení v § 183k obch. zák., dle kterého určení nepřiměřenosti výše plnění soudem v rámci přezkumu nezpůsobovalo neplatnost usnesení valné hromady, ve kterém bylo o jeho výši rozhodnuto. SDEU však prohlásil, že působnost pravidla čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I (čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia) nemůže záviset na konkrétní vnitrostátní právní úpravě

<sup>22</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 9. 2016, čj. 29 Cdo 4403/2014-321.

<sup>23</sup> Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 2. 10. 2008 ve věci C-372/07, *Nicole Hassett a Cheryl Doherty proti South Eastern Health Board*. ECLI:EU:C:2008:534.

<sup>24</sup> Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 12. 5. 2011 ve věci C-144/10, *Berkliner Verkehrsbetriebe (BVG) proti JPMorgan Chase Bank NA, Frankfurt Branch*. ECLI:EU:C:2011:300.

<sup>25</sup> Bod 22 rozhodnutí SDEU ve věci C-327/07, bod 27 rozhodnutí SDEU ve věci C-144/10.

<sup>26</sup> Bod 18 a 19 rozhodnutí SDEU ve věci C-372/07.

<sup>27</sup> Bod 33 rozhodnutí SDEU ve věci C-144/10.

členských států, protože by to bylo v rozporu s požadavky autonomního výkladu a jednotného uplatňování daného ustanovení.<sup>28</sup> Český soud tak sice nevyslovoval dle této úpravy neplatnost usnesení valné hromady, ale během přezkumného řízení posuzoval usnesení v té části, která se týkala výše protiplnění, a případně i usnesení v této části mohl zrušit a stanovit jinou výši protiplnění.

SDEU kromě požadavku autonomního výkladu dále zdůraznil, že pro založení mezinárodní příslušnosti dle pravidla výlučné příslušnosti je relevantní existence úzké vazby mezi soudy a sporem, na základě které se soudy daného státu jeví jako nejpovolanější ve věci rozhodnout.<sup>29</sup> Obdobné argumenty zazněly již i v rozhodnutí ve věci *BVG*, kdy SDEU uvedl, že cílem pravidel pro výlučnou příslušnost je přiznat soudům určitého státu výlučnou příslušnost za zvláštních okolností, kdy tyto soudy mají s ohledem na dotčenou materii nejlepší předpoklady rozhodovat o sporu, které do ní spadají, a to proto, že takové spory mají s daným členským státem zvláště úzký vztah.<sup>30</sup> Požadavek existence úzké vazby mezi soudem určeným těmito pravidly a právním sporem pro aplikaci zvláštních pravidel výlučné příslušnosti je uveden i v preambuli obou nařízeních (recitál 12 preambule nařízení Brusel I a recitál 16 preambule nařízení Brusel Ia).

Za zajímavou považuji argumentaci SDEU právě ve vztahu k existenci úzké vazby mezi soudem určeným na základě pravidel pro založení mezinárodní příslušnosti a právním sporem. Tuto úzkou vazbu spatřuje SDEU totiž nejen ve skutečnostech, že předmětná společnost je společností založenou dle českého práva a že má povinnost určité dokumenty zveřejňovat v obchodním rejstříku vedeném v České republice, ale dále jako relevantní uvádí i skutečnost, že český soud rozhoduje v daném případě dle českého hmotného práva (*lex fori*). Soulad *forum a ius*, kdy soud ve sporu s mezinárodním prvkem nepoužívá zahraniční, ale vnitrostátní hmotné právo, je zde uváděn jako předpoklad povolání a vhodnosti soudů spor projednat a ve věci rozhodnout.

Je pravdou, že rozhodovat dle cizích právních norem je pro soud vždy obtížnější než rozhodovat dle vlastního práva, se kterým má soud nejvíce zkušeností a zná je nejlépe, nicméně se domnívám, že výsledek kolizního řešení projednávaného případu by neměl být jednou ze skutečností, na základě kterých se hodnotí vazba mezi soudem a sporem. Mezinárodní příslušnost soudů by neměla být dovozována na základě skutečnosti, zda soudy budou rozhodovat dle vnitrostátního či zahraničního práva, a to ani v případě, že jde o právní institut či právní oblast, kde jsou procesní úprava a hmotněprávní úprava vzájemně provázány (jako je tomu např. právě v procesu *squeeze-out*).<sup>31</sup> *Ad absurdum* by tak soudy, jestliže by „hrozila“ aplikace cizího práva, mohly z důvodu neexistence dostatečné vazby mezi soudem a sporem svou mezinárodní příslušnost odmítnout.

<sup>28</sup> Bod 34 rozhodnutí SDEU ve věci C-560/16.

<sup>29</sup> Bod 39 až 43 tamtéž.

<sup>30</sup> Bod 36 rozhodnutí SDEU ve věci C-144/10.

<sup>31</sup> Tuto situaci samozřejmě nelze zaměňovat s případy, kdy vzájemný vztah kolizních pravidel a pravidel pro založení mezinárodní příslušnosti soudů, případně přímo aplikace *legis fori*, jsou výslovně zakotveny v příslušných pravidlech.

## 8.4 Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora

Výlučnou příslušnost založenou na základě čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I (čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia) posuzoval za obdobných skutkových okolností v roce 2010 již rakouský Nejvyšší soudní dvůr (OGH).<sup>32</sup> Předložení předběžné otázky do Lucemburku za nutné tehdy ale nepovažoval. Jednalo se rovněž o návrh na soudní přezkum přiměřenosti výše protiplnění, které měli v souvislosti s vytěsněním obdržet menšinoví akcionáři banky se sídlem ve Vídni od hlavního akcionáře, akciové společnosti založené podle italského práva se sídlem v Římě. U obchodního soudu ve Vídni (Handelsgericht Wien) byla podána žaloba proti hlavnímu akcionáři, ten namítl nedostatek mezinárodní příslušnosti rakouských soudů. Rakouská právní úprava poskytuje menšinovým akcionářům v případě vytěsnění obdobnou možnost soudní ochrany jako česká právní úprava platná v době, kdy proběhlo vytěsnění minoritních akcionářů společnosti Jihočeská plynárenská, a. s., která spočívá v přezkumu přiměřenosti výše protiplnění.<sup>33</sup>

Rakouský Nejvyšší soudní dvůr uvedl, že takové přezkumné řízení plní stejnou funkci jako řízení o neplatnosti usnesení valné hromady, neboť je přezkumu podrobena platnost určité části daného usnesení,<sup>34</sup> a dovodil tak, obdobně jako SDEU později ve věci *Dédouch*, že žaloba spadá do rozsahu věcné působnosti pravidel výlučné příslušnosti v čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I (čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia), přičemž i rakouský Nejvyšší soudní dvůr v odůvodnění svého rozhodnutí uvedl jako jeden z argumentů ve prospěch výlučné příslušnosti rakouského soudu soulad *forum a ius*.

V tomto sporu se před rakouskými soudy řešila ještě další zajímavá otázka: zda je možné založit mezinárodní příslušnost soudů dle sídla společnosti, o jejíž usnesení se jedná, i v případě, kdy tato společnost není účastníkem řízení. V přezkumném řízení ve věci *Dédouch* zahájeného u českého soudu byly žalovány jak akciová společnost, o jejíž usnesení šlo, tak hlavní akcionář,<sup>35</sup> u rakouského soudu však byla podána žaloba pouze proti hlavnímu akcionáři.

Rakouský Nejvyšší soudní dvůr uvedl, že ze znění pravidla výlučné příslušnosti v čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I (čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia) nevyplývá ani, že by žaloba nemohla být namířena pouze proti určité části usnesení společnosti, ani

<sup>32</sup> Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora ze dne 18. 2. 2010, sp. zn. 60b221/09g.

<sup>33</sup> Ustanovení § 6 odst. 2 Bundesgesetz über den Ausschluss von Minderheitsgesellschaftern (Gesellschafter-Ausschlussgesetz – GesAusG) StF: BGBl. I Nr. 75/2006, ve spojení s § 225c a násl. AktG.

<sup>34</sup> Bod 3.3.4 právního posouzení rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora ze dne 18. 2. 2010, sp. zn. 60b221/09g.

<sup>35</sup> Dle Dědiče společnost účastníkem přezkumného řízení není, ledaže by měla v majetku účastnické cenné papíry, které mají být dotčeny výkupem a podá vlastní návrh na přezkum přiměřenosti výše (In DĚDIČ, J., ŠTENGLOVÁ, I., KRÍŽ, R., ČECH, P. *Akciové společnosti*. 7., přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 341).

že by řízení muselo být vedeno mezi určitými osobami. Došel proto k závěru, že nemusí jít o žalobu podanou společností, jejíž usnesení je předmětem řízení, nebo proti ní.<sup>36</sup> S tímto názorem je třeba se ztotožnit, protože společnost, jejíž usnesení je napadáno, resp. její sídlo plní v daném pravidle technickou funkci propojení sporu s určitou jurisdikcí, a představuje tak pouze relevantní kritérium (někdy i v procesních pravidlech označované ne zcela přesně jako hraniční určovatel), na jehož základě je určena mezinárodní příslušnost.

## 8.5 Určení sídla společnosti

Ve vztahu k určení sídla společnosti pro účely založení výlučné příslušnosti dle čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I (čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia) je třeba ještě uvést, že ve větě druhé tohoto ustanovení je pro jeho určení zakotven výslovný postup: soud postupuje při určení sídla podle pravidel mezinárodního práva soukromého. Sídlo společnosti by tedy mělo být určeno v souladu s pravidly mezinárodního práva soukromého platnými ve státě, u jehož soudů byl návrh na zahájení řízení podán. Jak ale přesně postupovat v praxi, není z dané formulace zcela jasné, jednotný proto není ani její výklad.

Lze se setkat s názorem, dle kterého je sídlo společnosti třeba určit prostřednictvím kolizních norem, protože funkcí norem mezinárodního práva soukromého je primárně určení rozhodného práva, nikoliv přímo určení sídla společnosti. Nejprve je tedy třeba dle národních kolizních norem stanovit osobní statut dané společnosti – *lex societatis* – a teprve následně určit sídlo společnosti v souladu s tímto rozhodným hmotným právem.<sup>37</sup>

Lze se ale setkat i s jiným výkladem, dle kterého je třeba vycházet z vymezení sídla jako hraničního určovatele v kolizních normách pro určení osobního statutu společnosti v právním řádu státu soudu (*lex fori*), nikoliv z jeho hmotněprávního vymezení v rámci *lex societatis*.<sup>38</sup> Kolizní normy pro určení osobního statutu společností nejsou v rámci EU dosud sjednoceny a aplikace národních kolizních norem, které zrcadlí různé přístupy k určení rozhodného společenského práva,<sup>39</sup> může v obou uvedených případech vést k pozitivním kompetenčním konfliktům. Výlučnou

<sup>36</sup> Bod 3.3.5 právního posouzení rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora ze dne 18. 2. 2010, sp. zn. 60b221/09g.

<sup>37</sup> DICKINSON, A., LEIN, E. *The Brussels I Regulation Recast*. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 269.

<sup>38</sup> RAUSCHER, T. *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht. Kommentar. Band I.* 4. vydání. Köln: Dr. Otto Schmidt KG, 2015, s. 653.

<sup>39</sup> Podrobně např. PAUKNEROVÁ, M. Obchodní společnosti ve světle práva Evropské unie. In *Pocta Ivaně Štenglové k sedmdesátým narozeninám: právo společností – ohlédnutí za dvěma desetiletími účinnosti obchodního zákoníku*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 197–210. BRODEC, J. Osobní statut obchodní společnosti v kontextu přeshraničního přemístění sídla. *Obchodněprávní revue*. 2016, č. 10, s. 273–278.



mezinárodní příslušnost by si tak mohly nárokovat soudy v různých členských státech v závislosti na tom, zda budou vycházet ze zapsaného či skutečného sídla společnosti (v případech, kdy tato budou rozdílná). V úvahu by proto měla být brána i judikatura SDEU, která se týká svobody usazování<sup>40</sup> a na základě které lze pro účely čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I (čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia) dovést relevanci zapsaného sídla. V obou výše uvedených případech nalézací soudy v Rakousku i v České republice vycházely ze zapsaného sídla společnosti, o jejíž usnesení se jednalo, a výkladem věty druhé čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I (čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia) se podrobněji nezabývaly.

## 8.6 Závěr

Česká předběžná otázka otevřela dle stanoviska generálního advokáta M. Watheleta strukturální problém nařízení Brusel I, který přetrvává i v době platnosti nařízení Brusel Ia. Tento problém spatřuje M. Wathelet v absenci zvláštního pravidla pro určení mezinárodní příslušnosti soudů pro řízení týkající se sporů uvnitř společností, jako jsou např. spory mezi společníky navzájem, spory mezi společníky a vedením společnosti nebo mezi společnostmi a jejím vedením.<sup>41</sup>

Pro řešení těchto sporů nelze dle čl. 24 bod 2 Brusel Ia založit mezinárodní příslušnost soudů členského státu, v němž má společnost sídlo, nýbrž je třeba aplikovat obecná (případně další) pravidla nařízení. Z tohoto důvodu generální advokát ve svém stanovisku navrhuje odklon od dosavadního přísně restriktivního výkladu čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I (čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia) a v zásadě naznačuje možnost otevření tohoto pravidla pro založení mezinárodní příslušnosti soudů státu sídla společnosti ve všech sporech, jejichž předmětem jsou její vnitřní záležitosti. Uvádí, že pro členy společnosti je příslušnost soudů sídla společnosti, jejíž vnitřní záležitosti jsou předmětem sporu, snadno předvídatelná, a proto by rozhodně nebyla na újmu cíle předvídatelnosti, který nařízení sleduje.<sup>42</sup> SDEU tento poměrně velkorysý, ale na druhou stranu i velmi praktický názor generálního advokáta sice ve svém rozhodnutí nesdílí, ale určitý posun směrem k širšímu výkladu čl. 22 bod 2 nařízení Brusel I (čl. 24 bod 2 nařízení Brusel Ia) rozhodnutí ve věci *Dédouch* rozhodně představuje.

Od roku 2006, kdy proběhla valná hromada společnosti Jihočeská plynárenská, a. s., se česká právní úprava nástroje ochrany práv menšinových akcionářů v důsledku nuceného vytěsnění ze společnosti změnila. Vytěsňování vlastníci akcií se nyní mohou ve zvláštním řízení dle § 390 odst. 1 z. o. k. domáhat práva na dorovnání, jestliže poskytnuté protiplnění není přiměřené hodnotě akcií ke dni přechodu

<sup>40</sup> Například rozhodnutí SDEU ve věci C-212/97 (*Centros*).

<sup>41</sup> Bod 21 Stanoviska generálního advokáta M. Watheleta předneseného dne 16. 11. 2017. ECLI:EU:C:2017:872.

<sup>42</sup> Bod 35 tamtéž.

vlastnického práva na hlavního akcionáře. Obdobně jako v rámci řízení dle předchozí právní úpravy může soud poté, co přezkoumá jeho přiměřenost, přiznat menšinovým akcionářům jinou výši protiplnění. I nyní tedy nepřímou posuzuje usnesení nejvyššího orgánu společnosti v té části, která se týká výše protiplnění, a v této jeho části je případně fakticky může změnit.

Současná úprava ochrany práv menšinových akcionářů dle zákona o obchodních korporacích plní stejnou funkci a účel jako dosavadní úprava dle obchodního zákoníku. Domnívám se proto, že rozhodnutí SDEU ve věci *Dédouch* je relevantní nejen ve vztahu k přepracovanému nařízení Brusel Ia, ale i ve vztahu ke stávající české právní úpravě procesu *squeeze-out*. České soudy tak mají výlučnou příslušnost rozhodnout v řízení, ve kterém se jeden či více vlastníků účastnických cenných papírů domáhá protiplnění v jiné výši, než v jaké bylo schváleno valnou hromadou společnosti, která má své zapsané sídlo na území České republiky. Obdobný závěr lze dle mého názoru učinit *per analogiam* i v souvislosti s přeměnami společností majících sídlo na území České republiky, kdy při fúzi, rozdělení či převodu jmění na společníka mají společníci právo domáhat se ve zvláštním řízení dorovnání výše výměnného poměru podílů, doplatku nebo vypořádání dle § 45 a násl. zák. o přeměnách, nejsou-li k rozhodnému dni přiměřené.

**VI**

**Obchodní právo pohledem  
práva veřejného**



# 1 PODNIKAJÍCÍ FYZICKÁ OSOBA JAKO SUBJEKT PŘESTUPKU

Martin Kopecký

## 1.1 Nové druhy subjektů přestupku

Zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, označovaný též jako přestupkový zákon, se stal s účinností od 1. 7. 2017 novým základním pramenem českého přestupkového práva. Přestupkový zákon sám, ale ani další zákony, které byly spolu s ním přijaty, nevedl k nějaké skutečné reformě správního trestání a jistě může být v mnohém ze strany odborné veřejnosti kritizován. V souvislosti s novou úpravou nebyla provedena revize téměř nezjistitelného počtu skutkových podstat správních deliktů. Procesně zůstal dvoustupňový systém správního řízení, když soudy, které mohou ve správním soudnictví přezkoumávat pravomocná rozhodnutí o přestupcích, nezískaly oprávnění meritorně věc rozhodnout, ale zůstalo jim jen kasační oprávnění ve vztahu k posouzení viny; tzv. moderační právo, umožňující upustit od uloženého trestu či ho snížit, je pro svou komplikovanost jen velmi těžko uplatnitelné. Převzetí mnoha institutů z trestního zákoníku a trestního řádu, často nerespektujících specifika trestání správního, vedlo k mnohem složitější úpravě přestupkového práva, která vyvolává větší formalismus a paradox, že přestupkové řízení, zejména v případech, kdy osoba, vůči níž je přestupkové řízení vedeno, se proti postupům správních orgánů brání, může být daleko delší, než tomu bývá v trestním řízení soudním.

Co však lze považovat za přínos nové úpravy, je, že **poprvé obsahuje úpravu obecné části odpovědnosti a obecná pravidla pro ukládání trestů pro dosavadní tzv. jiné správní delikty**, nyní přestupky, za které odpovídají právnické osoby nebo podnikající fyzické osoby, **jakož i jejich specifickou procesní úpravu**. Tyto dřívější tzv. jiné správní delikty, ať už se označovaly jako správní delikty právnických osob, správní delikty podnikajících fyzických osob či správní delikty smíšené (odpovídaly-li za ně právnické osoby i podnikající fyzické osoby), se transformovaly mezi přestupky. Jak obecná úprava v přestupkovém zákoně, tak i zákony vymezující jednotlivé skutkové podstaty přestupků, rozlišují mezi **pachateli – fyzickými osobami, právnickými osobami a podnikajícími fyzickými osobami**. Plyne-li z vymezení skutkové podstaty ve zvláštním zákoně, že se přestupku mohou dopustit různé skupiny osob (jak fyzické, tak i právnické a podnikající fyzické osoby), je

třeba posoudit podmínky odpovědnosti konkrétní osoby podle obecné úpravy přestupkového zákona, když např. přestupky, za které jsou odpovědné fyzické osoby, jsou založeny na principu subjektivní odpovědnosti za zavinění, zatímco přestupky, za které odpovídají podnikající fyzické osoby a právnické osoby, jsou konstruovány bez ohledu na zavinění na principu objektivní odpovědnosti.

## 1.2 Vymezení fyzické osoby jako pachatele správního deliktu spáchaného při podnikání

Podnikající fyzické osoby jsou zvláštní skupinou osob odpovídajících za veřejnoprávní delikty specificky pro správní právo, když trestní právo takovou skupinu nezná (pachatelem trestného činu může být fyzická osoba, nebo právnická osoba).

Správní delikty postihující právnické osoby, resp. subjekty dobově označované jako organizace či socialistické organizace, existovaly mnohem dříve, než tomu bylo u pravé trestní odpovědnosti, založené až od 1. 1. 2012 zákonem č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim. Jako historicky první příklad zavedení administrativněprávní odpovědnosti právnických osob se uvádí vládní nařízení č. 54/1953 Sb., o provozu na silnicích, které umožňovalo v § 14 odst. 1 ukládat pokuty za porušení předpisů na ochranu silničního provozu, týkajících se řádného stavu motorových vozidel, také „podnikům, ústavům, úřadům a jiným organisacím“.

V období před změnou společenského režimu na konci 80. let minulého století se tyto správní delikty označovaly jako „**správní delikty organizací**“ či „**jiné správní delikty organizací**“,<sup>1</sup> přičemž adjektivum „jiné“ mělo odlišit, že jde o správní delikty odlišné od přestupků.

Novela hospodářského zákoníku z roku 1990<sup>2</sup> rozšířila okruh subjektů tehdejších hospodářskoprávních vztahů i o fyzické osoby oprávněné k podnikatelské činnosti, to však nemělo přímý dopad na jejich administrativněprávní odpovědnost. Zákon č. 103/1990 Sb. zavedl **pro účely hospodářského zákoníku** legislativní zkratku „**organizace**“ [§ 1 odst. 1 hospodářského zákoníku ve znění této novely zněl: „Hospodářský zákoník upravuje vztahy vznikající při podnikatelské činnosti právnických a fyzických osob (dále jen ‚organizace‘), oprávněných k této činnosti podle tohoto zákona a zvláštních právních předpisů...“; rovněž čl. II zákona č. 103/1990 Sb. nahradil výraz „socialistická organizace“ výrazem „organizace“, ale jen pro účely hospodářského zákoníku]. Odpovědnost „organizací“ za správní delikty podle tehdejších zákonů novelou hospodářského zákoníku rozšířena tedy na fyzické osoby při podnikatelské činnosti nebyla.

**Odpovědnost fyzických osob za správní delikty při podnikatelské činnosti** byla do různých zákonů zaváděna postupně. Zákony přitom upravovaly často

<sup>1</sup> Viz např. ČERVENÝ, Z. In LUKEŠ, Z. a kol. *Československé správní právo. Obecná část*. Praha: Panorama, 1981, s. 200.

<sup>2</sup> Zákon č. 103/1990 Sb., kterým se mění a doplňuje hospodářský zákoník.

z hlediska objektu a objektivní stránky shodné či podobné skutkové podstaty jednak přestupků, za něž odpovídala obecně každá fyzická osoba („občan“), která dosáhla zákonem požadovaného věku a byla přičetná, jednak jiných správních deliktů fyzických osob, které byly držiteli veřejnoprávního podnikatelského oprávnění. Pro rozlišení, za jaký správní delikt (přestupek či jiný správní delikt) má konkrétně fyzická osoba odpovídat, bylo určující, zda se osoba dopustila jednání při výkonu podnikatelské činnosti nebo v souvislosti s takovou činností, či nikoli.<sup>3</sup>

Zákony zavádějící odpovědnost fyzických osob za správní delikty v souvislosti s podnikatelskou činností vymezovaly **okruh odpovědných osob** různým způsobem, např.:

- zákon č. 44/1974 Sb., celní zákon, ve znění zákona č. 5/1991 Sb., vymezil pro účely řízení o ukládání pokut právníckým osobám za porušení celních předpisů, že „se za právníckou osobu považuje i **občan zapsaný v podnikovém rejstříku jako podnikatel**“;
- zákon č. 505/1990 Sb., o metrologii, v původním znění, který v § 23 upravoval správní delikty organizací, užíval legislativní zkratku „organizace“ pro „právnícké osoby a **fyzické osoby oprávněné k podnikatelské činnosti**“ (srov. § 1);
- zákon č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, který upravoval v § 14 správní delikty podnikatelů, užil legislativní zkratku podnikatelé pro „právnícké a **fyzické osoby při jejich podnikatelské činnosti**“;
- zákon č. 246/1992 Sb., na ochranu zvířat proti týrání, ve znění zákona č. 77/2004 Sb., zavedl v § 27 správní delikt, jehož se mohla dopustit „**fyzická osoba, která je podnikatelem**“;
- zákon č. 185/2001 Sb., o odpadech, v původním znění, vymezil v § 66 správní delikty, za které odpovídaly „**fyzické osoby oprávněné k podnikání** nebo právnícké osoby“;
- zákon č. 266/1994 Sb., o drahách, ve znění zákona č. 181/2006 Sb., vymezil v § 51 správní delikty, za které mohla odpovídat „právnícká nebo **podnikající fyzická osoba**“.

Řada zákonů přitom vymezila speciální subjekt jiného správního deliktu, jehož pachatelem mohla být také fyzická osoba při nebo v souvislosti se svou podnikatelskou činností, např. chovatel (§ 27 odst. 1 zák. na ochranu zvířat proti týrání), vlastník lesa (§ 55 lesního zákona) či držitel licence (§ 90 odst. 1 energetického zákona).

Již z těchto několika málo příkladů plyne, že právní úpravy zavádějící administrativněprávní odpovědnost fyzických osob v souvislosti s jejich podnikáním nebyly jednotné, když zřejmě pod rozlišovací schopností této legislativy byly rozdíly mezi výrazy „fyzická osoba, která je podnikatelem“, „fyzická osoba oprávněná k podnikání“ a „podnikající fyzická osoba“. Věcně k takovým rozdílnům nebyl důvod.

Za „**fyzickou osobu, která byla podnikatelem**“ bylo možno v tomto období i pro potřeby posuzování administrativněprávní odpovědnosti bez pochyby

<sup>3</sup> Viz např. rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 27. 10. 1999, sp. zn. 30 Ca 5/99 (*Soudní judikatura ve věcech správních*, 1999, č. 16-18, s. 557). V literatuře např. PRÁŠKOVÁ, H. *Základy odpovědnosti za správní delikty*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 161.

považovat fyzickou osobou, která naplňovala znaky podnikatele podle § 2 odst. 2 obch. zák. Avšak obsah pojmu „**fyzická osoba oprávněná k podnikání**“ byl odlišný. Za takovou osobu bylo možné považovat osobu, která byla oprávněna uskutečňovat podnikání, tedy činnost definovanou v § 2 odst. 1 obch. zák. („Podnikáním se rozumí soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku.“). Oprávnění k podnikání mohlo vzniknout na základě živnostenského zákona [osoba podnikající na základě živnostenského oprávnění – viz § 2 odst. 2 písm. b) obch. zák.], na základě zvláštních předpisů [osoba podnikající na základě jiného než živnostenského oprávnění podle zvláštních předpisů, případně v případech, kdy nebylo žádné veřejnoprávní oprávnění k určité podnikatelské činnosti legálně vyžadováno – viz § 2 odst. 2 písm. c) obch. zák.], zvláštní skupinu představovaly osoby provozující zemědělskou výrobu [viz § 2 odst. 2 písm. d) obch. zák. a zákon č. 252/1997 Sb., o zemědělství]. Co však nikoli ojedinělý případ fyzické osoby, zapsané v obchodním rejstříku, která neměla veřejnoprávní oprávnění k podnikání např. z důvodu, že ho pozbyla? Na takovou osobu bylo možné sice hledět jako na „podnikatele“ ve smyslu § 2 odst. 2 písm. a) obch. zák., avšak samotný zápis osoby do obchodního rejstříku neprokazoval, že by šlo o osobu oprávněnou k podnikání. Tehdejší komentáře k obchodnímu zákoníku se shodovaly ve výkladu § 2 odst. 2 písm. a) obch. zák., že osoby zapsané v obchodním rejstříku jsou podnikateli bez ohledu na to, zda provozují podnikatelskou činnost nebo jsou k tomu alespoň oprávněny, jsou podnikateli např. i v době, kdy mají oprávnění k podnikání zrušeno, apod.<sup>4</sup> Pojem „osoba oprávněná k podnikání“ byl užší, než byl pojem „podnikatel“, měl tedy dopad i na vymezení okruhu fyzických osob odpovědných za jiné správní delikty v souvislosti s podnikáním. V případě porušení administrativněprávních povinností fyzickou osobou, která byla podnikatelem „jen“ z důvodu, že byla zapsaná v obchodním rejstříku, avšak neměla veřejnoprávní oprávnění k podnikatelské činnosti, nebylo možné takovou osobu trestat za správní delikt, za který odpovídaly „osoby oprávněné k podnikání“, neboť by se jednalo o nepřipustné rozšiřování pojmu „osoba oprávněná k podnikání“ v neprospěch pachatele. Taková fyzická osoba mohla odpovídat za přestupek, zákonné výměry správních sankcí za přestupky však v tu dobu bývaly mnohdy mírnější než sankce za správní delikty osob oprávněných k podnikání.<sup>5</sup>

<sup>4</sup> Srov. např. PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku. 1. díl (§ 1–55)*. 4. vydání. Praha: ASPI, 2004, s. 36; DĚDIČ, J. In DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník – komentář. Díl I. (§ 1–92e)*. Praha: Polygon, 2002, s. 32; PLÍVA, S. In ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol. *Obchodní zákoník – komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 7.

<sup>5</sup> Např. podle právního stavu účinného do 30. 6. 2017, pokud fyzická osoba oprávněná k podnikání vykonávala činnost zakázanou v ochranném pásmu zdroje, hrozila jí za správní delikt podle § 41 odst. 1 písm. e) (viz též § 41 odst. 8) zák. č. 164/2001 Sb., o přírodních léčivých zdrojích, zdrojích přírodních minerálních vod, přírodních léčebných lázních a lázeňských místech a o změně některých souvisejících zákonů (lázeňský zákon), pokuta do 5 000 000 Kč. Naproti tomu (jiná) fyzická osoba se takovým jednáním mohla dopustit přestupku na úseku vyhledávání, ochrany, využívání a dalšího rozvoje přírodních léčivých zdrojů, zdrojů přírodních minerálních vod a lázeňských míst podle § 29a zák. č. 200/1990 Sb., za což jí hrozila pokuta do 50 000 Kč.



Výraz „**podnikající fyzická osoba**“, užitý v některých zákonech zakotvujících jiné správní delikty ještě v době účinnosti obchodního zákoníku, bylo možné pro účely administrativněprávní odpovědnosti považovat za obsahově shodný s výrazem „fyzická osoba oprávněná k podnikání“ (není známo, že by v literatuře či judikatuře ve správním soudnictví byl takový výklad sporován).

Občanský zákoník č. 89/2012 Sb. vymezil **podnikatele** zčásti jinak, než tomu bylo v předchozím § 2 odst. 2 obch. zák. (ze kterého vycházelo i správní právo při vymezení, kdo může být odpovědný za správní delikt fyzické osoby při její podnikatelské činnosti, odlišný od přestupku). Pojem podnikatele vymezuje § 420 odst. 1 obč. zák. („Kdo samostatně vykonává na vlastní účet a odpovědnost výdělečnou činnost živnostenským nebo obdobným způsobem se záměrem činit tak soustavně za účelem dosažení zisku, je považován se zřetelem k této činnosti za podnikatele.“)<sup>6</sup> Z formulace § 421 odst. 1 věty první obč. zák. („Za podnikatele se považuje osoba zapsaná v obchodním rejstříku.“) vyplývá fikce, že se osoba považuje za podnikatele, je-li zapsaná do obchodního rejstříku, z § 421 odst. 2 obč. zák. („Má se za to, že podnikatelem je osoba, která má k podnikání živnostenské nebo jiné oprávnění podle jiného zákona.“) pak vyplývá vyvratitelná domněnka, že podnikatelem je osoba, která má zákonné (veřejnoprávní) oprávnění k podnikání.

Občanské právo chápe za podnikatele nejen toho, kdo je zapsán v obchodním rejstříku nebo kdo má živnostenské nebo jiné veřejnoprávní oprávnění k podnikání, ale i toho, kdo podnikatelskou činnost provozuje, aniž by k tomu (je-li veřejnoprávními předpisy vyžadované) oprávnění měl. Toto široké pojetí podnikatele má význam v občanskoprávních vztazích zejména z hlediska odpovědnosti osoby, která i bez veřejnoprávního oprávnění podniká, jakož i při ochraně spotřebitele před jednáním takové osoby. Pro veřejnoprávní odpovědnost má toto široké vymezení podnikatele význam z hlediska posuzování odpovědnosti za neoprávněnou podnikatelskou činnost, sporné však je, zda a případně jaký má dopad i na chápání okruhu osob, které mají administrativně-právně odpovídat jako speciální subjekt – fyzická osoba podnikatel.

### 1.3 Podnikající fyzická osoba podle přestupkového zákona

Přestupkový zákon uvádí jako jeden ze subjektů odpovědných za přestupek „podnikající fyzickou osobou“, aniž by vymezil, kdo takovou osobou je. Právní úprava odpovědnosti podnikajících fyzických osob je blízká úpravě odpovědnosti právnických osob. I tyto osoby odpovídají za přestupek objektivně, bez ohledu na zavinění.

<sup>6</sup> K výkladu pojmu podnikatel podle § 420 obč. zák. viz např. PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R. In ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I (§ 1 až 654)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 956–959; HAVEL, B. In MELZER, F., TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník. § 419 až 654. Velký komentář. Svazek III*. Praha: Leges, 2014, s. 10–13.

V ustanoveních zákonů, které vymezují skutkové podstaty přestupků, je třeba odlišovat, kdy se vymezuje odpovědnost „fyzické osoby“ a kdy „podnikající fyzické osoby“, neboť pro každou z těchto skupin osob platí jiná pravidla odpovědnosti podle obecné úpravy přestupkového práva. Podnikající fyzické osoby jsou speciální skupinou pachatelů vůči fyzickým osobám.

Podnikající fyzická osoba je pachatelem přestupku, došlo-li k naplnění znaků přestupku:

- přímo jednáním této fyzické osoby při jejím podnikání nebo v přímé souvislosti s ním a podnikající fyzická osoba porušila právní povinnost, která je uložena podnikající fyzické osobě nebo fyzické osobě (§ 22 odst. 1 přestupkového zákona), nebo
- jednáním jiné fyzické osoby, které je přiřitatelné – obdobně jako v případě odpovědnosti za přestupek právnické osoby – podnikající fyzické osobě, jestliže tato jiná fyzická osoba při podnikání podnikající fyzické osoby nebo v přímé souvislosti s ním anebo ku prospěchu podnikající fyzické osoby nebo v jejím zájmu porušila právní povinnost, která je uložena podnikající fyzické osobě nebo fyzické osobě (§ 22 odst. 2 přestupkového zákona).

Ze zákonného vymezení tedy vychází, že podnikající fyzická osoba bude odpovídat za přestupek za podmínek, že:

- skutková podstata přestupku (obsažená ve zvláštním zákoně) stanoví, že za určitý přestupek může odpovídat podnikající fyzická osoba (může tak učinit explicitně, že uvede podnikající fyzickou osobu jako pachatele, nebo vymezí skupinu možných pachatelů jiným způsobem, např. jako držitele licence,<sup>7</sup> kontrolovanou osobu,<sup>8</sup> vydavatele neperiodické publikace<sup>9</sup> atd., přičemž do této skupiny jsou i podnikající fyzické osoby zařaditelné);
- k jednání došlo při podnikání podnikající fyzické osoby nebo v přímé souvislosti s ním;
- podnikající fyzická osoba nebo jiná fyzická osoba, jejíž jednání je podnikající fyzické osobě přiřitatelné, porušila povinnost, která je uložena podnikající fyzické osobě nebo fyzické osobě.

To, že podnikající fyzická osoba odpovídá – při splnění dalších podmínek – za přestupek i tehdy, poruší-li povinnost, která je uložena „fyzické osobě“, ne výslovně „podnikající fyzické osobě“, znamená, že není možný souběh odpovědnosti téže osoby za přestupek fyzické osoby a podnikající fyzické osoby za totéž jednání. Není však vyloučeno, aby za některé jednání odpovídala jak podnikající fyzická osoba, tak i ta od ní odlišná fyzická osoba, jejíž jednání je podnikající právnické osobě přiřitatelné. I správní právo by mělo respektovat vymezení pojmu podnikatele podle občanského zákoníku, který není totožný s okruhem osob, které mají ve vztahu k možnosti

<sup>7</sup> Viz § 91 energetického zákona.

