

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Přemysl Kopecký

**ZÁKLADNÍ KAPITÁL KAPITÁLOVÝCH SPOLEČNOSTÍ,
JEHO TVORBA A OCHRANA**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: Prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc.

Katedra: Obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 19. března 2010

Poděkování

Rád bych touto cestou vyjádřil své poděkování paní prof. JUDr. Stanislavě Černé, CSc. za její cenné připomínky a ochotu při vedení mé diplomové práce.

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených.

Obsah

1	Úvod.....	1
2	Ústřední pojmy – vymezení a charakteristika	4
2.1	Základní kapitál.....	4
2.2	Tvorba základního kapitálu	6
2.3	Ochrana základního kapitálu	7
2.4	Vlastní kapitál	7
2.5	Obchodní majetek, obchodní jmění a čistý obchodní majetek.....	8
2.6	Podíl.....	8
2.7	Vklad.....	9
2.8	Kapitálová společnost	11
3	Doktrína o tvorbě a zachování základního kapitálu.....	14
3.1	Historické souvislosti doktríny.....	16
3.2	Doktrína v evropské (kontinentální) právní kultuře.....	19
3.3	Doktrína v evropském právu.....	22
3.4	Doktrína a evropské právo v právním systému České republiky.....	29
4	Základní kapitál, jeho tvorba a ochrana v právním řádu České republiky	36
4.1	Funkce základního kapitálu v právní úpravě České republiky	40
5	Koncepce kapitálu v angloamerické právní kultuře	73
5.1	Koncepce kapitálu ve Spojených státech amerických	73
5.2	Koncepce kapitálu ve Spojeném království Velké Británie a Severního Irska	81
5.3	Shrnutí koncepce kapitálu v angloamerické právní kultuře.....	84
6	Revize evropské (kontinentální) právní úpravy základního kapitálu....	85
7	Závěr	96
8	Strukturovaný přehled použitých zdrojů.....	102
	Knihy.....	102
	Odborné články	104

Právní předpisy České republiky.....	104
Cizí právní předpisy.....	108
Odborné studie a zprávy.....	110
Další zdroje.....	110
9 Shrnutí.....	112
Seznam klíčových slov	113
10 Resume	114
Key words.....	115

Seznam použitých zkratek

ObchZ	Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.
Druhá směrnice	DRUHÁ SMĚRNICE RADY ze dne 13. prosince 1976 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 58 druhého pododstavce Smlouvy při zakládání akciových společností a při udržování a změně jejich základního kapitálu, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření (77/91/EHS), ve znění pozdějších předpisů.
ZÚČ	Zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů.
ZPOSD	Zákon č. 360/2004 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, ve znění pozdějších předpisů.
ZOES	Zákon č. 627/2004 Sb., o evropské společnosti, ve znění pozdějších předpisů.
ZONP	Zákon č. 104/2008 Sb., o nabídkách k převzetí, ve znění pozdějších předpisů.
ZBA	Zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů.
ZPLS	Zákon č. 284/2009 Sb., o platebním styku, ve znění pozdějších předpisů.
ZPKT	Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů.
ZPOJ	Zákon č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů.

ZPP	Zákon č. 42/1994 Sb., o penzijním připojištění se státním příspěvkem a o změnách některých zákonů souvisejících s jeho zavedením, ve znění pozdějších předpisů.
ZKI	Zákon č. 189/2004 Sb., o kolektivním investování, ve znění pozdějších předpisů.
ZAUD	Zákon č. 93/2009 Sb., o auditorech a o změně některých zákonů (zákon o auditorech), ve znění pozdějších předpisů.
ČÚS	České účetní standardy.
ZREZZDP	Zákon č. 593/1992 Sb., o rezervách pro zjištění základu daně z příjmů, ve znění pozdějších předpisů.
KZSOFEU	Konsolidované znění Smlouvy o fungování Evropské unie.
MBCA	Model Business Corporation Act.
RMBCA	Revised Model Business Corporation Act.
ESD	Soudní dvůr Evropské unie.

1 Úvod

Téma Diplomové práce „**Základní kapitál kapitálových společností, jeho tvorba a ochrana**“ jsem zvolil po zralé úvaze. Problematiku základního kapitálu kapitálových společností a jeho tvorby a ochrany považuji za velmi zajímavý předmět zkoumání.

Institut základního kapitálu lze v obecné rovině pojímat jako jeden z nejvýznamnějších prvků práva obchodních společností, který se vyvinul v historických souvislostech a stále se vyvíjí. Názory na základní kapitál společnosti a jeho tvorbu a ochranu, jako i představy o funkcích, které má základní kapitál v kapitálové společnosti i mimo ni zastávat a zásadách a principech, jimiž se má řídit, se pak v rámci evropské (kontinentální) právní kultury upevnily v názorovém schématu, které lze nazvat doktrínou o tvorbě a zachování základního kapitálu. Tato doktrína je předmětem neustálých polemik vedených na odborné úrovni a již delší dobu existují snahy revidovat tento relativně ustálený systém s poukazem na některé jeho nedostatky. Především v uvedených souvislostech bude institut základního kapitálu kapitálové společnosti a jeho tvorba a ochrana v rámci této práce předmětem mého zkoumání.

Cílem této práce je analýza institutu základního kapitálu kapitálových společností, především pak společnosti akciové a způsobu jeho tvorby a ochrany, jako i projevu funkcí, které základní kapitál zastává ve společnosti ve světle doktríny o tvorbě a zachování základního kapitálu, s následným porovnáním s alternativními možnostmi právní úpravy.

V rámci práce nejprve vymezím a charakterizuji ústřední používané pojmy. Následně se budu zabývat doktrínou o tvorbě a zachování základního kapitálu, a to nejprve v obecných historických souvislostech a

následně jejím projevem v evropské (kontinentální) právní kultuře a v evropském právu. Další kapitoly práce věnují základnímu kapitálu kapitálové (akciové) společnosti a otázkám jeho tvorby a ochrany v platném právním řádu České republiky, jako i projevu nejdůležitějších funkcí základního kapitálu a zásadám a pravidlům, kterými jsou takové funkce zajištěny.

Následně analyzuji přístupy k institutu základního kapitálu, které našly uplatnění v konkurenčním uceleném právním systému, a to systému angloamerické právní kultury. Předmětem zkoumání bude institut základního kapitálu ve Spojených státech amerických a ve Spojeném království Velké Británie a Severního Irska.

V další části práce budou předmětem zkoumání kritické postoje k institutu základního kapitálu a jeho tvorbě a ochraně v evropské (kontinentální) právní kultuře, které poukazují na některé nedostatky existující právní úpravy, jako i rozbor snah o revizi doktríny o tvorbě a zachování základního kapitálu. V této souvislosti budou předmětem zkoumání a následné interpretace též vybrané statistické údaje. V závěru práce jsou shrnuty zkoumané poznatky a závěry a prezentován můj osobní názor na danou problematiku.

Problematika základního kapitálu a jeho tvorby a ochrany je velmi blízká i mému profesnímu zaměření, protože jako poradce v kapitálových záležitostech působím na pracovní pozici, jejímž obsahem je mimo jiné analýza a příprava, jako i komplexní realizace kapitálových operací pro klienty z České republiky i ze zahraničí, jejichž obsah má většinou vliv na strukturu a výši základního kapitálu společnosti klienta. Vypracování této práce tak přispěje k rozšíření a prohloubení mých znalostí a vědomostí v oboru mé profesní působnosti.

V neposlední řadě si dovoluji zmínit, že se mi problematika kapitálových společností a otázky spojené se základním kapitálem a jeho tvorbou a ochranou velmi zamlouvá, když nelze vyloučit, že se touto problematikou budu i v budoucím období nadále intenzivně zabývat a to jak na teoretické, tak na praktické úrovni.

Budu rád, přispěje-li vypracování této práce v obecné rovině k rozšíření všeobecné znalostní báze dané problematiky. Přivítám též oponentní názory a stanoviska, jako i kritiku k této práci případně vznášenou, která budu pečlivě sledovat a následně hodnotit a zvažovat při konstrukci mých názorů na zkoumanou problematiku v budoucím období.

2 Ústřední pojmy – vymezení a charakteristika

Pro účely této práce je nezbytné vymežit a charakterizovat ústřední používané pojmy. Tyto pojmy považuji za nezbytné vymežit takovým způsobem, který je obvyklý v rámci **evropské (kontinentální) právní kultury**.¹

2.1 Základní kapitál

Základní kapitál společnosti lze v obecné rovině vnímat jako **fond reprezentující příspěvky společníků vložené do společnosti náhradou za jejich podíly**.² Takovému vymezení se nepřičí ani právní definice základního kapitálu platná pro potřeby práva obchodních společností v České republice, která stanoví, že základní kapitál společnosti je **peněžní vyjádření souhrnu peněžitých i nepeněžitých vkladů všech společníků do základního kapitálu společnosti** (§ 58 odst. 1 ObchZ). Na základní kapitál lze nahlížet z různých úhlů pohledu, když takové úhly budou vymezeny především požadovaným směrem zkoumání. Dominantními pohledy však vždy budou především **pohled ekonomický a pohled právní**.

Ekonomický pohled na základní kapitál

¹ Kontinentální právní kultura je právní systém, který vznikl v kontinentální Evropě a vyvinul se na základě procesu recepce římského práva. Jde o systém psaného práva a ve své čisté podobě vylučuje tvorbu soudcovského práva. Podrobněji k pojmu kontinentální právní kultura srov. např. MADAR, Z. a kol. Slovník českého práva. 3. rozšířené a podstatně přepracované vydání. Praha: LINDE Praha, a.s., 2002, s. 590.

² K pojmu základní kapitál srov. např. MARTIN, E. A. Dictionary of Law. Fifth Edition. Oxford: Oxford University Press, 2002, s. 37 (share capital - a fund representing the contributions given to the company by shareholders in return for their shares).

Přestože v pozitivním právu není nikde výslovně stanoveno, že základní kapitál je fondem, lze podle mého názoru k tomuto stanovisku dospět při bližším zkoumání ekonomické podstaty základního kapitálu, jako i při zkoumání způsobu evidence a vykazování základního kapitálu (vč. jeho tvorby a změn) v příslušných evidencích společnosti, zejm. pak v účetnictví, které povinně vedou všechny právnické osoby, tedy i obchodní společnosti včetně společností kapitálových.³

Fondovému charakteru základního kapitálu pak nasvědčují především tyto skutečnosti:

- jedná se o vlastní zdroj krytí aktiv,⁴ když takovými zdroji mohou z podstaty být pouze zdroje fondového charakteru a výsledky hospodaření společnosti (běžného účetního období i kumulované výsledky hospodaření minulých let),
- na společnost přechází vlastnické právo k předmětu peněžitého i nepeněžitého vkladu (dochází tak k reálnému naplnění fondu základního kapitálu a tedy majetkové podstaty takového fondu), když pro případ, že (v případě nepeněžitého vkladu) takové vlastnické právo na společnost (byť i z části) nepřejde, je společník (vkladatel) podle § 59 odst. 2 ObchZ zavázán zaplatit hodnotu vkladu (tj. naplnit fond) v penězích.

Fondové chápání základního kapitálu je tak příznačné především pro ekonomický pohled na základní kapitál. Z hlediska zvláštního postavení základního kapitálu ve společnosti je však nutno konstatovat, že

³ Právnické osoby, které mají sídlo v České republice, jsou povinny vést účetnictví ode dne svého vzniku až do dne svého zániku (§ 1 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 4 odst. 1 ZÚČ). Právnickými osobami jsou též všechny obchodní společnosti včetně společností kapitálových (§ 56 odst. 1 ObchZ).

⁴ Základní kapitál se vyazuje na straně pasiv rozvahy v části vlastních zdrojů – ČÚS č. 012 (Změny vlastního kapitálu).

se jedná o fond svého druhu, odlišný od ostatních fondů vytvářených společnostmi, který má pevná (a velmi striktní) pravidla tvorby a ochrany, jako i evidence a vykazování v příslušných evidencích (účetnictví) společnosti. Zastává též neopominutelné funkce a řídí se specifickými zásadami, jak bude podrobněji rozebráno v dalších částech této práce.

Právní pohled na základní kapitál

Právo nechápe základní kapitál jako určitou majetkovou hodnotu (fond), kterou společník převádí na společnost a jež se stává jejím majetkem, nýbrž pouze jako **peněžní vyjádření souhrnu peněžitých i nepeněžitých vkladů všech společníků** (v jednotkách české měny), jak vyplývá z § 58 odst. 1 ObchZ. Lze tak souhlasit s názorem, že „v obchodním zákoníku se nechápe základní kapitál jako určitá majetková hodnota, kterou společník převádí na společnost a jež se stává jejím majetkem (takovou hodnotou je peněžitý nebo nepeněžitý vklad, jímž splácí společník emisní kurs), nýbrž pouze jako hodnotové vyjádření vkládaného majetku v penězích.“⁵ Právní pohled na základní kapitál je tak od ekonomického pohledu odlišný.

Syntézou ekonomického a právního pohledu na základní kapitál společnosti lze dospět k názoru, že **základní kapitál je fondem svého druhu, jehož nominální hodnotové vyjádření se rovná jmenovité hodnotě akcií, jejichž emisní kurs byl splacen peněžitými (případně nepeněžitými) vklady v souladu se zákonem, který se vyznačuje specifickým režimem tvorby, ochrany, evidence a vykazování, přičemž všechny tyto charakteristiky platí kumulativně.**

2.2 Tvorba základního kapitálu

⁵ DĚDIČ, J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I. Akciové společnosti. 4. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 1997, s. 8.

Tvorbou základního kapitálu lze rozumět již **zcela konkrétní způsob splácení základního kapitálu** příslušnými peněžitými či nepeněžitými vklady vloženými do společnosti určitou osobou za účelem nabytí nebo zvýšení účasti ve společnosti anebo převodem disponibilních prostředků v rámci vlastních zdrojů společnosti **způsobem podle zákona**.

2.3 Ochrana základního kapitálu

Ochranou základního kapitálu lze rozumět **soubor závazných pravidel pro nakládání s majetkem společnosti**, jako i se samotným **základním kapitálem**, jejichž hlavním účelem je ochrana funkcí, které má institut základního kapitálu plnit.

2.4 Vlastní kapitál

Od pojmu základní kapitál je nutno odlišit pojem „**vlastní kapitál**“.
Vlastní kapitál tvoří vlastní zdroje financování obchodního majetku společnosti. V rozvaze se vykazuje na straně pasiv.⁶ Základní kapitál pak tvoří součást vlastního kapitálu, je jeho podmnožinou. Vlastní kapitál tvoří (kromě již zmíněného základního kapitálu) také kapitálové fondy (emisní ážio, ostatní kapitálové fondy, oceňovací rozdíly z přecenění majetku a závazků a oceňovací rozdíly z přecenění při přeměnách), rezervní fond a ostatní fondy tvořené ze zisku, výsledky hospodaření minulých let (nerozdělený zisk minulých let, neuhrazená ztráta minulých let) ponechané ve společnosti a výsledek hospodaření běžného účetního období (zisk nebo ztráta). Vlastní kapitál je tedy součtem všech uvedených částí.

⁶ Jak podle českých předpisů, tak podle mezinárodních standardů. K vykazování vlastního kapitálu v rozvaze srov. např. § 6 odst. 4 ObchZ, identicky ČÚS 012. Podle mezinárodních účetních standardů pak Mezinárodní standardy účetního výkaznictví, IAS1 (Sestavování a zveřejňování účetní závěrky) odst. 66 a 74.

2.5 Obchodní majetek, obchodní jmění a čistý obchodní majetek

Od pojmu základní kapitál je nutno odlišit i pojem „**obchodní majetek**“, když obchodním majetkem společnosti je v případě kapitálové (akciové) společnosti jako právnické osoby podle § 6 odst. 1 ObchZ **veškerý její majetek**, pojem „**obchodní jmění**“, které představuje dle § 6 odst. 2 ObchZ **soubor veškerého majetku a závazků společnosti** a konečně pojem „**čistý obchodní majetek**“, což je dle § 6 odst. 3 ObchZ **obchodní majetek společnosti** (tj. v případě kapitálové společnosti veškerý majetek společnosti) **po odečtení veškerých závazků**.

2.6 Podíl

Od pojmu základní kapitál je nutno odlišit i pojem „**podíl**“, když **podíl představuje účast společníka ve společnosti a z ní plynoucí práva a povinnosti**.⁷ Podíl ve společnosti podle § 61 odst. 1 ObchZ nemůže být představován cenným papírem, ledaže jde o akciovou společnost. U kapitálové (akciové) společnosti je tedy podíl představován cenným papírem, když takovým cenným papírem je především emitovaná akcie, příp. zápisový list, se kterým jsou spojena práva vyplývající z akcií, které nahrazuje a povinnost splatit jejich emisní kurs. Podíl pak vyjadřuje již zcela konkrétní a přesně určitelnou míru účasti akcionáře na společnosti, resp. na jejím základním kapitálu. V kapitálové (akciové) společnosti lze podíl akcionáře vypočítat tak, že se jmenovitá hodnota akcií akcionáře podělí jmenovitou hodnotou všech emitovaných akcií, tj. základním

⁷ K pojmu obchodní podíl srov. např. SKÁLOVÁ, J., ČOUKOVÁ, P. Účetní a daňové dopady transakcí v kapitálové společnosti. 2. aktualizované a rozšířené vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009, s. 30.

kapitálem společnosti v jeho nominální (jmenovitě) hodnotě. Z hlediska podstaty pak lze podíl nejlépe vyjádřit procentem nebo zlomkem.

2.7 Vklad

Od pojmu základní kapitál je nutno odlišit i pojem „vklad“. **Vklad je podle § 59 odst. 1 ObchZ souhrnem peněžních prostředků nebo jiných penězi ocenitelných hodnot, které se určitá osoba zavazuje vložit do společnosti** za účelem nabytí nebo zvýšení účasti ve společnosti.⁸ I když nabytí resp. zvýšení účasti ve společnosti bude patrně vždy nejčastějším důvodem vkladu, lze identifikovat i některé další důvody, pro které jsou vklady do společnosti vkládány, když jedním takovým důvodem může být např. vložení vkladu do společnosti za účelem příplatku do vlastního kapitálu společnosti mimo základní kapitál společnosti. Peněžní prostředky nebo jiné penězi ocenitelné hodnoty tak lze vkládat nejen do základního kapitálu společnosti, ale též do kapitálových fondů společnosti stojících mimo základní kapitál společnosti.⁹ Dalším důvodem může být splácení emisního ážia či tvorba rezervního fondu dle § 163a ObchZ.

Vklady se pak v základním členění dělí na vklady peněžité a nepeněžité. Pokud jde o peněžité vklady, lze souhlasit s tvrzením, že „peníze jsou vždy způsobilým předmětem vkladu,“¹⁰ a to především pro svou univerzální hodnotu. Nepeněžité vklady jsou (a contrario) všechny ostatní vklady vyjma peněz. U nepeněžitých vkladů univerzální způsobilost

⁸ K pojmu vklad srov. např. MIRČEVSKÁ, D. Kapitálové společnosti, daně, účetnictví, právo. Praha: GRADA Publishing, a.s., 2009, s. 11 – 13 nebo DĚDIČ, J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I. Akciové společnosti. 4. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 1997, s. 14 – 20.

⁹ K možnosti vkladu mimo základní kapitál společnosti srov. např. PEŠEK, T. Příplatek do vlastního kapitálu akciové společnosti. Právní rádce 9/2008, s. 20 – 22.

¹⁰ DĚDIČ, J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I. Akciové společnosti. 4. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 1997, s. 14.

být vkladem pro svou individuální povahu a jedinečné vlastnosti neplatí. Nepeněžitý vklad tak vždy musí projít testem způsobilosti, který stanoví, zda v daném konkrétním případě je daná penězi ocenitelná hodnota (posuzováno vždy přísně individuálně) způsobilá ke vkladu do konkrétní společnosti. V případě nepeněžitého vkladu majetku je způsobilým dle § 59 odst. 2 ObchZ pouze a výlučně takový majetek:

- jehož hospodářská hodnota je zjiřitelná,
- a který společnost může hospodářsky využít ve vztahu k předmětu podnikání,

přičemž obě tyto podmínky musí být splněny kumulativně. Absence byt' i jedné z uvedených podmínek činí nepeněžitý vklad nezpůsobilým pro vklad do společnosti v daném konkrétním případě. Hodnota nepeněžitého vkladu se pak stanoví dle § 59 odst. 3 ObchZ podle posudku zpracovaného znalcem nezávislým na společnosti, jmenovaným za tím účelem soudem, není-li možno aplikovat výjimky z povinnosti oceňovat dle § 59a a násl. ObchZ. Hospodářská využitelnost nepeněžitého vkladu se pak posuzuje ve vztahu k předmětu podnikání společnosti.

Zásadně pak jsou v České republice podle § 59 odst. 2 ObchZ zakázány jakékoliv vklady spočívající v závazcích týkajících se provedení prací nebo v poskytnutí služeb. Zákaz těchto typů vkladu nevyplývá z hospodářské podstaty takových vkladů. Lze si jistě představit situaci, kdy by bylo možno zjistit hospodářskou hodnotu i těchto vkladů, když v takovém případě by se v zásadě jednalo o stanovení ceny příslušné služby. Lze si jistě představit i situaci, kdy by takové výkony mohla společnost též hospodářsky využít ve vztahu ke svému předmětu podnikání. Přesto jsou tyto vklady v České republice zakázány, když zákaz těchto vkladů je postaven na zcela jiných principech, nežli na principech

stanovení hodnoty a hospodářské využitelnosti a spočívá především na principu bezprostředního spojení s osobou vkladatele a na principu neoddělitelnosti vkladu od osoby vkladatele, což odporuje samotné podstatě kapitálové společnosti a požadavku na oddělení společnosti od jejích společníků. Pro úplnost však nutno podotknout, že některé země tyto vklady za určitých podmínek připouští, když příkladmo lze uvést USA, což je však země angloamerické právní kultury, z evropských zemí pak např. Francii.

2.8 Kapitálová společnost

Kapitálovou společnost je možno v obecné rovině charakterizovat jako společnost, jejíž **společníci neručí věřitelům za závazky společnosti**.¹¹ Právní teorie pak za **kapitálovou společnost** označuje **společnost akciovou** (ryzí kapitálová společnost) a **společnost s ručením omezeným** (kapitálová společnost s prvky osobní společnosti, nazývaná někdy též smíšená společnost). Podle odborné literatury „za základní rysy kapitálových společností se považuje:

- povinnost společníků (akcionářů) vložit do společnosti určitý majetek – vklad (uhrazovací povinnost),
- povinnost společnosti mít při založení a v průběhu celé existence základní kapitál, jehož minimální přípustnou výši stanoví zákon,
- účast společníků na řízení společnosti prostřednictvím orgánů společnosti,

¹¹ K pojmu kapitálová společnost srov. např. DĚDIČ, J., ČECH, P. Obchodní právo po vstupu ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo? 2. doplněné a aktualizované vydání. Praha: RNDr. Ivana Hexnerová – BOVA POLYGON, 2005, s. 66 nebo SKÁLOVÁ, J., ČOUKOVÁ, P. Účetní a daňové dopady transakcí v kapitálové společnosti. 2. Aktualizované a rozšířené vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009, s. 27.

- žádné nebo omezené ručení společníků za závazky společnosti v průběhu jejího trvání a jejich omezené ručení po zániku společnosti,
- to, že ztráta společnosti se nerozděluje mezi společníky, ale nese ji společnost.¹²

S uvedenými rysy kapitálové společnosti se lze ztotožnit, když tyto rysy lze dle mého názoru doplnit i o další charakteristické rysy, které jsou typické právě pro kapitálovou (akciovou) společnost, a to:

- společnost je zpravidla určena k otevřené formě podnikání, když akcionáři mohou účast na společnosti relativně snadno nabývat i pozbývat,
- majetková podstata společnosti je oddělena od majetku akcionářů, majetek společnosti je pro jejího akcionáře majetkem cizím.¹³

Kapitálovou společnost nelze vnímat pouze jednostrannou optikou z hlediska povinnosti tvořit či netvořit základní kapitál, jak by snad název napovídal. Všechny kapitálové společnosti mají základní kapitál, ale ne všechny subjekty vytvářející základní kapitál jsou kapitálovými společnostmi. Z této skutečnosti vyplývá, že kapitálové společnosti jsou jen částí a tedy podmnožinou všech subjektů vytvářejících základní kapitál.

Kupříkladu v České republice podle § 58 odst. 2 ObchZ povinně vytváří základní kapitál komanditní společnost, společnost s ručením omezeným a akciová společnost. Základní kapitál podle § 223 ObchZ vytváří i družstvo, když v tomto případě základní kapitál družstva tvoří souhrn členských vkladů, k jejichž splacení se zavázali členové družstva,

¹² DĚDIČ, J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I. Akciové společnosti. 4. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 1997, s. 2.

¹³ K oddělení majetku společnosti od majetku jejího společníka srov. např. Rozsudek Nejvyššího soudu 5 Tdo 124/2005 dostupný na Internetu na <http://www.nsoud.cz>.

evropská (akciová) společnost¹⁴ a evropská družstevní společnost,¹⁵ když pouze některé z těchto subjektů jsou kapitálovou společností (ryzí kapitálovou společností je akciová společnost, smíšenou kapitálovou společností je společnost s ručením omezeným, ostatní uvedené subjekty kapitálovou společností nejsou).

Vzhledem k zaměření této práce na základní kapitál kapitálových společností a především pak společnosti akciové jako společnosti ryze kapitálové bude od ostatních forem společností, resp. družstev, nadále v rámci této práce abstrahováno.

¹⁴ K základnímu kapitálu evropské (akciové) společnosti srov. např. DĚDIČ, J., ČECH, P. Evropské právo společnosti včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: RNDr. Ivana Hexnerová – BOVA POLYGON, 2004, s. 159 nebo Hlava I Článek 1 odst. 2. Nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE), v platném znění.

¹⁵ Srov. Kapitola I Článek 1 odst. 2. Nařízení Rady (ES) č. 1435/2003 ze dne 22. července 2003 o statutu evropské družstevní společnosti (SCE), v platném znění.

