

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Jan Lembas

Společnosti v mezinárodním právu soukromém

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: prof. JUDr. Monika Pauknerová, CSc., DSc.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 10. 6. 2018

ČESTNÉ PROHLÁŠENÍ

Prohlašuji, že předloženou diplomovou práci jsem vypracoval samostatně a že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny. Dále prohlašuji, že tato práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 122 012 znaků včetně mezer.

V Praze dne 10. 6. 2018

PODĚKOVÁNÍ

Děkuji vedoucí mé diplomové práce, paní profesorce JUDr. Monice Pauknerové, CSc., DSc., za ochotu, cenné rady a připomínky při zpracování. Dále děkuji své rodině za podporu a trpělivost.

Obsah

ÚVOD.....	6
1. Úvod do problematiky.....	8
1.1 Pojem mezinárodní právo soukromé.....	8
1.2 Právnícké osoby.....	10
1.3 Pojmové vymezení společností v mezinárodním právu soukromém.....	11
1.4 Uznání zahraničních společností.....	12
1.5 Normy mezinárodního práva soukromého.....	14
2 Osobní statut společnosti a metody jeho určení.....	15
2.1 Obecně k osobnímu statutu.....	15
2.2 Inkorporační teorie.....	18
2.3 Výhody a nevýhody inkorporační teorie, Delaware efekt.....	20
2.4 Teorie sídla.....	23
2.5 Výhody a nevýhody teorie sídla.....	25
2.6 Shrnutí.....	27
3 Kontext práva EU.....	28
3.1 Obecně.....	28
3.2 Judikatura SDEU.....	32
3.2.1 Daily Mail.....	34
3.2.2 Centros.....	35
3.2.3 Überseering.....	37
3.2.4 Inspire Art.....	39
3.2.5 Cartesio.....	41
3.2.6 Vale.....	43
3.2.7 Polbud.....	45
4 Přemístění sídla společnosti z pohledu českého práva.....	48
4.1 Obecně.....	48
4.2 Pojetí sídla.....	51
4.3 Přemístění sídla dle zákona o přeměnách.....	51
4.3.1 Přemístění sídla do ČR.....	53
4.3.2 Přemístění sídla z ČR do zahraničí.....	54
4.4 Přemístění sídla podle občanského zákoníku.....	55
4.4.1 Přemístění sídla do ČR.....	55
4.4.2 Přemístění sídla do zahraničí.....	56
5 Aktuální právní rámec mobility společností v Evropské unii.....	57
6 Závěr.....	62
7 Použité prameny a literatura.....	65
8 Seznam použitých zkratk.....	72
9 Abstrakt.....	74
10 Abstract.....	75

ÚVOD

Předkládaná diplomová práce se zabývá společnostmi v mezinárodním právu soukromém. V současném světě je téma společností v mezinárodním právu soukromém vysoce aktuálním a dynamickým. Vlivem globalizace se zvýšila míra mezinárodních aktivit právnických osob a společnosti s mezinárodním prvkem zažily velký rozvoj, zejména nadnárodní korporace, které dnes mají mnohdy větší vliv než samotné státy. Jde o téma do vysoké míry ekonomické, živé a dynamické, které odráží charakter mezinárodního obchodu, velmi rychle se rozvíjí, a proto je nutné jej co možná nejrychleji reflektovat v legislativě. V tomto ohledu představuje opravdovou výzvu pro právníky. V kontextu Evropské unie se v rámci vytváření jednotného evropského trhu dosud mísí prvky vnitřního a mezinárodního obchodu a paralelně s tímto procesem vzniká potřeba harmonizace souvisejícího práva na unijní úrovni, neboť právní úprava řady oblastí je v jednotlivých členských státech dosud fragmentována. Dochází tak k situaci, kdy právo zaostává za obchodem a stává se brzdou ekonomického rozvoje Evropské unie.

Velkou otázkou, která spadá do problematiky společností v mezinárodním právu soukromém, a to jak akademickou, tak praktickou, je problematika přemístění sídla společnosti z jednoho státu do druhého, zejména pak v případě, kdy se střetávají historické přístupy států pro určování osobního statutu. V rámci Evropské unie dosud neexistuje jednotný právní rámec, který by komplexně řešil otázku osobního statutu a s tím související přeshraniční přemístění sídla společnosti. Některé členské státy včetně České republiky vycházejí při určování osobního statutu právnické osoby z inkorporačního principu, jiné přijaly princip sídla. Konflikt těchto principů komplikuje přeshraniční mobilitu společností, která doposud zůstává zatím nekompletní a brání rychlejšímu rozvoji společného trhu.

Ve své práci se zaměřuji na analýzu výše uvedeného stavu, řešení rozporů při určování osobního statutu právnické osoby a identifikování nejnovějších trendů v oblasti harmonizace unijního práva v této oblasti. Jelikož jde o velmi komplexní téma, svou práci rozděluji do několika částí. V první kapitole vymezuji základní pojmy a témata relevantní pro společnosti v mezinárodním právu soukromém, druhá kapitola je věnována osobnímu statutu obchodní

společnosti a metodám jeho určení (zde popisují inkorporační teorii a teorii sídla), ve třetí kapitole zaměřené na kontext práva EU se zabývám svobodou usazování a předkládám přehled nejvýznamnějších judikátů SDEU v oblasti a předmětem čtvrté kapitoly je problematika přemístění sídla společnosti z pohledu českého práva. V závěrečné kapitole shrnuji nejnovější iniciativy Evropského parlamentu a Evropské komise týkající se harmonizace unijního práva v oblasti přeshraniční mobility společností a doporučení k přijetí jednotné právní úpravy pravidel upravujících celý proces reinkorporace.

Výchozí literaturou pro mou práci je především monografie profesorky Pauknerové *Společnosti v mezinárodním právu soukromém* a kniha Stephana Rammelloo, *Corporations in private international law*, v kontextu EU čerpám z textů příslušných rozsudků Soudního dvora Evropské unie a v závěrečné části čerpám ze studie *Study on the law applicable to companies*, kterou si nechala vypracovat Evropská komise v roce 2016. Závěrem práce je shrnutí poznatků a zamyšlení se nad tématem práce.

Práce vychází z právního stavu ke dni 7. 6. 2018

Datum uzavření rukopisu: 10. 6. 2018

1 Úvod do problematiky

1.1 Pojem mezinárodní právo soukromé

Mezinárodní právo soukromé je odvětvím práva, které upravuje soukromoprávní poměry, v nichž je obsažen tzv. *mezinárodní prvek*. Pod pojmem soukromoprávní poměry rozumíme poměry v rámci soukromého práva, tedy práva občanského, včetně rodinného, pracovního a obchodního.¹ Tento soubor norem je zvláštním odvětvím právního řádu; každý stát má své vlastní mezinárodní právo soukromé.²

Onen mezinárodní prvek může spočívat např. v tom, že jednání týkající se založení nebo vzniku společnosti se mohou uskutečnit v různých státech, faktickou kontrolu nad společností mohou soustřeďovat ve svých rukou např. členové představenstva, kteří jsou občany jiného státu než akcionáři.³ Pro mezinárodní právo soukromé je nutné si uvědomit kontext vývoje globalizace posledních několika desetiletí, kdy se přeshraniční obchodní vztahy staly běžnou záležitostí, jsou stále častější a dynamičtější. Zejména společnosti nadnárodní mají často vliv srovnatelný se státní mocí. S tím se zvyšuje i potřeba příslušné právní úpravy.

Profesor Stephan Rammeloo z Univerzity v Maastrichtu k tomu uvádí:

„Trvající proces ekonomické globalizace vyvolal hluboké změny v podnikání a obchodu i v reflektování těchto změn státy. Dnes více než kdy dřív si účastníci trhu uvědomují, že obchodní transakce není jen pouhou výměnou zboží či služeb. Je vyžadován dynamičtější přístup, s aktivní účastí v zahraničním podnikání, nebo úplné přemístění sídla společnosti z jedné země do druhé. Nejedná se pouze o dosažení vyššího zisku. Svoboda usazování a zrušení národních hranic

¹ PAUKNEROVÁ, Monika; RŮŽIČKA, Květoslav. *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2014. Scripta iuridica. s. 29

² KUČERA, Zdeněk; PAUKNEROVÁ, Monika; RŮŽIČKA, Květoslav. *Mezinárodní právo soukromé*. 8. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015. Právnické učebnice, s. 28

³ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Praha: Karolinum, 1998, s. 25

v rámci EU přináší zvýšenou soutěž. V důsledku toho jsou manažeři společností nuceni podnikat odvážné kroky: kompletní přemístění podnikání se může stát nutným pro přežití.“⁴

Vyvíjí se i evropské mezinárodní právo soukromé. Předmětem evropského mezinárodního práva soukromého jsou soukromoprávní vztahy vznikající v oblasti přeshraničních styků v rámci Evropské unie, které jsou regulovány jednotnou úpravou vyplývající z práva EU. Prameny práva v této oblasti jsou pak jak akty práva primárního a sekundárního, tak i mezinárodní smlouvy a vnitrostátní předpisy, které členské státy přijaly k provedení práva EU.⁵ Vývojem komunitárního práva v posledních desetiletích se tak rozvinulo významné právní odvětví, které má vliv na kolizní úpravu v národních právních řádech i právní úpravu obchodních společností.

Podle pravidel mezinárodního práva soukromého se určuje především rozhodné právo, kterým se taková smlouva bude řídit. V případě, že by mezi smluvními stranami došlo posléze ke sporu, který by musel být řešen v soudním či rozhodčím řízení, bude určena pravomoc a příslušnost soudu, který bude tento spor rozhodovat, podle pravidel mezinárodního práva soukromého.

Pojem společnosti v mezinárodním právu soukromém je v jednotlivých právních řádech vnímán různě. Např. v Německu je ústředním pojmem mezinárodní právo společností (*Internationales Gesellschaftsrecht*). Bývá vymezováno jako kolizní právo zabývající se otázkou, podle kterého právního řádu společnost vzniká, žije a zaniká, přičemž v popředí stojí vztahy mezi společnostmi a společníky a vztahy společníků navzájem.⁶

Mezinárodní právo společností je v českém právu nepříliš zmiňovaným pojmem. Lze jej chápat jako právní úpravu, která dává právnickým osobám jejich mantinely a je esencí rozdílu

⁴ RAMMELOO, Stephan. *Corporations in private international law: a European perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 3

⁵ PAUKNEROVÁ, Monika. *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN 978-80-7400-504-6., s. 10

⁶ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 18

právnických osob od osob fyzických na mezinárodní úrovni. Jde o hranice existence právnických osob, jejich právní způsobilosti a mnoha dalších jejich vlastností.⁷

1.2 Právní osoby

Pojem právní osoby je velmi starý a mnohoznačný, jehož kořeny sahají až do římského práva. Jde o pojem umělý; právní osoby nemají vlastní biologicky danou existenci, ta jim byla přiznána až zákonodárcem. Za nejvýraznější teorii v rámci pozitivistických doktrín k právnickým osobám lze označit fikční teorii C. F. von Savignyho z 19. století, podle níž právní osoby neexistují v reálném světě, ale nýbrž jako juristická legální fikce.⁸ Rozumí se tím, že právní osoba by neexistovala bez vůle zákonodávce, to on jí vdechl život.

Celé období 19. století s pokračováním ve století 20. bylo dobou fylogeneze konceptu právnických osob a jejich typologie, která směřovala jednak ke vzniku (často mimo legislativní proces, na základě uznání právní praxe) nových typů právnických osob, jednak k formování celé plejády obecných právních konstrukcí právní osoby jako typu osoby v právním smyslu a jejího souboru charakteristických rysů a řešení jejich způsobilosti účastnit se na právním životě.⁹

V mezinárodním obchodě jsou právní osoby nejčastěji se vyskytujícím právním subjektem. Jde o široké spektrum entit, mezi které řadíme kromě obchodních korporací společný obchodní závod, evropskou společnost, evropskou družstevní společnost, evropské hospodářské zájmové sdružení nebo mezinárodní společnost. V současném českém právu je pojem právnických osob obecně vymezen občanským zákoníkem v §20, §21 a §118 až § 418. Mezi ně patří *korporace* (korporace a spolek), *fundace* (nadace a nadační fond), *ústav*, *právní osoby sui generis* a *stát*. Dle ustanovení § 20 odst. 1 OZ je právní osobou organizovaný útvar, o

⁷ SYLLA, Michal. Vývoj judikatury ESD v oblasti mezinárodního práva společnosti. *Právní rozhledy*, [online] 2008, č. 21, s. 784, [cit. 2018-06-01]. dostupné z www.beck-online.cz

⁸ ŠVESTKA, Jiří; DVORÁK, Jan; FIALA, Josef et al. *Občanský zákoník: komentář*. Svazek I. Praha: Wolters Kluwer, a.s. 2014, s. 102

⁹ LAVICKÝ, Petr. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. 1. vydání, Praha: C.H.Beck, 2014, s. 157

kterém zákon stanoví, že má právní osobnost nebo jehož právní osobnost zákon uzná. Právní osobností se pak rozumí způsobilost mít v mezích právního řádu práva a povinnosti.¹⁰

1.3 Pojmové vymezení společností v mezinárodním právu soukromém

Ačkoliv zní pojem společnosti v mezinárodním právu soukromém poměrně přímočaře, opak je pravdou. V českém právu nenajdeme konkrétní definici pojmu společnost, ani společností v kontextu mezinárodního práva soukromého. Jde o pojem velmi komplexní, nicméně všechny společnosti můžeme zařadit mezi právnické osoby. Jde o neuzavřené množství entit, řada z nich není ani v českém právu upravena.¹¹

Pod pojem společností se nauka mezinárodního práva soukromého většinou snaží v co nejširším záběru zahrnout prakticky veškerá sdružení osob a majetku bez ohledu na jejich právní formu a účel, ať již jde o útvary soukromého nebo veřejného práva. V popředí zájmu stojí právnické osoby, a především pak obchodní společnosti, resp. obecněji sdružení zabývající se obchodní či hospodářskou činností. Setkáváme se však i s případy, kdy je potřebné posoudit otázku rozhodného práva u takových sdružení, která nejsou zakládána za účelem podnikání.¹² Z tohoto širokého pojetí tak prakticky lze vyloučit pouze fyzické osoby.¹³

V Evropě, resp. Evropské unii se u společností často setkáváme s nějakým mezinárodním prvkem, kdy má tuzemská společnost vazbu v jiném členském státě. Primární právo EU umožňuje společnostem svobodu usazování, kterou společnosti běžně využívají. Ohledně svobody usazování a konfliktu národních právních řádů se vedou bouřlivé diskuze.

Specifický charakter mají tzv. *evropské právnické osoby*, jakožto entity nadnárodní, které se vymykají klasickému pojetí právnických osob, resp. obchodních společností, založených podle národních právních řádů členských států. Tyto evropské formy společnosti jsou založeny podle

¹⁰ POLÁČEK, Bohumil. *Právo mezinárodního obchodu*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 46, ustanovení § 15 odst. 1 OZ, § 20 OZ

¹¹ KUČERA, Zdeněk, PAUKNEROVÁ, Monika, RŮŽIČKA, Květoslav. *Právo mezinárodního obchodu*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, s. 55.

¹² PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 20-21

¹³ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 25

práva EU (podle příslušných nařízení a směrnic). Jsou jimi evropská společnost (SE), evropská družstevní společnost (EDS) a evropské hospodářské zájmové sdružení (EHZS). Evropské právnické osoby tvoří zvláštní legislativní soubor klasických typů právnických osob, které slouží k posilování společného evropského trhu a které nejsou upraveny základními kodexy soukromého práva. Jsou výsledkem vývoje komunitárního práva za poslední desetiletí a jejich cílem je sblížit a sjednotit dosud do značné míry odlišné národní právní režimy některých typů právnických osob. To má vést ke zjednodušení a usnadnění prostupnosti evropského vnitřního trhu a eliminovat přeshraniční překážky působení právnických osob v evropském prostoru.¹⁴

1.4 Uznání zahraničních společností

Aby mohla zahraniční osoba v tuzemsku podnikat či se zavazovat k právním jednáním, musí být v tomto státě uznána. Český zákonodárce uznává zahraniční společnosti automaticky, bez další povinnosti stanovené zákonem. Zahraniční osoby mohou na území České republiky podnikat stejně jako české osoby, pokud zákon nestanoví něco jiného.¹⁵ Základním ustanovením pro uznání zahraničních osob je § 30 odst. 1 ZMPS, podle kterého se „*právní osobnost právnické osoby a způsobilost jiné než fyzické osoby řídí právním řádem státu, podle něhož vznikla*“.¹⁶

Otázka uznání zahraničních osob tvoří jednu ze zásadních otázek mezinárodního práva soukromého. Ohledně uznání nepanuje jednotná shoda a jeho pojetí se značně liší v závislosti na právní kultuře a jednotlivých právních řádech. Klíčovou otázkou pak je nejen samotné uznání společnosti, ale i uznání cizích rozhodnutí v rámci mezinárodního práva procesního. Společnou otázkou pro všechna pojetí uznání je, za jakých předpokladů může společnost, která má právní způsobilost podle zahraničního práva, vystupovat jako právní subjekt v tuzemsku.¹⁷

Vzhledem k rychlému rozvoji mezinárodního obchodu v důsledku globalizace a ke sblížení právních řádů v rámci evropské integrace je kladen tlak na uznávání společností

¹⁴ LAVICKÝ, P. a kol., 2014, op. cit. s. 159

¹⁵ DOLEČEK, M. *Podnikání zahraničních osob v ČR* [online]. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: <http://www.businessinfo.cz/cs/clanky/podnikani-zahranicnich-osob-v-cr-ppbi-63773.html#!&chapter=1>, též PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit., s. 172

¹⁶ Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém

¹⁷ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 51

založených v jiném státě, pokud tato společnost např. vyvíjí faktickou činnost v jiném státě než je její zapsané sídlo. Uznání společnosti je zásadní z hlediska právní jistoty, ochrany věřitelů, menšinových akcionářů či zaměstnanců, je také zásadní pro naplňování svobody usazování v rámci primárního práva EU.

Již od poloviny 60. let 20. st. se datují první snahy o uznávání společností, které vyústily přijetím Úmluvy EHS o vzájemném uznávání obchodních společností z roku 1968. Ovšem stejně jako předchozí Štrasburská evropská úmluva o usazování společností z r. 1966 ani tato neskonzolidovala úspěchem a nevstoupila v platnost.¹⁸

V rámci práva EU se k problematice uznání opakovaně vyjadřuje SDEU ve svých rozhodnutích, a to i velmi aktuálních (např. rozhodnutí ve věci *Polbud* z roku 2017). Převratným v tomto ohledu byla rozhodnutí ve věcech *Centros* a *Überseering*, podle kterých má každý členský stát EU povinnost uznat společnost platně založenou v souladu s právním řádem jiného členského státu, jehož sídlo, zapsané sídlo nebo hlavní místo podnikání (ústřední provozovna) se nachází v EU.¹⁹

V českém právu rozlišujeme osoby tuzemské, tedy ty, které mají (zapsané) sídlo v České republice (v souladu s ustanovením § 30 odst. 1 ZMPS). Zahraniční osobou se rozumí právnická osoba se sídlem mimo území České republiky (§ 26 odst. 1 věta druhá ZMPS, § 3024 OZ, §59b Odst 3 písm. b) PřemZ). Zákon o přeměnách rozumí zahraniční osobou také jinou než fyzickou osobu, která se řídí právním řádem jiného členského státu než České republiky. (§59b odst. 3 písm. a PřemZ).