<sup>8</sup> Viz § 9 odst. 1 zák. č. 64/1986 Sb., o České obchodní inspekci.

<sup>9</sup> Viz § 5 odst. 2 zák. č. 37/1995 Sb., o neperiodických publikacích.

podnikat formální, veřejnoprávní status. **Posuzování odpovědnosti za přestupek fyzické osoby, která by provozovala činnost** naplňující znaky soustavné samostatné výdělečné činnosti vykonávané za účelem dosažení zisku, a to **neoprávněně** (bez příslušného veřejnoprávního oprávnění), může být však různé:

1. Zákony mohou stanovit **skutkové podstaty přestupků spočívající ve výkonu podnikatelské činnosti** fyzickými osobami bez veřejnoprávního oprávnění.

Například podle § 61 odst. 3 živnostenského zákona se fyzická osoba dopustí přestupku dále tím, že provozuje činnost, která je a) živností volnou, aniž by pro tuto živnost měla živnostenské oprávnění; b) předmětem živnosti řemeslné nebo vázané, aniž by pro tuto živnost měla živnostenské oprávnění; nebo c) předmětem živnosti koncesované, aniž by pro tuto živnost měla živnostenské oprávnění. Za takový přestupek **odpovídá jako „fyzická osoba“**, tedy jako osoba „nepodnikající“.

Jinou konstrukci obsahuje zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii. Podle jeho § 52d odst. 1 se fyzická, právnická nebo podnikající fyzická osoba dopustí přestupku tím, že:

- a) poskytne právní služby opakovaně a za úplatu, ačkoli není osobou oprávněnou k jejich poskytování podle § 2 odst. 1 zák. o advokacii; nebo
- b) použije označení „advokát“, ačkoli nesplňuje zákonné podmínky pro používání takového označení.

Za neoprávněně poskytování právních služeb nebo označení „advokát“ **může odpovídat jak fyzická osoba, tak i podnikající fyzická osoba**. Rozlišení situací, kdy má být jaký subjekt odpovědný, není jednoznačné. Jako „fyzická osoba“ by osoba odpovídala, nedopustila-li by se jednání vymezeného ve skutkové podstatě při jiné podnikatelské činnosti nebo v souvislosti s jinou podnikatelskou činností, jinak by odpovídala jako „podnikající fyzická osoba“.

2. Stanoví-li skutková podstata, že za určité jednání je odpovědná fyzická osoba, bude za něj odpovídat **jako podnikající fyzická osoba i taková fyzická osoba, která nemá veřejnoprávní oprávnění k podnikání nebo své veřejnoprávní oprávnění k podnikání překročila**, naplnila-li taková osoba znaky vymezující osobu podnikatele podle občanského zákoníku a k protiprávnímu jednání došlo při podnikání nebo v přímé souvislosti s ním.

Nepochybný závěr, že osoba naplnila znaky podnikatele a dopustila se svého protiprávního jednání při podnikání nebo v přímé souvislosti s ním, je přitom podmínkou skutkových zjištění správního orgánu vedoucích k vyvození odpovědnosti podnikající fyzické osoby za přestupek. V průběhu celého řízení o přestupku má být zřejmé, vůči komu je řízení vedeno, a již součástí předběžné právní kvalifikace skutku a její případné změny<sup>10</sup> by mělo být vymezení subjektu přestupku. V pozitivní úpravě ale existují i případy, kdy jsou k projednání odpovídajícího si přestupku, za který odpovídá fyzická osoba, a přestupku, za který odpovídá podnikající fyzická

<sup>10</sup> Srov. § 78 odst. 3 a 4 přestupkového zákona.

osoba, věcně příslušné různé správní orgány.<sup>11</sup> V takovém případě by případné pravomocné rozhodnutí o skutku vedeném v prvním řízení bránilo v důsledku překážky *ne bis in idem* novému projednání téhož skutku jiným správním orgánem.

## 1.4 Závěrečná poznámka

Ve stati jsem chtěl ukázat na jeden z příkladů toho, že právní úprava veřejného práva ne vždy respektuje změny, které vyvolává právo soukromé, případně že některé změny v právu soukromém jsou činěny, aniž by se při tom zvažovalo, jaké důsledky to může vyvolat v právu veřejném a jak by se na ně mělo případně v právu veřejném reagovat. A rovněž upozornit, že legislativu nejen ze zvláštní části správního práva čeká hodně práce na tom, aby nedůvodné rozdíly v různých úpravách, vyvolané nepochopením některých právních institutů, zbytečně nekomplikovaly již tak nepřehledný právní řád.

---

<sup>11</sup> Např. k projednání přestupku podle § 66 odst. 3 písm. c) zák. o odpadech, jehož se dopustí podnikající fyzická osoba tím, že převezme odpad, přestože k jeho převzetí není podle tohoto zákona oprávněna, je věcně příslušný obecní úřad obce s rozšířenou působností nebo Česká inspekce životního prostředí (§ 66 odst. 9 zák. o odpadech), podle § 68 odst. 1 zák. o odpadech vede řízení o uložení pokuty zásadně správní orgán, který zahájil řízení jako první, k projednání přestupku podle § 69 odst. 3 písm. a) zák. o odpadech, jehož se dopustí fyzická osoba tím, že převezme odpad do svého vlastnictví, je věcně příslušná Česká inspekce životního prostředí.

## 2 OBJEKTIVNÍ ODPOVĚDNOST PODNIKATELŮ VE SPRÁVNÍ JUDIKATUŘE

**Richard Pomahač**

Právní úprava podnikání je rozkošatělá. Přitom je podnikání regulováno různorodými právními nástroji, které se mohou rozcházet v pojetí toho, co zůstává neškodným rizikem a kdy je možné vůli a intelektuální způsobilost jednotlivců skrýt v hávu právnické osoby. Následující zamyšlení se v kontextu správního práva věnuje objektivní odpovědnosti jako institutu, v němž se prolínají prvky soukromoprávní a veřejnoprávní regulace podnikání. Judikatorní momenty správního soudnictví předurčují, že se tato stať věnuje pouze deliktní odpovědnosti, neboť režim veřejnoprávních smluv není v našem právu natolik rozvinut, aby mu soudy musely věnovat větší pozornost.

### 2.1 Obezřetnost

Obezřetnost velí z opatrnosti zamezit pochybnostem, nejistotě či sporům. Případ, o němž rozhodl Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 13. 9. 2007, čj. 9 Afs 60/2007-84, evokuje i prvoplánový význam obzírání místa podnikatelské aktivity.

Protokol o kontrole provedené živnostenským úřadem v Chomutově zaevidoval, že v místě obchodní provozovny se nalézají tabule s nápisem WECHSELSTUBE. V řízení u České národní banky figurovalo toto zjištění v souvislosti se zákazem nabízet obchodování s devizovými hodnotami bez odpovídající licence. Podnikateli bylo přičteno porušení tohoto zákazu a byla mu uložena peněžitá pokuta ve výši 50 000 Kč. Správní úřad přitom dovodil, že není relevantní, zda podnikatel sám umístil nápis na provozovnu, či zda se pouze nesnažil o odstranění tabule, protože řádně obezřel místo, kde nabízí své služby, a z opatrnosti se chtěl vyhnout komplikacím s úřady.

Správní soudy však uvažovaly jinak. Jakkoli v daném případě šlo o objektivní odpovědnost za správní delikt, tato odpovědnost nemůže mít absolutní charakter. Sankce tedy nemůže být uložena, jakmile nastanou okolnosti stanovené pro její uložení, a to bez ohledu na to, v jaké souvislosti k nim došlo. Pak by totiž nešlo mluvit

o odpovědnosti (ve smyslu právní povinnosti nést následky chování) ani o deliktech vůbec, neboť by bylo možno uložit pokutu dokonce i tehdy, kdyby výsledek nastal zásahem třetí osoby. Správní úřad se tedy dle názoru soudu při rozhodování o deliktní povinnosti měl řídit obdobnými principy jako civilní soud při rozhodování o odpovědnosti za škodu. Základním předpokladem pro uložení sankce tak je zejména skutečnost, že poškození nebo ohrožení zákonem chráněného zájmu nastalo provozní činností právnické osoby, nebo tehdy, jestliže tento důvod vznikl při činnosti právnické osoby jednáním nebo opomenutím osob, které právnická osoba k této činnosti použila.

Podnikatel tedy pokutován nebyl a správní soudy uznaly, že provozní činnosti devizové předpisy porušeny nebyly a že obezřetné jednání nesahá tak daleko, aby v tomto případě mohla být existence sporného označení provozovny kvalifikována jako výsledek zakázaného chování.

## 2.2 Přičítání

Pro účely přestupkového práva je právnická osoba pachatelem, jestliže k naplnění znaků přestupku došlo jednáním fyzické osoby, která se považuje za osobu, jejíž jednání je přičitatelné právnické osobě a jež porušila právní povinnost uloženou právnické osobě. Právnickým osobám je přičitatelné zejména jednání jejich orgánů a pracovníků a obecně pak osob, které plní úkoly právnické osoby, či které právnická osoba používá při své činnosti, nebo které za právnickou osobu jednají, jestliže právnická osoba výsledku takového jednání využívá.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 10. 2017, čj. 9 As 213/2016-60, se týkal případu, v němž byla Česká pošta, s. p., ve správním řízení uznána vinnou, že dne 9. 5. 2011 odhodila jeho zaměstnankyně poštovní a reklamní zásilky a psaní do kontejneru na odpad. Státní podnik tím porušil povinnost zacházet se zásilkami jen způsobem, který je součástí poskytování poštovní služby. Soud však výsledek správního řízení zpochybnil. Složitost případu spatřoval soud v tom, že fyzická osoba sice jednala v určité souvislosti s výkonem činnosti pro právnickou osobu, ale patrně nesledovala zájmy právnické osoby, ale pouze zájmy vlastní. Pokud by daná zaměstnankyně vyhodila doručované zásilky např. na základě pokynu zaměstnavatele, nebo například z důvodu pracovního přetížení díky přehnaným nárokům zaměstnavatele, nemohlo by jít o exces. Pokud by však k danému jednání vedly pouze její osobní zájmy, o excesivní jednání, za které zaměstnavatel nemůže být odpovědný, by se jednalo.

Nelze tedy jednoznačně dopředu určit jednotlivé situace, kdy je právnická osoba odpovědná za jednání zaměstnance, či osoby jinak k jednání použité, a kdy nikoliv. Je možné si například představit situaci, kdy správní orgán zjistí, že porušování povinností ze strany právnické osoby je časté v důsledku zásadních systémových chyb v přijímání či řízení zaměstnanců. Ačkoliv by tedy v takovém případě sám zaměstnanec vypověděl, že jednal na základě vlastního uvážení proti výslovným

pokynům nadřízeného, odpovědnost právnické osoby by vyplývala nikoliv z ojedinělého excesu, ale ze systémového selhání.

V červenci 2018 proto předseda Rady Českého telekomunikačního úřadu vrátil<sup>1</sup> po sedmi letech od incidentu věc prvostupňovému úřadu k novému projednání a ke zjištění pohybnosti zaměstnankyně, která ji vedla k tomu, co učinila. Neexistence excesu je v rámci objektivní odpovědnosti presumována, což však neznamená, že stačí jen zjistit to, co se stalo, bez analýzy příčin, proč se tak stalo.

## 2.3 Řádná péče

Řádná péče je taková míra obezřetnosti, činnosti nebo píše, kterou lze očekávat od rozumné a opatrné osoby. Judikatura se v této souvislosti opakovaně věnovala dopravnímu pravidlu, které říká, že provozovatel vozidla zajistí, aby při užití vozidla na pozemní komunikaci byla dodržována pravidla bezpečného provozu.

Krajský soud v Ostravě rozhodoval ve věci sp. zn. 22 A 85/2014 o správní žalobě argumentující proti rozhodnutí o udělení banální pokuty ve výši 2 000 Kč, a protože v době rozhodování neměl ještě k dispozici prejudikaturu Nejvyššího správního soudu, položil formou návrhu Ústavnímu soudu na zrušení ustanovení zákona vlastně předběžnou otázku, týkající se povahy objektivní odpovědnosti. Případ se původně rozvíjel jako údajný podnikatelský delikt. Souvislost s podnikáním sice prokázána nebyla, na podstatě věci to však nic nezměnilo, což ovšem zajímavost případu nikterak nesnižuje.

Nález Ústavního soudu ze dne 16. 5. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 15/16 vysvětluje dvojitý význam povinnosti provozovatele vozidla zajistit dodržování povinností jiné osoby. Zajištěním lze rozumět aktivní jednání a odpovědnost za nezdar takového jednání. Zajištění je však možné vyložit i jako pouhé vyjádření odpovědnosti, a provozovatel vozidla by tak nesl právní následky porušení uvedených povinností, ačkoliv se sám žádného protiprávního jednání nedopustil. Zatímco první interpretace činí provozovatele vozidla odpovědným výlučně za jeho jednání, druhá mu přičítá odpovědnost za jednání řidiče, která nevyžaduje zavinění na straně odpovědného subjektu.

Účel objektivní odpovědnosti zpravidla spočívá ve snaze o nalezení spravedlivé rovnováhy mezi právy a povinnostmi účastníků některých právních vztahů, případně v zjednodušení a přehlednění právních vztahů mezi dotčenými subjekty, aby lépe odpovídaly jejich praktickým potřebám. Ústavní soud přitom musel zvláště přihlídnout k požadavku splnitelnosti právní povinnosti. Lze tedy v intencích řádné péče uvažovat o opatřeních, která sice nemohou zcela zamezit porušení povinností řidiče nebo pravidel provozu na pozemních komunikacích, mohou ale představovat maximum toho, co provozovatel vozidla za tímto účelem ještě je schopen učinit.

<sup>1</sup> Rozhodnutí ze dne 25. 7. 2018, čj. ČTU-53 854/2014-603/II. vyř. [online]. Dostupné z: <https://www.ctu.cz/sites/default/files/obsah/ctu/verejneni-informace-poskytnute-na-zadost-podle-zakona-c.106/1999-sb.o-svobodnem-pristupu-k-informacim-ve-zneni-pozdejsich-predpisu/obrazky/ceskaposta6496233.pdf> [cit. 2018-12-14].

Je nepochybně žádoucí, aby provozovatel vozidla, nerozhodne-li se užívat vozidlo výlučně sám, vždy pečlivě uvážil, komu ho svěří. Takováto osoba musí splňovat základní podmínky účasti na provozu na pozemních komunikacích. Jiné podmínky ve vztahu k osobě, které má být vozidlo svěřeno, si pak lze představit už jen v rovině určitého subjektivního posouzení, zda tato osoba je „dobrým“ či „zodpovědným“ řidičem. Tato kritéria určitě mají v úvahách provozovatele vozidla své místo, jejich neurčitost však vylučuje, aby na jejich hodnocení závisel závěr o splnění či nesplnění právní povinnosti. Možná opatření nelze spatřovat ani v případné zvláštní smluvní úpravě jeho vzájemných právních vztahů s řidičem. Z tohoto ustanovení nelze vyvodit povinnost provozovatele vozidla, aby svěřil své vozidlo jiné osobě jen v případě, že mezi nimi vznikne zvláštní smluvní ujednání obsahující závazek řidiče nedopustit se porušení povinností řidiče nebo pravidel provozu na pozemních komunikacích a že porušení těchto povinností bude mít za následek smluvní sankci.

Požadavek splnitelnosti právní povinnosti lze vztáhnout jak na povinnost, s jejímž porušením je spojen vznik objektivní odpovědnosti, tak na sankční povinnost, která je jejím právním následkem. Z povahy věci není možné posuzovat splnitelnost objektivní odpovědnosti samotné, neboť ta není vlastním pravidlem chování, ale jen stanovením právního následku. Pokuta sice nepřímou umožňuje potrestání porušení povinností řidiče a pravidel provozu na pozemních komunikacích, vzhledem k objektivní odpovědnosti provozovatele vozidla má však spíše regulační funkci ve vztahu k jednání účastníků silničního provozu. Tím se tento delikt liší od některých jiných přestupků, u nichž uznání viny vypovídá o určitém společensky škodlivém jednání obviněného, což prostor pro jakoukoliv formu objektivní odpovědnosti podstatně zužuje.

## 2.4 Evidentnost

Poslední případ se týká evidentnosti podnikatelského chování a v této souvislosti charakterizuje křehkou hranici mezi nutným a zbytečným dokazováním.

Soudní dvůr EU se ve věci C 74/14, *Eturas a spol.*, zabýval předběžnou otázkou litevského Nejvyššího správního soudu, který měl pochybnosti o tom, zda litevské právo má ustálenou důkazní doktrínu pro případy objektivní odpovědnosti v oblasti soutěžního práva. Problém vyvolalo koordinování výše slev pro klienty cestovních kanceláří. Jak výstižně předeslal generální advokát, originalita případu spočívá v tom, že se důkazy o jednání ve vzájemné shodě vážou hlavně k jednání osoby oznamující toto omezení, o jejíž delikt ní subjektivně vznikly pochybnosti. Prokázalo se, že ředitel společnosti působící na trhu pro online rezervační systémy e-mailem požádal cestovní kanceláře, aby hlasováním rozhodly o snížení výše slev ze 4 % na 1 až 3 %. Rada pro hospodářskou soutěž argumentovala, že cestovní kanceláře se nepostavily proti vytvořenému omezení, čímž si navzájem daly jasné najevo, že uplatňují omezené slevy, a eliminovaly tak nejistotu, pokud jde o výši slev. Přitom měly povinnost být obezřetné a nemohly ignorovat nebo přehlédnout oznámení týkající se praktik majících vliv na jejich hospodářskou činnost.



Za účelem prokázání existence jednání ve vzájemné shodě, která zahrnuje jak nepřímou komunikaci prostřednictvím třetí osoby, tak absenci výslovné odpovědi, musí být kontext interakce takový, že lze mít za to, že si je adresát vědom, že nedovolená iniciativa vychází od soutěžitele nebo je alespoň oznámena soutěžiteli nebo soutěžitelům, kteří budou spoléhat na vzájemnou činnost, a to i bez adresátovy reakce. Použití domněnky v právu hospodářské soutěže je oprávněné, pokud je dedukce vysoce pravděpodobná na základě běžných zkušeností a za předpokladu, že tato domněnka zůstává vyvratitelná. Zůstává zde možnost, že určitý podnik informován nebyl. V takovém případě však musí domněnku vyvrátit dotyčný podnik, který má nejlepší postavení k tomu, aby záležitost objasnil.

Protože se litevský soud tázal cíleně na to, jaké faktory mají být zohledněny, dostal odpověď, že odpovědným nebude ten, kdo se veřejně distancuje, oznámí podezření správním orgánům, či podá důkaz, že se chová proti smyslu zasláné zprávy. Rozeslání zprávy představuje dostačující důkaz nikoli samo o sobě, ale jen s ohledem na všechny okolnosti. Důkazní standard totiž míří k tomu, že u regulatorních deliktů vznikají ze samotné povahy těchto deliktů problémy spojené s tím, že zbavit se odpovědnosti by bylo pro právnickou osobu nejsnazší tehdy, pokud by mohla ukázat, že má jasná interní pravidla jednání a že je důsledně dodržuje. Pokud jasná interní pravidla chybí, anebo je pochybné jejich dodržování, soustřeďuje se úsilí obhajoby s poukazem na princip *in dubio pro reo* na to, že důkazy svědčící proti ní jsou buďto nejednoznačné nebo nedostačující.

Jiným problémem může být i tvrzení, že je těžké dokazovat, že se něco nestalo. To však bývá často jen rub téže mince, protože se v takovéto situaci nejednou dokazuje z příčin a následků. Při nedostatku jasných a dodržovaných interních pravidel jednání právnických osob má pak dokazování logiku tvrzení, že v lese nic neroste, protože je tam tma a není nic vidět. Ohled na všechny okolnosti je vždy také ohledem na to, co uplatňuje soutěžitel, a v některých situacích je kladena vysoká váha na jeho důkazy. K tomu ovšem je třeba dokazovat, nikoli jen navrhopvat důkazy a dovolávat se neprokázaných skutečností. Oproti předpokladu, že zjištěné skutkové okolnosti nelze vysvětlit jinak než existencí protisoutěžního jednání, je třeba předložit stejně silnou argumentaci, která umožňuje nahradit vysvětlení skutkových okolností jiným přijatelným vysvětlením.

## 2.5 Judikatorní ponaučení

Případ domnělé směnárny ukazuje, že míra podnikatelské obezřetnosti nemusí být příliš vysoká, protože předmětem doličným není nápis, jehož původ může být nejasný.

Z poštovního případu čiší zaujatost subjektivním momentem, jímž je pohnutka osoby, jejíž jednání je nepochybně přičitatelné právnické osobě porušivší svou povinnost. Pozoruhodná je přítom symetrie uvažovaných výstředností – škůdcovská motivace na straně zaměstnance a systémové selhání na straně zaměstnavatele.

Řádná péče čili kvalifikovaná míra obezřetnosti v případě provozovatele vozidla nás zavádí do světa odpovědnosti za jednání osob, jejichž jednání není nikomu přičitatelné. Jak čteme v judikátu, objektivní odpovědnost provozovatele vozidla má spíše regulační funkci ve vztahu k jednání účastníků silničního provozu. V této souvislosti se vybavují slova manažera startupu Lime, kterého překvapilo, že v Praze jezdí lidé na sdílených elektrokoloběžkách na chodníku, což přičetl tomu, že je v Česku obecně nižší povědomí o individuální odpovědnosti. Myslel tím nižší povědomí koloběžkařů, nikoli však provozovatele.

Konečně soutěžní případ rozšiřuje otázku objektivní odpovědnosti za jednání jiné osoby o informační aspekt. Objektivní odpovědnost sice na jedné straně reprezentuje odpoutání pozornosti od psychických stavů, na druhé straně však akcentuje snížení neurčitosti popisu skutečnosti. Čteme-li, že odeslání zprávy může představovat dostačující důkaz nikoli samo o sobě, ale jen s ohledem na všechny okolnosti, musíme si zároveň připomínat, že domněnku informovanosti má vyvrátit podnik, který možná ví i to, co neví.

Argumentace předestřených případů navazuje na podvojnou odpovědnostní konstrukci správního práva, týkající se jak principu *neminem laedere*, tak povinnosti odpovídat za své chování a podrobit se sankčnímu opatření nebo ručit za výsledky cizího jednání. Často skrytá, jen potenciální, či dokonce bezpříznaková odpovědnost a sekundární povinnosti z ní vyplývající jsou vztahem, v němž je klíčové to, jak se odpovědný subjekt chová, nikoli to, jak se chce chovat či jak vnímá své chování. Přesto schopnost ovládat své chování a předvídat výsledky tohoto chování neztrácí zcela svůj význam.

Objektivní odpovědnost lze v mnoha případech interpretovat jako odpovědnost za určitý výsledek chování. Uvedené případy však ukazují, jak složité může být tuto odpovědnost dovodit. Údajný směnárník byl lhostejný k tabuli s nápisem WECHSELSTUBE. Soud potvrdil, že tuto lhostejnost mu nelze přičíst k odpovědnosti. Česká pošta, s. p., zastávala strategii samozřejmosti toho, že její doručovatelé nebudou házet psaní do kontejneru na odpad, a tím zpochybňovat udělenou poštovní licenci. Soud připomněl, že výstřednost tohoto jednání může být i důsledkem tzv. systémového selhání a nařídil zkoumat subjektivní motivaci. Řádná péče provozovatele vozidla, jak plyne z třetího případu, je nejen odpovědností za nezdar takového jednání, ale i latentní odpovědností. A ze soutěžního případu se poučíme o tom, že o odpovědnosti ví nejvíce odpovědná osoba, a proto s ohledem na všechny okolnosti je třeba klást vysokou váhu na její důkazy toho, co se stalo i nestalo.

Podnikatelské prostředí je již delší dobu spojováno s přísnější odpovědností, zejména s přičítáním nedostatečné obezřetnosti a péče, jakož i s přičítáním subjektivní odpovědnosti jednotlivých fyzických osob v poměrně různorodém vztahu k podnikající osobě. Přitom objektivní odpovědnost je pružným pojmem vážícím se na míru přičitatelnosti a dokonce i na míru evidentnosti chování.

Zpříšňování odpovědnosti však naráží na bariéru přeregulovanosti podnikatelských aktivit a zejména na mlhavé vyjádření rozdílu mezi právním a protiprávním stavem. I proto se správní doktrína a jurisprudenc v této souvislosti musí více než

v minulosti zabývat obecnou odpovědností v situaci, kdy se subjekt v rámci normality rozhoduje pro odpovědné či neodpovědné chování. Pouze normální chování může být odpovědným chováním, v jehož intencích se sounáležící osoby vzájemně podporují, lze se spoléhat na dodržení deliktních a smluvních závazků a je podstupováno jen dovolené či přiměřené riziko.



# 3 OBCHODNÍ KORPORACE A DANĚ NEBO DANĚ A OBCHODNÍ KORPORACE<sup>1</sup>

Marie Karfíková

## 3.1 Úvod

Stat' na téma „Obchodní korporace a daně nebo daně a obchodní korporace“ je zpracována pro Poctu při příležitosti životního jubilea dvou kolegyň, a to Stanislavy Černé a Ireny Pelikánové. Zvolené téma je podle mého názoru permanentně aktuální, protože jde o jev, který je vyvozován z ústavního pořádku, a zdaňování obchodních korporací je nedílnou součástí existence jak daní na straně jedné, tak existence obchodních korporací na straně druhé.

Jak obchodní právo, tak finanční právo jsou tradiční pedagogické a vědecké disciplíny na právnických fakultách. Pro oba obory je shodné, že změny, ke kterým ve společnosti v minulosti došlo, a to např. po roce 1989, si vynutily vydat řadu nových zákonů a dalších právních předpisů anebo bylo nutné dosavadní zákony a právní předpisy změnit a doplnit. Tento přístup vyplýval též z programového prohlášení federální vlády ze dne 2. 7. 1990, které bylo schváleno Federálním shromážděním. Společenské změny, na které bylo třeba reagovat, se týkaly také hospodářského zákoníku a celé řady prováděcích vyhlášek a daňových zákonů, a to vzhledem k jejich úzké vazbě na fungování ekonomiky, kdy nová úprava právních vztahů musela vycházet z ekonomického mechanismu společnosti a vytváření právních podmínek pro jeho další rozvoj. Hospodářský zákoník byl nahrazen obchodním zákoníkem a daňové předpisy musely stimulovat ekonomické potřeby období, ve kterém byly a měly být v budoucnu uplatňovány. Z dalšího politického vývoje vyplynula nezbytná potřeba urychleného přebudování centralizovaného a plánovaného hospodářství na tržní ekonomiku. Těmito ekonomicko-politickými

---

<sup>1</sup> Orcid autora: 0000-0002-5655-7858. Stat' byla zpracována v rámci programu „PROGRES Q02 – Publicizace práva v evropském a mezinárodním srovnání“, realizovaného v roce 2019 na Právnické fakultě Univerzity Karlovy.

This paper has been elaborated within the programme „PROGRES Q02 – Publicization of Law in the European and International Context“ which is realized in 2019 at the Faculty of Law of the Charles University.

požadavky byl vytyčen základní rámec přípravy nových předpisů. Zatímco např. občanský zákoník č. 40/1964 Sb. byl postupně novelizován, tak jak bylo žádoucí ve vztahu k probíhajícímu demokratizačnímu a privatizačnímu procesu, oblast daňových předpisů se upravila zcela nově v souvislosti s novou daňovou reformou<sup>2</sup> a rovněž obchodní zákoník nahradil hospodářský zákoník a celou řadu obecně závazných právních předpisů.

Pro existenci obou oborů z hlediska jejich samostatnosti lze snést řadu argumentů a rozsah této statě mi neumožňuje se danou problematikou dostatečně zabývat. Co je však podstatné pro praxi, je neoddělitelné sepětí právnických osob s problematikou jejich zdanění. Jde o dopad veřejnoprávní úpravy na subjekty soukromoprávní. Právní úprava daně z příjmů právnických osob je rozsáhlá a pro účely této statě mohou pouze ve stručnosti naznačit rozsah úpravy.

## 3.2 Právnícké osoby obecně

Konstrukce pojmu právnícké osoby vychází z § 20 obč. zák., který zní: „(1) Právnícká osoba je organizovaný útvar, o kterém zákon stanoví, že má právní osobnost, nebo jehož právní osobnost zákon uzná. Právnícká osoba může bez zřetele na předmět své činnosti mít práva a povinnosti, které se slučují s její právní povahou. (2) Právnícké osoby veřejného práva podléhají zákonům, podle nichž byly zřízeny; ustanovení tohoto zákona se použijí jen tehdy, slučuje-li se to s právní povahou těchto osob.“

Pojem právnícké osoby je umělý, neboť právnícké osoby nemají vlastní biologicky danou existenci; život právníckým osobám vdechl zákonodárce svým normativním rozhodnutím. Pojem právnícké osoby byl uměle zkonstruován jako analogický výraz k pojmu fyzická osoba (přirozená osoba, resp. v dikci tohoto zákona člověk). Samy právnícké osoby nemají nic společného s právníky (jakožto socio-profesním stavem); tímto termínem se vyjadřuje jejich umělá existence založená právem, resp. právním řádem. Nejpresnější označení pro právnícké osoby by bylo patrně „osoby fiktivní“, popř. „umělé osoby“. Pro účely této statě pak za právnícké osoby považují obchodní korporace, kterými jsou obchodní společnosti (dále jen „společnost“) a družstva (§ 1 z. o. k.). Společnostmi jsou veřejná obchodní společnost a komanditní společnost, společnost s ručením omezeným a akciová společnost a evropská společnost a evropské hospodářské zájmové sdružení. Družstvy jsou družstvo a evropská družstevní společnost. Uvedené společnosti a družstva jsou bezpochyby právníckou osobou. Každá obchodní korporace (tedy každá společnost nebo družstvo) je právníckou osobou.

Uvedené právnícké osoby při své podnikatelské činnosti mají ze zákona určité povinnosti, a to z hlediska finančního práva mají daňové povinnosti úzce svázané

<sup>2</sup> Zákon č. 212/1992 Sb., o soustavě daní.

s povinností vedení účetnictví<sup>3</sup> a v některých případech i povinností auditu<sup>4</sup> (povinnost ověření účetní závěrky a konsolidované účetní závěrky auditorem). Právnícká osoba je v každém případě poplatníkem všech daní za určitých podmínek, např. že vlastní nemovitou věc<sup>5</sup> nebo nemovitou věc si pořídí do svého vlastnictví<sup>6</sup> apod. Pro účely tohoto pojednání jsem si vybrala vazbu obchodních korporací jako právnických osob a daně z příjmů právnických osob.

## 3.3 Daň z příjmů právnických osob

### 3.3.1 Konstrukce daně z příjmů právnických osob podle platné právní úpravy

#### Subjekt daně

Poplatníky daně z příjmů právnických osob jsou veškeré právnícké osoby, nejsou tedy fyzickými osobami, a to bez ohledu na jejich právní formu. Poplatníkem daně z příjmů právnických osob jsou i jiné subjekty, které vznikají jinak než zápisem do obchodního rejstříku. K těmto patří např. nadace a nadační fondy. Ustanovení § 17 odst. 1 zák. o daních z příjmů potom definuje i další poplatníky daně z příjmů právnických osob.

#### Zdaňovací období (§ 21a zák. o daních z příjmů)

Zdaňovacím obdobím daně z příjmů právnických osob je:

- kalendářní rok;
- hospodářský rok;
- období od rozhodného dne fúze nebo rozdělení obchodní korporace nebo převodu jmění na společníka do konce kalendářního roku nebo hospodářského roku, ve kterém se přeměna nebo převod jmění staly účinnými; nebo
- účetní období, pokud je toto účetní období delší než nepřetržitě po sobě jdoucích 12 měsících.

<sup>3</sup> Zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>4</sup> Zákon č. 93/2009 Sb., o auditorech a o změně některých zákonů (zákon o auditorech), ve znění pozdějších předpisů.

<sup>5</sup> Zákon č. 338/1992 Sb., o dani z nemovitých věcí, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>6</sup> Zákonné opatření senátu č. 340/2013 Sb., o dani z nabytí nemovitých věcí, ve znění zákona č. 254/2016 Sb.

Hospodářským rokem je účetní období, které může začínat pouze prvním dnem jiného měsíce, než je leden. Účetní období bezprostředně předcházející změně účetního období může být kratší nebo i delší než uvedených dvanáct měsíců.

Účetní období při vzniku účetní jednotky v období tří měsíců před koncem kalendářního roku nebo při zániku účetní jednotky v období tří měsíců po skončení kalendářního roku může být o příslušnou dobu delší než uvedených dvanáct měsíců. V případech přeměn společností nebo družstev s výjimkou změny právní formy účetní období začíná rozhodným dnem podle zvláštního právního předpisu a končí posledním dnem účetního období, ve kterém byl proveden zápis uvedených skutečností do obchodního rejstříku, jestliže jde o nástupnickou účetní jednotku. U zánikající účetní jednotky končí účetní období dnem předcházejícím rozhodnému dni podle zvláštního právního předpisu.

## **Předmět daně**

Předmětem daně jsou ve smyslu § 18 odst. 1 zák. o daních z příjmů příjmy z veškeré činnosti a z nakládání s veškerým majetkem. Za příjmy se považuje jak peněžní, tak i nepeněžní plnění. Nepeněžním plněním se rozumí plnění oceněné podle zákona o oceňování majetku,<sup>7</sup> jestliže zákon o daních z příjmů nestanoví jinak. Nepeněžním příjmem vlastníka (pronajímatele) jsou výdaje (náklady) vynaložené nájemcem na najatém majetku se souhlasem pronajímatele nad rámec smlouveného nájemného a nehrzené vlastníkem (pronajímatelem).

Podstatné je ustanovení § 18 odst. 2 zák. o daních z příjmů, které stanoví, co předmětem daně není. Jde o taxativní výčet příjmů, které dani nepodléhají, a nejsou tedy zdaňovány.

Stejně jako daň z příjmů fyzických osob i daň z příjmů právnických osob zná osvobození příjmů od daně – viz § 19 zák. o daních z příjmů. Výčet příjmů, které jsou od daně z příjmů právnických osob osvobozeny, je v zákoně uveden taxativně a jde o takové příjmy, které dani podléhají, ale za určitých podmínek stanovených v zákoně jsou od daně osvobozeny.

## **Základ daně**

Pro zjištění základu daně se vychází z účetnictví vedeného podle zvláštního předpisu, pokud zvláštní předpis nebo zákon o daních z příjmů nestanoví jinak anebo pokud nedochází ke krácení daňové povinnosti jiným způsobem. Základem daně je rozdíl, o který příjmy, s výjimkou příjmů, které nejsou předmětem daně, a příjmů osvobozených od daně, převyšují výdaje (náklady), a to při respektování jejich věčné a časové souvislosti v daném zdaňovacím období; rozdíl se upraví podle zákona o daních z příjmů.

---

<sup>7</sup> Zákon č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku a o změně některých zákonů (zákon o oceňování majetku), ve znění pozdějších předpisů.



