

Univerzita Karlova

Právnická fakulta

Katedra obchodního práva

DIPLOMOVÁ PRÁCE

Znalecké posudky v kontextu obchodního práva


Vedoucí diplomové práce: JUDr. Petr Čech, LL.M.

Diplomant: Petr Tůma

Nad Okrouhlíkem 2372/14

182 00 Praha 8

„Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci zpracoval samostatně a že jsem vyznačil prameny,
z nichž jsem pro svou práci čerpal, způsobem ve vědecké práci obvyklým.“

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'P' and 'T' followed by a flourish, positioned above a horizontal dashed line.

Petr Tůma

„Děkuji zároveň své báječné ženě Lence za obrovskou morální podporu a pomoc při finalizaci
této diplomové práce“.

V Praze, dne 30.7.2008

Obsah:

1.1.	Úvod	4
2.1.	Znalecká činnost obecně	5
2.2.	Znalecké posudky v kontextu obchodního práva	7
2.3.	Problematika nezávislosti znalce	11
2.4.	Problematika odpovědnosti znalce	15
2.5.	Problematika kvalifikace a oprávnění znalce	17
3.1.	Stanovení hodnoty nepeněžitých vkladů a vypořádacích podílů	18
3.2.	Znalecké posudky pro účely přeměn obchodních společností a družstev	22
3.3.	Přezkumy ovládací smlouvy, smlouvy o převodu zisku a zprávy o vztazích mezi propojenými osobami	27
3.4.	Znalecké posudky pro účely §196a obchodního zákoníku	31
3.5.	Posouzení přiměřenosti ceny u povinných nabídek převzetí	35
3.6.	Znalecké posudky pro účely vytěsnění a převodu jmění na hlavního akcionáře	40
4.1.	Závěr	45
	Seznam zkratk právních předpisů	48
	Seznam použité literatury	49

1.1. Úvod

Znalecká činnost v kontextu obchodního práva je jistě významnou součástí obchodního práva samotného. Je nezbytnou zejména v právu obchodních společností, ale svoji nezastupitelnou roli má i v závazkových vztazích, zejména při řešení případných sporů vzniklých v těchto vztazích. Činnost znalce v kontextu obchodního zákoníku je poněkud odlišná od aktivit znalců v jiných oborech, zejména znalců z oboru psychologie, soudního lékařství a podobně. Není bohužel možné se v rámci diplomové práce podrobněji zabývat veškerými aspekty znalecké činnosti, a to ani v kontextu obchodního práva, nicméně bych se rád dále v textu podrobněji věnoval alespoň některým vybraným problémům.

Tato diplomová práce si tedy dává za cíl nikoli pouze rekapitulovat současnou právní úpravu znalecké činnosti v kontextu obchodního práva, ale zároveň je záměrem autora i **poukázat na některé problémy a nedostatky** současné legislativy i znalecké praxe v dané oblasti.

V první části práce považuji za nezbytné alespoň stručným způsobem uvést problematiku diplomové práce v kontextu znalecké činnosti obecně včetně otázek odpovědnosti, nezávislosti a kvalifikace znalce, a to i za použití významné judikatury k daným otázkám.

Dále bude provedena stručná analýza úlohy znalce v praxi obchodního práva, a to ve smyslu účelu participace znalce a efektivity takové participace v jednotlivých situacích daných zákonem i s ohledem na významné aktuální změny v souvislosti s někdy i problematickou implementací komunitárního práva. V závěru se pokusím o určité shrnutí a v některých případech si dovolím nastínit návrh možných řešení daného problému. Do obsahu diplomové práce jsem se zároveň pokusil promítnout i vlastní zkušenosti soudního znalce v oboru ekonomika.

2.1. Znalecká činnost obecně

Činnost znalců legislativně upravuje relativně málo novelizovaný (ve vztahu k datu přijetí zákona) právní předpis - **zákon č. 36/1967 Sb., o znalcích a tlumočnících a Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č.37/1967 Sb., k provedení zákona o znalcích a tlumočnících** . Znalci a tlumočníci jsou ke své činnosti obecně jmenováni předsedy krajských soudů popřípadě ministrem spravedlnosti. Po složení znaleckého slibu jsou zapsáni do **seznamu znalců a tlumočnicků**, které jsou vedeny krajskými soudy a jsou veřejně přístupné. Kromě znalců vykonávají znaleckou činnost i znalecké ústavy¹. Výjimečně lze ustanovit i odborníka nezapsaného do seznamu znalců², takový odborník musí nejdříve složit znalecký slib do rukou soudce. Soud může rovněž ustanovit k téže otázce více znalců k podání společného posudku, nebo může dát znalecký posudek přezkoumat jiným znalcem, vědeckým ústavem nebo jinou institucí³.

V kontextu obchodního práva je téměř vždy obligatorní zhotovení **posudku písemného** a v nesporném řízení není znalecký posudek obvykle prováděn ústně. I ve sporných řízeních se soud může v odůvodněných případech spokojit s písemným posudkem, jehož obsah sám při jednání sdělí, pak nemusí být znalec ani slyšen.⁴ Jen výjimečně lze zejména u sporných řízení použít místo posudku znalce **odborné vyjádření**, které si soud vyžádal, a o jehož správnosti nemá soud pochybnosti⁵. V tomto případě ale potom nejde o znalecký posudek, nýbrž o **důkaz listinou**.

Znalec má po podání znaleckého posudku nárok na tzv. znalečné, které se skládá z náhrady hotových výdajů a z odměny za podání znaleckého posudku.

Posudek znalce je obecně **jedním z důkazních prostředků**. Znalce, jakožto osobu podávající znalecký posudek, který může sloužit jako důkaz, jimž lze zjistit stav věci, ustanoví soud

¹ §21 zákona č.36/1967 Sb. o znalcích a tlumočnících

² §24 zákona č.36/1967 Sb. o znalcích a tlumočnících

³ §127 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

⁴ §127 odst. 1 zákona č.99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

⁵ §127 odst. 4 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

tehdy, „závisí-li rozhodnutí na posouzení skutečností, k nimž je třeba odborných znalostí“⁶. Zda jde již o odborné znalosti, které soud sám nemá, anebo ještě o znalosti všeobecné, by měl posoudit soud sám.

V případech **nesporných řízení** je obsahem znaleckého posudku většinou stanovení určité hodnoty, a to ať už například stanovení hodnoty nepeněžitého vkladu, hodnoty čistého obchodního majetku, výše vypořádání v penězích, ocenění jmění a podobně. Znalecký posudek tedy v takovém případě **osvědčuje určitou ekonomickou hodnotu** a toto osvědčení může mít **významnou podpůrnou roli** například při vzniku společnosti, zvýšení základního kapitálu, učinění veřejného návrhu smlouvy, stanovení výše vypořádání či protiplnění v penězích a podobně.

⁶ § 127 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

2.2. Znalecké posudky v kontextu obchodního práva

V kontextu obchodního práva tvoří znalecké posudky, jak již bylo řečeno, zejména **významný důkazní prostředek či osvědčení o určité hodnotě**. V oblasti závazkového práva mají, jak již bylo uvedeno, znalecké posudky význam při řešení obchodních sporů, v oblasti práva obchodních společností pak je jejich užití relativně široké.

Je nad rámec rozsahu této práce podrobně specifikovat veškeré případy **uplatnění znalecké činnosti a znaleckých posudků v obchodním právu**, proto bude dána přednost podrobnější analýze vztahu znalecké činnosti a právu obchodních společností.

Z pohledu legislativní úpravy došlo v letošním roce k některým zásadním změnám. Významnou změnu přinesl například **nový zákon č.125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev**, účinný od 1.7.2008. Znamená de facto vyčlenění problematiky přeměn (fúze, rozdělení, převod jmění na společníka nebo změna právní formy) obchodních společností a družstev z působnosti obchodního zákoníku do zvláštního zákona. Rovněž tak **zákon č.104/2008 Sb, o nabídkách převzetí a o změně některých dalších zákonů (zákon o nabídkách převzetí)**, účinný od 1.4.2008, upravuje problematiku nepovinných i povinných nabídek převzetí jakožto *lex specialis*.

Zpracování znaleckého posudku pro účely obchodního práva vyžadují zejména následující situace:

- Určení hodnoty nepeněžitého vkladu - §59 ObchZ
- Zjištění hodnoty vypořádacího podílu - §61, odst.2 ObchZ
- Přezkoumání zpráv o vztazích mezi propojenými osobami - §66a, odst.12 ObchZ
- Ocenění jmění a případné přezkoumání návrhu smlouvy u přeměn obchodních společností – nově upraveno zákonem č. 125/2008 Sb. o přeměnách obchodních společností a družstev

- Posouzení přiměřenosti ceny u nabídky převzetí či veřejného návrhu smlouvy o koupi cenných papírů – nově upraveno zákonem č.104/2008 Sb. o nabídkách převzetí, respektive §186a ObchZ
- Přezkoumání ovládací smlouvy a smlouvy o převodu zisku - §190a a §190b ObchZ
- Stanovení hodnoty majetku při jeho převodu mezi spřízněnými osobami - §196a ObchZ
- Stanovení výše peněžitého vypořádání (resp. protiplnění) hlavního akcionáře s ostatními akcionáři při zrušení společnosti s převodem jmění na akcionáře nebo při vytěsnění (squeeze-out) drobných akcionářů - §337 a násl. zákona č. 125/2008 Sb o přeměnách obchodních společností a družstev a §183i a násl.ObchZ

Vesměs je účelem zakotvení obligatorního zpracování znaleckého posudku nezávislou osobou ochrana práv osob, a to jednak společníků obchodních společností, což je nejčastější případ, ale i například ochrana věřitelů obchodních společností a ochrana zájmů dalších osob, a to zejména deklaratorním potvrzením o stavu majetku či jmění společnosti, hodnotě nepeněžitých vkladů a dodržování zákonem daných informačních povinností – například u zprávy o vztazích mezi propojenými osobami⁷. Tento fakt je společný všem zmíněným legislativním požadavkům na zpracování znaleckého posudku.