¹⁸ CHMEL, Marek. In: SYLLOVÁ, Jindřiška, PÍTRVÁ, Lenka, PALDUSOVÁ, Helena. *Lisabonská smlouva: komentář*. Praha: C.H. Beck, 2010. s. 326

¹⁹ BIRKMOSE, Hanne Sondergaard. *A Race to the Bottom in the EU*. 13 Maastricht J. Eur. & Comp. L. 35 (2006) s. 37, [online]. [cit. 2018-06-01]. dostupné z https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein_journals/maastje13&id=37&collection=journals

1.5 Normy mezinárodního práva soukromého

Širokým spektrem mezinárodního práva soukromého je kolizní problematika. Jako kolizní normy se označují ty normy, které určují, který právní řád se použije, pokud se rozhoduje mezi dvěma kolidujícími právními řády. Smyslem těchto norem je pouze určení rozhodného práva.²⁰

Funkcí kolizní normy je provádět úpravu občanskoprávních poměrů s mezinárodním prvkem výběrem mezi dvěma nebo více právními řády přicházejícími v úvahu pro úpravu daného poměru. Kolizní norma obsahuje pouze dva strukturní elementy: rozsah a navázání. V rozsahu kolizní normy je vymezena věcná působnost kolizního pravidla a v druhé části kolizní normy je navázáno, zpravidla prostřednictvím hraničního určovatele, na určité právo, které je pro právní poměry vymezené v rozsahu kolizní normy právem rozhodným.²¹

Tradičním pojmem kolizní metody úpravy soukromoprávních poměrů s mezinárodním prvkem je pojem hraničního určovatele, který patří mezi základní teoretické pojmy mezinárodního práva soukromého. Hraničního určovatele můžeme vymežit jako skutečnost, která je relevantní pro druh právních poměrů nebo otázek označených v rozsahu kolizní normy.²²

V problematice společností s mezinárodním prvkem mají kolizní normy mezinárodního práva soukromého význam v tom, jak se právo staví k právníckým osobám založeným podle jiného než tuzemského právního řádu, konkrétně jak má být určen osobní statut právnícké osoby.

Kolizní normou, která v českém právu určuje osobní statut právnícké osoby, je § 30 odst. 1 ZMPS. Podle tohoto ustanovení „*právní osobnost právnícké osoby a jiné fyzické osoby a způsobilost jiné než fyzické osoby se řídí právním řádem státu, podle něhož vznikla.*“²³

²⁰ PAUKNEROVÁ, Monika, RŮŽIČKA, Květoslav a kolektiv, *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*, Univerzita Karlova, s. 30

²¹ PFEIFFER, Magdalena. *Kritérium obvyklého pobytu v mezinárodním právu soukromém*, Praha, Leges, 2013, s. 15

²² PFEIFFER, Magdalena. *Kritérium obvyklého pobytu v mezinárodním právu soukromém*, Praha, Leges, 2013, s. 15

²³ §30 odst. 1 ZMPS

Ve zmiňovaném ustanovení je hraničním určovatelem pro určení rozhodného práva obchodní společnosti (nebo i právnické osoby) vznik společnosti, resp. právní řád, podle kterého vznikla. Jde tak o zjevné navázání inkorporačního principu jako metody určení osobního statutu.²⁴

V odborné literatuře, ale zejména v praxi se setkáváme s pojmem *Court (forum) shopping* – jde o jev, kdy účastník zvažuje své vyhlídky v případném sporu v tom či onom státě, vzhledem k tomu, že jeho soudy určí na základě kolizních norem svého práva rozhodné právo. Na základě předpokládaného výsledku rozhodování v tom či onom státě vzhledem k použití jiného rozhodného práva v každém z nich může pak vybrat stát, u jehož soudu podá návrh na zahájení řízení. V zájmu právní jistoty a odstranění překážek hladkého průběhu právních poměrů v mezinárodním styku se tak pocítuje potřeba unifikace kolizních norem i norem mezinárodního civilního práva procesního.²⁵

2 Osobní statut společnosti a metody jeho určení

2.1 Obecně k osobnímu statutu

Osobní statut²⁶ společnosti je kolizně-právním institutem²⁷, který rozhoduje o tom, zda je organizovaný útvar právnickou osobou (má vlastní právní osobnost).²⁸ Může být nejobecněji vymezen jako právní řád, rozhodný pro posouzení právních otázek, spojených s určitou osobou, tzn. právní řád, kterým se řídí vznik společnosti, její právní povaha, právní způsobilost

²⁴ BRODEC, Jan. *Osobní statut obchodní společnosti v kontextu přeshraničního přemístění sídla*. Obchodněprávní revue [online]. 2016, č. 10, s. 273-278. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: www.beck-online.cz.

²⁵ KUČERA, Zdeněk, PAUKNEROVÁ, Monika, RŮŽIČKA, Květoslav a kolektiv. *Mezinárodní právo soukromé*. Plzeň, 2015, s. 73

²⁶ „Někdy se namísto pojmu osobní statut (*lex personalis*) doporučuje používat pojem společenský statut (*lex societatis*).“ „Společenský statut jde ve svém rozsahu mnohem dále a je souhrnem veškerých otázek a navazovacích skutečností, které jsou pro společnost směrodatné.“

PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 28-29

²⁷ BRODEC, Jan. 2016, op. cit. s. 273-278

²⁸ POLÁČEK, Bohumil. 2017, op. cit. s. 47

společnosti včetně oprávnění jednat za společnost, její vnitřní vztahy, zčásti vnější vztahy, změna a zpravidla i zánik společnosti a případně některé další otázky.²⁹

Osobní statut vždy rozhoduje především o tom, zda určitý útvar je právnickou osobou.³⁰ Osobní statut (vnitřní právní poměry) každé právnické osoby se vždy musí spravovat nějakým platným právním řádem.³¹ Jeho určení je z hlediska mezinárodního práva soukromého klíčové pro fungování společnosti ve vnějších i vnitřních vztazích. Nejde o otázku abstraktní, která by se vedla v akademické rovině, nýbrž o otázkou velmi praktickou, která s sebou přináší významné konkrétní ekonomické důsledky. V rámci EU, dříve ES se na toto téma vede bouřlivá diskuse již od 80. let, dnes rovněž v českém právu.³²

V českém právu je osobní statut právnické osoby navázán prostřednictvím kolizní normy v § 30 odst. 1 ZMPS:

„Právní osobnost právnické osoby a způsobilost jiné než fyzické osoby se řídí právním řádem státu, podle něhož vznikla. Tímto právním řádem se řídí i obchodní firma nebo název a vnitřní poměry takové osoby, poměry mezi takovou osobou a jejími společníky nebo členy a vzájemné poměry společníků nebo členů, ručení společníků nebo členů za závazky takové osoby a kdo za osobu jako její orgán jedná, jakož i její zánik.“³³

Hraničním určovatelem této normy je vznik společnosti, jde tak nepochybně o inkorporační princip.³⁴ Český právní řád vycházel z inkorporačního principu i před rekonstrukcí soukromého práva v roce 2014, a to v §22 obchodního zákoníku, tato úprava však platila pouze pro podnikatelské subjekty.³⁵ Osobní statut společnosti dle § 30 odst. 1 ZMPS zahrnuje právní

²⁹ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 28

³⁰ BŘICHÁČEK, Tomáš. §30 [Právnické osoby]. In: BŘÍZA, Petr, BŘICHÁČEK, Tomáš, FIŠEROVÁ, Zuzana, HORÁK, Pavel, PTÁČEK, Lubomír, SVOBODA, Jiří. *Zákon o mezinárodním právu soukromém*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 187.

³¹ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef et al. 2014, op. cit. s. 105

³² PAUKNEROVÁ, Monika. Kolizněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy* [online]. 2005, č. 7, s. 244 - 250. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: www.beck-online.cz

³³ Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém.

³⁴ BRODEC, Jan. 2016, op. cit. s. 273-278

³⁵ BŘICHÁČEK, Tomáš. §30 [Právnické osoby]. In: BŘÍZA, Petr, BŘICHÁČEK, Tomáš, FIŠEROVÁ, Zuzana, HORÁK, Pavel, PTÁČEK, Lubomír, SVOBODA, Jiří. *Zákon o mezinárodním právu soukromém*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 186.

osobnost jiné než fyzické osoby; obchodní firmu nebo název; vnitřní poměry takové osoby; poměry mezi takovou osobou a jejími společníky nebo členy; vzájemné poměry jejich společníků nebo členů; ručení společníků nebo členů za dluhy takové osoby; kdo za osobu jako její orgán jedná, jakož i její zánik. Tento taxativní výčet nepochybně napomáhá při řešení problémů při určování rozhodného práva v hraničních otázkách.³⁶

Podle subsidiární kolizní normy v § 30 odst. 2 ZMPS platí, že pro to, aby byla osoba vázána svým jednáním, postačí (tj. i kdyby tomu tak nebylo podle osobního statutu), je-li k nim způsobilá podle právního řádu platného v místě, v němž bylo jednání učiněno.³⁷ Pojem běžné jednání ve zmíněném ustanovení je nutné vykládat s ohledem na poměry dotčené právnické osoby.³⁸

Z dikce ustanovení § 30 odst. 1 vyplývá, že se neomezuje pouze na okruh právnických osob, ale zahrnuje i „jiné než fyzické osoby“, pod které spadají jak útvary právnické, tak i útvary bez (úplné) právní osobnosti. Některé zahraniční právní řády totiž přiznávají způsobilost mít určitá práva a povinnosti, někdy i způsobilost (v určité míře) právně jednat, také útvarům, které podle těchto právních řádů nemají povahu právnických osob (jedná se např. o osobní společnosti podle německého či rakouského práva). Zákon o mezinárodním právu soukromém jejich způsobilost podle osobního statutu v zájmu bezpečnosti a plynulosti obchodního styku respektuje.³⁹

Historické přístupy jednotlivých právních řádů k určování rozhodného práva daly za vznik dvěma nejvýznamnějším teoriím určování osobního statutu – teorii inkorporační a teorii sídla.

³⁶ BRODEC, Jan. 2016, op. cit., s. 273-278

³⁷ BŘICHÁČEK, Tomáš. §30 [Právnické osoby]. In: BŘÍZA, Petr, BŘICHÁČEK, Tomáš, FIŠEROVÁ, Zuzana, HORÁK, Pavel, PTÁČEK, Lubomír, SVOBODA, Jiří. *Zákon o mezinárodním právu soukromém*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 186.

³⁸ ŠUK, Petr. § 30 [Právnické osoby]. In: PAUKNEROVÁ, Monika, ROZEHNALOVÁ, Naděžda, ZAVADILOVÁ, Marta a kol., *Zákon o mezinárodním právu soukromém – komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 233

³⁹ ŠUK, Petr. § 30 [Právnické osoby]. In: PAUKNEROVÁ, Monika, ROZEHNALOVÁ, Naděžda, ZAVADILOVÁ, Marta a kol., *Zákon o mezinárodním právu soukromém – komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 232

Tyto teorie se vyskytují nejčastěji; kritériem pro jejich určení je založení a vznik společnosti (u inkorporačního principu) a skutečné sídlo společnosti (u principu sídla).⁴⁰

Před soudy a rozhodčími soudy se nejčastěji vyskytuje problém určení toho, podle kterého právního řádu má být posouzena právní způsobilost společnosti a oprávnění jednat za společnost.⁴¹ Velkou otázkou, jak akademickou, tak praktickou, je problematika přemístění sídla společnosti z jednoho státu do druhého, zejména pak v případě, kdy jde o státy používající odlišné principy pro určování osobního statutu.

V Evropě najdeme mnoho států, jejichž právní řád zakotvuje inkorporační princip, stejně tak i ty, které používají princip sídla. Kolébkou inkorporačního principu je Velká Británie, díky které se inkorporační princip stal typický pro *common law*.⁴² Princip sídla je naproti tomu typický pro kontinentální právní kulturu, v Evropě je historickou baštou principu sídla Německo.

Otázka určení osobního statutu společnosti dostává odlišný rozměr v rámci unijního práva a fungování volného trhu na území EU, kde se střetává tendence evropských institucí a rozhodovací praxe SDEU s tradičními kolizními normami a historickými tradicemi národních právních řádů. Zde je důležitá zejména role Soudního dvora, který svou rozhodovací praxí významně zasahoval a zasahuje do národních právních úprav.⁴³

2.2 Inkorporační teorie

Inkorporační teorie je spolu s teorií sídla jednou z hlavních metod určování osobního statutu právnické osoby.

Podle inkorporačního principu je osobním statutem společnosti a tedy i rozhodným právem právní řád státu, podle kterého byla založena.⁴⁴ Tento právní řád rozhoduje o tom, zda bude tato

⁴⁰ BRODEC, Jan. 2016, op. cit., s. 273-278

⁴¹ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 28

⁴² PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 71-72

⁴³ Více k této problematice ve 3. kapitole

⁴⁴ KUČERA, Zdeněk, PAUKNEROVÁ, Monika, RŮŽIČKA, Květoslav. 2015, op. cit. s. 251

společnost uznána jako taková ve státě, v němž provozuje svou činnost. Společnost, která byla jednou platně zřízena, může přemístit své sídlo do jiného státu, aniž přitom ztrácí svou identitu. Přemístění sídla tedy nebrání jejímu uznání v jiném státě.⁴⁵

Inkorporační princip je typický pro anglo-americkou právní oblast; pochází z Anglie, která se v 18. st. stala koloniální velmocí a inkorporační princip jí umožňoval rozvíjet svou hospodářskou aktivitu mimo jiné i ve svých zámořských územích. Systém common law totiž vychází z toho, že osoba se pohybuje nebo přemísťuje spolu se svým osobním statutem. Společnost, jednou založená podle anglického práva, si tak svůj rozhodný právní řád mohla nosit s sebou.⁴⁶

V Evropské unii stojí na jedné straně vyvíjející se jednotný trh, na straně druhé snaha každého právního řádu ponechat si co nejvíce samostatnosti, tedy vlastní regulace společností na svém území. Mezi právní řády uplatňující inkorporační teorii patří tradičně Nizozemsko, Velká Británie a Švýcarsko.⁴⁷ Inkorporační princip přijímají v Evropě také právní řády Irska, Dánska, Estonska, Maďarska či Slovenska. Inkorporační princip rovněž zakotvuje i české právo v §30 odst. 1 ZMPS. Ustanovení zjevně obsahuje inkorporační princip, protože hraničním určovatelem pro určení rozhodného práva pro právní osobnost obchodní společnosti jakožto právnické osoby (rozsah kolizní normy) je v tomto případě vznik společnosti, resp. právní řád, podle kterého vznikla. V české právní úpravě přemístění sídla je však osobní statut založen na kombinaci inkorporačního principu a principu sídla, což odpovídá současné judikatuře SDEU.⁴⁸

Inkorporační teorie je zakotvena i v § 3024 odst. 2 OZ:

„Způsobilost nabyvat práva a zavazovat se k povinnostem, kterou má jiná než fyzická zahraniční osoba podle právního řádu, podle něhož byla založena, jí náleží rovněž v oblasti českého právního řádu. Právním řádem, podle něhož byla tato osoba založena, se řídí i její vnitřní právní poměry.“⁴⁹

⁴⁵ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit., s. 71

⁴⁶ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 71-72

⁴⁷ RAMMELOO, Stephan. op. cit. s. 96

⁴⁸ BRODEC, Jan. 2016, op. cit. s. 273-278

⁴⁹ §3024 odst. 2 OZ

Toto ustanovení občanského zákoníku je po věcné stránce duplicitní k propracovanějšímu § 30 odst. 1 ZMPS, který je normou speciální vůči občanskému zákoníku. Odlišnost mezi těmito ustanoveními můžeme spatřovat v rozdílném hraničním určovateli obou právních norem. Ustanovení § 3042 odst. 2 OZ totiž hovoří o právním řádu, podle něhož byla jiná než fyzická osoba založena; kdežto ustanovení § 30 odst. 1 ZMPS určuje jako rozhodný ten právní řád, podle něhož daná osoba vznikla. Příklad, kdy by jiná než fyzická osoba vznikla podle právního řádu rozdílného od toho, podle něžž byla založena, je ale pouze teoretický a nemělo by docházet k výkladovým obtížím.⁵⁰

Ustanovení § 30 odst. 1 věty druhé demonstrativně vypočítává otázky, jež se podle osobního statutu posuzují.⁵¹ Jde o obchodní firmu nebo název právnické osoby, její vnitřní poměry, poměry mezi takovou osobou a jejími společníky nebo členy, a vzájemné poměry společníků nebo členů, ručení společníků nebo členů za závazky takové osoby a kdo za osobu jako její orgán jedná, jakož i její zánik.⁵²

2.3 Výhody a nevýhody inkorporačního teorie, Delaware efekt

Inkorporační teorie je velmi atraktivní, a to jak z právních, tak z ekonomických důvodů. Určení rozhodného práva není komplikované a poskytuje vysokou záruku právní jistoty a předvídatelnosti.⁵³

Jde o teorii liberální, demokratickou, která respektuje svobodnou, autonomní vůli stran společenské smlouvy. Určení osobního statutu je jednoduché a rychlé, navíc je dán jednou provždy, což slouží i právní jistotě všech účastníků příslušného právního vztahu. Patrně nejvýznamnější výhodou je pak zachování právní osobnosti společnosti v případě, že společnost přemístí své sídlo do jiného státu. To znamená, že jak vnitřní vztahy společníků navzájem, tak

⁵⁰ LAVICKÝ, Petr a kol. 2014, op. cit. s. 2303

⁵¹ ŠUK, Petr. § 30 [Právnické osoby]. In: PAUKNEROVÁ, Monika; ROZEHNALOVÁ, Naděžda; ZAVADILOVÁ, Marta et al. *Zákon o mezinárodním právu soukromém: Komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013. s. 233

⁵² § 30 odst. 1 věta druhá ZMPS

⁵³ RAMMELOO, Stephan. 2001, op. cit. s. 17

vztahy společníků ke společnosti se nadále budou řídit původním právním řádem, podle něhož byla společnost zřízena. Toto řešení podporuje volný pohyb osob a vede k liberální praxi uznávání zahraničních společností a tím i usnadňuje rozvoj mezinárodních obchodních vztahů.⁵⁴ Inkorporační teorie umožňuje i uznání společnosti právním řádem, pokud dojde ke sloučení společností.⁵⁵

Slabina inkorporační teorie spočívá v jevu, nazvaném *Delaware efekt*. Jde o situaci, kdy společnost k tomu, aby mohla být zřízena, využije právního řádu, který pro založení společnosti stanoví co nejmírnější požadavky a kde je samotný proces zřízení společnosti co nejjednodušší a nejrychlejší. Název tohoto jevu je odvozen od amerického státu Delaware, který se ve 20. st. stal symbolem ráje pro zakládání společností; výraz Delaware efekt je dnes v právu společností s mezinárodním prvkem již pokládán za terminus technicus.⁵⁶ Podle odpůrců inkorporační teorie tato mírná právní úprava vede k přílišné dravosti v úmyslu držet krok v rámci ekonomické soutěže.⁵⁷ Společnost využije příznivé podmínky mírné právní úpravy ve státě s inkorporačním principem, ale svou faktickou činnost či faktické sídlo umístí ve státě jiném. Tento stát je pak nucen uznat společnost jako společnost platně zřízenou v zahraničí.

Prvním státem s takto liberální právní úpravou zakládání společností se stal stát New Jersey. Tato pokroková úprava začala lákat investory a jednotlivé státy se předháněly, který z nich bude mít co nejmírnější požadavky pro zakládání společností. V tomto tzv. *rat-race* šlo svého času především o soutěž mezi státy New Jersey a Delaware, které lákaly investory na nízké firemní poplatky a co největší daňové výhody.⁵⁸ Pro toto „závodění“ se vžilo označení *„race to the bottom“*, v překladu závod mířící ke dnu či závod o to, kdo bude nejhorší. V literatuře bývá zmiňován americký soudce Brandeis, který jako *„race to the laxity“* označil tehdejší závod o co nejlaxnější úpravu založení společnosti co do přísnosti zákonné regulace. Později pak na tuto úpravu navázal americký stát Delaware, který se pak stal symbolem ráje pro zakládání společností⁵⁹ a dal i tomuto jevu název.