U komanditní společnosti se základ daně snižuje o částku připadající komplementářům. U poplatníka, který je společníkem veřejné obchodní společnosti, je součástí základu daně poměrná část základu daně nebo daňové ztráty veřejné obchodní společnosti. Tento poměr odpovídá poměru, kterým se společník podílí na zisku veřejné obchodní společnosti. U poplatníka, který je komplementářem komanditní společnosti, je součástí základu daně poměrná část základu daně nebo daňové ztráty komanditní společnosti. Tento poměr odpovídá poměru, kterým se komplementář podílí na zisku komanditní společnosti.

Základ daně se snižuje o položky odčitatelné od základu daně, které jsou uvedeny v § 34 zák. o daních z příjmů. Těmito odčitatelnými položkami jsou daňová ztráta, která vznikla v předchozích zdaňovacích obdobích, výdaje na podporu výzkumu a vývoje nebo odpočet na podporu odborného vzdělávání.

Od základu daně sníženého ve smyslu § 34 zák. o daních z příjmů lze odečíst hodnotu bezúplatného plnění poskytnutého právnickým osobám se sídlem na území České republiky, a to např. na vědu, vzdělávání, výzkumné a vývojové účely, kulturu, školství apod.

## Samostatný základ daně

Samostatným základem daně jsou ve smyslu § 20d zák. o daních z příjmů veškeré příjmy z dividend, podílů na zisku, vypořádacích podílů, podílů na likvidačním zůstatku nebo jim obdobná plnění, a to ve výši včetně daně sražené v zahraničí, plynoucí poplatníkům ze zdrojů v zahraničí v příslušném zdaňovacím období. Jednotlivý příjem z vypořádacího podílu nebo podílu na likvidačním zůstatku anebo z obdobného plnění zahrnovaného do samostatného základu daně se snižuje o nabývací cenu podílu na obchodní společnosti nebo družstvu.

U poplatníka, který je společníkem veřejné obchodní společnosti nebo komplementářem komanditní společnosti, je součástí samostatného základu daně i část příjmů veřejné obchodní společnosti nebo komanditní společnosti. Tato část samostatného základu se stanoví u společníka veřejné obchodní společnosti ve stejném poměru, v jakém je rozdělován zisk podle společenské smlouvy, jinak rovným dílem a u komplementáře komanditní společnosti ve stejném poměru, jakým je rozdělován zisk nebo ztráta komanditní společnosti na tohoto komplementáře podle zvláštního právního předpisu.

## Sazba daně

Sazba daně ve smyslu § 21 zák. o daních z příjmů činí 19 %. Daň se vypočte jako součin základu daně sníženého o položky snižující základ daně a o odčitatelné položky od základu daně zaokrouhleného na celé tisíce Kč dolů a sazby daně.

Sazba daně činí u základního investičního fondu 5 %. Sazba daně činí 0 % u fondu penzijní společnosti nebo u instituce penzijního pojištění, s výjimkou penzijní společnosti nebo obdobné společnosti obhospodařující fondy obdobné fondům penzijního pojištění. Sazba daně 15 % se vztahuje na samostatný základ daně. U poplatníka daně z příjmu právnických osob, který je pouze část zdaňovacího období

základním investičním fondem, se použije sazba daně 5 % jen na část základu daně připadající na část zdaňovacího období, ve kterém byl základním investičním fondem. Pro stanovení daně se použije sazba daně účinná k prvnímu dni zdaňovacího období nebo období, za něž je podáváno daňové přiznání.

## **Slevy na dani**

Daň lze snížit o slevy uvedené v § 35, § 35a a § 35b zák. o daních z příjmů. Slevy na dani jsou v případě zaměstnávání pracovníků se změnou pracovní schopností. Sleva je diferencována, a to jednak podle míry postižení zaměstnávaného pracovníka (18 000 Kč nebo 60 000 Kč za každého pracovníka), jednak podle podílu těchto pracovníků na celkovém počtu pracovníků.

Poplatníci zaměstnávající nejméně 25 zaměstnanců, u nichž podíl zaměstnanců se změnou pracovní schopností činí více než 50 % průměrného počtu zaměstnanců, snižují daň o polovinu daně.

Poplatník může dále uplatnit slevu na dani, jestliže mu byl poskytnut příslib investiční pobídky podle zákona č. 72/2000 Sb., o investičních pobídkách. Tito poplatníci využívají za podmínek uvedených v § 35a nebo § 35b zák. o daních z příjmů po dobu deseti let tzv. daňové prázdniny v podobě toho, že mohou uplatnit slevu na dani až do výše daňové povinnosti.

## **3.3.2 Správa daně z příjmů právnických osob a daňové přiznání**

### **Správce daně**

Správa daně z příjmů právnických osob je právně upravena v zákoně o daních z příjmů a v daňovém řádu. Správcem daně z příjmů právnických osob je příslušný finanční úřad podle místa sídla právnické osoby v České republice. Jestliže nelze místní příslušnost určit výše uvedeným způsobem, řídí se místem, kde má poplatník daně stálou provozovnu, nebo místem, v němž daňový subjekt vykonává na území České republiky hlavní část své činnosti, jejíž výsledky jsou předmětem zdanění, popřípadě místem, v němž se nachází na území České republiky převážná část jeho nemovitého majetku. Jestliže nelze místní příslušnost určit ani tímto způsobem, je příslušným správcem daně Finanční úřad pro Prahu 1.

### **Daňové přiznání**

Poplatník je povinen do tří měsíců po uplynutí zdaňovacího období nebo jeho části, za které se daň vyměřuje, podat daňové přiznání, a to i v případě, že vykáže základ daně ve výši nula nebo vykáže daňovou ztrátu. Jde-li o daňový subjekt, který má zákonem uloženou povinnost mít účetní závěrku ověřenou auditorem, nebo jehož

daňové přiznání zpracovává a podává poradce, podává se daňové přiznání nejpozději do šesti měsíců po uplynutí zdaňovacího období. Povinnost podat daňové přiznání nemají poplatníci, kteří nejsou založeni nebo zřízení za účelem podnikání, pokud nemají příjmy, které jsou předmětem daně nebo mají pouze příjmy od daně osvobozené a příjmy, z nichž je daň vybírána srážkou podle zvláštní sazby daně. Dále se tato povinnost nevztahuje na veřejné obchodní společnosti, zanikající obchodní společnost nebo družstvo za období od rozhodného dne přeměny do dne zápisu přeměny do obchodního rejstříku.

Daňové přiznání se podává i v průběhu konkursu dále ke dni, ke kterému správce konkursní podstaty sestavuje konečnou zprávu, nejpozději v den předložení konečné zprávy soudu za uplynulou část zdaňovacího období, za kterou nebylo daňové přiznání podáno. Přiznaná daň se zahrne do konečné zprávy. Dále se daňové přiznání podává ke dni zrušení konkursu nejpozději do konce měsíce následujícího po zrušení konkursu za uplynulou část zdaňovacího období, za kterou nebylo daňové přiznání podáno.

Daňové přiznání se podává také:

- za období předcházející rozhodnému dni fúze nebo převodu jmění na společníka anebo rozdělení společnosti nebo družstva, za které nebylo dosud daňové přiznání podáno, není-li tento rozhodný den prvním dnem kalendářního roku nebo hospodářského roku;
- za období předcházející dni zápisu změny právní formy komanditní společnosti na jinou obchodní společnost nebo družstvo a změny právní formy akciové společnosti nebo společnosti s ručením omezeným anebo družstva na veřejnou obchodní společnost nebo komanditní společnost, za které nebylo dosud daňové přiznání podáno;
- za období předcházející změně zdaňovacího období z kalendářního roku na hospodářský rok nebo naopak, anebo předchází změně ve vymezení hospodářského roku, nebylo-li dosud za toto období daňové přiznání podáno;
- za období předcházející dni přemístění sídla evropské společnosti zapsaného do obchodního rejstříku z území České republiky. Při stanovení základu daně se vychází z výsledku hospodaření zjištěného z řádné nebo mimořádné účetní závěrky, kterou je povinna sestavit evropská společnost nebo evropská družstevní společnost ke dni předcházejícímu dni přemístění zapsaného sídla z území České republiky.

Daňové přiznání v těchto případech se podává nejpozději do konce měsíce následujícího po měsíci, do něhož spadá den:

- rozhodnutí valné hromady nebo společníků anebo členské schůze družstva o fúzi nebo převodu jmění na společníka anebo rozdělení společnosti nebo družstva, není-li rozhodný den fúze nebo převodu jmění na společníka anebo rozdělení společnosti nebo družstva prvním dnem kalendářního roku nebo hospodářského roku;
- předcházející dni zápisu změny právní formy komanditní společnosti na jinou obchodní společnost nebo družstvo a změny právní formy akciové společnosti

nebo společnosti s ručením omezeným anebo družstva na veřejnou obchodní společnost nebo komanditní společnost;

- předcházející prvnímu dni hospodářského roku nebo kalendářního roku, a to při změně účetního období;
- předcházející dni přemístění zapsaného sídla evropské společnosti nebo evropské družstevní společnosti z území České republiky.

Poplatník daně je povinen v daňovém přiznání si sám daň vypočítat a uvést též případné výjimky, osvobození, zvýhodnění, slevy, odpočty a vyčíselit jejich výši.

## 3.4 Společná ustanovení daní z příjmů

### 3.4.1 Výdaje vynaložené na dosažení, zajištění a udržení příjmů

Právní úprava daní z příjmů vychází, jak bylo konstatováno, ze zákona o daních z příjmů, který je po formální stránce členěn na jednotlivé části, kdy část první upravuje problematiku týkající se pouze daně z příjmů fyzických osob, část druhá je věnována problematice daně z příjmů právnických osob a v části třetí jsou obsažena ustanovení, která jsou společná a týkají se jak zdaňování příjmů fyzických osob, tak i zdaňování příjmů právnických osob. V rámci společných ustanovení jsou upraveny např. výdaje na dosažení, zajištění a udržení příjmů, odpisy hmotného majetku, některé odčitatelné položky, slevy na dani, zvláštní sazba daně atd.

Výdaji na dosažení, zajištění a udržení příjmů jsou také (§ 24 zák. o daních z příjmů):

- odpisy hmotného majetku;
- zůstatková cena hmotného majetku;
- pojistné hrazené poplatníkem, pokud souvisí s příjmem, který je předmětem daně a není od daně osvobozen;
- nájemné atd.

Jako výdaj na dosažení, zajištění a udržení příjmů lze též uznat rezervy a opravné položky, které je poplatník oprávněn vytvářet, a to v souladu s příslušnou právní úpravou. Způsob tvorby a výši rezerv a opravných prostředků pro daňové účely stanoví zákon o rezervách pro zjištění základu daně.<sup>8</sup>

Za výdaje vynaložené k dosažení, zajištění a udržení příjmů pro daňové účely nelze zejména uznat:

- výdaje (náklady) na pořízení hmotného majetku (§ 25 zák. o daních z příjmů), nehmotného majetku, včetně splátek a úroků z úvěrů a půjček spojených s jejich pořízením, jestliže jsou součástí jejich pořizovací ceny;

---

<sup>8</sup> Zákon č. 593/1992 Sb., o rezervách pro zjištění základu daně z příjmů, ve znění pozdějších předpisů.

- výdaje na zvýšení základního kapitálu, včetně splácení půjček;
- pořizovací cenu cenného papíru;
- odměny členů statutárních orgánů a dalších orgánů právnických osob, pojistné hrazené za člena statutárního orgánu a dalšího orgánu právnické osoby a za jednatele společnosti s ručením omezeným z titulu odpovědnosti za škodu způsobenou společností při výkonu funkce, dále peněžní plnění poskytované zaměstnanci vedle mzdy, pokud nárok na toto plnění nestanoví zvláštní předpis nebo část tohoto plnění, která překračuje nárok stanovený zvláštním předpisem;
- vyplácené podíly na zisku atd.

### 3.4.2 Daňové odpisy

Daňové odpisy mají zcela odlišnou funkci od účetních odpisů. Metody daňových odpisů zohledňují fiskální zájmy státu i přístup státu ke stimulování investiční činnosti podnikatelských subjektů. Předmětem daňového přiznání jsou odpisy daňové, uznávané jako výdaj na dosažení, zajištění a udržení příjmů.

### 3.4.3 Zvláštní sazby daně

Pro některé příjmy je v zákoně o daních z příjmů stanoveno použití tzv. zvláštní sazby daně. V takovém případě pak příjem podléhající této zvláštní sazbě daně není již obvykle zahrnován do celkového ročního příjmu pro výpočet daně v daňovém přiznání.

Specifikem případů, kdy je používána zvláštní sazba, které jsou také někdy označovány jako „zdanění u zdroje příjmů“ nebo „srážková daň“, je skutečnost, že odvod daně provádí plátce daně (např. při zdanění úroků z bankovních vkladů banka), nikoliv poplatník. Základem daně pro zvláštní sazbu je pouze příjem bez dalších výdajů (nákladů), pokud v zákoně o daních z příjmů není stanoveno jinak. Zvláštní sazba daně je upravena v § 36 zák. o daních z příjmů.

### 3.4.4 Splatnost daně a záloh na daň

Zálohy na daň z příjmů se platí v průběhu zálohového období. Zálohové období je období od prvního dne následujícího po uplynutí posledního dne lhůty pro podání daňového přiznání za minulé zdaňovací období do posledního dne lhůty pro podání daňového přiznání v následujícím zdaňovacím období. Při stanovení výše a periodicity záloh se vychází z poslední známé daňové povinnosti.

Po uplynutí zdaňovacího období, za které se daň vyměřuje, jsou poplatníci povinni, jak uvedeno výše, podat daňové přiznání, daň si vypočítat a zaplatit ji finančnímu úřadu ve lhůtě pro podání daňového přiznání, nebo uhradit v této lhůtě rozdíl

mezi zaplacenými zálohami na daň a daní vypočtenou v příznání, je-li vypočtená daň vyšší.

### 3.5 Závěr

Současný vývoj na úseku finančního práva a zejména náš přístup do Evropské unie znamenal a znamená trvalou tendenci ke sladění či harmonizaci našeho práva s právním řádem zemí Evropského společenství. K nejvýraznějším změnám dochází na úseku daňového práva a je předpoklad, že legislativní zásahy do daňové soustavy budou následovat. Ústředním a koncepčním úkolem daňové legislativy v nejbližším období bude zřejmě hledání takových forem vyjádření daňové povinnosti, která na jedné straně zajistí stále více rozpočtových příjmů a na straně druhé bude nucena k hledání takových cest a forem zdanění, která vyvolají co nejmenší odpor povinných daňových subjektů. V současné době je to diskuse ohledně tzv. zdaňování sdílené ekonomiky, digitální daně a v posledních dnech se jedná i o dani přepravní.

V každém případě však, a jsem o tom přesvědčena, finanční právo obecně a daňové právo zvláště, z hlediska své podstaty, předmětu, metod právní regulace, systému, funkcí a principů, na kterých je vybudované, nejsou ničím jiným než reakcí na společenskopolitický a právní vývoj naší společnosti.

# 4 DAŇOVÉ SOUVISLOSTI VÝPLATY VLASTNÍHO KAPITÁLU

**Jana Skálová**

Cílem této statě je rozebrat výplatu vlastního kapitálu z kapitálové korporace z daňového pohledu. Pro rozbor výplaty je nutno začít od původu jednotlivých položek vlastního kapitálu, jejich vzniku. Způsob vytvoření vlastního kapitálu je tedy základní charakteristikou, která má vliv na daňové souvislosti výplaty.

## 4.1 Vlastní kapitál v obchodním právu

Zákon o obchodních korporacích pracuje s řadou pojmů, které se dotýkají vlastního kapitálu a jsou zobrazovány v účetnictví korporací. Při tvorbě základního kapitálu může vznikat emisní ážio nebo vkladové ážio, a to plněním zakladatelů (společníků) nad zamýšlenou a v zakladatelském dokumentu zapsanou výší základního kapitálu. Dále najdeme v zákoně o obchodních korporacích úpravu příplatků do vlastního kapitálu korporace, tedy dalšího plnění společníků nad výší základního kapitálu zapisovaného do obchodního rejstříku. Zákon o obchodních korporacích dále pracuje s pojmy zisk běžného období, nerozdělený zisk či záloha na podíly na zisku.

## 4.2 Vlastní kapitál v účetních předpisech

Struktura vlastního kapitálu pro kapitálové korporace je z účetního hlediska podrobně upravena ve vyhlášce pro podnikatele vedoucí podvojně účetnictví<sup>1</sup> a její příloha č. 1 obsahuje přesné rozdělení na řádky pasiv rozvahy – viz následující tabulka:

---

<sup>1</sup> Vyhláška Ministerstva financí č. 500/2002 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, pro účetní jednotky, které jsou podnikateli účtujícími v soustavě podvojněho účetnictví, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška o účetnictví“).

<b>A. Vlastní kapitál</b>
<b>A.I. Základní kapitál</b>
A.I.1. Základní kapitál
A.I.2. Vlastní podíly (-)
A.I.3 Změny základního kapitálu
<b>A.II. Ážio a kapitálové fondy</b>
A.II.1. Ážio
A.II.2. Kapitálové fondy
A.II.2.1. Ostatní kapitálové fondy
A.II.2.2. Oceňovací rozdíly z přecenění majetku a závazků (+/-)
A.II.2.3. Oceňovací rozdíly z přecenění při přeměnách obchodních korporací (+/-)
<b>A.III. Fondy ze zisku</b>
A.III.1. Ostatní rezervní fondy
A.III.2. Statutární a ostatní fondy
<b>A.IV. Výsledek hospodaření minulých let (+/-)</b>
A.IV.1. Nerozdělený zisk nebo neuhrazená ztráta minulých let (+/-)
A.IV.2. Jiný výsledek hospodaření minulých let (+/-)
<b>A.V. Výsledek hospodaření běžného účetního období (+/-)</b>
<b>A.VI. Rozhodnuto o zálohové výplatě podílu na zisku (-)</b>

Tato struktura vlastního kapitálu poskytuje podrobné informace uživatelům účetní závěrky a je možno uvést, že obsahuje v podstatě dvě skupiny položek:

První zobrazuje položky popsané v zákoně o obchodních korporacích, které jsou důsledkem transakcí, jež se staly na základě rozhodnutí vlastníků. Příkladem je výše základního kapitálu zapsaná v obchodním rejstříku zobrazená v položce A.I.1. Další rozhodnutí společníků či akcionářů o zvýšení základního kapitálu dosud nezapsané do obchodního rejstříku se objeví v položce A.I.3, či nakoupené vlastní akcie v položce A.I.2. Do této skupiny patří i vykazování fondů ze zisku, které jsou tvořeny dle rozhodnutí vlastníků.

Druhou skupinou jsou položky, které „vznikly“ na základě používaných účetních metod pro přecenění aktiv. Příkladem může být položka „A.II.2.2. Oceňovací rozdíly z přecenění majetku a závazků“, která zachycuje přecenění realizovatelných cenných papírů a zajišťovacích derivátů na reálnou hodnotu k rozvahovému dni. Je tedy výsledkem účetní metody, která přecenění aktiv účtuje proti vlastnímu kapitálu. Další takovou položkou je „A.IV.2. Jiný výsledek hospodaření minulých let“, která obsahuje specifické účetní případy, jako jsou změny účetních metod a opravy významných účetních chyb minulých období.

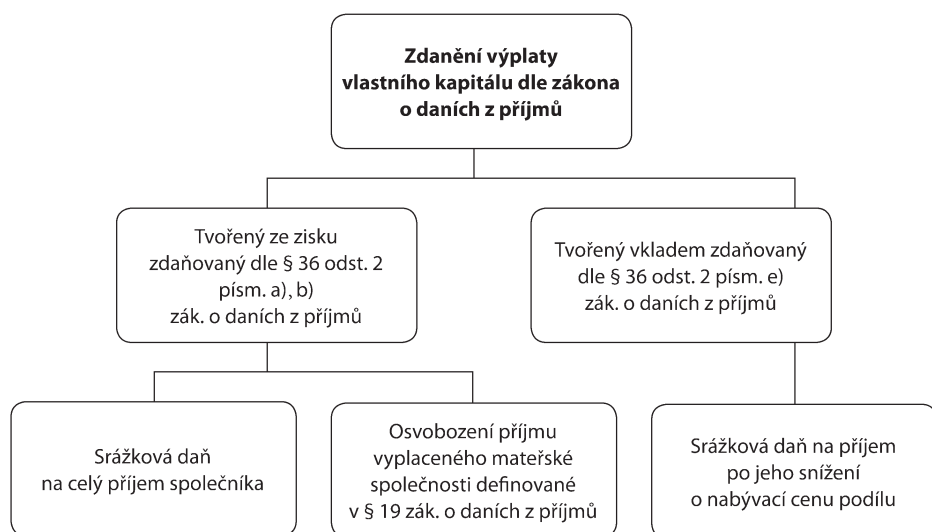


## 4.3 Zdanění výplaty vlastního kapitálu

Výplata vlastního kapitálu kapitálové korporace musí být schválena valnou hromadou na základě řádné nebo mimořádné účetní závěrky, s výjimkou záloh na podíly na zisku, o nichž rozhoduje statutární orgán na základě mezitímní účetní závěrky.<sup>2</sup> Pravidla a podmínky pro rozdělování zisku jsou široce komentována v komentářích k zákonu o obchodních korporacích<sup>3</sup> i v odborné literatuře.<sup>4</sup>

Pro akciové společnosti a pro společnosti s ručením omezeným platí pravidlo, že valná hromada by se měla konat do šesti měsíců po skončení účetního období. Po schválení výplaty vlastního kapitálu je kapitálová korporace odpovědná za správné zdanění tohoto příjmu vypláceného společníkovi. Ve své podstatě lze vyplácený vlastní kapitál zkoumat dle svého původního vzniku, což má také dopady do výběru metody zdanění. Vyplácená položka vlastního kapitálu mohla vzniknout vklady vlastníků nebo být vytvořena ziskem korporace, viz obrázek č. 1.

**Obrázek č. 1 Dva přístupy ke zdanění výplaty vlastního kapitálu**



<sup>2</sup> ČECH, P., SKÁLOVÁ, J. Zálohy společníkům na podíly na zisku v kapitálových společnostech – právní a účetní pohled. *Obchodněprávní revue*. 2014, č. 9., s. 241–250; SKÁLOVÁ, J. Účetní zobrazení zálohy na podíly na zisku. *Bulletin KDP ČR*. 2014, č. 1, s. 43–47; ŠEVCOVICOVÁ, E., VANĚČKOVÁ, P. Zálohy na podíl na zisku, souvislosti v účetnictví a daních. *Bulletin KDP ČR*. 2014, č. 4, s. 50–53.

<sup>3</sup> ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 108–114.

<sup>4</sup> DĚDIČ, J., LASÁK, J. Vybrané otázky rozdělování zisku, jiných vlastních zdrojů a poskytování záloh na dividendy v akciové společnosti po rekodifikaci. *Bulletin KDP ČR*. 2014, č. 1, s. 18–24; LAŠTOVIČKOVÁ, L. Rozdělení zisku a výplata podílu na zisku ve společnosti s ručením omezeným. *Auditor*. 2016, č. 2, s. 9–11.

Obecně je možno uvést, že výplata částek vzniklých vklady je postavena na principu zdanění srážkovou daní po odečtení nabývací ceny podílu. Položky vzniklé ziskem jsou pak zdaňovány srážkovou daní, bez uplatnění jakéhokoliv nákladu. Může však dojít k osvobození tohoto příjmu.

Zdanění vypláceného vlastního kapitálu je upraveno v zásadě v § 36 zák. o daních z příjmů, kde je zakotvena srážková daň na tento příjem společníka. Rozdělení na dvě skupiny příjmů je důležité s ohledem na možnost osvobození nebo na možnost uplatnění souvisejících výdajů.

Rozdělení položek vzniklých ze zisku versus položky vzniklé vkladem se může zdát jednoduché pouze na první pohled. Jednoznačně do režimu zdanění zisků je možno zařadit z rozvahy snad jedinečně „A.IV.2. Jiný výsledek hospodaření minulých let“ a „A.V. Výsledek hospodaření běžného účetního období“.

Pokud se však již podíváme do položky „A.IV.1. Nerozdělený zisk nebo neuhrazená ztráta minulých let“, pak musíme zkoumat, zda v historii společnosti do ní byl převáděn pouze vytvořený zisk (viz dále část o přeměnách). Stejně tak musíme postupovat obezřetně při výplatě rezervního fondu. Rezervní fond byl ve většině společností tvořen pravidelnými přídělky ze zisku. Starý obchodní zákoník a nově i zákon o obchodních korporacích dovoluje jeho vytvoření vklady společníků. Pojďme si tedy přiblížit některé varianty výplaty vlastního kapitálu na příkladech, které budou podrobně ilustrovat výše uvedené členění pro různé varianty zdanění.

## 4.4 Příklady zdanění výplaty vlastního kapitálu

### 4.4.1 Porovnání výplaty podílu zisku a výplaty ostatních kapitálových fondů

Na valnou hromadu svolanou na den 8. 4. 2018 společností ABC, a. s., předložilo představenstvo účetní závěrku sestavenou k 31. 12. 2017, která v oblasti vlastního kapitálu obsahuje tyto položky:

Pasiva		Kč
A.I.1.	Základní kapitál	2 000 000
A.II.2.	Ostatní kapitálové fondy	12 000 000
A.IV.1.	Nerozdělený zisk minulých let	5 000 000
A.V.	Výsledek hospodaření běžného účetního období	15 000 000

Valná hromada schválila:

- Rozhodnutí o rozdělení zisku – částka ve výši 12 000 000 Kč bude rozdělena mezi akcionáře, zbytek vytvořeného zisku bude převeden do nerozděleného zisku.

- Vyplacení ostatních kapitálových fondů v částce 12 000 000 Kč. Tyto fondy vznikly v minulosti příplatky společníků.
- Splatnost podílu na zisku je stanovena na 30. 4. 2018, splatnost výplaty kapitálových fondů 30. 6. 2018.

Akciová společnost má dva akcionáře, oba akcionáři koupili své akcie od původních zakladatelů. Pořizovací cena akcií, která u akcionářů představuje nabývací cenu podílu definovanou v § 24 odst. 7 zák. o daních z příjmů, tak nenavazuje na základní kapitál. Údaje o nich obsahuje následující tabulka:

Jméno akcionáře	Rezident	Podíl na základním kapitálu	Nabývací cena akcií (pořizovací cena akcií)
XYZ, s. r. o.	česká právnická osoba	60 %	3 000 000 Kč
Jan Novák	česká fyzická osoba	40 %	6 000 000 Kč

Postup zdanění výplaty podílu na zisku podrobně ukazuje následující tabulka:

	XYZ, s. r. o.	Jan Novák
Podíl připadající na společníka z celkového vypláceného zisku	7 200 000 Kč	4 800 000 Kč
Srážková daň 15 %	Osvobozeno dle § 19 zák. o daních z příjmů	720 000 Kč
Čistá výplata podílu na zisku	7 200 000 Kč	4 080 000 Kč

Zdanění výplaty ostatních kapitálových fondů bude probíhat pomocí srážkové daně. Základem pro srážkovou daň je příjem každého společníka (stanovený dle jeho procentního podílu na základním kapitálu) snížený o nabývací cenu jeho akcií. Oba akcionáři nakoupili akcie za vyšší pořizovací cenu, než byla jejich nominální hodnota, protože ve společnosti byly další položky ve vlastním kapitálu. Jedna z nich je nyní vyplácena a pohlížíme na ni v podstatě jako na vrácení vkladu společníkům.

	XYZ, s. r. o.	Jan Novák
Podíl připadající na společníka z celkové vyplácené částky 12 000 000 Kč	7 200 000 Kč	4 800 000 Kč
Pořizovací cena akcií (nabývací cena podílu snižuje příjem pro výpočet srážkové daně)	3 000 000 Kč	6 000 000 Kč
Základna pro srážkovou daň (příjem minus nabývací cena)	4 200 000 Kč	0 Kč
Srážková daň 15 %	630 000 Kč	0 Kč
Čistá výplata akcionářům	6 570 000 Kč	4 800 000 Kč

## 4.5 Výplata vlastního kapitálu vzniklého přeceněním při fúzi

### 4.5.1 Způsob zdanění

Při přeměnách kapitálových korporací dochází k tomu, že je oceňováno jmění zúčastněných korporací pro zvýšení základního kapitálu nástupnické korporace nebo pro vytvoření základního kapitálu nově vzniklé nástupnické korporace. Přecenění majetku a dluhů je pak v souladu s § 24 odst. 5 zák. o účetnictví a § 54 odst. 2 a 3 vyhlášky o účetnictví nutné promítnout do účetnictví. Na straně pasiv se toto přecenění promítne v zahajovací rozvaze ve vlastním kapitálu nástupnické korporace (jako položka „A.II.2.3. Oceňovací rozdíly z přecenění při přeměnách obchodních korporací“ – dle § 14a odst. 1 vyhlášky o účetnictví). Dle projektu přeměny je možné však tuto hodnotu vlastního kapitálu vzniklého z titulu přecenění převést na jiné účty vlastního kapitálu, zejména je možné ho vykázat jako základní kapitál, ážio či nerozdělený zisk minulých let.

Bez ohledu na to, do jakých položek vlastního kapitálu je v zahajovací rozvaze tento oceňovací rozdíl z přecenění při přeměně zaúčtován, se nyní zaměříme na zdanění této položky, pokud bude vyplácena společníkům.

Tato problematika byla řešena v rámci koordinačního výboru.<sup>5</sup> Pro účely jednání byl zpracován rozsáhlý příspěvek daňovými poradci, jejichž názor směřoval k tomu, aby vyplácený vlastní kapitál vzniklý z přecenění bylo možno osvobodit od srážkové daně, podobně jako výplatu zisku z dceřiné společnosti do mateřské společnosti. Generální finanční ředitelství se však k jejich názoru nepřiklonilo, takže příspěvek skončil s rozporem. Dle názoru Generálního finančního ředitelství pro daňový režim výplaty této části vlastního kapitálu není rozhodující, na kterém účtu vlastního kapitálu je částka z titulu přecenění při přeměně zachycena, ale pouze to, že tato konkrétní část vlastního kapitálu vznikla přeceněním při přeměně. Při výplatě vlastního kapitálu vzniklého z přecenění je pak nutno postupovat podle § 36 odst. 2 písm. e) zák. o daních z příjmů, tedy jde o výplatu obdobného plnění, jako je emisní ážio nebo příplatek do ostatních kapitálových fondů. Další podrobnosti je možno najít v plném textu zápisu.<sup>6</sup>

<sup>5</sup> Koordinační výbor byl založen v roce 1993 jako společný orgán Ministerstva financí a Komory daňových poradců ČR k projednávání sporných výkladových otázek daňových zákonů. Postupem času se zapojila i Komora auditorů ČR a vůdčí roli Ministerstva financí převzalo následně Generální finanční ředitelství jako výkonný orgán spravující výběr daní. Příspěvky na jednání přinášejí a odborně připravují daňoví poradci s návrhy na řešení. Po projednání se zápisy se závěry zveřejňují jako metodický návod pro všechny poplatníky. Zápisy z těchto jednání jsou veřejně přístupné na: <https://www.financnisprava.cz/cs/dane/prispevky-kv-kdp>

<sup>6</sup> Celý příspěvek autorů KULÍNSKÝ, R., SOPKULIAK, V. Daňový režim výplaty oceňovacích rozdílů. Koordinační výbor ze dne 18. 3. až 18. 11. 2015, č. 448/18.03.15, je dostupný z: <https://www.financnisprava.cz/cs/dane/prispevky-kv-kdp/zapisy-z-jednani/2015>, a to v listopadovém zápise.

Znalecké ocenění jmění při sloučení je vyžadováno, pokud dochází ke zvýšení základního kapitálu nástupnické společnosti ze jmění společnosti zanikající. Je to tedy doba nepeněžitého vkladu společníka či akcionáře vnášeného do kapitálové korporace. Jinými slovy, společníci zanikající společnosti vnášejí do nástupnické společnosti nepeněžitý vklad spočívající ve jmění zanikající společnosti.

Stejný postup se uplatňuje při splynutí. Nově zakládaná kapitálová společnost tvoří základní kapitál právě z nepeněžitých vkladů ze všech zanikajících společností. Při odštěpení nebo rozštěpení je vyžadováno znalecké ocenění pro každou z nástupnických společností, protože právě výše jmění dle znaleckého posudku je maximální, horní hranice základního kapitálu nové nástupnické společnosti. Část vlastního kapitálu vzniklá přeceněním při přeměně tak bude pro daňové účely posouzena jako vrácení základního kapitálu, emisního ážia nebo příplatku mimo základní kapitál.

Zdanění těchto plnění je v zákoně o daních z příjmů řešeno s účinností od 1. 1. 2015 v § 36 odst. 1 písm. b) bodu 1 zák. o daních z příjmů, § 36 odst. 2 písm. e) zák. o daních z příjmů. Příjem bude u společníka snížen o nabývací cenu podílu stanovenou dle § 24 odst. 7 zák. o daních z příjmů a na kladný rozdíl bude použita 15% srážková daň. Za odvod srážkové daně odpovídá plátcem.

Dále je nutné upozornit, že pokud bude část daňové nabývací ceny „vyčerpána“ pro účely výše popsaného zdanění, nebude již možné tuto část znovu použít jako daňový náklad při prodeji podílu či výplatě vypořádacího podílu či podílu na likvidačním zůstatku.

Pro řadu kolegů se jako první objevuje otázka, kde získat informace o tom, že určitá část základního kapitálu vznikla z přecenění při přeměně. Získání informací by nemělo být složité, pokud korporace plní své zveřejňovací povinnosti ve vztahu k obchodnímu rejstříku.

Do konce roku 2011 byla v zákoně č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, jako povinná náležitost projektu fúze nebo rozdělení informace o tom, jak (v jaké struktuře) nástupnická společnost převzala položky vlastního kapitálu zanikající nebo rozdělované společnosti. Bez projektu není možno zapsat přeměnu do obchodního rejstříku, takže tento zdroj informací musel být v minulosti zpracován. Od 1. 1. 2012 novela zákona o přeměnách sice tuto povinnost z projektu vypustila, zavedla ale povinný komentář k zahajovací rozvaze: „Jestliže je zahajovací rozvaha sestavována pro účely přeměny společností nebo družstev, musí k ní být připojen komentář, ve kterém je popsáno, do jakých položek zahajovací rozvahy byly převzaty položky vyplývající z konečné účetní závěrky té které osoby zúčastněné na přeměně nebo jak jinak s nimi bylo naloženo.“

Z komentáře k zahajovací rozvaze je tedy možno získat informace, jak byly vytvořeny jednotlivé položky vlastního kapitálu.

## 4.5.2 Příklad zdanění výplaty po fúzi

Společník právnická osoba M založila společnost B peněžítým vkladem do základního kapitálu ve výši 100. Ocenění nabytého podílu pro účely účetnictví i nabývací cena pro daňové účely je tedy stanovena na částku 100.

Jako další krok úspěšného podnikání realizovala fúzi sloučením do nástupnické společnosti A, která je také vlastněna právnickou osobou M. Toto sloučení proběhlo s oceněním jmění. V nástupnické společnosti A byl navýšen základní kapitál a další položky vlastního kapitálu, jak ukazují následující tabulky ve dvou variantách.

### První varianta řešení s důrazem na nerozdělený zisk

Byla zvolena jako zástupce dříve realizovaných fúzí, kdy zájem společníků byl ten, aby mohli snadno vyplatit podíly na zisku. Proto bylo využito možnosti „přesunout“ většinu položek vlastního kapitálu zanikající společnosti do nerozděleného zisku nástupnické společnosti. Bohužel účetní předpisy ani předpisy obchodního práva neomezují tyto možnosti, tedy není nikde „zakázáno“ přesunout dříve vzniklý základní kapitál do nerozděleného zisku nástupnické společnosti.