Ve většině případů znalec musí být jmenován soudem ve smyslu §59 odst.3 ObchZ. Výjimkou jsou například znalecké posudky pro doložení přiměřenosti navrhované ceny u nabídek převzetí a pro stanovení výše vypořádání v procesu vytěsnění minoritních akcionářů dle §183i Obch.Z.

Pokud je znalec ke zpracování znaleckého posudku jmenován soudem, vždy je obligatorně postupováno dle §59 ObchZ. Návrh na jmenování znalce soudem musí splňovat obecné

⁷ §66a, odst. 9 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

náležitosti podle §42 OSŘ.⁸ K řízení o návrhu na jmenování znalce je příslušný krajský soud. Místní příslušnost soudu je podle §59 odst. 3 ObchZ určena obecným soudem navrhovatele. Je-li tedy pro řízení v prvním stupni věcně příslušný krajský soud a místní příslušnost se řídí obecným soudem účastníka, je podle §85a OSŘ místně příslušný krajský soud, v jehož obvodu je obecný soud účastníka.

Ne vždy je ale zcela zřejmé, kdo je či není účastníkem řízení. Účastníkem řízení o jmenování znalcem je navrhovatel a osoba, která má být soudem jmenována znalcem. Poměrně dlouho například nebyl jednotný právní názor na to, zda účastníkem řízení ve věci přezkumu zprávy o vztazích mezi propojenými osobami je či není dotčená společnost, která není navrhovatelem ani znalcem, nicméně z principu věci jí je uložena povinnost součinnosti. Až rozhodnutí Nejvyššího soudu 29 Cdo 1334/2007 znamenalo zásadní vyjasnění a sjednocení judikatury. Dle tohoto judikátu se na jmenování a odměňování znalce uplatní obdobně ustanovení § 59 odst. 3 obch. zák. Podle ustanovení § 59 odst. 3 obch. zák. podává návrh na jmenování znalce v případě, že společnost již existuje, společnost. Účastníkem řízení je navrhovatel, tj. sama společnost a znalec. V tom samozřejmě již byla shoda i dříve, nicméně z obdobného použití tohoto ustanovení za situace, kdy návrh nepodává společnost (jak předpokládá ustanovení § 59 odst. 3 obch. zák.), ale osoba třetí, podle přesvědčení Nejvyššího soudu vyplývá, že účastníkem řízení je společnost (jak to vyplývá z ustanovení § 59 odst. 3 obch. zák.), navrhovatel (který je podle ustanovení § 90 o. s. ř. účastníkem vždy) a znalec (o kterém to rovněž určuje ustanovení § 59 odst. 3 obch. zák.).

Vzhledem k tomu, že součástí rozhodnutí soudu o jmenování znalce musí nutně být (a to i když to navrhovatel výslovně nepožaduje) i stanovení povinnosti obchodní společnosti, jejíž zpráva má být podrobena přezkoumání, poskytnout znalci podklady potřebné k takovému

⁸ To znamená, že z něho musí být patrné, kterému soudu je určen, kdo jej činí, které věci se týká a co sleduje, a musí být podepsán a datován.

přezkoumání, musí být z povahy věci i tato společnost dle Nejvyššího soudu účastníkem řízení, jinak by nebylo možné ji takovou součinnost efektivně uložit.

Pokud jde o otázku obligatorního jmenování znalce soudem, **záměrem zákonodárce** jistě bylo **zvýšení ochrany práv** dotčených osob. Z toho důvodu je požadováno jmenování soudem dle zmíněného postupu. **Otázkou ale je efektivita** tohoto postupu. V drtivé většině případů totiž soud návrh navrhovatele bez dalšího akceptuje a **proces jmenování je tak zcela formálním**. Otázkou je, zda tedy je takový proces vůbec nutný. Dovolil bych si na tomto místě vyjádřit názor, že **v případech nesporných kauz proces jmenování znalce soudem nutný není a již silně zatížené soudy by jistě uvítaly, pokud by tyto relativně časté procesní kauzy byly vynechány**.

Zastánci tohoto postupu samozřejmě mohou tvrdit, že zvyšuje právní jistotu zejména ohledně nestrannosti a nezávislosti znalce, nicméně v případě současné praxe tomu tak zřejmě není. **Znalec musí být osobou nezávislou z principu věci**, ze stavovských předpisů, jakož i ze samotného zákona o znalcích a tlumočnících. Proto lze skutečně považovat dle mého názoru proces jmenování znalce soudem k vyhotovení znaleckého posudku za **neefektivní a poněkud nadbytečný**. Dále zmíněný vládní návrh novely obchodního zákoníku – **Sněmovní tisk č. 498⁹** však již přináší dle mého názoru zcela nemístnou liberalizaci zejména v oblasti **koncernového práva**, kdy má dle návrhu dojít ke zrušení povinnosti stanovení hodnoty majetku pro transakce mezi propojenými osobami - v současné dle §196a ObchZ. Tomuto závažnému problému se budu věnovat šíře dále v textu.

V další části této práce bych se rád zaměřil na některé konkrétní problémy, které jsou v praxi spojeny s činností znalce. Vybral jsem z nich téma **nezávislosti, odpovědnosti, kvalifikace a oprávnění znalce**.

⁹ Sněmovní tisk č.498 – vládní návrh na vydání zákona, kterým se mění zákon č.513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 627/2004, o evropské společnosti, ve znění pozdějších předpisů

2.3. Problematika nezávislosti znalce

Znalec dle zákona¹⁰ nesmí podat posudek, jestliže lze mít pro jeho poměr k věci, k orgánům provádějícím řízení, k účastníkům nebo k jejich zástupcům **pochybnosti o jeho nepodjatosti**. Zákon tedy vymezuje požadavek, že **již pouhá pochybnost postačuje k tomu, aby znalec nemohl podat znalecký posudek**. V této věci lze zmínit rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 3. 5. 2000 sp. zn. 9 Tz 85/2000, který se zabývá případným konfliktem zaměstnaneckého vztahu mezi účastníkem a znalcem. Pokud měla být přesná výše majetkové škody způsobená posuzovanou trestnou činností doložena znaleckým posudkem, neměl být dle Nejvyššího soudu ČR přibrán k jejímu stanovení znalec, jenž je **zaměstnancem poškozeného**, u něhož by mohly vzniknout pochybnosti o jeho nepodjatost.

Rovněž dle **nálezu Ústavního soudu ČR sp.zn. II. ÚS 35/03** je pracovní poměr jedním z takových důvodů, kdy lze zcela důvodně pochybovat o nepodjatosti znalce pro poměr k účastníkovi řízení. Je totiž dle Ústavního soudu zřejmé, „že se v takovém případě jedná o vztah ekonomické závislosti, jednak nelze ani vyloučit možnost, že přístup znalce při vypracování znaleckého posudku mohou (vědomě či nevědomě) ovlivnit pocity kolegiality a loajality či obavy před nepříznivými pracovními dopady“.¹¹

Je ale zavedenou praxí, že soudy v drtivé většině případů u nesporných řízení **vyhoví návrhu navrhovatele** ohledně osoby znalce, a to ačkoli nejsou tímto návrhem vázány. V případě sporných kauz bývá občas problémem respektování osoby znalce druhou stranou sporu s tím, že je často zpochybňována nezávislost znalce, navrhovaného žalující či žalovanou stranou. Samozřejmě je skutečností, že strany před návrhem osloví znalce s tím, že ho požádají o stanovisko k dané věci. Pokud má znalec podobný názor jako účastník sporu, přirozeně jej tento účastník navrhne případně předloží soudu již jím zadaný znalecký posudek, na který jak

¹⁰ srov. § 17 ve spojení s § 14 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

¹¹ Takový případ např. v dané věci nastal, podává-li soudu jeho znalec znalecký posudek pracovník Generální inspekce Českých drah ve věci zaměstnance Českých drah.

H delo k nezavislosti

již bylo řečeno, bude nahlíženo **toliko na důkaz listinou**. V případě, že soud povolí provedení tohoto důkazu jako znaleckého posudku, vyslechne znalce a listinný důkaz se stává po stvrzení znalcem před soudem fakticky znaleckým důkazem.

Setkal jsem se i ve své praxi s případy, kdy soud **sám zpochybňoval nezávislost a nestrannost znalce** s tím, že vzhledem k tomu, že žalovaný či žalující si posudek objednal a následně i uhradil, lze pochybovat o jeho nezávislosti. Tento názor považují za **zcela absurdní**, neboť fakticky by byla znemožněna role znalců ve sporných kauzách. **Každá strana sporu samozřejmě předloží u soudu toliko posudek, který do určité míry odpovídá jejímu pohledu na věc**. V případě, že znalec je jiného názoru, strana samozřejmě takový posudek vůbec soudu nepředloží. **Nelze tedy zpochybňovat nezávislost znalce na základě toho, že jeho posudek je blízký názoru strany soudního sporu a byl touto stranou i uhrazen**.