3 Doktrína o tvorbě a zachování základního kapitálu

Pojem „**doktrína**“ lze v obecném smyslu charakterizovat jako **učení nebo nauku**, která je obvykle opřena o nějakou autoritu, nebo jako soustavu zásad, jejichž kvalita je uznávaná či historicky prověřená, případně jako všeobecně uznávaný koncept či princip.¹⁶

Doktrínu o tvorbě a zachování základního kapitálu pak lze v uvedeném smyslu chápat jako **system obecných zásad a principů, které jsou většinou uznávané a respektované** (na určitém území a v určitém čase za současného respektování historického vývoje na takovém území a za respektování příslušných zvláštností a specifik daného území) **a souvisí se základním kapitálem** (vybraných subjektů) **a představou o funkcích, jaké má základní kapitál zastávat a s pravidly jeho tvorby a ochrany.**

Takové zásady a principy (vtělené do příslušné doktríny a touto doktrínou nadále respektované) **pak zpravidla vykazují silné prvky stability, stálosti a nedotknutelnosti.** Jsou pevného rázu, neboť se v toku času osvědčily a není všeobecná vůle je snadno měnit. Ba většinou je tomu právě naopak. Z hlediska vnitřních (a zpravidla dlouhodobě potvrzených) kvalit bývá všeobecná vůle tyto zásady jako osvědčené zachovat a příliš často je neměnit. Náhlá změna by totiž mohla znamenat, zejm. pokud by byla podstatného rozsahu, průlom do integrity doktrínou ustáleného systému a jako každý podstatný zásah do nějakého systému by

¹⁶ K pojmu doktrína srov. např. MADAR, Z. a kol. Slovník českého práva. 3. rozšířené a podstatně přepracované vydání. Praha: LINDE Praha, a.s., 2002, s. 331, 504, ze zahraniční literatury pak např. COLLIN, P., H. Dictionary Of Law. Fourth edition. London: Bloomsbury Publishing PLC, s. 98.

byla způsobilá přivodit oslabení takového systému, jeho nestabilitu a omezení funkčnosti nebo dokonce zhroucení. Proto jsou takové zásady většinou stanoveny přímo v platném právním řádu příslušného území a z hlediska ukotvení v takovém řádu pak zpravidla právními normami kogentního charakteru, tj. normami, od kterých se nelze odchýlit.¹⁷

To však neznamená, že by doktrinální princip nebyl neměnný. Ke změně i přísně doktrinálního principu může dojít a také skutečně čas od času dochází, když ale změny (ve standardním, civilizovaném a vyspělém podnikatelském prostředí) by měly přicházet postupně, tj. evolučně a nikoli revolučně (zásada stability, jistoty a předvídatelnosti práva), a to pouze v těch odůvodněných případech, kdy je příslušná doktrína již z různých důvodů překonaná anebo v případech natolik dynamického vývoje prostředí, kdy takový vývoj vyžaduje reflexi v podobě revize příslušného doktrinálního přístupu a ospravedlňuje tím revizi doktríny a přizpůsobení doktríny novým skutečností.

Uvedené lze v plném rozsahu vztáhnout i na doktrínu o tvorbě a zachování základního kapitálu. Lze tak souhlasit s názorem, že „koncepte udržení základního kapitálu se tak stala v kontinentálním evropském právu

¹⁷ Kogentní právní norma (zvaná též imperativní právní normou, popř. *ius cogens*) je taková právní norma, která působí bezpodmínečně. Stanoví závazná pravidla a povinnosti účastníků právního vztahu a neposkytuje jim žádnou možnost odchýlit se od požadavků stanovených v dispozici. Opakem je dispozitivní právní norma (*ius dispositivum*), která působí podmíněčně, resp. subsidiárně, tj. v případě, že si strany smlouvou neujednaly něco jiného. MADAR, Z. a kol. Slovník českého práva. 3. rozšířené a podstatně přepracované vydání. Praha: LINDE Praha, a.s., 2002, s. 562. K pojmu kogentní právní normy srov. též BOGUSZAK, J., ČAPEK, J., GERLOCH, A. Teorie práva. Druhé, přepracované vydání. Praha: ASPI Publishing, 2004, s. 88 – 89. I zahraniční literatura chápe kogentní normy jako normy bezpodmínečné (*jus cogens* - a rule or principle that is so fundamental that it binds all states and does not allow any exceptions). MARTIN, E. A. Oxford Dictionary Of Law. Fifth Edition, Oxford: Oxford University Press, s. 274.

základem komplexu kogentních ustanovení.“¹⁸ Taková ustanovení však v čase doznávají jistých změn.

3.1 Historické souvislosti doktríny

Doktrína o tvorbě a zachování základního kapitálu je spojena především s akciovou společností jako s obchodní společností příznačnou pro otevřenou formu podnikání, tj. takovou formou podnikání, která je založena na akumulaci kapitálu za určitým účelem (podnikáním), kde akcionáři mohou účast na společnosti relativně snadno nabývat i pozbývat a kde je odděleno řízení společnosti od vlastnické struktury společnosti.

K této formě obchodní společnosti pak vedl dlouhý historický vývoj. Prvotní základy obchodních společností lze shledat již v římském právu, když lze se ztotožnit s tvrzením, že „základ pozdějších obchodních společností představovala *societas iuris civilis* římského práva, tedy útvar bez právní subjektivity založený společenskou smlouvou, která však vázala společníky samotné, nikoli již osoby vně této společnosti.“¹⁹ Z této formy společnosti se v průběhu času vyvinuly veřejné obchodní společnosti a komanditní společnosti zhruba v té podobě, jak je známe dnes, tj. společnosti existující na principu neomezeného ručení všech (veřejná obchodní společnost) resp. pouze některých (komanditní společnost) společníků, když za oblast vzniku se zpravidla označuje území severoitalských států, kde tyto společnosti byly v 15. stol. již zcela běžné.²⁰ Akciové společnosti pak začaly vznikat až později, kdy významnějšího rozmachu lze zaznamenat na počátku 17. stol. v souvislosti s rozmachem

¹⁸ ČERNÁ, S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu? Právní rozhledy číslo 22/2005, s. 817.

¹⁹ ELIÁŠ, K. Obchodní společnosti. Praha: C. H. Beck, 1994, s. 42.

²⁰ K vývoji obchodních společností ve středoevropském kontextu srov. též ELIÁŠ, K. Obchodní společnosti. Praha: C. H. Beck, 1994, s. 43.

koloniálních velmocí a v souvislosti s rozvojem obchodu a námořní a železniční dopravy. Tehdejší otevřené formy podnikání (nesoucí již jisté rysy akciových a tedy kapitálových společností) však vznikaly nikoli soukromou aktivitou, ale na základě individuálně udělovaných privilegií. Jednalo se tak v podstatě o společnosti práva veřejného, u kterých neexistovala obecná právní úprava. K opouštění tohoto konceptu a k dalšímu rozvoji akciových společností dochází až později, zejm. v Rakousku, Německu, Francii a Anglii v 19. stol., a to především v důsledku průmyslových revolucí vedoucích k rozmachu kapitalismu, vynucujících si zcela nové přístupy k podnikání. Vznikají tak první akciové společnosti moderního pojetí, které jsou založené na akumulaci kapitálu k určitému účelu (konkrétnímu podnikatelskému záměru), jako i na oddělení vlastnické a řídicí struktury společnosti.²¹

Akumulace kapitálu od více subjektů na jedné straně sice umožnila realizovat náročné projekty a záměry, které by bez takto koncipované formy podnikání nebylo možno nikdy realizovat, na straně druhé ale do podnikání vnesla zcela nové a dosud neexistující rozměry včetně rozměru spojeného s garancemi, ochranami a zárukami poskytovanými v takto komplexní a složité formě podnikání různým subjektům, včetně věřitelů společnosti. V uvedených souvislostech tak v 19. stol. dochází i k rozvoji prvních obecných právních úprav kapitálových společností, zejm. pak v Rakousku, Německu, Švýcarsku a ve Francii.²² Vývoj v Anglii jako státu angloamerické právní kultury²³ má pak svá vlastní specifika. V této době se

²¹ K vývoji obchodních společností srov. též ČERNÁ, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl. Praha: ASPI, 2006, s. 27 a násl.

²² K historickému vývoji právních úprav akciových společností srov. též ELIÁŠ, K. Obchodní společnosti. Praha: C. H. Beck, 1994. s. 44 – 50.

²³ Angloamerická právní kultura soudcovského práva se skládá z obecného práva (common law) a práva spravedlnosti (equity). Jak v rovině common law, tak v rovině equity je právo soudcovské vytvářeno rozhodnutími soudu, která mají povahu precedentu. Rozsudek soudu oprávněného vytvářet precedent se stává, pokud jde o právní názor v něm vyslovený, závazným pro obdobné případy v budoucnosti.

počínají objevovat také první zárodky doktríny základního kapitálu, jeho tvorby a ochrany.

Samotný vznik doktríny pak bývá zpravidla spojován s rozhodnutím britské Sněmovny Lordů v případě *Trevor v. Whitworth (1887)*, jehož obsahem bylo rozhodnutí o žalobě akcionářů, kteří zamýšleli prodat část svých akcií společnosti, která však za takové akcie nezaplatila akcionáři požadovanou cenu. Nespokojení akcionáři se následně domáhali žalobou zaplacení vzniklého rozdílu. Sněmovna Lordů jako příslušná soudní instance v uvedeném sporu jednomyslně rozhodla, že realizovaná transakce byla platná a že základní kapitál společnosti (v daném případě) nelze vyplatit.²⁴

Lze říci, že tímto v zásadě přelomovým rozhodnutím byly položeny základy jednoho z ústředních pravidel doktríny o tvorbě a zachování základního kapitálu jako i práva obchodních společností vůbec, a to pravidla, že společnosti je zakázáno navracet vložený kapitál zpět akcionářům, s výjimkou těch případů výslovně povolených právem, spojených se snížením základního kapitálu společnosti nebo s výplatou likvidačního zůstatku v případě zániku společnosti s likvidací.

Angloamerický systém tvorby páva tak umožňuje přizpůsobování a přeměnu právních norem měnícím se potřebám občanské společnosti bez nutnosti podstatné novelizace právních předpisů, pouze novým „výkladem“ starého precedentu nebo zákona. MADAR, Z. a kol. Slovník českého práva. 3. rozšířené a podstatně přepracované vydání. Praha: LINDE Praha, a.s., 2002, s. 212. Ke státům s angloamerickou právní kulturou lze řadit zejm. USA, Anglii, Kanadu, Nový Zéland a Austrálii.

²⁴ Srov. doslovný text vybrané pasáže z rozhodnutí *Trevor v. Whitworth (1887)* 12 App Cas 409, HL: Lord Watson: „Paid-up capital may be diminished or lost in the course of the company's trading; that is a fact which no legislation can prevent; but persons who deal with, and give credit to, a limited company, naturally rely upon the fact that the company is trading with a certain amount of capital already paid, as well as upon the responsibility of its members for the capital remaining at call; and they are entitled to assume that no part of the capital which has been paid into the coffers of the company has subsequently been paid out, except in the legitimate course of its business.“ Dostupné na Internetu na <http://www.law-essays-uk.com/revision-area/company-law/cases/trevor-vs-whitworth.php>.

Doktrína od té doby prošla vývojem, který byl ovlivněn jak historickými reáliemi celého 19., 20. a počátku 21. století, tak zcela konkrétními zkušenostmi s praktickou aplikací doktrínálních principů a zásad v daném prostoru a čase.

V průběhu času lze vysledovat dva zásadní směry vývoje, a to vývoj v rámci **evropské (kontinentální) právní kultury** ústící v doktrínu o **tvorbě a zachování základního kapitálu** a vývoj v rámci právních systémů zemí Britského společenství národů a Spojených států amerických (**angloamerická právní kultura**) ústící v **alternativní koncepci kapitálu společnosti**.

Oba uvedené směry vývoje v zásadě **sledují stejný cíl, za který lze považovat kvalitní obecnou úpravu práva obchodních společností co do otázek kapitálu a způsobu nakládání s takovým kapitálem a s majetkem společnosti, ale k jeho dosažení volí odlišné prostředky a přístupy**. V obou případech však odpovídají na **otázku, jaké funkce má hrát kapitál v podnikání,**²⁵ **zda a v jaké výši má být tvořen a jakými zásadami a principy se má řídit jeho tvorba a ochrana**.

3.2 Doktrína v evropské (kontinentální) právní kultuře

Doktrína o tvorbě a zachování základního kapitálu v evropské (kontinentální) právní kultuře spočívá především **na požadavku jisté výše základního kapitálu** u kapitálových společnostech. Lze souhlasit s názorem, že „požadavek určité výše základního kapitálu u kapitálových společnostech není samoučelný, neboť u akciové společnosti po dobu jejího trvání neručí akcionáři za závazky společnosti a povinné vytvoření základního kapitálu je alespoň při vzniku společnosti určitou mírou garance, že společnosti bude

²⁵ Podnikáním se zde v souladu s § 2 ObchZ rozumí soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku.

mít majetek ke splnění závazků věřitelům společnosti alespoň ve výši základního kapitálu.²⁶ Jinými slovy, že minimální základní kapitál nelze distribuovat akcionářům (s výjimkou ukončení existence společnosti), když tento kapitál je určen k ochraně nominální výše čistých aktiv společnosti.

Doktrína současně spočívá na **funkcích, které má takový základní kapitál** v průběhu existence společnosti **plnit** dílem směrem dovnitř společnosti a dílem směrem k subjektům stojícím mimo společnost, jako i **na zásadách**, jimiž se má základní kapitál řídit při plnění takových funkcí a **na pravidlech**, jimiž se má upravovat tvorba a zachování základního kapitálu.

Funkce, zásady a pravidla základního kapitálu - obecný úvod

Při analýze účelu institutu základního kapitálu lze identifikovat několik funkcí, které by měl tento institut plnit. Domnívám se, že směrem dovnitř společnosti je významná **fondová funkce základního kapitálu**, když základní kapitál jako fond a vlastní zdroj krytí aktiv reprezentuje konkrétní a zcela identifikovatelnou majetkovou podstatu, tedy konkrétní vlastní peněžité i nepeněžité prostředky společnosti, alokované za účelem hospodářského využití v rámci příslušné podnikatelské aktivity společnosti. I když v průběhu času může hodnota aktiv a potažmo hodnota celé společnosti doznat změn tak, jak společnost se svěřenými prostředky lépe či hůře hospodaří, či jak se mění hodnota a struktura jejího majetku a závazků v čase, při podnikání jako dlouhodobé činnosti zaměřené na dosahování zisku, je tato funkce dle mého názoru neopomenutelná. Neméně důležitou je **funkce míry kapitálové účasti**, neboť podíl akcionáře na základním kapitálu společnosti, reprezentovaný příslušným akciovým podílem, přináší akcionáři práva spojená s měrou jeho účasti na

²⁶ DĚDIČ, J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I. Akciové společnosti. 4. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 1997, s. 11.

společnosti, ale též určité povinnosti. Směrem k subjektům stojícím mimo společnost, zejm. pak směrem k věřitelům společnosti, je důležitou funkcí **funkce garanční**, která má zajistit věřitelům společnosti ochranu jejich práv a oprávněných zájmů, zejm. pak má garantovat či spíše spolugarantovat²⁷ dobytost jejich pohledávek vůči společnosti. Garanční funkce pak úzce souvisí především s vázaností základního kapitálu a bráněním rozdělení kapitálu mezi akcionáře za doby trvání společnosti, jako i s obranou proti vrácení vnesených vkladů a proti svévolným změnám ve výši základního kapitálu společnosti a v majetkové podstatě, kterou takový základní kapitál v konečném důsledku reprezentuje. Důležitá je i **funkce měřítka zisku a ztráty**, když základní kapitál společně s výsledky hospodaření společnosti ovlivňuje vlastní kapitál společnosti, když korelace těchto veličin pak s sebou nese jisté důsledky. Základní kapitál může být s výsledky hospodaření společnosti i poměřován a výsledky takového poměřování srovnávány v čase nebo srovnávány s ostatními společnostmi obdobné velikosti a předmětu podnikání za využití standardních nástrojů finanční matematiky za účelem zjištění okamžitého výkonového potenciálu společnosti i potenciálu výkonu společnosti v čase a tím stanovení míry úspěšnosti podnikání společnosti.

Za nejdůležitější funkce základního kapitálu jsou zpravidla v odborné literatuře uváděny funkce měřítka zisku a ztráty, funkce garanční vůči věřitelům a funkce míry účasti na společnosti vůči akcionářům.²⁸ Někteří autoři však shledávají i další funkce základního

²⁷ Ochrana práv a oprávněných zájmů a pohledávek věřitelů není garantována pouze a výlučně garanční funkcí základního kapitálu. K ochraně takových práv a zájmů existuje celá řada dalších instrumentů. Z uvedené logiky by tak patrně bylo lepší hovořit o funkci spolugaranční.

²⁸ K funkcím základního kapitálu srov. např. DĚDIČ, J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I. Akciové společnosti. 4. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, s. 11 nebo ELIÁŠ, K. Obchodní společnosti. Praha: C. H. Beck, 1994, s. 214 a násl.

kapitálu,²⁹ když za všechny tyto další funkce lze zmínit např. **funkci informační, reprezentační** nebo **kvalifikační**. Naopak fondová funkce základního kapitálu jako nejdůležitější funkce základního kapitálu zpravidla vnímána není.

K zajištění funkcí základního kapitálu se pak neustále vyvíjí **systém pravidel a zásad**, jimiž se má institut základního kapitálu a hospodaření s majetkem společnosti řídit **a který** od 2. pol. 20. stol. na území Evropy **zásadně ovlivňují též integrační snahy evropských států** ústící nejprve ve vznik evropských společenství, a to Evropského společenství uhlí a oceli (1951), Evropského hospodářského společenství (1957) a Evropského společenství atomové energie (1957) a následně Evropské unie (1993),³⁰ **jako i systém evropského práva** jako jeden z produktů takových integračních snah.

3.3 Doktrína v evropském právu

Evropské právo je co do základů ovlivněno kontinentální právní kulturou. Je jedním z produktů evropských integračních snah, jehož cílem je napomáhat základním ideálům takových snah, ke kterým tradičně patří podpora míru, hodnot zastávaných civilizovanými národy, podpora blahobytu obyvatel a zvýšení všeobecné kvality jejich života.³¹

Evropské právo je pak úzce spjato s Evropskými společenstvími, resp. Evropskou unií. Lze na něj nahlížet z mnoha úhlů pohledu a lze jej

²⁹ K dalším funkcím základního kapitálu srov. např. DVOŘÁK, T. Akciová společnost a Evropská akciová společnost. Praha: ASPI, a.s., 2005, s. 607.

³⁰ K evropským integračním snahám srov. např. TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. Evropské právo. Praha: C. H. Beck, 1999, s. 1 – 11.

³¹ K ideálům integračních snah srov. např. ustanovení uvedená v Preambulích a úvodních člancích smluv evropských společenství.

vnímat jako značně široký a mnohoznačný pojem.³² Podle převažujícího pojetí evropské právo zahrnuje jak právo Evropských společenství, tj. právo komunitární, tak právo Evropské unie, tj. právo unijní. O evropském právu lze současně hovořit jako o vlastním právním řádu, integrovaném do právních řádů členských států.³³

Z hlediska posledního vývoje v evropském právu je nutno připomenout, že k poměrně významné změně v pojetí evropského práva došlo přijetím tzv. Lisabonské smlouvy (celý název Lisabonská smlouva pozměňující Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu o založení Evropského společenství (2007/C 306/01)), která mění stávající Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu o založení Evropského společenství, aniž by je však sama nahrazovala,³⁴ a jejím vstupem v platnost dne 1. prosince 2009. Jednou ze zásadních změn, ke které vstupem Lisabonské smlouvy v platnost dochází, je změna v samotném pojetí Evropské unie, která podle čl. 1 Smlouvy o Evropské unii nahrazuje Evropské společenství a konstituuje se jako jeho nástupkyně. Důležitost a zásadnost takové změny pak zdůrazňuje i čl. 1 Smlouvy o Evropské unii (ve znění po vstupu Lisabonské smlouvy v platnost), který stanoví, že tato smlouva představuje „...*novou etapu v procesu vytváření stále užšího svazku mezi národy Evropy...*“

Evropské právo je především právem pozitivním, tj. právem psaným. Jeho základem je **právo primární**, které tvoří zakládací smlouvy

³² Ke srovnání pohledů na evropské právo srov. např. TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. Evropské právo. Praha: C. H. Beck, 1999, s. 18 – 22.

³³ K postavení evropského práva srov. např. DĚDIČ, J., ČECH, P. Obchodní právo po vstupu ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo? 2. doplněné a aktualizované vydání. Praha: RNDr. Ivana Hexnerová – BOVA POLYGON, 2005, s. 8 a násl. Též MALENOVSKÝ J. Mezinárodní právo veřejné, jeho obecná část a poměr k vnitrostátnímu právu, zvláště k právu českému. Brno: Masarykova univerzita a nakladatelství Doplněk, 2004, s. 403 - 408.

³⁴ K dispozici na Internetu např. na <http://www.mvcr.cz/clanek/lisabonska-smlouva.aspx>.

třech Evropských společenství a jejich změny a doplňky a smlouvy Evropské unie a jejich změny a doplňky.

Významnou součástí evropského práva je **právo sekundární**, které lze klasifikovat jako právní akty unie přijaté příslušným legislativním postupem na základě zmocnění založeného primárními prameny práva. Sekundárními prameny práva jsou zejm. nařízení, směrnice, rozhodnutí, doporučení a stanoviska. Nařízení má obecnou působnost a je závazné a přímo použitelné ve všech členských státech (tj. nařízení je nástrojem sjednocení právní úpravy ve členských státech), směrnice je závazná pro každý stát, kterému je určena, pokud jde o výsledek, jehož má být dosaženo, přičemž volba formy a prostředků se ponechává vnitrostátním orgánům (tj. směrnice je nástrojem sblížení právní úpravy ve členských státech), rozhodnutí je závazné v celém rozsahu a pokud jsou v něm uvedeni ti, jimž je určeno, je závazné pouze pro ně. Doporučení a stanoviska závazná nejsou.³⁵ K sekundárním pramenům evropského práva lze přiřadit i další prameny, např. společné postupy a postoje, které jsou však z hlediska právní úpravy obchodních společností a otázek základního kapitálu spíše okrajového charakteru.

V odborné literatuře se lze někdy setkat též s tzv. **právem terciárním** či doprovodným,³⁶ které představují mezinárodní smlouvy sjednané mezi členskými státy k uskutečňování cílů ES/EU. Toto právo však ve své podstatě již není právem evropským, ale mezinárodním právem veřejným vznikajícím mimo strukturu ES/EU.

Z hlediska oblastí právní úpravy má na Českou republiku jako členský stát Evropské unie evropské právo v současné době největší dopad

³⁵ K pramenům sekundárního práva srov. Čl. 288 KZSOFEU.

³⁶ K terciárnímu evropskému právu srov. např. TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P., ZEMÁNEK, J., KRÁL, R. Evropské právo. Praha: C. H. Beck, 1999, s. 169.

na oblast ochrany spotřebitele, oblast práva pracovního, autorského, práva obchodního včetně práva obchodních společností a práva soutěžního.

Z hlediska základního kapitálu, jeho tvorby a ochrany je pak z pohledu evropského práva důležitá především právní úprava obchodních společností, která tvoří významnou část evropského práva a úzce souvisí zejm. s otázkou fungování vnitřního trhu jako prostoru bez vnitřních hranic, v němž je zajištěn volný pohyb zboží, osob, služeb a kapitálu,³⁷ a to jak práva primárního, kterého se dotýká především v otázkách volného pohybu osob, služeb a kapitálu (HLAVA IV. KZSOFEU), tj. v oblastech práva upravujícího podmínky usazování (Čl. 49 a násl. KZSOFEU), služeb (Čl. 56 a násl. KZSOFEU), kapitálu a plateb (Čl. 63 a násl. KZSOFEU), tak práva sekundárního, když ze sekundárního práva jsou významná především nařízení jako prostředek sjednocování právní úpravy nadnárodních forem společností a směrnice jako prostředek sblížení právních úprav obchodních společností a souvisejících oblastí v rámci členských států.

Z hlediska práva obchodních společností jsou pak tradičně považovány za nejdůležitější směrnice druhá (o zakládání a kapitálu akciové společnosti), třetí (o fúzích akciových společností), šestá (o rozdělení akciových společností), desátá (o přeshraničních fúzích kapitálových společností), dvanáctá (o společnostech s ručením omezeným s jediným společníkem) a dále směrnice o nabídkách převzetí (původně označovaná jako třináctá) a směrnice o výkonu některých práv akcionářů ve společnostech s kótovanými akciemi, jako i nařízení o Statutu evropské společnosti (SE), nařízení o Statutu evropské družstevní společnosti, nařízení o zřízení Evropského hospodářského zájmového sdružení a dvě směrnice, kterými se

³⁷ K vnitřnímu trhu srov. Čl. 26 KZSOFEU.

doplňuje statut evropské společnosti a evropské družstevní společnosti s ohledem na zapojení zaměstnanců.

Související otázkou **publicity obchodních společností** se pak zabývá především směrnice **první** (o publicitě), **jedenáctá** (o zveřejňování poboček vytvořených v členském státě některými formami společností řídicích se právem jiného členského státu) a **směrnice o povinnostech poboček usazených ve členském státě, zřízených úvěrovými a finančními institucemi se sídlem mimo tento členský stát, pokud se jedná o zveřejňování ročních účetních dokladů**. Dílčí otázky publicity jsou upraveny i ve **směrnici třetí** (o fúzích), **šesté** (o rozdělení) a **desáté** (o přeshraničních fúzích kapitálových společností), když zde jsou blíže upraveny otázky zvýšené publicity při přeměnách společností a ve **směrnici o nabídkách převzetí**, kde jsou upraveny dílčí otázky zvýšené publicity při nabídkách převzetí.

Z hlediska vykazování jsou pak důležité směrnice **čtvrtá** (o ročních účetních závěrkách některých forem společností), **sedmá** (o konsolidovaných účetních závěrkách), **osmá** (o povinném auditu ročních a konsolidovaných účetních závěrek) a **nařízení o uplatňování mezinárodních účetních standardů**.

Kromě uvedených směrnic existuje **celá řada dalších směrnic** upravujících již zcela konkrétní oblasti podnikání nebo specifické okruhy otázek spojených s určitými podnikatelskými aktivitami. Za všechny takové směrnice lze zmínit např. **směrnici o kapitálové přiměřenosti investičních podniků a úvěrových institucí, směrnici o systémech pojištění vkladů nebo směrnici o přístupu k činnosti úvěrových institucí a o jejím výkonu**. Celkový přehled nejdůležitějších směrnic týkajících se oblasti práva obchodních společností je uveden v závěru této práce v přehledu použitých právních předpisů.