#### Varianta I Tabulka z komentáře k zahajovací rozvaze mapující přesuny

Struktura vlastního kapitálu ve společnosti B	Částka	Převzato na tvorbu		Struktura vlastního kapitálu nástupnické A	
Základní kapitál	100	Základní kapitál Nerozdělený zisk	50 50	Základní kapitál	50
Nerozdělený zisk	50	Nerozdělený zisk	50	Nerozdělený zisk	250
Oceňovací rozdíl z přecenění	150	Nerozdělený zisk	150		
<b>Celkem</b>	<b>300</b>	<b>Celkem</b>	<b>300</b>	<b>Celkem</b>	<b>300</b>

Po uplynutí dvou let po fúzi valná hromada rozhodla o výplatě podílu na zisku z nerozděleného zisku minulých let ve výši 250, který byl zobrazen v zahajovací rozvaze.

Základní kapitál byl zvýšen o 50, kdy zdrojem pro toto zvýšení byl původní základní kapitál (50). Všechny ostatní zdroje se promítly do nerozděleného zisku. Nerozdělený zisk ve výši 250 je tedy tvořen z těchto původních zdrojů:

Původní zdroj	Částka	Položky ze zisku	Položky z vkladu
Základní kapitál	50		50
Nerozdělený zisk	50	50	
Oceňovací rozdíl z přecenění	150		150
<b>Celkem</b>	<b>250</b>	<b>50</b>	<b>200</b>

Daňové posouzení:

- Částka ze zisků 50 může být vyplacena společníkovi – mateřské společnosti M jako osvobozený příjem z podílu na zisku.
- Částka z vkladu a oceňovacího rozdílu ve výši 200 bude zdaněna srážkovou daní.
- Částka 200 minus nabývací cena podílu 100 rovná se 100 jako základ pro srážkovou daň.
- Bude vybrána srážková daň ve výši 15.

## Druhá varianta řešení s důrazem na základní kapitál

Tato varianta vytvoření vlastního kapitálu nástupnické společnosti sleduje zcela jiný cíl, kterým je vytvoření maximálního základního kapitálu. Základní kapitál je tak zvýšen o částku 300, která je složena z různých položek vykázaných zanikajícími společnostmi, které byly všechny „přesunuty“ do základního kapitálu.

### Varianta II Tabulka z komentáře k zahajovací rozvaze

Struktura vlastního kapitálu ve společnosti B	Částka	Převzato na tvorbu		Struktura vlastního kapitálu nástupnické A	
Základní kapitál	100	Základní kapitál	50	Základní kapitál	300
Nerozdělený zisk	50	Základní kapitál	50		
Oceňovací rozdíl z přecenění	150	Základní kapitál	150		
<b>Celkem</b>	<b>300</b>	<b>Celkem</b>	<b>300</b>	<b>Celkem</b>	<b>300</b>

Po uplynutí dvou let po fúzi valná hromada rozhodla o snížení základního kapitálu o částku 250.

Základní kapitál byl zvýšen o 300, kdy zdrojem pro toto zvýšení byl původní základní kapitál (100), nerozdělený zisk (50), oceňovací rozdíl z přecenění při přeměně (150).

Daňové posouzení:

- Částka ze zisků 50 může být vyplacena společníkovi M, který je mateřskou společností, jako osvobozený příjem, protože tato část základního kapitálu byla tvořena ziskem a při snižování základního kapitálu se nejprve bere tato část tvořená ze zisku.
- Částka z původního vkladu do základního kapitálu (50) z oceňovacího rozdílu při přecenění pro fúzi (150) v celkové vyplácené výši 200 bude zdaněna srážkovou daní.
- Částka ve výši 200 minus původní nabývací cena podílu 100 se rovná 100 jako základ pro srážkovou daň.
- Bude sražena a odvedena srážková daň ve výši 15.

## Shrnutí příkladu

V obou výše nastíněných variantách s různou strukturou vlastního kapitálu nástupnické společnosti je nutno analyzovat způsob vzniku vyplácené položky dle komentáře k zahajovací rozvaze a stanovit správný přístup ke zdanění jednotlivých složek, které tvořily vyplácený podíl na zisku z nerozděleného zisku minulých let nebo vyplácený základní kapitál.

Jak je vidět z výpočtů, vždy do hry vstupuje rozdělení na část snižovanou o nabývací cenu podílu a část původně vytvořenou ze zisků, které mohou být při výplatě mateřské společnosti od srážkové daně osvobozeny. V obou posuzovaných variantách, kdy bylo rozhodnuto o výplatě částky 250 z původního vlastního kapitálu zanikající společnosti, tak bude stejné zatížení srážkovou daní ve výši 15. V posuzovaném případě je společníkem právnická osoba požívající statut mateřské společnosti dle § 19 zák. o daních z příjmů, proto je část z výplaty z nerozděleného zisku od srážkové daně osvobozena. Pokud by vlastníkem byla tuzemská fyzická osoba, pak by vyplácené části vlastního kapitálu ze zisku byly podrobeny 15% srážkové dani, tedy došlo by k odvodu ještě srážkové daně ve výši 7,5 z částky 50 vyplácené z původního nerozděleného zisku zaniklé společnosti.

## 4.6 Závěr

Členové představenstva či jednatele při přípravě podkladů na valnou hromadu, na které má být přijato rozhodnutí o rozdělení vlastního kapitálu, by měli prozkoumat daňový režim vyplácených položek z vlastního kapitálu.

Daňový režim vyplácených položek se liší dle toho, zda příslušná položka vlastního kapitálu vznikla vkladem vlastníků, tvorbou zisku nebo účetními operacemi, zejména z přecenění majetku a závazků na reálnou hodnotu. Výplata položek tvořených ziskem je zdaněna srážkovou daní, pokud není možnost uplatnit osvobození pro mateřskou společnost. Výplata vlastního kapitálu vzniklého vkladem nebo přeceněním při přeměně je dle současného znění zákona o daních z příjmů zdaňována srážkovou daní. Od příjmu ze snížení kapitálu se odečítá nabývací cena podílu a rozdíl je základem pro srážkovou daň.

Zjištění původu vlastního kapitálu po přeměně či opakované přeměně je možno získat z dokumentů pro přeměnu (projekt, komentář k zahajovací rozvaze). Dalším důležitým krokem je zjištění nabývací ceny podílu jednotlivých společníků. Za správný výpočet a odvod srážkové daně z výplaty vlastního kapitálu odpovídá vyplácející korporace.



# 5 KOMUNÁLNÍ DLUHOPISY – JEDNA Z FOREM FINANCOVÁNÍ POTŘEB OBCÍ<sup>1</sup>

**Hana Marková**

## 5.1 Finanční zdroje municipalit

Každá obec i kraj (dále jen „municipalita“) může utratit pouze tolik peněz, kolik jich má. Zároveň je nutné brát v úvahu, že municipality plní také některé nezastupitelné funkce, které jsou důležité nejen pro jejich místní obyvatelstvo, ale pro celou společnost. Celková úroveň příjmů municipalit se musí v obecné rovině přizpůsobovat celkovým výdajům. Z celospolečenského hlediska je žádoucí, aby vlastní příjmovou základnu municipality a její co možná nejvyšší míru finanční soběstačnosti tvořily příjmy, které může municipalita svojí činností pozitivně ovlivňovat. Příjmy rozpočtu municipalit proto mají být dostatečně výnosné, ale do určité míry i závislé na aktivitě municipality, tzn. například příjmy z podnikání obce, uživatelské poplatky za veřejné statky poskytované občanům, případně i jiným subjektům apod. Zároveň by mělo jít o příjmy, které jsou rovnoměrně územně rozloženy ve vztahu k potřebám municipality. Tento aspekt umožňuje zabezpečovat veřejné statky pro občany bez větších disparit ve struktuře, kvantitě a kvalitě mezi obcemi (resp. regiony). Jde o předem plánovatelné příjmy, a to nejen v krátkodobém, ale i ve střednědobém a dlouhodobém časovém horizontu, což je důležité ve vazbě na plánování potřeb, zejména investičních. Do určité míry mají být tyto příjmy také předvídatelné (možnost uvažovat o nich při sestavování rozpočtu). Mělo by také jít o příjmy, jejichž získání není příliš administrativně náročné, aby zejména náklady na správu a výběr byly co možná minimální.

Municipality mohou dnes efektivně získávat a zhodnocovat volné finanční prostředky různými způsoby. Volba záleží na preferencích, požadovaném výnosu i vztahu k riziku. Běžné účty patří mezi základní finanční nástroje, které municipality využívají. Slouží i pro dočasné zhodnocení volných prostředků, ale

---

<sup>1</sup> Orcid autora: 0000-0002-0204-4571. Stat' byla zpracována v rámci programu „PROGRES Q02 – Publicizace práva v evropském a mezinárodním srovnání“ realizovaného v roce 2019 na Právnické fakultě Univerzity Karlovy.

smyslem běžného účtu je primárně zajištění platebního styku obce – zhodnocování volných peněz může být až jeho druhotná funkce. Volbou pro zhodnocení prostředků se stávají různé typy spořicíh účtů, které nabízejí určitý výnos při dostatečném zachování flexibility pro výběr finančních prostředků. Termínované vklady však plnily roli zhodnocení uložených prostředků za situace, kdy banky poskytovaly vkladatelům úroky alespoň v určité výši – na těchto účtech však v současné době příliš velký výnos není, proto nejsou pro tento účel až tak využívány. Akceptuje-li municipalita vyšší riziko, může zvolit některou z investic do instrumentů finančního nebo komoditního trhu, nabízí se také možnost zhodnotit volné prostředky formou investice do českých či zahraničních akcií. Tato forma nakládání s volnými finančními prostředky je zpravidla vhodná jen pro sofistikované investory, neboť jde o způsob poměrně rizikový (cena akcie může růst, ale i klesat). Odměnou za vyšší riziko je samozřejmě vyšší ziskový potenciál oproti konzervativním způsobům. Oblíbeným způsobem ochrany a zhodnocení peněz jsou také investice do nákupu komodit, např. investičního zlata. Zlato je považováno za investici vhodnou k zachování hodnoty aktiv před možnou rostoucí inflací či v dobách zvýšené averze vůči riziku, ale i to by mělo mít v celkovém investičním portfoliu municipality spíše okrajové zastoupení, a plnit tak diverzifikační úlohu.<sup>2</sup> V případě municipalit však není tato forma zhodnocení finančních prostředků příliš využívána.

## 5.2 Možnosti získání a uplatnění finančních zdrojů obcí a krajů

Veřejné příjmy jsou v municipalitách nejdůležitějším zdrojem financování potřeb lokálního veřejného sektoru. Nenávratné příjmy představují finanční vztahy tvorby rozpočtů obcí na principu nenávratnosti, nedobrovolnosti a neekvivalentnosti.

Za situace, že municipalita nemá momentálně dostatečné finanční zdroje a potřebuje další prostředky na úhradu svých projektů, má několik možností, jak situaci řešit. Vedle nenávratných příjmů municipality mohou získávat a využívat návratné příjmy, např. půjčky, a to zejména na doplnění příjmů kapitálového rozpočtu, což znamená financování především jejich investičních potřeb. Mezi příjmy, které se po uplynutí určité doby musí vrátit, patří nejčastěji příjmy v podobě úvěrů od bank. Další možností k získání příjmů může být vydání komunálních dluhopisů, i když v tomto případě je získání prostředků poněkud složitější, a proto se do jejich emise zapojují pouze určité municipality. Vedle toho mohou být poskytnuty municipalitě prostředky také ve formě návratných finančních výpomocí z jiného veřejného rozpočtu.

<sup>2</sup> *Moderní obec*, 2013, č. 3. Dostupné z: <https://moderniobec.cz/volne-penize-lze-zhodnotit-take-jinak-nez-jen-na-beznych-uctech/> [cit. 2018-16-12].

U všech návratných příjmů musí územní orgány počítat s tím, že pro jejich navrácení musí být vytvořen dostatek zdrojů v dalším období. Návratné příjmy jsou zpravidla spojeny s úrokovým zatížením, které zpětně ovlivňuje hospodaření územních celků. Vzhledem k tomu, že úroveň zadlužení územních celků se promítá v míře zadlužení celého státu, je ve většině zemí zadlužení regulováno.<sup>3</sup> Regulace se týká hlavně využití úvěrových prostředků se splatností delší než jeden rok. Důvodem je usměrňování veřejného dluhu (tak, aby podíl veřejného dluhu na hrubém domácím produktu nebyl větší než 60 % – tzv. Maastrichtské kritérium),<sup>4</sup> dále pak ochrana územních celků před nadměrným zadlužením a problémy spojenými se splácením (stát může stanovit, jaké procento z výdajů mohou tvořit náklady na obsluhu dluhu, a není-li toto kritérium plněno, může to ovlivnit poskytování dotací).

Dluh municipality sám o sobě nelze hodnotit negativně. Bez půjčky nebo úvěru řada municipalit nemůže financovat svůj rozvoj – záleží tedy na tom, na co si půjčují, zda výše půjčky umožní bezproblémové splácení, jak dobře je projekt připraven. Dle zákona o pravidlech rozpočtové odpovědnosti splňuje 93 % obcí pravidlo rozpočtové odpovědnosti platné pro územní samosprávné celky (tj. dluh k průměru příjmů za poslední 4 roky nesmí překročit 60 %) a dle monitoringu hospodaření obcí za rok 2016, který mimo jiné sleduje míru zadlužení a likviditu obcí, hospodařilo s vyšší mírou rizika pouze 11 obcí.<sup>5</sup>

Ke skupině příjmů návratného charakteru se dá souhrnně uvést to, že o získání tohoto zdroje rozhoduje do značné míry municipalita samostatně. Může proto tento rozpočtový příjem ovlivnit – i když např. o výši příjmů rozhodují i jiné faktory než jejich přání. Tyto jiné faktory posuzuje zejména věřitel, když se rozhoduje poskytnout úvěr, nebo ten, kdo odkupuje komunální obligace, apod. Municipalita při rozhodování o získání tohoto zdroje rozpočtového příjmu musí mít vždy na zřeteli fakt, že takto získané prostředky musí v budoucnosti přinést nějaký ekonomický efekt, který umožní závazek splnit, dluh zaplatit. V opačném případě půjde splácení dluhu na úkor majetku obce, a tím ke zhoršování její hospodářské stability a finanční situace.<sup>6</sup>

V roce 2016 vykázalo zadluženost 3 266 obcí z celkového počtu 6 254 obcí, což je více než polovina (52,2 %) obcí z celkového počtu. Počet obcí, které vykázaly v posledních letech zadluženost, zůstává v zásadě stabilizovaný, meziročně došlo k mírnému nárůstu (o 11 obcí).<sup>7</sup>

<sup>3</sup> V České republice jde o zákony č. 23/2017 Sb., o rozpočtové odpovědnosti, č. 243/2000 Sb., o rozpočtovém určení daní, a zákon č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů.

<sup>4</sup> Zadluženost je nově spojena s regulací rozpočtové odpovědnosti podle zákona č. 23/2017 Sb., o pravidlech rozpočtové odpovědnosti.

<sup>5</sup> Dostupné z: <https://www.mfcr.cz/cs/verejny-sektor/uzemni-rozpocty/zadluzenost-uzemnich-rozpoctu> [cit. 2018-16-12].

<sup>6</sup> MARKOVÁ, H. *Financování územních samosprávných celků*. Praha: PF UK, 2008, s. 99 a násl.

<sup>7</sup> Z údajů Ministerstva financí ke struktuře zadluženosti územně samosprávních celků vyplývá, že podíl komunálních dluhopisů na celkové zadluženosti obcí činil v roce 2016 – 10,7 %. Dostupné z: <https://www.mfcr.cz/cs/verejny-sektor/uzemni-rozpocty/zadluzenost-uzemnich-rozpoctu>

**Souhrnné údaje o zadluženosti obcí ČR v letech 2005–2016 (v mld. Kč)<sup>8</sup>**

Ukazatel	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
Úvěry	43,7	47,1	46,7	47,4	55,8	59,9	60,9	68,3	68,8	67,7	66,1	51,5
Komunální dluhopisy	23,5	22,9	22,6	22,7	14,7	15,8	14	13,8	15	11,8	10,7	10,7
Přijaté návratné finanční výpomoci a ostatní dluhy	11,8	10,9	9,9	10	10,1	7,6	7,5	7,9	8,4	9,4	10,1	9,7
<b>Celkem</b>	<b>79</b>	<b>80,9</b>	<b>79,2</b>	<b>80,1</b>	<b>80,6</b>	<b>83,3</b>	<b>82,4</b>	<b>90</b>	<b>92,2</b>	<b>88,9</b>	<b>86,9</b>	<b>71,9</b>

Dobrovolné svazky obcí vykázaly ke konci roku 2016 dluh ve výši 2,5 mld. Kč, což je o 0,4 mld. Kč méně než předchozí rok. Dobrovolné svazky obcí využívají získané prostředky především na rozvoj a obnovu místní infrastruktury (vodovody a kanalizace), odpadové hospodářství a na projekty zvyšující atraktivitu jejich území. Regionální rady regionů soudržnosti vykázaly k 31. 12. 2016 nulovou zadluženost. Kraje (včetně jimi zřízených příspěvkových organizací) vykázaly ke konci roku 2016 dluh v celkové výši 21,3 mld. Kč. Meziročně se hodnota dluhu snížila o 5,1 mld. Kč (o 19,3 %). Na položce úvěrů byl vykázán meziroční pokles dluhu o 5,7 mld. Kč; podíl úvěrů na celkové zadluženosti krajů dosáhl 87,3 %. Kraje ani v roce 2016 neemitovaly komunální dluhopisy.

**Souhrnné údaje o zadluženosti krajů ČR v letech 2005–2016 (v mld. Kč)<sup>9</sup>**

Ukazatel	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
Úvěry	1,8	6,5	9,4	11,9	17,4	16,6	19,6	22,2	23,5	24,4	24,3	18,6
Přijaté návratné finanční výpomoci a ostatní dluhy	1,1	1,2	1	2,7	3,5	2,5	2,7	2,3	3,3	3,2	2,1	2,7
<b>Celkem</b>	<b>2,9</b>	<b>7,7</b>	<b>10,4</b>	<b>14,6</b>	<b>20,9</b>	<b>19,1</b>	<b>22,3</b>	<b>24,5</b>	<b>26,8</b>	<b>27,6</b>	<b>26,4</b>	<b>21,3</b>

Zadluženost se označuje také jako ukazatel věřitelského rizika – čím vyšší je zadluženost obce či kraje ve vztahu k celkovým zdrojům, tím vyšší je riziko věřitelů. Tento ukazatel se doplňuje např. ukazatelem úrokového krytí. Důležitým měřítkem zabezpečení nároků věřitelů a zadluženosti subjektu je jeho schopnost dosahovat během doby, na kterou byl úvěr poskytnut, podstatně vyšších příjmů (bez dotací) v porovnání k úrokovému zatížení. Neschopnost hradit úroky z příjmů je znakem nízké solventnosti municipality. K předlužení dochází v okamžiku, kdy závazky obce či kraje nejsou kryty jejich majetkem. Likvidnost je další kritérium

<sup>8</sup> Tamtéž.<sup>9</sup> Tamtéž.

pro posouzení žadatele o úvěr, které představuje stupeň pohotovosti municipálního majetku k úhradě závazku. Udává, jaká je doba potřebná k přeměně složek majetku v peněžní prostředky. Likvidita (solventnost) pak vyjadřuje schopnost subjektu zaplatit dluhy. Hodnotí se pomocí toku hotovostí do municipality a z municipality, údajů o příjmech a výdajích peněžních prostředků.

### 5.3 Komunální dluhopisy

Výnosy z emisí cenných papírů mohou být jedním ze zdrojů financování investic ve veřejném sektoru. Emisí dlouhodobých cenných papírů se získávají potřebné finanční zdroje za situace, kdy nelze získat zdroje jinak. Výnosy z cenných papírů, které sama municipalita vydala – komunálních obligací, tak mohou být příjmem municipality.<sup>10</sup> S emisí jsou však spojeny náklady vlastní emise a úrokové náklady, které nemusí být malé a mohou snížit výnos a zatížit současnou i budoucí generaci, které se na splácení budou podílet – proto by municipalita měla pečlivě tyto důsledky zvažovat. Dluhopisy představují specifickou formu cenného papíru.

Z historického hlediska lze první zmínky o dluhopisech datovat již do období vrcholného středověku. Alternativou k bankovnímu úvěru se dluhopisy ve velkém staly až počátkem 19. století, kdy začaly být využívány jako jeden ze zdrojů financování podniků, a vstoupily tak do hospodářského života. Územní samosprávné celky u nás financovaly veřejně prospěšné projekty prostřednictvím emisí komunálních dluhopisů již od 2. poloviny 19. století. Komunální dluhopisy se vydávaly za první republiky podle tuzemského práva, v zahraničí podle práva cizího, v řadě případů podle práva státu New York.<sup>11</sup>

Jedním z důvodů, proč se dluhopisům podařilo stát se alternativou k úvěrům, byla, stejně jako v případě emise akcií, možnost emitenta získat tímto způsobem požadované finanční prostředky za výhodnějších podmínek, než tomu bylo v případě využití bankovního úvěru. Dlužník při této formě není tak pevně smluvně svázán s věřitelem, jako je tomu například u smlouvy o úvěru, nýbrž jeho smluvní pouto je volnější, ke změně jeho obsahu se kupříkladu nevyžaduje souhlas všech smluvních stran, a dlužník dluží tomu, kdo je oprávněn dlužnou částku požadovat, zpravidla vlastníku takového dluhopisu.

Dluhopis představuje zastupitelný cenný papír, s nímž je spojeno právo požadovat splacení dlužné částky ve jmenovité hodnotě dluhopisu ke dni jeho splatnosti a vyplacení výnosů k určitému datu nebo datům a povinnost emitenta tato práva uspokojit. Komunální dluhopis je dluhopis vydaný obcí či krajem, přičemž municipalita za vydaný dluhopis odpovídá svým majetkem. Komunálním dluhopisem se rozumí i dluhopis, který je vydán bankou, jestliže banka z výtěžku jejich prodeje poskytne úvěr obci či kraji, který o jejich vydání požádal a který za splacení dluhopisu s příslušenstvím ručí svým

<sup>10</sup> Od roku 2001 je vedle obcí mohou vydávat také kraje.

<sup>11</sup> Podrobněji např. ŠOVAR, J. Vydání komunálních dluhopisů – jak to v Česku obecně funguje? *Moderní obec*. 2017, č. 1, s. 20–21.

majetkem. Komunální dluhopis tak představuje cenný papír, tj. listinu, či záznam na určitém nosiči dat, vyjadřující pohledávku vlastníka vůči tomu, kdo cenný papír vystavil. Komunální dluhopisy stvrzují povinnost emitenta uhradit majiteli výnos, který může být různého charakteru i četnosti, a dále splatit jistinu ve stanovených termínech. V současné době představuje stěžejní právní normu upravující v České republice dluhopisy zákon č. 190/2004 Sb., o dluhopisech, ve znění pozdějších předpisů.

Dluhopisy komunální jsou cenné papíry, které musí ve svém názvu přímo obsahovat slovo komunální. Specifikem u komunálních dluhopisů je dále předchozí souhlas Ministerstva financí k jejich vydání. Tento souhlas uděluje ministerstvo na základě žádosti příslušné municipality. Rozhodujícím prvkem při posuzování žádosti o emisi komunálních dluhopisů je ekonomická situace municipality, která musí umožnit splnění závazků z emitovaných dluhopisů a dodržení účelu, pro který mohou být komunální dluhopisy emitovány. Rozhodování ministerstva tak v sobě spojuje posouzení ekonomické situace municipality z hlediska možnosti splnit dluhy vyplývající z komunálních dluhopisů, ale také získání přesvědčení, že tyto dluhy nemají a nebudou mít výrazně negativní vliv na jeho hospodaření. Lhůta splatnosti komunálních dluhopisů nepřevyšuje 15 let.

Zákon o dluhopisech stanovuje tři možnosti využití takto získaných prostředků:

- a) investice do dlouhodobého hmotného majetku, který slouží k výkonu působnosti územního samosprávného celku;
- b) využití prostředků k odstranění škod vzniklých živelní nebo jinou pohromou;
- c) financování projektů, které jsou spolufinancovány z prostředků Evropské unie.

Zajištění vydávání komunálních dluhopisů zpravidla nezabezpečuje obec či kraj vlastními silami, ale děje se tak s pomocí obchodníka s cennými papíry nebo banky, kteří fungují jako prostředníci mezi danou municipalitou a investory. Minimální obsah emisních podmínek je upraven zákonem o dluhopisech. Mezi náležitosti nepatří jen základní informace o dluhopisu (jmenovitá hodnota, splatnost, emisní kurs, informace o tom, jak je výnos dluhopisu zaručen, nebo že je dluhopis bez výnosu, nebo informaci o tom, jak a kde má být výnos splacen), ale i celá řada údajů a informací odrážejících především záměr emitenta (např. zda bude pohledávka vlastníků dluhopisů zajištěna).

### Komunální dluhopisy v ČR<sup>12</sup>

Rok emise	Město	Hodnota	Splatnost	Úrok
1997	Židlochovice	40 milionů	10 let	12,9 %
2002	Brno	2,7 miliardy	7 let	5,5 %
2003	Praha	5,4 miliardy	10 let	3,95 %
2004	Ostrava	3 miliardy	10 let	
2010	Liberec	2 miliardy	15 let	6M PRIBOR + 3,3 %
2011	Praha	5 miliard	10 let	4,25 %
2013	Praha	5,4 miliardy	10 let	3,125 %

<sup>12</sup> Dostupné z: <https://dluhopisy.cz/komunalni-dluhopisy> [cit. 2018-16-12].

Výhody a nevýhody komunálních dluhopisů jako zdroje financování se dají shrnout do několika vět. Za jednu z předností komunálních dluhopisů se považuje to, že umožňují dosáhnout větší pružnosti při financování jednotlivých projektů a rychleji reagovat na potřebu rozšíření zdrojů financování. Emitent může prostřednictvím jejich emise získat značné množství peněžních prostředků na financování svých potřeb. Za další výhodu se dá označit to, že emisní půjčka je rozdělena na velké množství dluhopisů, které může nakoupit velký počet věřitelů, což umožňuje emitentovi získat značný objem finančních prostředků a přitom není závislý pouze na jednom či několika málo věřitelích. Vzhledem k tomu, že dluhopisy nakoupí větší počet investorů, má emitent zpravidla možnost stanovit i delší dobu jejich splatnosti – na rozdíl od situace, kdy by emitent získal celou částku od jednoho investora. Za přednost komunálních dluhopisů se považuje také to, že jejich emise představuje dluh, se kterým lze většinou obchodovat na kapitálovém trhu, a dále to, že jsou zajištěny formou prohlášení emitenta, nikoliv konkrétní zástavou. Pro emitenta se jeví jako výhodné také to, že výnosy z komunálních dluhopisů jsou zpravidla vypláceny pouze jedenkrát za rok a že i splacení komunálních dluhopisů proběhne jednorázově na konci životnosti dluhopisů. Emitent tak může disponovat celou částkou emise až do doby splatnosti dluhopisů a navíc ke splacení jedné emise může být použito další emise. Bez významu není ani to, že úspěšná emise komunálních dluhopisů představuje prestižní záležitost, která zviditelní emitenta a zlepší jeho postavení v očích veřejnosti.

Naopak za nevýhody komunálních dluhopisů jako zdroje financování obecních potřeb je možné označit to, že jejich emise vede ke zvýšení míry zadluženosti emitenta, a tudíž k růstu finančního rizika. Jde také o to, že tento postup získání finančních prostředků je spojen se značnými emisními náklady, které představují náklady na vydání emise a dále náklady životnosti emise. Povinností emitenta je včas a v řádné výši hradit úroky a jistinu, což znamená i to, že zájemci o dluhopisy – při rozhodování o jejich pořízení – kladou vysoké nároky na úvěrovou způsobilost emitenta a mohou emitentovi klást i určité omezující podmínky. Za nevýhodu je možné považovat i to, že existuje povolovací řízení ze strany Ministerstva financí, které je nutné pro získání povolení emise dluhopisů.

Dá se tedy shrnout, že proces vydávání komunálních dluhopisů určují tři základní subjekty, kterými jsou emitenti, finanční a právní profesionálové a investoři. Obce a kraje jako emitenti rozhodují o základním nastavení podmínek, za nichž budou komunální dluhopisy vydávat (např. jejich celkový objem, jmenovitá hodnota, okamžik splatnosti nebo výnos). Finanční a právní profesionálové pak napomáhají emitentům s úpisem a vyhledáním investorů. Investoři zase poskytují obcím a krajům potřebné finance a na oplátku získávají výnosnou investici.

V současné době je však získávání peněžních prostředků prostřednictvím vydávání komunálních dluhopisů minimální – obce i kraje volí v tomto směru jednoznačně cestu bankovního úvěrování.





# 6 STAVEBNÍ ZÁMĚR PODNIKATELE A ÚZEMNÍ ROZHODOVÁNÍ

Josef Staša

## 6.1 Formulace záměru

### 6.1.1 Pojem „stavební záměr podnikatele“

Pojmu „stavební záměr“ používá stavební zákon. Rozumí tím „podle okolností“ stavbu, změnu dokončené stavby (nástavbu, přístavbu, stavební úpravu), terénní úpravu, zařízení nebo údržbu.<sup>1</sup>

Nositeli značné části stavebních záměrů jsou podnikatelé.<sup>2</sup> Z podnikatelské sféry se nadto rekrutuje relativně nejvíce typově závažnějších stavebních záměrů.

Orientačně lze rozlišovat stavební záměry podnikatelů:

- po stránce technologické na záměry
  - a) se „speciálním“ provozem (= vybaveným specifickou technologií), nebo s dominující technologickou částí;
  - b) s „běžným“ provozem nebo bez provozu (bez technologie, nebo s nanejvýš obslužnou technologickou částí);
- po stránce ekonomické na záměry
  - a) pro trh, určené k tržní nabídce;
  - b) pro vlastní potřebu.

Z hlediska veřejného práva má daleko větší význam první rozlišení (rozdílná typová náročnost posuzování možnosti úřední aprobace umístění záměru). Druhé rozlišení je významnější z hlediska soukromého práva (pro veřejné právo je zde zajímavá otázka přechodu obsahu veřejnoprávních vztahů při změně vlastníka záměrem dotčeného pozemku nebo stavby).

---

<sup>1</sup> Viz § 2 odst. 5 stavebního zákona, jakož i § 2 odst. 3 a § 3 odst. 1, 3 a 4 stavebního zákona. Zejména pojem „stavba“ je neurčitým právním pojmem technického obsahu. Klást technická zařízení naroveň reklamním a informačním při vymezení pojmu „zařízení“ je značně problematické. Pojem „údržba“ je koncipován anachronicky.

<sup>2</sup> Viz § 420 a § 421 obč. zák.

Obsah stavebního záměru předurčuje veřejnoprávní režim jeho alokace [(i) povolovací a jeho „horizontální“ alternativy, (ii) modifikovaný povolovací, (iii) volný]. Různé jsou možnosti alokace na zastavitelných plochách, v zastavěném území a v nezastavěném území.<sup>3</sup> Přípustnost řešení dále vyplývá z obsahu územně plánovací dokumentace.<sup>4</sup> Další rozdíly souvisejí s případným posuzováním vlivu záměrů na životní prostředí.<sup>5</sup> Bližší hmotněprávní pravidla, která by bylo žádoucí formulovat na úrovni zákona, však stavební zákon až na ojedinělé výjimky neobsahuje.<sup>6</sup>

Formálně neexistuje rozdíl mezi stavebním záměrem, jehož nositelem je podnikatel, a stavebním záměrem, jehož nositelem je někdo jiný. U záměrů, které jinak nevykazují odlišnosti, to je jistě bez významu. Pozornosti by zasluhovaly až případy, kdy stavební záměr představuje vybudování nebo obnovu provozovny. Stavebněprávními aspekty provozoven se ale dnešní stavební zákon nezabývá. V praxi se stavební záměry s provozovnou setkávají s větším negativním ohlasem (jednak v blízkém i vzdálenějším sousedství, jednak často ve vztahu k osobám soukromého práva, které se prezentují jako ochránci veřejného zájmu, a jednak občas i ve vztahu k reálným nebo potenciálním ekonomickým konkurentům). Ze strany veřejné správy musí být řada stavebních záměrů podnikatelů omezována (z důvodů ochrany veřejného zájmu), některé stavební záměry jsou naopak podporovány [ekonomicky (např. poskytováním investičních pobídek) nebo situačně (např. vymezováním ploch pro veřejně prospěšné stavby)]; v konkrétním případě se nevylučuje podpora i omezení.

V dalším textu je stavební záměr podnikatele označován prostě jako „záměr“.

## 6.1.2 K obsahu záměru

Obsah záměru formuluje sám podnikatel v žádosti, návrhu nebo oznámení.<sup>7</sup> Od obsahu záměru se odvíjejí režimy jeho úřední aprobace (viz dále).

Obsah záměru může sestávat z jednoho, nebo z více prvků.<sup>8</sup> Záměr, který sestává z více prvků, lze označit jako složený či souborný. Prvkem může být jednotlivá stavba (tou je ale podle zákona i část stavby) i více staveb, pokud/nakolik tvoří nerozborný celek (nerozbornost je dána stavebně technickými a funkčními

<sup>3</sup> Viz § 2 odst. 1 písm. j), d) a f) a dále § 18 odst. 5 a § 188a stavebního zákona.

<sup>4</sup> Viz § 2 odst. 1 písm. n) stavebního zákona. Výjimečně i z politiky územního rozvoje (viz § 54 odst. 6 stavebního zákona se zřetelem na § 31 odst. 1 a § 32 stavebního zákona).

<sup>5</sup> Zákon č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o posuzování vlivů na životní prostředí).

<sup>6</sup> Úprava je v zásadě „přenechána“ prováděcím právním předpisům [ve vztahu k alokaci stavebních záměrů srov. § 169 odst. 1 až 3 stavebního zákona se zřetelem na § 2 odst. 2 písm. e) stavebního zákona].

<sup>7</sup> Jde o žádost o vydání územního rozhodnutí nebo regulačního plánu, návrh na uzavření veřejnoprávní smlouvy nebo oznámení za účelem vydání územního souhlasu.

<sup>8</sup> „Prvek“ není pojmem platného práva.

vlastnostmi). Podobně je to s terénní úpravou a se zařízením. Stavby, terénní úpravy a zařízení lze v záměru samozřejmě kombinovat.

Je přitom na vůli podnikatele, zda formuluje jediný složený/souborný záměr s větším počtem prvků, nebo paralelně více jednoduchých záměrů s menším počtem prvků či s jedním prvkem. V řadě případů bude možnost volby spíše teoretická, v řadě případů bude přicházet do úvahy i prakticky.<sup>9</sup> Výběr je ovlivněn představou o účelnosti toho kterého řešení. Výjimečně může být soubornost záměru v podstatě předurčena.<sup>10</sup>

V poněkud jiné souvislosti zavedla nedávná novela stavebního zákona pojem „soubor staveb“ (= vzájemně související stavby, jimiž se v rámci jednoho stavebního záměru uskutečňuje výstavba na souvislém území nebo za společným účelem) a pojmy „stavba hlavní souboru staveb“ a „vedlejší stavba v souboru staveb“.<sup>11</sup> S ohledem na předchozí výklad může jít o soubor nedělitelný (jednoprvkový), nebo dělitelný (víceprvkový).<sup>12</sup> Nedělitelným souborem mohou být především některé funkční celky.