§ 110a Zákona č.141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád) jasně deklaruje, že *„jestliže znalecký posudek předložený stranou má všechny zákonem požadované náležitosti a obsahuje doložku znalce o tom, že si je vědom následků vědomě nepravdivého znaleckého posudku, postupuje se při provádění tohoto důkazu stejně, jako by se jednalo o znalecký posudek vyžádaný orgánem činným v trestním řízení“*.

Pokud má soud pochybnost o závěrech znaleckého posudku, je možností přibrání revizního znalce. Nemělo by však být přípustné bez relevantních okolností zpochybňovat **nezávislost znalce**.

Příkladem problematiky nezávislosti znalce je i vývoj vztahu mezi znalcem na straně jedné a ČNB jako správním orgánem na straně druhé u posuzování znaleckých posudků, jimiž je dokládána přiměřenost ceny hodnotě akcií u povinných nabídek převzetí (nově

upraveno zákonem č.104/2008 Sb. o nabídkách převzetí – podrobněji je nová úprava věnována další část práce) či přiměřenost výše vypořádání o procesu tzv. squeeze-out¹²

Komise pro cenné papíry jako ústřední správní orgán dozoru nad kapitálovým trhem byla původně velmi benevolentní k obsahu znaleckých posudků, nicméně od roku 2004 se tento přístup významně změnil. Komise pro cenné papíry pro tento účel vydala metodický pokyn *Znalecké posudky pro účely povinných nabídek převzetí a veřejných návrhů smluv o koupi účastnických cenných papírů (ZNAL)*.

Tento materiál se zaměřuje na vymezení **základních zásad**, které by měl znalec při zpracování posudku dodržovat, a na definování některých specifických pojmů, které se vyskytují ve spojení s povinnou nabídkou převzetí a veřejným návrhem smlouvy se zaměřením zejména na způsoby stanovení navrhované ceny.

Dokument je souhrnem kritérií, podle kterých ČNB posuzuje (v souvislosti se zmíněnou novou právní úpravou nabídek převzetí by bylo vhodnější použít pojem posuzovala) znalecké posudky předkládané v souvislosti s povinnou nabídkou převzetí nebo veřejným návrhem smlouvy o koupi akcií, nicméně **není právním předpisem**.

Dle uvedené metodiky je primárním cílem zakotvení povinnosti zpracovat znalecký posudek **ochrana oprávněných zájmů zúčastněných stran při nabídce převzetí nebo veřejném návrhu smlouvy**. Proto musí znalecký posudek splňovat následující požadavky: musí být **komplexní, úplný, vnitřně konzistentní, nezávislý a nestranný a opakovatelný** . Znalecký posudek je podle Komise tehdy **nezávislý**, jestliže znalec není žádným způsobem závislý na výsledku znaleckého posudku. Znalecký posudek je **nestranný**, jestliže znalec volbou předpokladů, údajů, metod nebo postupů použitých ve znaleckém posudku neovlivnil posudek ve prospěch některé ze zúčastněných stran.

¹² §183i zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Pokud znalec dle stanoviska KCP bez dalšího přijme údaje, o jejichž nezkreslenosti a nestrannosti může mít pochybnost (například finanční plán cílové společnosti předložený vedením společnosti) a nediskutuje vliv účelu, pro nějž byly zjištěny (nebo k němu nepřihlédne), existuje podle KCP pochybnost, zda takový údaj je nestranný.

Znalecký posudek musí být zpracován ve formě, která umožňuje jeho kontrolu provedeného výpočtu a použitých vstupů, přičemž postup při provedení ocenění musí být **přezkoumatelný**.

S těmito veškerými předpoklady a zásadami lze bezpochyby souhlasit, otázkou je ale již zmíněná ingerence správního orgánu na přímý obsah znaleckého posudku. Sám jsem se ve své praxi setkal s tím, že KCP či ČNB požadovala ve znaleckém posudku doplnit, změnit či upravit relativně významnou část posudku, mnohdy bohužel i na zcela absurdní bázi (požadavek doložit zprávu auditora u společnosti nepodléhající auditu, požadavek na sloupcový graf namísto přímkového apod.). Takové zásahy a změny jsou dle mého názoru **v rozporu právě se zásadou nezávislosti znaleckého posudku.** I když KCP respektive ČNB není přirozeně účastnickou stranou a nelze tak hovořit o stranění při případné akceptaci připomínek v rozporu s názorem znalce, lze jistě již hovořit o **silně diskutabilní míře ovlivnění obsahu nezávislého znaleckého posudku.**

Nově schválený a od 1.4.2008 i účinný **zákon o nabídkách převzetí však znamená ve vztahu ČNB a znalce poměrně zásadní změnu.** V §44 odst. 4 návrhu tohoto zákona se uvádí: *„vzniknou-li důvodné pochybnosti o závěrech znaleckého posudku, může Česká národní banka zadat jí zvolenému znalci zpracování dalšího znaleckého posudku na náklady navrhovatele. Lhůta pro zpracování tohoto znaleckého posudku nesmí být delší než 60 dnů. Česká národní banka bez zbytečného prodlení informuje navrhovatele o uzavření smlouvy se znalcem. Smlouva se znalcem a znalecký posudek jsou součástí správního spisu a právo nahlížet do nich nesmí být navrhovateli odepřeno“.* Tedy vzniká **zásadní změna v tom**

smyslu, že ČNB může v případě pochybností zadat zpracování revizního znaleckého posudku další osobě či znaleckému ústavu.

Tento nový princip již dle mého názoru může do značné míry odstranit konflikt nezávislého znalce a správního orgánu a je jednoznačně pozitivní změnou.

2.4. Problematika odpovědnosti znalce

Dalším problémem, kterému považuji za vhodné se alespoň přiměřeným způsobem věnovat, je **problematika odpovědnosti znalce**. Pokud jde o **trestněprávní odpovědnost znalce**, je upravena zejména v §175 trestního zákona, který se týká křivé výpovědi a nepravdivého znaleckého posudku. Zákon uvádí, cituji: „(1) *Kdo jako znalec podá nepravdivý, hrubě zkreslený nebo neúplný znalecký posudek, bude potrestán odnětím svobody až na dvě léta nebo zákazem činnosti nebo peněžitým trestem. (2) Kdo jako svědek nebo znalec před soudem, státním zástupcem nebo před policejním orgánem, který koná přípravné řízení pode trestního řádu, anebo před vyšetřovací komisí Poslanecké sněmovny (a) uvede nepravdu o okolnosti, která má podstatný význam pro rozhodnutí nebo pro zjištění vyšetřovací komise Poslanecké sněmovny, nebo (b) takovou okolnost zamlčí, bude potrestán odnětím svobody na šest měsíců až tři léta nebo peněžitým trestem. (3) Odnětím svobody na dvě léta až deset let bude pachatel potrestán, způsobí-li činem uvedeným v odstavci 1 nebo 2 značnou škodu nebo jiný zvlášť závažný následek.*“

Je nicméně pravdou, že v současné praxi je **trestněprávní postih znalce velmi ojedinělý**. Obecně se tak stává, že znalci se cítí neohroženi z hlediska trestněprávního a lze i konstatovat, že s nejvyšší mírou pravděpodobnosti bohužel existují i vědomě nepravdivé či neúplné znalecké posudky. Problémem je samozřejmě prokázat úmysl jednání, když ve většině

posouzení pro účely dané obchodním právem tvoří subjektivita názoru znalce poměrně významnou roli. Je třeba i vidět ten fakt, že na rozdíl od ocenění například nemovitostí pro účely daňové – neboli tzv. vyhláškové ocenění, znalec není vázán *stricto sensu* žádným právním předpisem a nejsou jednoznačně závazné ani žádné oceňovací standardy.

Znalci jsou však samozřejmě **odpovědní i z hlediska občanskoprávního**, a to zejména pokud jde o **zvláštní odpovědnost za škodu**. U přeměn obchodních společností¹³ členové představenstva a dozorčí rady zúčastněných společností a znalec nebo znalci pro fúzi případně rozdělení, kteří zpracovali znaleckou zprávu pro tyto společnosti, odpovídají společně a nerozdílně za škodu, která vznikla porušením jejich povinností při sloučení zúčastněné společnosti jejím akcionářům nebo věřitelům. Člen představenstva nebo dozorčí rady anebo znalec se zproští odpovědnosti, jestliže prokáže, že **jednal s péčí řádného hospodáře**. Právo na náhradu škody se promlčuje ve lhůtě pěti let ode dne, kdy se zápis sloučení do obchodního rejstříku stal účinným vůči třetím osobám.

Samozřejmě lze i v jiných případech aplikovat **obecnou odpovědnost za škodu** dle §420 ObčZ, nicméně i v tomto případě to může být pod důkazní stránce problematické vzhledem k předpokládané subjektivitě odborného názoru.