⁵⁴ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 72

⁵⁵ RAMMELOO, Stephan. 2001, op. cit. s. 16

⁵⁶ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 74

⁵⁷ RAMMELOO, Stephan. 2001, op. cit. s. 17-18

⁵⁸ RAMMELOO, Stephan. 2001, op. cit. s. 18

⁵⁹ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 75

Delaware efekt se postupem času rozšířil do celého světa a často se s ním setkáváme (např. Bahamy, Panama, Hongkong, Bermudy, Kostarika, Kajmanské ostrovy). Tato místa jsou často spojena s daňovými ráji. Delaware efekt se vyskytuje i v Evropě (Andorra, Lichtenštejnsko, Gibraltar nebo i Švýcarsko). Tyto státy jsou známé svou benevolentní právní úpravou pro zakládání společností s cílem uniknout aplikaci přísnějších právních předpisů v místě, kde vykonávají svou faktickou činnost.⁶⁰

Delaware efekt dlouhodobě nebývá vnímán pozitivně, a proto se jej státy s inkorporačním principem snaží omezovat. Takovéto státní zásahy jsou však odpůrci inkorporační teorie vnímány jako určitý zdroj právní nejistoty pro účastníky daného právního vztahu.⁶¹

Vzhledem k negativnímu vnímání Delaware efektu dochází k určité revizi inkorporačního principu ve prospěch principu sídla. Někdy se setkáváme s pojmem *pseudo-foreign corporations*. Tohoto pojmu se použilo poprvé v případě *Western Airlines Inc. v. Sobieski*. V tomto rozhodnutí soud rozhodl, že společnost, ačkoliv založená podle práva státu Delaware, musí být v souladu i s právem státu Kalifornie (kde se nachází obchodní vedení společnosti a společnost provozovala podstatnou část svých obchodů).⁶²

Inkorporační teorie získává odlišný rozměr v rámci EU, vzhledem ke své povaze je totiž vhodnější pro plynulé fungování volného trhu, je lepším prostředkem pro naplnění svobody usazování. Patrně největším argumentem ve prospěch inkorporačního principu je možnost přemístění sídla při zachování existence osoby, která se přemísťuje. To podporuje mobilitu společností po volném trhu; především jde tedy o důvod ekonomický. Dalším důvodem je, že ve chvíli, kdy je společnost založena, je její rozhodné právo určeno jednou provždy.

⁶⁰ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 76

⁶¹ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 76

⁶² Rozsudek Civ. No. 24018. Second Dist., Div. Two. ze dne 20. 4. 1961 ve věci WESTERN AIR LINES, INC. (a Corporation), Respondent, v. JOHN G. SOBIESKI, as Commissioner of Corporations, Appellant. [online]. [cit. 2018-06-08] <https://law.justia.com/cases/california/court-of-appeal/2d/191/399.html>

Závěr o vhodnosti inkorporačního principu z hlediska integrovaného prostoru a postulátu volného pohybu osob v rámci EU⁶³ je v odborných kruzích již téměř všeobecně akceptován a postupně se začíná v určitých směrech prosazovat i v těch členských státech EU, které jsou známy jako tradiční reprezentanti principu sídla.

2.4 Teorie sídla

Teorie sídla představuje spolu s inkorporační teorií další hlavní koncepci určení osobního statutu. Dle této teorie je rozhodným právem společnosti právo státu, kde má společnost své skutečné, faktické sídlo.⁶⁴

Sídlem se rozumí sídlo skutečné, nikoliv jen statutární. Nebývá ovšem vždy vykládáno identicky. Sídlem skutečným se zpravidla rozumí sídlo, v němž se vykonává hlavní správa společnosti (*Sitz der Hauptverwaltung*), tj. místo, v němž obvykle dochází k zasedání a působení členů statutárního orgánu právnické osoby, kde se nachází těžiště její činnosti (*place of business*).⁶⁵ Bývá chápáno i jako sídlo vedení společnosti (*lieu de la direction*). Jindy se jím rozumí středisko provozu (*Betriebsmittelpunkt, centre d'exploitation*), někdy zase místo, kde jsou přijímána základní rozhodnutí vedení společnosti (*Ort der tatsächlichen Willensbildung*). To znamená, že pro společnost tak vůbec nemusí být rozhodující její statutární sídlo, které je uvedeno ve Stanovách.⁶⁶

Rozhodné právo je určováno místem, kde se soustřeďuje určitým způsobem upřesněná faktická činnost společnosti. Touto faktickou činností je dané sepětí s právním řádem, kde společnost působí, což je podstatou principu sídla. Tím se zásadně odlišuje od inkorporační teorie, pro kterou je faktické sídlo společnosti v podstatě lhotejné. Princip sídla vede ve svém důsledku k tomu, že společnost, která sice byla platně zřízena v určitém státě, má však své faktické sídlo ve státě jiném, není v tomto druhém státě uznávána. Pokud se společnost hodlá

⁶³ „Inkorporační teorie je bezpochyby nejvhodnější pro společný záměr dosažení jednotného trhu.“; RAMMELOO, Stephan. op. cit., s. 17

⁶⁴ PAUKNEROVÁ, Monika, 1998, op. cit. s. 80, RAMMELOO, S. 2001, op. cit. s. 11

⁶⁵ POLÁČEK, Bohumil. 2017, op. cit. s. 47

⁶⁶ PAUKNEROVÁ, Monika. op. cit. s. 80-81

usadit v jiném státě, než ve kterém byla zřízena, pomocí přemístění svého sídla, je potřebné ji zřídit znovu, a to podle právních předpisů země nového sídla. Přemístění sídla, které by zachovávalo identitu společnosti, není podle teorie sídla v zásadě možné.⁶⁷

V českém právu je sídlo právnické osoby upraveno v § 136 a § 137 OZ, z nichž plyne, že české právo vychází z koncepce formálního sídla. Toto formální pojetí sídla zavedla do právního řádu novela občanského zákoníku č. 215/2009 Sb. s účinností od 20.7.2009, české právo totiž původně vycházelo z koncepce faktického sídla. Podle koncepce formálního sídla je rozhodující sídlo uvedené ve veřejně přístupném rejstříku nebo ve společenské smlouvě, které však nemusí odpovídat skutečnému sídlu právnické osoby. Tato koncepce je však korigována tím, že každý se může dovolat skutečného sídla právnické osoby,⁶⁸ čímž má být posilována právní jistota.⁶⁹

Princip sídla pochází z Francie a Německa, kde se začal prosazovat už v polovině 19. století. Prvním státem, který princip sídla uzákonil, byla Belgie, která vydala již v roce 1873 zákon o obchodních společnostech, kde tento princip formálně zakotvila.⁷⁰

Tradičně bývá s tzv. *Sitztheorie* spojeno Německo. To se legislativnímu zakotvení teorie sídla obecně vyhló, nicméně je známo jako zastánce této teorie. Tak jako další země, které ve svém výkladu užívají teorii skutečného sídla, i německá doktrína považuje za rozhodné právo pro společnost právo země, v níž se nachází skutečné sídlo společnosti.⁷¹ Tento závěr potvrzuje i ustálená judikatura *Bundesgerichtshof*, přijímaná převládající německou naukou, podle které se způsobilost k právům a povinnostem společnosti posuzuje v souladu s právem použitelným v místě, kde se nachází její skutečné sídlo; nicméně po rozhodnutí ve věci *Überseering* byla německá právní nauka nucena tento princip jistým způsobem modifikovat.⁷²

S principem sídla se kromě zmíněného Německa či Francie setkáváme také v Rakousku, Francii, Belgii, v podstatě i ve Španělsku, Portugalsku nebo Polsku. Na rozdíl od původní

⁶⁷ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 81

⁶⁸ Podle § 137 odst. 1 OZ

⁶⁹ BRODEC, Jan. 2016, op. cit. s. 273-278

⁷⁰ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 82

⁷¹ HOLAS, Jiří, SOBEK, David. Právní úprava sídla společnosti v právním řádu ČR v kontextu evropského práva. *Bulletin advokacie*. 2007, č. 10, s. 30-33

⁷² Podrobněji viz v kapitole Judikatura SDEU, rozsudek *Überseering*

„šestky“ členských států EHS, u nichž převažoval jasně princip sídla, je dnes poměr obou „táborů“ spíše vyrovnaný, rozdíly navíc výrazně stírá judikatura SDEU, která ovlivňuje změny i v předpisech jednotlivých členských států EU.⁷³

2.5 Výhody a nevýhody teorie sídla

Podobně jako inkorporační teorie, má i teorie sídla své přednosti a slabiny.

Jednou z výhod principu sídla je, že vždy povede k použití jako rozhodného takového právního řádu, který má k regulované oblasti faktický a tudíž dostatečně úzký vztah.⁷⁴ Tím, že je pro tento princip rozhodující faktická činnost společnosti, je zde úzké sepětí s právním řádem země, kde společnost působí. Kritérium sídla prosazuje právo státu, který je činností nejvíce dotčen, a zároveň se snaží zamezit útěku společnosti do práva s menší mírou regulace činnosti společností.⁷⁵

Princip sídla zabraňuje možnosti vzniku Delaware efektu - v důsledku teorie sídla není v takových situacích zapotřebí žádného zákonného, administrativního nebo soudního aktu - teorie sídla tak má preventivní, samoregulační účinek.

Významnou výhodou principu sídla je jeho ochranná funkce. Ta spočívá v ochraně třetích osob - společníků, investorů, věřitelů, akcionářů a částečně zaměstnanců a dalších osob, se kterými společnost navazuje vztahy.⁷⁶

Námitek proti principu sídla rovněž nalezneme několik. Negativem principu sídla je, že někdy je obtížné stanovit skutečné sídlo společnosti. Sídlo statutárních či kontrolních orgánů společnosti se totiž může lišit, stejně tak hlavní provozovna společnosti se může nacházet v jiném

⁷³ PAUKNEROVÁ, Monika. Kolizněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy* [online]. 2005, č. 7, s. 244 - 250. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: www.beck-online.cz

⁷⁴ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 84

⁷⁵ SYLLA, Michal. 2008, op. cit. s. 784

⁷⁶ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 85-86, též SYLLA, Michal. 2008, op. cit. s. 784

státě než vedení společnosti. Někdy je velice obtížné určit sídlo u mezinárodně či mnohonárodně nebo nadnárodně orientované společnosti.

Závažnou slabinou principu sídla je, že neumožňuje přemístit sídlo společnosti, aniž je přitom zachována její identita. Při přemísťování společnosti ze státu, který využívá princip sídla či naopak, je tak zpravidla nutné znovu založit společnost, což představuje velkou komplikaci jak po právní stránce, tak ekonomické. Zejména v rámci EU tím není umožněna plynulá mobilita společností.

Princip sídla je spojen s určitou právní nejistotou pro společnosti, které ve státě, který zakotvuje princip sídla, vyvíjejí svou činnost, ale nemají v něm statutární sídlo. Tyto zahraniční společnosti nemusí mít zaručeno, že budou v tomto státě uznány a mohou být i sankcionovány jako neplatné. To vytváří velkou nejistotu zejména pro věřitele, kteří se pak snaží vůči společnosti vymáhat nároky.⁷⁷

Mezi evropskými státy najdeme mnoho těch, které používají k určení osobního statutu právnické osoby inkorporační princip, stejně tak najdeme řadu těch, co používají princip sídla. Oba tyto principy mají dlouhou historickou tradici a své opodstatnění a lze je považovat za rovnocenné.⁷⁸

⁷⁷ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 90

⁷⁸ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 83

2.6 Shrnutí

Schéma inkorporačního principu a principu sídla je do jisté míry akademické a v praxi se ani jeden nevyskytují ve své „čisté“ podobě. Příslušný princip je většinou „korigován“ či modifikován ve směru k principu opačnému. Např. u kolébky inkorporačního principu, Anglie, je prakticky nemožné přemístění statutárního sídla do zahraničí (*Companies Act 1985*), na druhé straně i u států vycházejících z principu sídla jsou známy odchylky opačným směrem. Ve Francii i Belgii je umožněno přemístění sídla, ovšem za přísných podmínek. Dalším příkladem je Německo, kde se po rozhodnutí SDEU ve věci *Überseering* rozvinula tzv. *moderní teorie sídla*, která posuzuje formálně zahraniční společnosti, tedy společnosti založené v zahraničí, jako společnosti osobní. To znamená, že takovým společností je nově, na rozdíl od klasického principu sídla, přiznávána způsobilost být účastníkem řízení. Nicméně ani tato teorie však neobstála před závěry, k nimž dospěl ESD při rozhodování o otázkách svobody usazování společností z členských států EU.⁷⁹

Ať už právní řád příslušného státu zakotvuje inkorporační princip nebo princip sídla, jde o dvě rovnocenné teorie, obě s mnoha zastánci, stejně tak i odpůrci. Jak vyplývá z literatury, jde o velmi ožehavou otázku právní nauky mezinárodního práva soukromého, o které se vedou četné diskuze. Oba principy mají své historické kořeny a dlouhou tradici ve státech, kde se používají, tím spíše je pak předmětem bouřlivých diskuzí, který z těchto principů je vhodnější. Každý stát se logicky snaží zachovat si svůj tradiční přístup k určení osobního statutu a bránit se vnějším tlakům, nicméně žádný z nich není imunní vůči vývoji v mezinárodním obchodě. Na národní právní řády pak tlačí unijní právo a instituce (především SDEU) upřednostňováním svobody usazování na úkor národních právních úprav. Oba principy se tak ve výsledku prolínají.

Profesorka Pauknerová považuje obě teorie za rovnocenné:

„Osobně se domnívám, a musím konstatovat, že čím déle se zajímám o tyto dvě proti sobě stojící a často přímo soupeřící koncepce, tím více si tento závěr potvrzuji, že obě koncepce jsou

⁷⁹ PAUKNEROVÁ, Monika. Kolizněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy*. [online]. 2005, č. 7, s. 244 - 250. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: www.beck-online.cz

*rovnocenné, jednu nelze vůči té druhé nadřadit ani podřadit: stojí vedle sebe, a to obě s velice pevnými a solidními oporami.*⁸⁰

3 Kontext práva EU

3.1 Obecně

V oblasti práva obchodních společností není právní úprava evropských norem harmonizovaná. Právo EU rovněž nemá obecnou kolizní normu pro osobní statut právnických osob. Absence příslušné sekundární úpravy je tak řešena vnitrostátní právní úpravou. Unijní právo ale problematiku osobního statutu upravuje v případě paralelních unijních forem právnických osob (evropská společnost, evropské hospodářské zájmové sdružení, družstevní společnost). Ve vztahu k těmto subjektům se použije přímo použitelný předpis EU a ve zbytku, v rozsahu, v jakém to přímo použitelný předpis EU připouští, se použije pouze vnitrostátní právo členského státu, kde má daný subjekt své (statutární) sídlo.⁸¹ Přemístí-li tyto právnické osoby zapsané sídlo do jiného členského státu, změní se i jejich osobní statut (od účinnosti změny sídla se budou řídit – v rozsahu neupraveném příslušným nařízením – právem členského státu, do kterého své sídlo přemístily).⁸²

Neexistenci sekundárních pravidel Unie v oblasti přeshraniční mobility společností doplňuje bohatá judikatura SDEU, ze které lze obecně vyvodit, že korporátní mobilita společností je neodmyslitelnou součástí svobody usazování obsažené v člancích 49 a 54 SFEU.⁸³ Judikatura SDEU je soustavně nakloněna právu společností, založených v jednom

⁸⁰ PAUKNEROVÁ, Monika. 1998, op. cit. s. 83

⁸¹ BŘICHÁČEK, Tomáš. § 30 [Právnické osoby]. In: BŘÍZA, Petr, BŘICHÁČEK, Tomáš, FIŠEROVÁ, Zuzana, HORÁK, Pavel, PTÁČEK, Lubomír, SVOBODA, Jiří. *Zákon o mezinárodním právu soukromém*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 192

⁸² ŠUK, Petr. § 30 [Právnické osoby]. In: PAUKNEROVÁ, Monika, ROZEHNALOVÁ, Naděžda, ZAVADILOVÁ, Marta a kol. 2013, op. cit. s. 237

⁸³ EUROPEAN PARLIAMENT. *Cross-border transfer of company seats* [online], 2017, [cit. 2018-06-01], dostupné z:

[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/583143/IPOL_BRI\(2017\)583143_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/583143/IPOL_BRI(2017)583143_EN.pdf)

členském státě přemístit své sídlo v rámci přeshraniční přeměny do hostitelského členského státu bez ztráty své právní subjektivity (viz kapitola o vybraných judikátech).⁸⁴

Právo EU rovněž nemá obecnou kolizní normu pro osobní statut právnických osob. Např. nařízení Řím I, které upravuje rozhodné právo pro smluvní závazky, výslovně zdůrazňuje, že se nevztahuje na otázky upravené právem obchodních společností, sdružení a jiných právnických osob, týkající se např. vzniku, zápisem nebo jinak, způsobilosti k právům a právním úkonům, vnitřního uspořádání nebo rušení obchodních společností, sdružení a jiných právnických osob, osobní odpovědnosti vedoucích osob a členů za závazky obchodní společnosti, sdružení nebo právnické osoby (čl. 1 odst. 2 písm. f).⁸⁵

Volný pohyb společností je předpokladem k dalšímu rozvoji vnitřního trhu Evropské unie.⁸⁶ Právním základem pro volný pohyb společností v rámci EU jsou články 49 a 54 SFEU, které garantují svobodu usazování společností na úrovni primárního práva. Svoboda usazování pak tvoří jednu ze čtyř základních svobod, na kterých je založen vnitřní trh EU.⁸⁷

Přestože články 49 a 54 SFEU zaručují svobodu usazování společností a firem, přeshraniční mobilita společností tak zůstává zatím nekompletní. Sekundární právo umožňuje pouze přeshraniční fúzi dle směrnice Rady č. 2005/56/ES, o přeshraničních fúzích kapitálových společností, která členským zemím uložila, aby přeshraniční fúze národních kapitálových společností vymezených v uvedené směrnici na komunitární úrovni usnadnily.⁸⁸

⁸⁴ EUROPEAN PARLIAMENT. *Cross-border transfer of company seats* [online], 2017, [cit. 2018-06-01], dostupné z:

[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/583143/IPOL_BRI\(2017\)583143_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/583143/IPOL_BRI(2017)583143_EN.pdf)

⁸⁵ BŘICHÁČEK, Tomáš. § 30 [Právnické osoby]. In: BŘÍZA, Petr, BŘICHÁČEK, Tomáš, FIŠEROVÁ, Zuzana, HORÁK, Pavel, PTÁČEK, Lubomír, SVOBODA, Jiří. *Zákon o mezinárodním právu soukromém*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 191-192

⁸⁶ CHOBOLA, Martin. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. *Právní rozhledy* 16/2004, s. 599

⁸⁷ BEJAN, Felicia. *Freedom of Establishment and Cross-Border Merging*, 2012 *AGORA Int'l J. Jurid. Sci.* 1 (2012), s. 2, dostupné z <https://heinonline.org/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/agoraijjs2012&id=194>

⁸⁸ LASÁK, Jan. Tanec v temnotách (Svoboda usazování ve smyslu čl. 43 a 48 SES a přeshraniční fúze národních obchodních společností). *Obchodněprávní revue*. 2009, č.4, s. 91-96

Právní úprava v oblasti svobody usazování prošla v průběhu půl století integrace dlouhým vývojem, na který měla a má vliv zejména judikatura SDEU. Zahrnuje nejen svobodu zakládání společností (článek 49 SFEU), ale i garanci stejného zacházení jako s fyzickými osobami, které jsou státními příslušníky členských států (článek 54 SFEU). Článek 49 byl přejat z článku 43 SES, který tvořil integrální a konstitutivní součást primárního práva již od založení Evropského hospodářského společenství. Text článku 54 SFEU vychází z původního článku 48 SES.⁸⁹

Svoboda usazování se dělí na *primární a sekundární*. Primární svoboda je obsažena v čl. 49 odst. 1 SFEU a rozumí se tím možnost občanů členských států bez omezení zakázaných primárním právem usadit se v jiném členském státě za účelem započítí nové činnosti. Tato svoboda se vztahuje kromě občanů členského státu i na obchodní společnosti, to však na základě čl. 49 SFEU ve spojení s čl. 54 SFEU.