Jestliže budou do složeného/souborného záměru zahrnuty stavby, jejichž alokace spadá do různých režimů, uplatní se pro tento záměr nejpřísnější z nich.<sup>13</sup>

Platná právní úprava předepisuje učinit některá podání (= žádost, oznámení) „pouze“ na formulářích určených prováděcím právním předpisem.<sup>14</sup>

Obsah podání ovlivní ještě skutečnost, zda nositel záměru usiluje o úřední aprobaci jeho alokace samostatně, nebo zda spolu s tím usiluje již i o úřední aprobaci jeho finální realizace (fyzického uskutečnění).<sup>15</sup>

### 6.1.3 Vztah záměru k územnímu rozhodování

Ve stavebním právu je předpokladem vzniku oprávnění k fyzickému uskutečnění záměru (provádění stavby nebo terénních úprav, zřízení zařízení) existence oprávnění

<sup>9</sup> Příkladem může být skupinová výstavba rodinných domů.

<sup>10</sup> U regulačního plánu na žádost ji předurčuje jeho zadání.

<sup>11</sup> Viz § 2 odst. 8 a 9 stavebního zákona. Vymezení není zcela promyšlené. Tak hlavních staveb může být více (developerský projekt skupiny soliterních rodinných domů). Pokud má soubor staveb přípravný charakter a slouží jako „základ“ pro umístění jiných staveb, nelze hlavní stavbu rozumně určit (inženýrské sítě mohou být samostatným developerským projektem, nicméně jsou pouze přípravou pro výstavbu rodinných domů).

<sup>12</sup> U dělitelných záměrů je delikátní otázka možnosti částečného zrušení územního rozhodnutí, jimž byl záměr aprobován.

<sup>13</sup> Příkladem je oplocení uvedené § 79 odst. 2 písm. f) stavebního zákona [umístované samostatně v tzv. volném režimu, nebo spolu s rodinným domem v modifikovaném povolovacím režimu (na základě územního souhlasu), anebo spolu s bytovým domem v povolovacím režimu (na základě územního rozhodnutí)].

<sup>14</sup> Viz § 196 stavebního zákona. Lpění na vyplnění formuláře v případě jinak bezvadného podání více než zavání přepjatým formalismem. K náležitostem a přílohám podání viz § 66, § 78a odst. 2, § 86 (či § 94c), popřípadě § 94l (či § 94s) a dále § 96 odst. 3 stavebního zákona.

<sup>15</sup> Viz níže.

záměr umístit (alokovat). Jde o dvě různé fáze výstavby, které představují logickou posloupnost.

Podle platné právní úpravy je základem alokace záměrů povolovací režim. Povolení je správním aktem *in rem*, který zákon označuje jako územní rozhodnutí.<sup>16</sup> O jeho vydání se vede správní řízení (územní řízení, popřípadě tzv. zjednodušené územní řízení).<sup>17</sup> Rovnocennou alternativou některých územních rozhodnutí je veřejnoprávní smlouva.<sup>18</sup> Alternativu může představovat rovněž regulační plán, ve vztahu k traktované problematice jde o regulační plán na žádost;<sup>19</sup> ten má formu opatření obecné povahy;<sup>20</sup> v praxi je používán sporadicky.

Platná právní úprava zná i modifikovaný povolovací režim, kdy k úřední aprobaci záměru dochází vydáním územního souhlasu.<sup>21</sup> Po materiální stránce jde o správní akt, po formální stránce však nejde o výsledek správního řízení.

Zmíněná logická posloupnost nebrání spojení úřední aprobace alokace záměru s úřední aprobací jeho finální realizace [tzv. společné povolení (jako výsledek společného územního a stavebního řízení), tzv. společný souhlas (územní souhlas a souhlas s provedením ohlášeného stavebního záměru)].<sup>22</sup>

Nejjednodušší záměry lze umístit „bez dalšího“ v tzv. volném režimu.<sup>23</sup>

U záměrů, pro které je vyžadováno závazné stanovisko k posouzení vlivů provedení záměru na životní prostředí, resp. záměrů podléhajících posuzování vlivů na životní prostředí a u některých záměrů v území s archeologickými nálezy jsou alternativní a zjednodušené procedury vyloučeny a s výjimkou stavebních úprav a udržovacích prací je zde vyloučen i tzv. volný režim.<sup>24</sup> Územní řízení zde představuje tzv. navazující řízení.<sup>25</sup>

V územním řízení, jakož i při pořizování regulačního plánu na žádost se záměr podnikatele střetne jak s veřejným zájmem, ochrana jehož úseků náleží do působnosti různých orgánů veřejné správy, tak se soukromými zájmy přímo i nepřímo dotčených osob. Některé záměry jistě korelují s veřejným zájmem (typicky tomu bude např. u výstavby veřejně prospěšných staveb). Dopad některých záměrů má takový charakter (je natolik „široký“, že se dotýká veřejnosti (či části veřejnosti) „vůbec“. Úřední aprobace alokace záměru je možná za předpokladu vyřešení

<sup>16</sup> Východiskem je § 76 odst. 1 stavebního zákona. Viz dále jeho § 77, § 79 odst. 1, § 80 odst. 1 a 2 a § 81 až 83 stavebního zákona.

<sup>17</sup> Viz § 84 a násl. stavebního zákona; k tzv. zjednodušenému územnímu řízení pak § 95 stavebního zákona.

<sup>18</sup> Viz § 78a stavebního zákona.

<sup>19</sup> Viz § 61 odst. 2, § 62 odst. 3 a § 78 odst. 2 stavebního zákona.

<sup>20</sup> Viz § 62 odst. 1 stavebního zákona.

<sup>21</sup> Viz § 96 stavebního zákona.

<sup>22</sup> Viz § 94j a násl. a § 96b stavebního zákona. Přes nedostatek úpravy lze uvažovat i o společné veřejnoprávní smlouvě.

<sup>23</sup> Viz § 79 odst. 2 a § 80 odst. 3 stavebního zákona.

<sup>24</sup> Viz § 61 odst. 2, § 78a odst. 1, § 79 odst. 3 a 5, § 80 odst. 4 a 5, § 95 odst. 1, § 96 odst. 1, jakož i § 96b odst. 2 stavebního zákona. Územní řízení (a společné územní a stavební řízení) lze koordinovat s posuzováním vlivů na životní prostředí (§ 94a a násl. a § 94q a násl. stavebního zákona).

<sup>25</sup> Z hlediska zákona o posuzování vlivů na životní prostředí.

zmíněných střetů a z nich vypluvších rozporů/námitek „ve prospěch“ záměru (kompromis může spočívat např. ve formulaci některých omezení v podmínkách územního rozhodnutí).

Uzavření, resp. nabytí účinků veřejnoprávní smlouvy a vydání územního souhlasu naproti tomu vždy předpokládá konsensuální prostředí. Nedostatek konsensu povede ke kontinuálnímu, nebo diskontinuálnímu „zprísňení“ režimu.<sup>26</sup>

## 6.2 Střety zájmů při územním rozhodování o záměru

### 6.2.1 Střety s veřejným zájmem

#### **Veřejný zájem na úseku územního plánování a stavebního řádu**

Veřejný zájem na úsecích územního plánování a stavebního řádu jsou povolány chránit orgány územního plánování a stavební úřady. Jeho prosazení ve vztahu k alokaci záměrů slouží obecně i konkrétní nástroje územního plánování.

Nezávazným podkladem pro územní rozhodování jsou územně analytické podklady, které mohou být i zdrojem některých „vstupních“ informací při formulaci záměru jeho nositelem.<sup>27</sup> Komplikovanější řešení může ozřejmit územní studie.<sup>28</sup> K odhadu úřední aprobovatelnosti alokace záměru může přispět územně plánovací informace.<sup>29</sup>

Územní rozhodnutí je determinováno územně plánovací dokumentací, popřípadě politikou územního rozvoje.<sup>30</sup> Podnikatel, který má vlastnické nebo obdobné právo k pozemku nebo stavbě na území obce, a podnikatel, který je tzv. oprávněným investorem, může uplatnit podnět k pořízení, nebo ke změně územního plánu či regulačního plánu.<sup>31</sup>

Dočasně mohou limity alokace záměru představovat tzv. územní opatření (o stavební uzávěře, o asanaci území).<sup>32</sup>

Alokace záměru může být podmíněna povolením výjimky.<sup>33</sup>

<sup>26</sup> Kontinuální zprísňení nastává v důsledku úředního úkonu (usnesení stavebního úřadu o provedení územního řízení). Diskontinuální zprísňení nastane v důsledku podání žádosti (namísto původně učiněného návrhu na uzavření veřejnoprávní smlouvy, nebo oznámení).

<sup>27</sup> Viz § 26 až 29 stavebního zákona.

<sup>28</sup> Viz § 30 stavebního zákona.

<sup>29</sup> Viz § 21 stavebního zákona.

<sup>30</sup> Viz § 36 odst. 5, § 43 odst. 5, § 61 odst. 2, popř. § 31 odst. 4 stavebního zákona.

<sup>31</sup> Viz § 44 písm. d) a e), § 55 odst. 2, § 66 odst. 2 a § 72 odst. 2 stavebního zákona. K pojmu „oprávněný investor“ viz § 23a stavebního zákona.

<sup>32</sup> Viz § 97 až 100 stavebního zákona.

<sup>33</sup> Ve stavebním zákoně viz § 169 odst. 2 a § 99 odst. 3. Z jiných úprav je to zejména § 43 platného znění zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny.

Posuzování souladu záměru s cíli a úkoly územního plánování a s územně plánovací dokumentací provádí u některých záměrů úřad územního plánování coby tzv. dotčený orgán (formou závazného stanoviska orgánu územního plánování), u ostatních záměrů to je sám stavební úřad.<sup>34</sup>

Na základě stavebního zákona, popřípadě i zákonů, které se týkají tzv. speciálních staveb, stavební úřady hájí i veřejný zájem na úseku stavebního řádu. Pravidla stavebního řádu se ale týkají až provádění staveb. Souvislost s územním rozhodováním mají některé případy změny v užívání stavby.<sup>35</sup> Praxí téměř nereflexovaná je možnost stanovit povinnosti při provádění a/nebo užívání stavby již v podmínkách územního rozhodnutí.<sup>36</sup> Současně se ochrana veřejného zájmu na úsecích územního plánování a stavebního řádu uplatňuje ve společném územním a stavebním řízení.

### **Veřejný zájem chráněný dotčenými orgány na jiných úsecích**

Ochrana jiných úseků veřejného zájmu přísluší tzv. dotčeným orgánům. Ty v souvislosti s úřední aprobační alokací konkrétního záměru uplatňují (prakticky výlučně) svá závazná stanoviska.<sup>37</sup> Jejich hmotněprávní úprava je v různé míře podrobnosti obsažena v zákonech, které se týkají ochrany předmětných úseků veřejného zájmu. Do stavebního zákona „prosakuje“ pouze problematika posuzování vlivů na životní prostředí.<sup>38</sup>

Závazná stanoviska musí být obstarána zásadně před podáním žádosti/návrhu/oznámení.<sup>39</sup> Tento požadavek do značné míry znehodnocuje původní (čistou) podobu tohoto institutu (subsumpce podmiňujícího správního aktu obstaraného správním orgánem, který vede správní řízení o vydání finálního správního aktu; o vydání závazného stanoviska se samostatné správní řízení nevede). Navíc správní soudy aktuálně odmítají samotná závazná stanoviska přezkoumávat.

V souvislosti s tzv. zjednodušenými postupy stavebních úřadů se ovšem závazná stanoviska osamostatňují (nemohou být subsumována do úkonu stavebního úřadu, ale uplatňují se jakoby paralelně). Nelze je napadat spolu s úkonem stavebního úřadu. Pouze z některých zákonných úprav je patrný alespoň náznak toho, že o závazné stanovisko by nemělo jít, není-li úkon tzv. dotčeného orgánu podkladem pro rozhodnutí ve správním řízení.<sup>40</sup> Problém je v tom, že tzv. zjednodušené postupy

<sup>34</sup> K cílům a úkolům územního plánování viz § 18 a § 19 stavebního zákona. Dále viz § 96b a § 90 odst. 2 stavebního zákona. Původně značně široký záběr § 96b byl zúžen novelou publikovanou pod č. 169/2018 Sb.

<sup>35</sup> Viz § 126 odst. 2 ve vazbě na § 81 stavebního zákona.

<sup>36</sup> Takovému řešení nemůže bránit ustanovení týkající se obsahu podmínek stavebního povolení.

<sup>37</sup> V případě náhrady územního rozhodnutí regulačním plánem na žádost stavební zákon používá místo termínu „závazné stanovisko“ termín „stanovisko“ (činí tak proto, že regulační plán má formu opatření obecné povahy); toto stanovisko má stejnou povahu jako závazné stanovisko.

<sup>38</sup> Viz § 94a až 94i a § 94q až 94z stavebního zákona.

<sup>39</sup> Viz § 86 odst. 2 písm. b), § 94l odst. 2 písm. b), § 78a odst. 2, § 66 odst. 3 písm. b) a § 96 odst. 3 písm. b) stavebního zákona. Výjimkou jsou „dodatečná“ závazná stanoviska (§ 89 odst. 1 a § 94m odst. 1 stavebního zákona).

<sup>40</sup> Snad je tomu tak u § 44a odst. 3 platného znění zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči.

mohou ve správní řízení vyústit [je třeba počítat s rizikem nutnosti podat žádost v případě nezdarů zjednodušeného postupu (neuzavření veřejnoprávní smlouvy) nebo s rizikem přikázání věci do správního řízení (u územního souhlasu)].

Závazné stanovisko může být souhlasné, souhlasné s „podmínkami“, nebo nesouhlasné. Vždy musí být odůvodněno.<sup>41</sup>

Problémy spojené se závaznými stanovisky vedou k pochybným pokusům o legislativní zjednodušení. Nedávno se objevila snaha o omezení možnosti přezkoumávat závazné stanovisko a toto stanovisko revidující úkon správního orgánu nadřazeného tzv. dotčenému orgánu postupem podle správního řádu.<sup>42</sup> Speciální úprava některých tzv. urychlovaných staveb zavedla nejprve fikci pozitivního závazného stanoviska a posléze u všech těchto staveb dokonce „nepotřebnost“ závazného stanoviska (obojí jako důsledek nečinnosti tzv. dotčeného orgánu).<sup>43</sup>

Jestliže týž orgán veřejné správy plní funkci více tzv. dotčených orgánů podle různých úprav (prakticky se to týká zejména obecního úřadu obce s rozšířenou působností), vydává za určitých okolností koordinované závazné stanovisko.<sup>44</sup>

V současnosti již vcelku ojediněle je tzv. dotčený orgán původcem samostatného (podmiňujícího) rozhodnutí.<sup>45</sup>

## Veřejný zájem územní samosprávy

Kraje a obce, resp. jejich zastupitelstva konkretizují předpoklady využívání území v územně plánovací dokumentaci. Zásady územního rozvoje (na úrovni kraje), územní plán (na úrovni obce) a regulační plán (na úrovni kraje/obce) vydávají formou opatření obecné povahy v samostatné působnosti. Jejich řešení, jehož limity jsou dány právními předpisy, politikou územního rozvoje a nadřazenou územně plánovací dokumentací, má vyjadřovat veřejný zájem hájený výkonem územní samosprávy (souvislost s péčí o všestranný rozvoj svého území a o potřeby svých občanů).<sup>46</sup>

Územně plánovací dokumentace může vyloučit alokaci záměrů v nezastavěném území, která by tam jinak byla přípustná (včetně záměrů umístěovaných v tzv. volném režimu).<sup>47</sup>

<sup>41</sup> Viz § 149 odst. 2 správního řádu, který byl vložen novelou stavebního zákona č. 225/2017 Sb.

<sup>42</sup> Viz § 4 odst. 9 až 11 stavebního zákona (úprava účinná od 1. 1. 2018).

<sup>43</sup> Viz § 2d odst. 3 zák. č. 416/2009 Sb., o urychlení výstavby dopravní, vodní a energetické infrastruktury a infrastruktury elektronických komunikací, ve znění účinném od 1. 1. 2018, a § 2 odst. 7 téhož zákona ve znění účinném od 1. 9. 2018. Naposled uvedené ustanovení se netýká závazného stanoviska k posouzení vlivů provedení záměru na životní prostředí.

<sup>44</sup> Viz § 4 odst. 7 stavebního zákona.

<sup>45</sup> Příkladem je povolování výjimek ze zákazů u zvláště chráněných druhů rostlin a živočichů v případech, kdy je již před zahájením řízení vedeného stavebním úřadem známo, že jim budou dotčeny ochranné podmínky zvláště chráněného druhu rostliny nebo živočicha (§ 56 odst. 1 a 6 platného znění zákona o ochraně přírody a krajiny).

<sup>46</sup> Viz § 2 odst. 2 obecního zřízení a § 1 odst. 4 krajského zřízení.

<sup>47</sup> Díky poslední větě § 18 odst. 5 stavebního zákona.

Souhlas zastupitelstva obce, která nemá územní plán, je jedním z předpokladů alokace stanovených záměrů v nezastavěném území.<sup>48</sup>

Obec je z titulu svého postavení veřejnoprávní korporace účastníkem územního řízení (a společného územního a stavebního řízení), jehož předmětem je záměr, který se má uskutečnit na jejím území.<sup>49</sup> Při uzavírání veřejnoprávní smlouvy a v souvislosti s vydáním územního souhlasu však stavební zákon postavení této obce coby dotčené veřejnoprávní korporace neřeší.

Obec ovšem participuje jako interestent na postupech při úřední aprobaci alokace záměru jako vlastník dotčené nemovitosti.<sup>50</sup> Kromě jiného je výlučným vlastníkem místních komunikací.<sup>51</sup>

## Prezentace veřejného zájmu osobami soukromého práva

Artikulovat a prezentovat veřejný zájem mohou i osoby soukromého práva, které nejsou vykonavateli veřejné správy. Tato aktivita může být i smyslem jejich existence.

Spolky (dříve občanská sdružení) byly podle předchozí úpravy za stanovených okolností účastníky územních řízení, při nichž mohly být dotčeny zájmy ochrany přírody a krajiny.<sup>52</sup>

Současná úprava pamatuje na účastenství právnických osob soukromého práva, jejichž předmětem činnosti je podle zakladatelského právního jednání ochrana životního prostředí nebo veřejného zdraví, a jejichž hlavní činností není podnikání nebo jiná výdělečná činnost, pouze v tzv. navazujících řízeních.<sup>53</sup>

Ztráta postavení účastníka správního řízení ovšem neovlivňuje možnost podat správní žalobu z důvodu tvrzené újmy na hmotném subjektivním právu.<sup>54</sup>

Spolky mohou sehrávat významnou pozitivní roli při zapojování občanů do správy věcí veřejných. Na druhé straně dlužno přiznat, že angažmá některých spolků vzbuzovala/vzbuzují dojem nadužívání/zneužívání práva.

### 6.2.2 Střety se soukromými zájmy

Kolize záměru se soukromými zájmy se týká zejména dotčení vlastnického práva nebo jiného věcného práva k sousedním stavbám nebo k sousedním pozemkům

---

<sup>48</sup> Jde o dočasné oslabení zákazu vyplývajícího z § 18 odst. 5 stavebního zákona. Viz § 188a odst. 2 stavebního zákona v návaznosti na jeho odstavec 1. Ustanovení má být účinné do 31. 12. 2020.

<sup>49</sup> Viz § 85 odst. 1 písm. b) a § 94k písm. b) stavebního zákona.

<sup>50</sup> Viz § 85 odst. 2, § 94k písm. c) až e), § 78a odst. 4 a § 96 odst. 3 písm. d) stavebního zákona.

<sup>51</sup> Viz § 9 odst. 1 platného znění zák. č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích.

<sup>52</sup> Viz § 70 odst. 2 a 3 zák. o ochraně přírody a krajiny ve znění účinném do 31. 12. 2017.

<sup>53</sup> Ohledně alokace záměrů viz § 9c v návaznosti na § 3 písm. i) bod 2 a písm. g) bod 1 a bod 3 platného znění zákona o posuzování vlivů na životní prostředí.

<sup>54</sup> Pokud spolkům (občanským sdružením) nebylo přiznáno právo na příznivé životní prostředí (čl. 35 odst. 1 Listiny), byly „odsouzeny“ pouze k možnosti podat správní žalobu z titulu tvrzené újmy na právech účastníka správního řízení. Závěr o neexistenci tohoto jejich hmotného práva ale není nesporný.



a stavbám na nich. Osoby, jejichž zmíněná práva mohou být záměrem přímo dotčena, jsou účastníky územního řízení nebo společného územního a stavebního řízení, popřípadě mají právo podávat námítky proti návrhu regulačního plánu na žádost.<sup>55</sup> „Sousedství“ neznamená „mezování“ (u záměrů s rozsáhlejšími účinky na okolí může jít i o sousedství značně vzdálené). „Přímost“ je třeba posuzovat v právním smyslu, nikoli např. ve smyslu ekonomickém (snížení ceny nemovitosti) či estetickém (zhoršení výhledu). Oponenti záměru projevují svoji nevílu formou námitek, které mají být opodstatněny obavami z negativního vlivu jeho uskutečnění na výkon jejich práv.<sup>56</sup>

V případě objektivních (nikoli v závislosti na pouhé subjektivní představě dotčené osoby) pochybností o charakteru a míře dotčení stavební úřad o otázce účastenství autoritativně rozhodne (určí, zda někdo je, či není účastníkem); do té doby je ten, kdo tvrdí, že je účastníkem, za účastníka (pouze) považován (uplatňuje se tzv. materiální koncept účastenství, samo tvrzení k účastenství nestačí).<sup>57</sup>

V případě kolize zájmů nemůže nabýt účinnosti veřejnoprávní smlouva a nelze vydat územní souhlas nebo tzv. společný souhlas, neboť jejich předpokladem je souhlas osob, které by byly účastníky řízení, kdyby probíhalo, s předmětným záměrem.<sup>58</sup> Z téhož důvodu nemůže proběhnout tzv. zjednodušené územní řízení.<sup>59</sup> Má-li být některý ze zmíněných postupů „průchodný“, musí být záměr požadavkům dotčených osob předem přizpůsoben.

Uplatnění námitek, či nesouhlas „sousedů“ může být projevem:

- absolutní oponentury (daný záměr je pro ně vůbec nepřijatelný);
- relativní oponentury (daný záměr je pro ně v zamýšlené podobě nepřijatelný, ale nemuselo by tomu být v případě, že bude modifikován; případná korekce záměru ovšem musí být projevem vůle jeho nositele, nemůže mu být vnucena stavebním úřadem na návrh oponenta);
- spekulativní oponentury (oponent počítá se získáním nějaké výhody, kterou by jinak nezískal, a „výměnou“ za ni od námítky ustoupí, nebo souhlas udělí).

Oponentura může být vyvolána rovněž zájmy ekonomických konkurentů, přičemž může být „otevřená“ (námítky uplatňované bezprostředně těmito konkurenty) i „skrytá“ (námítky uplatňované prostřednictvím někoho jiného). V praxi se lze setkat i s „účelovým“ sousedstvím (nabytí vlastnického či jiného práva k nemovitosti za účelem získání možnosti oponentury).

Vzhledem k požadavku souhlasu vlastníka pozemku/stavby, na němž/níž má být uskutečněn záměr někoho jiného, nelze obecně uvažovat o kolizi se zájmem

<sup>55</sup> Viz § 85 odst. 2 písm. b) a § 94k písm. e), popř. § 67 odst. 2 stavebního zákona.

<sup>56</sup> Arg. § 89 odst. 3 a 4 a § 94n odst. 3 stavebního zákona.

<sup>57</sup> Viz § 28 správního řádu.

<sup>58</sup> Ohledně účinnosti veřejnoprávní smlouvy viz § 168 správního řádu a § 78a odst. 4 stavebního zákona. Ohledně vydání územního souhlasu viz § 96 odst. 3 písm. d) a odst. 5 stavebního zákona.

<sup>59</sup> Viz § 95 odst. 1 písm. d) a odst. 3 stavebního zákona.

vlastníka.<sup>60</sup> Ta reálně vzniká až v případě, že záměr vybočuje z mezí uděleného souhlasu. Ke zdánlivé kolizi může dojít díky spekulativnímu chování vlastníka později osloveného jinou „lepší“ nabídkou. Podobně tomu může být i ve vztahu k oprávnění, které vyplývá ze služebnosti nebo k právu stavby.

### 6.2.3 Územní rozhodování a veřejnost

V rámci územního řízení a v rámci společného územního a stavebního řízení se nařizuje veřejné ústní jednání.<sup>61</sup>

- fakultativně u záměrů, pro které je vyžadováno závazné stanovisko k posouzení vlivů provedení záměru na životní prostředí;
- obligatorně u záměrů v území, ve kterém nebyl vydán územní plán.

Veřejné ústní jednání je stavební úřad povinen nařídít i na návrh žadatele.<sup>62</sup> Podnikatel by tím mohl sledovat zvýšení informovanosti o pozitivěch svého záměru.

Bylo-li nařízeno veřejné ústní jednání, je žadatel povinen na místě určeném stavebním úřadem zveřejnit informaci o záměru [sankcí za nesplnění této povinnosti je (za předpokladu zkrácení práv účastníků řízení) nařízení opakovaného veřejného ústního jednání; platí ale vyvratitelná domněnka splnění této povinnosti].<sup>63</sup>

V tzv. zjednodušeném územním řízení se podobná povinnost týká zveřejnění návrhu výroku rozhodnutí.<sup>64</sup>

Tyto povinnosti jsou předepsány nad rámec oznamování veřejnou vyhláškou.

Na úřední desce se zveřejňuje informace o podaném návrhu na uzavření veřejnoprávní smlouvy, která má nahradit územní rozhodnutí, a oznámení o uzavření takové veřejnoprávní smlouvy.<sup>65</sup>

Jiné je „zapojení“ veřejnosti v případě náhrady územního rozhodnutí regulačním plánem na žádost (veřejné projednání, participace zástupce veřejnosti, připomínky kohokoli, námítky osob, které by byly účastníky územního řízení).<sup>66</sup>

Ve vztahu k územnímu souhlasu žádná úprava týkající se veřejnosti neexistuje. Je otázkou, zda by zveřejňování informací mohlo přispět ke snížení rizika obcházení dotčených osob.

---

<sup>60</sup> Viz § 184a stavebního zákona. Využití těchto postupů v případech zmíněných v jeho odstavci 3 nepřichází do úvahy. Ohledně účastenství tohoto vlastníka v územním řízení viz § 85 odst. 2 písm. a) stavebního zákona.

<sup>61</sup> Blíže viz § 87 odst. 2, § 94e odst. 1, § 94m odst. 1 a § 94u odst. 1 stavebního zákona.

<sup>62</sup> Arg. § 49 odst. 3 správního řádu.

<sup>63</sup> Rovněž v § 87 odst. 2 stavebního zákona.

<sup>64</sup> Blíže viz § 95 odst. 4 stavebního zákona.

<sup>65</sup> Viz § 78a odst. 3 a 5 stavebního zákona.

<sup>66</sup> Viz § 67 odst. 1 a 2 stavebního zákona. Role zástupce veřejnosti ve vztahu k pořizování regulačního plánu je nejasná (obecně možnost jeho účasti vyplývá z § 23 odst. 1, v § 67 odst. 2 zmíněn není, ale pamatuje na něj § 73 odst. 3, který se týká změny regulačního plánu; ani v naposled uvedeném ustanovení však není výslovně legitimován k podání námitek).

## 6.3 Předpoklady úřední aprobační záměru

### 6.3.1 Hlediska posuzování záměru stavebním úřadem

Hlediska posuzování záměru při rozhodování o jeho alokaci jsou nejzřetelněji vyjádřena v úpravě územního řízení.

Jde o vztah záměru k:

- cílům a úkolům územního plánování;<sup>67</sup>
- jiným hmotněprávním požadavkům stavebního zákona;<sup>68</sup>
- obecným požadavkům na využívání území stanoveným prováděcími právními předpisy;<sup>69</sup>
- politice územního rozvoje a územně plánovací dokumentaci;<sup>70</sup>
- závazným stanoviskům, popřípadě rozhodnutím tzv. dotčených orgánů;<sup>71</sup>
- požadavkům jiných právních předpisů;<sup>72</sup>
- možnostem a způsobu napojení na dopravní nebo technickou infrastrukturu a podmínkám dotčených ochranných a bezpečnostních pásem dopravní a technické infrastruktury;<sup>73</sup>
- požadavkům na dokumentaci pro vydání územního rozhodnutí a na její zpracování;<sup>74</sup>
- soukromoprávnímu titulu k uskutečnění záměru.<sup>75</sup>

U staveb, které lze provést bez stavebního povolení nebo souhlasu s provedením ohlášeného záměru, ověřuje stavební úřad v rámci územního řízení i účinky budoucího užívání stavby.<sup>76</sup>

<sup>67</sup> Již zmíněné § 18 a § 19 stavebního zákona. Posuzuje úřad územního plánování v závazném stanovisku, nebo sám stavební úřad. Blíže viz § 96b a § 90 odst. 2 stavebního zákona.

<sup>68</sup> Srov. např. omezení vyplývající z § 99 stavebního zákona. Posuzuje stavební úřad [§ 90 odst. 1 písm. a) stavebního zákona].

<sup>69</sup> Již zmíněný § 169 odst. 1 stavebního zákona. Jinak stejně jako v předchozím případě.

<sup>70</sup> Posuzování v podstatě obdobně jako v případě cílů a úkolů územního plánování.

<sup>71</sup> Posuzuje stavební úřad [§ 90 odst. 1 písm. c) stavebního zákona] na základě příloh žádosti [§ 86 odst. 2 písm. b) stavebního zákona], popřípadě na základě „dodatečných“ závazných stanovisek opatřených v průběhu územního řízení (§ 89 odst. 1 stavebního zákona). Podkladem je i výsledek případného řešení rozporů (viz dále).

<sup>72</sup> Přestože se úprava v jiných zákonech zásadně dotýká působnosti tzv. dotčených orgánů, nemůže na její obsah stavební úřad rezignovat, popřípadě se spoléhat výlučně na obsah závazných stanovisek. Viz § 90 odst. 1 písm. c) stavebního zákona. U tzv. speciálních staveb jde i o úpravu, která je ve vztahu speciality ke stavebnímu zákonu.

<sup>73</sup> Posuzuje stavební úřad na základě příloh žádosti. Viz § 86 odst. 2 písm. c) a d) a § 90 odst. 1 písm. b) stavebního zákona.

<sup>74</sup> Posuzuje stavební úřad na základě přílohy žádosti. Viz § 86 odst. 2 písm. e) stavebního zákona. Viz též § 86 odst. 4; dokumentace musí být zpracována projektantem.

<sup>75</sup> Posuzuje stavební úřad na základě ověření v katastru nemovitostí, nebo na základě přílohy žádosti [připojené podle § 86 odst. 2 písm. a) stavebního zákona].

<sup>76</sup> Viz § 90 odst. 2 stavebního zákona (text za středníkem).

Vydání regulačního plánu na žádost může být podmíněno plánovací smlouvou nebo dohodou o parcelaci.<sup>77</sup>

Lze mít za to, že při splnění stanovených předpokladů je na úřední aprobaci alokace záměru právní nárok.

Výsledkem úřední aprobace je v případě územního rozhodnutí a tzv. společného povolení též formulace „podmínek“ rozhodnutí [vedlejších ustanovení (modů) nebo subalterních výroků], resp. v případě regulačního plánu na žádost takovým podmínkám věcně odpovídajících „ustanovení“ opatření obecné povahy. Týkají se především využití a ochrany území, další přípravy a realizace záměru (zejména projektové přípravy stavby).<sup>78</sup>

U jiných postupů je na nositeli záměru, aby jeho obsah požadavků, které by jinak byly vyjádřeny v podmínkách územního rozhodnutí, předem přizpůsobil.

Platnost, popřípadě účinnost úřední aprobace záměru je časově omezena a ve stanovených případech ji lze prodloužit.<sup>79</sup>

### 6.3.2 Případné rozpory ve sféře veřejného zájmu

Rozpory ve sféře veřejného zájmu se projevují v konfliktu závazných stanovisek tzv. dotčených orgánů navzájem, popřípadě v konfliktu závazného stanoviska a názoru stavebního úřadu při uplatňování jeho působnosti v rámci územního řízení nebo společného územního a stavebního řízení.

Komplikovanější to může být s rozpory při pořizování regulačního plánu na žádost.

Řešení rozporů se věnuje správní řád.<sup>80</sup> Stavební zákon na jeho ustanovení odkazuje a stanoví některá pravidla, která se při řešení rozporů mohou uplatnit.<sup>81</sup>

V ostatních postupech týkajících se úřední aprobace záměru nemohou takové konflikty nastat. Nevůle každého z tzv. dotčených orgánů zde vede k bezvýslednosti postupu.

---

<sup>77</sup> Viz § 43 odst. 2 a § 66 odst. 2 stavebního zákona.

<sup>78</sup> Blíže § 92 odst. 1 stavebního zákona. Srov. též § 94p odst. 1 stavebního zákona o podmínkách tzv. společného povolení.

<sup>79</sup> Viz § 71 odst. 6 (se zřetelem na odstavce 2), § 78a odst. 6 a 7, § 93, § 94p odst. 5, § 96 odst. 8 a 9 a 96a odst. 6 stavebního zákona.

<sup>80</sup> Viz § 136 odst. 6 správního řádu (pro řízení v prvním stupni) a § 149 odst. 5 správního řádu (pro odvolací řízení).

<sup>81</sup> Odkaz (vyplňující mezeru v § 174 odst. 1 správního řádu) obsahuje § 4 odst. 8 stavebního zákona, dále viz § 4 odst. 3 až 5 stavebního zákona.

### 6.3.3 Existence soukromoprávního titulu k realizaci záměru

Soukromoprávním titulem k uskutečnění záměru může být:

- vlastnictví,
- služebnost nebo právo stavby (= jiné věcné právo),
- souhlas vlastníka.

Nositel záměru je povinen stavebnímu úřadu doložit soukromoprávní titul k uskutečnění záměru, který nelze seznat z katastru nemovitostí, s výjimkou případu, kdy je pro získání potřebných práv k pozemku nebo stavbě dán účel vyvlastnění.<sup>82</sup>

Zmíněný souhlas je soukromoprávním jednáním s veřejnoprávními důsledky. Zdánlivě jednoduchá úprava ve stavebním zákoně však obsahuje ve vztahu k těmto důsledkům některé otázníky. Jak je to s možností udělený souhlas odvolat? Jak je to v případě, že souhlas byl udělen omylem, vynucen hrozbou nebo získán lstí?

### 6.3.4 Význam námitek uplatněných dotčenými osobami

Podané námítky účastníků jsou jedním z podkladů rozhodnutí v územním řízení (nikoli však v tzv. zjednodušeném územním řízení) a ve společném územním a stavebním řízení.

Ve vztahu k námitkám se uplatňuje zásada koncentrace (nutnost podat námítky do konce ústního jednání nebo ve lhůtě stanovené stavebním úřadem, popřípadě nutnost podat je ve lhůtě stanovené zákonem) a zásada věcné parcializace (námítky jsou limitovány důvodem kvalifikovaného procesního postavení jejich podatele).<sup>83</sup> Obojí je však relativní vzhledem k nadřazenosti zásady legality.<sup>84</sup> Podstatou/obsahem námítky *sensu stricto* je proto tvrzení, které někdo činí ve vlastním zájmu a jehož posouzení je záležitostí procesního uvážení stavebního úřadu při hodnocení podkladů rozhodnutí. Z důvodu „čitelnosti“ se ale jako námítky vyřizují i podání s jiným obsahem, uplatněná „formou námitek“.