Problém odpovědnosti znalce lze považovat za nikoli zanedbatelný. Postih znalce za opakované chybně zpracované znalecké posudky by obecně byl jistě vhodný, neboť bohužel je nutno konstatovat, že s problematickými znaleckými posudky lze setkat relativně velmi často, a někdy jsou chyby skutečně naprosto evidentní. Znalec sice může být v takových případech odvolán orgánem, který jej jmenoval, pokud přes výstrahu neplní nebo porušuje své povinnosti¹⁴, tedy buď soudem nebo Ministrem spravedlnosti. V praxi je to však jev spíše velmi ojedinělý.

*je povinnosti - povinnosti, když nevyplní a
podle toho?*

¹³ Nově upraveno zákonem č.125/2008 Sb. o přeměnách obchodních společností a družstev

¹⁴ §20 Zákona č.36/1997 Sb. o znalcích a tlumočnících

2.5. Problematika kvalifikace a oprávnění znalce

Poměrně zajímavým problémem znalecké praxe je i **rozsah oprávnění znalce**. V kontextu obchodního práva budou většinou působit znalci v oboru ekonomika, zejména pak odvětví ceny a odhady. Obecnými, nicméně nikoli legislativně obligatorními předpoklady, jsou **vysokoškolské vzdělání v oboru a většinou pětiletá odborná praxe**. Ne všechny krajské soudy mají totožné požadavky na kvalifikaci a odbornost znalců a ani Ministerstvo spravedlnosti ČR dosud nevydalo jednoznačný pokyn či pravidla pro jmenování znalců. Důležitou položkou rozsahu znalecké činnosti je pak **specializace znalce**, konkrétně například na oceňování podniku, oceňování nepeněžitých vkladů, oceňování jmění, přezkoumávání zprávy o vztazích. Převažující názor je, že **znalec je oprávněn podat znalecký posudek v rámci svého oboru** a specializace slouží zejména pro státní orgány k tomu, aby mohl být vybrán znalec dle konkrétní specializované činnosti. Menšinový názor pak je ten, že znalec by neměl podávat znalecké posudky mimo svojí specializaci.

Jako příklad lze uvést specializaci znalce v oboru ekonomika, odvětví ceny a odhady, specializace oceňování cenných papírů, který beze sporu jistě může oceňovat účastnické cenné papíry, zejména akcie. K ocenění akcií je však zcela nezbytné umět ocenit podnik akciové společnosti. Tedy znalec se specializací na oceňování cenných papírů rozhodně musí znát problematiku ocenění podniku. Ve vlastní praxi jsem se setkal se zamítavým usnesením ve věci návrhu na jmenování k ocenění podniku akciové společnosti, který byl soudem zamítnut s odůvodněním, že znalec není oprávněn podat znalecký posudek na ocenění podniku, pokud nemá zapsanu tuto specializaci. Jde přitom o zcela problematické odůvodnění, které **nemá legislativní oporu**, nicméně aktivní obrana proti tomuto usnesení je silně omezená, neboť jak již bylo řečeno, **soud není vázán návrhem osoby znalce**, a není možné napadat odůvodnění rozhodnutí. I když jde o menšinový názor a v praxi téměř vždy

bývá návrhu na jmenování vyhověno, sjednocení rozhodování v těchto většinou rejstříkových věcech a případné jasné stanovisko ať už Ministerstva spravedlnosti ČR či Nejvyššího soudu by jistě bylo přínosem.

Nyní je už ale na místě věnovat se konkrétním účelům ocenění v obchodním právu, zejména v právu obchodních společností. Nebude věnována pozornost všem jednotlivým možným účelům, nicméně se pokusím zaměřit na ty podstatné, kde se objevují zajímavé otázky či aktuální změny v souvislosti s implementací evropského práva.

Pozornost bude tedy dále zaměřena na legislativní a praktické otázky u těchto účelů ocenění:

- stanovení hodnoty nepeněžitých vkladů a vypořádacích podílů
- znalecké posudky pro účely přeměn obchodních společností a družstev
- přezkumy ovládací smlouvy a zprávy o vztazích mezi propojenými osobami
- znalecké posudky pro účely §196a obchodního zákoníku
- posouzení přiměřenosti ceny u povinných nabídek převzetí
- znalecké posudky pro účely vytěsnění a převodu jmění na hlavního akcionáře

3.1. Stanovení hodnoty nepeněžitých vkladů a vypořádacích podílů

Stanovení hodnoty nepeněžitých vkladů do základního kapitálu kapitálových obchodních společností znaleckým posudkem patří dosud k účelům ocenění, kdy je znalecký posudek vyžadován bez výjimky. Vládní návrh novely obchodního zákoníku ale předpokládá, že znalecké ocenění nebude vždy vyžadováno. Výjimka z povinnosti oceňovat nepeněžitý

vklad znalcem při zvyšování základního kapitálu by nastala v případě, bude-li nepeněžitým vkladem do společnosti investiční cenný papír nebo nástroj peněžního trhu podle zvláštního právního předpisu upravujícího podnikání na kapitálovém trhu (pak se použije se při určení jeho hodnoty vážený průměr z cen, za které byly uskutečněny obchody tímto cenným papírem nebo nástrojem na regulovaném trhu v době 6 měsíců před splacením vkladu), dále pokud by bylo možné použít pro určení hodnoty vkladu hodnotu určenou obecně uznávaným nezávislým odborníkem za využití obecně uznávaných standardů a zásad oceňování (pokud taková byla stanovena ne déle než 6 měsíců před splacením vkladu) a konečně, pokud se účtuje o majetku v reálných cenách, byla by relevantní hodnotou vkladu tato reálná cena vykázaná v účetní závěrce za předcházející účetní období před valnou hromadou. Tuto možnost dává novela druhé směrnice a lze dle mého názoru konstatovat, že **tato liberalizace je akceptovatelná.**

Vraťme se ale k současné právní úpravě. Oceněním nepeněžitého vkladu podle posudku znalce jsou tedy jak již bylo uvedeno vázáni společníci i společnost při **nepeněžitých vkladech do obou forem kapitálových společností, tedy do akciové společnosti a společnosti s ručením omezeným¹⁵**. Omezení smluvní volnosti při oceňování nepeněžitých vkladů je odůvodněno **ochranou věřitelů**, neboť společníci těchto společností neručí za závazky společnosti buď vůbec, nebo jen do zápisu splacených vkladů v obchodním rejstříku, a **ochranou menšinových společníků** společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti, protože ti by mohli být na valné hromadě při stanovení hodnoty nepeněžitého vkladu přehlasováni.

V ustanovení §59 odst. 3 ObchZ se vyžaduje ocenění dle posudku znalce. Z toho plyne, že se od ocenění stanoveného posudkem znalce nelze v uvedených případech odchýlit ani směrem nahoru, ani směrem dolů. Od ocenění hodnoty vkladu je třeba odlišit částku **výše vkladu do**

¹⁵ §59, odst.2 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

základního kapitálu společnosti¹⁶. Tato hodnota nesmí přesáhnout částku stanovenou znalcem.

Pokud jde o náležitosti obsahu posudku k ocenění nepeněžitého vkladu¹⁷, musí být přirozeně v první řadě **popsán nepeněžitý vklad**, který má znalec ocenit. Dále musí znalec pro ocenění nepeněžitého vkladu uvést, **jaké způsoby ocenění použil**. Jaké metody znalec použije, je věcí jeho úvahy, musí však jít o metody, které jsou pro daný případ **vhodné a odůvodněné**. **Současný převažující výklad** dikce obchodního zákoníku vychází na bázi sémantické interpretace slova **způsoby** z toho předpokladu, že tedy mají být použity **minimálně dvě metody ocenění**¹⁸. Znalci většinou formálně vycházejí tomuto požadavku z principu opatrnosti vstříc zejména aplikací **účetní hodnoty**. Zákon sice výslovně neuvádí, jakou hodnotou má znalec vklad ocenit, nicméně přirozeně lze dovodit, že ocenění majetku v posudku znalce musí být **oceněním tržním**, neboť by mělo jednak vyjádřit, kolik by společnost musela zaplatit za pořízení takového majetku, a z druhé strany kolik by mohli věřitelé získat zpeněžením předmětu vkladu cestou jeho prodeje. Tento názor i koresponduje se schválenou definicí tržní hodnoty IVSC/ TEGoVA (The International Valuation Standards Committee/The European Group of Valuers Associations).¹⁹ Dvě metody ocenění tak v praxi znamenají metodu tržní (na základě ať už výnosovém či majetkovém) a metodu účetní. **Dle mého názoru je často skutečně použití dvou metod nadbytečné a měla by být dána důvěra znalci ve správný postup ocenění**. Nakonec například u dále zmíněné metodiky Komise pro cenné papíry z roku 2002 ZNAL tento požadavek striktně vymezen není. Jak již ale bylo řečeno, většinou z opatrnosti znalecké posudky pro účely ocenění odkazující na znění §59 odst. 4 ObchZ více způsobů ocenění pro formu obsahují.