Nejdůležitějším pramenem z hlediska tématu této práce, tj. základního kapitálu, jeho tvorby a ochrany je pak druhá směrnice (o zakládání a kapitálu akciové společnosti), ve znění pozdějších předpisů, která upravuje především otázky zakládání a existence akciové tj. ryze kapitálové společnosti. Tato směrnice pochází z r. 1976, kdy byla přijata dne 13. prosince 1976 jako druhá směrnice Rady č. 77/91/EHS za účelem zajištění minimální míry rovnocennosti ochrany akcionářů a věřitelů akciových společností, koordinace vnitrostátních předpisů týkajících se zakládání a udržování, zvyšování či snižování jejich základního kapitálu, zajištění, aby stanovy akciové společnosti nebo akt, kterým se společnost zakládá, umožnily, aby se každý zájemce mohl seznámit se základními údaji o společnosti, zejm. s přesným složením jejího základního kapitálu, přijetí předpisů na udržení základního kapitálu, který představuje záruku pro věřitele, zejména zákazem neoprávněného rozdělování akcionářům a omezením možnosti společnosti nabývat vlastní akcie a zajištění při zvyšování nebo snižování základního kapitálu dodržování zásad rovného zacházení akcionářů, kteří jsou ve stejném postavení a ochrany věřitelů, jejichž pohledávky vznikly před rozhodnutím o snížení základního kapitálu a harmonizovaly provádění těchto zásad.³⁸

Od svého přijetí v r. 1976 Druhá směrnice prošla několikerým procesem změn.

V aktuálně platné podobě pak Druhá směrnice obsahuje 44 článků, když článek 1 vymezuje okruh subjektů, na které se opatření stanovená směrnicí vztahují (v České republice na akciové společnosti) a současně stanoví základní pravidla pro náležitosti obchodní firmy a možnost vyloučení určitých subjektů z působnosti směrnice za určitých podmínek. Články 2 až 5 upravují minimální požadavky na statutární dokumenty,

³⁸ Srov. text preambule Druhé směrnice.

pravidla týkající se ručení za závazky společnosti před jejím vznikem a připouští možnost koncentrace akcií v rukou jediného akcionáře. Články 6 až 10b upravují základní kapitál společnosti, když stanoví především minimální výši základního kapitálu a zásady upisování, splácení a vydávání akcií. Článek 11 pak stanoví pravidla pro dispoziční s aktivy společnosti od určitého rozsahu. Článek 12 upravuje zásadu, podle níž akcionář nemůže být osvobozen od povinnosti splatit svůj vklad vyjma případů, kdy tak stanoví ustanovení o snížení upsaného základního kapitálu. Článek 13 zakládá záruky při přeměnách společností. Článek 14 obsahuje speciální ustanovení o pravomoci při změnách stanov nebo zakladatelského aktu společnosti. Články 15 a 16 upravují podmínky výplaty dividendy a úroků akcionářům. Článek 17 upravuje povinnost svolat valnou hromadu v případě vážné ztráty upsaného základního kapitálu. Články 18 až 24a upravují podmínky nabývání vlastních akcií a poskytování půjček za tímto účelem. Články 25 až 29 upravují podmínky zvyšování základního kapitálu. Články 30 až 40 pak upravují podmínky snižování základního kapitálu. Článek 41 upravuje možnost odchylek při uplatňování předpisů na podporu účasti zaměstnanců a úpravu vydání zaměstnaneckých akcií. Článek 42 zakládá povinnost zajistit rovné zacházení všem akcionářům ve stejném postavení. Závěrečné články 43 a 44 pak stanoví, v jaké lhůtě bude směrnice provedena a komu je určena.

Dílní úprava otázek základního kapitálu je obsažena i v některých dalších směrnících, a to směrnici třetí (o fúzích akciových společností) v čl. 5 odst. 2 upravujícím náležitosti projektu fúze sloučením a čl. 23 odst. 4 připouštějícím vyloučení pravidla týkající se ověření nepeněžitých vkladů v případě fúze splynutím, směrnici šesté (o rozdělení akciových společností) v čl. 3 odst. 2 a čl. 22 odst. 2 upravujícím náležitosti projektu rozdělení a směrnici desáté (o přeshraničních fúzích kapitálových společností) v čl. 5 upravujícím náležitosti projektu přeshraniční fúze, jako

i v mnoha dalších směrnicích upravujících specifické otázky kapitálu zejm. v oblasti práva finančních institucí.³⁹

Doktrína o tvorbě a zachování základního kapitálu a zejm. pak představy o náplni a kvalitě nejdůležitějších funkcí (funkce míry kapitálové účasti, funkce garanční vůči věřitelům, funkce měřítko zisku a ztráty a fondová funkce) jako i představy o zásadách a principech, jakými se při zajištění takových funkcí institut základního kapitálu má řídit pak ovlivnily proces tvorby evropského práva obchodních společností, které vyústilo do současné podoby, která **přikládá základnímu kapitálu společnosti poměrně značný význam**. V uvedených souvislostech se lze ztotožnit s názorem, že „harmonizace práva společností byla od počátku zaměřena především na kapitálové společnosti (společnosti, jejichž společníci neručí věřitelům za závazky společnosti), a to z důvodů:

- (i) vytvoření minimálního standardu ochrany jejich věřitelů, a tím i odstraňování překážek rozvoje jednotného trhu,
- (ii) dostupnosti srovnatelných informací o těchto společnostech a jejich společnicích a
- (iii) ochrany jejich společníků.⁴⁰

3.4 Doktrína a evropské právo v právním systému České republiky

³⁹ K úpravě dílčích otázek základního kapitálu srov. např. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/48/ES ze dne 14. června 2006 o přístupu k činnosti úvěrových institucí a o jejím výkonu (přepřacované znění) nebo Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/49/ES ze dne 14. června 2006 o kapitálové přiměřenosti investičních podniků a úvěrových institucí (přepřacované znění).

⁴⁰ DĚDIČ, J., ČECH, P. Obchodní právo po vstupu ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo? 2. doplněné a aktualizované vydání. Praha: RNDr. Ivana Hexnerová – BOVA POLYGON, 2005, s. 66.

Doktrína o tvorbě a zachování základního kapitálu se v českém právu projevuje především prostřednictvím evropského práva obchodních společností. Evropské právo obchodních společností jako součást evropského práva se uplatní zásadně jen na území členských států ES/EU (tj. od 1. května 2004 i na území České republiky) resp. v převzatém rozsahu na území Evropského hospodářského prostoru (EHP),⁴¹ když Česká republika se pod režim evropské právní úpravy dostala v souvislosti se vstupem do evropských společností a Evropské unie a s tím souvisejícím převzetím *acquis communautaire*.⁴²

Věcná působnost práva obchodních společností dle evropského primárního práva (právo usazování) je pak poměrně široká, když primární právo v záležitostech právní úpravy práva usazování ukládá členskému státu povinnost zacházet se společnostmi založenými podle práva některého členského státu, jež mají své sídlo, svou ústřední správu nebo hlavní provozovnu uvnitř unie, stejně jako s fyzickými osobami, které jsou státními příslušníky členských států. Společnostmi se pak dle Čl. 54 KZSOFEU rozumějí společnosti založené podle občanského nebo obchodního práva včetně družstev a jiné právnické osoby veřejného nebo soukromého práva s výjimkou neziskových organizací. Rozsah subjektů, na které se primární právo usazování vztahuje, je tak velmi široký a značně přesahuje rozsah obchodních společností. Pro předmět zkoumání této práce je však důležité, že se evropské právo vztahuje i na obchodní společnosti vč. společností kapitálových. Odlišná je však situace v případě sekundárního evropského práva, když rozsah věcné působnosti pramenů

⁴¹ K působnosti evropského práva srov. např. DĚDIČ, J., ČECH, P. Obchodní právo po vstupu ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo? 2. doplněné a aktualizované vydání. Praha: RNDr. Ivana Hexnerová – BOVA POLYGON, 2005, s. 8 a násl.

⁴² Termín „*acquis communautaire*“ je používán právem Evropské Unie a znamená celkové právo EU tak, jak bylo dosud nashromážděno. Termín pak pochází z francouzštiny, když „*acquis*“ znamená „to, co bylo dosud nashromážděno“ a „*communautaire*“ znamená „společenstvím“.

sekundárního evropského práva obchodních společností se liší případ od případu. Lze souhlasit s tvrzením, že „jednotlivé předpisy dopadají jen na úzký okruh právních forem společností. Jeho vymezení podává obvykle výčet obsažený v úvodu předpisu, popř. je lze dovodit z povahy věci.“⁴³

Z hlediska konkrétního způsobu uplatnění evropského práva na území České republiky je pak **primární právo stran fyzických a právnických osob přímo aplikovatelné ve vztahu k členským státům** (tzv. vertikální účinek primárního evropského práva). **Ve vzájemných vztazích** (tzv. horizontální účinek primárního evropského práva) **pak otázka přímé aplikovatelnosti primárního evropského práva zůstává otevřena**. Podle odborných názorů „převažující stanovisko vyznívá negativně, judikatura Evropského soudního dvora se nicméně vyvíjí spíše k uznání bezprostředního horizontálního účinku u norem primárního práva, vývoj je však pozvolný a dosti diferencovaný.“⁴⁴

Sekundární právo jako právně závazné akty unie pak, **pokud jde o nařízení, vyvolává bezprostřední účinek**,⁴⁵ tj. je přímo aplikovatelné bez transpozice, ledaže příslušné nařízení v daném konkrétním případě členské státy k takové transpozici opravňuje. Rozdílná situace nastává, pokud jde o **směrnice, které musí být do legislativy členského státu transponovány** (zavedeny), když členské státy musí dle Čl. 291 KZSOFEU přijmout veškerá nezbytná vnitrostátní právní opatření k jejich provedení. Nejčastějším opatřením k provedení směrnice a tedy k zavedení směrnice do právního řádu členského státu je pak přijetí zákona nebo

⁴³ DĚDIČ, J., ČECH, P. Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: RNDr. Ivana Hexnerová – BOVA POLYGON, 2005, s. 11.

⁴⁴ K horizontálnímu účinku primárního evropského práva srov. např. DĚDIČ, J., ČECH, P. Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: RNDr. Ivana Hexnerová – BOVA POLYGON, 2005, s. 10.

⁴⁵ K bezprostřednímu účinku nařízení srov. např. rozsudek ESD Variola, který je dostupný např. v TICHÝ, L. a kolektiv. Dokumenty ke studiu evropského práva. 3. přepracované vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2006, s. 296 a násled.

novely již existujícího zákona. Netransponuje-li členský stát v uvedené lhůtě směrnici do svého právního řádu, poruší primární evropské právo a může být dle Čl. 258 a násl. KZSOFEU sankcionován, když současně se fyzické a právnické osoby (za určitých podmínek) mohou ve vztahu k členskému státu dovolat i přímého působení směrnice (tzv. vertikální působnost směrnice).⁴⁶ Ve vztahu mezi fyzickými a právnickými osobami navzájem (tzv. horizontální působnost směrnice) je však možnost přímé aplikace směrnice vyloučena a stranám tak zbývá jen možnost pokusit se výsledku dosáhnout pomocí eurokonformního výkladu národního práva, tj. obecné povinnosti členského státu vykládat vnitrostátní právo ve světle práva komunitárního resp. unijního (tzv. nepřímý účinek směrnice).⁴⁷ Rozhodnutí jsou pro své převážně individuální určení důležitá jen ve zcela výjimečných případech, kdy jejich závěry mají dopad i do práva obchodních společností. Stejně tak závěry některých rozsudků ESD.⁴⁸ Doporučení a stanoviska pak závazná nejsou.

Pro Českou republiku je přímo závazné primární právo a z práva sekundárního zejm. nařízení a rozhodnutí, jsou-li adresována přímo České republice. Pokud jde o směrnice, Česká republika již většinu směrnic upravujících právo obchodních společností vč. úpravy otázek týkajících se základního kapitálu transponovala, tj. předepsaným způsobem převzala do svého právního řádu, a to zejm. do následujících právních předpisů:

⁴⁶ K vertikální působnosti směrnice srov. např. rozsudky ESD Ratti a Marshall, které jsou dostupné např. v TICHÝ, L. a kolektiv. Dokumenty ke studiu evropského práva. 3. přepracované vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2006, s. 299 a násl.

⁴⁷ K nepřímému účinku směrnice srov. např. pojednání k rozsudku ESD van Colson, které je dostupné na Internetu na http://www.landwellglobal.com/images/cz/eng/cz_download/hi_cz_eng_moniteur20054.pdf.

⁴⁸ Srov. např. rozsudky ESD Höffner, Consten-Grundig, Hoffmann-La Roche, Kodak, Wood Pulp, Wölk, Chiquitta, Continental Can, Volkswagen, Powell Duffryn plc v Wolfgang Petereit, jejichž závěry mají dopad do evropského práva obchodních společností a které jsou dostupné na Internetu např. na <http://www.curia.europa.eu>.

- Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (provedena první, druhá, třetí, šestá, jedenáctá, dvanáctá a některé další směrnice upravující specifické podmínky podnikání),
- Zákon č. 360/2004 Sb., o Evropském hospodářském zájmovém sdružení (EHZS) a o změně zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů, (zákon o evropském zájmovém hospodářském sdružení), ve znění pozdějších předpisů (provedeno v rozsahu stanoveném nařízením o zřízení Evropského hospodářského zájmového sdružení (EHZS)),
- Zákon č. 627/2004 Sb., o evropské společnosti, ve znění pozdějších předpisů (provedeno v rozsahu stanoveném nařízením o statutu evropské společnosti (SE) a směrnice, kterou se doplňuje statut evropské společnosti s ohledem na zapojení zaměstnanců),
- Zákon č. 307/2006 Sb., o evropské družstevní společnosti, ve znění pozdějších předpisů (provedeno v návaznosti na nařízení o statutu evropské družstevní společnosti a směrnice, kterou se doplňuje statut evropské družstevní společnosti s ohledem na zapojení zaměstnanců),
- Zákon č. 104/2008 Sb., o nabídkách k převzetí a o změně některých dalších zákonů (zákon o nabídkách převzetí), ve znění pozdějších předpisů (provedena směrnice o nabídkách převzetí),
- Zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, ve znění pozdějších předpisů (provedena třetí a šestá směrnice a směrnice o přeshraničních fúzích kapitálových společností),

- Zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů (provedena čtvrtá a sedmá směrnice a nařízení o používání mezinárodních účetních standardů),
- Zákon č. 93/2009 Sb., o auditorech a o změně některých zákonů (zákon o auditorech), ve znění pozdějších předpisů (provedena čtvrtá a sedmá směrnice a směrnice o povinném auditu ročních konsolidovaných účetních závěrek).

Celá řada dalších směrnic a nařízení upravujících již zcela konkrétní oblasti podnikání nebo specifické okruhy úpravy byla provedena do speciálních zákonů, když příkladmo lze uvést Zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů, Zákon č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů nebo Zákon č. 42/1994 Sb., o penzijním připojištění se státním příspěvkem a o změnách některých zákonů souvisejících s jeho zavedením, ve znění pozdějších předpisů.

Jak zcela zásadním způsobem ovlivňuje evropské právo včetně práva obchodních společností vnitrostátní právo České republiky lze demonstrovat velmi vysokým počtem směrnic, které již byly implementovány do vnitrostátního právního řádu České republiky.

Podle posledních zveřejněných statistických údajů (údaje zveřejněny k 26. červnu 2009) Česká republika do svého právního řádu transponovala již 1.669 směrnic, když k témuž datu proběhl konečný termín pro transpozici u 1.693 předepsaných směrnic. To znamená, že k uvedenému datu Česká republika netransponovala 24 směrnic. V počtu transponovaných směrnic ve srovnání s 27 členskými státy Evropské unie k uvedenému datu Česká republika tak zaujímá ne zcela příznivé 22. místo, přestože celková úspěšnost České republiky co do transpozice směrnic

dosahuje úctyhodných 98,58%.⁴⁹ Uvedené skutečnosti se mohly od data zveřejnění statistických údajů změnit, novější statistické údaje však nejsou prozatím dostupné.

Lze jistě dlouze a podrobně analyzovat, zda evropské směrnice byly transponovány do právního řádu České republiky úplně nebo zda Česká republika při transpozici směrnic něco opomněla anebo zda Česká republika byla při transpozici přísnější, nežli musela být, avšak taková analýza přesahuje potřeby této práce. Z uvedeného vysokého procenta transponovaných směrnic s přihlédnutím ke skutečnosti, že zbylé nejdůležitější prameny evropského práva (zejm. právo primární a ze sekundárních pramenů nařízení a rozhodnutí) jsou přímo aplikovatelné lze dovést, že naprostá většina předpisů evropského práva do vnitrostátního právního řádu České republiky již zavedena byla a právní řád České republiky je tak s evropskými předpisy do značné míry souladným.

⁴⁹ Oficiální statistické údaje o implementaci směrnic dostupné na Internetu na http://ec.europa.eu/community_law/directives/archmme_dna_en.htm.

4 Základní kapitál, jeho tvorba a ochrana v právním řádu České republiky

Jak již bylo v předcházejících kapitolách této práce objasněno, úprava základního kapitálu kapitálových společností a způsob jeho tvorby a ochrany je v právním řádu České republiky ovlivněna doktrínou o tvorbě a zachování základního kapitálu poplatnou evropské (kontinentální) právní kultuře, když tato doktrína ovlivnila právní řád České republiky zejm. prostřednictvím evropského práva, které je součástí platného právního řádu České republiky.

Nejdůležitější pravidla a zásady týkající se základního kapitálu kapitálových (akciových) společností, jeho tvorby a ochrany a jejich ukotvení v právním řádu České republiky pomocí systému kogentních právních norem pak lze shrnout následovně:

- povinnost vytvářet základní kapitál a pravidlo minimální výše základního kapitálu při založení (§ 58 a § 162 odst. 3 a 4 ObchZ),
- povinnost oceňování nepeněžitých vkladů (s určitými výjimkami) a zákaz vkladů spočívajících v závazcích týkajících se provedení prací nebo poskytnutí služeb (§ 59 a násl. ObchZ),
- uhrazovací povinnost akcionářů vzhledem k jejich vkladům a omezené ručení akcionářů (§ 56 odst. 5 a 6, § 59, § 154 odst. 1, § 163a, § 165 odst. 3, § 168, § 177, § 204 ObchZ),
- striktní pravidla poskytování půjček za účelem nabytí podílu ve společnosti a zásady nabývání vlastních akcií (§ 161 a násl. ObchZ),

- zákaz emisního kursu akcie pod její jmenovitou hodnotou (§ 163a odst. 1 ObchZ),
- zákaz vracení vkladů (§ 75 odst. 3, § 179 odst. 2 a 4 ObchZ),
- striktní pravidla převádění a rozdělování zisku a jiných zdrojů (§ 67 odst. 3, § 178, § 187 odst. 1 písm. f), i), m), § 190a - § 190j ObchZ),
- povinnost tvorby rezervního fondu (§ 67 odst. 1 a 2, § 217 ObchZ),
- striktní pravidla při zvyšování základního kapitálu (§ 187 odst. 1 písm. b), § 202 až § 210, § 216b, § 216c ObchZ),
- striktní pravidla při snižování základního kapitálu (§ 187 odst. 1 písm. b), c), § 211 až § 216a, § 216b, § 216c ObchZ),
- pravidla pro dispozice s hodnotami společnosti od určité výše (§ 67a, § 159 odst. 2, § 179 odst. 4, § 187 odst. 1 písm. k), § 193 odst. 2, § 196a, § 201 odst. 4 ObchZ),
- pravidlo hlídání výše ztráty (§ 193 odst. 1 ObchZ),
- povinnost publicity vybraných údajů (§ 27 a násl, § 40 ObchZ),
- povinnost evidence a pravidla vykazování (§ 39, § 187 odst. 1 písm. f), § 192, § 198 ObchZ, když další povinnosti vyplývají z dalších právních předpisů, např. ze ZÚČ a ZAUD),
- pravidlo stejného zacházení a zákaz zneužití hlasů (§ 56a, § 154 odst. 7 ObchZ),
- pravidla upravující zásadní otázky další existence společnosti (§ 68 až § 75b, § 187 odst. 1 písm. i), j), § 218 až § 220 ObchZ, když další pravidla vyplývají z dalších právních předpisů, např. ze ZPOSD).

Stanovená pravidla a zásady pak blíže upravují jednotlivé funkce, které má institut základního kapitálu společnosti plnit.

Z hlediska posledního vývoje právní úpravy základního kapitálu a jeho tvorby a ochrany v České republice považují za nezbytné zmínit novelu ObchZ č. 215/2009 Sb. ze dne 17. června 2009 účinnou od 20. července 2009, která podle své důvodové zprávy přináší do českého práva dvě významné změny, a to transpozici novely Druhé směrnice č. 2006/68/ES a revizi některých ustanovení ObchZ, která dlouhodobě činí aplikační potíže.

Pokud jde o harmonizační změny, zák. č. 215/2009 Sb. se podle své důvodové zprávy snaží provést minimální harmonizaci, tedy využít a transponovat jen ta omezení, která jsou podle novely Druhé směrnice 2006/68/ES bezprostředně nutná.⁵⁰ Zák. č. 215/2009 Sb. pak zavádí do ObchZ nové § 59a až § 59c, na základě kterých jsou **umožněny výjimky z povinnosti oceňovat nepeněžitý vklad znalcem při zvyšování základního kapitálu společnosti v případech, kdy je hodnota nepeněžitého vkladu zjištěna jiným transparentním způsobem** a to v případech, kdy:

- nepeněžitým vkladem do společnosti je investiční cenný papír nebo nástroj peněžního trhu a rozhodne-li tak statutární orgán, kdy následně je možno použít pro určení hodnoty vážený průměr z cen dosahovaných na regulovaném trhu v době 6 měsíců před splacením vkladu,

⁵⁰ K harmonizačním změnám srov. Důvodová zpráva k zákonu č. 215/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 627/2004 Sb., o evropské společnosti, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění zákona č. 126/2002 Sb., zákon č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, a zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

- nepeněžitým vkladem je jiný majetek a rozhodne-li tak statutární orgán, kdy následně je možno použít pro určení hodnoty hodnotu určenou obecně uznávaným nezávislým odborníkem nebo reálnou cenu vykázanou v účetní závěrce za předcházející účetní období před valnou hromadou rozhodující o tomto vkladu za předpokladu ověření auditorem bez výhrad,

za předpokladu, že hodnota vkladu nebyla ovlivněna okolnostmi, které by mohly změnit jeho hodnotu. V případě ovlivnění hodnoty nepeněžitého vkladu výjimečnými okolnostmi nebo v případě nových okolností, které by mohly ke dni splacení nepeněžitého vkladu změnit jeho hodnotu, však musí statutární orgán společnosti zajistit nové ocenění znalcem. O nové ocenění může též statutární orgán za určitých podmínek požádat akcionář nebo akcionáři, jejichž souhrnná jmenovitá hodnota akcií v době rozhodování valné hromady o zvýšení základního kapitálu dosahovala alespoň 5 % základního kapitálu společnosti a ke dni podání žádosti tyto podíly nejméně ve stejném rozsahu mají.

Za předpokladu zvyšování základního kapitálu společnosti nepeněžitým vkladem, jehož hodnota byla zjištěna způsobem, který nevyžaduje posudek znalce dle § 59a odst. 1 až 3 ObchZ pak společnost před jeho splacením musí zveřejnit oznámení a po splacení nepeněžitého vkladu uložit do sbírky listin prohlášení obsahující vybrané údaje o nepeněžitém vkladu.

Pro úplnost je vhodné uvést, že zák. č. 125/2009 Sb. dále, pokud jde o akciové společnosti, novelizuje některá ustanovení upravující nabývání a braní do zástavy vlastních akcií a zatímních listů, podmínky finanční asistence a některá další ustanovení ObchZ upravující ochranu věřitelů.

4.1 Funkce základního kapitálu v právní úpravě České republiky

V této části práce bude podrobněji rozebráno, jak se již dříve zmíněné čtyři funkce základního kapitálu, a to fondová funkce, funkce míry kapitálové účasti, funkce garanční vůči věřitelům a funkce měřítko zisku a ztráty projevují ve světle platné české právní úpravy.

Fondová funkce základního kapitálu

Fondovou funkci základního kapitálu lze odlišně vnímat v období založení a vzniku společnosti (počátečním období existence společnosti) a odlišně později, za doby trvání společnosti. Lze ji vnímat jak ve směru posílení základního kapitálu, tak v opačném směru jeho oslabení.

Při založení a vzniku společnosti lze základní kapitál považovat (při jisté míře abstrakce) za jakési „startovné“, tj. fond, který je společnosti od jejich akcionářů prostřednictvím jejich vnesených vkladů poskytnut, aby s ním společnost nadále hospodařila při své podnikatelské činnosti. Identicky lze základní kapitál vnímat v procesu zvýšení základního kapitálu společnosti za doby trvání společnosti, ovšem pouze za předpokladu, že takové zvýšení základního kapitálu probíhá upisováním nových akcií společnosti novými vklady (peněžitými nebo těmi nepeněžitými, které prošly v daném konkrétním případě testem způsobilosti) postupem dle § 203 a násl. ObchZ, tj. způsobem, který prostřednictvím takto vnesených vkladů přináší společnosti dodatečné a nové zdroje, se kterými společnost dosud nedisponovala a které dosud neměla. Dochází tak k přímému posílení (navýšení) jak základního, tak vlastního kapitálu společnosti (na pasivní straně bilance společnosti), tak i majetkové podstaty (fondu)

reprezentované tímto kapitálem na aktivní straně bilance společnosti a tedy i k přímému posílení fondové funkce základního kapitálu.