Svobodou sekundární se rozumí možnost zřizovat bez omezení, pouze se zmíněnými výjimkami, v jiných členských státech zastoupení, pobočky nebo dceřiné společnosti. Nezbytným korektivem je totiž požadavek sídla na území některého z členských států. Pro pojem sídla ve smyslu usazení je rozhodující místo, kde je skutečně vykonávána hospodářská činnost.⁹⁰

Pojem „*usazení*“ ve smyslu ustanovení Smlouvy zahrnuje určitý výkon hospodářské činnosti prostřednictvím stálé provozovny v tomto členském státě po neurčitou dobu. Předpokládá tedy skutečné usazení v dotyčné společnosti v hostitelském členském státě a výkon skutečné hospodářské činnosti v tomto státě.⁹¹

Článek 49 SFEU (bývalý článek 43 Smlouvy o ES) zní:

⁸⁹ CHMEL, Marek. In: SYLLOVÁ, Jindřiška, PÍTROVÁ, Lenka, PALDUSOVÁ, Helena. *Lisabonská smlouva: komentář*. Praha: C.H.Beck, 2010, s. 313, s. 326

⁹⁰ CHMEL, Marek. In: SYLLOVÁ, Jindřiška, PÍTROVÁ, Lenka, PALDUSOVÁ, Helena. 2010, op. cit. s. 315

⁹¹ Rozsudek Soudního dvora ze dne 12. září 2006 ve věci Věc C-196/04 Cadbury Schweppes plc a Cadbury Schweppes Overseas Ltd v. Commissioners of Inland Revenue, [online]. Odst. 54, Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62004CJ0196&lang1=en&lang2=CS&type=TXT&ancre=>

„V rámci níže uvedených ustanovení jsou zakázána omezení svobody usazování pro státní příslušníky jednoho členského státu na území jiného členského státu. Stejně tak jsou zakázána omezení při zřizování zastoupení, poboček nebo dceřiných společností státními příslušníky jednoho členského státu usazenými na území jiného členského státu.

Svoboda usazování zahrnuje přístup k samostatně výdělečným činnostem a jejich výkon, jakož i zřizování a řízení podniků, zejména společností ve smyslu čl. 54 druhého pododstavce, za podmínek stanovených pro vlastní státní příslušníky právem země usazení, nestanoví-li kapitola o pohybu kapitálu jinak.“⁹²

Smyslem ustanovení čl. 49 SFEU je zákaz diskriminace. Toto ustanovení je speciální k čl. 18 SFEU (obecný zákaz diskriminace), přímo svou první větou zakazuje omezení svobody usazování na základě státní příslušnosti. Pod tento zákaz spadá jak diskriminace, tak jiná omezení. Jde tedy jednak o to, umožnit občanům členských států výkon hospodářské aktivity za podmínek tzv. národního režimu, a jednak o zamezení jiným omezujícím opatřením.⁹³

Ustanovení čl. 49 SFEU má hospodářskou povahu, jeho cílem bylo umožnit vytvoření volného trhu v rámci Unie. Svoboda usazování má sloužit nejen pro potřeby setrvání v jiném členském státě, ale i jako možnost volby místa pro výkon hospodářské činnosti, podstatou článku 49 SFEU je tedy výkon samostatné výdělečné činnosti, příp. ve spojení s čl. 54 SFEU volný pohyb obchodních společností.⁹⁴

Znění článku 54 SFEU (bývalý článek 48 Smlouvy o SES):

„Se společnostmi založenými podle práva některého členského státu, jež mají své sídlo, svou ústřední správu nebo hlavní provozovnu uvnitř Unie, se pro účely této kapitoly zachází stejně jako s fyzickými osobami, které jsou státními příslušníky členských států.

⁹² Konsolidované znění Smlouvy o Evropské unii a Smlouvy o fungování Evropské unie, [online] [cit. 2018-06-01], Dostupné z <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=CS>

⁹³ CHMEL, Marek. In: SYLLOVÁ, Jindřiška, PÍTROVÁ, Lenka, PALDUSOVÁ, Helena. 2010, op. cit. s. 316

⁹⁴ CHMEL, Marek. In: SYLLOVÁ, Jindřiška, PÍTROVÁ, Lenka, PALDUSOVÁ, Helena. 2010, op. cit. s. 313, s. 314

*Společnostmi se rozumějí společnosti založené podle občanského nebo obchodního práva včetně družstev a jiné právnické osoby veřejného nebo soukromého práva s výjimkou neziskových organizací.*⁹⁵

Text ustanovení přebírá s drobnou formulační změnou dosavadní čl. 48 SES a slouží jako základní kámen svobody usazování společností v rámci Evropské unie, a je tak elementární komponentou při dokončování vnitřního trhu a zejména liberalizace volného pohybu osob. Je přitom speciálním ustanovením k obecnému čl. 49 SFEU, na který navazuje.⁹⁶

Ze znění článku 54 SFEU vyplývá, že se snaží reagovat na rozdíly právních řádů členských států tím, že vyjmenovává jednotlivé koncepce pojetí sídla společnosti. Právě proto je některými autory považován za kolizní normu, která váže osobní status společností na kritérium inkorporace. Dopad primárního práva na národní kolizní normy je zde nezpochybnitelný.⁹⁷

3.2 Judikatura SDEU

Při aplikaci článků o svobodě usazování hraje významnou roli zejména Soudní dvůr (SDEU). Jeho prioritou je takové rozhodování, které upřednostňuje unijní právo a zejména fungování volného trhu. Základním pilířem je zde primární právo, především ustanovení o svobodě usazování. V otázkách osobního statutu společností jsou členské státy často neochotny vzdát se vlastních historických tradic, Soudní dvůr se proto svou poměrně konzistentní judikaturou snaží snižovat rozdíly mezi inkorporační teorií a teorií sídla.

V kontextu svobody usazování se judikatura dostala do bodu, kdy rozdíly v národní právní úpravě obchodních společností jsou považovány za možné překážky ve svobodě usazování. Členské státy jsou pak nuceny bránit zájmy svých národních opatření a prostředků, které byly k jejich dosažení použity. Výsledkem toho je, že ekonomická integrace není vždy neutrální.⁹⁸

⁹⁵ Konsolidované znění Smlouvy o Evropské unii a Smlouvy o fungování Evropské unie, [online] [cit. 2018-06-01], Dostupné z <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=CS>

⁹⁶ CHMEL, Marek. In: SYLLOVÁ, Jindřiška, PÍTROVÁ, Lenka, PALDUSOVÁ, Helena. 2010, op. cit. s. 326

⁹⁷ SYLLA, Michal. 2008, op. cit. s. 784, rovněž FURRER, Andreas, *Zivilrecht im gemeinschaftsrechtlichen Kontext*. Bern: Stampfli & CIE, 2000, s. 162

Judikatura SDEU v oblasti svobody usazování je velmi bohatá a různorodá, řada rozsudků v oblasti mezinárodního práva společností bývá napjatě očekávána, a dotýká se řady otázek zásadních pro společnosti v mezinárodním právu soukromém (otázky osobního statutu, přeshraniční přemístění sídla, zachování existence společnosti při přemístění sídla či uznání zahraniční společnosti). V následující kapitole proto uvádím vybraná rozhodnutí Soudního dvora, která patří k těm nejvýznamnějším v oblasti.

Vliv judikatury SDEU na národní kolizní úpravy z hlediska určování osobního statutu společností je dlouhodobě více než patrný. Řada rozhodnutí SDEU zasahuje ať už více či méně do oblasti mezinárodního práva soukromého. Vliv SDEU na vnitrostátní právní nauku je nezpochybnitelný (např. modifikace principu sídla v Německu pod vlivem rozsudku *Überseering*). V rámci volného pohybu osob na území EU je principem vhodnějším než princip sídla.⁹⁹

Inkorporační princip se pak zdá vhodnější zejména proto, že umožňuje plynulé přemístění sídla společnosti z jednoho státu do druhého, aniž by společnost ztratila svou *právní subjektivitu* a tím tak podporuje mobilitu společností v rámci jednotného trhu. Např. rakouský Nejvyšší soud se již v roce 1999 (tedy v návaznosti na rozhodnutí *Centros*) vyslovil tak, že princip teorie sídla, zakotvený v §10 zákona o mezinárodním právu soukromém, je v rozporu se sekundární svobodou usazování zakotvenou v čl. 43 a 48 SES.¹⁰⁰ Prosazování svobody usazování nad právní úpravou členských států a příklon k inkorporační teorii jsou součástí dlouhodobé tendence v rozhodovací praxi SDEU.

Dále uvádím několik vybraných rozsudků SDEU, které mají pro společnosti s mezinárodním prvkem a svobodu usazování zásadní význam.

⁹⁸ ADAMS, Zoe, DEAKIN, Simon. *Freedom of establishment and Regulatory Competition*. [online] [cit. 2018-06-01], The Oxford Handbook of European Union Law, dostupné z <http://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199672646.001.0001/oxfordhb-9780199672646-e-23?rskey=lu9rDN&result=1>

⁹⁹ PAUKNEROVÁ, Monika. Kolizněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy* [online]. 2005, č. 7, s. 244 - 250. [cit. 2017-06-01]. Dostupné z: www.beck-online.cz

¹⁰⁰ PAUKNEROVÁ, Monika. Kolizněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy* [online]. 2005, č. 7, s. 244 - 250. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: www.beck-online.cz

3.2.1 Daily Mail

Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 27. 9. 1988 ve věci 81/87 The Queen v. H. N. Treasury and Commissioners of Ireland Revenue.¹⁰¹

Skutkový stav rozhodnutí Daily Mail spočíval v tom, že společnost Daily Mail and General Trust plc (*public limited company*), založená podle práva Velké Británie se sídlem v Londýně, chtěla přesunout své sídlo do Nizozemí. Britské úřady se domnívaly, že se tak chce společnost vyhnout placení daní, a proto tehdejší ministerstvo financí, jehož schválení přemístění sídla podléhalo, společnosti odmítlo udělit povolení. Společnost Daily Mail v tomto spatřovala porušení svých práv na svobodu usazování (tehdy články 52 a 58 SES). Celý spor se dostal před Evropský soudní dvůr, který stanovil, že svoboda usazování se vztahuje na zakládání dceřiných společností a poboček, což je evropským právem chráněno.

Společnosti tedy nemohou právo na přemístění sídla odvozovat od práv garantovaných primárním právem EU fyzickým osobám a je zcela v kompetenci jednotlivých států, zda umožní přenést sídlo do jiného státu bez nutnosti zrušení společnosti.¹⁰² Mnoho odborníků spatřovalo v Daily Mail obhajobu teorie sídla.¹⁰³

¹⁰¹ Rozsudek Soudního dvora ve věci Daily Mail ze dne 27.9.1988, dále také „rozsudek Daily Mail“ [online]. [cit. 2018-06-01]. dostupné z <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61987CJ0081&from=EN>

¹⁰² PAUKNEROVÁ, Monika. Svoboda usazování obchodních společností a mezinárodní právo soukromé ve světle novějších rozhodnutí Evropského soudního dvora. *Právník*. 2004, č. 12, s. 1171

¹⁰³ Freedom of Establishment for Companies [online]. 2015. [cit. 2018-06-08]. Dostupné z: <https://corpgov.law.harvard.edu/2015/04/17/freedom-of-establishment-for-companies/>

3.2.2 Centros

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 9. 3. 1999 ve věci C-212/97 Centros Ltd proti Erhvervs- og Selskabsstyrelsen.¹⁰⁴

Centros Ltd. (*private limited company*), byla založena dánskými státními příslušníky panem a paní Bryde a zapsána do rejstříku dne 18. května 1992 v Anglii a Walesu. Z pohledu dánského práva byla Centros považována za zahraniční společnost, podléhající dánskému zákonu o společnosti s ručením omezeným. V Dánsku společnost nevyvíjela žádnou činnost. V létě 1992 paní Bryde požádala o zapsání pobočky Centros do dánského rejstříku. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen (generální ředitelství obchodu a společností) ale odmítl pobočku zapsat. Odmítnutí bylo odůvodněno tím, že společnost Centros ve skutečnosti nechce v Dánsku založit pobočku, ale hlavní provozovnu a tím tak obejít vnitrostátní úpravu zakládání s.r.o. (minimální základní kapitál ke splacení ve výši 200 000 DKR). Zamítnutí zápisu je mimoto odůvodněné nutností chránit veřejné i soukromé věřitele a obchodní partnery nebo i nutností bojovat proti podvodným úpadkům. Generální ředitelství obchodu a společností dodalo, že pokud by Centros vykonávala v Anglii a Walesu obchodní činnost, zapsalo by v Dánsku její pobočku. Věc se dostala až k *Højesteret* (Nejvyšší soud), který řízení přerušil a položil ESD předběžnou otázku:

„Je slučitelné s článkem 52, jakož i s články 56 a 58 Smlouvy o ES zamítnout zápis pobočky do rejstříku společnosti se sídlem v jiném členském státu, která byla legálně založena se základním kapitálem ve výši 100 UKL (přibližně 1 000 DKR) a která existuje v souladu s právními předpisy tohoto členského státu, pokud tato společnost sama nevykonává žádnou obchodní činnost, chce-li založit uvedenou pobočku, jenž by vykonávala veškeré činnosti v zemi, kde by tato pobočka byla založena, a je-li třeba se domnívat, že zvolená metoda směřuje k tomu, aby se v posledně uvedeném členském státě nemusela zakládat společnost s cílem vyhnout se upsání minimálního základního kapitálu ve výši 200 000 DKR (nyní 125 000 DKR)?“¹⁰⁵

¹⁰⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 9. března 1999 ve věci Centros C-212/97, dále také „rozsudek Centros“ [online]. [cit. 2018-06-01]. dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:61997CJ0212&from=EN>

¹⁰⁵ Rozsudek Centros, bod 13

Podle výkladu ESD praxe, kdy členský stát zamítá za určitých okolností zapsat do rejstříku pobočku společnosti mající sídlo v jiném členském státu, má přitom za následek, že je bráněno společností založeným v souladu s právními předpisy tohoto jiného členského státu vykonávat právo usazování, které je přiznané články 52 a 58 Smlouvy. Taková praxe tudíž představuje překážku výkonu svobod zaručených těmito ustanoveními.¹⁰⁶ Společnost tedy může být založena v členském státě s příznivou právní úpravou společností, bez ohledu na to, zda ekonomická aktivita společnosti bude prováděna prostřednictvím pobočky jiného členského státu.

ESD usnesením ze dne 3. června 1997 rozhodl takto:

„Články 52 a 58 Smlouvy o ES brání tomu, aby členský stát zamítal zápis pobočky společnosti založené podle práva jiného členského státu, kde má své sídlo a kde nevykonává žádnou obchodní činnost, pokud je pobočka určena k tomu, aby předmětné společnosti umožnila vykonávat veškerou činnost ve státě, ve kterém bude tato pobočka založena, aniž by v něm tak musela založit společnost, a tím tak obešla právní předpisy o zakládání společností, které jsou v tomto státě přísnější, co se týče upsání minimálního základního kapitálu.“¹⁰⁷

Tento výklad nicméně nevylučuje, že úřady příslušného členského státu mohou přijmout veškerá opatření, která mohou zabraňovat podvodům nebo za ně ukládat sankce, buď vůči samotné společnosti, případně ve spolupráci s tím členským státem, kde byla založena, nebo vůči společníkům, kterým bude prokázáno, že se ve skutečnosti snaží prostřednictvím založení společnosti vyhnout se svým závazkům vůči soukromým či veřejným věřitelům na území dotčeného členského státu.

Z hlediska problematiky osobního statutu řada odborníků již v tomto rozhodnutí spatřovala odklon od principu sídla, např. profesorka Pauknerová jej považuje za převratné.¹⁰⁸

¹⁰⁶ Rozsudek Centros, bod 21, bod 22

¹⁰⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 9. března 1999 ve věci Centros C-212/97, [online] [cit. 2018-06-01]. dostupné z <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:61997CJ0212&from=EN>

¹⁰⁸ PAUKNEROVÁ, Monika. Kolizněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy*. [online]. 2005, č. 7, s. 244 - 250. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: www.beck-online.cz

3.2.3 Überseering

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 5. listopadu 2002, C-208/00, Überseering, Recueil.¹⁰⁹

V tomto případě Soudní dvůr přezkoumával, zda odmítnutí německých soudů přiznat společnosti, platně založené podle práva jiného členského státu, způsobilost k právům a povinnostem a procesní způsobilost zakládá omezení svobody usazování.¹¹⁰

Skutkovým základem v tomto případě bylo, že nizozemská společnost, která přemístila své sídlo do Německa, měla podle německého práva ztratit svoji právní a procesní subjektivitu, resp. procesní postavení žalobce v řízení. *Zivilprozessordnung* totiž stanovoval, že žaloba účastníka řízení, který nemá procesní způsobilost, musí být zamítnuta jako nepřijatelná. Společnost nemohla být subjektem práv a povinností, tím pádem ani účastníkem řízení, ledaže by byla znovu založena v Německu tak, aby nabyla způsobilost k právům a povinnostem podle německého práva.¹¹¹ Německé právo totiž vychází z principu sídla, který tradičně takovou způsobilost pro společnost, která není v Německu registrována, neumožňuje.¹¹²

Následně společnost získala pozemek v Düsseldorfu, který používala k podnikatelským účelům. Überseering uzavřela smlouvu s německou společností NCC GmbH (na opravu garáže a motelu stojícího na zmíněném pozemku), přičemž plnění byla poskytnuta, společnost ale uplatnila existenci vad v provedení malířských prací.¹¹³

V prosinci 1994 nabyli dva němečtí příslušníci s bydlištěm v Düsseldorfu veškeré podíly ve společnosti Überseering.¹¹⁴ Poté, co společnost Überseering neúspěšně vymáhala vzniklou škodu se věc dostala až před Bundesgerichtshof.¹¹⁵

¹⁰⁹ Rozsudek Soudního dvora ze dne 5. listopadu 2002, C-208/00, dále též „rozsudek Überseering“ [online]. [cit. 2018-06-01], dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62000CJ0208&lang1=en&lang2=CS&type=TEXT&ancre=>

¹¹⁰ Rozsudek Überseering, bod 78

¹¹¹ Rozsudek Überseering, bod 5

¹¹² PAUKNEROVÁ, Monika. Kolizněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy*. [online]. 2005, č. 7, s. 244 - 250. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: www.beck-online.cz

¹¹³ Rozsudek Überseering, bod 6

¹¹⁴ Rozsudek Überseering, bod 7

¹¹⁵ Pozn. Německý spolkový ústavní soud v Karlsruhe

Ten položil SDEU dvě předběžné otázky:

„Musejí být články 43 ES a 48 ES vykládány v tom smyslu, že svoboda usazování společností brání tomu, aby způsobilost k právům a povinnostem a procesní způsobilost společností platně založené podle práva členského státu byly posuzovány z hlediska práva jiného státu, do kterého uvedená společnost přenesla svoje skutečné sídlo, pokud z tohoto práva vyplývá, že tato společnost již nemůže ve státě usazení vymáhat u soudu práva vyplývající ze smlouvy?“¹¹⁶

Touto otázkou se Bundesgerichtshof v podstatě táže, zda je teorie sídla slučitelná s primárním právem. SDEU shledal, že požadavek na opětovné založení téže společnosti v Německu je samotným popřením svobody usazování, neslučitelné s primárním právem. Zejména pak proto, že společnost přenesla na území Německa své skutečné sídlo v důsledku nabytí všech podílů společnosti německými státními příslušníky.