¹⁶ §109 odst.3, §163 odst. 3 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

¹⁷ §59 odst.4 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

¹⁸ Např. Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník – komentář (Praha 2002)

¹⁹ „Tržní hodnota je odhadnutá suma, za kterou by se nemovitost mohla směnít v den ocenění, mezi ochotným prodejcem a ochotným kupcem v nestranné transakci po řádném marketingu kdy obě strany jednaly informovaně, rozvážně a bez nátlaku.“

Dalším případem požadavku znaleckého posudku je stanovení hodnoty vypořádacího podílu.²⁰ Obchodní zákoník umožňuje, aby společenská smlouva stanovila, že výpočet vypořádacího podílu bude proveden bez závislosti na účetní závěrce na základě znaleckého posudku. Soudem jmenovaný znalec je povinen zjistit výši čistého obchodního majetku ke dni zániku účasti společníka ve společnosti. Pro ocenění musí být pak použito ocenění tržní. Zákon č.151/1997 Sb. o oceňování majetku sice definuje v §23 ocenění vypořádacího podílu na bázi podílu na čistém obchodním jmění na základě roční účetní závěrky za období, v němž účast nebo členství zanikly, popřípadě na základě konsolidované závěrky, nicméně i dle judikatury Nejvyššího soudu (29 Odo 650/2002) v případě, kdy obchodní zákoník na zvláštní předpis neodkazuje, není takovéto ocenění podrobena režimu zákona č. 151/1997 Sb. Oceňování podle zákona č. 151/1997 Sb. připadá tak i v souladu s názorem Nejvyššího soudu v úvahu jen v těch případech, kdy právní předpis odkazuje na použití zvláštního předpisu pro ocenění, tedy jinak řečeno, existuje-li veřejný zájem na tom, aby ocenění proběhlo podle zákonem stanovených pravidel (nejširší uplatnění zákona o oceňování majetku a jeho prováděcího předpisu²¹ je bezesporu v daňové oblasti). V drtivé většině případů však nachází uplatnění znalecký posudek na bázi odhadu hodnoty tržní.

²⁰ §61 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

²¹ Vyhláška č.510/2002 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení zákona č.151/1997 Sb., o oceňování majetku a o změně některých zákonů

3.2. Znalecké posudky pro účely přeměn obchodních společností a družstev

Velmi častým případem aplikace znalecké činnosti v oblasti obchodního práva je problematika znaleckých posudků pro účely přeměn společností. Již bylo uvedeno v úvodu této práce, že problematika přeměn obchodních společností a družstev byla vyňata z dikce obchodního zákoníku zákonem č.125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev s účinností od 1.7.2008.

Přeměnu lze uskutečnit dle tohoto zákona (a bylo tomu tak i v relevantních ustanoveních obchodního zákoníku do 30.6.2008) fúzí, rozdělením, převodem jmění na společníka nebo změnou právní formy.

Znalec musí být dle §28 zákona o přeměnách obchodních společností a družstev jmenován soudem, jestliže tento zákon vyžaduje ocenění jmění zúčastněné obchodní společnosti nebo družstva znalcem, přezkoumání projektu přeměny znalcem nebo přezkoumání výše přiměřeného vypořádání poskytovaného při odkupu akcií nástupnickou společností, při vystoupení ze společnosti postupem podle tohoto zákona nebo při převodu jmění zanikající společnosti s ručením omezeným nebo akciové společnosti na přejímajícího společníka znalcem nebo přezkoumání výše kupní ceny akcií nebo výše vypořádacího podílu poskytovaného akcionáři akciové společnosti, jestliže má při fúzi, rozdělení nebo změně právní formy právo na odkup svých akcií nebo právo vystoupit z akciové společnosti postupem podle tohoto zákona.

Podobně jako tomu bylo s účinností do 30.6.2008 dle úpravy §59 obchodního zákoníku návrh na jmenování znalce podává zúčastněná obchodní společnost nebo družstvo nebo přejímající společník. Návrh na jmenování znalce pro všechny zúčastněné obchodní společnosti nebo družstva podávají společně všechny zúčastněné obchodní společnosti nebo družstva.

Účastníky řízení o jmenování nebo odvolání znalce jsou zúčastněná obchodní společnost nebo družstvo nebo zúčastněné obchodní společnosti nebo družstva, které návrh podaly, nebo přejímající společník a osoba nebo osoby navržené ke jmenování znalce. **V této procesní oblasti nový zákon nepřináší žádné změny.**

Při fúzi sloučením společnosti s ručením omezeným nebo akciové společnosti je zanikající společnost povinna nechat ocenit své jmění posudkem znalce, mají-li být v důsledku fúze sloučením vydány nástupnickou akciovou společností nové akcie pro společníky této zanikající společnosti nebo mají-li být společníkům této zanikající společnosti přiznány vklady a s nimi spojený obchodní podíl na nástupnické společnosti s ručením omezeným nebo zvyšují-li se dosavadní vklady společníků nástupnické společnosti s ručením omezeným, jestliže je zdrojem tohoto zvýšení majetek zanikající společnosti, a v dalších případech stanovených zákonem.

Při fúzi splynutím je každá zúčastněná společnost s ručením omezeným nebo akciová společnost povinna nechat ocenit své jmění posudkem znalce.

Důvodem a smyslem nařízení ocenění jmění v uvedených případech je to, aby nástupnická společnost nevydala nové akcie nebo zatímní listy či obchodní podíly pro společníky dané zanikající společnosti anebo nezvýšila základní kapitál pro společníky ve vyšší jmenovité hodnotě nebo s vyššími vklady do základního kapitálu, než kolik odpovídá čistému obchodnímu majetku dané zanikající společnosti.

Zanikající společnost se nemůže povinností nechat ocenit své jmění posudkem znalce nijak zbavit na rozdíl od povinnosti nechat přezkoumat smlouvu o fúzi posudkem znalce²². Ocenění je třeba provést z logiky věci, i když to zákon výslovně nestanoví, **ke dni předcházejícímu rozhodnému dni fúze.**

²² §8 zákona č.125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev

V případě, že se zpracovává znalecká zpráva o fúzi, může být ocenění jmění součástí znalecké zprávy o fúzi a ocenění jmění může provést stejný znalec, který zpracovává znaleckou zprávu o fúzi²³. Právní úprava v tomto zcela odpovídá požadavkům Třetí směrnice²⁴.

Od povinného ocenění jmění podle §73 zákona o přeměnách obchodních společností a družstev je třeba odlišit **ocenění jmění pro účely výpočtu výměnného poměru**. K ocenění jmění za účelem výpočtu výměnného poměru akcií, zatímních listů nebo obchodních podílů nedochází však v samostatném znaleckém posudku, ale je součástí znalecké zprávy o fúzi (ať už vnitrostátní nebo přeshraniční) podle §114 zákona o přeměnách obchodních společností a družstev, pokud se vyžaduje. Jinak si může společnost pro účely výpočtu výměnného poměru ocenit své jmění sama. **Pro účely výpočtu výměnného poměru při sloučení je ale z principu věci třeba ocenit jak jmění zanikajících společností, tak společností nástupnické.**

Relativně nová je problematika **rozdělení společností** – nově dle §243 a násl. zákona č.125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev. Rozdělení může mít formu rozdělení se vznikem nových obchodních společností nebo družstev, rozdělení sloučením, kombinací rozdělení se vznikem nových obchodních společností nebo družstev a rozdělení sloučením, nebo rozdělení odštěpením. To může mít formu rozdělení odštěpením se vznikem jedné nebo více nových obchodních společností nebo družstev, rozdělení odštěpením sloučením, nebo kombinací rozdělení odštěpením se vznikem jedné nebo více nových obchodních společností nebo družstev a rozdělení odštěpením sloučením.

²³ §73 zákona č.125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev

²⁴ Čl. 10 Třetí směrnice Rady ze dne 9.10.1978, založená na čl. 54 odst. 3 písm.g) Smlouvy, o fúzích akciových společností

Dochází-li k rozdělení akciové společnosti nebo společnosti s ručením omezeným, je rozdělovaná společnost povinna nechat ocenit svoje jmění²⁵ posudkem znalce ke dni zpracování konečné účetní závěrky. V posudku znalce musí být odděleně oceněno i jmění, jež má přejít na jednotlivé nástupnické společnosti. Znalcem může být i osoba, která je pro tuto společnost jmenována jako znalec pro rozdělení (§ 255 zákona č.125/2008 Sb.).

Dochází-li k rozdělení odštěpením akciové společnosti nebo společnosti s ručením omezeným, nechá rozdělovaná společnost ocenit posudkem znalce pouze odštěpovanou část svého jmění, má-li tato část přejít na jedinou nástupnickou společnost. Přechází-li však odštěpovaná část jmění na více nástupnických společností, ocení se v posudku znalce odštěpovaná část jmění pro každou jednotlivou nástupnickou společnost samostatně.

K ocenění jmění za účelem výpočtu výměnného poměru akcií, zatímních listů nebo obchodních podílů nedochází však v samostatném znaleckém posudku, nýbrž bude součástí znalecké zprávy o rozdělení, pokud se vyžaduje. V případě, že se zpracovává znalecká zpráva o rozdělení, může být tedy ocenění jmění zanikající společnosti součástí znalecké zprávy o rozdělení a ocenění jmění může provést podobně jako u sloučení stejný znalec, který zpracovává znaleckou zprávu o rozdělení. Právní úprava i v tomto ohledu odpovídá požadavkům Šesté směrnice²⁶.

Pokud jde o převod jmění na společníka, je rovněž nově upraven v §337 a násl. zákona č. 125/2008 Sb. o přeměnách obchodních společností a družstev. Za podmínek stanovených u jednotlivých forem obchodních společností mohou společníci nebo příslušný orgán obchodní společnosti rozhodnout, že obchodní společnost se zrušuje bez likvidace a že jmění obchodní

²⁵ Ve smyslu §6, odst. 2 Obchodního zákoníku je jměním podnikatele, který je právnickou osobou, soubor jeho veškerého majetku a závazků.