Fondová funkce základního kapitálu se projevuje pouze nepřímo v případech, kdy společnost zvyšuje základní kapitál za doby své existence z vlastních zdrojů postupem dle § 208 ObchZ, neboť v tomto případě nejsou společnosti od jejich akcionářů prostřednictvím jejich vkladů poskytovány žádné další zdroje a do společnosti tak nevstupuje žádný nový majetek. Společnost v tomto případě co do majetkové podstaty zůstává zcela stejná, nemění se a celý proces zvýšení základního kapitálu se odehrává pouze v rámci kapitálové operace na pasivní straně bilance společnosti, tj. pouze v rámci vlastních zdrojů krytí aktiv (vlastního kapitálu) společnosti, když v podstatě jde o převod zisku společnosti do jejího základního kapitálu při emisi nových akcií společnosti, případně při zvýšení jmenovité hodnoty již existujících akcií emitovaných společností (§ 209 odst. 1 ObchZ). I když při zvýšení základního kapitálu společnosti z vlastních zdrojů nedochází k přímému posílení fondové funkce, když do společnosti není vnášen žádný nový majetek, lze dle mého názoru dovést její nepřímé posílení. Toto nepřímé posílení pak lze spatřovat ve skutečnosti, že zisk společnosti je při zvýšení základního kapitálu z vlastních zdrojů „převeden“ do základního kapitálu společnosti, což zakládá změnu v režimu nakládání s prostředky společnosti při jejich případné distribuci akcionářům. Prostředky společnosti dosud reprezentované hospodářským výsledkem (ziskem) přecházejí pod přísnější režim právní úpravy základního kapitálu, když režim distribuce základního kapitálu akcionářům je obecně přísnější, nežli režim distribuce zisku. Lze tak podle mého názoru hovořit o posílení funkce co do kvality, nikoliv co do množství.

Z hlediska komplexnosti výkladu nelze opomenout ani další možné případy konstrukce základního kapitálu kapitálové společnosti při jejím vzniku, které jsou však již speciálního rázu, a to zejm. konstrukci základního kapitálu při přeměnách obchodních společností⁵¹ a v případě založení nadnárodních (akciových) společností,⁵² když v těchto specifických případech základní kapitál nástupnické společnosti, která vzniká v důsledku příslušné přeměny, resp. při založení nadnárodní společnosti, není tvořen novými vklady, ale (zjednodušeně řečeno) podle projektu příslušné přeměny, resp. podle příslušného zakladatelského dokumentu za respektování poměrně složitých pravidel tvorby daných příslušným předpisem.⁵³ V těchto specifických případech lze říci, že základní kapitál nástupnické společnosti je vytvářen za využití již existujícího základního, resp. vlastního kapitálu zanikající společnosti resp. více zanikajících společností, pokud v rámci příslušné přeměny zaniká najednou více společností, když současně jsou nástupnickou společností přebírána jak aktiva a tedy majetek zanikající společnosti (společností), tak její (jejich) pasiva a tedy zdroje krytí aktiv, a to jak vlastní, tak cizí. Jedná se tak o jistý způsob „převzetí“ existujících fondů základního kapitálu zanikající společnosti nebo více zanikajících společností nástupnickou společností, s možností modifikace vnitřní struktury složek vlastního kapitálu a tedy i výše základního kapitálu způsobem podle projektu přeměny, která je v těchto případech dle příslušných právních předpisů přípustná. Akcionáři zaniklých společností pak získávají odpovídající podíl na společnosti nástupnické, případně odpovídající peněžní vypořádání

⁵¹ Za přeměnu lze podle § 2 ZPOSD považovat fúzi, rozdělení, převod jmění na společníka a změnu právní formy.

⁵² Srov. Nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE) a Zákon č. 627/2004 Sb., o evropské společnosti, ve znění pozdějších předpisů.

⁵³ Srov. např. § 89 - § 91, § 265 - § 266, § 281 - § 283, § 367 odst. 2, § 368 ZPOSD a čl. 4, čl. 5, čl. 37 odst. 6, čl. 66 odst. 5 Nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE).

v těch případech, kdy se akcionáři zaniklé společnosti na nástupnické společnosti již nepodílí (případy tzv. vytěsnění akcionářů) nebo v případech, kdy akcionář s přeměnou nesouhlasí a zákon mu umožňuje účast ve společnosti s vypořádáním ukončit. Pro úplnost je nutno dodat, že akcionář se může práva na výměnu podílů nebo akcií a tedy účasti na nástupnické společnosti též dobrovolně postupem vzdát (§ 7 písm. b) ZPOSD).

Vliv na fondovou funkci lze pak v případech přeměn odvodit zejména od konkrétní konstrukce základního kapitálu nástupnické společnosti podle příslušného projektu přeměny, resp. podle příslušného zakladatelského dokumentu užitého při přeměně.

Fondová funkce se projevuje též v případě snížení základního kapitálu postupem dle zákona (§ 211 a násl. ObchZ) za předpokladu, že snížení základního kapitálu společnosti vede k distribuci zdrojů společnosti akcionářům společnosti, tj. v případech, kdy je snížení základního kapitálu spojeno s úplatným stažením akcií od akcionářů společnosti nebo s výplatou části jmenovité hodnoty akcie při snížení jmenovité hodnoty akcie. V takových případech dochází k reálnému poklesu fondové funkce základního kapitálu, neboť v důsledku distribuce zdrojů společnosti akcionářům přímo dochází k poklesu majetkové podstaty a tedy majetkového fondu, který základní kapitál v konečném důsledku reprezentuje, jako i ke snížení nominální hodnoty základního kapitálu společnosti.

Fondová funkce základního kapitálu se naopak neprojevuje v těch případech snížení základního kapitálu společnosti, kdy je základní kapitál snižován v důsledku úhrady ztráty nebo za účelem převodu do rezervního fondu na úhradu budoucí ztráty (§ 216a ObchZ) nebo v důsledku použití vlastních akcií nebo zatímních listů ke snížení základního kapitálu (§ 213

ObchZ), neboť takové způsoby snížení základního kapitálu jsou bez vlivu na majetkovou podstatu společnosti, kterou základní kapitál reprezentuje, když snížení základního kapitálu se v těchto případech odehrává pouze v rámci kapitálových operací na pasivní straně bilance společnosti v rámci složek vlastního kapitálu.

Závěrem lze shrnout, že tato funkce základního kapitálu se projevuje především jako funkce hospodářská, která směřuje dílem dovnitř společnosti a dílem do vztahu společnost – akcionář, když jejím cílem je především zajištění dostatečné výše vlastních zdrojů společnosti potřebných pro její podnikatelskou činnost.

Funkce míry kapitálové účasti

Lze se ztotožnit s názorem, že „tato funkce vyjadřuje, že rozsah účasti akcionáře na společnosti je určen jmenovitou hodnotou akcie ve vztahu k výši základního kapitálu.“⁵⁴ Jinými slovy, že základní kapitál společnosti je rozvržen na určitý počet akcií o určité jmenovité hodnotě (§ 154 odst. 1 ObchZ), když součet jmenovitých hodnot emitovaných akcií musí zpětně odpovídat základnímu kapitálu společnosti v nominální hodnotě. Míru účasti akcionáře na společnosti pak lze z podstaty věci nelépe vyjádřit poměrovým ukazatelem (procentem/zlomkem).

Podle míry účasti akcionáře na společnosti mu pak přísluší různá práva, když tato lze členit na **práva obecná, která jsou standardně zaručena každému akcionáři, a to zejm.:**

- právo na stejné zacházení (§ 154 odst. 7 ObchZ),
- právo na podíl na zisku společnosti (§ 178 odst. 1 ObchZ),

⁵⁴ DĚDIČ, J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I. Akciové společnosti, 4. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, s. 13.

- právo účastnit se valné hromady jako nejvyššího orgánu společnosti, hlasovat na ní, právo požadovat a dostat na ní vysvětlení záležitostí týkajících se společnosti, je-li takové vysvětlení potřebné pro posouzení předmětu jednání valné hromady a uplatňovat návrhy a protinávrhy (§ 180 odst. 1 ObchZ),
- přednostní právo úpisu části nových akcií upisovaných ke zvýšení základního kapitálu, upisují-li se akcie peněžítými vklady (§ 204a odst. 1 ObchZ),
- právo účasti při zvýšení základního kapitálu z vlastních zdrojů společnosti (§ 208 odst. 7 ObchZ),
- právo na podíl na likvidačním zůstatku (§ 220 odst. 1 ObchZ)

a práva zvláštní, která přísluší pouze akcionářům splňujícím již zcela konkrétní parametry. Zvláštní práva jsou pak spojena především s vyšší (kvalifikovanou) účastí akcionáře na společnosti,⁵⁵ případně naopak jsou spojena s pozicí zcela opačnou, a to s postavením akcionáře v pozici menšinového (minoritního) akcionáře.⁵⁶ Tato zvláštní práva se pak většinou aktivují, resp. deaktivují tak, jak akcionář posiluje, resp. oslabuje svou účast ve společnosti, případně podle toho, jak se v takovém postavení vůči ostatním akcionářům resp. samotné společnosti chová.

Z hlediska komplexnosti výkladu je nezbytné zmínit, že **s účastí akcionáře na společnosti nejsou spojena jen práva, ale i celá řada povinností**, a to jak ve vztahu ke společnosti samé,⁵⁷ tak ve vztahu k třetím subjektům, např. k ostatním akcionářům,⁵⁸ když s porušením takových

⁵⁵ Srov. např. práva dle §181, § 182, § 183i, § 190 ObchZ.

⁵⁶ Srov. např. práva dle § 183k ObchZ.

⁵⁷ Srov. např. povinnosti dle § 163a odst. 4, § 168 a § 177 ObchZ.

⁵⁸ Srov. např. povinnosti dle § 35 a násl. Zákona č. 104/2008 Sb. o nabídkách převzetí a o změně některých dalších zákonů (zákon o nabídkách převzetí), ve znění pozdějších předpisů.

povinností pak mohou být spojeny sankce rozmanitého charakteru, zpravidla pak sankce spočívající v dočasné suspenzi některého z akcionářských práv,⁵⁹ případně i sankce zcela speciálního charakteru, nevyjímaje z nich též možnost prohlášení akcií akcionáře za neplatné statutárním orgánem společnosti v případě prodlení akcionáře s předložením jeho listinných akcií společnosti ve zcela konkrétních případech, kdy je akcionář takové akcie předložit společnosti ze zákona za určitým účelem povinen (§ 214 ObchZ).

Některá akcionářská práva lze též limitovat, a to skrze institut omezení výkonu takového práva. Příkladem může být omezení hlasovacího práva akcionáře stanovením nejvyššího počtu hlasů jednoho akcionáře ve stanovách společnosti, když však takové omezení musí být ve stejném rozsahu pro každého akcionáře nebo i pro akcionáře a jím ovládané osoby (§ 180 odst. 2 ObchZ).

Závěrem lze shrnout, že funkce míry kapitálové účasti se projevuje především jako funkce vztahová v rovině akcionář – společnost, případně akcionář – akcionář, jejíž náplní je celý komplex vzájemných práv, oprávnění a povinností vyplývajících ze vzájemného postavení a ze vzájemných vztahů a vazeb.

Funkce garanční vůči věřitelům

Funkce garanční vůči věřitelům je spojena především s požadavkem určité výše základního kapitálu, jako i se striktními a relativně přísnými pravidly nakládání s majetkem společnosti a se základním kapitálem společnosti za doby existence společnosti. Lze se ztotožnit s názorem, že „povinné vytvoření základního kapitálu je alespoň při vzniku společnosti určitou mírou garance, že společnost bude mít majetek ke

⁵⁹ Např. zákaz výkonu hlasovacích práv v případech dle § 186c ObchZ.

splnění závazků věřitelům společnosti alespoň ve výši základního kapitálu.⁶⁰

Obchodní zákoník předepisuje povinnou minimální výši základního kapitálu akciové společnosti již při založení, když u obecné akciové společnosti tj. u společnosti založené bez veřejné nabídky akcií musí činit alespoň 2 mil. Kč, u akciové společnosti založené s veřejnou nabídkou akcií pak alespoň 20 mil. Kč (§ 162 odst. 3 ObchZ). Tyto požadované hodnoty minimální výše základního kapitálu nebyly v České republice vždy stejné, došlo zde v minulosti k jistému vývoji. Obecné akciové společnosti podle právní úpravy účinné do 31. 12. 2000 postačoval minimální základní kapitál při založení ve výši 1 mil. Kč, což však bylo změněno poměrně významnou novelou ObchZ účinnou od 1. 1. 2001,⁶¹ a to na minimální výši základního kapitálu obecné akciové společnosti při založení 2 mil. Kč. Současně v rámci přechodných ustanovení zmíněné novely bylo stanoveno, že akciové společnosti, jež vznikly podle dosavadních právních předpisů, tj. akciové společnosti se základním kapitálem ve výši minimálně 1 mil. Kč vzniklé podle předchozí právní úpravy, nejsou povinny zvýšit svůj základní kapitál do výše stanovené podle nové právní úpravy, nemohou však rozhodnout o snížení základního kapitálu pod částku stanovenou novelou. Bylo též stanoveno, že budou-li však tyto společnosti po účinnosti novely zvyšovat svůj základní kapitál, zvýší jej alespoň tak, aby dosáhly výše základního kapitálu vyžadované novelou (tj. min. 2 mil.

⁶⁰ DĚDIČ J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I. Akciové společnosti, 4. přepracované vydání, Praha: C. H. Beck, 2001, s. 11.

⁶¹ 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. ČR, 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. Podle obecné části důvodové zprávy k uvedenému zákonu se jednalo o novelu Obchodního zákoníku, jejímž předmětem byla především úprava vztahů, které nebyly dosud plně v souladu s požadavky práva Evropských společenství a obsahovaly řadu výkladových problémů.

Kč).⁶² Existence dosavadních obecných akciových společností nesplňujících požadavek minimální výše základního kapitálu stanovené novelou tak nebyla dotčena (nepravá retroaktivita) a mnohé z těchto společností existují dosud. Změnu v minimální povinné výši základního kapitálu, jako i změnu celé řady dalších ustanovení upravujících poměry akciové společnosti zmíněnou novelou ObchZ lze vnímat nejen z důvodu nutné harmonizace českého práva s příslušnými předpisy (směrnicemi) evropského práva, jak byla tato novela v rámci své důvodové zprávy zdůvodňována,⁶³ ale i jako určitý posun v doktríně o tvorbě a zachování základního kapitálu v čase, když tato změna nakonec vyústila též do požadavku na vyšší výši základního kapitálu obecné akciové společnosti *pro futuro*.

U určitých druhů akciových společností je požadavek na minimální výši základního kapitálu ještě přísnější. Tyto akciové společnosti, jejichž právní úprava je většinou řešena zvláštními právními předpisy (*lex specialis*), když ObchZ je vůči těmto předpisům v postavení předpisu obecného (*lex generalis*) pak zpravidla upravují již zcela konkrétní oblasti podnikání. Nezřídka pak taková zvláštní právní úprava obsahuje i transponované předpisy evropského práva, zejm. směrnice upravující takto konkrétní oblasti podnikání.

Tak např. banka musí mít minimální výši základního kapitálu min. 500 mil. Kč, když navíc minimálně v této výši musí být základní kapitál tvořen pouze peněžitými vklady (§ 4 odst. 1 ZBA), platební instituce

⁶² Srov. Přejícné ustanovení č. 18 k části první zákona 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. ČR, 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.

⁶³ K důvodům novely viz Důvodová zpráva k zákonu č. 370/2000 Sb.

(oprávněný poskytovatel platebních služeb, tj. speciálních služeb ve finanční oblasti) pak podle rozsahu poskytovaných služeb základní kapitál minimálně v ekvivalentu odpovídajícím 20, 50 resp. 125 tis. euro (§ 16 ZPLS), centrální depozitář vedoucí centrální evidenci cenných papírů v České republice základní kapitál alespoň 100 mil. Kč (§ 101 odst. 1 ZPKT), tuzemská pojišťovna podle rozsahu provozování pojišťovacích činností minimální základní kapitál v rozmezí od 65 mil. Kč do 200 mil. Kč (§ 18 odst. 1 písm. a) a b) ZPOJ), penzijní fond poskytující penzijní připojištění se státním příspěvkem minimálně 50 mil. Kč, když i zde musí být základní kapitál tvořen pouze peněžitými vklady (§ 4 odst. 4 ZPP) atd.

Ve specifických případech není požadavek na výši základního kapitálu dokonce stanoven vůbec (v takových případech se výše základního kapitálu bude řídit obecnou právní úpravou podle ObchZ), když předmětem právní úpravy je až stanovení minimální výše vlastního kapitálu společnosti. Tak např. vlastní kapitál investiční společnosti musí činit v době udělení povolení k činnosti alespoň ekvivalent 125 tis. euro (§ 69 odst. 1 ZKI) a vlastní kapitál fondu kolektivního investování alespoň ekvivalent 300 tis. euro (§ 70 ZKI). Ve specifických případech je tak předmětem úpravy nejen výše základního kapitálu, ale i výše vlastního kapitálu společnosti. Lze tak hovořit o kombinované právní úpravě obou sledovaných institutů.

Souhrnem lze konstatovat, že právní úprava minimální výše základního resp. vlastního kapitálu není v České republice koncentrována na jednom místě (není kodifikována), ale je roztržštěná v mnoha předpisech, zpravidla vždy v příslušném předpise blíže upravujícím podmínky podnikání v dané konkrétní oblasti. I z této skutečnosti pak vyplývá závěr, že **garanční funkci základního kapitálu nelze pojímat univerzálním způsobem**. V každém konkrétním druhu podnikání a u

každého konkrétního typu subjektu je pak garanční funkce základního kapitálu upravena částečně odlišně, což se následně odráží i v odlišné úrovni a kvalitě poskytovaných garancí.

Rozdílné požadavky na výši základního resp. vlastního kapitálu u různých subjektů pak vyplývají z mnoha důvodů, když jedním z často uváděných důvodů je především naplnění požadavků spojených s povinnostmi sjednocení nebo sblížení vnitrostátních předpisů určujících pravidla minimální výše základního resp. vlastního kapitálu jako i ostatních podmínek podnikání vybraných podnikatelských subjektů s příslušnými předpisy evropského práva. Existují ale i mnohé další důvody. Takové důvody mohou být dané např. v důsledku ne příliš dobré zkušenosti s určitými druhy podnikání v České republice v novodobé historii (rozumějme od r. 1989, kdy nastala v České republice zásadní změna společenských poměrů v důsledku rozpadu socialistického uspořádání společnosti), kdy celá řada společností resp. jejich manažerů, majoritních akcionářů či jiných řídicích osob zneužila nahromaděného kapitálu ve svůj prospěch na úkor ostatních akcionářů (především pak těch minoritních, vzešlých z kupónové privatizace) i věřitelů (např. drobných vkladatelů), kteří neměli dostatečně efektivní právní nástroje k obraně svých práv a oprávněných zájmů, což ovšem následně vyústilo v tlak na zpřísnování právní úpravy subjektů podnikajících v takto problematických oborech. Nepominutelný vliv na podobu právní úpravy některých akciových společností včetně požadavků na její základní kapitál pak vyplývá i z pravidelného střetu rozmanitých subjektů působících na zákonodárný proces a hájících rozličné zájmy, nevyjímaje zájmy ryze oportunistické, jako i zájmy vedené pod vlivem agresivního lobbingu, jejichž výsledek snažení, pokud je úspěšně vtělený v rámci zákonodárného procesu do příslušných právních předpisů též spoluvytváří konkrétní podmínky podnikání v daných oborech.

Požadavek na relativně vysokou minimální výši základního, resp. vlastního kapitálu, nebo požadavek tvorby základního kapitálu v jisté výši pouze peněžitými vklady pak často bývá odůvodňován nejen zmíněnou garanční funkcí, ale i dalšími relevantními důvody, např. právě fondovou funkcí základního kapitálu. Je to totiž právě základní kapitál (jak již bylo vysvětleno v části práce týkající se fondové funkce základního kapitálu), který přináší společnosti prostředky nutné a potřebné k řádnému zajištění hmotného i nehmotného a tedy provozního vybavení společnosti určeného k poskytování služeb leckdy vysoce odborného charakteru. Z logiky věci pak vyplývá, že společnosti poskytující právě takové služby nebo poskytující služby mnoha subjektům (společnosti s plošnou působností, kterými typicky banky, spořitelny, pojišťovny a penzijní fondy jsou) jsou náročnější na materiální a personální zabezpečení, když toto zabezpečení je možno zajistit (financovat) právě v důsledku vysokých nároků na minimální výši základního kapitálu, případně navíc výlučně vytvářeného pouze vklady v peněžité formě.

Omezení a limity garanční funkce základního kapitálu

Odborná literatura většinou shledává garanční funkci základního kapitálu ve vztahu k věřitelům problematickou, když někteří autoři argumentují, že základní kapitál není mírou, jíž společnost odpovídá za své závazky, protože společnost odpovídá za své závazky celým svým majetkem (§ 154 odst. 1 ObchZ), a ne jen majetkem do výše základního kapitálu a naopak, pokud nemá společnost majetek ve výši základního kapitálu, nemohou věřitelé uspokojit své pohledávky do výše základního kapitálu, ale jen do výše majetku společnosti, navíc když ze žádného právního předpisu (až na jisté výjimky) neplyne, že by společnost byla povinna udržovat svůj majetek nebo vlastní kapitál ve výši odpovídající

základnímu kapitálu, nebo že v případě ztráty by byla povinna základní kapitál snížit nebo ztrátu uhradit.⁶⁴

Takové názory pak spočívají na úvaze, že společnost má základní kapitál garantován pouze v okamžiku svého založení a dále již ne, když společnost může s majetkem, který byl ke splacení základního kapitálu jako vklad použit, hospodařit a nadále jej používat k zajištění své podnikatelské činnosti. Dochází tím k odtržení základního kapitálu společnosti od majetkové podstaty společnosti a základní kapitál tak nadále již nemá přímý vztah k hospodářské a finanční situaci společnosti a ani k ručení společnosti za její závazky, neboť společnost ručí za své závazky do výše svého majetku a akcionář za závazky společnosti neručí, a to bez ohledu na výši základního kapitálu společnosti. Společnost navíc nemusí svůj majetek financovat pouze základním kapitálem, když obvyklým způsobem financování majetku jsou i dosažené hospodářské výsledky společnosti (tj. financování cestou vlastních zdrojů společnosti prostřednictvím dosaženého zisku) jako i financování majetku prostřednictvím cizích zdrojů (úvěrem, půjčkou, emisí dlužných cenných papírů atd.), tj. zdroji, které si společnost jako dlužník vypůjčí a zaváže se v určité době společně s příslušenstvím příslušnému věřiteli vrátit. Všechny tyto skutečnosti pak ještě více přispívají k odtržení základního kapitálu od majetkové podstaty společnosti.

Jiní autoři pak garanční funkci základního kapitálu vnímají v rovině upevnování věřitelských jistot prostřednictvím garancí uspokojení eventuelních věřitelských nároků vůči kapitálovým společnostem, když uvádějí, že právní možnosti upevnění věřitelských jistot jsou v tomto směru v zásadě čtyři, a to (1) normativní zábrany nadhodnocování

⁶⁴ K limitům garanční funkce základního kapitálu srov. např. DĚDIČ J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I. Akciové společnosti. 4. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, s. 12.

nepeněžitých vkladů nebo zneužívání postupů tzv. zakladatelského nabytí (2) zákaz vyplácet podíl na zisku na úkor základního jmění⁶⁵ (3) poměrně rigorózní pravidla pro zvyšování a snižování základního jmění a (4) povinnost splacení upsaných vkladů v zákonné lhůtě.⁶⁶

Uvedené skutečnosti v obecné rovině jistě platí, nicméně dle mého soudu lze částečně polemizovat jak s názorem, že svou garanční funkci základní kapitál ztrácí tím, jak společnost se svým majetkem v průběhu své existence začne hospodařit, tak i s názorem, že nástroje uspokojení věřitelských jistot vzhledem k základnímu kapitálu jsou jen čtyři. Neshledávám tyto názory zcela úplnými. Zastávám názor, že má-li základní kapitál svou garanční funkci při založení společnosti (jak je ostatně povětšinou připuštěno), nemůže ji jen tak bez dalšího „ztratit“. Základní kapitál je totiž s kapitálovou společností po celou dobu její existence úzce spjat. Kromě toho, dispozice se základním kapitálem společnosti je po celou dobu existence společnosti možná pouze za respektování řady závazných pravidel kogentní povahy přijatými právě za účelem tuto garanční funkci uchovat. Též majetková podstata společnosti, kterou základní kapitál v konečném důsledku reprezentuje a zejm. pak způsoby nakládání s touto podstatou, jsou upraveny celou řadou pravidel závazné povahy. Současně též musí platit obecné pravidlo, že majetek společnosti (vklady vnesené do společnosti) nemůže ztratit svou hodnotu, pokud se s ním řádně a odpovědně hospodaří. Pokud by tedy bez dalšího platilo, že základní kapitál ztrácí svou garanční funkci v okamžiku, kdy společnost začne se svým majetkem hospodařit, byla by tato pravidla zbytečná a nemusela by existovat. Tak tomu však není.

⁶⁵ Pozn. Označení pro základní kapitál podle předchozí právní úpravy.

⁶⁶ K právním možnostem upevnění věřitelských jistot srov. např. ELIÁŠ, K. Obchodní společnosti. Praha: C. H. Beck Praha, a.s., 1994, s. 215 – 216.

Domnívám se proto, že je možno spíše hovořit o jakési „elasticitě“ garanční funkce základního kapitálu nebo snad dokonce (při vysoké míře abstrakce) o proměnlivé hodnotě garanční funkce základního kapitálu, která roste či klesá v čase v souvislosti s výší a kvalitou garancí a záruk, jakou poskytuje společnost svým věřitelům prostřednictvím svého základního kapitálu (a je nutno doplnit – řádně krytého majetkem). Domnívám se též, že na základní kapitál lze nahlížet nejen optikou jeho výše, tj. nominální hodnoty, která je daná součtem jmenovitých hodnot akcií emitovaných na základní kapitál, zapisuje se do obchodního rejstříku a je vedena v účetnictví společnosti na pasivní straně bilance v rámci příslušné položky vlastního kapitálu společnosti, ale též optikou kvalit, které tato výše v daném konkrétním případě přináší, tj. v daném případě skrze úroveň kvality garancí, kterou právě základní kapitál poskytuje věřitelům společnosti.

Postatou tohoto pohledu by pak mělo být především **zjištění, nakolik hodnota majetku, tj. aktiv společnosti a výše vlastního kapitálu společnosti odpovídá nominální hodnotě základního kapitálu společnosti**. K takovému zjištění pak vede komplexní, ve vazbách a souvislostech provedené posouzení, jehož součástí musí být posouzení jak výše a reálné hodnoty vlastního kapitálu, tak vzájemného poměru základního kapitálu, vlastního kapitálu, majetku, závazků a výsledků hospodaření společnosti, ale též posouzení výše a struktury aktiv a pasiv společnosti.