V územním řízení se rozlišují tři skupiny námitek, a to:

- a) veřejnoprávní, týkající se materie upravené veřejnoprávními předpisy; tyto námítky stavební úřad v rámci své působnosti autoritativně posoudí na základě obecných požadavků na výstavbu, úkonů tzv. dotčených orgánů nebo technických norem; přestože to zákon nestanoví, stavební úřad o nich (implicitně) rozhodne;<sup>85</sup>

<sup>82</sup> Blíže viz již zmíněný § 184a stavebního zákona.

<sup>83</sup> Ke koncentraci viz § 89 odst. 1 a 2 stavebního zákona, popř. § 67 odst. 2 stavebního zákona. K věcné parcializaci pak § 89 odst. 3 a 4 stavebního zákona.

<sup>84</sup> Viz § 2 odst. 1 správního řádu.

<sup>85</sup> Viz první větu § 89 odst. 6 stavebního zákona a § 68 odst. 3 správního řádu.

- b) soukromoprávní „imisní“, vyjadřující obavy z případných budoucích imisí; stavební úřad si o nich musí učinit úsudek a následně rozhodnout ve věci; autoritativní řešení není v jeho pravomoci, nesmí však kvůli takovým námitkám přerušit řízení a odkázat účastníky na soud; rozhodnutí stavebního úřadu nebrání pozdějšímu civilnímu sporu; pozornosti v této souvislosti ovšem zasluhují tzv. privilegované imise;<sup>86</sup>
- c) soukromoprávní „esenciální“, týkající se existence nebo rozsahu vlastnických anebo jiných věcných práv; příkladem je tvrzení vlastnictví/spoluvlastnictví; naroveň těmto námitkám by bylo postaveno případné popírání existence souhlasu se záměrem; tyto námitky představují v rámci řízení vedeného stavebním úřadem předběžnou otázku ve smyslu správního řádu.<sup>87</sup>

Námitky zná i úprava pořizování regulačního plánu na žádost. Rozhodnutí o podaných námitkách osob, které by byly účastníky územního řízení, kdyby probíhalo, je jedním z předpokladů vydání regulačního plánu na žádost.<sup>88</sup>

## 6.4 Záměr a jeho finální realizace

Finální realizací záměru lze rozumět jeho fyzické uskutečnění (= provedení stavby, terénní úpravy nebo zřízení zařízení).

Některé záměry mohou být finálně realizovány přímo „bez dalšího“ (v současnosti bez projevu vůle stavebního úřadu *ex lege*<sup>89</sup>). Jsou jimi jednak záměry, které jsou umísťovány v tzv. volném režimu,<sup>90</sup> jednak záměry, u nichž postačí úřední aprobace jejich umístění.<sup>91</sup> S finální realizací naposled uvedených záměrů musí být započato v době platnosti, popřípadě účinnosti zmíněné úřední aprobace (např. stavba musí být zahájena v době platnosti územního souhlasu).<sup>92</sup>

Ostatní záměry vyžadují úřední aprobaci nejen ve fázi umísťování, ale i ve fázi finální realizace.<sup>93</sup> V těchto případech je zapotřebí v době platnosti,<sup>94</sup> resp.

<sup>86</sup> Viz první část druhé věty (text před středníkem) § 89 odst. 6 stavebního zákona. Soukromoprávní povahu mají námitky týkající se imisí, které nedosahují limitů stanovených veřejnoprávními předpisy. Má ji dnes i námitka, která se týká pohody bydlení. K tzv. privilegovaným imisím viz např. SVOBODA, K. Imise vzniklé provozem závodu a podobného zařízení. *Obchodněprávní revue*. 2015, č. 10.

<sup>87</sup> Viz druhou část druhé věty (text za středníkem) § 89 odst. 6 stavebního zákona a § 57 správního řádu (výraz „to neplatí“ signalizuje pouze absenci speciální úpravy, takže se uplatní úprava obecná).

<sup>88</sup> Viz § 67 odst. 2 až 4 stavebního zákona a § 172 odst. 5 správního řádu. O námitkách rozhoduje příslušné zastupitelstvo (v samostatné působnosti).

<sup>89</sup> Aktuální právní úprava na rozdíl od minulosti nezná fikci pozitivního úkonu stavebního úřadu.

<sup>90</sup> Viz § 103 odst. 1 písm. a) na § 79 odst. 2 a § 103 odst. 1 písm. b) v návaznosti na § 80 odst. 3 písm. a) a e) stavebního zákona.

<sup>91</sup> Viz § 103 odst. 1 písm. e) s ohledem na § 76 odst. 1 a § 96 odst. 1 a 2 stavebního zákona.

<sup>92</sup> Slovy zákona, „bylo-li započato s využitím území pro stanovený účel“ [mj. § 93 odst. 4 písm. b) stavebního zákona]. Otázka zahájení stavby přitom nemusí být triviální.

<sup>93</sup> Viz § 108 stavebního zákona.

<sup>94</sup> U územního rozhodnutí nebo územního souhlasu, popřípadě regulačního plánu.

účinnosti<sup>95</sup> úřední aprobace alokace učinit úkon směřující k (ve výsledku úspěšně) úřední aprobaci oné druhé fáze.<sup>96</sup>

V praxi to s finální realizací záměru nebývá jednoduché.<sup>97</sup>

Stává se ovšem, že záměr, jehož pravomocné umístění se podnikateli podaří „probojovat“ přes značný odpor dotčených osob, nakonec „zůstane na papíře“. Takový osud potkal ideu obchodně společenského centra Černý Pelikán v Českých Budějovicích.<sup>98</sup> Intenzita překonaného odporu a s ní související délka doby, které bylo v daném případě zapotřebí k úřední aprobaci, je přitom pouze jedním z faktorů ovlivňujících „neúspěch“ záměru. S ohledem na vývoj (či „nestálost“) podnikatelského prostředí, zejména ve vztahu k určité lokalitě, může být ovšem těžké odhadnout, nakolik by byl opačný výsledek (= „úspěch“) skutečně profitabilní. Ale to je již jiný příběh.

Ve stavebním právu se vůle neuskutečnit úředně aprobovaný záměr může explicitně projevit jako sdělení/oznámení o upuštění od záměru.<sup>99</sup> Nedojde-li k němu, je území po dobu platnosti úřední aprobace blokováno. Problémem je zejména „trvalá“ (= jevící se jako trvalá) blokace po zahájení stavby, která může mít i spekulativní charakter („pozitivní“ spekulace na pozdější výhodnější převedení na jinou osobu, nebo „negativní“ spekulace na zamezení vstupu ekonomické konkurence do lokality).

<sup>95</sup> U veřejnoprávní smlouvy (slovy zákona „účinky“). Platnost a účinnost se rozlišuje též u regulačního plánu.

<sup>96</sup> Viz § 93 odst. 4 písm. a), c) a d) stavebního zákona.

<sup>97</sup> Srov. MILEROVÁ, J. Nejčastější příčiny oddalování realizace staveb. *Stavební právo: Bulletin*. 2017, č. 1.

<sup>98</sup> Charakteristiku předmětného záměru obsahuje oznámení podle přílohy č. 3 zákona o posuzování vlivů na životní prostředí [EIA SERVIS, s. r. o. (datováno 11. 4. 2007)]. Viz pak územní rozhodnutí o umístění stavby vydané Magistrátem města České Budějovice (zn. SU/588/2009 Bou ze dne 25. 9. 2009) a rozhodnutí o odvolání vydané Krajským úřadem Jihočeského kraje (čj. KUJCK/1217/2010/OREG/17 ze dne 12. 3. 2010). V roce 2014 byl záměr nabídnut do dražby. Na místě, kde byl alokován, má nyní namísto toho vyrůst, kromě jiného, novostavba bytového domu.

<sup>99</sup> Obecně je přitom nerozhodné, zda má být daný záměr nahrazen jiným záměrem, či nikoli.





# 7 MEZINÁRODNÍ OBCHOD OHROŽENÝMI DRUHY ŽIVOČICHŮ A ROSTLIN<sup>1</sup>

Milan Damohorský

## 7.1 Úvod

Ve své stručné stati bych se rád zabýval právními otázkami mezinárodního obchodu ohroženými druhy živočichů a rostlin a výrobků z nich.<sup>2</sup> Tato problematika mi totiž připadá jako jediné přímé a zřejmé propojení mezi právem životního prostředí a právem obchodním. Nepůjde mi o nějaký těžký vědecký text, ale spíše o inspirační a odlehčené poznámky a úvahy k této problematice, které se snad budou všem dobře číst.

## 7.2 Souvislosti problematik

Mezinárodní (zejména ten ilegální) obchod ohroženými druhy živočichů a rostlin patří mezi čtyři hlavní důvody vybití a mizení těchto druhů. Dalšími důvody a zdroji ohrožení druhové biodiverzity jsou ničení stanovišť těchto druhů a ekosystémů, dále zavlékání nepůvodních invazivních (nepřátelských) druhů a konečně i fragmentace větších územních celků dosud zachované divoké přírody (zejména

<sup>1</sup> Stať vznikla v rámci výzkumu autora realizovaného v rámci PROGRES Q 02 na Katedře práva životního prostředí PF UK.

<sup>2</sup> Z literatury, která se zkoumané problematice věnuje, lze uvést následující zdroje: DAMOHORSKÝ, M. a kol. *Právo životního prostředí*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010; KUČERA, J., BOUČKOVÁ, V. a kol. *Úmluva o mezinárodním obchodu ohroženými druhy volně žijících živočichů a planě rostoucích rostlin – Základní informace se zaměřením na ČR a EU*. 2. vydání. Praha: Ministerstvo životního prostředí, 2010; MÜLLEROVÁ, H., STEJSKAL, V. *Ochrana zvířat v právu*. Praha: Academia, 2013; PRCHALOVÁ, J. *Zákon o ochraně přírody a krajiny a Natura 2000*. 2. vydání. Praha: Linde, 2010; STEJSKAL, V. *Úvod do právní úpravy ochrany přírody a péče o biologickou rozmanitost*. Praha: Linde, 2006; VILÍMKOVÁ, V., STEJSKAL, V. *Zákon o obchodování s ohroženými druhy a předpisy související. Komentář*. Praha: Linde, 2005. Dále lze odkázat i na internetové stránky obsahující informace týkající se dané problematiky – [www.mzp.cz](http://www.mzp.cz); [www.cizp.cz](http://www.cizp.cz); [www.natura.cz](http://www.natura.cz); [www.cizp.cz](http://www.cizp.cz); [www.svsr.cz](http://www.svsr.cz); [www.cites.org](http://www.cites.org)

výstavbou, zvláště pak dopravních sítí). Obchod ohroženými druhy tak stojí na druhém nebo třetím místě v příčinách úbytku těchto druhů a jejich populací.<sup>3</sup> Nejedná se přitom jen o obchod se živými exempláři, ale velmi často i s výrobky z nich (kůže, slonovina, rohy nosorožců, exotická dřeva atd.).

Odhad celkového objemu tohoto ilegálního obchodu není nijak lehký, protože žádná oficiální data z pochopitelných důvodů neexistují, avšak pohybuje se jistě v řádech minimálně miliard amerických dolarů ročně. Usuzuje se nejen na to ze záchytu policejních a celních orgánů po světě, ale i z dalších údajů (zejména o legálním obchodu), které jsou k dispozici. Bez nadsázky tak lze konstatovat, že ilegální obchod ohroženými druhy je v současné době na předních místech ilegálního obchodu vůbec, a to zřejmě po zbraních, drogách a v poslední době i po ilegálním pašování lidí v rámci migrace, zvláště pak do Evropy či USA. Podle unijních statistik je letiště Praha po letišti Amsterdam v Evropě druhé v počtu záchytů ilegálně pašovaných živočichů, rostlin nebo výrobků z nich podléhajících režimu úmluvy CITES.

S touto jistě nepříznivou a neblahou činností a jejími důsledky je třeba intenzivně bojovat, ale jako u všech obdobných aktivit v tomto boji zřejmě nelze nikdy zvítězit. Je však možné ji jistě omezit a srazit na přijatelnou úroveň. Vedle represe (zejména trestní) je však třeba využívat i nástroje preventivní a osvětové, jakož i ekonomické, spočívající v nastavení hospodářských a sociálních podmínek zejména v rozvojových zemích, a to tak, aby chudé domorodé obyvatelstvo nemuselo doslova plnit místní zdroje a naopak je využívalo trvale udržitelným způsobem k vlastnímu užítku a živobytí i celoplanetárnímu prospěchu.

Mezinárodní obchod ohroženými druhy má vedle environmentálních rozměrů jistě i svůj etický a trestněprávní aspekt, protože při pašování živočichů často dochází i k jejich velmi masivnímu týrání a doslova k boji o život jednotlivých exemplářů v extrémních podmínkách. Dalšími trestněprávními aspekty pak jsou i delikty veterinární (dovoz nekontrolovaných živých organismů schopných zavléct závažná onemocnění či parazity na území jiných států) či drogové (zvířata jsou často ve svých vnitřních orgánech doslova napěchována kapslemi s drogami, a to z důvodu maximalizace zisků při již tak velmi vysokém riziku).

Jde tedy věcně i právně nesporně o problematiku velice aktuální, živou, závažnou i celkově zajímavou.

## 7.3 Platná mezinárodněprávní úprava

Mezinárodně právní úprava celé problematiky je založena na tzv. Washingtonské úmluvě, známé zejména pod svou anglickou zkratkou jako CITES (Convention on the International Trade with Endangered Species of Wild Fauna and Flora). Ta byla

<sup>3</sup> Tyto čtyři důvody ztráty druhové diverzity zastává mimo jiné i legendární britský přírodovědec a popularizátor vědy Sir David Attenborough ve své filmové sérii Planeta Země.

přijata v hlavním městě USA již v roce 1973 (sjednána 3. 3. 1973) a nabyla platnosti v červenci roku 1975. Československo k ní přistoupilo poměrně pozdě, a to až v květnu 1992. V roce 2017 měla úmluva 182 smluvních států a pokrývala tak v podstatě téměř úplně všechny kontinenty.

Úmluva vytváří pravidla a podmínky pro legální obchod ohroženými druhy, přičemž rozlišuje na ty druhy, se kterými je vzhledem k jejich kritickému stupni ohrožení zcela zakázáno obchodovat a mohou být vyměňovány a přepravovány přes státní hranice jen pro účely záchranné, zachovné, vědecké či osvětové, a na ostatní druhy, s nimiž za jistých přísně stanovených podmínek úplatně obchodovat lze. Na druhé straně však tvrdě potírá obchod ilegální.

Dle úmluvy CITES se vyžaduje prokázání původu druhů a jejich trvalé a nezaměnitelné označení. Zajišťuje se jí poměrně sofistikovaný systém vývozních, dovozních a průvozních povolení (tzv. permitů), jakož i exekutivní, kontrolní a vědecké funkce státních a mezinárodních autorit.

Úmluva dělí ohrožené druhy živočichů a rostlin do tří seznamů uvedených v jejích přílohách, a to dle míry jejich ohroženosti. Celkově je na všech jejích seznamech přes 5000 druhů živočichů a okolo 28 tisíc taxonů rostlin. V první nejpřísněji chráněné a nejohroženější skupině je okolo 500 druhů živočichů a na 300 druhů rostlin. Patří sem například všichni lidoopi, oba dva druhy slonů, všechny druhy nosorožců, tygři, levharti a gepardi, velemloci, ale i mnohé druhy orchidejí či kaktusů. Z druhů žijících na území ČR pak na prvním seznamu jsou například orel mořský, sokol stěhovaný či vydra říční. Seznamy se však poměrně často mění a ohrožených druhů bohužel spíše přibývá.

Dostí značným mezinárodním praktickým problémem je míra přísnosti při aplikaci úmluvy CITES, pokud jde o různé výjimky a odchylky. Jsou státy a experti, kteří prosazují tzv. tvrdý (hard) přístup, tedy nekompromisní postih a prosazování úmluvy bez jakýchkoliv výjimek kdekoliv a kdykoliv, ale je na druhé straně i poměrně významná skupina, která je pro měkký (soft) přístup, tedy umožnění udílení výjimek ze zákazů odchytu či častěji odstřelu, pokud je regionálně někde nějaký druh téměř přemnožen. Z peněz za tyto odchyty či odstřely, je pak navrhováno financování ochrany téhož či jiného druhu v jiných státech a na jiných lokalitách. Zřejmě se zde nikdy nedojde k úplnému konsenzu obou stran?! Obecné vysoké ztráty na biodiverzitě by dle mého názoru měly spíše vést k přísnějšímu přístupu, a to i po delší období, protože jakákoliv, byť odůvodněná, výjimka, může do budoucna znamenat „destrukci právní konstrukce“ celé úmluvy a jejího praktického fungování.

## 7.4 Unijní právní úprava

Unijní právní úpravu představuje zejména nařízení Rady (ES) č.338/97 ze dne 9. 12. 1996 o ochraně druhů volně žijících živočichů a planě rostoucích rostlin regulováním obchodu s nimi, které jednotnou formou zajišťuje implementaci úmluvy CITES do podmínek celé Evropské unie. Je však nutné poznamenat, že v některých

svých aspektech jde toto nařízení ještě až nad rámec Úmluvy, a je tudíž širší, podrobnější a přísnější. Ohrožené druhy dělí do skupin označených písmeny A, B, C a D. Celková přísnost nařízení je často předmětem kritiky z kruhů ekonomických a obchodních v jednotlivých členských státech EU.

Právní úprava je tak v celé Evropské unii naprosto jednotná a orgány jednotlivých zemí na úrovni orgánů činných v trestním řízení, jakož i vědeckých autorit a kontrolních a správních orgánů, mezi sebou poměrně velmi intenzivně spolupracují a vyměňují si průběžně informace a poznatky.

## 7.5 Česká právní úprava

České právo se postupně vyvíjelo od implementační normy obecné, kterou bylo nejprve několik málo ustanovení zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, k normám speciálním, kterými byly zákon č. 16/1997 Sb., o podmínkách dovozu a vývozu ohrožených druhů volně žijících živočichů a planě rostoucích rostlin a dalších opatřeních k ochraně těchto druhů a o změně a doplnění zákona České národní rady č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění pozdějších předpisů, až po dnešní zákon č. 100/2004 Sb., o ochraně volně žijících živočichů a planě rostoucích rostlin regulováním obchodu s nimi a dalších opatřeních k ochraně těchto druhů a o změně některých zákonů (zákon o obchodu s ohroženými druhy). Úvahy o přistoupení k Washingtonské úmluvě byly u nás činěny už v osmdesátých letech 20. století, tedy již v období socialismu. V té době však tento záměr narážel zejména na rozdělení kompetencí mezi federací a dvěma národními socialistickými republikami. Mezinárodní obchod byl v působnosti federace (viz existence Federálního ministerstva zahraničního obchodu ČSSR), zatímco ochrana přírody byla v působnosti národních socialistických republik (ČSR a SSR), konkrétně jejich ministerstev kultury. Ministerstva životního prostředí v té době samozřejmě vůbec neexistovala. Ostatní okolní země – zejména kapitalističtí sousedi bývalého Československa (tehdejší Německá spolková republika a Rakousko) – totiž již tehdy byly členskými stranami Washingtonské úmluvy.

Společenské a právní podmínky i dostatečná politická vůle však byly dosaženy až po roce 1989 s vlnou ratifikací mnoha mezinárodních environmentálních úmluv.

Adaptační normou k výše uvedenému nařízení EU je zákon č. 100/2004 Sb., o mezinárodním obchodu ohroženými druhy. Dalšími normami, které s tímto zákonem souvisejí, jsou zákon č. 162/2003 Sb., o zoologických zahradách, zákon č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, zákon č. 166/1999 Sb., o veterinární péči, zákon č. 246/1992 Sb., na ochranu zvířat proti týrání, ale i zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, či zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Novelizován tak musel být jak původní trestní zákon, tak na problematiku CITES musel již plně pamatovat a reagovat nový trestní zákoník (hlava VIII – trestné činy proti životnímu prostředí, zejména § 299 a § 300), jakož i nová právní úprava trestněprávní odpovědnosti právnických osob (viz § 7 zák. o tr. odpovědnosti p. o.).

Jednotlivé zákonné právní úpravy však bohužel nejsou vzájemně příliš provázány a jejich aplikace tak může být dosti obtížná, a to nejen proto, že časově spadají do různých časových období, ale i proto, že kompetenčně spadají jak pod orgány činné v trestním řízení, tak i správní orgány v resortech ministerstev životního prostředí a zemědělství.

## 7.6 Aktuální věcné a právní otázky a problémy

Pokud jde o statistiku, vedenou zejména ze strany České inspekce životního prostředí (statistika za období 1997 až 2017),<sup>4</sup> pak lze konstatovat, že nejčastěji pašovanými a zachycovanými živočichy jsou v podmínkách ČR papoušci, pěvci, dravci, želvy, hadi a chameleoní a z rostlin jde zejména o kaktusy a orchideje. Pokud se jedná o tzv. neživý kontraband, pak jde o výrobky zejména ze slonů, nosorožců, hrochů, kočkovitých šelem, medvědů, hadů, krokodýlů, dále o kaviár, korály, ale i např. o ostny dikobrazů. Jde zejména o slonovinu, rohy, kůže, ale i maso a další části těl těchto živočichů, popřípadě, byť vzácně, i o celé vypeparované exempláře jako exponáty.

Česká republika má poměrně velkou výhodu v tom, že jako členský stát Evropské unie je obklopena ze všech stran jen dalšími členskými státy EU, takže vstupní místa na její území ze třetích zemí jsou v podstatě jen mezinárodní letiště (zde zejména letiště Václava Havla v Praze-Ruzyni, kde je jediná naše pohraniční veterinární stanice pro leteckou dopravu, ale případně i letiště v Pardubicích, Brně, Ostravě a Karlových Varech v případech ilegálních) a dále pošta – pro legální zásilky CITES jde o vylivací poštu Brno-střed. Kontrolu zajišťují zejména orgány celní správy, ale i orgány Policie ČR, Státní veterinární správy ČR a zejména pak České inspekce životního prostředí.<sup>5</sup>

Zjevné je, že od 90. let 20. století do období po roce 2000 postupně přešla Česká republika z pozice převážně tranzitní země k cílové zemi (finální destinace). To dle mého názoru souvisí i s celkovým bohatnutím české populace, s její internalizací i s celkovým otevřením hranic v rámci Evropské unie. Česká republika byla vždy státem chovatelů.

System záchranných center zajišťují zejména zoologické zahrady, botanické zahrady a další speciální stanice a záchranná centra. Zatímco zoologické zahrady jsou i ve vztahu k úmluvě CITES poměrně podrobně upraveny zákonem o zoologických zahradách, botanické zahrady jsou právně zcela „ve vzduchu“, protože speciální právní úprava pro ně zcela chybí.

Trestní či přestupková odpovědnost jsou upraveny poměrně nově a nutno říci, že pokud se vůbec zjistí pachatel takového deliktu, pak jsou využívány jak skutkové

<sup>4</sup> Viz blíže na [www.cizp.cz](http://www.cizp.cz)

<sup>5</sup> Mnohé další údaje a podrobnosti lze získat zejména na webových stránkách MŽP, například: [https://www.mzp.cz/C1257458002F0DC7/cz/cites\\_publikace/\\$FILE/OMOB-Publikace\\_CITES-20101109.pdf](https://www.mzp.cz/C1257458002F0DC7/cz/cites_publikace/$FILE/OMOB-Publikace_CITES-20101109.pdf)

podstaty jednotlivých trestných činů, pak zejména dochází k odpovědnosti za správné delikty (nově přestupky) u právnických osob.<sup>6</sup>

Náhrada škody vyplývá zejména z nového občanského zákoníku, případně i z dalších právních předpisů. Přichází však v úvahu na druhé straně i postup dle zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti státu za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem.

Pokud jde o depozici zabavených živých organismů, pak se velmi liší možnosti jejich deponování. Zatímco o některé, zejména vzácné skupiny menších zvířat či rostlin je mezi zoologickými či botanickými zahradami poměrně značný zájem, zejména jde-li o jejich menší množství (příkladem mohou být například různé druhy želv, australských papoušků či kaktusů, dalších sukulentů nebo orchidejí), naopak o velké a chovatelsky náročné druhy zájem není (velké šelmy, opice apod.). Naštěstí tyto druhy jsou pašovány a zachycovány ve své živé formě poměrně vzácně. Častější jsou záchyty jejich části či výrobků z nich, kde naopak nebývá větší problém s jejich uložením v celním skladě.

Rok 2018 byl pro problematiku CITES poměrně přelomovým, protože tato byla velmi medializována, a to zejména pokud jde o novinářsky vděčnou kauzu usmrcování tygrů a jejich následné preparování a mletí na masové a kostní moučky organizovanou českou skupinou napojenou na vietnamské kruhy v České republice. Kauza je známá pod jménem člena známé cirkusácké rodiny, jako případ „Berousek“, i když se ostatní členové rodu Berousků od tohoto svého obžalovaného příbuzného veřejně distancovali. Je evidentní, že poptávka po těchto produktech je značná zejména v zemích tradiční orientální medicíny (Čína, Vietnam atd.). Zájem o tuto problematiku byl navíc značně posílen paralelně probíhajícími případy úniku dvou tygrů a lva ze soukromé menažerie, dále útekem pumy a uštknutím mambou zeleňou s následným úmrtím chovatelky v Praze. Všechny tyto případy se navíc udály v novinářsky extrémně chudé „okurkové sezóně“ letních prázdninových měsíců. Media (včetně televizi) tak měla paradoxně poměrně dosti času nejširší veřejnost o problematice CITES obsírně informovat.

Případ vyvolal diskuse na parlamentní i vládní úrovni, jakož i v mediích, spolicích a nejširší veřejnosti, o potřebě nejen přísnějšího výkonu funkcí státu na tomto úseku, ale i vhodnosti a potřebách novelizací zákona o zoologických zahradách, zákona na ochranu zvířat proti týrání, veterinárního zákona, ale i adaptačních norem CITES. Mimo několik málo dílčích exekutivních kroků a tiskovek dotčených ministrů se však do doby počátku roku 2019 nic významnějšího na úseku legislativním nestalo ani nestihlo.

Osobně se domnívám, že ačkoliv je samozřejmě možné uvažovat o dílčích novelizacích výše uvedených zákonů a jejich prováděcích vyhlášek, tkví řešení více v důsledné a přísnější aplikaci již platných právních norem i ve věcných řešeních.

<sup>6</sup> Viz blíže DAMOHORSKÝ, M., FABŠÍKOVÁ, T. Trestní odpovědnost právnických osob a ochrana životního prostředí. In JELÍNEK, J. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob – pět let poté*. Praha: Leges, 2017, s. 230–237.

Stát dnes má skutečně jen velmi malé možnosti například zabavené živé exempláře velkých kočkovitých šelem či dalších větších nebezpečných živočichů umístit v záchranných centrech, protože zoologické zahrady o ně prakticky nemají zájem a ani na jejich držení nemají dostatečné finanční prostředky. Mnohdy jde o geneticky k dalšímu chovu a reprodukci nevhodné křížence či různé barevné odchylky. Mimo zoologické zahrady pak žádné univerzální záchovné a depoziční centrum zřízené či podporované státem neexistuje.

## 7.7 Závěr

Mezinárodní obchod ohroženými druhy, ať již legální, tak i ilegální, je jistě velmi důležitou problematikou, která musí být právem na všech úrovních (mezinárodní, unijní i národní – české) regulována a pečlivě sledována, v případě potřeb pak i důsledně sankcionována. Vedle obchodu bílého (legálního) a černého (zcela ilegálního a tajného) se však poměrně velmi vyskytuje i zóna tzv. šedého obchodu, kterou sice často provozují legální obchodníci, ale s nelegálně nabytými exempláři. Tato hybridní sféra se v praxi poměrně těžko sleduje, dokazuje a následně i trestá.

Elektronizace spolu s otevřením státních hranic v rámci EU bohužel poměrně velmi ulehčila tento ilegální obchod a jeho kontrola je tak poměrně velmi náročná. Na druhé straně však s technickými možnostmi a prostředky velice vzrostly možnosti tento obchod sledovat a případy dokumentovat a následně dokazovat. To platí zejména pro možnosti analýz DNA a pro elektronický monitoring.

Potřeba další internalizace a europeizace tohoto úseku veřejného práva, zde práva životního prostředí, je tedy více než zřejmá. Mezinárodní společenství a v jeho rámci i Evropská unie má dnes dobré předpoklady pro to, aby ilegální obchod ohroženými druhy výrazně omezily. Neobejdou se však při tom bez širšího společenského povědomí a veřejné i mediální podpory. Vždyť ztráta biologické diverzity ve všech jejích formách dnes patří vedle klimatické změny a problémů s vodou a půdou k nejzávažnějším environmentálním globálním problémům lidstva ve třetím tisíciletí.

## SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY

### Právo obchodních korporací všeobecně

- ADLER, B. E., KAHAN, M. The technology of creditor protection. *University of Pennsylvania Law Review*. 2013, č. 7, s. 1778.
- ANDERSON, R. The Human Rights of Directors in Disqualification Proceedings. *European Company Law*. 2008, č. 4, s. 181 a násl.
- BASEDOW, J., HOPT, J. K., ZIMMERMANN, R. *Handbuch des Europäischen Privatrechts*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2009.
- BAUM, H., HELLGARDT, A., FLECKNER, A., ROTH, M. (Hrsg.) *Perspektiven des Wirtschaftsrecht*. Berlin: De Gruyter, 2008. – **BAUM, HELLGARDT, FLECKNER, ROTH, 2008**
- BAUMS, T., TEICHMANN, Ch. Der European Model Company Act (EMCA). *Die Aktiengesellschaft*. 2018, č. 16, s. 562.
- BEJČEK, J. Kdo má odpovídat za „správné“ složení statutárních orgánů obchodních korporací? *Bulletin advokacie*. 2013, č. 10, s. 19–27.
- BEJČEK, J. Principy odpovědnosti statutárních a dozorčích orgánů kapitálových společností. *Právní rozhledy*. 2007, č. 17, s. 614.
- BEJČEK, J. Soukromé právo mezi doporučením a příkazem či zákazem. *Obchodní právo*. 2017, č. 11, s. 382 a násl.
- BEJČEK, J., HAJN, P., POKORNÁ, J. a kol. *Obchodní právo: Obecná část*. Praha: C. H. Beck, 2014.
- BĚLOHLÁVEK, A. J. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013. – **BĚLOHLÁVEK, 2013**
- BĚLOHLÁVEK, A. J. Odpovědnost členů statutárních orgánů korporací v případě insolvenčních řízení s mezinárodním prvkem. *Bulletin advokacie*. 2015, č. 7-8, s. 16 a násl. – **BĚLOHLÁVEK, 2015**
- BITÉ, V., GUMULIAUSKIENÉ, G. The Business Judgment Rule in Lithuania. *European Business Law Review*. 2016, č. 4, s. 555–576.
- BOCK, L. Online-Gründung und Digitalisierung im Gesellschaftsrecht – Der Richtlinien-vorschlag der Europäischen Kommission. *Deutsche-Notar Zeitschrift*. 2018, č. 9, s. 643.
- BOGUSZAK, J., ČAPEK, J., GERLOCH, A. *Teorie práva*. 2. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2004.
- BRODEC, J. *Determination of Applicable Law in International Insolvency Proceedings. European and National Perspectives on the Application of the European Insolvency Regulation*. Aracne, 2017.
- CABO DE, R. M., GIMENO, R., NIETO, M. J. Gender Diversity on European Banks' Boards of Directors. *Journal of Business Ethics*. 2012 [online]. Dostupné z: [https://www.researchgate.net/publication/257541717\\_Gender\\_Diversity\\_on\\_European\\_Banks%27\\_Boards\\_of\\_Directors](https://www.researchgate.net/publication/257541717_Gender_Diversity_on_European_Banks%27_Boards_of_Directors) [cit. 2018-10-20].



- CARTER, D., SIMKINS, B., SIMPSON, W. Corporate governance, board diversity, and firm value. *Financial Review*. 2003, č. 38, s. 33–53.
- CARTER, D. A., D'SOUZA, F., SIMKINS, B. J., SIMPSON, W. G. The Gender and Ethnic Diversity of US Boards and Board Committees and Firm Financial Performance. Corporate Governance. *An International Review*. 2010, č. 5, s. 396–414 [online]. Dostupné z: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1467-8683.2010.00809.x> [cit. 2018-10-20]. – **CARTER, D'SOUZA, SIMKINS, SIMPSON, 2010**
- CEBRIÁ, L. H. The Spanish and the European Codification of the Business Judgment Rule. *European Company and Financial Law Review*. 2018, č. 15, s. 56–65. – **CEBRIÁ, 2018**
- CIAVARELLA, A. *Board diversity and firm performance across Europe*. CONSOB, Research Department, Economic Research Unit, 2017 [online]. Dostupné z: <http://www.consob.it/documents/46180/46181/qdf85.pdf/0f2ee77d-4f3a-420b-b7cd-36f227d0d74c> [cit. 2018-10-20].
- CILEČEK, F., RUBAN, R. K některým kritériím posuzování standardu péče řádného hospodáře. *Obchodněprávní revue*. 2017, č. 4, s. 113 a násl.
- CSACH, K., HAVEL, B. a kol. *Akcionářské dohody*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. – **CSACH, HAVEL a kol., 2017**
- CSOKLICH, P., MÜLLER, J. M., GRÖHS, B., HELBICH F. *Handbuch zum Privatstiftungsgesetz*. Wien: Orac, 1994.
- ČECH, P., ŠUK, P. *Právo obchodních společností v praxi a pro praxi (nejen soudní)*. Praha: Ivana Hexnerová – BOVA POLYGON, 2016.
- ČERNÁ, S. Majetkoprávní samostatnost kapitálové obchodní společnosti a vybrané aspekty ochrany jejich věřitelů. *Právní obzor*. 2014, č. 4, s. 334.
- ČERNÁ, S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu? *Právní rozhledy*. 2005, č. 22, s. 821. – **ČERNÁ, 2005**
- ČERNÁ, S. Vedlejší dohody (sideletters) společníků kapitálových společností. *Obchodněprávní revue*. 2011, č. 1, s. 2. – **ČERNÁ, 2011**
- ČERNÁ, S. a kol. *Obchodní korporace a ochrana slabší strany*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017.
- ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. – **ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ a kol., 2015**
- DALLAS, L. The New Managerialism and Diversity on Corporate Boards of Directors. *Tulane Law Review*. 2002 [online]. Dostupné z: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=313425](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=313425) [cit. 2018-10-20].
- DAVID, L., IŠTVÁNEK, F., JAVŮRKOVÁ, N., KASÍKOVÁ, M., LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář. II. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2009.
- DAVIES, P. L. *Principles of Modern Company Law*. 7. vydání. London: Sweet and Maxwell, 2003.
- DĚDIČ, J. Obchodní korporace v pohledu rekodifikačních intertemporálních ustanovení. *Právník*. 2013, č. 10, s. 953 a násl.
- DĚDIČ, J. Společnická žaloba. In *Správa obchodních korporací v rekodifikačních a evropských konotacích*. Praha: EPRAVO.CZ, 2012.
- DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl I*. Praha: BOVA POLYGON, 2002.
- DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl II, § 93–175*. Praha: BOVA POLYGON, 2002.
- DĚDIČ, J., LASÁK, J. Zákaz konkurence členů představenstva akciové společnosti: „uvolněné“ mravy zákona o obchodních korporacích? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2015, č. 3, s. 19 a násl.