²⁶ Čl. 8 Šesté směrnice Rady ze dne 17.12.1982 založená na čl. 54 odst.3 písm. g) Smlouvy, o rozdělení akciových společností

společnosti včetně práv a povinností z pracovněprávních vztahů převezme jeden přejímající společník.

Projekt převzetí jmění musí kromě jiných náležitostí obsahovat výši vypořádání poskytovaného ostatním společníkům. Přejímající společník je povinen poskytnout ostatním společníkům přiměřené vypořádání v penězích. Výše a přiměřenost vypořádání musí být doložena posudkem znalce. Dle mého názoru, který však není zcela identický se současnou oceňovací praxí, je ocenění za tímto účelem podobně jako při procesu tzv. squeeze-out²⁷ zvláštním typem ocenění, při kterém musí být respektována určitá specifika. Protože jde ale o speciální problematiku, budu se jí věnovat dále v textu práce v samostatné kapitole společně s problematikou posudků v procesu vytěsnění (squeeze-out). Konečně posledním druhem přeměny společnosti je změna právní formy společnosti, upravena opět nově s účinností od 1.7.2008 v §360 a násl. zákona č.125/2008 Sb. o přeměnách obchodních společností a družstev. Změnou právní formy právnická osoba nezaniká ani nepřechází její jmění na právního nástupce, pouze se mění její vnitřní právní poměry a právní postavení jejích společníků.

Dochází-li ke změně právní formy na společnost s ručením omezeným nebo akciovou společnost, je společnost povinna nechat ocenit své jmění posudkem znalce ke dni zpracování změny právní formy. V posudku znalec uvede, zda výše čistého obchodního majetku odpovídá alespoň výši základního kapitálu společnosti podle návrhu rozhodnutí o změně právní formy. Výše základního kapitálu společnosti s ručením omezeným nebo akciové společnosti nemůže být v takovém případě vyšší, než je částka čistého obchodního majetku vyplývajícího z posudku znalce. Ve smyslu §6 ObchZ se jměním podnikatele, který je právnickou osobou, rozumí soubor jeho veškerého majetku a závazků. Čistým obchodním majetkem²⁸ je pak obchodní majetek po odečtení

²⁷ Právo výkupu účastnických cenných papírů dle §183i a násl. ObchZ

²⁸ §6 odst.3 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

závazků vzniklých podnikateli v souvislosti s podnikáním, je-li fyzickou osobou, nebo veškerých závazků, je-li právnickou osobou. Úkolem *znalce* tedy v tomto případě je **ocenění jmění společnosti a následně i čistého obchodního majetku společnosti**. Pokud by z posudku znalce zpracovaného ke dni změny právní formy například plynulo, že výše čistého obchodního majetku je nižší než 2 mil.Kč, není možná změna právní formy na akciovou společnost, *per analogiam* není možná změna právní formy na společnost s ručením omezeným při ocenění nižším než 200 tis. Kč.

Finálně lze k problematice znaleckých posudků pro přeměny obchodních společností konstatovat, že jde o velmi častý účel ocenění. Přestože jde o nesporné kauzy, **odpovědnost znalce** je jasně vymezena na solidární bázi společně se členy statutárních orgánů (viz kapitola práce o odpovědnosti znalce). V praxi je vždy nutné jmenování znalce soudem. Jak jsem již uvedl, je otázkou, zda tento procesní úkon je nezbytný. Domnívám se, že nikoli, a to za prvé z důvodu časté pasivní nominace soudu a za druhé i z toho důvodu, že jde o kauzy nesporné a odpovědnost znalce je skutečně zcela jasně vymezena. **Zrušení povinnosti jmenování znalce soudem by tedy dle mého názoru pro tyto účely bylo vhodné.**

3.3. Přezkumy ovládací smlouvy, smlouvy o převodu zisku a zprávy o vztazích mezi propojenými osobami

Významnou oblastí, kde rovněž existuje nutnost zpracování znaleckého posudku, je oblast koncernového práva respektive **podnikatelských seskupení** dle §66a ObchZ. V dané oblasti existují tři hlavní účely ocenění – **přezkumy zprávy o vztazích, přezkumy ovládací smlouvy nebo přezkumy smlouvy o převodu zisku.**

Nejprve považuji za vhodné stručně vymezit pojmy: pokud jsou jedna nebo více osob podrobeny jednotnému řízení (řízená osoba) jinou osobou (řídící osoba), tvoří tyto osoby s řídící osobou **koncern** (holding) a jejich podniky včetně podniku řídící osoby jsou koncernovými podniky. Není-li prokázán opak, má se za to, že **ovládající osoba a osoby jí ovládané tvoří koncern**. **Ovládací smlouvou** se zavazuje jedna smluvní strana řízená osoba podrobit se jednotnému řízení jiné osobě (řídící osoba). **Smlouvou o převodu zisku**²⁹ se zavazuje řízená osoba po provedení přídělu do rezervního fondu, vyžaduje-li tvorbu rezervního fondu zákon nebo zakladatelský dokument, převést ve prospěch řídící osoby zbylý zisk nebo jeho část. Smlouva o převodu zisku musí rovněž obsahovat závazek řídící osoby vůči společníkům, kteří nejsou účastníky smlouvy (mimo stojící společníci), poskytnout jim **přiměřené vyrovnání**, ledaže společnost nemá žádného takového společníka.

V zájmu ochrany společníků řízené i řídící osoby musí být ovládací smlouva i smlouva o převodu zisku přezkoumána dvěma nezávislými znalci³⁰, a to před jejími předložením dozorčímu orgánu řídící a řízené osoby, pokud jej mají, popřípadě valné hromadě, pakliže se takové předložení vyžaduje. Znalec nebo znalci zpracují o výsledku přezkoumání písemnou zprávu **o přezkoumání ovládací smlouvy nebo smlouvy o převodu zisku** (znalecká zpráva o ovládací smlouvě nebo o smlouvě o převodu zisku). Znalci mají právo vyžadovat od všech dotčených osob všechny informace a písemnost, jež jsou potřebné ke zpracování znalecké zprávy, včetně práva provádět u těchto osob potřebná šetření. Znalci jsou povinni předat znaleckou zprávu statutárním a dozorčím orgánům zúčastněných společností a znalecké zprávy musejí být k nahlédnutí účastníkům valné hromady, jež bude rozhodovat o schválení ovládací smlouvy nebo smlouvy o převodu zisku.

Obsahem znalecké zprávy bude především vyjádření znalce o tom, že navržené vyrovnání a odškodnění je **přiměřené**. Znalec přitom v tomto případě může použít ke stanovení

²⁹ §190a zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

³⁰ §190f odst.3 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů účinný od 1.7.2008

odškodnění nebo vypořádání jedné metody nebo může zvolit více metod a výsledky z nich vyplývající jakkoliv kombinovat. Použité metody však musejí být vhodné a přiměřené s ohledem na konkrétní společnosti.

Dle novely obchodního zákoníku, účinné od 1.7.2008 se však znalecké zprávy o smlouvě nevyžadují, jestliže s tím všichni společníci nebo členové smluvní osoby projeví souhlas, anebo jsou –li všichni společníci nebo členové smluvní osoby jejím statutárním orgánem nebo jeho členem. To zjednodušuje postup v případech společností s menším počtem společníků a nelze k této nové úpravě dle mého názoru mít zásadní připomínky.

Pokud jde o **přezkoumání zprávy o vztazích mezi propojenými osobami,**³¹ platí, že pokud není uzavřena ovládací smlouva, musí statutární orgán ovládané osoby vypracovat každoročně písemnou zprávu, která dokumentuje způsob, jakým ovládající osoba využívá svůj vliv na ovládanou osobu. **Zpráva o vztazích mezi propojenými osobami** bývá součástí výroční zprávy a musí být vypracována ve lhůtě tří měsíců od skončení účetního období. Jejím obsahem pak jsou **informace o vztazích mezi ovládající a ovládanou osobou a o vztazích mezi ovládanou osobou a ostatními osobami ovládanými stejnou ovládanou osobou, je-li ovládané osobě jednající s péčí řádného hospodáře známa ovládající osoba, popřípadě touto osobou ovládané osoby.** Pro členy takového seskupení užívá zákonodárce legislativní zkratku **propojené osoby.**

Obsah zprávy o vztazích stanoví rámcově právě § 66a odst. 9 ObchZ. Musí v ní být uvedeny **smlouvy, které byly uzavřeny v posledním účetním období mezi propojenými osobami, jiné právní úkony, které byly učiněny v zájmu těchto osob a všechna ostatní opatření, která byla v zájmu nebo na popud těchto osob přijata nebo uskutečněna ovládanou osobou.** Právo požádat soud o jmenování znalce patří k **užívaným nástrojům ochrany minoritních**

³¹ § 66a, odst. 9 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

akcionářů. Jsou-li splněny předpoklady v § 66a odst. 13 ObchZ (výhrady auditora, dozorčí rady či statutárního orgánu), je každý společník ovládané osoby oprávněn požádat soud, aby jmenoval znalce za účelem přezkoumání zprávy o vztazích mezi propojenými osobami.