Podle SDEU není důležité, že základní kapitál společnosti Überseering, platně založené v Nizozemsku a využívající svobody usazování v Německu, byl nabyt německými státními příslušníky. Podle SDEU nejde o okolnost, jež by vedla ke ztrátě právní subjektivity, které požívá v nizozemském právním řádu.¹¹⁷

Soudní dvůr rozhodl takto:

„1) Články 43 a 48 ES (resp. 49 a 54 SFEU) brání tomu, aby v případě, že se u společnosti založené podle práva jednoho členského státu, na jehož území má své sídlo, má podle práva jiného členského státu za to, že své skutečné sídlo přenesla do tohoto státu, posledně uvedený členský stát upřel uvedené společnosti způsobilost k právům a povinnostem, a tudíž i způsobilost být účastníkem řízení před jeho vnitrostátními soudy za účelem vymáhání práv vyplývajících ze smlouvy uzavřené se společností se sídlem v uvedeném státě.

2) Pokud společnost založená v souladu s právními předpisy členského státu, na jehož území má své sídlo, využívá své svobody usazování v jiném členském státě, články 43 ES a 48 ES posledně

¹¹⁶ Rozsudek Überseering, bod 21

¹¹⁷ Rozsudek Überseering, bod 80

uvedenému členskému státu ukládají povinnost uznat způsobilost k právům a povinnostem, a tudíž i procesní způsobilost, kterou tato společnost má na základě práva státu svého založení.“¹¹⁸

Rozsudkem Überseering SDEU potvrdil, že unijní úprava svobody usazování má přednost před národní kolizní úpravou. Členské státy mají povinnost uznat existenci zahraniční společnosti, pokud by tomu tak nebylo, šlo by o přímou negaci svobody usazování. Stejně tak mají členské státy povinnost uznat i procesní způsobilost společnosti založené podle právního řádu jiného členského státu; její odepření je nutné považovat za přímou diskriminaci.¹¹⁹

Rozsudek je považován za přelomový také pro koncepcie určování osobního statutu; teorie sídla jím byla částečně opuštěna a v odborné literatuře se lze setkat se vzletnými přizvisky jako „*hřebík do rakve teorie sídla*“, „*milník na cestě k osvobození společností z pout národního kolizního práva*“ či „*odvážný krok*“ ESD.¹²⁰

3.2.4 Inspire Art

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 30. září 2003 ve věci C- 167/01 Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v Inspire Art Ltd.¹²¹

V tomto rozhodnutí ESD pokračuje v tendenci své předchozí rozhodovací praxe upřednostňování svobody usazování. Je specifický tím, že se dotýká snahy nizozemských zákonodárců o vytvoření úpravy pro společnosti založené v zahraničí, které ovšem reálně působí v jiném státě.

Společnost Inspire Art, registrovaná ve Velké Británii, si zřídila pobočku v Nizozemsku, kde měl bydliště její jediný jednatel a kde probíhala její faktická činnost. Takto byla společnost i se svojí pobočkou zapsána v nizozemském obchodním rejstříku, nicméně bez povinného dodatku,

¹¹⁸ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 5. 11. 2002, C-208/00, Überseering, Recueil, s. I-9919, b. 95). [online]. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:62000CJ0208&qid=1510497161052&from=EN>

¹¹⁹ CHMEL, Marek. In: SYLLOVÁ, Jindřiška, PÍTROVÁ, Lenka, PALDUSOVÁ, Helena, 2010, op. cit. s. 313, s. 316

¹²⁰ SYLLA, Michal. 2008, op. cit. s. 784

¹²¹ Rozsudek SDEU ze dne 30. září 2003 ve věci C-167/01 Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v Inspire Art Ltd, ECLI:EU:C:2003:512 (dále též „rozsudek Inspire Art“). [online] [cit. 2018-06-01, dostupné z - <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62001CJ0167&from=EN>

že jde o tzv. *formálně zahraniční společnost*, která na základě nizozemského zákona o formálních zahraničních společnostech podléhá přísnějšímu režimu (šlo mimo jiné o speciální dodatek označující formu společnosti do obchodního rejstříku). Tento požadavek však společnost nesplňovala. Společnost Inspire Art v dodatečném požadavku spatřovala omezení svobody usazování. Nizozemský soud se obrátil na ESD s předběžnou otázkou, zda by použití zákona znamenalo překážku svobodě usazování.

ESD stanovil, že nizozemský zákon o formálně zahraničních společnostech odporuje čl. 43 a 48 SES, když váže výkon svobody usazování společnosti, založené podle práva členského státu, zřídit si v jiném státě pobočku, na splnění určitých předpokladů, stanovených vnitrostátním právem pro zakládání společností ohledně základního kapitálu a odpovědnosti společníků, odporuje čl. 43 a 48 SES.¹²²

ESD došel k závěru, že pobočky zahraničních společností v členských státech je nutné vnímat stejně jako společnosti domácí a nelze jim ukládat odlišné povinnosti. Zákon WFBV (nizozemský zákon o formálně zahraničních společnostech) se tedy použije pouze na společnosti, které jsou registrované mimo území EU. Svým rozhodnutím tak ESD navázal na rozhodnutí ve věci Centros a vyjádřil se k řešení problému formálně zahraničních společností v rámci EU.

ESD rozhodl, že členský stát nemůže omezovat zahraniční společnosti a že na zahraniční společnosti nemohou být kladeny dodatečné požadavky, a to ani z důvodu ochrany věřitelů a spotřebitelů.

¹²² PAUKNEROVÁ, Monika. Kolizněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy* [online]. 2005, č. 7, s. 244 - 250. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: www.beck-online.cz

3.2.5 Cartesio

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie 16. prosince 2008 ve věci C 210/06 Cartesio Oktató és Szolgáltató bt.¹²³

Obchodní společnost Cartesio byla založena dle maďarského práva dne 20. května 2004 v právní formě komanditní společnosti (*betéti társaság*)¹²⁴. Společnost Cartesio chtěla přemístit své sídlo do města Gallarate v Itálii a dne 11. listopadu 2005 podala návrh na zápis přemístění svého sídla do příslušného obchodního rejstříku v Maďarsku. Tento návrh byl však zamítnut s odůvodněním, že platná maďarská právní úprava nedovoluje, aby společnost založená v Maďarsku přemístila své sídlo do zahraničí a nadále se řídila maďarským právem jako svým osobním statutem.¹²⁵ Společnost Cartesio měla za to, že maďarská právní úprava odporuje článkům 43 ES a 48 ES, jelikož činí rozdíl mezi obchodními společnostmi podle toho, v jakém členském státě se nachází její sídlo, opírala se přitom o rozsudek SEVIC Systems (C-411/03).¹²⁶ Spor se dostal až k maďarskému nejvyššímu soudu, který řízení přerušil, aby podal SDEU několik předběžných otázek.

SDEU tedy došel k závěru, že maďarská právní úprava není v rozporu se svobodou usazování dle článků 49 a 54 SFEU a že vnitrostátní právo může zakázat, aby společnost přemístila své sídlo do jiného členského státu, a přitom si ponechala právo původního státu, kde byla založena. Členské státy tedy mohou v podstatě bránit společností, aby odešly do jiného členského státu a ponechaly si své stávající rozhodné právo. Maďarská právní úprava tak nebyla SDEU shledána v rozporu s evropským právem a členské státy mají možnost bránit v „odchodu“ společností založeným podle jejich právního řádu, pokud by si tyto společnosti chtěly ponechat stávající rozhodné právo.

¹²³ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie 16. prosince 2008 ve věci C 210/06 Cartesio Oktató és Szolgáltató bt (dále také „rozsudek Cartesio“) [online]. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=76078&pageIndex=0&doclang=cs&mo%20de=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=377561%20>.

¹²⁴ Rozsudek Cartesio, bod 21

¹²⁵ Rozsudek Cartesio, bod 24

¹²⁶ Rozsudek Cartesio, bod 26

„Členský stát má tedy možnost volby při definování jak vazby, která je vyžadována od společnosti k tomu, aby mohla být považována za společnost založenou podle jeho vnitrostátního práva, která může z tohoto titulu využít práva na usazování, tak vazby vyžadované pro pozdější zachování tohoto postavení.“¹²⁷

Tato možnost volby zahrnuje jak možnost členského státu nedovolit společnosti podléhající jeho vnitrostátnímu právu zachovat si toto postavení, hodlá-li se reorganizovat v jiném členském státu tak, že přemístí své sídlo na území tohoto jiného členského státu, čímž přeruší vazbu, kterou stanoví vnitrostátní právo členského státu založení.¹²⁸

Výsledkem rozhodnutí Cartesio je, že společnost musí přijmout právní regulaci, která souvisí s inkorporací společnosti v daném členském státě. Jedinou možností, jak této právní regulaci uniknout, je kompletní opuštění dané jurisdikce. SDEU proto dospěl k závěru, že k tomu, aby si společnost mohla zachovat svou právní subjektivitu, která jí přísluší podle práva členského státu, může jí členský stát uložit omezení týkající se přemístění jejího sídla z jeho území.¹²⁹

Soudní dvůr rozhodl dne 16. prosince 2008 takto:

„Za současného stavu práva Společenství musí být články 43 ES a 48 ES vykládány tak, že nebrání právní úpravě členského státu, která nedovoluje společnosti založené podle vnitrostátního práva tohoto členského státu přemístit své sídlo do jiného členského státu a zároveň být i nadále považována za společnost, která se řídí vnitrostátním právem členského státu, podle jehož právní úpravy byla založena.“

¹²⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie 16. prosince 2008 ve věci C 210/06 Cartesio Oktató és Szolgáltató bt (dále také „rozsudek Cartesio“) [online]. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=76078&pageIndex=0&doclang=cs&mo%20de=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=377561%20>

¹²⁸ Rozsudek Cartesio, bod 110

¹²⁹ LAVICKÝ, Petr a kol. 2014, op. cit. s. 733

3.2.6 Vale

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie (třetího senátu) ze dne 12. července 2012, ve věci C-378/10, VALE Építési kft.¹³⁰

Skutkový stav tohoto rozhodnutí SDEU opět souvisí s problematikou přeshraniční mobility společností v rámci jednotného trhu, jde o podobný případ jako ve věci *Cartesio*.

Italská společnost *Vale Costruzioni*, založená dne 27. září 2000 a zapsaná do obchodního rejstříku vedeného v Římě, podala návrh na výmaz sídla z rejstříku, s tím, že chce přemístit své sídlo do Maďarska. Po výmazu z italského rejstříku byla podána žádost o zápis do maďarského obchodního rejstříku u soudu hlavního města Budapešti (*Fővárosi Bíróság*), fungujícímu jako *cégbíróság* (obchodní soud). Současně v souladu s maďarskou právní úpravou byl splacen základní kapitál požadovaný pro zápis do rejstříku. V návrhu bylo uvedeno, že společnost VALE Costruzioni je právní předchůdkyní společnosti VALE Építési. Soud následně odmítl společnost zapsat do rejstříku s tím, že podle platné maďarské právní úpravy není možné do rejstříku uvést jako právní předchůdkyni společnost, která není maďarská. Odvolací soud následně potvrdil rozhodnutí rejstříkového soudu v Budapešti a společnost podala kasační opravný prostředek k maďarskému Nejvyššímu soudu, u kterého se domáhala zrušení usnesení a nařízení zápisu společnosti do obchodního rejstříku. Nejvyšší soud následně řízení přerušil a položil SDEU několik předběžných otázek týkajících se článků 49 a 54 SFEU.

Soudní dvůr rozhodl dne 12. července 2012 takto:

„1) Články 49 SFEU a 54 SFEU musí být vykládány tak, že brání vnitrostátní právní úpravě, která ačkoli stanoví možnost, aby se společnosti založené podle vnitrostátního práva přeměnily, obecně neumožňuje přeměnu společnosti založené podle práva jiného členského státu na

¹³⁰ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie, ze dne 12. července 2012, ve věci VALE Építési kft , (dále též „rozsudek VALE“)[online]. [cit. 2018-06-01], dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=124998&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=76371>

společnost podle vnitrostátního práva prostřednictvím založení této posledně uvedené společnosti.

2) Články 49 SFEU a 54 SFEU musí být vykládány v kontextu přeshraniční přeměny společnosti tak, že hostitelský členský stát je oprávněn určit rozhodné vnitrostátní právo, které se na takovou operaci použije, a uplatnit tak ustanovení svého vnitrostátního práva týkající se vnitrostátních přeměn, která upravují založení a fungování společnosti, jakými jsou požadavky související s vypracováním zahajovací rozvahy a inventurního soupisu majetku. Zásady rovnocennosti a efektivity nicméně brání tomu, aby členský stát: –

odmítl při přeshraničních přeměnách zapsat do obchodního rejstříku společnost, která požádala o přeměnu, jakožto „právní předchůdkyni“, pokud se v případě vnitrostátních přeměn takový údaj o předchůdkyni společnosti zapisuje,

a odmítl při zápisu společnosti do obchodního rejstříku náležitě zohlednit dokumenty pocházející od orgánů členského státu původu.“¹³¹

Články 49 a 54 SFEU tedy ukládají členským státům, jež přijaly předpisy o přeměně obchodních společností řídicích se vnitrostátním právem, aby tutéž přeměnu umožnily i společnostem řídicím se právním řádem jiného členského státu, které chtějí realizovat přeměnu na společnost řídicí se tímto vnitrostátním právem. To, že vnitrostátní předpisy neobsahují úpravu přeshraničních přeměn, nemůže být překážkou pro svobodu zřizování obchodních společností.

SDEU považuje odmítnutí orgánů členského státu při přeshraniční přeměně uvést do obchodního rejstříku společnost členského státu původu jako „právní předchůdkyni“ přeměněné společnosti za neslučitelné se zásadou rovnocennosti, pokud se v případě vnitrostátních přeměn při zápisu takový údaj o předchůdkyni společnosti zapisuje.¹³²

Taková situace, kdy právní úprava zavádí rozdílné zacházení se společnostmi podle vnitrostátní nebo přeshraniční povahy přeměny, je omezením svobody usazování ve smyslu článků 49 a 54 SFEU, protože taková úprava může odrazovat jiné společnosti se sídlem v jiných

¹³¹ Rozsudek Soudního dvora ve věci VALE Építési kft ze dne 12. července 2012, dále také „rozsudek VALE“ [online]. [cit. 2018-06-01], dostupné z <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:62010CJ0378&from=EN>

¹³² Rozsudek VALE, bod 56, 57

členských státech od výkonu svobody usazování.¹³³ Rozdílné zacházení s obchodními společnostmi v závislosti na tom, zda se jedná o vnitrostátní nebo přeshraniční přeměnu, nelze odůvodnit absencí sekundárních pravidel Unie.¹³⁴

Národní úprava tedy musí být uplatňována v souladu s principem rovnosti (přeshraniční přeměny nesmí být posuzovány méně výhodně než národní přeměny) a efektivnosti (přeshraniční přeměny nesmí být učiněny nemožnými nebo nadměru obtížnými v praxi). Hostující členské státy musí umožnit přeshraniční přeměnu, pokud dovolí národní přeměnu, a to ve stejném rozsahu.

3.2.7 Polbud

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci Polbud WYKONAWSTWO sp. z. o. o., ze dne 25.10.2017 – věc C-106/16.¹³⁵

Nejnovějším rozhodnutím v oblasti svobody usazování a přeshraniční přeměny společnosti je rozhodnutí SDEU ze dne 25.10.2017 ve věci C-106/16. Nejvyšší soud Polska položil dle čl. 267 SFEU předběžnou otázku SDEU týkající se výkladu článků 49 a 54 SFEU.

Skutkový stav tohoto rozhodnutí spočíval v tom, že společnost Polbud (společnost s ručením omezeným se sídlem v Polsku) se rozhodla přemístit sídlo společnosti do Lucemburska a podřídit se lucemburskému právu. Podle žádosti rozhodnutí o předběžné otázce toto rozhodnutí neobsahovalo zmínku o přemístění místa vedení společnosti nebo místa skutečného výkonu hospodářské činnosti této společnosti. Podle polského zákoníku o obchodních společnostech společnost zaniká „rozhodnutím společníků o zrušení společnosti nebo přemístěním sídla společnosti do zahraničí, které je potvrzeno notářským zápisem“. Společnost Polbud následně vstoupila do likvidace a byl jmenován likvidátor. Ke dni 28. 5. 2013 přijala valná hromada společnosti Consoil Geotechnik Sarl, se sídlem v Lucembursku rozhodnutí, kterým bylo

¹³³ Rozsudek VALE, bod 36

¹³⁴ Rozsudek VALE, bod 38

¹³⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci Polbud Wykonawstwo sp. z. o. o. ze dne 25.10.2017, dále také „rozsudek Polbud“, [online]. [cit. 2018-06-01]. dostupné z <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:62016CJ0106&from=EN>

provedeno rozhodnutí společnosti Polbud, s tím, že ke dni 28.5.2013 se sídlo společnosti přemístilo do Lucemburska a společnost se podřídila lucemburskému právu.

Společnost Polbud poté podala návrh na výmaz z polského obchodního rejstříku u rejstříkového soudu. Společnost byla vyzvána, aby pro účely výmazu dodala určité doklady a údaje týkající se společnosti.¹³⁶ Společnost nepovažovala za nutné požadované doklady předložit, protože měla za to, že nebyla zrušena a pouze přesunula své sídlo do Lucemburska, kvůli čemuž byl také podán návrh na výmaz z rejstříku. Rejstříkový soud následně zamítl společnost vymazat z rejstříku z důvodu neuvedených dokladů. Společnost pak podala žalobu proti tomuto rozhodnutí a věc se dostala až k polskému Nejvyššímu soudu (*Sąd Najwyższy*), který položil SDEU předběžnou otázku:

„Brání články 49 a 54 SFEU tomu, aby členský stát, ve kterém byla založena obchodní společnost (společnost s ručením omezeným), uplatnil předpisy vnitrostátního práva, které podmiňují výmaz z obchodního rejstříku zrušením společnosti po provedení likvidace, pokud byla tato společnost reinkorporována v jiném členském státě na základě rozhodnutí společníků o zachování právní subjektivity získané v členském státě založení?“¹³⁷

SDEU podotknul, že článek 49 ve spojení s článkem 54 SFEU přiznává právo na výkon svobody usazování společnostem založeným podle práva některého členského státu, jež mají sídlo, ústřední správu nebo hlavní provozovnu uvnitř Evropské unie. To se týká společnosti Polbud, založené podle práva členského státu EU. Při neexistenci sjednocení unijního práva spadá vymezení kolizního kritéria určujícího rozhodné vnitrostátní právo pro určitou společnost podle článku 54 SFEU do pravomoci každého členského státu, přičemž uvedený článek stanoví sídlo, ústřední správu a hlavní provozovnu společnosti na roveň jakožto uvedené kolizní kritérium.