- DIGNAM, A., LOWRY, J. *Company Law*. 8. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2014. – **DIGNAM, LOWRY, 2014**
- DRÁPAL, L., BUREŠ, J. a kol. *Občanský soudní řád: komentář (§ 1 až 200za)*. Praha: C. H. Beck, 2009. – **DRÁPAL, BUREŠ a kol., 2009**
- EHRICKE, U., RIES, J. Die neue Europäische Insolvenzverordnung. *Juristische Schulung*. 2003, č. 4, s. 313.
- EICHLEROVÁ, K. Může být jednatel ustanoven do funkce jinak než valnou hromadou? In *Dny práva 2015. Část I. – Zákonná regulace v. smluvní úprava?* Brno: Acta Universitatis Brunensis, 2016, s. 46 a násl.
- ELIÁŠ, K. K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku. In *KJT sborník*. Praha: Linde, 2015, s. 57 a násl. – **ELIÁŠ, 2015**
- ELIÁŠ, K. K první větě občanského zákoníku: Prolegomena ke každému příštímu komentáři občanského zákoníku. *Právník*. 2014, č. 6, s. 435–436.
- ELIÁŠ, K. *Kurs obchodního práva – Právníké osoby jako podnikatelé*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 1998.
- ESSER, J., SCHMIDT, E. *Schuldrecht. Band I. Allgemeiner Teil. Teilband 1. Entstehung, Inhalt und Beendigung von Schuldverhältnissen. Ein Lehrbuch*. 8. vydání. Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 1995.
- FERREIRA, D., KIRCHMAIER, T. *Corporate boards in Europe: size, independence and genderdiversity*. In BELCREDI, M., FERRARINI, G. (eds.) *Boards and Shareholders in European Listed Companies: Facts, Context and Post-Crisis Reforms. International Corporate Law and Financial Market Regulation*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013, s. 191–224.
- FLEISCHER, H. Zur organschaftlichen Treuepflicht der Geschäftsleiter im Aktien- und GmbH-Rechts. *Wertpapiermitteilungen*. 2003, č. 22, s. 1045.
- FLEISCHER, H., GOETTE, W. a kol. *Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG)*. Svazek 2: §§ 35-52. 2. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2016, § 51b, m. č. 49 [online]. Dostupné z www: www.beck.de [cit. 2018-09-25]. – **FLEISCHER, GOETTE a kol., 2016**
- FORBES, D., MILLIKEN, F. Cognition and Corporate Governance: Understanding Boards of Directors as Strategic Decision-Making Groups. *The Academy of Management Review*. 1999, č. 3, s. 489–505.
- FRENCH, D., MAYSON, S., RYAN, C. *Company Law*. 32. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2015. – **FRENCH, MAYSON, RYAN, 2015**
- FREUND, S. Brennpunkte der Organhaftung. Anmerkungen aus der Praxis zur organrechtlichen Innenhaftung. *Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht*. 2015, s. 1419 a násl.
- GARTH, B., NAGEL, I., PLAGER, J. Empirical Research and the Shareholder Derivative Suit: Toward a Better-Informed Debate. *Law and Contemporary Problems*. 1985, vol. 48, no. 3, s. 138.
- GEIMER, R. *Internationales Zivilprozessrecht*. Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt, 2001.
- GERLOCH, A. *Teorie práva*. 5. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009.
- GERLOCH, A., TRYZNA, J. Dualismus soukromého a veřejného práva a nový občanský zákoník: K jednotě a diferenciaci práva. *Právník*. 2014, č. 9, s. 730 a násl. – **GERLOCH, TRYZNA, 2014**

- GERNER-BEUERLE, C., PAECH, P., SCHUSTER, E. P. *Study on directors' duties and liability*. LSE Enterprise Limited, London, 2013, s. 109. [online]. Dostupné z: <http://eprints.lse.ac.uk/50438/> [cit. 2018-10-31]. – **GERNER-BEUERLE, PAECH, SCHUSTER, 2013**
- GOETTE, W., HABERSACK, M. a kol. *Münchener Kommentar zum Aktiengesetz: AktG. Svazek 3: §§ 118-178*. 4. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2018, § 136, m. č. 70 [online]. Dostupné z: [www.beck.de](http://www.beck.de) [cit. 2018-09-25]. – **GOETTE, HABERSACK a kol., 2018**
- GRIFFIN, S. *Company Law: Fundamental Principles*. 3. vydání. Harlow: Longman, 2000. – **GRIFFIN, 2000**
- GRUBER, P. U. The International Jurisdiction for Main Proceedings: Practical Difficulties in the Application of Art. 3 InsRRecas. *European and National Perspectives on the Application of the European Insolvency Regulation*. Rome: Gioacchino Onorati editore S.r.l., 2017.
- GRUNDMANN, S. *Treuhandvertrag, insbesondere die werbende Treuhand*. München: C. H. Beck, 1997.
- HAMBRICK, D. Upper Echelons Theory: An Update. *Academy of Management Review*. 2007, č. 2, s. 193–206.
- HAN, J., HAN, J., BRASS, D. Human capital diversity in the creation of social capital for team creativity. *Journal of Organizational Behavior*. 2014, č. 35, s. 54–71 [online]. Dostupné z: [https://www.researchgate.net/publication/259539515\\_Human\\_capital\\_diversity\\_in\\_the\\_creation\\_of\\_social\\_capital\\_for\\_team\\_creativity](https://www.researchgate.net/publication/259539515_Human_capital_diversity_in_the_creation_of_social_capital_for_team_creativity) [cit. 2018-10-20].
- HANSMANN, H., KRAAKMAN, R., The Essential Role of Organizational Law. *Discussion Paper No. 284, Harvard Law School*, Cambridge, 2000, č. 6 [online]. Dostupné z: [http://www.law.harvard.edu/programs/olin\\_center/papers/pdf/284.pdf](http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/papers/pdf/284.pdf) [cit. 2018-12-19].
- HARRISON, D., KLEIN, K. What's the difference? Diversity constructs as separation, variety, or disparity in organizations. *Academy of Management Review*. 2007, č. 32, s. 1199–1228 [online]. Dostupné z: [http://www-management.wharton.upenn.edu/klein/documents/New\\_Folder/Harrison-Klein\\_2007\\_AMR.pdf](http://www-management.wharton.upenn.edu/klein/documents/New_Folder/Harrison-Klein_2007_AMR.pdf) [cit. 2018-10-20].
- HAVEL, B. Komericializace právnických osob? (k použitelnosti pravidla podnikatelského úsudku nejen ve světě fundací). *Právník*. 2015, č. 11, s. 947 a násl. – **HAVEL, 2015**
- HAVEL, B. O kogentnosti, vypořádání újmy a ručení vlivné osoby ve světle nového soukromého práva. *Obchodněprávní revue*. 2013, č. 1, s. 13 a násl.
- HAVEL, B. Úvahy ke statusovým limitům smluvní podstaty korporace. *Právní obzor*. 2014, č. 97, s. 377 a násl.
- HAVEL, B. a kol. *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Ostrava: Sagit, 2012.
- HEIDINGER, A., LEIBLE, S., SCHMIDT, J. a kol. *Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH-Gesetz). Svazek II: §§ 35-88 GmbHG, EGGmbHG*. 3. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2017, § 47, m. č. 530 [online]. Dostupné z: [www.beck.de](http://www.beck.de) [cit. 2018-09-25]. – **HEIDINGER, LEIBLE, SCHMIDT a kol., 2017**
- HERMANN-OTAVSKÝ, K. *Všeobecný zákoník obchodní a pozdější normy obchodního práva v zemích historických. I. díl*. Praha: Československý Kompas, 1929.
- HILLMAN, A. J., MICHAEL, C., WITHERS, M. C., BRIAN, J., COLLINS, B. J. Resource Dependence Theory: A Review. *Journal of Management*. 2009, č. 6 [online]. Dostupné z: [https://www.researchgate.net/publication/228378265\\_Resource\\_Dependence\\_Theory\\_A\\_Review](https://www.researchgate.net/publication/228378265_Resource_Dependence_Theory_A_Review) [cit. 2018-10-20].

- HIPPEL von, T. *Grundprobleme der Non Profit Organisationen*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007.
- HIRTE, H., MÜLBERT, P. O., ROTH, M. *Aktiengesetz. Großkommentar: Vierter Band. Teilband 2. §§ 92–94*. 5. vydání. Berlin: De Gruyter, 2016. – **HIRTE, MÜLBERT, ROTH, 2016**
- HOPT, J. K., HIPPEL von, T. *Comparative Corporate Governance of Non-profit-organizations*. Cambridge University Press, UK, 2010. – **HOPT, HIPPEL von, 2010**
- HOUDEK, Z. Hodný, zlý a ošklivý nového korporátního práva. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2015, č. 3, s. 205.
- HÜFFER, U. *Aktiengesetz*. 7. vydání. München: C. H. Beck, 2006.
- HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014. – **HULMÁK a kol., 2014**
- HURDÍK, J. Kogentnost a dispozitivnost ustanovení nového občanského zákoníku o právnických osobách. Ke vzájemné použitelnosti ustanovení o nadacích a nadačních fondech. *Právní rozhledy*. 2014, č. 7, s. 229 a násl.
- HURYCHOVÁ, K. Diskvalifikace z výkonu funkce v komparativním pohledu. *Obchodní právo*. 2014, č. 8, s. 325 a 327.
- HURYCHOVÁ, K. Schvalování odměn členů orgánů akciových společností. *Obchodně-právní revue*. 2016, č. 11-12, s. 305 a násl.
- HUSÁR, J., CSACH, K. *Konflikty zájmů v práve obchodných spoločností*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018.
- HUTTNER, K. R. *Auslegung des Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK) und Rechtsfolgen einer „fehlerhaften“ Auslegung : unter besonderer Berücksichtigung der „Diversity“-Empfehlungen*. Frankfurt am Main: PL Acad. Research, 2013. – **HUTTNER, 2013**
- HÜTTEMANN, R., RAWERT, P. J. *Von Staunders Kommentar zum BGB, Buch 1, Allgemeiner Teil, (Stiftungsrecht), § 80–89*. Berlin: Sellier de Gruyter, 2010.
- JACKSON, S., JOSHI, A., ERHARDT, N. Recent Research on Team and Organizational Diversity: SWOT Analysis and Implications. *Journal of Management*. 2003, č. 25, s. 507–524.
- JAKOB, D. *Schutz der Stiftung. Die Stiftung und ihre Rechtsverhältnisse im Widerstreit der Interessen*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006. – **JAKOB, 2006**
- JANOŠEK, V. Dohody o výkonu hlasovacích práv, akcie bez hlasovacích práv, sístace hlasovacích práv akcionáře (nejen) na základě ujednání stanov. *Obchodněprávní revue*. 2016, č. 4, s. 112. – **JANOŠEK, 2016**
- JOSKOVÁ, L. Budou mít akciové společnosti lepší dozorčí rady? (K účasti žen ve vedení společnosti). *Obchodněprávní revue*. 2013, č. 7-8, s. 203–207. – **JOSKOVÁ, 2013**
- JOSKOVÁ, L. Likvidátor a statutární orgán kapitálové společnosti v likvidaci. *Obchodněprávní revue*. 2017, č. 3, s. 71. – **JOSKOVÁ, 2017**
- JOSKOVÁ, L. Povinnost postupovat s péčí řádného hospodáře a obrácení důkazního břemena. In DVOŘÁK, J., MACKOVÁ, A. *Pocita Aleně Winterové k 80. narozeninám*. Praha: VšeHR, 2018, s. 153–165.
- JOSKOVÁ, L., PRAVDOVÁ, M., ZACHARDOVÁ, L. *Likvidace obchodních společností*. Praha: C. H. Beck, 2017.
- JUNGMANN, C. Die Business Judgment rule – ein Institut des allgemeinen Verbandsrechts? Zur Geltung von § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG ausserhalb des Aktienrechts. *Festschrift für Karsten Schmidt*. Köln: OVS, 2009.
- KALSS, S. Die Gestaltungsfreiheit im Aktienrecht. *Zeitschrift für Gesellschafts- und Unternehmensrecht*. 2017, č. 2, s. 87 a násl.

- KNMEC, J. a kol. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012.
- KNAPP, V. Cross border mobility: what do we need in practice? *ERA Forum*. 2018, č. 1, s. 65 a násl.
- KNAPP, V. Člověk, občan a právo. *Právník*. 1992, č. 1, s. 2.
- KNAPP, V. O právnických osobách. *Právník*. 1995, č. 10-11, s. 993 a násl.
- KNAPP, V. O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním). *Právník*. 1995, č. 1, s. 1 a násl. – **KNAPP, 1995**
- KNAPP, V. *Velké právní systémy. Úvod do srovnávací právní vědy*. Praha: C. H. Beck, 1996.
- KNAPP, V., KNAPPOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné. I. díl*. Praha: Codex Bohemia, 1995.
- Kolektiv autorů *Eseje pro Jana Dědiče*. Praha: Otevření, 2011.
- KOŽIAK, J. Chiméra pravidla podnikatelského úsudku. In HURYCHOVÁ, K. *Postavení podnikatele v závazkověprávních vztazích*. Praha: Všehrd, 2014, s. 28–39.
- KRAAKMAN, R. a kol. *The Anatomy of Corporate Law: A Comparative and Functional Approach*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2017.
- KREMER, T., BACHMANN, G., LUTTER, M., WERDER von, A. *Deutscher Corporate Governance Kodex. Kodex – Kommentar*. 7. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2018.
- KRÜGER, W., RAUSCHER, T. a kol. *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung: ZPO. Svazek 2: §§ 355-945b*. 5. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2016, § 894, m. č. 1 [online]. Dostupné z: [www.beck.de](http://www.beck.de) [cit. 2018-09-25]. – **KRÜGER, RAUSCHER a kol., 2016**
- KUMPAN, C. *Der Interessenkonflikt im deutschen Privatrecht. Eine Untersuchung zur Fremdinteressenwahrung und Unabhängigkeit*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2014.
- KYLIN, U. Richtlinie zur Verknüpfung der Handelsregister verabschiedet. *Praxis der Freiwilligen Gerichtsbarkeit*. 2012, č. 5, s. 185. – **KYLIN, 2012**
- LASÁK, J. Ve jménu korporace: derivativní žaloby vůči členům statutárního orgánu. *Obchodněprávní revue*. 2010, č. 3, s. 78.
- LASÁK, J., POKORNÁ, J., ČÁP, Z., DOLEŽIL, T. a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář. I. díl (§ 1 až 343)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. – **LASÁK, POKORNÁ, ČÁP, DOLEŽIL a kol., 2014a**
- LASÁK, J., POKORNÁ, J., ČÁP, Z., DOLEŽIL, T. a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář. II. díl (§ 344 až 786)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. – **LASÁK, POKORNÁ, ČÁP, DOLEŽIL a kol., 2014b**
- LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský soudní řád (§ 1 až 250l). Řízení sporné. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2016. – **LAVICKÝ a kol., 2016**
- LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014.
- LAŽÍKOVÁ, J. Fúzie obchodných spoločností v EÚ v kontexte desiatej obchodnej smernice. *Ars Notaria*. 2013, č. 1, s. 3.
- LESZCZYŃSKA, M. Mandatory Quotas for Women on Boards of Directors in the European Union: Harmful to or Good for Company Performance? *European Business Organization Law Review*. 2017, č. 2 [online]. Dostupné z: [https://www.researchgate.net/publication/321060939\\_Mandatory\\_Quotas\\_for\\_Women\\_on\\_Boards\\_of\\_Directors\\_in\\_the\\_European\\_Union\\_Harmful\\_to\\_or\\_Good\\_for\\_Company\\_Performance](https://www.researchgate.net/publication/321060939_Mandatory_Quotas_for_Women_on_Boards_of_Directors_in_the_European_Union_Harmful_to_or_Good_for_Company_Performance) [cit. 2018-10-20]. – **LESZCZYŃSKA, 2017**
- LÖHNIG, M. *Treuhand. Interessenwahrnehmung und Interessenkonflikte*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006. – **LÖHNIG, 2006**

- LÖNNER, A. *Die actio pro socio im Recht der Kapital- und Personengesellschaften*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2011.
- LUTTER, M. *Legal Capital in Europe*. Bonn: Walter de Gruyter, 2006.
- MASON, P., HAMBRICK, D. Upper Echelons: The Organization as a Reflection of its Top Managers. *Academy of Management Review*, 1984, č. 2, s. 193–206 [online]. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=1504456> [cit. 2018-10-20].
- MATES, P., PÚRY, F. Zákaz nucení k sebeobviňování. *Bulletin advokacie*. 2019, č. 3, s. 7.
- McCORMACK, G., KEAY, A., BROWN, S. *European Insolvency Law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, 2017.
- MELZER, F. Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*. 2013, č. 7, s. 253 a násl. – **MELZER, 2013**
- MELZER, F. *Metodologie a nalézání práva*. Praha: C. H. Beck, 2010.
- MELZER, F., TÉGL, P. Povinnost jednat v právním styku poctivě. *Bulletin advokacie*, 2014, VIII.1 [online]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/povinnost-jednat-v-pravnim-styku-poctive?browser=mobi> [cit. 2018-11-30].
- MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek I*. Praha: Leges, 2013. – **MELZER, TÉGL a kol., 2013**
- MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář. Svazek III. § 419–654*. Praha: Leges, 2014.
- MENENDÉZ, U. Practical Guide on duties and liability of company directors, s. 11 [online]. Dostupné z: <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/4895/documento/guideUM.pdf?id=6090> [cit. 2018-11-11].
- MERTENS, H. J., CAHN, A. *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz. Band 2/1. §§ 76–94 AktG*. 3. vydání. Köln: Carl Heymanns Verlag, 2010. – **MERTENS, CAHN, 2010**
- MOCK, S. Die Gesellschafterklage (actio pro socio). *Juristische Schulung*. 2015, č. 7, s. 590.
- MOORE, M., PETRIN, M. *Corporate Governance: Law, Regulation and Theory*. London: Palgrave, 2017. – **MOORE, PETRIN, 2017**
- Motive zu dem Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Svazek I. Obecná část*. Berlin und Leipzig: Verlag von J. Guttentag, 1888.
- NĚMEČEK, D. *Rozmanitost dozorcích rad* [online]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obchodni-pravo/rozmanitost-dozorcich-rad-i> [cit. 2018-10-20].
- NIELSEN, S. Top Management Team Diversity: A Review of Theories and Methodologies. *International Journal of Management Reviews*. 2010, č. 3, s. 301–316.
- NIMMERFALL, P., PEISSEL, L. J. The Business Judgment Rule and its Impact on Austrian Law. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2015, č. 4, s. 356 [online]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpv/article/view/5273> [cit. 2018-11-03].
- NOVOTNÁ, M. Rozhodování o neplatnosti usnesení orgánu obchodní korporace v intencích základních zásad soukromého práva. *Bulletin advokacie*. 2017, č. 3, s. 34.
- NYPL, M. K žalobám na prohlášení vůle. *Právní praxe*. 1993, č. 1, s. 29. – **NYPL, 1993**
- OVEČKOVÁ, O. a kol. *Obchodný zákonník. Komentár*. 3. vydání. Bratislava: Iura Edition, 2012.
- PATAKYOVÁ, M. a kol. *Obchodný zákonník. Komentár*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010.
- PATAKYOVÁ, M. a kol. *Obchodný zákonník. Komentár*. 5. vydanie. Bratislava: C. H. Beck SK, 2016. – **PATAKYOVÁ a kol., 2016**

- PATAKYOVÁ, M., MAŠUROVÁ, A. Štátna kontrola v procesoch cezhraničného zlúčenia a splnutia podľa slovenského práva. *Universitas masarykiana brunensis*. 2015, č. 1. s. 35. – **PATAKYOVÁ, MAŠUROVÁ, 2015**
- PELIKÁN, R. Kogentní a dispozitivní ustanovení v novém zákonu o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 9, s. 246 a násl.
- PELIKÁNOVÁ, I. *Hospodářskoprávní skutečnosti*. Praha: Univerzita Karlova, 1989. – **PELIKÁNOVÁ, 1989**
- PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku (s přihlédnutím k evropskému právu)*. 1. díl. 4., aktualizované vydání. Praha: ASPI, 2004.
- PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. 2. díl. 2. vydání. Praha: Linde, 1999.
- PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k zákonu č. 513/1991 Sb., Obchodní zákoník*. Praha: ASPI 1996, komentář k § 569 [online]. Dostupné z ASPI [cit. 2018-30-11].
- PELIKÁNOVÁ, I. *Obchodní právo*. 1. díl. Praha: ASPI, 2005.
- PELIKÁNOVÁ, I. *Obchodní právo*. 5. díl. *Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku)*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. – **PELIKÁNOVÁ, 2012**
- PELIKÁNOVÁ, I. *Veřejná obchodní společnost. Srovnávací právo obchodní*. Praha: Orac, 2002.
- PIHERA, V. K obecným limitům akcionářských práv. *Právní rozhledy*. 2007, č. 10, s. 361.
- PLESSIS, J., GROSSFELD, B., LUTTERMANN, C., SAENGER, I., SANDROCK, O., CASPER, M. *German Corporate Governance in International and European Context*. 3. vydání. Berlin: Springer, 2017.
- POKORNÁ, J. K vymezení pojmu podíl. *Právník*. 1995, č. 9, s. 872 a násl.
- POKORNÁ, J. *Subjekty obchodního práva. Vybrané problémy*. Brno: Masarykova univerzita, 1997.
- PONTA, A., CATANA, R. N. The Business Judgment Rule and its Reception in European Countries. *The MacrotHEME Review*. 2015, č. 4, s. 136.
- PRÁŠKOVÁ, H. *Základy odpovědnosti za správní delikty*. Praha: C. H. Beck, 2013.
- PRELE, Ch. *Developments in Foundation Law in Europe*. Springer, 2014.
- PŮRY, F. Některé zásadní souvislosti nové úpravy soukromého práva s postihem hospodářské a majetkové kriminality. *Bulletin advokacie*. 2015, č. 9, s. 30.
- REPÍK, B. Působnost čl. 6 Evropské Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod ohledně pořádkových pokut. *Právní fórum*. 2005, č. 3, s. 23 a násl.
- RONOVSKÁ, K. a kol. *Metamorfózy nadačního práva v Evropě a České republice na počátku 21. století*. Brno: MUNIPRESS, 2015.
- RONOVSKÁ, K., HAVEL, B. Kogentnost úpravy právnických osob a její omezení autonomie vůle, nebo vice versa? *Obchodněprávní revue*. 2016, č. 2, s. 33 a násl.
- RONOVSKÁ, K., HAVEL, B. Nadační fond v realitě nového občanského zákoníku. *Právní rozhledy*. 2014, č. 3, s. 83.
- RUBAN, R. O konstitutivní povaze návrhů na vyslovení neplatnosti usnesení nejvyšších orgánů kapitálových společností a družstev. *Obchodněprávní revue*. 2017, č. 11-12, s. 309 a 310.
- RUBAN, R. Subsidiarita derivativních žalob. In *Dny práva 2014 – „Bermudský trojúhelník obchodního práva III“*. Brno: Masarykova univerzita, 2015.
- SCHAUER, M. (Hrsg.) *Kurzkommentar zum lichtensteinischen Stiftungsrecht*. Basel: Hleb-ing Lichtenhahn Verlag, 2009.
- SCHIMMA, G. Business Judgment Rule und Verankerung in österreichischen Recht. *Zeitschrift für Gesellschafts- und Unternehmensrecht*. 2007, č. 2, s. 93.

- SCHMIDT, K., HEIDINGER, A., FREIHERR VON HOYNINGEN-HUENE, G., KRAFKA, A., KREBS, P., THIESSEN, J., SCHULTZ, M. *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band 1. Erstes Buch. Handelsstand. §§ 1–104a.* 4. vydání. München: C. H. Beck, 2016.
- SCHNEIDER, U. H. Die nachwirkenden Pflichten des ausgeschiedenen Geschäftsführers. In *Festschrift für Peter Hommelhoff zum 70. Geburtstag.* Berlin: De Gruyter, 2012, s. 1027. – **SCHNEIDER, 2012**
- SCHURR, F. (eds.) *Handbuch des Vermögensschutzes für Lichtenstein, Österreich und die Schweiz.* Wien: Manz Verlag, 2015.
- SCHURR, F. (Hrsg.) *Fünf Jahre neues Stiftungsrecht.* Zürich: Schulthess, 2017. – **SCHURR, 2017**
- SMITH, R. Shareholders' Derivative Suits and Shareholders' Welfare: An Evaluation and a Proposal. *Northwestern University Law Review.* 1983, č. 6.
- SPIRIT, M. *Úvod do studia práva.* 2. vydání. Praha: Grada Publishing, 2014.
- SVOBODA, K. a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních. Komentář.* Praha: C. H. Beck, 2015.
- SVOBODA, K., SMOLÍK, P., LEVÝ, J., ŠÍNOVÁ, R. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář.* 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017. – **SVOBODA, SMOLÍK, LEVÝ, ŠÍNOVÁ a kol., 2017**
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář.* Praha: C. H. Beck, 2009.
- ŠTENGLOVÁ, I. Některé souvislosti vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce. *Obchodněprávní revue.* 2016, č. 4, s. 104 a násl.
- ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář.* Praha: C. H. Beck, 2013. – **ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2013**
- ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář.* 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017. – **ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017**
- ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I.* Praha: Wolters Kluwer, 2014. – **ŠVESTKA, DVOŘÁK, FIALA a kol., 2014**
- TALBOT, L. *Company law. Palgrave great debates in law.* London: Palgrave, 2014. – **TALBOT, 2014**
- TICHÝ, L. *Obecná část občanského práva.* Praha: C. H. Beck, 2014.
- TICHÝ, L., HRÁDEK, J. *Deliktní právo.* Praha: C. H. Beck, 2017. – **TICHÝ, HRÁDEK, 2017**
- TILSCH, E. *Občanské právo. Část všeobecná.* Praha: VŠEHRD, 1925.
- TRICKER, B. *Corporate Governance. Principles, Policies, and Practices.* 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2015. – **TRICKER, 2015**
- WEINRIB, E. J. *The Idea of Private Law.* Oxford: Oxford University Press, 2012.
- WINTR, J. *Metody a zásady interpretace práva.* Praha: Auditorium, 2013.

## Akciové právo

- BAINBRIDGE, S. M. *Corporate Law.* 2. vydání. New York: Foundation Press, 2009.
- BĚLOHLÁVEK, A. J. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích.* Plzeň: Aleš Čeněk, 2013. – **BĚLOHLÁVEK a kol., 2013**
- BEZZENBERGER, T. *Vorzugsaktien ohne Stimmrecht.* Köln, Berlin, Bonn, München: Heymann, 1991. – **BEZZENBERGER, 1991**



- COX, J. D., HAZEN, T. L. *Corporations*. 2. vydání. New York: Aspen Publishers, 2003. – **COX, HAZEN, 2003**
- ČECH, P. Akcie po rekonstrukci. *Právní rádce*. 2012, č. 10, s. 36.
- ČECH, P. Rozdělit zisk, nebo ne? To je oč tu běží... *Legal News*, Glatzová & Co., 2014, č. 7 [online], dostupné z: <http://www.glatzova.com/files/download/glatzova-newsletter-legal-news-rozdelit-zisk-nebo-ne-to-je-oc-tu-bezi.pdf> [cit. 2019-01-03]. – **ČECH, 2014**
- ČECH, P., ŠUK, P. *Právo obchodních společností v praxi a pro praxi (nejen soudní)*. Praha: BOVA POLYGON, 2016. – **ČECH, ŠUK, 2016**
- ČERNÁ, S. O akciích s rozdílnou vahou hlasů v budoucím českém akciovém právu. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 7-8, s. 193 a násl.
- ČERNÁ, S. Volba druhů podílů (akcií) a její limity. *Rekodifikace & praxe*. 2015, č. 12, s. 11. – **ČERNÁ, 2015**
- ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. – **ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ a kol., 2015**
- DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl II, § 93–175*. Praha: Polygon, 2002. – **DĚDIČ a kol., 2002**
- DĚDIČ, J., LASÁK, J. Vybrané otázky rozdělování zisku, jiných vlastních zdrojů a poskytování záloh na dividendy v akciové společnosti po rekonstrukci. *Bulletin Komory daňových poradců ČR*, 2014, č. 1, s. 18–24 [online], dostupné z: <https://www.kdpcr.cz/bulletin/2014?sp=down-file&did=327> [cit. 2019-01-03].
- DOOLEY, M. P. *Fundamentals of Corporation Law*. New York: The Foundation Press, Inc., 1995.
- DORALT, M., NOWOTNY, Ch., KALLS, S. *Kommentar zum Aktiengesetz. Svazek I. § 1–136*. 2. vydání. Vídeň: Linde, 2012. – **DORALT, NOWOTNY, KALLS, 2012**
- DVOŘÁK, T. *Akciová společnost*. Praha: Wolters Kluwer, 2016. – **DVOŘÁK, 2016**
- ELEK, Š. Práva spojená s dluhopisy a s akciemi. *Právní rozhledy*. 2001, č. 12, s. 586 a násl. – **ELEK, 2001**
- ELIÁŠ, K. Cenné papíry vydávané akciovými společnostmi. *Ad notam*. 1997, č. 6, s. 121 a násl. – **ELIÁŠ, 1997**
- ESMA. *Feedback Statement. Call for Evidence on Empty Voting*, 2012 [online]. Dostupné z: [www.esma.europa.eu/system/files\\_force/library/2015/11/2012-415.pdf](http://www.esma.europa.eu/system/files_force/library/2015/11/2012-415.pdf) [cit. 2018-10-20]. – **ESMA, 2012**
- FARRAR, J. H., HANNIGEN, B., E FUREY, N., WYLIE, P. *Farrar's Company Law*. 4. vydání. Londýn: Butterworths, 1998.
- FCA. *Listing Rules* [online]. Dostupné z: [www.handbook.fca.org.uk/handbook/LR.pdf](http://www.handbook.fca.org.uk/handbook/LR.pdf) [cit. 2018-10-20].
- FOREJT, A., SVOBODOVÁ, J., VANĚK, S. *Akciové společnosti*. Praha: Nadas, 1990.
- GEVURTZ, F. A. *Corporation Law*. St. Paul: West Group, 2000. – **GEVURTZ, 2000**
- GIANNONE, J. A. *Perry hedge fund settles with SEC over Mylan stake*, 2009 [online]. Dostupné z: [www.reuters.com/article/perrycorp-sec/perry-hedge-fund-settles-with-sec-over-mylan-stake-idUSN2126137920090721](http://www.reuters.com/article/perrycorp-sec/perry-hedge-fund-settles-with-sec-over-mylan-stake-idUSN2126137920090721) [cit. 2018-10-20]. – **GIANNONE, 2009**
- GÖTTE, W., HABERSACK, M., KALSS, S. a kol. *Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, díl I., §§ 1–75*. 4. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2018. – **GÖTTE, HABERSACK, KALSS a kol., 2018a**

- GÖTTE, W., HABERSACK, M., KALSS, S. a kol. *Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, díl 3., §§ 118–185*. 4. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2018. – **GÖTTE, HABERSACK, KALSS a kol., 2018b**
- HANDSCHIN, L. a kol. *Zürcher Kommentar. Obligationenrecht. Art. 620-659b OR. Die Aktiengesellschaft. Allgemeine Bestimmungen*. 2. vydání. Curych: Schulthess, 2016. – **HANDSCHIN a kol., 2016**
- HANNIGAN, B. *Company Law*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2012. – **HANNIGAN, 2012**
- HEJDA, J. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Výklad jednotlivých ustanovení včetně návaznosti a české a evropské předpisy*. Praha: Linde, 2013.
- HOLEJŠOVSKÝ, J. Vztah práva akcionáře na dividendu k rozhodování o použití zisku akciové společnosti. *Právní rozhledy*. 2010, č. 3, s. 86 a násl.
- HONSELL, H., VOGT, N. P., WATTER, R. *Basler Kommentar zum Obligationenrecht II*. 5. vydání. Basilej: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2016. – **HONSELL, VOGT, WATTER, 2016**
- HÖLTERS, W. a kol. *Aktiengesetz. Kommentar*. 3. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2017. – **HÖLTERS a kol., 2017**
- HU, H. T. C., BLACK, B. The new vote buying: Empty Voting and Hidden (Morphable) Ownership. *Southern California Law Review*. 2006, č. 4, Vol. 79, s. 815. – **HU, BLACK, 2006**
- HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014.
- HURYCHOVÁ, K. Zásada rovného zacházení se všemi akcionáři – k významu ustanovení § 244 odst. 2 ZOK. *Obchodněprávní revue*, 2015, č. 10, s. 285 a násl. [online], dostupné v databázi beck-online [cit. 2019-01-03].
- HURYCHOVÁ, K., TRUBAČ, O., VRAJÍK, M. *Odměňování exekutivy akciových společností*. Praha: Wolters Kluwer, 2017.
- HÜFFER, U., KOCH, J. *Aktiengesetz. Kommentar*. 12. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2016.
- ICGN. *Securities Lending Code of Best Practice*, 2007 [online]. Dostupný z: [www.icgn.org/sites/default/files/2007%20Securities%20Lending%20Code%20of%20Best%20Practice\\_0.pdf](http://www.icgn.org/sites/default/files/2007%20Securities%20Lending%20Code%20of%20Best%20Practice_0.pdf) [cit. 2018-10-20].
- INVESTOPEDIA. *Hedge Fund* [online]. Dostupné z: [www.investopedia.com/terms/h/hedgefund.asp](http://www.investopedia.com/terms/h/hedgefund.asp) [cit. 2018-10-20].
- KEERS, H. *British Land pressure eases as Laxey drops demands and disposes of stake*, 2003 [online]. Dostupné z: [www.telegraph.co.uk/finance/2855167/British-Land-pressure-eases-as-Laxey-drops-demands-and-disposes-of-stake.html](http://www.telegraph.co.uk/finance/2855167/British-Land-pressure-eases-as-Laxey-drops-demands-and-disposes-of-stake.html) [cit. 2018-10-20].
- LASÁK, J. *Aplikační problémy zákona o obchodních korporacích*. 21. 6. 2018 [online]. Příspěvek přednesen na 8. ročníku odborného kongresu Právní prostor. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obchodni-pravo/aplikacni-problemy-zakona-o-obchodnich-korporacich> [cit. 2018-10-20].
- LASÁK, J. Manifest exitu: o vlaštovkách v oblasti dividendové politiky. *Obchodněprávní revue*, 2011, č. 2, s. 40 a násl. [online], dostupné v databázi beck-online [cit. 2019-01-03]. – **LASÁK, 2011**
- LASÁK, J. O limitech lidské představivosti: glosa k akciím bez hlasovacího práva (jiným než prioritním). *Právní rozhledy*. 2017, č. 2, s. 58.