Jak již bylo zmíněno, základní kapitál jako jedna ze složek vlastního kapitálu společnosti přináší společnosti hodnoty, které jsou následně použity při hospodaření společnosti. Vlastní kapitál je pak zcela odlišný od základního kapitálu společnosti, když vlastní kapitál je přímo ovlivňován mnohými skutečnostmi, kterými základní kapitál přímo ovlivňován není,

především pak výsledky hospodaření společnosti. Je-li společnost v čase zisková a dosažený výsledek hospodaření (zisk) je ponecháván ve společnosti a nikoliv ze společnosti vyváděn např. cestou výplaty dividendy nebo převodem zisku řídicí osobě (§ 178 odst. 1, 6, § 190a ObchZ), zvyšuje takto ve společnosti kumulovaný zisk vlastní kapitál společnosti (nedotýká se ale bez dalšího základního kapitálu společnosti). Naopak, je-li společnost v čase ztrátová a dosahovaný záporný výsledek hospodaření (ztráta) není uhrazena např. přímo společností ze zisků dosažených v následujících účetních obdobích nebo za určitých podmínek ze strany řídicí osoby (§ 178 odst. 2, § 190c odst. 5 ObchZ), vlastní kapitál pod vlivem kumulovaných záporných výsledků hospodaření společnosti (ztrát) klesá, když může poklesnout i pod hodnotu základního kapitálu společnosti. Jinými slovy v takovém případě výše vlastního kapitálu společnosti neodpovídá nominální hodnotě základního kapitálu společnosti. Lze tak říci, že hodnota vlastního kapitálu společnosti má z hlediska vlivu na garanční funkci základního kapitálu daleko větší vypovídací schopnost, nežli samotná nominální výše základního kapitálu společnosti. Ve vzájemném poměru vlastního kapitálu a základního kapitálu společnosti pak může nastat situace, kdy vlastní kapitál může být vyšší, nižší, nebo přibližně stejné hodnoty, jako je základní kapitál společnosti (hodnoty jsou vykazovány a poměřovány v absolutních hodnotách v peněžním vyjádření). Současně platí pravidlo, že základní kapitál společnosti musí být vždy kladný a nikdy nesmí klesnout pod minimální výši předepsanou zákonem (základní kapitál akciové společnosti musí mít minimální výši a zapisuje se do obchodního rejstříku jako veřejného seznamu, do kterého se zapisují zákonem stanovené údaje včetně výše základního kapitálu, jak vyplývá z § 27 odst. 1, § 36 písm. d) a § 162 odst. 3 ObchZ), zatímco pro vlastní kapitál obdobné pravidlo stanoveno není. **Vlastní kapitál je proměnlivou veličinou a právě pro svou proměnlivost tak není skutečností, která**

se zapisuje do obchodního rejstříku. To však neznamená, že tato veličina není sledována. V určitých případech (zejm. v případech finančních institucí jako jsou banky, penzijní fondy, spořitelny atd., jejichž případný úpadek by mohl ohrozit velké skupiny věřitelů včetně obyvatel svěřujících těmto institucím své úspory) bývá hodnota vlastního kapitálu právě pro svou vysokou vypovídací schopnost pečlivě sledována příslušným subjektem vykonávajícím dozor nad těmito speciálními podnikatelskými subjekty, kterým je zpravidla Česká národní banka, případně Ministerstvo financí.

Výše vlastního kapitálu je tak nezávislá na výši základního kapitálu a může být kladná nebo (v extrémně negativním případě) i záporná. Vlastní kapitál tak má především hospodářskou vypovídací schopnost, když jeho výše by měla v každém okamžiku existence společnosti odrážet aktuální hospodářskou situaci společnosti. Vlastní kapitál v zásadě neustále doznává větších či menších změn, když většina transakcí prováděných společnostmi (a společnostmi zanesených do účetnictví v souladu s příslušnými účetními předpisy) má přímý vliv na vlastní kapitál společnosti. Na vlastní kapitál nemají vliv pouze transakce s tzv. neutrálním vlivem, což jsou transakce, jimiž se pouze mění vnitřní struktura aktiv či pasiv. Za takové transakce lze označit např. změnu krátkodobého závazku nebo pohledávky na dlouhodobý (při zachování stejné nominální hodnoty), při které dochází pouze ke změně v evidování závazku (pohledávky) z časového hlediska, když přestává být evidován jako krátkodobý a počíná být evidován v identické hodnotě jako dlouhodobý např. při sjednání prodloužení doby splatnosti nebo převod peněz z pokladny na bankovní účet, při kterém dochází k zaúčtování úbytku peněz v pokladně a přírůstku identického množství peněz na příslušném bankovním účtu. Pouze transakce takového druhu (tj. transakce strukturálního charakteru) jsou transakcemi bez vlivu na vlastní kapitál společnosti. Všechny ostatní transakce vlastní kapitál více

či méně ovlivňují, a to především přes výsledek hospodaření společnosti, který je patrně nejvíce proměnlivou složkou vlastního kapitálu. Je tomu tak proto, že z většiny transakcí společnosti vzniká přímo zisk nebo ztráta anebo takové transakce s sebou nesou náklady či výnosy, které též následně ovlivňují výsledky hospodaření společnosti a potažmo vlastní kapitál společnosti. Lze říci, že pokud by příslušný účetní ve společnosti sledoval hodnotu vlastního kapitálu společnosti na denním základě, byla by tato hodnota patrně každý den jiná tak, jak společnost denně do svého účetnictví zanáší nové a nové účetní případy, které s sebou existence společnosti nese. Naopak základní kapitál by byl pořád stejný a to až do okamžiku změny jeho výše způsobem předepsaným zákonem. Na základě výše uvedeného lze shrnout, že **zatímco základní kapitál je hodnotou spíše statickou, vlastní kapitál je hodnotou spíše dynamickou.**

Z hlediska garanční funkce základního kapitálu pak platí pravidlo, že je-li vlastní kapitál přibližně stejné nebo vyšší hodnoty než základní kapitál, pak výše vlastního kapitálu společnosti odpovídá (alespoň) nominální hodnotě základního kapitálu společnosti a tím je garanční funkce základního kapitálu zachována nebo se posiluje. Toto pravidlo potvrzují i názory některých autorů, že „normálně fungující společnost v zásadě má zhruba nejméně takový obchodní majetek, jaký je jako její základní jmění v obchodním rejstříku zapsán.“⁶⁷ **Naopak, čím nižší hodnoty je vlastní kapitál ve srovnání se základním kapitálem, tím jeho výše neodpovídá nominální hodnotě základního kapitálu a tím garanční funkce základního kapitálu klesá. Mezi garanční funkcí základního kapitálu a výší vlastního kapitálu společnosti tak panují vztahy přímé úměry.** Domnívám se, že právě v tomto jevu pak lze spatřovat projev zmíněné elasticity garanční funkce základního kapitálu.

⁶⁷ ELIÁŠ, K. Obchodní společnosti. Praha: C. H. Beck, 1994, s. 214 – 215.

Pokud jde o pohled na garanční funkci pouze z hlediska výsledků hospodaření společnosti (zisku nebo ztráty), platí v zásadě to, co již bylo řečeno v části týkající se vlastního kapitálu. Výsledky hospodaření společnosti mají přímý vliv na hodnotu vlastního kapitálu společnosti, když dosažený zisk jako kladný výsledek hospodaření vlastní kapitál zvyšuje a naopak dosažená ztráta jako záporný výsledek hospodaření vlastní kapitál snižuje. Platí tedy i zde, že pokud je společnost zisková a tento zisk je ponecháván ve společnosti a není distribuován, tak garanční funkce základního kapitálu zpravidla stoupá tak, jak roste hodnota vlastního kapitálu společnosti a naopak, jsou-li zisky ze společnosti vyváděny nebo dosahuje-li společnost ztráty, a klesá výše vlastního kapitálu společnosti, tak klesá i hodnota garanční funkce základního kapitálu.

Z hlediska garanční funkce základního kapitálu je tak důležitá jak výše základního kapitálu vyjádřená v nominální hodnotě, tak korelace mezi základním kapitálem, vlastním kapitálem a výsledky hospodaření společnosti.

Neméně důležitá je však i kvalita konkrétní majetkové podstaty, tedy konkrétních aktiv, která jsou základním kapitálem v konečném důsledku reprezentována. I zde jde o otázku zásadního významu, a to sice o otázku, zda základní kapitál reprezentuje skutečnou hodnotu, tj. hodnotu, za kterou jsou konkrétní aktiva společnosti reálně zpeněžitelná na trhu (a z pohledu likvidity dodejme v krátkém časovém období) nebo jen hodnotu zdánlivou (virtuální, nereálnou) a tedy hodnotu skutečnosti neodpovídající.

Hodnota majetku se v čase mění, což může být způsobeno jednak přímou spotřebou, zužitkováním nebo přeměnou na jiné aktivum, nebo reálným fyzickým opotřebením nebo morálním zastaráním, ale též situací na trhu, kterou společnost zpravidla vůbec nemůže ovlivnit (není-li

ovšem společnost ve vzácném případě přímým tvůrcem ceny příslušného aktiva).⁶⁸ Pro názorný příklad uveďme aktivum, které společnost pořídí v roce „x“. Takové aktivum může být v roce „x+3“ na trhu koupitelné nebo naopak prodejné za zcela jinou cenu, než za kterou bylo pořízeno (vzpomeňme, jak často se mění ceny). Může jistě nastat i situace, kdy má takové aktivum (zde si pro konkrétní příklad představme výrobní technologii) odhadovanou životnost mnoho let, ale na trhu je po pár letech taková technologie již neprodejná, protože je dávno překonaná technologií novou nebo její provoz již není efektivní a z těchto důvodů ji nikdo není ochoten koupit a to přesto, že takové aktivum může být stále v úvodní fázi své odhadované životnosti. Jinými slovy takové aktivum může být i bezcenné. Anebo je prodejné pouze za nízkou cenu a tedy s vysokou ztrátou (prodej v nouzi). Uvedené se nemusí týkat pouze dlouhodobého majetku společnosti, stejné platí to i pro ostatní aktiva společnosti. Častých cenových změn doznávají i zásoby společnosti (materiál, suroviny, hotové výrobky na skladě, polotovary atd.), jejichž cena je též nestálá (vzpomeňme časté i zásadní změny cen komodit na komoditních burzách). Anebo obvyklý případ pohledávek, což jsou též aktiva (oběžná). Pohledávka je bezcenná, není-li ze strany odběratele uhrazena, pokud není v rámci příslušného řízení vedeného vůči dlužníkovi vymožena (zde však nutno zmínit, že pokusem o alespoň částečnou kompenzaci ztráty vyplývající z nemožnosti vydobýt pohledávku je možnost tvorby opravné položky k takové pohledávce, tj. možnost uplatnění vymáhané pohledávky při splnění podmínek daných zákonem v průběhu času v nákladech společnosti, jak umožňuje § 8 až § 8c ZREZZDP). Obdobných případů vedoucích ke snížení ceny aktiv může nastat celá řada, nevyjímaje případy, kdy se hodnota aktiv může změnit i náhle např. v důsledku nepředvídatelných a

⁶⁸ Za tvůrce ceny lze považovat společnost, která přímo diktuje cenu na trhu a je při tom nezávislá na jiných subjektech. Tvůrci ceny pak bývají především monopolní společnosti, které nejsou ohrožené konkurencí anebo společnosti disponující zcela výjimečným nebo unikátním aktivem, kterým nikdo jiný na trhu nedisponuje.

neočekávaných událostí (přírodní katastrofa nebo průmyslová havárie) nebo v důsledku sociálně patologických jevů - např. trestného činu (úmyslně založený požár, krádež, zpronevěra atd.).

Nutno však zmínit i zcela opačné případy. Reálná hodnota aktiv společnosti v čase nemusí jen klesat, ale může i růst. Lze si kupříkladu představit aktivum i relativně malé pořizovací ceny, leckdy získané třeba i jen za pouhý zlomek své ceny např. v rámci vlastní činnosti společnosti (např. v rámci výzkumu a vývoje), které má ale značný výnosový potenciál v čase (typickým případem jsou pak nehmotná aktiva, jako jsou kvalitní patenty, licence, ochranné známky, výsledky duševní činnosti, know-how atd.). Náhlá změna ceny směrem vzhůru může nastat i u již existujícího hmotného aktiva, zde např. uvažme pozemek, na němž je nalezeno ložisko drahého kovu nebo jiné zpeněžitelné komodity anebo umělecký předmět, který je ve vlastnictví společnosti a u nějž v důsledku poptávky na trhu značně vzroste cena. Obdobných případů lze i zde nalézt mnoho.

Cenu aktiv nakonec ovlivňuje i inflace (vzácněji deflace) jako průvodní jev každé ekonomiky, jehož podstatou je změna cenové hladiny, která vede ke znehodnocení (nebo naopak v případě deflace ke zhodnocení) peněz a peněžních důchodů, což potažmo ovlivňuje celkovou cenovou úroveň na sledovaném území.

Ze všeho uvedeného vyplývá, že cena aktiv společnosti se průběžně mění, a to i v důsledku vlivů, které jsou zcela nebo zčásti mimo vliv společnosti, když takové vlivy mohou být jak směrem ke znehodnocení, tak směrem k zhodnocení aktiv, což ovšem nevylučuje tyto vlivy z vlivu na garanční funkci základního kapitálu v rámci procesu zjišťování, nakolik hodnota majetku společnosti a výše vlastního kapitálu společnosti odpovídá nominální výši základního kapitálu společnosti.

I tyto cenové vlivy proto musí být patřičně zohledněny a k tomu je **nezbytné, aby aktiva společnosti byla společností evidována a vykazována ve skutečných hodnotách**, tj. v těch hodnotách, za které jsou tato aktiva reálně (a dodejme v rozumném časovém období) zpeněžitelná. Je nezbytné, aby údaje v rozvaze společnosti odrážely co nejlépe aktuální hodnotu společnosti. K tomuto účelu je pak zákonem založena pro obchodní společnosti povinnost svá aktiva a pasiva jednak evidovat a dále předepsaným způsobem oceňovat a tyto hodnoty též v pravidelných časových intervalech aktualizovat (tzv. proces zrealňování cen).⁶⁹ Sledovaným účelem pak vždy je, aby hodnoty aktiv a pasiv vedené v účetnictví společnosti co nejvíce odpovídaly jejich reálné hodnotě. Přes reálnou hodnotu aktiv je pak ovlivňována hodnota majetku společnosti a potažmo jak výše vlastního kapitálu společnosti, tak kvalita garanční funkce základního kapitálu společnosti.

Samotná evidence a vykazování by byla pro potřeby plnění garanční funkce základního kapitálu k věřitelům bezcenná, pokud by současně neexistovaly **alespoň minimální standardy kontroly alespoň vybraných typů obchodních společností** a pokud by uvedené skutečnosti nebyly průběžně ve standardizované formě **publikovány** tak, aby se s nimi mohli (nejen) věřitelé společnosti pravidelně seznamovat, následně posuzovat společnost jako celek a tím sledovat kvalitu poskytovaných garancí a eventuálně přijímat nezbytná opatření k ochraně svých práv a oprávněných zájmů. Kontrolní mechanismy pro uvedené účely existují, když jsou

⁶⁹ Společnost jako účetní jednotka je povinna oceňovat majetek, zásoby, finanční investice, pohledávky a závazky způsobem dle § 24 a násl. ZÚČ, když podle příslušné kategorie oceňuje buď pořizovací cenou, vlastními náklady, jmenovitou hodnotou, speciálně určenou cenou, reprodukční pořizovací cenou nebo reálnou hodnotou. Srov. též čl. 31 až čl. 42f Čtvrté směrnice Rady ze dne 25. července 1978, založené na čl. 54 odst. 3 písm. g) Smlouvy, o ročních účetních závěrkách některých forem společností (78/660/EHS), ve znění pozdějších předpisů.

představovány především systémem kontrol, které v základním členění lze členit na kontroly **interní, externí a zvláštní**.

Interní kontroly jsou prováděné uvnitř společnosti a patrně nejvýznamnější z nich je kontrola výkonu působnosti představenstva a uskutečňování podnikatelské činnosti společnosti prostřednictvím dozorčí rady, která má vzhledem k představenstvu společnosti i společnosti samé řadu oprávnění (§ 197 a násl. ObchZ) a disponuje i patřičnými nástroji ke zjednání nápravy nežádoucího stavu, když příkladmo lze uvést právo dozorčí rady společnosti svolat valnou hromadu, jestliže to vyžadují zájmy společnosti (§ 199 odst. 1 ObchZ). Pro věřitele společnosti pak má interní kontrola prostřednictvím dozorčí rady význam především v možné odpovědnosti za škodu těch členů dozorčí rady, kteří nejednali s péčí řádného hospodáře (§ 200 odst. 3 ve spojení s § 194 odst. 5 a 6 ObchZ) zakládající pro věřitele společnosti možnost dosáhnout za podmínek daných zákonem uspokojení svých pohledávek z titulu ručení.

Externí kontrola je pak kontrola nezávislým subjektem stojícím vně společnosti a nezávislým na vůli společnosti nebo jejích akcionářů. Pro potřeby garanční funkce je z hlediska požadavku na objektivnost a nestrannost významná především kontrola nezávislá a standardizovaná, když takovou je především kontrola provedená externím auditorem nebo auditorskou společností. Takovou kontrolu (audit) je pak nutno vnímat jako pravidelný a standardní kontrolní proces zaměřený na oblast hospodaření a vykazování, jehož hlavní funkcí je zvyšovat důvěryhodnost účetních výkazů, které jsou následně publikovány.

Výstupem auditu je pak zpráva auditora obsahující jednak konkrétní zjištění učiněná v rámci kontrolního procesu, ale především výrok auditora, který musí jasně vyjádřit stanovisko auditora, zda účetní závěrka

společnosti podává věrný a poctivý obraz předmětu účetnictví v souladu s použitými právními předpisy a účetními standardy (§ 20 ZAUD).⁷⁰

Obecná povinnost auditu řádné nebo mimořádné účetní závěrky pak na akciovou společnost dopadá v těch případech, kdy společnost překročí nebo dosáhne alespoň jednoho z následujících tří kritérií:

- aktiva celkem více než 40 mil. Kč, když aktivy se pro tyto účely rozumí úhrn zjištěný z rozvahy v ocenění neupraveném o opravné položky, rezervy a odpisy,
- roční úhrn čistého obratu více než 80 mil. Kč, když ročním obratem se rozumí výše výnosů snížená o prodejní slevy a dělená počtem započatých měsíců, po které trvalo účetní období, a vynásobená dvanácti,
- průměrný přepočtený stav zaměstnanců v průběhu účetního období více než 50 (20 odst. 1 ZÚČ).

Kromě této obecné povinnosti auditu je audit vyžadován i v jiných (speciálních) případech, a to:

- když tak dle § 39 odst. 1 ObchZ stanoví zvláštní právní předpis, např. příslušná ustanovení ZPOSD při určitých druzích přeměn společností za určitých podmínek,⁷¹
- u zahraničních osob, pokud jsou podnikateli za předpokladu, že splní podmínky, které ZÚČ klade na ostatní obchodní společnosti a

⁷⁰ K auditu srov. též Čl. 51 a 51a Čtvrté směrnice Rady ze dne 25. července 1978, založené na čl. 54 odst. 3 písm. g) Smlouvy, o ročních účetních závěrkách některých forem společností (78/660/EHS).

⁷¹ Příkladem lze uvést povinnost při přeměně právní formy na akciovou společnost, společnost s ručením omezeným nebo družstvo konečnou nebo mezitímní účetní závěrku ověřit vždy auditorem i v těch případech, kdy by jinak povinnost auditu ze zákona nebyla, jak vyplývá z § 366 odst. 2 ZPOSD.

družstva, dále u fyzických osob účtujících v soustavě podvojného účetnictví za podmínek stanovených pro ostatní obchodní společnosti a družstva (§ 20 ZÚČ).

Společnosti, které nespádají pod zákonnou povinnost auditu, pak audit mohou provádět i na dobrovolném základě. Audit má však i své limity. Ty spočívají ve skutečnosti, že auditor negarantuje absolutní správnost účetních výkazů společnosti, ale jen vyjadřuje svůj, byť vysoce odborný a kvalifikovaný názor, když tento limit vyplývá především ze skutečnosti, že ve většině případů není v silách auditora ověřit všechny operace, které se uskutečnily během kontrolovaného období. V důsledku přirozeného omezení auditu existuje tudíž určité riziko, že účetní výkazy obsahují i významnou nesprávnost. Takové riziko je však mnohem menší než v případech, kdy by účetní výkazy nebyly auditovány vůbec.⁷²

Kromě zmíněných kontrol mohou existovat i kontroly **zvláštní**, a to zejm. kontroly prováděné příslušným orgánem státu např. Finančním úřadem nebo příslušnými celními orgány, jako i orgány sociálního zabezpečení a dalšími orgány státu při výkonu své pravomoci, nebo kontroly specializovaného zaměření (např. prověrky typu Due Diligence prováděné při akvizičních procesech nebo speciálně zaměřené audity prováděné za účelem prověření zcela konkrétní skutečnosti), jako i kontroly založené na základě smluvně sjednaného práva kontroly (např. bankovní kontroly hospodaření společnosti, které jsou obvyklé v situaci, kdy je společnost příjemcem bankovního úvěru), které též mohou mít pro věřitele společnosti význam, pokud jsou jim známy závěry takových kontrol. Tyto kontroly však již zpravidla nejsou publikovány a leckdy obsahují i předmět obchodního tajemství (§ 17 - § 20 ObchZ) a proto se

⁷² K limitům auditu srov. BAŘINOVÁ, D., VOZŇÁKOVÁ, I. Vyhodnocení a využití účetní výkazů pro manažery, společníky a akcionáře. Praha: GRADA Publishing, a.s., 2005, s. 29.

věřitelé k závěrům takových kontrol zpravidla nedostanou. Z hlediska garanční funkce tak pro věřitele společnosti bude patrně nejvýznamnější již výše zmíněný nezávislý a standardizovaný audit.

Z hlediska publicity, tj. **z hlediska zajištění konkrétní možnosti pro věřitele seznámit se s informacemi** nezbytnými k posouzení garanční funkce základního kapitálu je pak významná především obecná povinnost společnosti sestavovat resp. nechat sestavit a následně publikovat cestou uložení do sbírky listin příslušného rejstříkového soudu, celou řadu dokumentů, a to výroční zprávy, řádné, mimořádné a konsolidované účetní závěrky, pokud nejsou součástí výroční zprávy, návrh na rozdělení zisku a jeho konečnou podobu nebo vypořádání ztráty, pokud nejsou součástí řádné účetní závěrky, zprávu auditora o ověření účetní závěrky, zprávu o vztazích mezi propojenými osobami podle § 66a odst. 9 ObchZ jako i celou řadu dalších dokumentů a listin, které by mohly mít pro věřitele společnosti význam z hlediska vypovídací schopnosti takových dokumentů (§ 38i, § 38j ObchZ).

Pro úplnost nutno zmínit, že kromě této obecné publikační povinnosti vztahující se na všechny akciové společnosti existují i povinnosti nad rámec obecné právní úpravy, které se vztahují především na akciové společnosti jako emitenty kótovaných cenných papírů, které mají své cenné papíry přijaty k obchodování na regulovaném trhu. Tyto společnosti musí nad rámec obecné právní úpravy sestavovat a publikovat podrobnější výroční zprávu emitenta kótovaného cenného papíru (§ 118 ZPKT), pololetní zprávu emitenta kótovaného cenného papíru (§ 119 ZPKT), jako i plnit další nadstandardní informační povinnosti vyplývající z exkluzivního postavení akciové společnosti jako emitenta cenného papíru přijatého k obchodování na regulovaném trhu (§ 120 a násl ZPKT).

Jiné nadstandardní informační povinnosti se dále mohou týkat oblastí a oborů, jichž se účastní velké množství fyzických osob (běžné obyvatelstvo) a kde je z tohoto důvodu obecný zájem na vyšším standardu poskytovaných informací. Za všechny takové subjekty lze zmínit např. penzijní fondy, které musí zveřejňovat a svým klientům též zasílat celou řadu informací dodatečného charakteru (§ 26 ZPF).

V uvedených případech tak lze hovořit o **vyšším stupni publicity** předmětných kapitálových společností, která též posiluje kvalitu garanční funkce základního kapitálu vůči věřitelům společnosti.

Kromě povinné publicity informací se lze setkat i s publicitou dobrovolnou, kdy společnost může poskytovat (např. na základě společné informační strategie přijaté v rámci koncernu, jehož je společnost členem) dodatečné informace dobrovolně nad rámec povinností stanovených zákonem např. cestou zveřejňování informací ve sdělovacích prostředcích, na internetových stránkách společnosti, umožňujících dálkový přístup atd. Zde však společnost musí ctít jisté zásady, a to zejm. zásadu zachování obchodního tajemství (§ 17 a násl. ObchZ), zásadu stejného přístupu k akcionářům (§ 154 odst. 7 ObchZ) a zásadu zákazu znevýhodňování společníka zneužívajícím způsobem (§ 56a odst. 2 ObchZ).

Garanční funkci základního kapitálu lze poměřovat i skrze tržní cenu akcie, když v ideálním případě by se veškeré skutečnosti, které mají vliv na hodnotu společnosti a tedy i na garanční funkci jejího základního kapitálu měly odrážet v tržní ceně akcií emitovaných na základní kapitál. V takovém případě by mohla být garanční funkce poměřována v tržních cenách akcií. Ne vždy tomu ale tak bývá. Tržní cena akcie je zpravidla snadno zjistitelná pouze u společností obchodovaných na regulovaných trzích, kde navíc z hlediska odpovídající vypovídací schopnosti musí probíhat pravidelné obchodování s těmito akciemi

po delší časové období a navíc ještě v reprezentativních objemech obchodů. Na regulovaných trzích je však obchodován pouze zlomek akciových společností.⁷³ Tržní cena akcie tak není často dostupná a k posouzení garanční funkce základního kapitálu tak poskytuje zpravidla pouze omezenou resp. doplňkovou informaci.