¹³⁶ Společnost Polbud byla rejstříkovým soudem vyzvána, aby předložila rozhodnutí shromáždění společníků obsahující údaj o jménu osoby, která uchovává účetnictví a doklady zrušené společnosti, finanční zprávy vztahující se k obdobím rozhodnutí o přemístění sídla a návrhu na likvidaci (podepsané likvidátorem a osobou pověřenou vést účetnictví) a rozhodnutí shromáždění společníků schvalující zprávu o průběhu likvidace. – rozsudek Polbud, bod 11

¹³⁷ Rozsudek Polbud, bod 18

SDEU došel k závěru, že ze svobody usazování plyne pro společnost Polbud, jež byla založena podle polského práva, právo přeměnit se na společnost podle lucemburského práva, pokud jsou splněny podmínky pro založení společnosti stanovené lucemburskými právními předpisy, zejména kritérium, které Lucembursko stanoví za účelem podřízení určité společnosti svému vnitrostátnímu právnímu řádu.

Zde se jedná o překážku na straně státu původu, na rozdíl od rozsudku VALE, společnost nemůže pokračovat ve své právní subjektivitě, protože tomu brání předpisy Polska (nutnost výmazu z obchodního rejstříku a likvidace).¹³⁸

Soudní dvůr rozhodl dne 25.10.2017 takto:

„1) Články 49 a 54 SFEU musí být vykládány v tom smyslu, že se svoboda usazování vztahuje na přemístění statutárního sídla společnosti založené podle práva jednoho členského státu, za účelem její přeměny, jež byla provedena v souladu s podmínkami uloženými právními předpisy tohoto jiného členského státu, aniž by došlo k přemístění skutečného sídla uvedené společnosti.

2) Články 49 a 54 SFEU musí být vykládány v tom smyslu, že brání takové právní úpravě členského státu, která přemístění statutárního sídla společnosti založené podle práva jednoho členského státu na území jiného členského státu, za účelem její přeměny, jež byla provedena v souladu s podmínkami uloženými právními předpisy tohoto jiného členského státu, na společnost podle práva posledně zmíněného členského státu, podmiňuje likvidací prvně zmíněné společnosti.¹³⁹

¹³⁸ Stanovisko generální advokátky Juliane Kokott, přednesené dne 4. května 2017, [online]. [cit. 2018-06-01]. dostupné z <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d0f130dae7191ad47ef54b3690a2ae95592ced33.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Pb3iPe0?text=&docid=190333&pageIndex=0&doclang=CS&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1225052>

¹³⁹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci Polbud WYKONAWSTWO sp. z o. o, C-106/16, [online]. [cit. 2018-06-01]. dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62016CJ0106&lang1=cs&type=TXT&ancre=>

SDEU zde znovu potvrzuje výsadní roli svobody usazování. Pokud chce společnost, platně založená ve členském státě, přemístit své statutární sídlo do jiného členského státu, vztahuje se na toto přemístění svoboda usazování. V tomto případě je dodatečná podmínka likvidace společnosti ve státě, odkud se chce společnost přemístit, překážkou ve výkonu svobody usazování a tím je tak neslučitelná s primárním právem (čl. 49 a 54 SFEU). V rozsudku Polbud tak SDEU pokračuje v linii své dosavadní judikatury.

4 Přemístění sídla společnosti z pohledu českého práva

4.1 Obecně

Přemístění sídla je v právu společností s mezinárodním prvkem důležitým pojmem, jak z hlediska akademického, tak praktického. Důvody pro přemístění sídla mohou být různé – daňové, ekonomické, příznivější právní úprava pro fungování společnosti, vyšší ochrana věřitelů nebo bližší kontakt s klienty. Z pohledu ekonomické soutěže může jít i o přežití společnosti. Přemístění sídla je velmi náročnou a komplexní operací, neboť národní přístup k určení práva aplikovatelného pro společnosti se v jednotlivých členských státech podstatně liší. Zatímco některé státy pro určení osobního statutu používají inkorporační princip, jiné používají princip sídla. Nejde o jednoduchou záležitost; týká se celé řady osob – členů statutárního orgánu právnické osoby, věřitelů, zaměstnanců, klientů. Zejména třetí osoby podstupují riziko nejistoty při přemístění sídla.

Nevyhnutelnost přemístování sídel potvrzuje i důvodová zpráva k občanskému zákoníku:

„V globalizujícím se světě nelze bránit přeshraničním změnám sídel právnických osob a zřizováním a přemístováním jejich poboček.“¹⁴⁰

¹⁴⁰ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, [online]. [cit. 2018-06-01], dostupná např. na <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>

V českém právu je přemístění sídla dovoleno, což obecně odpovídá povaze inkorporačního principu.¹⁴¹

Dle § 30 odst. 3 ZMPS:

„Právnícká osoba se sídlem v České republice může být založena pouze podle českého právního řádu. Tím není dotčena možnost přemístit do České republiky sídlo právnické osoby založené podle právního řádu cizího státu, která má sídlo v zahraničí, jestliže to umožňují mezinárodní smlouva, přímo použitelný předpis Evropské unie nebo jiný právní předpis.“¹⁴²

Jak vyplývá z výše citovaného ustanovení, právnická osoba se sídlem v České republice nemůže být založena podle zahraničního právního řádu, ale pouze podle českého práva. Nelze, teoreticky ani prakticky, připustit, aby na území ČR existovala právnická osoba cizí právní formy, jejíž osobní statut by se řídil právním řádem jiného státu než ČR; něco takového by zakládalo v praxi neřešitelné problémy.¹⁴³ Pokud by právní řád připouštěl zakládání společností podle zahraničního právního řádu, mohlo by dojít k faktické nerovnosti v postavení společností, které by byly podřízeny zahraničnímu právu jen proto, že zakladateli byly zahraniční subjekty. To by však odporovalo nejen zásadě rovnosti, ale i právní jistoty.¹⁴⁴

§ 30 odst. 3 ZMPS se týká přemístění sídla společnosti, která má sídlo v zahraničí a byla založena podle práva cizího státu. Z ustanovení § 30 odst. 3 ZMPS se pak dovozuje, že toto ustanovení přímo nedovoluje, avšak zároveň ani nevylučuje možnost přemístit sídlo společnosti ze zahraničí do České republiky beze změny zahraničního rozhodného práva pro tuto společnost, pokud to umožňuje mezinárodní smlouva, přímo použitelný předpis Evropské unie nebo jiný právní předpis.¹⁴⁵

Přemístit sídlo dle první možnosti, tedy mezinárodní smlouvy, nelze, protože v současné době žádná taková smlouva neexistuje.

¹⁴¹ BRODEC, Jan. 2016, op. cit. s. 273-278

¹⁴² Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém

¹⁴³ ŠVESTKA, Jirí; DVOŘÁK, Jan; FIALA, Josef et al. 2014, op. cit. s. 105

¹⁴⁴ BRODEC, Jan. 2016, op. cit. s. 273-278

¹⁴⁵ BRODEC, Jan. 2016, op. cit. s. 273-278

Druhou možností jsou přímo použitelné předpisy Evropské unie, které mají obecně přednost před zákonem o mezinárodním právu soukromém, což je konstatováno v § 2 ZMPS.¹⁴⁶ Touto formulací mají být zahrnuta i také ta ustanovení primárního práva, kterým se přiznává přímá použitelnost zejména v rozhodnutích Soudního dvora Evropské unie.¹⁴⁷

Třetí možností je přemístění na základě jiných právních předpisů, přičemž české právo upravuje možnost přemístění sídla zahraniční obchodní společnosti v občanském zákoníku a zákonu o přeměnách.¹⁴⁸

Komentáře k občanskému zákoníku se shodují, že zákon o přeměnách je nepochybně *lex specialis* a pro oblast obchodních korporací se režim § 138 až 143 OZ nepoužije.¹⁴⁹ Profesor Dvořák v tomto jde dál, když uvádí, že ustanovení § 174 až 184 o přeměnách právnických osob se na přeměny vůbec nepoužije, protože komplexní úprava je obsažena již v zákoně o přeměnách. Názory na vztah mezi občanským zákoníkem a zákonem o přeměnách jsou však různé.

Přemístěním sídla (ve smyslu zákona o přeměnách) se rozumí přeshraniční přemístění sídla jako jedna z forem přeshraniční přeměny právnické osoby, a to při přesunu sídla zapsaného, za zachování existence právnické osoby, aniž by přitom došlo k jejímu zrušení a zániku a založení a vzniku nové právnické osoby. Nedochozí zde ani k zrušení a zániku, ani k založení a vzniku nové právnické osoby, ani k přechodu jmění na právního nástupce. Pouze se mění osobní statut osoby, jež přemísťuje své sídlo, a právní postavení jejich společníků nebo členů, jejichž účast nebo členství v osobě trvá kontinuálně dál.¹⁵⁰

¹⁴⁶ „Zákon se použije v mezích ustanovení vyhlášených mezinárodních smluv, kterými je Česká republika vázána (dále jen „mezinárodní smlouva“), a přímo použitelných ustanovení práva Evropské unie.“ - §2 ZMPS

¹⁴⁷ KUČERA, Zdeněk, GAŇO, Jiří. *Zákon o mezinárodním právu soukromém: Komentované vydání s důvodovou zprávou a souvisejícími předpisy*. Brno: Doplněk, 2014, s. 25

¹⁴⁸ BRODEC, Jan. 2016, op. cit. s. 273-278

¹⁴⁹ LAVICKÝ, Petr a kol., 2014, op. cit., s. 727, také ŠVESTKA, Jiří; DVOŘÁK, Jan; FIALA, Josef et al. 2014, op. cit. s. 477

¹⁵⁰ DVOŘÁK, Tomáš. *Přeměny obchodních korporací*. Wolters Kluwer, a.s., 2015. Vědecké monografie (Wolters Kluwer ČR), s. 366

4.2 Pojetí sídla

Občanský zákoník v pojetí sídla vychází z evropského práva obchodních společností, podle kterého má hlavní význam sídlo zapsané (formální sídlo)¹⁵¹; přičemž se však umožňuje dovolat sídla skutečného.¹⁵² Účelem této úpravy je chránit třetí osoby jednající *in bona fides*.¹⁵³ Každý se může dovolat sídla skutečného a naopak; pokud se někdo dovolává formálního sídla uvedeného v obchodním rejstříku, právnická osoba nemůže namítat, že ve skutečnosti sídlí jinde.¹⁵⁴

V ustanovení §30 ZMPS je pojem sídla rovněž chápán ve smyslu sídla zapsaného (statutárního), jímž je nutno rozumět místopisný údaj, který má právnická osoba obvykle uveden jako své sídlo v zakladatelském právním jednání a který je (jako její sídlo) zapsán v příslušném veřejném rejstříku. Shodné pojetí sídla vyplývá i z § 20 odst. 4 a § 136 OZ., i z důvodové zprávy. Skutečné sídlo je pro posouzení osobního statutu právnické osoby bez významu.¹⁵⁵

Přemístění sídla je postaveno na principu volného pohybu právnických osob, budou-li splněna příslušná zákonná omezení. Na rozdíl od zákona o přeměnách, občanský zákoník výslovně upravuje možnost přemístění sídla ze zahraničí, nikoliv jen ze členských států Evropské unie, případně ze zemí patřících do EHP.¹⁵⁶

4.3 Přemístění sídla dle zákona o přeměnách

Zákon o přeměnách upravuje přeměny obchodních korporací, tj. obchodních společností a družstev. Zákon poskytuje rámec pro přeshraniční přeměny mezi členskými státy EU a EHP a

¹⁵¹ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, s. 73, [online]. [cit. 2018-06-01], dostupné např. na <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>

¹⁵² „Každý se může dovolat skutečného sídla právnické osoby.“ - §137 OZ

¹⁵³ ŠVESTKA, Jiří; DVORÁK, Jan; FIALA, Josef et al. 2014, op. cit. s. 475

¹⁵⁴ BRODEC, Jan. 2016, op. cit. 273-278

¹⁵⁵ ŠUK, Petr. § 30 [Právnické osoby]. In: PAUKNEROVÁ, Monika, ROZEHNALOVÁ, Naděžda, ZAVADILOVÁ, Marta a kol. 2013, op. cit. s. 235

¹⁵⁶ LAVICKÝ, Petr a kol., 2014, op. cit. s. 727

použije se také na české společnosti přemísťující sídlo do zahraničí.¹⁵⁷ Zákon prošel významnou novelizací (č. 355/2011 Sb., s účinností od 1.1. 2012), kdy došlo k rozsáhlé právní úpravě přeshraničních přeměn.¹⁵⁸ Tato novela zavedla do českého právního řádu přeshraniční přemístění sídla¹⁵⁹ jako jednu z forem přeshraniční přeměny a je v podstatě reakcí na rozsudek SDEU ve věci *Cartesio*.

Zákon o přeměnách umožňuje přeshraniční přeměnu jen s účastí osob, jejichž osobní statuty se řídí právními řády členských států. Přeshraniční přeměna s účastí osoby, jež se neřídí právním řádem žádného členského státu (např. se společností, která má své sídlo v USA a jejíž osobní statut se řídí právním řádem USA), je zakázána. Zákon tak výslovně nestanovuje, ale tento závěr lze dovodit z § 59b odst. 2 až 4 PřemZ, neboť osobou zúčastněnou na přeshraniční přeměně může být pouze osoba vymezená v tomto ustanovení.¹⁶⁰

Podle § 1 odst. 3 PřemZ se na přeměny obchodních korporací má subsidiárně aplikovat právní úprava přeměn právnických osob obsažená v občanském zákoníku.¹⁶¹ Ustanovení občanského zákoníku o přeměnách právnických osob jsou však na přeměny obchodních korporací aplikovatelná jen omezeně, úprava není detailně propracována jako v zákoně o přeměnách. Rozdíl mezi oběma zákony je např. v ručení členů statutárního orgánu dle § 140 ods. 2 OZ, které zákon o přeměnách neupravuje. V takovém případě subsidiární použití OZ nelze vyloučit.¹⁶²

Přeshraniční přeměna se zánikem právnické osoby je dle zákona o přeměnách možná třemi způsoby – přeshraniční fúzí, přeshraničním rozdělením a přeshraničním převodem jmění na

¹⁵⁷ DVOŘÁK, Tomáš. 2015, op. cit. s 366

¹⁵⁸ „...*přijatá novela zákona je spíše novou právní úpravou než novelizací*“, DĚDIČ, Jan. *Novinky v právní úpravě přeměn obchodních společností a družstev. Obchodněprávní revue*, 2012, č. 1, s. 9

¹⁵⁹ „*Jednou z forem přeměny je pro účely tohoto zákona i přeshraniční přemístění sídla*“, § 1 odst. 2 PřemZ

¹⁶⁰ DVOŘÁK, Tomáš. 2015, op. cit. s. 295

¹⁶¹ § 1 odst. 3 PřemZ

¹⁶² LAVICKÝ, Petr a kol. 2014, op. cit., s. 731

společníka. Bez zániku právnické osoby je přeshraniční přeměna ovšem realizovatelná pouze jediným způsobem, a to přeshraničním přemístěním sídla (§59a odst. 1 PřemZ).¹⁶³

Dle zákona o přeměnách je přeshraniční přemístění sídla de lege lata dvojího druhu, a to přeshraniční přemístění sídla zahraniční právnické osoby do ČR a obchodní korporace do zahraničí.¹⁶⁴

4.3.1 Přemístění sídla do ČR

Zákonné podmínky pro přemístění sídla zahraniční právnické osoby¹⁶⁵ do ČR jsou dvojí. Zaprvé toto přemístění nesmí zakazovat právní předpisy členského státu, ve kterém má zahraniční právnická osoba své sídlo a jehož právním řádem se řídí její osobní statut. Zadruhé musí společnost po přemístění sídla změnit svou právní formu na českou společnost či družstvo (ve smyslu § 1 odst. 1 ZOK) a její vnitřní právní poměry se budou řídit českým právním řádem, změní se tedy její osobní statut.¹⁶⁶

Přeshraniční přemístění sídla je však zakázáno, pokud je zahraniční právnická osoba v likvidaci nebo bylo vůči ní zahájeno insolvenční nebo jiné obdobné řízení v jakémkoliv členském státě¹⁶⁷ a pokud tak stanoví právní řád jiného členského státu, který je relevantní z hlediska přeshraničního přemístění sídla do tohoto členského státu. Rovněž je zakázáno, aby se osobní statut právnické osoby řídil právním řádem jiného členského státu než ČR, poté co nastanou právní účinky přeshraničního přemístění sídla.¹⁶⁸

¹⁶³ DVOŘÁK, Tomáš. *Přeměny a přeshraniční přeměny obchodních společností a družstev*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013, s. 458. Vědecké monografie (Wolters Kluwer ČR), s. 361

¹⁶⁴ DVOŘÁK, Tomáš. 2015, op. cit. s. 366

¹⁶⁵ „Zahraníční právnickou osobou se ve smyslu ustanovení § 384 a PřemZ rozumí jiná než fyzická osoba, jejíž vnitřní poměry se řídí právním řádem jiného členského státu než České republiky (tedy státu Evropské unie, resp. státu patřícího do EHP), jež má sídlo, skutečné sídlo nebo hlavní provozovnu v jiném členském státě než v České republice (§59b odst. 3 PřemZ).“ LAVICKÝ, Petr a kol. 2014, op. cit. s. 727

¹⁶⁶ § 384i PřemZ

¹⁶⁷ § 384c PřemZ

¹⁶⁸ DVOŘÁK, Tomáš. *Přeměny a přeshraniční přeměny obchodních společností a družstev* Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013, s. 458. Vědecké monografie (Wolters Kluwer ČR), s. 452-453

4.3.2 Přemístění sídla z ČR do zahraničí

Česká obchodní společnost nebo družstvo může přemístit své sídlo do zahraničí (ve smyslu PřemZ pouze do jiného členského státu než ČR). Toto přemístění je vymezeno v §384f až §384p PřemZ. Dle § 384f PřemZ jsou možné dvě varianty:

Při té první česká společnost nebo družstvo může přemístit sídlo do jiného členského státu za zachování své existence a nadále se řídit právním řádem ČR, za předpokladu, že to umožňuje právní řád členského státu, do něhož obchodní společnost nebo družstvo přemísťuje sídlo.

Druhou možností je, že obchodní společnost či družstvo při přemístění sídla změní právní formu na takovou, kterou uznávají právní předpisy jiného členského státu než ČR, pokud to nezakazuje právní řád členského státu, kam se společnost či družstvo přemísťuje. Poté, co přemístění sídla nabude právních účinků, bude se osobní statut právnické osoby řídit pouze právním řádem tohoto členského státu.