U akciové společnosti má toto právo i akcionář nebo akcionáři, jejichž jmenovitá hodnota akcií dosahuje podílu na základním kapitálu v rozsahu stanoveném v §181 odst.1 ObchZ, i když nejsou splněny předpoklady podle §66a odst. 13 ObchZ.

Problémem bývá v některých případech **součinnost znalce** s dotčenou společností. Dle **rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 29 Odo 371/2005** musí společnost poskytnout znalci **veškerou součinnost, kterou bude ke zpracování zprávy potřebovat.** Obsahuje-li některý z dokumentů **obchodní tajemství³²**, **nebrání to jeho poskytnutí znalci.** Znalec, který se v rámci zpracování znaleckého posudku seznámil s obchodním tajemstvím, má povinnost je zachovat.

Dále Nejvyšší soud ČR vyjádřil svůj právní názor, že ve výroku usnesení, kterým soud ukládá společnosti povinnost součinnosti, **lze uložit pouze obecně povinnost poskytnout veškerou potřebnou součinnost, včetně poskytnutí všech potřebných podkladů.** Neposkytne-li společnost znalci bez zbytečného odkladu podklady, popřípadě jinou potřebnou součinnost, může se osoba, která se domohla jmenování znalce domáhat jejich poskytnutí návrhem na výkon rozhodnutí postupem podle § 351 OSŘ. Bude-li znalec požadovat podklady nebo jinou součinnost, které nejsou pro přezkoumání zprávy potřebné, může se společnost jejich poskytnutí bránit v rámci případného řízení o výkonu rozhodnutí tím, že se navrhovatel domáhá vymezení povinnosti, která jí nebyla uložena.

Znalec sám nemá přímou možnost domáhat se vydání například nezbytných podkladů, ale k návrhu na výkon rozhodnutí směřujícímu k vydání věci je **aktivně legitimován navrhovatel, respektive osoba, která se jmenování znalce domáhala.**

³² §17 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Znalecké posudky týkající se problematiky koncernového práva nejsou v praxi tak časté jako posudky pro účely přeměn, nicméně samozřejmě jsou běžnou součástí práva obchodních společností a družstev. Přezkumy ovládací smlouvy a smlouvy o převodu zisku jsou jedinými znaleckými posudky, kdy je **obligatorně vyžadována účast dvou znalců**. Toto na první pohled obezřetné ustanovení nicméně nemá zásadní význam a lze konstatovat, že by patrně **postačoval znalecký posudek jednoho znalce**, neboť vzhledem k principu věci budou znalci vždy silně spolupracovat a zdvojení práce neznamená stoprocentní zdvojení objektivitu práce. Rovněž jmenování soudem by nemuselo být nezbytné. Rozhodně však povinnost znaleckých posudků pro tyto účely je nezbytnou garancí ochrany mimostojících společníků. Poněkud jinak je to u posudků pro přezkum zprávy o vztazích. Je evidentní, že jde o posudek na bázi kauzy sporné. Je tedy nezbytné jmenování znalce soudem, neboť jak již bylo řečeno, Nejvyšší soud ČR dovedl pozici dotčené společnosti jako **účastníka řízení**, jemuž musí být uložena povinnost součinnosti. Neexistuje tedy podobně jako u klasických soudních sporů jiná cesta než jmenování znalce soudem. S těmito výhradami lze tedy nahlížet na současnou legislativu a praxi, nicméně zatím nejsou navrhovány žádné klíčové změny, jako je tomu například u posudků pro účely posouzení transakcí mezi propojenými osobami dle §196a.

3.4. Znalecké posudky pro účely §196a obchodního zákoníku

Dle §196a, odst.3 ObchZ platí, že pokud společnost nebo jí ovládaná osoba nabývá majetek od zakladatele, akcionáře nebo od osoby jednající s ním ve shodě nebo od osoby jí ovládané anebo od osoby, se kterou tvoří koncern, za protihodnotu ve výši alespoň jedné desetiny upsaného základního kapitálu ke dni nabytí nebo na ně úplatně převádí majetek této

hodnoty, musí být hodnota tohoto majetku stanovena na základě posudku znalce jmenovaného soudem.

V této souvislosti je i z judikatury vhodné zmínit některá rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, která mají zásadní význam. Dle návazných rozhodnutí Nejvyššího soudu sp.zn. 29 Cdo 2011/2000, sp.zn. 29 Odo 159/2001 a sp.zn. 32 Odo 613/2005 absence znaleckého posudku určujícího podle § 196a odst. 3 ObchZ cenu způsobuje absolutní neplatnost tohoto právního úkonu. Pokud tedy byla uzavřena mezi propojenými osobami smlouva o úplatném převodu majetku dle §196a ObchZ, v případě nezhotovení znaleckého posudku znalcem jmenovaným pro daný účel soudem bude smlouva absolutně, nikoli relativně³³ neplatná.

Zajímavý problém, se kterými se lze běžně v praxi setkat, je otázka protihodnoty 1/10 upsaného základního kapitálu. Obchodní společnosti se často domnívají, že pokud nabývají od propojené osoby obchodní podíl například na akciové společnosti o souhrnné jmenovité hodnotě akcií například 900 000 Kč a základní kapitál nabyvatele je přitom 10 mil. Kč, není nutné zpracovat ocenění znalcem jmenovaným soudem a lze nabýt akcie za jmenovitou hodnotu 900 000 Kč. Tato úvaha je však dle mého názoru zcela chybná, neboť zákonodárce jistě hodnotou nemyslel hodnotu jmenovitou, ale hodnotu tržní. Jedinou otázkou je, zda je *a priori* nebytné znalce soudem jmenovat, pokud ani tržní hodnota požadovaných 10% upsaného základního kapitálu nedosahuje. Samozřejmě je to jistě vhodné, nicméně za možný lze považovat i postup, že společnost vyzve znalce ke stanovení obvyklé tržní ceny bez jmenování soudem. V případě, že výsledkem tržního ocenění je částka nedosahující požadovanou 1/10 upsaného základního kapitálu, není nezbytné další ocenění, o tom není sporu. Pokud ale znalcem zjištěná hodnota přesahuje 1/10 upsaného základního kapitálu, není znalecký posudek zpracovaný sice znalcem, ale bez procesu jmenování soudem dle §59

³³ Srov. §40a zákona č.40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

ObchZ, použitelný a úkon převodu by byl neplatný. Společnost by tedy měla v takovém případě podat návrh na jmenování znalce soudem, logicky pak navrhne totožnou osobu znalce. Soud návrhem ale přirozeně není vázán (přesto lze předpokládat, že znalece navrženého společností ke jmenování jmenuje).

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 29 Odo 780/2006 pak konstatuje, že v situaci, kdy soud podle § 59 odst. 3 obch. zák. jmenuje znalce k ocenění převodu určitého počtu akcií, jež mají být převedeny z majetku společnosti při použití ustanovení § 196a odst. 3 obch. zák. , a v přiměřené době poté vyvstala potřeba převést z majetku téže společnosti další kusy těchto akcií, je popsáný účel ustanovení naplněn i tehdy, **pokud znalecký posudek vypracuje stejný znalec, jehož soud ustanovil v souvislosti s předchozím převodem, bez toho, že by došlo k jeho novému jmenování ve smyslu § 59 odst. 3 obch. zák.** Skutečnost, že znalecké ocenění provedl znalec jmenovaný soudem k ocenění téhož druhově určeného předmětu, leč původně pro jiný převod, proto sama o sobě nezakládá neplatnost smlouvy uzavřené za cenu, která odpovídá hodnotě zjištěné v takovém posudku, a to přesto, že takový znalec není pro další převod v postavení znalce jmenovaného soudem.

Odporovalo by to dle názoru Nejvyššího soudu ČR **zásadě rozumného uspořádání věcí, ale i hospodárnosti a rychlosti obchodního styku**, požadovat nové řízení o jmenování znalce, má-li znalec v relativně blízkém časovém intervalu ocenit druhově totožný předmět převodu z majetku téže společnosti (dokonce při totožnosti jednoho ze dvou převodců z předchozího převodu). Tento judikát výrazně preferuje teleologický výklad právní normy nad jinými interpretacemi. V tom lze spatřovat významné pozitivum.

Dle jiného judikátu Nejvyššího soudu sp.zn. 29 Odo 184/2005 pak *samotná skutečnost, že kupní smlouva vyhovuje požadavkům určeným ustanovením § 196a odst. 3 obch. zák. neznamená, že by nemohla být neplatným právním úkonem podle ustanovení § 39 obč. zák.* **Závěry posudku vypracovaného znalcem v intencích § 196a odst. 3 obch. zák. totiž mohou**

být - byť následně - shledány nesprávnými z důvodů, které nutno přičíst k tíži stran smlouvy (např. poskytly-li znalci nesprávné údaje pro účely zpracování posudku nebo jinak /nepřípustně/ ovlivnily závěry znalce co do výše ceny).

I tento judikát, týkající se incidenčního sporu v konkursním řízení, je třeba považovat za zásadní, neboť konstatuje, že společnost se nemůže odvolávat na nesprávný znalecký posudek, a to ať už je obsahově nesprávný z důvodů na straně společnosti či na straně znalce (kde v té chvíli samozřejmě nastupuje i otázka případné trestní odpovědnosti³⁴).