K posouzení garanční funkce základního kapitálu lze přiřadit i zákazy určitých aktivit společnosti ve prospěch akcionářů, jež by mohly být na újmu věřitelům, zejm. zákaz rozdělení zisku nebo jiných vlastních zdrojů společnosti v případech poklesu vlastního kapitálu pod hodnotu základního kapitálu zvýšenou o určité položky (§ 178 odst. 2 ObchZ), limitaci částky zisku určené k vyplacení jako podíl na zisku (§ 178 odst. 6 ObchZ), omezení možnosti zvýšit základní kapitál společnosti z vlastních zdrojů společnosti (§ 208 odst. 2 a 4 ObchZ) a omezení možnosti nabývat vlastní akcie (§ 161 a násl. ObchZ), **nebo naopak příkazy, které ukládají určité povinnosti vztahující se k základnímu kapitálu,** zejm. povinnost snížit základní kapitál v určitých případech (§ 161b odst. 4 ObchZ) a povinnost představenstva společnosti svolat valnou hromadu za účelem přijetí odpovídajících opatření v případě dosažení určité úrovně ztráty (§ 193 odst. 1 ObchZ), jako i **pravidla pro transakce v rámci vybraného okruhu osob nebo transakce s majetkem společnosti nad určitou výší,** nebo **pravidla systému poskytování záruk a ručení** při nakládání s majetkem společnosti, zejm. pak povinnost souhlasu dozorčí rady, resp. valné hromady při dispozicích s majetkem společnosti nad určitou hodnotu (§ 193 odst. 2 ObchZ), povinnost členů představenstva vykonávat svou působnost s péčí řádného hospodáře a odpovídat a ručit za způsobenou škodu (§ 194 odst. 5 a 6 ObchZ) a

⁷³ Jen asi 15 akciových titulů je obchodováno na pražské Burze cenných papírů, jak vyplývá z údajů na Internetu pravidelně zveřejňovaných na www.akcie.cz.

povinnost provádět určitý typ transakcí pouze předepsaným způsobem (§ 196a ObchZ).

Závěrem lze shrnout, že garanční funkci základního kapitálu vůči věřitelům je možno považovat za patrně nejdůležitější funkci základního kapitálu. Je to těžko uchopitelná, velmi obtížně vymežitelná a problematicky vnímaná funkce, neboť na ni lze nahlížet z mnoha úhlů pohledu. Do této funkce zasahuje příliš mnoho vlivů, z nichž pouze některé mají přímý vliv na základní kapitál společnosti, když další mají vliv pouze zprostředkovaný.

Garanční funkci základního kapitálu vůči věřitelům pak lze nejlépe vystihnout jako soubor garancí a záruk, které jsou prostřednictvím právní úpravy minimální výše základního kapitálu, jako i prostřednictvím závazných pravidel nakládání se základním kapitálem a s majetkem společnosti poskytovány věřitelům společnosti a které mají společný cíl, kterým je zajistit pouze takové nakládání s uvedenými instituty, které neohrozí a nesníží práva a oprávněné zájmy věřitelů společnosti a zajistí, aby hodnota majetku společnosti a výše vlastního kapitálu společnosti odpovídala alespoň nominální hodnotě základního kapitálu společnosti. Takový soubor garancí a záruk by v souhrnu měl bránit jak snižování hodnoty majetku společnosti na straně jedné, tak distribuci majetku společnosti akcionářům, aniž by byly zajištěny pohledávky věřitelů, na straně druhé.

Funkce měřítka zisku a ztráty

I funkci základního kapitálu jako měřítka zisku a ztráty shledávají někteří autoři za problematickou, když uvádějí, že „pokud by základní kapitál měl být měřítkem zisku a ztráty, pak pouze v tom smyslu, že skončí-li

hospodaření se ztrátou, může dojít k tomu, že výše vlastního kapitálu společnosti může být nižší, než výše základního kapitálu, nebo naopak, skončí-li hospodaření společnosti ziskem, je výše vlastního kapitálu vyšší, než je výše základního kapitálu.⁷⁴ Tento názor zajisté platí, když základní vztahy mezi základním kapitálem, vlastním kapitálem a výsledky hospodaření společnosti byly objasněny v předchozích částech této práce, nicméně osobně jej shledávám zjednodušeným a rád bych jej doplnil.

Základní kapitál lze totiž vnímat i v jiném, než pouze ve zmíněném vztahu k výsledku hospodaření. **Základní kapitál lze s výsledky hospodaření také poměřovat a výsledky takového poměrování pak jsou způsobilé poskytnout zásadní informace pro věřitele** (a nejen pro ně) **z hlediska posuzování kvality poskytovaných garancí.** Takové výsledky jsou totiž jedním z ukazatelů finančního zdraví společnosti. O finančním zdraví společnosti pak lze hovořit tehdy, když společnost nemá problémy se svou schopností včas uhrazovat splatné závazky.⁷⁵ A takový stav je navýsost důležitý pro věřitele společnosti. Tyto problémy pak společnost zpravidla nemá, dosahuje-li v dlouhodobém časovém období kladných výsledků hospodaření (zisků) a tyto zisky jsou nadále ponechávány ve společnosti.

Pro tyto důvody se v průběhu času vyvinuly a ustálily standardní **metody finanční analýzy založené na poměrování základního kapitálu společnosti** (nebo vlastního nebo celkového kapitálu) **a jejího výsledku hospodaření, jako i od těchto veličin odvozené další ukazatele,** kterým se souhrnně říká ukazatele rentability nebo ukazatele výnosnosti nebo ziskovosti. Tyto ukazatele jsou pak „měřítkem schopnosti

⁷⁴ DĚDIČ, J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I. *Akciové společnosti*, 4. přepracované vydání, Praha: C. H. Beck, 2001, s. 11.

⁷⁵ K finančnímu zdraví společnosti blíže např. MRKVIČKA, J., KOLÁŘ, P. *Finanční analýza*. 2. přepracované vydání. Praha: ASPI, a.s., 2006, s. 15.

podniku vytvářet nové zdroje, dosahovat zisku použitím investovaného kapitálu.⁷⁶

Nejdůležitějšími ukazateli rentability pak jsou ROA (*Return On Assets*), když tento ukazatel poměřuje dosažený výsledek hospodaření společnosti s celkovými aktivy investovanými do společnosti bez ohledu na to, z jakých zdrojů jsou tato aktiva financována, tj. v ukazateli jsou zohledněny jak vlastní, tak cizí zdroje financování společnosti a vypočítá se tak, že se celkový výsledek hospodaření společnosti (zisk/ztráta) podělí celkovými aktivy společnosti. Výsledek (v procentech) pak udává, nakolik jsou celkové prostředky společnosti v daném časovém období zhodnoceny, ROE (*Return On Common Equity*), když tento ukazatel poměřuje dosažený výsledek hospodaření s vlastním kapitálem (vlastními zdroji financování) společnosti a udává míru ziskovosti vlastního kapitálu společnosti a vypočítá se tak, že se celkový výsledek hospodaření společnosti (zisk/ztráta) podělí vlastním kapitálem společnosti. Výsledek (v procentech) pak udává, nakolik jsou prostředky, které byly do společnosti vloženy stran jejich akcionářů v daném časovém období zhodnoceny, ROS (*Return On Sales*) poměřující dosažený výsledek hospodaření společnosti s tržbami společnosti a udávající, jaký podíl z tržeb společnosti zaujímá zisk. Vypočítá se tak, že se celkový výsledek hospodaření společnosti (zisk/ztráta) podělí celkovými tržbami společnosti (obratem). Výsledek (v procentech) pak udává, jaká je zisková marže společnosti a konečně tzv. *P/E Ratio*, když tento ukazatel je ukazatelem odvozeným a vztahuje se přímo k akciím společnosti a nikoli k hodnotě základního kapitálu společnosti. Vypočte se tak, že se tržní cena akcie společnosti podělí ziskem připadajícím na 1 akcii. Vzhledem ke skutečnosti, že v čitateli ukazatele je tržní cena akcie, je tento ukazatel stanovován především u

⁷⁶ RŮŽIČKOVÁ, P. Finanční analýza, metody, ukazatele, využití v praxi. Praha: GRADA Publishing, a.s., 2007, s. 51 a násl.

společností, jejichž akcie jsou obchodovány na regulovaných trzích, kde lze tržní cenu akcie z výsledků obchodování zjistit. Jedná se o standardní ukazatel používaný subjekty působícími na kapitálovém trhu po celém světě. Ukazatel bývá průběžně publikován v burzovních tiscích a pravidelně komentován.

Existují i další standardizované ukazatele rentability např. rentabilita investic nebo rentabilita nákladů. Ukazatele lze dále různým způsobem modifikovat (cestou úpravy jejich čitatele či jmenovatele), když např. v ukazateli lze pracovat s pouze určitými výsledky hospodaření (provozními, finančními atd.) nebo tyto ukazatele dále upravovat a „očist’ovat“ o určité položky (typicky odpisy, daně, rezervy atd.). Podrobnější výklad by však dalece přesáhl zaměření této práce a z tohoto důvodu nebude proveden.

Funkci základního kapitálu z hlediska měřítka zisku a ztráty pak lze spatřovat také prostřednictvím zmíněných ukazatelů, když tyto ukazatele umožňují srovnání investic ve společnosti s ostatními investičními příležitostmi. Z tohoto důvodu jsou pak uvedené ukazatele zpravidla počítány na roční bázi, když základem pro výpočet jsou auditované výsledky hospodaření společnosti (řádné účetní závěrky sestavované vždy ke konci účetního období, ověřené auditem).

U ukazatelů má pak vypovídací schopnost nejen jejich okamžitá hodnota, ale především vývoj této hodnoty v čase (např. vývoj ukazatele v posledních 5 či 10 letech) **a tedy trend takového ukazatele** (vzestupný/stabilní/sestupný). Této problematice se pak věnuje celá finančně analytická věda.

I když by se zdánlivě mohlo jevit, že tyto informace jsou důležité jen pro investory zvažující umístit své dočasně volné finanční prostředky do společnosti porovnávající různé investiční příležitosti nebo pro stávající

akcionáře společnosti zjišťující, nakolik jsou jejich prostředky vložené do společnosti zhodnoceny, jsou tyto informace neméně důležité i pro věřitele společnosti z hlediska posouzení kvality garancí. **Poskytují totiž jasný signál o finančním zdraví společnosti jako i obraz o hospodaření společnosti a o jeho vývoji v čase. Právě v této signální a indikativní funkci pak lze shledat jejich další přínos z hlediska funkce měřítka zisku a ztráty.**

5 Koncepce kapitálu v angloamerické právní kultuře

Angloamerická koncepce kapitálu je reprezentována především v právních systémech zemí Britského společenství národů a Spojených států amerických. V zemích Britského společenství národů je pak tento směr značně odlišný od toho ve Spojených státech amerických, což je způsobeno mnoha faktory, nevyjímaje z nich bližší sepejetí Spojeného království Velké Británie a Severního Irska s evropskými státy.⁷⁷ Historické základy koncepce kapitálu jako i principy jeho funkcí v rámci angloamerické právní kultury jsou však společné se systémem evropské (kontinentální) právní kultury.

5.1 Koncepce kapitálu ve Spojených státech amerických

Koncepce obchodních společností jako i koncepce kapitálu je ve Spojených státech amerických ovlivněna především zcela odlišným historickým vývojem od vývoje v Evropě, jako i vlivem teoretických a myšlenkových proudů, které si v průběhu času našly uplatnění ve Spojených státech amerických, když naopak v Evropě takové proudy byly potlačeny. Ke znakům odlišnosti koncepce kapitálu ve Spojených státech amerických pak přispívají především tyto skutečnosti:

- občanská válka a následná hospodářská deprese v USA v 2. pol. 19 stol. označovaná jako 3 období hospodářského poklesu v letech 1885 a 1893 až 1897 a s touto depresí spojené sociální napětí,

⁷⁷ K rozdílnosti systémů srovnej např. CHEFFINS, B. R. *Company Law: Theory, Structure and Operation*. Oxford: Oxford University Press, 1997, s. 423.

- neustálé pnutí mezi pojetím společnosti založené na svobodě a tradicionalistickém pojetí hospodářství, myšlenkách volného trhu a klasické ekonomické a sociální teorii a myšlenkách konzervatismu a liberalismu jako tradičních hodnot vyznávaných v USA na straně jedné a centralistickými příp. etatistickými snahami označujícími takové myšlenky jako anachronistické, a to i pod vlivem společenských změn v Evropě, na straně druhé,
- historický střet korporační formy podnikání jako formy otevřené s tradiční formou podnikání založenou na bázi partnerství (*partnership*) jako formy uzavřené,
- historický střet o obecnou koncepci pojetí postavení podílníka vůči společnosti a prohra doktríny fondové (*trust fund doctrine*) založené na „členství“ s doktrínou akcionářskou založenou na „kapitálu“ na přelomu 19. a 20. stol,⁷⁸
- rozvoj práva obchodních společností na úrovni jednotlivých států americké unie a nikoliv na federální úrovni a s tím spojená konkurence jednotlivých států unie o co „nejpřívětivější“ podnikatelské prostředí.

Ke specifikům koncepce kapitálu přispěly i některé významné soudní spory vedené v 19. stol. v USA, zejm. pak případ *Wood v. Dummer* (1824), když v citovaném případě šlo o rozdělení posledních prostředků insolventní společnosti ve prospěch jejích akcionářů na úkor věřitelů společnosti. Důležitým je názor vyslovený v uvedeném rozhodnutí, že je záměrem, aby byli akcionáři insolventní společnosti postiženi za jejich

⁷⁸ K historickému střetu doktríny ve Spojených státech amerických srov. např. HORWITZ, M. J. *The Transformation of American Law 1870 – 1960: The Crisis Of Legal Orthodoxy*, Oxford: Oxford University Press, 1992, s. 65 – 110.

selhání na ceně akcie,⁷⁹ dále případ *Santa Clara v. Southern Pacific (1886)*, což je velmi kontroverzní a často kritizované rozhodnutí Nejvyššího soudu USA, které přisoudilo korporacím „lidská práva“ ve smyslu 14. dodatku americké ústavy, dosud náležející pouze fyzickým osobám, když tak korporace dramatickým způsobem „personifikovalo“.⁸⁰ Neudržitelné závěry tohoto rozhodnutí byly modifikovány v rozhodnutích „*Slaughter-House (1873)*“ a „*San Mateo (1882)*“⁸¹ a následně překonány na přelomu 19. a 20. století v rámci úsilí o rekonceptci teorie korporací. Přispěly však významně k pojetí korporace jako právnické a tedy „fiktivní“ osoby. Zajímavým je i případ *Handley v. Stutz (1891)* zabývající se otázkou dosud nesplacených akcií a jejich tržní cenou a závazkem akcionáře splatit společnosti plný kurs akcie.⁸²

Ani USA se však nevyhnuly snaze o sblížení práva obchodních tj. i kapitálových společností, která by vnesla alespoň jistý prvek srozumitelnosti do mnoha existujících otázek práva těchto společností odlišného na úrovni jednotlivých států unie. První snahy o unifikaci se objevují již v r. 1928, kdy byl ze strany NCCUSL⁸³ předložen návrh prvního modelového zákona obchodních společností známého pod

⁷⁹ Srov. doslovný text části soudního rozhodnutí: „The capital stock of a corporation was a trust fund for the benefit of corporate creditors. Its central purpose was to make the stockholders of an insolvent corporation liable for their failure to pay the full or par value of any stock to which they subscribed from a corporation.“ uveden např. v HORWITZ, M. J. *The Transformation of American Law 1870 – 1960: The Crisis Of Legal Orthodoxy*. Oxford: Oxford University Press, 1992, s. 93.

⁸⁰ Srov. doslovný text části soudního rozhodnutí: „The court does not wish to hear the argument on the question whether the provision in the Fourteen Amendment to the Constitution, which forbids a State to deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws, applies to the corporations. We are all of opinion that it does.“ uveden např. v HORWITZ, M. J. *The Transformation of American Law 1870 – 1960: The Crisis Of Legal Orthodoxy*. Oxford: Oxford University Press, 1992, s. 67.

⁸¹ S. 69 – 70 tamtéž.

⁸² Srov. doslovný text části soudního rozhodnutí: „The liability of the stockholder to pay in full for his stock was an obligation placed upon him because of his relation to the corporation.“ uveden např. v HORWITZ, M. J. *The Transformation of American Law 1870 – 1960: The Crisis Of Legal Orthodoxy*. Oxford: Oxford University Press, 1992, s. 69.

⁸³ National Conference Of Commissioners on Uniform State Laws.

názvem Uniform Business Corporation Act (UBCA). Tato první unifikační snaha však nebyla příliš úspěšná, když UBCA nakonec přijaly pouze 4 státy unie.⁸⁴ Snahy o unifikaci práva obchodních společností pokračovaly, když v r. 1943 Výborem práva společností Americké asociace advokátů⁸⁵ začal procházet konkurenční návrh modelového zákona práva obchodních společností známý pod názvem Model Business Corporation Act (MBCA),⁸⁶ inspirovaný především právem státu Illinois. Po určitou dobu tak vedle sebe existovaly dva modelové návrhy zákona, a to UBCA jako návrh NCCUSL z r. 1928 (v mezidobí aktualizovaný) a MBCA jako návrh Americké asociace advokátů z r. 1943 (též v mezidobí aktualizovaný). Z hlediska popularity nakonec v r. 1958 zvítězil návrh MBCA Americké asociace advokátů, který byl následně adresován jednotlivým státům unie k převzetí do legislativy a který je od té doby pravidelně revidován. Nejvýznamnější revizí MBCA je pak revize z r. 1984 známá pod názvem Revised Model Business Corporation Act (RMBCA).⁸⁷

Většina států unie do svého zákonodárství skutečně MBCA příp. RMBCA zanesla, i když v některých případech došlo na úrovni jednotlivých států unie pod vlivem místních zvláštností a specifik k určitým modifikacím. V současné době je tak právo obchodních společností založeno na MBCA resp. RMBCA používáno více než 35 státy unie, když konkurenčním modelem k těmto modelům je zejm. model státu práva

⁸⁴ K UBCA blíže na Internetu na <http://everything2.com/title/Model+Business+Corporation+Act>.

⁸⁵ The American Bar Association's Committee on Corporate Laws.

⁸⁶ MBCA dostupný na Internetu např. na http://en.wikipedia.org/wiki/Model_Business_Corporation_Act.

⁸⁷ RMBCA – edice oficiálního textu z r. 2005 k dispozici na Internetu např. na <http://www.abanet.org/buslaw/committees/cl270000pub/nosearch/mbca/assembled/20051201000001.pdf>.

Delaware (Delaware General Corporation Law), který se kompletně od MBCA (RMBCA) liší jak v obsahu, tak struktuře.⁸⁸

Na úrovni unie tak neexistuje jednotná úprava práva obchodních společností, když tato úprava spadá dle X. dodatku americké ústavy do kompetence jednotlivých států.⁸⁹ Dochází tak k reálné konkurenci práva obchodních společností na úrovni jednotlivých států unie ve snaze nabídnout investorům co nejprívětivější podnikatelské prostředí. Společnosti založené podle práva jednoho státu pak mohou podnikat ve všech státech unie.

Z uvedených důvodů rozmanitosti právní úpravy je nemožné pro potřeby srovnání s evropskou (kontinentální) právní úpravou nalézt referenční právní úpravu v rámci angloamerické právní kultury americké unie. Další komplikace při případné komparaci práva úpravy společností vyplývají ze skutečnosti, že společnosti založené podle angloamerické právní úpravy v rámci americké unie nejsou co do parametrů identické se společnostmi založenými podle kontinentálního práva, tzn. akciová (kapitálová) společnost založená podle práva angloamerického v USA nemá odpovídající (přesný) ekvivalent v akciové společnosti zřízené v některém evropském státu podle práva kontinentálního. Přes všechno uvedené však lze v angloamerické právní úpravě vysledovat určité specifické rysy, které ji odlišují od tradiční úpravy obchodních společností v kontinentální právní kultuře. K těmto specifickým rysům angloamerické právní úpravy společností pak zejm. patří:

- obchodní společnost nemusí vytvářet základní kapitál (jistou výjimkou jsou společnosti mající akcie obchodovány na

⁸⁸ K odlišnostem srov. např.

<http://everything2.com/title/Model+Business+Corporation+Act>.

⁸⁹ Dodatek X americké ústavy: „Práva, která ústava výslovně nepřiznává Unii ani je nevyklučuje z pravomoci jednotlivých států, náleží jednotlivým státům nebo lidu.“

regulovaných trzích).⁹⁰ Akcie společnosti pak mohou být upisovány vklady spočívající v jakékoliv podobě, která je pro společnost prospěšná, je dovolen i vklad služeb a odklad splátky vkladu. Určení hodnoty vkladu je podle § 6.21. RMBCA na radě ředitelů společnosti (*board of directors*),

- nominální hodnota není náležitostí akcie, akcie jsou tak především potvrzením o právech k nim příslušejícím (§ 6.25. a § 6.26. RMBCA),
- společnost podle § 6.31. RMBCA může nabývat vlastní akcie pouze s minimem omezení,
- zákaz distribuce podílů na zisku akcionářům společnosti v případě, kdy společnost není schopna splácet své závazky a v případě, kdy výše aktiv společnosti poklesne pod hodnotu závazků společnosti navýšenou o částku, která by byla potřebná k uspokojení přednostních práv akcionářů v případě zrušení společnosti. Rada ředitelů však v takovém případě může na základě finančních výkazů společnosti sestavených podle zásad hodnověrnosti prohlásit, že schopnost společnosti plnit závazky není ohrožena a pak zisk může distribuovat (§ 6.40. RMBCA). V určitých případech lze distribuovat podíly akcionářům též na základě tzv. testu solventnosti, jehož podstatou je výpočet možné výše distribuce schopného zisku akcionářům v návaznosti na výsledky hospodaření společnosti tak, aby nebyly ohroženy zájmy věřitelů,
- přípuštění možnosti akcionářů rozhodovat též mimo valnou hromadu společnosti (§ 7.04. RMBCA),

⁹⁰ Srov. § 1.28. a § 2.02. RMBCA (základní kapitál není náležitostí uváděnou v potvrzení o existenci společnosti ani součástí stanov společnosti).

- flexibilní pravidla pro zvyšování základního kapitálu společnosti, když o zvyšování základního kapitálu společnosti může rozhodovat rada ředitelů. Souhlas akcionářů je pak vyžadován jen u společností, které mají akcie obchodované na kótovaných trzích,
- vyšší odpovědnost členů rady ředitelů za nezákonnou distribuci majetku nebo podílu na zisku akcionářům (§ 8.33. a § 8.63. RMBCA),
- striktní pravidla výměny akcií při fúzích (§ 11.03. - § 11.08. RMBCA),
- možnost akcionáře žádat společnost o odkup akcie za férovou cenu v případě určitých událostí např. v případě fúze nebo změny stanov učiněné v neprospěch akcionáře (§ 13.02 RMBCA),
- rozšířená publicita vybraných údajů zejm. účetních závěrek a povinnost poskytování těchto údajů akcionářům a úřadům státu vč. možnosti prověření správnosti takových údajů ze strany akcionářů a možnost žádat o nařízení přezkumu údajů soudem (§ 16.01., § 16.02., § 16.04., § 16.20. a § 16.21. RMBCA).

Zajištění pohledávek věřitelů vůči společnosti a jejich práv a oprávněných zájmů pak není postaveno primárně na kapitálu společnosti, když k zajištění takových pohledávek v právu unie slouží několik jiných instrumentů. Prvním z nich je tzv. *pravidlo instrumentality*, které udává, za jakých podmínek se ruší omezené ručení společníků. V daném případě se hovoří o tzv. „doktríně propíchnutí firemního závoje,⁹¹ která spočívá na principu, že akcionáři společnosti nebo držitelé kontrolních balíků akcií budou osobně ručit za dluhy společnosti, pokud společnost sloužila jako „nástroj“ nebo „alter ego“ akcionářů nebo rozhodujících majitelů

⁹¹ Piercing the corporate veil doctrine.

společnosti. Uvedené pravidlo se pak projevuje především v soudcovském dotváření práva typickém právě pro angloamerickou právní kulturu, kdy soudy v rámci svých rozsudků poskytují různé formulace ohledně toho, kdy se toto pravidlo aplikuje. Vždy se však vyžaduje tzv. důkaz tří prvků, a to (1) kontrola kapitálu (2) využití této kontroly ke spáchání protiprávního činu nebo porušení povinnosti a (3) bezprostřední způsobení škody nebo ztráty, samozřejmě při zachování kauzálního nexu.⁹² Na obdobném principu spočívá tzv. *doktrína odpovědnosti nástupce*,⁹³ která dopadá na situace, kdy v rámci konkrétní transakce přejde z jednoho subjektu na druhý subjekt majetek či určitá hodnota, ale nikoliv s takovým majetkem nebo hodnotou spojené závazky a zátěže. Tento druhý subjekt (nástupce) pak odpovídá věřitelům subjektu prvního. Dalším instrumentem je tzv. *doktrína spravedlivé podřízenosti* spočívající na principu, kdy soud může v konkursním řízení nařídít, aby pohledávky určitého věřitele nebyly proplaceny, pokud a dokud nejsou uspokojeni někteří nebo ostatní věřitelé. Doktrína spravedlivé podřízenosti vychází z principu spravedlivé jurisdikce soudu a na jeho právu uplatnit spravedlnost v konkrétních případech.⁹⁴

Z formálních instrumentů ochrany věřitelů přísluší zmínit především *zákony o dividendách* (speciální úprava stojící mimo MBCA resp. RMBCA) upravující možnosti distribuce dividendy. Úprava pak spočívá na principu „žádné dividendy, pokud je společnost insolventní“⁹⁵ a *zákon o podvodném převodu* umožňující věřitelům zrušit některé převody dlužníků, jako jsou převody nesolventních subjektů, převody uskutečněné osobou, která hodlá

⁹² K pravidlu instrumentality srov. např. CLARK, R. C. Firemní právo. Praha: VICTORIA PUBLISHING, a.s., 1992, s. 75 – 77, 113 – 129.

⁹³ Successor liability doctrine.

⁹⁴ K doktríně spravedlivé podřízenosti srov. např. CLARK, R. C. Firemní právo. Praha: VICTORIA PUBLISHING, a.s., 1992, s. 91 – 113.

⁹⁵ K úpravě distribuce dividendy srov. např. CLARK, R. C. Firemní právo. Praha: VICTORIA PUBLISHING, a.s., 1992, s. 130 – 135, 734 – 749 nebo BREALEY, R. A., MYERS, S. C. Teorie a praxe firemních financí. Praha: VICTORIA PUBLISHING, a.s., 1992, s. 399 – 419.

nabýt dluhy, převody uskutečněné s úmyslem zpronevěry atd.⁹⁶ Zákon o podvodném převodu se použije i pro případy, kdy členové statutárního orgánu společnosti uskuteční převod ve prospěch některého z akcionářů za účelem jeho upřednostnění na úkor jiného akcionáře.