Určujícím faktorem pro výběr jedné z výše uvedených variant pro přemístění je tedy právní řád členského státu, do kterého se má přemístit sídlo obchodní společnosti nebo družstva.¹⁶⁹

¹⁶⁹ DVOŘÁK, Tomáš, *Přeměny a přeshraniční přeměny obchodních společností a družstev* Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013, s. 458. Vědecké monografie (Wolters Kluwer ČR)

4.4 Přemístění sídla podle občanského zákoníku

4.4.1 Přemístění sídla do ČR

Přemístění sídla se věnují § 138 až 143 OZ.¹⁷⁰ Ustanovení § 138 umožňuje přeshraniční přemístění sídla jakékoliv zahraniční právnické osoby na území ČR, a to bez jakéhokoliv omezení země původu (s výjimkou osob, kterým to zakazuje příslušný právní řád jejich domovského státu). Rozumíme tím tedy takové právnické osoby, jejichž osobní statut se řídí právním řádem jiného státu, než členského státu EU či EHP.¹⁷¹ A contrario tedy lze vyvodit, že podle ustanovení § 138 mohou postupovat ty právnické osoby, které nesplňují vymezení právnické osoby dle § 59b odst. 3 Přem Z.¹⁷²

Podle § 138 odst. 1 může právnická osoba, která má sídlo v zahraničí, přemístit sídlo na území České republiky. Toto přemístění musí připouštět právní řád státu, ve kterém má právnická osoba sídlo; nelze také přemístit sídlo zahraniční právnické osoby do ČR, pokud jde o osobu zakázanou podle § 145, a to i kdyby existenci takové právnické osoby dovozoval právní řád státu, z něhož tato právnická osoba přeshraničně přesídluje.¹⁷³

Z ustanovení § 138 odst. 2 plynou požadavky na registraci zahraniční právnické osoby do českého veřejného rejstříku. Z povahy věci toto ustanovení dopadá na situace, kdy zahraniční právnická osoba nabývá v rámci přemístění sídla formu české právnické osoby, která se zapisuje do veřejného rejstříku (§120 an.). Právnické osobě zákon ukládá předložit k zápisu do příslušného veřejného rejstříku rozhodnutí o tom, jakou právní formu české právnické osoby zvolila, a zakladatelské právní jednání vyžadované českým právním řádem pro tuto formu právnické osoby.¹⁷⁴

¹⁷⁰ Zákon č. 89/2012 Sb, občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

¹⁷¹ ŠVESTKA, Jiří; DVOŘÁK, Jan; FIALA, Josef et al. 2014, op. cit. s. 477

¹⁷² LAVICKÝ, Petr a kol., 2014, op. cit., s. 728

¹⁷³ ŠVESTKA, Jiří; DVOŘÁK, Jan; FIALA, Josef et al. 2014, op. cit. s. 477, rovněž LAVICKÝ, Petr a kol., 2014, op. cit., s. 728

¹⁷⁴ § 138 odst. 2 OZ, LAVICKÝ, Petr a kol. 2014, op. cit. s. 729

Přemístění sídla je účinné jeho zveřejněním v příslušném veřejném rejstříku (§ 142 OZ). Od účinnosti přemístění je osobním statutem společnosti český právní řád.¹⁷⁵ Právní skutečnosti, jež nastaly před účinností přemístění sídla (včetně případného ručení členů právnické osoby či jejích orgánů za její dluhy vzniklé před zápisem sídla do českého veřejného rejstříku), se řídí dosavadním osobním statutem. Ustanovení § 138 OZ tak představuje v otázce určení osobního statutu *lex specialis* ve vztahu k § 30 odst. 1.¹⁷⁶

4.4.2 Přemístění sídla do zahraničí

Podle § 139 „*právnická osoba, která má sídlo v České republice, může přemístit své sídlo do zahraničí, pokud to neodporuje veřejnému pořádku a pokud to připouští právní řád státu, do něhož má být sídlo právnické osoby přemístěno*“.¹⁷⁷ Limity tohoto přemístění spočívají v tom, že nesmí odporovat veřejnému pořádku a přemístění připouští právní řád státu, do něhož má být sídlo právnické osoby přemístěno. Dále je pak přeshraniční přemístění sídla podle §139 vyloučeno u obchodních korporací, u kterých existuje zvláštní komplexní úprava přeshraničního přemístění sídla v zákoně o přeměnách.¹⁷⁸

Právní úprava přemístění sídla je systematicky a chybně zařazena. Nejedná se totiž o jakékoli přemístění sídla, nýbrž o přeshraniční přemístění sídla (vnitrostátní přemístění sídla totiž žádné zvláštní zákonné regulaci nepodléhá). Systematicky chybně je pak zařazena proto, že se zde jedná o jeden z druhů přeshraniční přeměny právnické osoby.¹⁷⁹

Právnická osoba má dle ustanovení § 140 OZ informační povinnost zveřejnit záměr přemístit sídlo, a to alespoň tři měsíce před dnem předpokládaného přemístění sídla, a to uveřejněním v Obchodním věstníku, v němž musí uvést adresu nového sídla a právní formu po přemístění sídla.¹⁸⁰

¹⁷⁵ Shodně § 138 odst. 2 a 3 OZ, § 30 odst. 3 ZMPS, §384a PřemZ

¹⁷⁶ ŠUK, Petr. § 30 [Právnické osoby]. In: PAUKNEROVÁ, Monika, ROZEHNALOVÁ, Naděžda, ZAVADILOVÁ, Marta a kol. 2013, op. cit. s. 236

¹⁷⁷ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

¹⁷⁸ ŠVESTKA, Jiří; DVOŘÁK, Jan; FIALA, Josef et al. 2014, op. cit. s. 479

¹⁷⁹ ŠVESTKA, Jiří; DVOŘÁK, Jan; FIALA, Josef et al. 2014, op. cit. s. 476

¹⁸⁰ § 140 odst. 1, § 3018 OZ

Od zveřejnění přemístění sídla mohou věřitelé uplatňovat právo na zajištění dosud nesplacených pohledávek, a to do dvou měsíců od zveřejnění, jestliže hrozí, že by se přemístěním zhoršila jejich dobytnost v České republice.¹⁸¹

V případě, že nedojde k dohodě, rozhodne o dostatečném zajištění soud. Pokud není právnickou osobou poskytnuto zajištění podle rozhodnutí soudu, ručí za pohledávky členové statutárního orgánu. Tím jsou chráněny třetí osoby před ohrožením vymahatelnosti jejich pohledávek.¹⁸²

Pokud některý z členů právnické osoby nesouhlasí s přemístěním, má dle zákona právo na ukončení členství v právnické osobě, a to do okamžiku zápisu adresy sídla do příslušného veřejného rejstříku. Za splnění povinnosti práva na vypořádání ručí členové statutárního orgánu.¹⁸³

5 Aktuální právní rámec mobility společností v Evropské unii

Otázkou harmonizace evropského práva v oblasti obchodních společností se již více než deset let zabývají Evropský parlament i Evropská komise, které v poslední dekádě několikrát otevřely otázku potřeby harmonizace unijního práva týkajícího se přeshraniční mobility společností. Zvláště se diskutuje, zda je nutné v této záležitosti připravit a odsouhlasit jednotnou právní úpravu a implementovat jí prostřednictvím nařízení a směrnice EU. Žádná právní regulace, která by se zabývala specificky přeshraničním přemístěním sídla společnosti, však dosud přijata nebyla.

Evropský parlament opakovaně navrhoval přijetí 14. Směrnice v oblasti práva společností týkající se přeshraničního přemístění sídel prostřednictvím řady rezolucí a ústních požadavků¹⁸⁴,

¹⁸¹ § 140 odst. 1 OZ

¹⁸² GÜRLICH, Richard. *Právnické osoby – založení, název, sídlo*. Novinky z rekodifikace - advokátní kancelář GÜRLICH & Co. [online], [2018-08-06]. 2013, č. 45, s. 1, dostupné z www.beck-online.cz

¹⁸³ § 140 odst. 2 věta druhá OZ

¹⁸⁴ Jde např. o zprávu Výboru pro právní záležitosti Evropského parlamentu ze dne 9. ledna 2012 o 14. směrnici v oblasti práva společností o přemístěování sídel společností do jiného členského státu uvádějící návrh usnesení Evropského parlamentu doplněný o doporučení Komise., [online], [2018-08-06], Dostupné z <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2012-0008+0+DOC+XML+V0//CS>

příčemž odsuzoval stávající nedostatek společných pravidel, který podryvá korporátní mobilitu a tím i svobodu usazování. Opakované výzvy Evropského parlamentu, aby Komise navrhla specifickou legislativu ohledně přeshraničního přemísťování sídel, byly podporovány expertními posudky zabývajícími se právními a ekonomickými otázkami souvisejícími s touto problematikou.

Obě instituce již shromáždily množství podkladů ohledně překážek, kterým evropské společnosti čelí při přemísťování sídla z jednoho členského státu do druhého. Poslední rozsáhlou studií na toto téma s názvem *Study on the Law Applicable to Companies*¹⁸⁵ si nechala vypracovat Evropská komise v roce 2016. Tato studie se zabývá možností harmonizace konfliktních právních pravidel regulujících činnost společností v EU včetně přeshraniční mobility společností. Její výsledky byly předloženy v květnu 2017 Evropskému parlamentu prostřednictvím briefingu Oddělení pro občanská práva a ústavní záležitosti EP, jehož shrnutí obsahující hlavní myšlenky studie, její závěry a doporučení uvádím níže.

Cílem studie je identifikovat a vyhodnotit praktické problémy mobility společností způsobené nedostatkem harmonizace konfliktu právních pravidel platných pro společnosti v jednotlivých členských státech. Zabývá se rovněž přeshraničním přemísťováním sídla a řadou doporučení ohledně možné legislativy EU. Studie obsahuje výsledky empirického výzkumu v členských zemích a identifikuje řadu významných praktických překážek mobility společností. Tento průzkum odhaluje specifické problémy, jako jsou právní nejistota, transakční náklady a vztahy s relevantními oblastmi práva jako je insolvenční právo a daňová legislativa. Studie rovněž předkládá důkladnou komparativní analýzu konfliktních právních pravidel platných pro společnosti ve všech členských státech EU a doporučuje přijetí společných kolizních pravidel na úrovni EU, v nové „Směrnici Řím V“, která by měla být všeobecně založena na principu inkorporace.

Briefing konstatuje, že při absenci harmonizovaného právního rámce se v současné době používá vnitrostátní právní úprava. Ve většině členských států přeshraniční přemísťování zapsaného sídla společnosti obvykle vyžaduje zrušení společnosti v domácím členském státu a opětovné

¹⁸⁵ EUROPEAN COMMISSION. *Study on the law applicable to companies*. [online], [2018-08-06], dostupné z: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/259a1dae-1a8c-11e7-808e-01aa75ed71a1/language-en>

založení nové právní entity v novém státu. Tyto operace ale s sebou přinášejí ztrátu právní a podnikatelské kontinuity. Kromě toho je proces přeshraničního přemístění sídla společnosti extrémně komplexní, neboť národní přístup k určení práva aplikovatelného pro společnosti se v jednotlivých členských státech podstatně liší. Tyto rozdíly mají dopad na pravidla a procesy řídicí přeshraniční přemístění. Navíc přeshraniční přemístění sídla zahrnují rizika i pro další účastníky, zvláště minoritní akcionáře, věřitele a zaměstnance, neboť národní pravidla na jejich ochranu se různí. Přeshraniční přenosy mohou proto narušit práva získaná účastníky v jejich domovských členských státech. V důsledku rozdílnosti národních právních řádů společnosti, které si přejí se přestěhovat do jiného členského státu, nevyhnutelně čelí právním obtížím a vysokým nákladům včetně administrativních, sociálních a daňových zátěží.

Alternativní možností, kterou dnes nabízí legislativa EU, je založení Evropské společnosti¹⁸⁶ (SE), Evropské družstevní společnosti (EDS)¹⁸⁷ nebo přeshraniční fúze¹⁸⁸, která představuje nepřímý mechanismus pro přeshraniční mobilitu uvnitř EU, aniž by společnost musela být zrušena ve svém domovském státě. Na základě těchto instrumentů se může společnost buď přeměnit na ES (nebo EDS) a přemístit své sídlo podle postupu stanoveného v článku 8 Nařízení Rady o statutu SE (nebo článku 7 Nařízení Rady o statutu EDS), nebo se sloučit s již existující nebo pro tento účel založenou společností v hostitelské členské zemi. Obě alternativy však zahrnují řadu procesních kroků a nákladů, včetně nákladů na přeměnu společnosti na SE nebo akvizici společnosti v hostující členském státu. Navíc je právní status SE k dispozici pouze pro společnosti, které vyhoví požadavku na minimální upsaný kapitál ve výši 120 tisíc EUR a které provozují svoji činnost ve více než jednom členském státě, není proto určena pro všechny společnosti a zvláště ne pro malé a střední podniky. Požadavky a omezení unijního práva obchodních společností dělají tak proces přechodu na ES časově náročným a nákladnějším než přímé přemístění sídla.

¹⁸⁶ Pozn. Evropská společnost je upravena Nařízením Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE) a Směrnicí Rady 2001/86/ES ze dne 8. října 2001, kterou se doplňuje statut evropské společnosti s ohledem na zapojení zaměstnanců

¹⁸⁷ Jde o Nařízení (ES) č. 1435/2003 – statut evropské družstevní společnosti, směrnice 2003/72/ES – doplnění statutu evropské družstevní společnosti s ohledem na zapojení zaměstnanců

¹⁸⁸ Podle Směrnice 2005/56/ES o přeshraniční fúzi kapitálových společností

Oproti tomuto komplexnímu prostředí a při neexistenci jednotného unijního práva nabízejí určité vodítko k uplatnění práva EU pro přemístění sídla společnosti judikáty SDEU. Řada otázek však stále zůstává otevřena, zvláště pokud se týká rozdílnosti požadavků kladených procesy, kterými je třeba se řídit v domovském a hostujícím členském státě, včetně jejich souhry a ochrany věřitelů a zaměstnanců. Judikatura navíc ani nenastavuje provozní detaily přeshraniční přeměny ani neposkytuje komplexní regulaci v této záležitosti. Z tohoto pohledu nemůže být posuzována jako náhrada za harmonizovaný režim, který by odstranil existující bariéry pro přeshraniční mobilitu společností a zaručoval právní jistotu.

Zmíněná Studie analyzuje zda, a v jakém rozsahu, je potřeba legislativně upravit přeshraniční fúze, přeshraniční rozdělení a přeshraniční změnu sídla a předkládá silné právní a ekonomické argumenty ve prospěch legislativní intervence zaměřené na vytvoření rovného prostředí mezi společnostmi a pro přijetí harmonizovaných norem pro ochranu minoritních akcionářů, věřitelů a zaměstnanců.¹⁸⁹

S ohledem na skutečnost, že národní právní rámce se liší, studie podporuje myšlenku jednotné právní úpravy pravidel platných pro společnosti v EU¹⁹⁰ a doporučuje přijetí směrnice o přeshraničním přemístění sídla a její doplnění všeobecnými normami práva platného pro společnosti. Toto právo by mělo být přednostně založeno na inkorporačním principu.

Studie předkládá řadu doporučení ohledně obsahu právního nástroje pro úpravu přeshraničního přesunu sídla a navrhuje, aby nová pravidla EU o přeshraničním přemístěním sídla byla zahrnuta do revidované směrnice o přeshraničních fúzích kapitálových společností. Směrnice a nařízení, které řeší jiná témata s vazbou na náměty této studie, by měly být novelizovány, aby se vyjasnil jejich vztah k novým pravidlům pro konflikt práva platným pro společnosti a odpovídající věcné harmonizaci.¹⁹¹ Dále se ve studii navrhuje jako všeobecné

¹⁸⁹ EUROPEAN PARLIAMENT. *Cross-border transfer of company seats* [online], 2017, [cit.

2018-06-01], dostupné z:

[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/583143/IPOL_BRI\(2017\)583143_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/583143/IPOL_BRI(2017)583143_EN.pdf)

¹⁹⁰ EUROPEAN COMMISSION. *Study on the law applicable to companies*. [online], [2018-08-06], s. 276, dostupné z: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/259a1dae-1a8c-11e7-808e-01aa75ed71a1/language-en>

¹⁹¹ EUROPEAN COMMISSION. *Study on the law applicable to companies*. [online], [2018-08-06], s. 279, dostupné z: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/259a1dae-1a8c-11e7-808e-01aa75ed71a1/language-en>

pravidlo, aby se společnost řídila právem, podle kterého byla zřízena, a nezaregistrovaná společnost podle práva, na základě kterého byla utvořena.

„Navrhujeme proto, aby jako všeobecné pravidlo se společnost řídila právem, podle kterého byla zřízena (inkorporována), a nezaregistrovaná společnost podle práva, na základě kterého byla utvořena (zformována). S ohledem na rozdílnosti v právu členských států se může prokázat užitečným zahrnout do definice 'inkorporovaných společností' všechny společnosti, které získají (plnou) právní osobnost po vložení do obchodního rejstříku nebo rejstříku společností v jurisdikci svého zřízení. Toto může zvýšit právní jistotu ve vztahu k některým partnerstvím a souvisejícím obchodním organizacím v řadě členských států.“¹⁹²

Autoři studie doporučují, aby v zákonném návrhu zaměřeném na koherentní regulaci celého tématu byl adresován celý proces re-inkorporace, spíše než pouze převod registrované kanceláře nebo statutárního sídla.¹⁹³

¹⁹² EUROPEAN COMMISSION. *Study on the law applicable to companies*. [online], [2018-08-06], s. 295, dostupné z: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/259a1dae-1a8c-11e7-808e-01aa75ed71a1/language-en>

¹⁹³ EUROPEAN COMMISSION. *Study on the law applicable to companies*. [online], [2018-08-06], s. 338, dostupné z: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/259a1dae-1a8c-11e7-808e-01aa75ed71a1/language-en>

6 Závěr

Ve své práci jsem nastínil v úvodu základní pojmy, se kterými se v tématu pracuje. Následně jsem se věnoval vymezení osobního statutu společnosti a hlavním metodám jejich určení – inkorporační teorii a teorii sídla, jejich výhodám i nevýhodám, jakož i jejich srovnání. Obě teorie jsou akademicky velmi zajímavé a jistě by vydaly na samostatnou práci. Osobní statut, jakožto rozhodné právo pro společnost, se dostává do konfliktu s právem EU, které tlačí na národní právní řády prostřednictvím upřednostňování svobody usazování.

Právě proto jsem se problematice osobního statutu v EU, svobodě usazování, judikatuře, ale i přemístění sídla věnoval obšírněji. Smyslem EU je volný trh, na kterém běžně existují společnosti s mezinárodním prvkem, a příslušný právní rámec je pro bezchybné fungování trhu nezbytný. Během studia literatury k práci pro mě bylo překvapující, že úprava přeshraniční mobility společností ani po víc jak půl století integrace není kompletní.

V praxi totiž dosud existuje řada překážek, které přeshraniční mobilitu společností znesnadňují. Vzhledem k neexistenci jednotné právní úpravy, která by se zabývala specificky přeshraničním přemístěním sídla společnosti, jsou právnícké osoby v EU odkázány na roztržitost právních úprav v jednotlivých členských státech, vyplývajících z rozdílného historického vývoje.

Klíčové je přitom určení osobního statutu společnosti, které se může řídit buď podle inkorporačního principu, nebo principu sídla. Oba tyto principy jsou zakotveny ve vnitrostátních právních řádech členských států EU – některé, včetně České republiky, volí inkorporační princip, jiné přijaly koncepci skutečného sídla. Ačkoli jsou z pohledu právní vědy obě koncepce rovnocenné, zdá se, že fungování jednotného trhu směřuje spíše k podpoře inkorporačního principu. K tomuto závěru vede i dlouhodobá rozhodovací praxe SDEU. V tomto ohledu musím konstatovat, že vliv SDEU na vnitrostátní právní nauky a jeho schopnost doslova smazat jejich historické právní tradice prostřednictvím průlomových rozhodnutí je až neuvěřitelný. Rovněž ve svém posledním rozsudku ve věci Polbud z října 2017 SDEU potvrdil výsadní roli svobody usazování.

Judikatura SDEU však nemůže plně nahradit jednotnou právní úpravu v rámci EU, protože se nezabývá provozními detaily přeshraniční přeměny ani neposkytuje komplexní regulaci v této záležitosti. Plnohodnotné řešení pro přeshraniční mobilitu společností v EU nenabízí ani evropská společnost, neboť požadavkům na jejich fungování mohou vyhovět jen některé společnosti. Efektivní fungování přeshraniční mobility společností v EU proto vyžaduje harmonizovaný právní rámec, který by odstranil stávající bariéry a zaručoval právní jistotu mobility. Otázka harmonizace práva v oblasti obchodních společností je dlouhodobě diskutována v Evropském parlamentu i Evropské komisi, žádná právní regulace, která by se zabývala přeshraniční mobilitou společností, však dosud na úrovni EU přijata nebyla.