- LASÁK, J., POKORNÁ, J., ČÁP, Z., DOLEŽIL, T. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. I. díl. Praha: Wolters Kluwer, 2014. – **LASÁK, POKORNÁ, ČÁP, DOLEŽIL a kol., 2014**
- LATHAM & WATKINS. *M&A Deal Commentary*. „Empty Voting“ and Other Fault Lines Undermining Shareholder Democracy: The New Hunting Ground for Hedge Funds, 2007 [online]. Dostupné z: [www.lw.com/upload/pubContent/\\_pdf/pub1878\\_1.Commentary.Empty.Voting.pdf](http://www.lw.com/upload/pubContent/_pdf/pub1878_1.Commentary.Empty.Voting.pdf) [cit. 2018-10-20]. – **LATHAM & WATKINS, 2007**
- MAREK, R., JEŽEK, V. *Cenné papíry v novém občanském zákoníku: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013.
- OVEČKOVÁ, O. a kol. *Obchodný zákonník. Velký komentář*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2017.
- PALA, R., PALOVÁ, I., LEONTIEV, A. *Cezhraničné fúzie*. Praha: C. H. Beck, 2010. – **PALA, PALOVÁ, LEONTIEV, 2010**
- PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku. II. část. § 56–260*. Praha: Linde, 1995.
- PIHERA, V. Dividenda a tantiéma (kritická glosa k jednomu soudnímu rozhodnutí). *Obchodněprávní revue*, 2010, č. 10, s. 290 a násl. [online], dostupné v databázi beck-online [cit. 2019-01-03]. – **PIHERA, 2010**
- POKORNÁ, J., KOVAŘÍK, Z., ČÁP, Z. a kol. *Obchodní zákoník: komentář. I. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2009.
- RICHTER, T. *Kuponová privatizace a její vlivy na správu a financování českých akciových společností*. Praha: Karolinum, 2005.
- ŠPAČKOVÁ, M. Právo sell-out z pohledu teorie a praxe. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2017, č. 1, s. 41 a násl. [online], dostupné v databázi beck-online [cit. 2019-01-03].
- ŠTENGLOVÁ, I. K některým otázkám práva na dividendu. *Daňový expert*. 2011, č. 4, s. 33 a násl.
- ŠTENGLOVÁ, I. Lze akcionářům odejmout zákonem přiznaná práva, aneb kdy přestává být akcie akcií? *Bulletin advokacie*. 2017, č. 12, s. 17.
- ŠTENGLOVÁ, I. Lze akcionářům odejmout zákonem přiznaná práva, aneb kdy přestává být akcie akcií? *Bulletin advokacie*. 2018, č. 2 [online], dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/lze-akcionarum-odejmout-zakonem-priznana-prava-aneb-kdy-prestava-byt-akcie-akcii?browser=mobi> [cit. 2019-01-03].
- ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017. – **ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017**
- ŠULEKOVÁ, Ž. Akciová společnost s premenlivým základním imaním – nová forma kolektivního investování. *Justičná revue*. 2017, č. 8-9, s. 997 a násl.
- ŠULEKOVÁ, Ž. Zásada jedna akcia – jeden hlas a úvaha nad novými druhy akcií. *Právní obzor*. 2014, č. 6, s. 584 a násl.
- ZIMA, P. Freeze-out. *Právní rozhledy*, 2012, č. 20, s. 710 a násl. [online], dostupné v databázi beck-online [cit. 2019-01-03].
- ZÖLLNER, W., NOACK, U. a kol. *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, svazek 1, §§ 1–75*. 3. vydání. Kolín nad Rýnem: Carl Heymanns Verlag, 2011.

## Koncernové právo

- AULAKH, S., KIRKPATRICK, I. Changing regulation and the future of the professional partnership: the case of the Legal Services Act, 2007 in England and Wales. *International Journal of the Legal Profession*. 2016, 23:3, s. 281. – **AULAKH, KIRKPATRICK, 2016**
- BOON, A., LEVIN, J. *The Ethics and Conduct of Lawyers in England and Wales*. Oxford: Hart Publishing, 2nd ed. 2008.
- BORSÍK, D., HURYCHOVÁ, K. (eds.) *Corporate governance*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. – **BORSÍK, HURYCHOVÁ (eds.), 2015**
- COGNAC, P.-H. Chapter 15 on Groups of Companies. *European Model Companies Act (EMCA)*. První vydání, 2017, s. 381 [online]. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=2929348>
- CONE, S. International Legal Practice Involving England and New York Following Adoption of the United Kingdom Legal Services Act 2007. *28 Northwestern Journal International Law & Business*. 2008, s. 424.
- CSACH, K. Faktický orgán obchodnej spoločnosti a jeho zodpovednosť podľa § 66 ods. 7 Obchodného zákonníka. *Bulletin slovenskej advokácie*. č. 7-8, 2018, s. 12 a nasl.
- CSACH, K. Priame nároky tretích osôb voči členom orgánov alebo spoločníkom spoločnosti (deliktná ochrana veriteľa obchodnej spoločnosti). In HUSÁR, J., CSACH, K. (eds.) *Konflikty záujmov v práve obchodných spoločností*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018, s. 110 a nasl.
- CSACH, K. Subjektivizácia koncernových a suborganizačných štruktúr. In HUSÁR, J., CSACH, K. (eds.) *Obchodná spoločnosť ako právnická osoba*. Košice: UPJŠ, 2014, [online], s. 8–29. Dostupné z: <https://unibook.upjs.sk/img/cms/2014/pravf/obchodna-spolocnost-final.pdf> [citované 2018-10-30].
- CSACH, K., HAVEL, B. a kol. *Akcionárske dohody*. Praha: Wolters Kluwer, 2017.
- ČECH, P. Advokátska spol. s r. o. z pohľadu práva spoločností. *Právni zpravodaj*, 2006, č. 5. [online]. Dostupné z databázy [www.beck-online.cz](http://www.beck-online.cz) [cit. 2018-12-05].
- ČECH, P. Koncernové právo v zákoně o obchodních korporacích [online]. *Justiční akademie, e-learning* [cit. 2018-12-10]. Dostupné z: [https://unifor.jacz.cz/index.php?pageid=5200&chapter=4642&id\\_dbound=915](https://unifor.jacz.cz/index.php?pageid=5200&chapter=4642&id_dbound=915)
- ČECH, P., ŠUK, P. *Právo obchodních společností v praxi a pro praxi (nejen soudní)*. Praha: BOVA POLYGON, 2016. – **ČECH, ŠUK, 2016**
- ČERNÁ, S. *Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku*. 2. vydanie. Praha: Linde, 2004.
- ČERNÁ, S. Ještě k ručení vlivné a ovládající osoby za porušení povinnosti odvracet hrozící úpadek. *Obchodněprávní revue*. 2013, č. 6, s. 169 a nasl.
- ČERNÁ, S. *Koncernové právo v Německu, Evropské unii a České republice*. Praha: C. H. Beck, 1999.
- ČERNÁ, S. O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy. *Obchodněprávní revue*. 2014b, č. 2, s. 33 a nasl. – **ČERNÁ, 2014b**
- ČERNÁ, S. O variantách uspořádání podnikatelského seskupení. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2015, č. 1, s. 14 a nasl.
- ČERNÁ, S. Ovlivnění jako klíčový pojem českého koncernového práva. *Rekodifikace & praxe*. 2014a, č. 1, s. 14 a nasl.
- ČERNÁ, S. Vedlejší dohody (sideletters) společníků kapitálových společností. *Obchodněprávní revue*. č. 1, 2011, s. 1 a nasl.

- ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. – **ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, PELIKÁNOVÁ a kol., 2015**
- ČORBA, J. Niekoľko úvah nad možnosťami ochrany práv spoločníka pred spoločnosťou. In HUSÁR, J., CSACH, K. (eds.) *Konflikty záujmov v práve obchodných spoločností*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018, s. 16 a nasl.
- DOLEŽIL, T. *Koncerny v komunitárném právu. Analýza a náměty pro rekodifikaci*. Praha: Auditorium, 2008.
- EINSELE, D. Kollisionsrechtliche Behandlung des Rechts verbundener Unternehmen. *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht*. 1996, Vol. 25, Issue 1, s. 40.
- FRANCIS, A. *At the Edge of Law. Emergent and Divergent Models of Legal Professionalism*. Farnham: Ashgate Publishing Limited, 2011.
- HAVEL, B. Povinnost poslušnosti jako složka fiduciární obligace (Závaznost pokynů v koncernu?). In BORSÍK, D., HURYCHOVÁ, K. (eds.) *Corporate governance*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 121–122.
- HOFFER, B. Das neue Kartellrecht. *Österreichische Zeitschrift für Kartellrecht*. 2013, č. 4, s. 155–156.
- HOMMELHOF, P. Förder- und Schutzrecht für den faktischen GmbH-Konzern. *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht*. 4/2012. Nr. 141, s. 535.
- HOUDEK, Z. Pokyn v koncernovém seskupení: povaha právního jednání a jeho následky. In *Dny práva 2016. Část VIII. Právní jednání. Acta Universitatis Brunensis, svazek č. 589*. Brno: Masarykova univerzita., 2016, s. 147.
- HUSÁR, J., CSACH, K. (eds.) *Konflikty záujmov v práve obchodných spoločností*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018. – **HUSÁR, CSACH, 2018**
- KALSS, S. Alternativen zum deutschen Aktienkonzernrecht. *Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht*. 2007. Nr. 146, s. 152.
- KINDLER, N. „Cadbury Schweppes“: Eine Nachlese zum internationalen Gesellschaftsrecht. *IPRax*. 2010, s. 272–278.
- KOPPENSTEINER, H. G. *Internationale Unternehmen im deutschen Gesellschaftsrecht*. Athenäum-Verl.; Habilitationsschrift, 1971.
- KOSTOHRYZ, M. *Piercing the corporate veil: překonávání právní samostatnosti kapitálových společností ve srovnávacím přehledu*. Praha: UK, 2013.
- KRÁLÍČEK, V. *Zákon o auditorech: komentář*. 3. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017 (ASPI KO93\_2009CZ, komentář k § 5) [cit. 2018-12-05].
- KREJCI, H., HABERER, T. *Konzernrecht*. Wien: Verlag Manz, 2016. – **KREJCI, HABERER, 2016**
- LASÁK, J., POKORNÁ, J., DOLEŽIL, T., ČÁP, Z. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. – **LASÁK, POKORNÁ, DOLEŽIL, ČÁP a kol., 2014**
- LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014.
- MAYSON, S. *Law Firm Strategy: Competitive Advantage and Valuation*. Oxford: Oxford University Press, 2007.
- REARDON, K. It's not your business! A critique of the U. K. Legal Services Act of 2007 and why nonlawyers should not own or manage law firms in the United States. *Syracuse Journal of International Law and Commerce*. Fall 2012, 40, s. 169–171.

- RENNER, M., HESSELBARTH, M. Unternehmensverträge und die Rom I-Verordnung. In *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht*. s. 117 a násl.
- SPRINZ, P., KRČMÁŘ, Z., POLÁŠEK, M., ŘEHÁČEK, O. a kol. *Insolvenční zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2019.
- STEPHEN, F. *Lawyers, markets and regulation*. Cheltenham: Edward Elgar, 2013, s. 73–78.
- ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017. – **ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, 2017**
- WIEDEMANN, H. Internationales Gesellschaftsrecht. In *Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung im Ausgang des 20. Jahrhunderts : Bewahrung oder Wende? : Festschrift für Gerhard Kegel*. Frankfurt am Main: A. Metzner, 1977, s. 187.
- WINTEROVÁ, A., MACKOVÁ, A. a kol. *Civilní právo procesní. Díl první: řízení nalézací*. 9., aktualizované vydání. Praha: Leges, 2018.

## Obchodní právo pohledem práva pracovního

- BARANCOVÁ, H. Výkon funkcie člena štatutárneho orgánu a pracovný pomer. *Justičná revue*. 2018, č. 2, s. 143–161.
- BARANCOVÁ, H. Zásada slobody a rovnosti v pracovnom prave. In *Základné zásady súkromného práva v zjednotenej Európe*. Trnava: Právnická fakulta Trnavskej univerzity, 2007, s. 170.
- ČECH, P. Souběhy funkcí zpět do neznáma. *Právní rádce*. 2013, č. 11, s. 28–29.
- DRÁPAL, L. Jiné činnosti než závislá práce v základních pracovněprávních vztazích. *Právní rádce*. 2017, č. 2, s. 48–54. – **DRÁPAL, 2017**
- ELIÁŠ, K. Variabilita života a právní schémata (K souběhu pracovního poměru s členstvím ve statutárním orgánu obchodní korporace). *Obchodněprávní revue*. 2009, č. 10, s. 271–277.
- ELIÁŠ, K., ZUKLÍNOVÁ, M. *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva*. Praha: Linde, 2001.
- GREŠL, V. Smlouva domovnícká dle práva rakouského se zvláštním zřetelem k dolnorakouskému řádu domovníckému z roku 1913. *Právník*. 1916, roč. LV., sešit VIII., s. 492.
- HÁCHA, E. *Slovník veřejného práva československého. Svazek III*. Praha: Eurolex Bohemia, 2000.
- KOVAŘÍK, Z. Ke vzniku závazků směnečných a smluvních. *Právní rozhledy*. 1994, č. 1, s. 2 a násl.
- KOVAŘÍK, Z. *Směnka a šek v ČR*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011. – **KOVAŘÍK, 2011**
- KOVAŘÍK, Z. *Směnka jako zajištění*. Praha: C. H. Beck, 2002. – **KOVAŘÍK, 2002**
- LUKÁŠ, J. Zásady rázu sociálně-politického v rakouském právu občanském. *Právník*. roč. L, 1911, sešit I, s. 10 a násl. – **LUKÁŠ, 1911**
- MÁLEK, O. (Ne)připustné soudcovské dotváření práva a souběhy funkcí. *Právní rozhledy*. 2018, č. 13–14, s. 493–499.
- PICHRT, J. Vybrané otázky právního postavení vrcholového managementu kapitálových společností z pohledu pracovního práva. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 2007, č. 3-4, s. 61–79. – **PICHRT, 2007**

- PROKEŠ, J. Nejvyšší soud povolil souběh funkcí. *Hospodářské noviny*. 16. 5. 2018, s. 17.
- PROKEŠ, J. Nejvyšší soud povolil souběh funkcí. Pracovní smlouvy členů statutárních orgánů jsou platné. *Pravníradce.cz*, 18. 5. 2018 [online]. Dostupné z: [www.pravniradce.ihned.cz](http://www.pravniradce.ihned.cz)
- ŠOUŠA, J. *Vývoj právní úpravy státních civilních úředníků od 18. století do roku 1938 v českých zemích*. Praha, 2011.
- ŠTEFKO, M., TVRDÍK, L. Směnka jako způsob uhrazení a zajištění závazku zaměstnance vyplývajícího z pracovněprávního vztahu. *Právník*. roč. 150, 2011, č. 11, s. 1157–1162.
- TOMŠEJ, J. Souběh funkcí po rekodifikaci. *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica*. 2014, č. 4, s. 61–72.

## Obchodní právo pohledem práva procesního

- BĚLOHLÁVEK, A. J. *Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012.
- BOBEK, M. *Porušení povinnosti zahájit řízení o předběžné otázce podle článku 234 (3) SES*. Praha: C. H. Beck, 2004. – **BOBEK, 2004**
- BRODEC, J. Osobní statut obchodní společnosti v kontextu přeshraničního přemístění sídla. *Obchodněprávní revue*. 2016, č. 10, s. 273–278.
- BUUS, T. Problémy s vymezením „obvyklé ceny“. *Bulletin advokacie*. 2018, č. 7-8, s. 54–59.
- CSACH, K., GYARFÁŠ, J. Arbitrabilita korporátních sporov: Terra nova, terra inkognita. *Justičná revue*. 2015, č. 3, s. 316.
- ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I., DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní právo – podnikatel, podnikání, závazky s účastí podnikatele*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016.
- DĚDIČ, J., ŠTENGLOVÁ, I., KRÍŽ, R., ČECH, P. *Akciové společnosti*. 7., přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2012.
- DICKINSON, A., LEIN, E. *The Brussels I Regulation Recast*. Oxford: Oxford University Press, 2015.
- DRÁPAL, L., BUREŠ, J., a kol. *Občanský soudní řád. Komentář. I. díl*. Praha: C. H. Beck, 2009. – **DRÁPAL, BUREŠ a kol., 2009**
- EICHLEROVÁ, K. Arbitrabilita korporátních sporů kapitálových společností. *Právní rozhledy*. 2017, č. 19, s. 653. – **EICHLEROVÁ, 2017**
- EICHLEROVÁ, K. Rozhodčí doložka jako součást společenské smlouvy. *Jurisprudence*. 2018, č. 1, s. 3.
- HOLČAPEK, T. Soudce jako novodobý prétor? In BĚLOVSKÝ, P., STLOUKALOVÁ, K. (eds.) *Caro amico: 60 kapitol pro Michala Skřejpka aneb Římské právo napříč staletími*. Praha: Auditorium, 2017, s. 166–167.
- HORA, V. *Československé civilní právo procesní. II. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2010. – **HORA, 2010**
- HORÁK, P. Limity dohod stran o osobách určujících rozhodce. In *Sborník XXIV. Karlovarské právnícké dny*. Praha: Leges, 2016, s. 237.
- HORÁK, P. Objektivní arbitrabilita – možnosti rozhodčího řízení. *Bulletin advokacie*. 2018, č. 9, s. 23
- HRNČIŘÍK, V. *Předběžná opatření v civilním řízení*. Praha: C. H. Beck, 2016. – **HRNČIŘÍK, 2016**

- HRNČIŘÍKOVÁ, M. *Řešení přeshraničních sporů – pravomoc a autonomie vůle*. Praha: Leges, 2017.
- JEŽOVÁ, D. *Prejudiciálne konanie pred Súdnyim dvorom EÚ*. Bratislava: Eurokódex, 2013.
- JIRSA, J. a kol. *Občanské soudní řízení: soudcovský komentář: podle stavu k 1. 4. 2014. Kniha I. § 1–78g občanského soudního řádu*. Praha: Havlíček Brain Team, 2014. – **JIRSA a kol., 2014**
- KARFÍKOVÁ, M. Rozhodčí řízení a Rozhodčí soud při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky. *Zpravodaj Jednoty českých právníků*. 2018, č. 2, s. 18.
- KOZÁK, J., BROŽ, J. a kol. *Insolvenční zákon. Komentář*. 4. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018.
- KUČERA, Z., PAUKNEROVÁ, M., RŮŽIČKA, K. et al. *Mezinárodní právo soukromé*. 8. vyd. Plzeň – Brno: Aleš Čeněk – Doplněk, 2015.
- KUČERA, Z., TICHÝ, L. *Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním. Komentář*. Praha: Panorama, 1989.
- LAVICKÝ, P. Záloha na náklady dokazování v českém civilním procesu. *Právní fórum*. 2009, č. 12, s. 509–518.
- LAVICKÝ, P. a kol. *Moderní civilní proces*. Brno: Masarykova univerzita, 2014. – **LAVICKÝ a kol., 2014**
- MANKOWSKI, P. Klagen um Organisationsgeschäfte von Gesellschaften. In *Europäische und internationale Dimension des Rechts, Festschrift für Daphne-Ariane Simotta*. Lexis Nexis, 2012, s. 351 a násl.
- MARŠIKOVÁ, J. a kol. *Insolvenční zákon s poznámkami a judikaturou*. 3. vydání k 1. 1. 2018. Praha: Leges, 2018.
- MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1–117*. Praha: Leges, 2013.
- Ministerstvo spravedlnosti České republiky [online]. *Věcný záměr civilního řádu soudního*. Body 101 až 103. Dostupné z: <https://crs.justice.cz> [cit. 2018-10-31].
- MUZIKÁŘ, V., MUZIKÁŘOVÁ, A. Praktické důsledky zastavení exekuce pro neplatnost rozhodčí doložky zejména z pohledu promlčení. *Bulletin advokacie*. 2014, č. 6, s. 21.
- NĚMEC, R., GLATZ, V. Rozhodčí řízení, jeho specifika a výhody. *Bulletin advokacie*. 2018, č. 9, s. 16–23.
- PAUKNEROVÁ, M. Obchodní společnosti ve světle práva Evropské unie. In *Pocta Ivaně Štenglové k sedmdesátým narozeninám: právo společností – ohlédnutí za dvěma deseti lety účinnosti obchodního zákoníku*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 197–210.
- PICHRT, J., ŠTEFKO, M., MORÁVEK, J. *Analýza alternativních způsobů řešení sporů v pracovněprávních vztazích*. Praha: Wolters Kluwer, 2016.
- RAUSCHER, T. *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht. Kommentar. Band I*. 4. vydání. Köln: Dr. Otto Schmidt KG, 2015.
- ROZEHNAL, A. *Teorie korporátního práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2018.
- ROZEHNALOVÁ, N. *Rozhodčí řízení v mezinárodním a vnitrozemském obchodním styku*. 3. aktualizované vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2013.
- RYŠAVÝ, L. *Nezávislost a nestrannost rozhodce*. Praha: C. H. Beck, 2018.
- SVOBODA, K., SMOLÍK, P., LEVÝ, J., ŠÍNOVÁ, R. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017. – **SVOBODA, SMOLÍK, LEVÝ, ŠÍNOVÁ a kol., 2017**
- ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014.



- WEINHOLD, D. *Promlčení a prekluze v soukromém právu*. Praha: C. H. Beck, 2015.
- WINNER, M. Pravomoc rozhodčích soudů ve společenském právu Německa, Rakouska a poznámky porovnávací jednotlivé zákony. In *Sborník XXVI. Karlovarské právnícké dny*. Praha: Leges, 2018, s. 434.
- WINTEROVÁ, A. a kol. Věcný záměr civilního řádu soudního. *Právní rozhledy*. 2017, č. 23-24, s. 805.
- WINTEROVÁ, A., MACKOVÁ, A. a kol. *Civilní právo procesní. Část první: řízení nalézací*. 8. vydání. Praha: Leges, 2015.
- WINTEROVÁ, A., MACKOVÁ, A. a kol. *Civilní právo procesní. Část první: řízení nalézací*. 9. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2018. – **WINTEROVÁ, MACKOVÁ a kol., 2018**

## Obchodní právo pohledem práva veřejného

- ČECH, P., SKÁLOVÁ, J. Zálohy společníkům na podíly na zisku v kapitálových společnostech – právní a účetní pohled. *Obchodněprávní revue*. 2014, č. 9., s. 241–250.
- DAMOHOŘSKÝ, M. a kol. *Právo životního prostředí*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010.
- DAMOHOŘSKÝ, M., FABŠÍKOVÁ, T. Trestní odpovědnost právnických osob a ochrana životního prostředí. In JELÍNEK, J. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob – pět let poté*. Praha: Leges, 2017, s. 230–237.
- DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník – komentář. Díl I. (§ 1–92e)*. Praha: Polygon, 2002.
- DĚDIČ, J., LASÁK, J. Vybrané otázky rozdělování zisku, jiných vlastních zdrojů a poskytování záloh na dividendy v akciové společnosti po rekodifikaci. *Bulletin KDP ČR*. 2014, č. 1, s. 18–24.
- KUČERA, J., BOUČKOVÁ, V. a kol. *Úmluva o mezinárodním obchodu ohroženými druhy volně žijících živočichů a planě rostoucích rostlin – Základní informace se zaměřením na ČR a EU*. 2. vydání. Praha: Ministerstvo životního prostředí, 2010.
- LAŠTOVIČKOVÁ, L. Rozdělení zisku a výplata podílu na zisku ve společnosti s ručením omezeným. *Auditor*. 2016, č. 2, s. 9–11.
- LUKEŠ, Z. a kol. *Československé správní právo. Obecná část*. Praha: Panorama, 1981.
- MARKOVÁ, H. *Financování územních samosprávných celků*. Praha: PF UK, 2008.
- MELZER, F., TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník. § 419 až 654. Velký komentář. Svazek III*. Praha: Leges, 2014.
- MILEROVÁ, J. Nejčastější příčiny oddalování realizace staveb. *Stavební právo: Bulletin*. 2017, č. 1.
- Moderní obec*, 2013, č. 3 [online]. Dostupné z: <https://moderniobec.cz/volne-penize-lze-zhodnotit-take-jinak-nez-jen-na-beznych-uctech/> [cit. 2018-16-12].
- MÜLLEROVÁ, H., STEJSKAL, V. *Ochrana zvířat v právu*. Praha: Academia, 2013.
- PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku. 1. díl (§ 1–55)*. 4. vydání. Praha: ASPI, 2004.
- PRÁŠKOVÁ, H. *Základy odpovědnosti za správní delikty*. Praha: C. H. Beck, 2013.
- PRCHALOVÁ, J. *Zákon o ochraně přírody a krajiny a Natura 2000*. 2. vydání. Praha: Linde, 2010.
- SKÁLOVÁ, J. Účetní zobrazení zálohy na podíly na zisku. *Bulletin KDP ČR*. 2014, č. 1, s. 43–47.
- STEJSKAL, V. *Úvod do právní úpravy ochrany přírody a péče o biologickou rozmanitost*. Praha: Linde, 2006.

- SVOBODA, K. Imise vzniklé provozem závodu a podobného zařízení. *Obchodněprávní revue*. 2015, č. 10.
- ŠEVCOVICOVÁ, E., VANĚČKOVÁ, P. Zálohy na podíl na zisku, souvislosti v účetnictví a daních. *Bulletin KDP ČR*. 2014, č. 4, s. 50–53.
- ŠOVAR, J. Vydání komunálních dluhopisů – jak to v Česku obecně funguje? *Moderní obec*. 2017, č. 1, s. 20–21.
- ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017.
- ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol. *Obchodní zákoník – komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010.
- ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I (§ 1 až 654)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014.
- VILÍMKOVÁ, V., STEJSKAL, V. *Zákon o obchodování s ohroženými druhy a předpisy související. Komentář*. Praha: Linde, 2005.

## SEZNAM AUTORŮ

**doc. JUDr. PhDr. Ilona Bažantová, CSc.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra národního hospodářství

**prof. JUDr. Josef Bejček, CSc.**

Právnická fakulta Masarykovy univerzity, vedoucí katedry obchodního práva

**doc. JUDr. Karel Beran, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra teorie práva a právních učení

**prof. JUDr. Martin Boháček, CSc.**

Fakulta mezinárodních vztahů VŠE v Praze, katedra podnikového a evropského práva

**JUDr. Lukáš Bohuslav, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra trestního práva

**JUDr. Jan Brodec, LL.M., Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**JUDr. Petr Bříza, LL.M., Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

advokát a společník advokátní kanceláře Bříza & Trubač

**JUDr. Filip Čileček**

Nejvyšší soud ČR, předseda senátu občanskoprávního a obchodního kolegia

**prof. JUDr. Dagmar Čísařová, DrSc., Dr. h. c.**

Policejní akademie České republiky v Praze

**Anthony M. Collins**

The General Court of the European Union, judge

**doc. JUDr. Kristián Csach, PhD., LL.M.**

Právnická fakulta Trnavskej univerzity, katedra občianskeho a obchodného práva

**JUDr. Petr Čech, LL.M., Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**prof. JUDr. Milan Damohorský, DrSc.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, vedoucí katedry práva životního prostředí

**prof. JUDr. Jan Dědič**

Kocián, Šolc, Balaščík, advokátní kancelář, s. r. o., advokát a partner

vysokoškolský pedagog

**Mgr. Tomáš Doležil, LL.M. Eur., Ph.D.**

advokát a společník v JŠK, advokátní kancelář, s. r. o.

**Ing. Mgr. Jaroslav Dolný, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, katedra obchodného práva a hospodárskeho práva

**prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, vedoucí katedry občanského práva

**doc. JUDr. Tomáš Dvořák, Ph.D.**

Právnická fakulta Západočeské univerzity v Plzni, katedra obchodního práva a katedra občanského práva

**doc. JUDr. Milan Ďurica, Ph.D.**

Právnická fakulta UMB Banská Bystrica, vedúci katedry obchodného a hospodárskeho práva  
Krajský súd Banská Bystrica, predseda súdu

**JUDr. Kateřina Eichlerová, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**doc. JUDr. PhDr. David Elischer, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra občanského práva

**Mgr. Jan Flidr**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**doc. JUDr. Ondřej Frinta, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra občanského práva

**JUDr. Dita Frintová, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra občanského práva

**doc. JUDr. Tomáš Gřivna, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra trestního práva

**prof. JUDr. Petr Hajn, DrSc.**

Právnická fakulta Masarykovy univerzity, katedra obchodního práva

**doc. JUDr. Bohumil Havel, Ph.D.**

Ústav státu a práva AV ČR, vědecký pracovník  
PRK Partners Praha, of counsel

**JUDr. Tomáš Holčapek, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra občanského práva

**JUDr. Tomáš Horáček, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**JUDr. Ing. Pavel Horák, Ph.D.**

Nejvyšší soud, předseda senátu občanskoprávního a obchodního kolegia

**Prof. Dr. Dr. h.c. Wolfgang Hromadka**

Juristische Fakultät der Universität Passau, professor emeritus  
Juristische Fakultät der Karls-Universität, Gastprofessor

**JUDr. Bc. Klára Hurychová, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**prof. JUDr. Ján Husár, CSc.**

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, katedra obchodného práva a hospodárskeho práva

**JUDr. Lucie Josková, Ph.D., LL.M.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**prof. JUDr. Marie Karfíková, CSc.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, vedoucí katedry finančního práva a finanční vědy

**JUDr. Jiří Kindl, M.Jur., Ph.D.**

advokát  
Právnická fakulta Univerzity Karlovy, externí vyučující na katedře obchodního práva a katedře národního hospodářství

**doc. JUDr. Martin Kopecký, CSc.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra správního práva a správní vědy

**doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.**

Právnická fakulta Masarykovy Univerzity, katedra obchodního práva

**JUDr. Jaromír Kožíak, Ph.D.**

Právnická fakulta Masarykovy univerzity, katedra obchodního práva

**JUDr. Dominik Králík**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**Mgr. Bc. Daniel Lála**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**JUDr. Jan Lasák, Ph.D., LL.M. (Columbia)**

Kocián, Šolc, Balaščík, advokátní kancelář, s. r. o., advokát

Právnická fakulta Univerzity Palackého, katedra soukromého práva a civilního procesu

**doc. JUDr. Petr Liška, Ph.D., LL.M.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**JUDr. Jiří Macek**

Vrchní soud v Praze, předseda senátu

**prof. JUDr. Hana Marková, CSc.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra finančního práva a finanční vědy

**doc. JUDr. Filip Melzer, LL.M., Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Palackého, katedra soukromého práva a civilního procesu

**Mgr. Peter Mišúr**

sdrúžení KAIROS

**JUDr. Žofia Mrázová, PhD., MCL**

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, katedra obchodního práva a hospodárskeho práva

**JUDr. Zuzana Nevollná, PhD.**

Právnická fakulta Trnavskej univerzity, katedra občianskeho a obchodného práva

**JUDr. Jiří Nykodým**

advokát

emeritní ústavní soudce

**prof. JUDr. Oľga Ovečková, DrSc.**

Ústav štátu a práva Slovenskej akadémie vied, vedúca vedecká pracovníčka

**prof. JUDr. Mária Patakyová, CSc.,**

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

**JUDr. Mária T. Patakyová, PhD.**

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

**doc. JUDr. Daniel Patěk, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**prof. JUDr. Monika Pauknerová, CSc., DSc.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**JUDr. Robert Pelikán, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**doc. JUDr. Mgr. Magdalena Pfeiffer, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**JUDr. Vlastimil Pihera, Ph.D.**

Ústav státu a práva AV ČR, vědecký pracovník  
Kocián Šolc Balaščík, advokátní kancelář, s. r. o., advokát

**prof. JUDr. Jan Pichrt, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, vedoucí katedry pracovního práva a práva sociálního zabezpečení

**Prof. Dr. Jörg Pirrung**

Soudní dvůr Evropské unie, emeritní soudce

**prof. JUDr. Jarmila Pokorná, CSc.**

Právnická fakulta Masarykovy univerzity, katedra obchodního práva

**prof. JUDr. Richard Pomahač, CSc.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra správního práva a správní vědy

**doc. JUDr. Kateřina Ronovská, Ph.D.**

Právnická fakulta Masarykovy univerzity, katedra občanského práva

**doc. JUDr. Aleš Rozehnal, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, externí spolupracovník katedry obchodního práva

**Ing. Mgr. Radek Ruban, Ph.D.**

Právnická fakulta Masarykovy univerzity, katedra obchodního práva

**prof. JUDr. Květoslav Růžička, CSc.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**JUDr. Oldřich Řeháček, Ph.D.**

ČÍSAŘ, ČEŠKA, SMUTNÝ s. r. o., advokátní kancelář, advokát  
Administrace insolvenční CITY TOWER, v. o. s., insolvenční správce, společník

**JUDr. Miroslav Sedláček, Ph.D., LL.M.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra občanského práva

**Ing. Jana Skálová, Ph.D.**

Fakulta financí a účetnictví VŠE v Praze, katedra finančního účetnictví a auditingu

**prof. JUDr. Michal Skřejpek, DrSc.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra právních dějin

**Mgr. Lucie Slavíková**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**doc. JUDr. Petr Smolík, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra občanského práva

**doc. JUDr. Olga Sovová, Ph.D.**

Policejní akademie České republiky v Praze

**JUDr. Ing. Josef Staša, CSc.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra správního práva a správní vědy

**Mgr. Richard Straka**

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislavě

**prof. JUDr. Jozef Suchoža, DrSc.**

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, emeritný profesor

**Mgr. Martin Sztefek, LL.M.**

advokát v JŠK, advokátní kancelář, s. r. o.  
Právnická fakulta Univerzity Karlovy, doktorand

**JUDr. Alexander Škrinár, CSc.**

Právnická fakulta Trnavskej univerzity

**doc. JUDr. Martin Štefko, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra pracovního práva a sociálního zabezpečení

**doc. JUDr. Ivana Štenglová**

vysoká škola CEVRO Institut, z. ú., garantka oboru

**prof. JUDr. Marek Števček, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

**JUDr. Petr Šuk**

Nejvyšší soud, předseda senátu občanskoprávního a obchodního kolegia

**JUDr. Petr Šustek, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra občanského práva a Centrum zdravotnického práva

**doc. JUDr. Petr Tégl, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Palackého, katedra soukromého práva a civilního procesu

**JUDr. et MUDr. Alexandr Thöndel, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra občanského práva

**doc. JUDr. Mgr. Jana Tlapák Navrátilová, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra trestního práva

**prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, vedoucí katedry evropského práva

**Mgr. Petr Tomášek, Ph.D.**

Právnická fakulty Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**JUDr. Jakub Tomšej, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení

**doc. JUDr. Jozef Vozár, CSc.**

Ústav štátu a práva Slovenskej akadémie vied v Bratislave, riaditeľ

**JUDr. Milan Vrba, Ph.D.**

advokát

**prof. JUDr. Alena Winterová, CSc.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra občanského práva

**JUDr. Marta Zavadilová, Ph.D.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra obchodního práva

**JUDr. Michael Zvára, Ph.D., LL.M.**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy, katedra občanského práva

# Rekodifikace obchodního práva – pět let poté

## Svazek I

### Pocta Stanislavě Černé

Editoři Kateřina Eichlerová, Petr Čech, Lucie Josková,  
Daniel Patěk, Robert Pelikán, Petr Tomášek

Vydává Wolters Kluwer ČR,  
U Nákladového nádraží 10, 130 00 Praha 3,  
v roce 2019 jako svou 3641. publikaci.  
Odpovědná redaktorka Mgr. Lucie Horáčková

Vydání první  
Stran 544

Tisk Sowa Sp. Z o. o., ul. Raszyńska 13, 05-500 Piaseczno, Polsko

Obsah této publikace naleznete také v ASPI.



E-kniha k dostání na [www.wolterskluwer.cz/obchod](http://www.wolterskluwer.cz/obchod)

[www.wolterskluwer.cz](http://www.wolterskluwer.cz)  
e-mail: [obchod@wolterskluwer.cz](mailto:obchod@wolterskluwer.cz)  
tel.: 246 040 400