Za garanční nástroj ochrany věřitelů lze považovat i institut smluvního poskytnutí garancí věřitelům, tzv. *contract-based system*, který vychází z koncepce, kterou nakonec přijalo mnoho států unie, že věřiteli může být poskytnuta obecně větší míra garancí na základě smlouvy uzavřené s dlužníkem, nežli na základě zákona, když taková smlouva může daleko lépe odrážet individuální podmínky každého případu (hledisko flexibility a adaptability). Smlouvy uzavřené v rovině dlužník – věřitel tak bývají standardně vybaveny celou řadou garančních ustanovení ve prospěch věřitele. Proti tomuto konceptu se nicméně objevují kritické hlasy, když použité argumenty uvádějí především možnost zneužití smluvního institutu zajištění věřitele právě ze strany věřitele, a to na úkor jiného věřitele, případně i na úkor společnosti či jejích akcionářů. Kritické argumenty dle mého soudu oprávněně uvádí, že věřitel je obvykle se společností ve smluvním vztahu, leckdy i dlouhodobém a může tak využívat svou vyjednávací sílu a své zdroje a prostředky vč. prostředků tzv. insider informací ke zlepšení své pozice na úkor jiného subjektu. Hovoří se o tzv. riziku ovládnutí společnosti ze strany jejího věřitele nebo někdy též o tzv. vyděračském chování věřitele.

5.2 Koncepce kapitálu ve Spojeném království Velké Británie a Severního Irsku

Koncepce kapitálu ve Spojeném království Velké Británie a Severního Irsku (Spojeném království) spočívá na principech angloamerické právní

⁹⁶ K zákonům o podvodném převodu srov. např. CLARK, R. C. Firemní právo. Praha: VICTORIA PUBLISHING, a.s., 1992, s. 78 – 91, 750 – 751.

kultury, nicméně částečně se liší od principů koncepce kapitálu poplatné v USA. Odlišnosti jsou pak způsobeny především tím, že Spojené království není na rozdíl od USA unií mnoha států a nemůže zde tedy existovat konkurence právních řádů více států unie o co „nejpříznivější“ podnikatelské prostředí. Právní systém Spojeného království dále ovlivňuje úzké sepejetí s evropskými státy, ke kterému přispívá i členství Spojeného království v evropských společenstvích a Evropské unii. Právní systém Spojeného království tak významně ovlivňuje i evropské právo, a to přesto, že Spojené království má podle Protokolu č. 15⁹⁷ a Protokolu č. 21⁹⁸ ke Smlouvě o fungování Evropské unie sjednanu řadu výjimek. Právo obchodních společností Spojeného království tak ovlivňují i legislativní akty Evropské unie včetně směrnic, když však (z hlediska základního kapitálu) se Druhá směrnice, jak vyplývá z jejího Článku 1, použije ve Spojeném království pouze na některé typy společností, a to na *the public company limited by shares* a *the public company limited by guarantee and having a share capital*.

Spojené království má právo obchodních společností upraveno vlastním Zákonem o společnostech z r. 2006 (Companies Act 2006),⁹⁹ který revidoval a doplnil dřívější Zákon o obchodních společnostech z r. 1985 (Companies Act 1985).¹⁰⁰ Při srovnání původního znění zákona z r. 1985 s novým zákonem z r. 2006 lze, pokud jde o základní kapitál společnosti,¹⁰¹ konstatovat, že Zákon o společnostech z r. 2006 významným způsobem dereguluje pravidla základního kapitálu, jeho tvorby

⁹⁷ PROTOKOL (č. 15) o některých ustanoveních týkajících se Spojeného království Velké Británie a Severního Irsku.

⁹⁸ PROTOKOL (č. 21) o postavení Spojeného království a Irsku s ohledem na prostor svobody, bezpečnosti a práva.

⁹⁹ Dostupný na Internetu např. na

http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2006/pdf/ukpga_20060046_en.pdf.

¹⁰⁰ Dostupný na Internetu např. na

http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1989/Ukpga_19890040_en_1.

¹⁰¹ V terminologii Companies Act 1985 a Companies Act 2006 se jedná o “*share capital*”.

a ochrany, pokud jde o společnosti typu *private companies*. Společnosti *private companies* jsou vymezeny negativně jako společnosti, které nejsou *public companies*.¹⁰² Deregulace a významné zjednodušení pak bylo u těchto společností (*private companies*) provedeno zejm. v oblastech finanční asistence, tj. poskytování prostředků společnosti na nákup vlastních akcií, dále v samotné oblasti nákupu vlastních akcií, když možnost nákupu akcií ze strany společnosti je konstituována de facto jako alternativní způsob distribuce prostředků akcionáři a dále ve zjednodušení možnosti snížení základního kapitálu společnosti. Byla též významným způsobem zjednodušena pravidla pro zvyšování základního kapitálu společnosti, když v této oblasti byly významně posíleny pravomoci rady ředitelů společnosti. Koncepce základního kapitálu však nebyla úplně opuštěna, když nadále zůstává povinnost emitovat akcie se jmenovitou hodnotou a existují striktní pravidla distribuce akcionářům založená na bázi testu bilance společnosti (*balance-sheet test*), tj. v zásadě na principu zastávaném Druhou směrnicí (Článek 15 odst. 1 Druhé směrnice). Významná deregulace *private companies* pak byla provedena především za účelem zjednodušení obecné právní úpravy obchodních společností, při současné snaze více zatraktivnit právní řád Spojeného království pro obchodní společnosti v Evropě.

U tzv. *public companies*, tj. u společnosti *company limited by shares or limited by guarantee* (Čl. 4 odst. (2) Companies Act 2006) naopak právní úprava základního kapitálu a jeho tvorby a ochrany zásadní deregulace nedoznala.¹⁰³ *Public companies* tak musí mít základní kapitál ve výši min. £50,000 nebo příslušného ekvivalentu v euro (Čl. 763 Companies Act 2006). Paradoxem zůstává, že minimální výše základního kapitálu podle

¹⁰² Srov.: Negativní vymezení společností „*private companies*“ v čl. 4 odst. (1) Companies Act 2006.

¹⁰³ K právní úpravě základního kapitálu ve Spojeném království srov. např. Legal Capital in the UK Following the Companies Act 2006. University of Oxford Faculty of Legal Studies Research Paper Series. Working Paper No 13/2008, 2008, s. 21 - 32.

Companies Act 2006 je daleko přísnější, nežli je minimální výše základního kapitálu podle Druhé směrnice.¹⁰⁴

5.3 Shrnutí koncepce kapitálu v angloamerické právní kultuře

Angloamerická právní úprava práva obchodních společností včetně otázek základního kapitálu a jeho tvorby a ochrany je bezesporu alternativou k evropské (kontinentální) právní úpravě uvedených oblastí. Jedná se o ucelený systém právní úpravy, o kterém lze obecně konstatovat, že není svázán tolika předpisy, jako systém kontinentální, když tato absence právních předpisů je nahrazena soudcovským uplatňováním práva v konkrétních případech. Lze tak hovořit o volnější a flexibilnější základní úpravě, nicméně doplněné vyspělými instituty ochrany věřitelů a možností soudu uplatnit spravedlnost v konkrétních případech v rámci aplikace práva.

Řada institutů typických právě pro angloamerickou právní úpravu může být pro kontinentální právní systém inspirací, a to zejména pro svou jednoduchost, kvalitu, osvědčenou funkčnost nebo jen proto, že tato úprava je prostě pro řadu případů vhodnější. I z těchto důvodů se v rámci kontinentálního právního systému objevují ke konci 20. stol. snahy o revizi práva obchodních společností, včetně doktríny o tvorbě a zachování základního kapitálu.

¹⁰⁴ Srov. Článek 6 odst. 1 Druhé směrnice.

6 Revize evropské (kontinentální) právní úpravy základního kapitálu

Jak již bylo v předcházející kapitole této práce uvedeno, v rámci evropského (kontinentálního) právního systému ke konci 20. stol. sílí snahy o revizi práva obchodních společností vč. otázek základního kapitálu kapitálových společností a jeho tvorby a ochrany. Právo obchodních společností je ve značné šíři podrobováno kritice zejm. při srovnání s právem angloamerické právní kultury, když předmětem kritiky jsou jak **otázky obecného charakteru**, tak **otázky vztahující se k základnímu kapitálu kapitálových společností a jeho tvorbě a ochraně**. Podívejme se nyní blíže na tuto kritiku a analyzujeme, je-li oprávněná.

Předmětem **kritiky obecného charakteru** je jednak přílišná složitost evropského práva obchodních společností vyplývající z vysokého množství právních předpisů a to jak na úrovni práva evropského, tak na úrovni vnitrostátního práva jednotlivých členských států Evropské unie. Systém evropské právní úpravy obchodních společností je tak značně rozsáhlý a nekonzistentní. S tímto závěrem se lze ztotožnit, vždyť jen směrnic evropského práva je již cca 1.700, jak již bylo zmíněno na jiném místě této práce. Snadno by se tak nabízel závěr, že evropské právo obchodních společností a tedy kontinentální právní kultura „prohrává“ svůj boj o příznivější podnikatelské prostředí s právní úpravou dle angloamerické právní kultury nebo že podle takto složitého právního systému nelze efektivně hospodařit. T tímto závěrem se však již ztotožnit nelze.

Oficiální statistická data totiž vypovídají o něčem jiném. Při bližším pohledu na statistiky Evropského statistického úřadu a provedení srovnání statistických údajů týkajících se hospodaření společností existujících podle právních úprav v rámci dvou zmíněných právních kultur lze výčtově zjistit např. tyto údaje:

- ve Spojeném království, tj. v systému angloamerické právní kultury, je registrováno 1.621 tis. podniků¹⁰⁵ v nefinančních oborech, jejichž celkový obrat činí 3.547.762 mil. euro a přidaná hodnota 1.072.552 mil. euro, když ve velikostně souměřitelných ekonomikách, které se řídí právní úpravou kontinentální právní kultury, a to v Německu je registrováno 1.774 tis. podniků, jejichž celkový obrat činí 4.322.906 mil. euro a přidaná hodnota činí 1.152.541 mil. euro a ve Francii je registrováno 2.332 tis. podniků, jejichž celkový obrat činí 3.197.686 mil. euro a přidaná hodnota činí 795.262 mil. euro,¹⁰⁶
- ze srovnání 24 sektorů průmyslu provedeného na bázi celkové výše přidané hodnoty Spojené království zaujímá nejlepší pozici v 10 sektorech, když Německo vítězí ve 13 sektorech, Itálie pak v 1 sektoru,¹⁰⁷
- výše hrubých investic v mil. euro v Německu dosahuje 148.833 mil. euro, ve Francii 159.662 mil. euro a ve Spojeném království 156.372 mil. euro,¹⁰⁸

¹⁰⁵ Pozn. Statistika Evropského statistického úřadu používají termín podnik (v anglické terminologii „business“ nebo „enterprise“). Domnívám se, že by bylo patrně lepší používat termín „společnost“, nicméně termín přejímám v identické podobě.

¹⁰⁶ Oficiální evropská statistická data za r. 2006 zveřejněná v r. 2009 (nejnovější dostupná data) na Internetu na http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page/portal/produst_details/publication?p_product_code=KS-BW-09-001.

¹⁰⁷ Tamtéž.

¹⁰⁸ Tamtéž.

- produktivita práce na 1 zaměstnance (roční) v Německu dosahuje 53,6 tis. euro, ve Francii 54,2 tis. euro a ve Spojeném království pak 60,5 tis. euro,¹⁰⁹
- počet nově založených podniků a těch, které „přežijí“ první dva roky své existence dosahuje v Německu 6,0%, ve Francii 5,7% a ve Spojeném království 8,1%.¹¹⁰

I další statistické údaje vyznívají obdobně. I když jistou nevýhodou těchto údajů je, že jsou souhrnné a netýkají se tedy pouze kapitálových společností, což by bylo pro potřeby této práce jistě vhodnější, je dle mého názoru možné tvrdit, že **statistiky nepotvrzují, že by společnosti jednoznačně preferovaly právní úpravu obchodních společností poplatnou angloamerické právní kultuře**, když více podniků je dokonce registrováno ve státech s kontinentální právní kulturou, např. ve zmíněném Německu, pro které je příznačná velmi podrobná (a přísná) regulace práva obchodních společností včetně úpravy otázek základního kapitálu, která je navíc doplněná velmi propracovanou a podrobnou naukou o těchto tématech. Údaje týkající se dosahované výše přidané hodnoty, výše investic i produktivity práce též vyznívají velmi vyrovnaně při srovnání obou právních kultur, a to i při pohledu na vývoj v několika posledních letech.¹¹¹ Ve světle těchto skutečností vyznívá kritika práva obchodních společností kontinentální právní kultury částečně neoprávněně. Statistické údaje totiž ukazují, že společnosti se podle této kritiky nechovají. Pokud by bylo pravdou, že společnosti většinou preferují právní úpravu obchodních společností podle angloamerické právní kultury jako příznivější podnikatelské prostředí, patrně by statistická data ukázala výchylku ve prospěch této právní kultury. Tak tomu však podle učiněných zjištění není.

¹⁰⁹ Tamtéž.

¹¹⁰ Tamtéž.

¹¹¹ Tamtéž.

To, že tomu tak není, může naopak vypovídat i o jisté kvalitě kontinentálního právního systému práva obchodních společností vč. úpravy institutu základního kapitálu společnosti a jeho tvorby a ochrany, a to přes všechny existující nedostatky takové úpravy. Právo obchodních společností podle kontinentální právní kultury tak patrně též něco nabízí, a to něco, v čem je ve srovnání s angloamerickou právní úpravou příznivější nebo alespoň srovnatelné. Musí tak existovat argumenty i ve prospěch kontinentální právní úpravy. Domnívám se, že to, co kontinentální právní úprava nabízí, je opřeno především o prvky větší stability, stálosti a patrně i přísnosti. Kontinentální právní úprava práva obchodních společností a zejm. společností kapitálových je relativně pevně doktrinářsky ukotvena, odpovídá dlouhodobé tradici a dotčené subjekty obecné principy této úpravy dobře znají. Současně lze konstatovat, že tato úprava přes veškerou její kritiku v zásadě úspěšně plní své funkce, když evropské společnosti podle této úpravy existují a úspěšně hospodaří již mnoho desetiletí. I tato prověřená historická funkčnost tak činí evropský (kontinentální) právní systém dle mého soudu přitažlivým.

Při bližším pohledu na **kritiku existující koncepce základního kapitálu a jeho tvorby a ochrany**¹¹² lze pak zjistit, že tato kritika spočívá především v obecném pohledu na základní kapitál jako na koncept již dávno překonaný. Objevují se dokonce názory, že jde o relikv 19. stol., který nemá budoucnost jako závazné pravidlo pro evropské kapitálové společnosti.¹¹³ Kritické argumenty dále uvádí, že (pokud jde o minimální výši základního kapitálu), tato postrádá smysl i proto, že nelze stanovovat tuto výši univerzálním způsobem, když obory podnikání jsou různé. Univerzální pravidla pak mohou někomu napomáhat, když naopak jiného

¹¹² Ke kritice koncepce základního kapitálu v evropském (kontinentálním) pojetí srov. např. Legal Capital: An Outdated Concept? Centre for Business Research. University Of Cambridge. Working Paper No. 320, 2006. Dostupný na Internetu na <http://www.cbr.cam.ac.uk>.

¹¹³ Tamtéž.

diskriminují. Často kritizován je též zákaz vkladu prací a služeb do základního kapitálu s poukazem na to, že i takové vklady mají svou hodnotu a mohou být pro společnost přínosem. Zásadní kritika pak směřuje do oblasti zajištění garanční funkce základního kapitálu vůči věřitelům, kde spočívá na názoru, že existence základního kapitálu není zásadní překážkou pro distribuci prostředků společnosti akcionářům. Předmětem kritiky je tak především existující systém distribuce zdrojů společnosti, a pokud jde o konflikt mezi akcionáři a věřiteli, též Druhá směrnice, když tato preferuje pro potřeby distribuce prostředků tzv. balance-sheet test (srov. čl. 15 odst. 1 Druhé směrnice), který ale vůbec nic nevyovídá o skutečné finanční pozici společnosti. Jiné kritické hlasy akcentují, že ochrana distribuce akcionářům je příliš úzká a že nepostihuje všechny možné případy distribuce akcionářům (např. nepřiměřená plnění).¹¹⁴ Další kritické hlasy uvádějí snahy o důmyslné obcházení garančních ustanovení Druhé směrnice, které v důsledku nesou pouze náklady, které jdou zpravidla k tíži společnosti a oslabují tak její zdroje, když faktický přínos takových garančních ustanovení je přinejmenším velice sporný.¹¹⁵

Z uvedených důvodů se pak objevují **požadavky na rekonceptci** současného kontinentálního systému práva obchodních společností jako i institutu základního kapitálu a jeho tvorby a ochrany, když tyto požadavky, doznaly sluchu i na evropské úrovni, kdy vyústily zejm. v aktivity Evropské komise, která za účelem zjednodušení systému práva obchodních společností vytvořila poradní sbory, a to:

¹¹⁴ Ke kritice směřující do oblasti garanční funkce základního kapitálu srov. např. Alternative systems for capital protection. Institute for Company Law. Groningen. WODC, 2005.

¹¹⁵ Tamtéž.

- **Skupinu SLIM**¹¹⁶ vedenou prof. Wymeerschem v r. 1997, jejímž cílem bylo zjednodušení a modernizace ustanovení Druhé směrnice upravující pravidla základního kapitálu,¹¹⁷
- Skupinu odborníků **High Level Group of Company Law Experts** (HLG) vedenou prof. Winterem v r. 2001, jejímž úkolem bylo poskytnout doporučení k revizi evropského práva obchodních společností vč. otázek základního kapitálu, nabídek převzetí a otázek řízení společností (corporate governance). HLG vyšla ze závěrů Skupiny SLIM, když tyto závěry rozpracovala, více rozvinula a doplnila o některé nové prvky. Závěry HLG následně vyústily v tzv. koncepci **SLIM-plus** v r. 2002. Pokud jde o základní kapitál, HLG navrhla tři možné způsoby revize koncepce základního kapitálu, když první způsob vycházel z návrhu Skupiny SLIM a spočíval v zásadě ve zjednodušení stávající právní úpravy, druhý způsob se opíral o koncept angloamerického právního systému, který by ale přinesl podstatný zásah do evropského pojetí koncepce základního kapitálu a třetí způsob spočívající na vypuštění konceptu základního kapitálu za současného posílení práv akcionářů v některých případech, kdy se zasahuje do vlastního kapitálu společnosti. HLG nakonec dospěla k několika závěrům týkajícím se základního kapitálu a jeho tvorby a ochrany, když identifikovala několik zásadních problémů v následujících oblastech:¹¹⁸

¹¹⁶ Simpler Legislation for Internal Market.

¹¹⁷ Ke Skupině SLIM blíže např. Závěry Skupiny SLIM. REPORT OF THE HIGH LEVEL GROUP OF COMPANY LAW EXPERTS ON A MODERN REGULATORY FRAMEWORK FOR COMPANY LAW IN EUROPE. Brussels, 2002, s. 79 – 81, které jsou k dispozici na Internetu na http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/report_en.pdf.

¹¹⁸ Ke koncepci SLIM-plus srov. např. Koncepce SLIM-plus. REPORT OF THE HIGH LEVEL GROUP OF COMPANY LAW EXPERTS ON A MODERN REGULATORY FRAMEWORK FOR COMPANY LAW IN EUROPE. Brussels, 2002, s. 81 – 93, které jsou k dispozici na Internetu např. na

Nepeněžitě vklady – pokud jde o otázku oceňování nepeněžitých vkladů, jsou podle závěrů HLG znalecké posudky finančně nákladné a navíc nejsou zárukou ocenění vkladu tržní hodnotou. Zde HLG v zásadě přebírá návrh Skupiny SLIM na odstranění potřeby posudků znalce v některých případech, a to v situaci, kdy je nepeněžitý vklad představován cennými papíry obchodovanými na regulovaném trhu nebo pokud byl předmět vkladu oceněn v nedávné minulosti a od té doby se hodnota nezměnila nebo v případě, kdy se lze spolehnout na hodnotu v účetnictví společnosti ověřenou auditorem.¹¹⁹ HLG dále navrhla zrušení zákazu vkladu služeb a provedení prací, tento návrh však prozatím stran příslušných evropských institucí přijat nebyl.

Nabývání vlastních akcií a finanční asistence – HLG navrhla zjednodušení pravidel vztahujících se k nabývání vlastních akcií a přípuštění nabývání vyššího procenta vlastních akcií společností, jako i omezení rozsahu zákazu finanční asistence, tj. poskytování zdrojů společnosti k nákupu vlastních akcií.

Přednostní právo úpisu akcií – HLG navrhla změny v úpravě pravidel přednostního práva akcionářů při emisi akcií za tržní hodnotu

Základní kapitál – pokud jde o otázky minimální povinné výše základního kapitálu, HLG dospěla k závěru, že požadavek minimální výše základního kapitálu nemá své opodstatnění, když jediným důsledkem požadavku minimální výše základního kapitálu je v

http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/report_en.pdf.

¹¹⁹ Některé závěry učiněné v tomto směru byly stran evropských institucí přijaty a promítly se ve směrnici Evropského parlamentu a Rady 2006/68/ES ze dne 6. září 2006, kterou se mění směrnice Rady 77/91/EHS, pokud jde o zakládání akciových společností a udržování a změnu jejich základního kapitálu. Ve směrnici byla změněna řada článků, jako i vloženy nové články 10a, 10b a 23a.

zásadě jeho odstrašující účinek. V otázce akcií pak navrhla zavedení akcií bez jmenovité hodnoty s tím, že lepší by bylo uvažovat o akcích s tzv. podílovou hodnotou vyjádřenou poměrem či zlomkem k základnímu kapitálu společnosti (fractional value).

Ochrana věřitelů a distribuce prostředků společnosti akcionářům –

HLG rozpracovala i úpravu ochrany věřitelů při procesu snížení základního kapitálu společnosti, navrhla zákaz distribuce zdrojů společnosti akcionářům v případě, kdy společnost nemá dostatek aktiv ke svým aktivitám a navrhla posílení ochrany věřitelů spočívající v možnosti věřitelů žádat soud o ochranu v případě snižování základního kapitálu společnosti. Pokud jde o rekoncepti způsobu distribuce prostředků společnosti akcionářům, HLG doporučila zavedení koncepce tzv. testu solventnosti a testu likvidity spočívající na zásadě, že společnost může distribuovat prostředky akcionářům jen v té situaci, pokud i po distribuci zůstane společnost solventní a likvidní. Teprve na základě kladného výsledku těchto testů, když v zásadě se jedná o matematické výpočty provedené na základě údajů z bilance a výkazu zisků a ztrát společnosti, by po potvrzení ze strany statutárního orgánu společnosti mohla společnost distribuovat prostředky akcionářům.

Ostatní – HLG dále navrhla úpravu pravidel týkající se vytěsnění minoritních akcionářů, zvýšení odpovědnosti členů statutárního orgánu v případě společnosti ohrožené insolvencí a tzv. subordinaci nároků statutárního orgánu vůči nárokům věřitelů.

Na návrhy HLG reagovala Evropská komise zprávou určenou Radě Evropské unie,¹²⁰ která obsahuje plán budoucího postupu v otevřených otázkách práva obchodních společností i jejich základního kapitálu.

Za revizní snahy týkající se doktríny o tvorbě a zachování základního kapitálu lze považovat i závěry dalších expertních skupin, a to závěry tzv. **The Rickford Group**¹²¹ doporučující zavedení alternativních pravidel distribuce prostředků společnosti akcionářům podle tzv. dvoustupňového testu solventnosti spočívajícího v přípustnosti distribuce prostředků společnosti akcionářům pouze v takovém případě, kdy je společnost schopna dostát svým závazkům v následujícím účetním období, po potvrzení ze strany managementu společnosti a vystavení certifikátu solventnosti (solvency certificate), který by potvrzoval, že společnost prošla testem solventnosti, závěry tzv. **The Lutter proposal**¹²² doporučující změnu distribučních pravidel spočívající v zavedení rozšířeného testu bilance založeného na bázi požadavku dostatečného množství zdrojů k distribuci akcionářům podle bilance společnosti sestavené dle IFRS nebo US GAAP¹²³ a testu solventnosti dokládajícím, že společnost bude mít dostatek zdrojů k úhradě svých závazků i po distribuci prostředků akcionářům a konečně tzv. **The Dutch proposal**¹²⁴ doporučujícího zavedení alternativních pravidel pro distribuci prostředků společnosti

¹²⁰ K dispozici na Internetu např. na http://ec.europa.eu/internal-market/company/docs/modern/governance-consult-responses_en.pdf.

¹²¹ Závěry dostupné na Internetu např. na http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/capital/feasibility/market-position_en.pdf.

¹²² Závěry dostupné na Internetu např. na http://ec.europa.eu/internal_market/copany/docs/capital/feasibility/market-position_en.pdf.

¹²³ IFRS je mezinárodním finančním standardem vykazování v Evropě, US GAAP pak v USA.

¹²⁴ Závěry dostupné na Internetu např. na http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/capital/feasibility/market-position_en.pdf.

akcionářům, a to jednoduchého testu bilance spočívajícího na potvrzení, že i po provedení distribuce prostředků společnosti akcionářům bude mít společnost svá aktiva alespoň ve výši odpovídající svým závazkům doplněného o test likvidity potvrzujícího, že společnost po provedené distribuci bude mít dostatek prostředků ke splnění finančních závazků v následujícím období (např. 12 měsíců).

Pravidelné diskuse o otázkách týkajících se institutu základního kapitálu společnosti a jeho tvorby a ochrany probíhají **též na akademické půdě**, když důkazem o takových diskusích je i velké množství studií a dalších materiálů, které jsou k uvedenému tématu k dispozici, když některé z nich, jejichž seznam je uveden na konci této práce ve strukturovaném přehledu použitých zdrojů, byly použity také při zpracování této práce.