V páté kapitole jsem se proto věnoval poslední iniciativě, která byla v tomto ohledu vyvinuta a kterou představuje studie *Study on the law applicable to companies*, která podrobně analyzuje potřebu legislativně upravit přeshraniční přeměny a podporuje myšlenku jednotné právní úpravy pravidel pro obchodní společnosti v EU. Autoři studie doporučují legislativní úpravu celého procesu reinkorporace, jejíž součástí by bylo i přijetí směrnice o přeshraničním přemístění sídla a její doplnění všeobecnými normami práva platného pro společnosti, které by mělo být přednostně založeno na inkorporačním principu, a zároveň novelizovat související směrnice a nařízení. Zdá se tedy, že z pohledu teorií určování osobního statutu v Evropské unii vítězí inkorporační princip. V tomto ohledu se však jedná o Evropskou unii. Ve třetích zemích může být situace rozhodného práva odlišná.

Přestože články 49 a 54 SFEU zaručují svobodu usazování společností a firem, přeshraniční mobilita společností tak zůstává zatím nekompletní. Pokud se však Evropský parlament a Evropská komise budou řídit doporučeními výše zmíněné studie, mohla by být konečně přijata harmonizovaná právní úprava EU pro re-inkorporaci společností včetně přeshraničního přenosu sídla.

Tímto krokem by byly odstraněny stávající překážky bránící volnému pohybu a usazování společností v rámci EU a nová unijní legislativa by mohla přispět ke zvýšení podnikatelské dynamiky jednotného trhu.

Společnosti v mezinárodním právu soukromém jsou velmi širokým tématem, kterému se lze věnovat z více uhlů, než pro které byl prostor v této práci. Vzhledem k vysoké aktuálnosti tématu bude zajímavým předmětem studia i v budoucnu.

7 Použité prameny a literatura

Zákony a jiné právní předpisy

- Bürgerlichen Gesetzbuch, účinný ode dne 1. 1. 1900.
- Bruselská úmluva ze dne 27. září 1968 o příslušnosti a výkonu rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, ve znění úmluv o přistoupení v rámci postupného rozšiřování Evropské unie
- Dohoda o Evropském hospodářském prostoru.
- Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (konsolidované znění).
- Důvodová zpráva k zákonu č. 91/2012 Sb., zákon o mezinárodním právu soukromém.
- Důvodová zpráva k zákonu č. 355/2011 Sb., zákon, kterým se mění zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.
- Haagská úmluva o uznání právní subjektivity zahraničních společností, sdružení a osob a nadací ze dne 1. 6. 1956.
- Konsolidované znění Smlouvy o Evropské unii a Smlouvy o fungování Evropské unie, [online] [cit. 2018-06-01], Dostupné z <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=CS>
- Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008, o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I.)
- Nařízení (ES) č. 1435/2003 – statut evropské družstevní společnosti, směrnice 2003/72/ES – doplnění statutu evropské družstevní společnosti s ohledem na zapojení zaměstnanců
- Nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE) a Směrnice Rady 2001/86/ES ze dne 8. října 2001, kterou se doplňuje statut evropské společnosti s ohledem na zapojení zaměstnanců
- Směrnice 2005/56/ES o přeshraniční fúzi kapitálových společností
- Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech.
- Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém.

- Zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev.
- Zákon č. 355/2011 Sb., zákon, kterým se mění zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

Judikatura

Judikatura Soudního dvora Evropské unie

- Rozsudek Soudního dvora ze dne 27.9.1988 ve věci C-81/87 The Queen proti H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc. ECLI:EU:C:1988:456. [online]. Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=95099&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=318274>
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 9. 3. 1999 ve věci C-212/97 Centros Ltd proti Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. ECLI:EU:C:1999:126. [online]. Dostupné z <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61997CJ0212>
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 5. 11. 2002 ve věci C-208/00 Überseering BV proti Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC). ECLI:EU:C:2002:632. [online]. Dostupné z <http://eur-lex.europa.eu/>
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 30. 9. 2003 ve věci C-156/01 Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam proti Inspire Art Ltd. ECLI:EU:C:2003:512. [online]. Dostupné z <http://eur-lex.europa.eu/>
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 12. září 2006 ve věci Věc C-196/04 Cadbury Schweppes plc a Cadbury Schweppes Overseas Ltd v. Commissioners of Inland Revenue, [online]. Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62004CJ0196&lang1=en&lang2=CS&type=TXT&ancre=>
- Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 16. 12. 2008 ve věci C- 210/06 Cartesio Oktató és Szolgáltató bt. ECLI:EU:C:2008:723. [online]. Dostupné z <http://eur-lex.europa.eu/>.

- Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 12. 7. 2012 ve věci C-378/10 VALE Építési kft. ECLI:EU:C:2012:440. [online]. Dostupné z <http://eur-lex.europa.eu/>.
- Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci Polbud Wykonawstwo sp. z o. o. ze dne 25.10.2017, dostupné z <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:62016CJ0106&from=EN>

Jiné soudy

- Rozsudek Civ. No. 24018. Second Dist., Div. Two. ze dne 20. 4. 1961 ve věci WESTERN AIR LINES, INC. (a Corporation), Respondent, v. JOHN G. SOBIESKI, as Commissioner of Corporations, Appellant. [online]. Dostupné z: <https://law.justia.com/cases/california/court-of-appeal/2d/191/399.html>

Knižní publikace

- BŘÍZA, P., BŘICHÁČEK, T., FIŠEROVÁ, Z. a kol. *Zákon o mezinárodním právu soukromém*. Komentář. 1.vydání. Praha: C. H. Beck, 2014.
- DOLEŽIL, Tomáš; SALAČ, Jaroslav. Aktuální otázky svobody usazování (podnikání) obchodních společností. *Právní rozhledy*. 2003, č. 5, s. 224 - 229. ISSN 1210-6410.
- DVOŘÁK, Tomáš. *Přeměny a přeshraniční přeměny obchodních společností a družstev*. Wolters Kluwer, a.s., 2013
- DVOŘÁK, Tomáš. *Přeměny obchodních korporací*. Wolters Kluwer, a.s. vědecká monografie, 2015,
- CRAIG, P. P. a G. DE BÚRCA. *EU law: text, cases, and materials*. Sixth edition. New York NY: Oxford University Press, 2015, s. 811. ISBN 9780198714927.
- FRINTA, Ondřej. *Právnícké osoby*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnícká fakulta, katedra občanského práva, 2008, ISBN 978-80-87146-07-1.
- KUČERA, Zdeněk, GAŇO, Jiří. *Zákon o mezinárodním právu soukromém: Komentované vydání s důvodovou zprávou a souvisejícími předpisy*. Brno: Doplněk, 2014
- KUČERA, Zdeněk, PAUKNEROVÁ, Monika, RŮŽIČKA, Květoslav. *Mezinárodní právo soukromé*. 8. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015. Právnícké učebnice, s. 28

- LASÁK, Jan, Tanec v temnotách (Svoboda usazování ve smyslu čl. 43 a 48 SES a přeshraniční fúze národních obchodních společností). *Obchodněprávní revue* 4/2009, s. 91
- LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2014.
- NORTH, P. M., J. J. FAWCETT a G. C. CHESHIRE. *Private international law*. 13th ed. London: Butterworths, 1999, ISBN 0406905967.
- PAUKNEROVÁ, Monika. *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Academia iuris (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400- 504-6.
- PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Praha: Karolinum, 1998. ISBN 80-7184-598-1.
- PAUKNEROVÁ, Monika; ROZEHNALOVÁ, Naděžda; ZAVADILOVÁ, Marta et al. *Zákon o mezinárodním právu soukromém: Komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013. lxxiii, 853 s. ISBN 978-80-7478-368-5.
- PAUKNEROVÁ, Monika; RŮŽIČKA, Květoslav et al. *Rekodifikované mezinárodní právo soukromé*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2014. 193 s. ISBN 978-80- 87146-94-1.
- PFEIFFER, Magdalena. *Kritérium obvyklého pobytu v mezinárodním právu soukromém*. Praha: Leges, 2013. ISBN 9788087576847.
- POLÁČEK, Bohumil. *Právo mezinárodního obchodu*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN 978-80-7552-770-7.
- RAMMELOO, Stephan. *Corporations in private international law: a European perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, ISBN 0-19-829925-7.
- SYLLOVÁ, Jindřiška, PÍTROVÁ, Lenka, PALDUSOVÁ, Helena. *Lisabonská smlouva: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010. ISBN 9788074003394.
- ŠVESTKA, Jiří; DVORÁK, Jan; FIALA, Josef et al. *Občanský zákoník: komentář: svazek 1*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014. 1667 s. ISBN 978-80-7478-370-8.

Odborné články a příspěvky ve sbornících včetně zdrojů dostupných elektronicky

- ADAMS, Zoe; DEAKIN, Simon. *Freedom of establishment and Regulatory Competition*, [online] [cit. 2018-06-01], The Oxford Handbook of European Union Law, dostupné z <http://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199672646.001.0001/oxfordhb-9780199672646-e-23?rskey=lu9rDN&result=1>
- BEJAN, Felicia. *Freedom of Establishment and Cross-Border Merging*, 2012 AGORA Int'l J. Jurid. Sci. 1 (2012), str. 2, dostupné z <https://heinonline.org/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/agoraijjs2012&id=194>
- BIRKMOSE, Hanne Sondergaard. *A Race to the Bottom in the EU*. 13 Maastricht J. Eur. & Comp. L. 35 (2006) str. 37, [online] [cit. 2018 – 06-01], dostupné z <https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/maastje13&id=37&collection=journals>
- BRODEC, Jan. Osobní statut obchodní společnosti v kontextu přeshraničního přemístění sídla. *Obchodněprávní revue*. [online]. 2016, č. 10, s. 273-278. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z www.beck-online.cz
- DĚDIČ, Jan, ČECH, Petr. Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. *Soudní rozhledy* [online]. 2004. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: www.beck-online.cz.
- ČECH, Petr; DĚDIČ, Jan; ŠTENGLOVÁ, Ivana. Právní důsledky změny koncepce sídla. *Obchodněprávní revue*. 2010, č. 4, s. 100-105. ISSN 1803-6554.
- DĚDIČ, Jan, Novinky v právní úpravě přeměn obchodních společností a družstev, *Obchodněprávní revue*, 1/2012, s. 9
- EUROPEAN COMMISSION. *Study on the law applicable to companies*. [online], [2018-08-06], dostupné z: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/259a1dae-1a8c-11e7-808e-01aa75ed71a1/language-en>
- DOLEČEK, M. *Podnikání zahraničních osob v ČR* [online]. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: <http://www.businessinfo.cz/cs/clanky/podnikani-zahranicnich-osob-v-cr-ppbi-63773.html#!&chapter=1>
- DOLEŽIL, Tomáš; SALAČ, Jaroslav. Aktuální otázky svobody usazování (podnikání) obchodních společností. *Právní rozhledy*. 2003, č. 5, s. 224 - 229. ISSN 1210-6410.

- DOULA, Sufjan. *Osobní statut právnických osob v mezinárodním právu soukromém z globálního hlediska*, dostupné z <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obcanske-pravo/osobni-statut-pravnicky-ch-osob-v-mezinarodnim-pravu-soukromem-z-globalniho-hlediska>
- Freedom of Establishment for Companies [online]. 2015. [cit. 2018-06-08]. Dostupné z: <https://corpgov.law.harvard.edu/2015/04/17/freedom-of-establishment-for-companies/>
- GÜRLICH, Richard. *Právnické osoby – založení, název, sídlo*. Novinky z rekodifikace - advokátní kancelář GÜRLICH & Co. [online]. 2013, č. 45, s. 1, dostupné z www.beck-online.cz
- HOLAS, Jiří, SOBEK, David. Právní úprava sídla společnosti v právním řádu ČR v kontextu evropského práva. *Bulletin advokacie* [online]. 2007, č. 10, s. 30- 33. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: www.beck-online.cz.
- CHOBOLA, Tomáš. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. *Právní rozhledy*. 2004, č. 16, s. 599 - 605. Dostupné z: www.beck-online.cz
- KUIPERS, Jan-Jaap. Cartesio and Grunkin-Paul: Mutual Recognition as a Vested Rights Theory Based on Party Autonomy in Private Law, 2 *European Journal of Legal Studies* 66 (2009), dostupné z: <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ejls2&i=465>
- NOVOTNÝ, Petr. Osobní statut obchodních společností, [online] dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/osobni-statut-obchodnich-spolecnosti-41447.html>
- PAUKNEROVÁ, Monika. Svoboda usazování obchodních společností v Evropské unii. *Evropské právo* 9/2001, s. 1, www.beck-online.cz
- PAUKNEROVÁ, Monika. Kolizněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy* [online]. 2005, č. 7, s. 244 - 250. [cit. 2018-06-01]. Dostupné z: www.beck-online.cz
- POKORNÝ, Miroslav; CHADIMOVÁ, Helena. *Přeshraniční přemístění sídla dle zákona o přeměnách*. [online]. 2012. [cit. 2018-06-08]. dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/preshranicni-premisteni-sidla-spolecnosti-dle-novely-zakona-o-premenach-85578.html>
- SYLLA, Michal. Vývoj judikatury ESD v oblasti mezinárodního práva společností, *Právní rozhledy*, [online] 2008, č. 21, s. 784, [cit. 2018-06-01]. dostupné z www.beck-online.cz

- Vale: a never ending story on free movement of companies within the eu finally ended? [online]. Dostupné z: <http://europeanlawblog.eu/2012/07/19/vale-a-never-ending-story-on-free-movement-of-companies-within-the-eu-finally-ended/>
- Zpráva Výboru pro právní záležitosti Evropského parlamentu ze dne 9. ledna 2012 o 14. směrnici v oblasti práva společností o přemísťování sídel společností do jiného členského státu uvádějící návrh usnesení Evropského parlamentu doplněný o doporučení Komisi. [online], [2018-08-06], Dostupné z <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2012-0008+0+DOC+XML+V0//CS>
- EUROPEAN PARLIAMENT. *Cross-border transfer of company seats*. [online], 2017, [cit. 2018-06-01], dostupné z: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/583143/IPOL_BRI\(2017\)583143_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/583143/IPOL_BRI(2017)583143_EN.pdf)
- Stanovisko generální advokátky Juliane Kokott, [online], [cit. 2018-06-01], přednesené dne 4. května 2017, dostupné z <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d0f130dae7191ad47ef54b3690a2ae95592ced33.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Pb3iPe0?text=&docid=190333&pageIndex=0&doclang=CS&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1225052>

8 Seznam použitých zkratek

Právní předpisy

OZ - zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

PřemZ, zákon o přeměnách - zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, ve znění pozdějších předpisů

Řím I - Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008, o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy

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

ZOK - zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech

Další zkratky

ČR – Česká republika

EDS – evropská družstevní společnost

EHP – Evropský hospodářský prostor

EHS – Evropské hospodářské společenství

EHZS – evropské hospodářské zájmové sdružení

EP – Evropský parlament

ES – Evropská společenství

ESD – Evropský soudní dvůr

EU – Evropská unie

EUR - euro

SDEU – Soudní dvůr Evropské unie

SE – evropská společnost

SES – Smlouva o Evropských společenstvích

SEU – Smlouva o Evropské unii

SFEU – Smlouva o fungování Evropské unie (ve znění Lisabonské smlouvy)

UKL – převzato v citaci z původního textu, neoficiální zkratka pro britskou libru (oficiální zkratka je GBP)

Cizí názvy

betéti társaság - komanditní společnost v Maďarsku

Bundesgerichtshof – Spolkový ústavní soud

cégbírószág – obchodní soud v Maďarsku

Erhvervs- og Selskabsstyrelsen - generální ředitelství obchodu a společností v Dánsku

Fővárosi Bíróság – soud hlavního města Budapešti

Højesteret - Nejvyšší soud v Dánsku

Sąd Najwyższy – polský Nejvyšší soud

Zivilprozessordnung – německý občanský soudní řád

9 Abstrakt

Cílem této diplomové práce je analýza právní úpravy společností v mezinárodním právu soukromém se zaměřením na přeshraniční mobilitu společností v EU.

Práce sestává z úvodu, pěti kapitol a závěru. V první kapitole je představena a vymezena základní terminologie používaná v práci - pojmy mezinárodní právo soukromé, kolizní normy, právnické osoby, společnosti.

Druhá kapitola se věnuje osobnímu statutu společnosti a analyzuje hlavní teorie určování osobního statutu - inkorporační teorii a teorii sídla, rozebrány jsou jejich výhody a nevýhody, na závěr kapitoly je uvedeno jejich srovnání. Inkorporační teorie umožňuje přemístění sídla a jednou provždy určuje rozhodné právo, teorie sídla má funkci ochrannou, chrání třetí osoby a poskytuje větší právní jistotu. Zatímco pro inkorporační teorii je rozhodující právo, podle kterého byla právnická osoba založena, pro teorii sídla je rozhodující sídlo skutečné, tedy místo, kde společnost skutečně působí, vyvíjí faktickou činnost.

Třetí kapitola se tématu věnuje z pohledu práva EU. Je rozebrána svoboda usazování jako právní základ pro pohyb společností v rámci EU a články zakotvující svobodu usazování na úrovni primárního práva. Dále jsou analyzovány vybrané judikáty SDEU související s tématem. Z analýzy rozsudků vyplývá vliv SDEU na teorie určení osobního statutu.

Čtvrtá kapitola zkoumá téma z pohledu českého práva. Obecně je pojednáno o přemístění sídla. Následně je popsáno přemístění sídla z ČR do zahraničí a ze zahraničí do ČR podle zákona o přeměnách a občanského zákoníku.

Pátá kapitola se zabývá shrnutím problematiky na úrovni unijního práva v kontextu přeshraničního přemístění sídla a analyzuje současný právní rámec Evropské unie na základě aktuálního briefingu a studie evropských institucí.

Závěr obsahuje shrnutí hlavních bodů a zamyšlení se nad tématem práce. Jsou zhodnoceny možnosti přeshraniční mobility společností. Je konstatována nedostatečná harmonizace právní úpravy a roztříštěnost vnitrostátní právní úpravy.

10 Abstract

The objective of this thesis is to analyze legal framework of companies in private international law with focus on cross-border mobility of companies in the EU.

The work consists of an introduction, five chapters and a conclusion. In the first chapter, the basic terminology used in the work and terms of private international law, collision standards, legal entities (persons) and companies are presented and defined.

The second chapter is devoted to the personal statute of company and analyzes main theories of determining a personal statute – the incorporation theory and the real seat theory, their advantages and disadvantages are discussed and their comparison is mentioned at the end of the chapter. Incorporation theory enables cross-border transfer of company seats and defines law applicable to company forever, real seat theory has a protective function. Whereas incorporation theory uses the foundation of a company to determine applicable law, real seat theory uses the real seat of a company, the actual place where the company centers its activity.

The third chapter discusses the subject from the point of view of the EU law. The freedom of establishment as legal basis for the movement of companies within EU is analyzed as well as basic articles of primary law regarding right of establishment. Selected decisions of CJEU are analyzed. The analysis proves the influence of court's decisions on determination of personal statute.

The fourth chapter examines the subject from the point of view of the Czech law. Cross-border transfer is described in general. Subsequently, cross-border transfer of seat from the Czech republic abroad and from abroad to the Czech republic is described according to Transformation Act and Civil Code.

The fifth chapter provides an overview of the subject on the level of EU law in the context of cross-border seat transfer and analyzes the current legal framework of the EU on the basis of a recent briefing of the European Parliament and a study prepared for the European Commission.

The conclusion contains an overview of main points and an evaluation of the possibility of cross-border mobility of companies. Also, current insufficient harmonisation of legislation and fragmentation of national legislation are stated.

Společnosti v mezinárodním právu soukromém

Companies in private international law

Klíčová slova: společnost, mezinárodní právo soukromé, osobní statut, inkorporační teorie, teorie sídla

Keywords: company, private international law, personal statute, incorporation theory, real seat theory