Veškeré úsilí o rekonceptci právní úpravy základního kapitálu se však prozatím promítlo pouze v novelizaci Druhé směrnice v r. 1992 cestou přijetí Směrnice Rady 92/101/EHS ze dne 23. listopadu 1992, kterou se mění směrnice 77/91/EHS o zakládání akciových společností a o udržování a změnách jejich základního kapitálu (vložen nový článek 24a upravující některé podmínky nabývání vlastních akcií) a v r. 2006 cestou přijetí Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/68/ES ze dne 6. září 2006, kterou se mění směrnice Rady 77/91/EHS, pokud jde o zakládání akciových společností a udržování a změnu jejich základního kapitálu (vloženy nové články 10a a 10b upravující dílčí otázky oceňování nepeněžitých vkladů do základního kapitálu společnosti, změněny články 19 a 23 upravující podmínky nabývání vlastních akcií a finanční asistence, vložen nový článek 23a upravující některé otázky střetu zájmů a změněn článek 32 upravující

některé podmínky zajištění pohledávek věřitelů při snížení základního kapitálu společnosti).¹²⁵

Řada otázek tak zůstává stále otevřena a bude patně předmětem dalšího vývoje práva obchodních společností jako i souvisejících otázek institutu základního kapitálu kapitálové společnosti a jeho tvorby a ochrany v budoucím období.

¹²⁵ Do českého právního řádu byla tato směrnice transponována novelou ObchZ provedenou na základě zákona č. 215/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 627/2004 Sb., o evropské společnosti, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění zákona č. 126/2002 Sb., zákon č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, a zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

7 Závěr

Předmětem této práce byl institut základního kapitálu kapitálové (akciové) společnosti a jeho tvorba a ochrana. Institut základního kapitálu lze v obecné rovině pojímat jako jeden z nejvýznamnějších prvků práva obchodních společností.

Na základní kapitál lze nahlížet z více úhlů pohledu, když dominantními pohledy jsou pohledy ekonomický a pohled právní. Z ekonomického pohledu představuje základní kapitál především hodnoty, které jsou do společnosti vneseny prostřednictvím vkladů jejích akcionářů anebo vygenerovány vlastní hospodářskou činností společnosti a následně do základního kapitálu vloženy, které slouží k financování majetkové podstaty společnosti a hospodaření společnosti cestou vlastních zdrojů. Z ekonomického pohledu pak lze na základní kapitál nahlížet především podle jeho výše, když účelem je zajistit dostatek vlastních zdrojů k financování hospodářské činnosti společnosti, nebo prostřednictvím majetkového fondu, který základní kapitál do společnosti vnesl. Při ekonomickém pohledu na základní kapitál je však nutno zvažovat nejen jeho výši, ale též poměr základního kapitálu k ostatním zdrojům financování činnosti společnosti, zejm. pak ke zdrojům cizím a zdrojům vygenerovaným vlastní hospodářskou činností společnosti (ziskům). Žádaným optimem by pak mělo být nalezení vyváženého poměru základního kapitálu a vlastních a cizích zdrojů společnosti a tedy vhodné struktury financování hospodaření společnosti. Takové optimum však bude v každém jednotlivém případě přísně individuální a bude vždy záležet především na managementu a akcionářích společnosti, jakou konkrétní strukturu financování podnikatelských aktivit společnosti zvolí.

Daleko složitější je právní pohled na základní kapitál společnosti, když v rámci tohoto pohledu jde především o to, jak správně nastavit obecná právní pravidla základního kapitálu co do jeho základních parametrů, když zde připadá v úvahu již samotná otázka, zda základní kapitál vůbec vyžadovat a pokud ano, tak v jaké minimální výši a pomocí jakých prostředků základní kapitál utvářet. Následně jde o to, jaká nastavit právní pravidla pro nakládání se základním kapitálem a s majetkem společnosti, který takový základní kapitál v konečném důsledku reprezentuje a jakými prostředky taková pravidla ukotvit v platném právním řádu tak, aby základní kapitál kvalitním a moderní době odpovídajícím způsobem plnil své funkce, když takovými funkcemi jsou především funkce míry kapitálové účasti, garanční funkce vůči věřitelům, funkce měřítka zisku a ztráty a funkce fondová.

Z historického pohledu na institut základního kapitálu lze konstatovat, že tento institut je tradiční součástí evropského (kontinentálního) právního systému práva obchodních společností, který se však v čase vyvíjí. Současně tento institut podléhá kritickému hodnocení, zejm. pak při konfrontaci s právními systémy konkurenční angloamerické právní úpravy práva obchodních společností, které institut minimální výše základního kapitálu (až na jisté výjimky) neznají a funkce, které v evropském (kontinentálním) právním systému základní kapitál zastává, svěřují jiným institutům.

Přestože angloamerická právní úprava obchodních společností bývá často označována za příznivější podnikatelské prostředí a to i proto, že zde existuje obecně liberálnější právní úprava co do požadavku na základní kapitál, statistická data tuto skutečnost dle mého soudu nepotvrzují. Z dostupných statistických údajů nevyplývá, že by více společností preferovalo právě tuto právní úpravu před právní úpravou kontinentální,

když dostupné statistické údaje vypovídají v zásadě o vyrovnané pozici obou právních úprav. Přesto je nutno přiznat, že angloamerická právní úprava práva obchodních společností včetně otázek základního kapitálu a jeho tvorby a ochrany představuje ucelený a funkční systém, který je konkurenceschopnou alternativou pro kontinentální právní úpravu uvedených oblastí a současně může pro tuto úpravu přinést řadu inspirativních podnětů.

Kontinentální právní úprava základního kapitálu a jeho tvorby a ochrany však také přináší jisté výhody, když institut minimální výše základního kapitálu (jako jistý pevný bod) ve spojení s kvalitními pravidly nakládání s jeho výší jako i s majetkovou podstatou, kterou reprezentuje, nezakládá špatné výchozí postavení co do plnění svých funkcí. Je třeba přiznat, že i kontinentální právní úprava základního kapitálu má své výhody a že existují též argumenty ve prospěch této právní úpravy, když takové argumenty vyplývají především z nezanedbatelných prvků stálosti a stability, která je zde navíc potvrzená dlouhodobou funkčností. Všechny tyto atributy jsou též ceněné v dnešním podnikatelském prostředí, protože zakládají nezanedbatelné prvky jistoty. Nakonec, koncept základního kapitálu podle kontinentální právní úpravy již řadu desetiletí v evropských zemích v zásadě funguje a lze snad přijmout názor, že se osvědčil. Není tak dle mého soudu nutné hned tento koncept zavrhnout a radikálně měnit.

Přesto i existující kritické hlasy mají své opodstatnění a je dobré je vnímat, když některé kritické argumenty jsou více než oprávněné. Koncept základního kapitálu (a celého evropského práva obchodních společností) je tak nanejvýš vhodné v některých ohledech reformovat, když jeden směr reformem by měl podle mého názoru směřovat k výraznému zjednodušení existující právní úpravy. Domnívám se, že existuje zbytečně

mnoho právních předpisů a navíc každým rokem přibývá mnoho dalších. Celý systém právní úpravy je tak zbytečně rozsáhlý a tím i složitý.

Výraznějšího zásahu by měla podle mého názoru doznat též úprava základního kapitálu co do zajištění garanční funkce vůči věřitelům. Zejména současnou právní úpravu systému distribuce prostředků společnosti akcionářům založenou na bilančním pravidle považuji za neudržitelnou, když taková úprava spočívá v zásadě na statickém posouzení bilance společnosti a nezohledňuje vůbec likviditu a solventnost společnosti v čase, což jsou instituty, které jsou pro věřitele společnosti (ale nakonec i pro společnost samotnou i pro její akcionáře) pro jejich vysokou vypovídací schopnost daleko důležitější. V tomto ohledu se ztotožňuji s kritickými hlasy. Vhodnější by tak bylo současný systém distribuce prostředků společnosti akcionářům změnit a navázat jej na některý ze systémů testu likvidity a solventnosti. Návrhů takových systémů existuje dostatek a současně se lze v této oblasti inspirovat i angloamerickou právní úpravou.

Ve všech výše uvedených souvislostech bych doporučoval také velmi pečlivě zvažovat opuštění institutu minimální výše základního kapitálu a v současné době bych ho patrně nedoporučil. Představuje totiž (jako jistý pevný bod) zřetelný prvek stability a stálosti, který v kombinaci s ostatními instituty, a to zejm. v kombinaci s kvalitní právní úpravou nakládání s majetkem společnosti a systému distribuce prostředků společnosti akcionářům je dle mého soudu schopen ve vysoké míře garantovat funkce, které má plnit, zejm. pak garanční funkci vůči věřitelům společnosti jako svou patrně nejdůležitější funkci a v konečném důsledku tak **bránit nejen snižování hodnoty majetku společnosti, ale též distribuci majetku společnosti akcionářům před uspokojením**

oprávněných nároků věřitelů, což by mělo být jedním z jeho hlavních cílů.

Případné opuštění konceptu minimální výše základního kapitálu by navíc bylo novum, u kterého asi nikdo v současné době neví, co by způsobilo. Právní systém založený na konceptu, který základní kapitál v minimální výši (až na výjimky) nevyžaduje, tj. systém angloamerické právní kultury, mě navíc nepřesvědčil, že by byl prokazatelně lepším. Nicméně, nebránil bych se další diskusi na toto téma v budoucím období, pokud budou v rámci kontinentálního právního systému posíleny garanční funkce základního kapitálu vůči věřitelům zejm. co do kvalitativní změny distribučního systému zdrojů společnosti.

Pokud jde o pohled na koncepci základního kapitálu společnosti z hlediska právního řádu České republiky, bude tato koncepce dle mého názoru i nadále ovlivňována především prostřednictvím evropského práva obchodních společností. Česká republika jako člen evropských společenství a Evropské unie tak bude i nadále přejímat a ve svém právním řádu uplatňovat evropské principy a zásady práva obchodních společností.

Můj závěrečný názor na základní kapitál a jeho tvorbu a ochranu je takový, že je jistě vhodné existující právní úpravu tohoto institutu metodou postupných kroků modernizovat a zkvalitňovat v procesu rozumné revize doktríny o tvorbě a zachování základního kapitálu tak, aby tento systém lépe odrážel potřeby moderní doby. Prováděné změny by však měly být evoluční, prováděné s rozmyslem tak, aby v zásadě osvědčený systém nebyl náhlou změnou zbytečně destabilizován.

Cílem této práce byla analýza institutu základního kapitálu kapitálových společností, především pak společnosti akciové a způsobu jeho tvorby a ochrany, jako i projevu funkcí, které základní kapitál zastává

ve společnosti ve světle doktríny o tvorbě a zachování základního kapitálu, s následným porovnáním s alternativními možnostmi právní úpravy. Domnívám se, že cíl této práce byl splněn.

8 Strukturovaný přehled použitých zdrojů

Knihy

1. ČERNÁ, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl. Praha: ASPI, 2006.
2. DĚDIČ, J., ČECH, P. Obchodní právo po vstupu ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo? 2. doplněné a aktualizované vydání. Praha: RNDr. Ivana Hexnerová - BOVA POLYGON, 2005.
3. DĚDIČ, J., ČECH, P. Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: RNDr. Ivana Hexnerová - BOVA POLYGON, 2004.
4. DĚDIČ, J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I. Akciové společnosti. 4. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2001.
5. MALENOVSKÝ, J. Mezinárodní právo veřejné, jeho obecná část a poměr k vnitrostátnímu právu, zvláště k právu českému. 4. opravené a doplněné vydání. Brno: Masarykova univerzita a nakladatelství Doplněk, 2004.
6. SKÁLOVÁ, J., ČOUKOVÁ, V. Účetní a daňové dopady transakcí v kapitálové společnosti. 2. aktualizované a rozšířené vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009.
7. MIRČEVSKÁ, D. Kapitálové společnosti - daně, účetnictví, právo, Praha: GRADA Publishing, a.s., 2009.
8. ŠEBESTÍKOVÁ, V. Účetní operace kapitálových společností - daňové a právní souvislosti. 2. aktualizované vydání. Praha: GRADA Publishing, a.s., 2009.

9. MRKVIČKA, J., KOLÁŘ, P. Finanční analýza. 2. přepracované vydání, Praha: ASPI, a.s., 2006.
10. RŮŽIČKOVÁ, P. Finanční analýza, metody, ukazatele, využití v praxi. Praha: GRADA Publishing, a.s., 2007.
11. BAŘINOVÁ, D., VOZNÁKOVÁ, I. Vyhodnocení a využití účetních výkazů pro manažery, společníky a akcionáře. Praha: GRADA Publishing, a.s., 2005.
12. CLARK, R. C. Firemní právo, Praha: VICTORIA PUBLISHING, a.s., 1992.
13. BREALEY, R. A., MYERS, S. C. Teorie a praxe firemních financí, Praha: VICTORIA PUBLISHING, a.s., 1992.
14. MADAR, Z. a kolektiv. Slovník českého práva. 3. rozšířené a podstatně přepracované vydání. Praha: LINDE Praha, a.s., 2002.
15. COLLIN, P. H. Dictionary Of Law. Fourth Edition. London: Bloomsbury Publishing Plc, 2004.
16. MARTIN, E. A. A Dictionary of Law, Fifth Edition, Oxford: Oxford University Press, 2003.
17. HORWITZ, M. J. The Transformation of American Law 1870 – 1960: The Crisis Of Legal Orthodoxy. Oxford: Oxford University Press, 1992.
18. CHEFFINS, B. R. Company Law: Theory, Structure and Operation. Oxford: Oxford University Press, 1997.
19. BOSCHMA, H. E., LENNARTS, M. L., SCHUTTE-VEENSTRA, J. N. Alternative systems for capital protection. Institute for Company Law. Groningen: WODC, 2005.
20. TICHÝ L. a kolektiv. Dokumenty ke studiu evropského práva. 3. přepracované vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2006.

Odborné články

1. ČERNÁ, S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu? Právní rozhledy 22/2005.
2. PEŠKA, T. Příplatek do vlastního kapitálu akciové společnosti. Právní rádce 9/2008.

Právní předpisy České republiky

1. Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.
2. Zákon č. 360/2004 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, ve znění pozdějších předpisů.
3. Zákon č. 627/2004 Sb., o evropské společnosti, ve znění pozdějších předpisů.
4. Zákon č. 104/2008 Sb., o nabídkách k převzetí, ve znění pozdějších předpisů.
5. Zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů.
6. Zákon č. 284/2009 Sb., o platebním styku, ve znění pozdějších předpisů
7. Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů.
8. Zákon č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů.
9. Zákon č. 42/1994 Sb., o penzijním připojištění se státním příspěvkem a o změnách některých zákonů souvisejících s jeho zavedením, ve znění pozdějších předpisů.
10. 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. ČR, 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 včetně důvodové zprávy.

11. Zákon č. 189/2004 Sb., o kolektivním investování, ve znění pozdějších předpisů.
12. Zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů.
13. Zákon č. 93/2009 Sb., o auditorech a o změně některých zákonů (zákon o auditorech), ve znění pozdějších předpisů.
14. Zákon č. 593/1992 Sb., o rezervách pro zjištění základu daně z příjmů, ve znění pozdějších předpisů.
15. Nařízení Rady ES č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE).
16. Nařízení Rady ES č. 1435/2003 ze dne 22. července 2001 o statutu evropské družstevní společnosti.
17. Smlouva o Evropské unii a Smlouva o fungování Evropské unie (Úřední věstník Evropské unie C115. České vydání. Svazek 51. Oznámení č. 2008/C 115/01).
18. Mezinárodní standardy účetnictví a výkaznictví včetně Mezinárodních účetních standardů a Interpretací, International Accounting Standards Board[©] 2003.
19. České účetní standardy pro podnikatele.
20. Sbírka souvztažností k účtům směrné účtové osnovy s opravami pro rok 2010.
21. PRVNÍ SMĚRNICE RADY ze dne 9. března 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 opatření (68/151/EHS), ve znění pozdějších předpisů.
22. DRUHÁ SMĚRNICE RADY ze dne 13. prosince 1976 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu 58 druhého pododstavce Smlouvy při zakládání akciových společností a při udržování a změně jejich základního kapitálu, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření (77/91/EHS), ve znění pozdějších předpisů.
 23. TŘETÍ SMĚRNICE RADY 78/855/EHS ze dne 9. října 1978 o fúzích akciových společností.
 24. ČTVRTÁ SMĚRNICE RADY 78/660/EHS ze dne 25. července 1978 o ročních účetních závěrkách některých forem společností (Úř. věst. L 222, 14.8.1978, s. 11; naposledy pozměněná směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2006/46/ES ze dne 14. června 2006.
 25. ŠESTÁ SMĚRNICE RADY 82/891/EHS ze dne 17. prosince 1982 o rozdělení akciových společností.
 26. SEDMÁ SMĚRNICE RADY 83/349/EHS ze dne 13. června 1983 o konsolidovaných účetních.
 27. OSMÁ SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2006/43/ES ze dne 17. května 2006 o povinném auditu ročních a konsolidovaných účetních závěrek, o změně směrnic Rady 78/660/EHS a 83/349/EHS a o zrušení směrnice Rady 84/253/EHS.
 28. DESÁTÁ SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2005/56/ES ze dne 26. října 2005 o přeshraničních fúzích kapitálových společností.

29. JEDENÁCTÁ SMĚRNICE RADY 89/666/EHS ze dne 21. prosince 1989 o zveřejňování poboček vytvořených v členském státě některými formami společností řídicích se právem jiného členského státu.
30. DVANÁCTÁ SMĚRNICE RADY 89/667/EHS ze dne 21. prosince 1989 v oblasti práva společností o společnostech s ručením omezeným s jediným společníkem.
31. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/58/ES ze dne 15. července 2003, kterou se mění směrnice Rady 68/151/EHS, pokud jde o požadavky na zveřejňování týkající se některých forem společností.
32. SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2004/25/ES ze dne 21. dubna 2004 o nabídkách převzetí.
33. SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2006/68/ES ze dne 6. září 2006, kterou se mění směrnice Rady 77/91/EHS (tzv. Druhá směrnice o obchodních společnostech), pokud jde o zakládání akciových společností a udržování a změnu jejich základního kapitálu.
34. SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2007/63/ES ze dne 13. listopadu 2007, kterou se mění směrnice Rady 78/855/EHS a 82/891/EHS, pokud jde o požadavek na zprávu nezávislého znalce v případě fúze nebo rozdělení akciových společností.
35. SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2007/36/ES ze dne 11. července 2007 o výkonu některých práv akcionářů ve společnostech s kótovanými akciemi.
36. SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2009/49/ES ze dne 18. června 2009, kterou se mění směrnice Rady 78/660/EHS a 83/349/EHS, pokud jde o některé požadavky na

zveřejňování u středních společností a povinnost sestavit konsolidovanou účetní závěrku.

37. SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2009/109/ES ze dne 16. září 2009, kterou se mění směrnice Rady 77/91/EHS, 78/855/EHS a 82/891/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/56/ES, pokud jde o požadavky na předkládání zpráv a na dokumentaci v případě fúzí a rozdělení.
38. NAŘÍZENÍ RADY (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE).
39. NAŘÍZENÍ RADY (ES) č. 1435/2003 ze dne 22.7.2003 o statutu evropské družstevní společnosti.
40. NAŘÍZENÍ RADY (EHS) č. 2137/85 ze dne 25. července 1985 o zřízení Evropského hospodářského zájmového sdružení.
41. NAŘÍZENÍ EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY (ES) č. 1606/2002 ze dne 19. července 2002 o uplatňování mezinárodních účetních standardů.

Cizí právní předpisy

1. MODEL BUSINESS CORPORATION ACT. 3rd Edition. Official text Revised through 2002 adopted by the Committee on Corporate Laws of the Section of Business Law with support of the American Bar Foundation.
2. REVISED MODEL BUSINESS CORPORATION ACT. Official text with official comments and statutory cross-references, revised through 2005 / adopted by the Committee on Corporate Laws of the Section of Business Law with support of the American Bar Foundation, Section of Business Law.
3. Companies Act 1985.
4. Companies Act 2006.

5. Ústava Spojených států amerických.

Odborné studie a zprávy

1. Legal Capital in the UK Following the Companies Act 2006 - University of Oxford Faculty of Law Legal Studies Research Paper. Working Paper No. 13/2008.
2. Capital Requirements in United States Corporation Law - University of Maryland School of Law. Legal Studies Research Paper No. 2005 - 64.
3. Legal Capital: An Outdated Concept? Centre for Business Research, University Of Cambridge Working Paper No. 320. 2006.
4. Results of the external study on the feasibility of an alternative to the Capital Maintenance Regime of the Second Company Law Directive and the impact of the adoption of IFRS on profit distribution.
5. A synthetic view of different concepts of creditor protection - or: A high-level framework for corporate creditor protection. ECGI Working Paper Series in Law. Working Paper No. 60/2006.
6. Life Without Legal Capital: Lessons From American Law. Ludwig Maximilians Universität München. 2006.
7. REPORT OF THE HIGH LEVEL GROUP OF COMPANY LAW EXPERTS ON A MODERN REGULATORY FRAMEWORK FOR COMPANY LAW IN EUROPE. Brussels. 2002.
8. EUROSTAT Statistical books. European Business. Facts and figures. 2009 edition.

Další zdroje

1. Soudní rozsudky Trevor v. Whitworth, Wood v. Dummer, Santa Clara v. Southern Pacific, Slaughter-House, San Mateo, Handley v. Stutz, Variola, Marshall, van Colson, Ratti, Höffner, Consten-

Grundig, Hoffmann-La Roche, Kodak, Wood Pulp, Wölk, Chiquitta,
Continental Can, Volkswagen, Powell Duffryn plc. v. Wolfgang
Petereit, 5 Tdo 124/2005.

2. Internet.

9 Shrnutí

Základní kapitál kapitálových společností, jeho tvorba a ochrana

Diplomová práce se zabývá jedním z nejvýznamnějších institutů současného práva obchodních společností, kterým je základní kapitál kapitálové (akciové) společnosti a jeho tvorba a ochrana. Institut základního kapitálu se vyvinul v historických souvislostech a stále se vyvíjí. Názory na základní kapitál akciové společnosti a jeho tvorbu a ochranu, jako i představy o funkcích, které má základní kapitál ve společnosti i mimo ni zastávat a zásadách a principech, jimiž se má za tímto účelem řídit, se pak v rámci evropské (kontinentální) právní kultury upevnily v názorovém schématu, který lze souhrnně nazvat doktrínou o tvorbě a zachování základního kapitálu. Principy zastávané touto doktrínou jsou pak ukotveny v právních rádech zemí evropského (kontinentálního) právního systému právními normami především kogentního charakteru. Uvedená doktrína je předmětem neustálých polemik vedených na odborné úrovni a již delší dobu existují snahy revidovat tento relativně ustálený systém s poukazem na některé jeho nedostatky.

V zemích angloamerické právní kultury pak existuje alternativní koncept kapitálu společnosti, který k zajištění funkcí kapitálu volí odlišné prostředky. Je to systém, který se též vyvinul v historických souvislostech, je ucelený a funkční a je možno jej považovat za konkurenční pro evropskou (kontinentální) právní úpravu dané oblasti. Pro tuto úpravu současně nabízí řadu inspirativních podnětů.

Nelze jednoznačně říci, který ze zmíněných právních systémů je co do právní úpravy institutu základního kapitálu společnosti a jeho tvorby a

ochrany lepší, když i dostupné statistické údaje vypovídají o celkem vyrovnaném postavení obou těchto právních systémů. Nakonec, oba zmíněné systémy dlouhodobě v zásadě fungují.

Kritické argumenty vztahující se k právní úpravě základního kapitálu a jeho tvorby a ochrany v rámci evropského (kontinentálního) právního systému pak poukazují na některé problematické okruhy související se základním kapitálem a jeho tvorbou a ochranou, když některé z těchto argumentů jsou více než oprávněné. Platnou koncepci základního kapitálu je tak vhodné v některých ohledech reformovat, když jeden směr reformy by měl vést ke zjednodušení existujícího systému a další především k úpravě existujícího systému distribuce prostředků společnosti akcionářům.

Obecným cílem by pak vždy měla být taková právní úprava základního kapitálu a jeho tvorby a ochrany, která v kombinaci s kvalitní právní úpravou nakládání s majetkem společnosti a systému distribuce prostředků společnosti akcionářům garantovala funkce, které má základní kapitál plnit, zejm. pak garanční funkci vůči věřitelům společnosti jako svou patrně nejdůležitější funkci a v konečném důsledku tak bránila nejen snižování hodnoty majetku společnosti, ale též distribuci majetku společnosti akcionářům před uspokojením oprávněných nároků věřitelů, což by mělo být jedním z hlavních cílů institutu základního kapitálu. K takovému cíli by pak měla směřovat metoda revize stávající právní úpravy provedená cestou postupných a uvážených a promyšlených kroků.

Seznam klíčových slov

Základní kapitál, doktrína o tvorbě a zachování základního kapitálu, Druhá směrnice.

10 Resume

Registered capital of a capital company and its creation and protection

The dissertation work deals with one of the most important institutes of contemporary company law which is registered capital of a capital company and its creation and protection. The institute of registered capital has developed in historical consequences and still develops. The ideas of the registered capital of a joint stock company and its creation and protection as well as the ideas of functions which registered capital should undertake inside and outside the company and principles which should be followed for this purpose have stabilized within the European (continental) legal culture in an opinion scheme which can be generally called “a doctrine about a creation and maintenance of registered capital”. The principles undertaken by this doctrine are anchored in the laws of the countries of the European (continental) legal culture mainly by cogent rules of law. The aforesaid doctrine has been a subject of polemic at the experts level and there has long time been an endeavour about a revision of this relatively stable system with reference to its imperfections.

There is an alternative concept of company's capital existing in the countries of Anglo-American legal culture which chooses different approaches to the securing of company's capital functions. It's a compact and functional system that has also developed in historical consequences which is considered to be competitive for European legal regulations concerning this area. For the European legal regulations it contemporarily offers a lot of inspiring suggestions.

It is impossible to determine which of the above-mentioned legal systems is better with reference to the institute of the registered capital of a company and its creation and maintenance as accessible statistical data give evidence of a balanced position of the both legal systems. Finally, both of the systems have been functional in the long term.

Critical arguments relating to the legal rules concerning registered capital and its creation and protection in the European (continental) legal system reflect upon some disputableness and some of the arguments are more than valid. The actual concept of registered capital is suitable to change in some respects when one course should be pointed at the simplification of an existing system and the other at the change in existing distribution system to shareholders.

The general purpose should always be such legal regulations of the registered capital and its creation and protection which would, together with high-quality legal regulations of assets disposal and distribution system to shareholders, guaranteed the functions that registered capital should undertake, especially the guarantee function toward the creditors as the most important function and consequently protected not only the company assets against the loss of value but also the distribution of the company's assets against the distribution to shareholders before the satisfaction of creditors' valid claims that should be one of the main purposes of the institute of registered capital. The revision of contemporary legal regulations performed gradually and forethoughtfully should be aimed at this goal.

Key words

Registered capital, doctrine about a creation and maintenance of registered capital, Second directive.