Vládní návrh novely obchodního zákoníku³⁵ předpokládá ale v této oblasti velmi zásadní zlom, a to zrušení povinnosti zpracování znaleckého posudku pro transakce mezi propojenými osobami vyjma transakcí uskutečněných do 2 let po vzniku společnosti. Dle návrhu by pro další postačoval souhlas valné hromady a vágní pojem „ podmínky obvyklé v obchodním styku“.

Tento navrhovaný krok rozhodně nelze označit za pozitivní, naopak jde o zcela negativní záměr. Ve svém důsledku samozřejmě může vést k odlivu majetku ze společnosti na úkor ostatních společníků, tedy k nechvalně proslulému „tunelování“. Důvodová zpráva vlády uvádí, že postačující pro ochranu společnosti je odpovědnost členů představenstva či jednatelů za škodu způsobenou případnou nevýhodnou transakcí. To je však dle mého názoru velmi nedostatečné. Samozřejmě je otázkou, zda v navrhované podobě bude skutečně novela obchodního zákoníku schválena, na druhou stranu už samotný vládní návrh se zavádějícím odůvodněním nezbytnosti implementace evropského práva do domácí legislativy je velmi varovný. Cílem a smyslem znaleckých posudků v kontextu obchodního práva obecně je zejména ochrana práv minoritních společníků či věřitelů. §196a lze považovat v jeho

³⁴ Srov. §175 zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů

³⁵ Sněmovní tisk č.498 – vládní návrh na vydání zákona, kterým se mění zákon č.513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 627/2004, o evropské společnosti, ve znění pozdějších předpisů

současné podobě za pilíř či jeden ze zásadních pilířů této ochrany. Nelze dle mého názoru argumentovat požadavkem právní jistoty smluvních stran na úkor ochrany společnosti a menšinových společníků. Samozřejmě ani požadavek znaleckého posudku **nemusí bohužel garantovat nepoškození společnosti**. Nicméně lze shrnout, že krok omezení garance *fair value* transakce zrušením požadavku ocenění znalcem dle §196a je **krokem špatným a znepokojujícím**. Bylo by relevantní snížení formálního požadavku jmenování znalce soudem, neboť jak již bylo řečeno, soudy většinou toliko pasivně návrh akceptují, nicméně téměř úplná liberalizace vnitřního obchodování ve smyslu zrušení požadavku zpracování znaleckého posudku by dle mého názoru byla jednoznačně nesprávnou cestou.

3.5. Posouzení přiměřenosti ceny u povinných nabídek převzetí

Významnou roli zastávali znalci i v případech posuzování přiměřenosti cen hodnotě akcií u povinných nabídek převzetí a přiměřenosti protiplnění v procesu tzv. squeeze-out či převodu jmění. **Současná změna právní úpravy nabídek převzetí spojená s novelou relevantních ustanovení obchodního zákoníku však přináší podstatné změny i pokud jde o povinnost znaleckých posudků pro doložení ceny uvedené v povinné nabídce převzetí či veřejném návrhu smlouvy.**

Od 1.4.2008 je účinný zákon č. 104/2008 Sb., o nabídkách převzetí a o změně některých dalších zákonů (zákon o nabídkách převzetí), který zapracoval příslušné předpisy Evropských společenství³⁶ a upravuje nabídku převzetí určenou vlastníkům účastnických cenných papírů vydaných akciovou společností se sídlem v ČR, jejíž účastnické cenné papíry

³⁶ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/25/ES ze dne 21.4.2004 o nabídkách převzetí

jsou přijaty k obchodování na regulovaném trhu v ČR a některé otázky spojené s nabídkou převzetí se zahraničním prvkem.

Výše protiplnění při povinné nabídce převzetí musí odpovídat alespoň nejvyšší ceně, za kterou povinná osoba nebo osoba s ní spolupracující nabyly v posledních 12 měsících před vznikem nabídkové povinnosti účastnické cenné papíry, které jsou předmětem nabídky převzetí („prémiová cena“). V případě, že prémiovou cenu nelze stanovit, musí výše protiplnění odpovídat alespoň váženému průměru z cen, za které byly uskutečněny obchody s těmito cennými papíry na regulovaném trhu v době 6 měsíců před vznikem nabídkové povinnosti („průměrná cena“). Při stanovení výše prémiové ceny se přihlíží ke všem plněním ekonomicky souvisejícím s nabytím účastnických cenných papírů, které si smluvní strany poskytly, včetně všech výhod poskytnutých v této souvislosti navrhovateli nebo spolupracující osobě. Spočívá-li protiplnění představující prémiovou cenu byť i jen zčásti v nepeněžitém plnění, navrhovatel stanoví hodnotu plnění a způsob stanovení hodnoty řádně odůvodní.

Česká národní banka může změnit výši protiplnění navrženou navrhovatelem tak, aby byla přiměřená, pokud výše prémiové nebo průměrné ceny byla výrazně ovlivněna zkreslením kurzu, jinou poruchou trhu nebo jinými výjimečnými okolnostmi, výše průměrné ceny byla výrazně ovlivněna v důsledku mimořádně nízké likvidity cenného papíru, prémiová cena byla sjednána mimo regulovaný trh s ohledem na jiné hospodářské vztahy mezi smluvními stranami, nebo během posledních 12 měsíců došlo u cílové společnosti k významné změně její ekonomické situace. Pokud tak ČNB učiní, zohlední vliv výše uvedených skutečností na tvorbu prémiové nebo průměrné ceny, aktuální tržní kurz účastnických cenných papírů na regulovaném trhu, hodnotu účastnických cenných papírů, na něž se nabídka vztahuje.

Při vzniku povinnosti učinit nabídku převzetí může na rozdíl od původní úpravy navrhovatel doručit znalecký posudek fakultativně a stejně tak ČNB může, nedoručil-li

navrhovatel znalecký posudek již na základě vlastního uvážení, vyzvat navrhovatele, aby doložil přiměřenost výše jím navrženého protiplnění znaleckým posudkem³⁷, a stanovit mu lhůtu pro jeho předložení, která nesmí být kratší než 30 dnů. Navrhovatel, s ním spolupracující osoby a cílová společnost jsou povinni poskytnout znalci veškerou součinnost, kterou po nich lze spravedlivě požadovat.

Vzniknou-li důvodné pochybnosti o závěrech znaleckého posudku, může Česká národní banka zadat jí zvolenému znalci zpracování dalšího znaleckého posudku na náklady navrhovatele. Lhůta pro zpracování tohoto znaleckého posudku nesmí být delší než 60 dnů. Česká národní banka bez zbytečného prodlení informuje navrhovatele o uzavření smlouvy se znalcem. Toto ustanovení lze považovat za velmi významné pokud jde o vzájemný vztah znalce a správního orgánu – ČNB. Dosud běžná praxe dle mého názoru i názoru znalecké obce nepřipustného zasahování do znaleckých posudků ze strany ČNB se tak doufejme stane minulostí.

Z celkového hlediska však lze právní úpravu povinných nabídek převzetí i ve vztahu ke znaleckým posudkům označit za smysluplnou a pozitivní. V ostatních případech se však takto dle mého názoru takto bohužel vyjádřit nelze.

Co se týče veřejného návrhu smlouvy dle §183a obchodního zákoníku – tedy například při zrušení registrace účastnických cenných papírů³⁸, s účinností od 1.4.2008 platí, že činí-li se veřejný návrh smlouvy proto, že tak ukládá zákon, musí být výše protiplnění přiměřená hodnotě účastnických cenných papírů; navrhovatel doloží přiměřenost protiplnění posudkem znalce. Jsou-li cenné papíry, které jsou předmětem veřejného návrhu smlouvy, přijaty k obchodování na regulovaném trhu, předloží navrhovatel návrh veřejného návrhu smlouvy České národní bance a doloží přiměřenost výše protiplnění nabízeného za každý účastnický cenný papír, popřípadě dostatečně přesný způsob jeho určení. Znalecký posudek se

³⁷ §44 odst.3 zákona č. 104/2008 Sb. o nabídkách převzetí a o změně některých dalších zákonů

³⁸ §186a ObchZ

v tomto případě nevyžaduje, pokud návrhovátelem jinak řádně odůvodní přiměřenost protiplnění.

Tedy zákonodárce dává návrhovateli u cenných papírů přijatých k obchodování na veřejném trhu možnost doložit spravedlivou cenu jinak než znaleckým posudkem. Jaký způsob má přesně zákonodárce na mysli, není zřejmé, a to ani z důvodové zprávy. Lze předpokládat, že takové doložení bude vycházet zejména z případného vztahu prémiové a průměrné ceny. Nejsem toho názoru, že jde o správný krok. Zákonodárce nedal jasný návod ani jasně vymezený postup, jakým způsobem má být tzv. jiné řádné odůvodnění přiměřenosti zpracováno. Po nedobrych zkušenostech v této oblasti obecně to není krok k ochraně minoritních společníků, ale naopak. Nejčastějším důvodem učinění veřejného návrh smlouvy dle §183a je a zřejmě nadále bude zrušení registrace účastnických cenných papírů – akcií. Je třeba si uvědomit, že tento krok narozdíl například od povinné nabídky převzetí při ovládnutí společnosti znamená silný zásah nikoli přímo do práv akcionáře vůči společnosti, ale zásah do možnosti svobodné směny tohoto druhu aktiv za finanční prostředky jejich prodejem. Je třeba si uvědomit, že průměrná cena může být výrazně ovlivněna zkreslením kurzu, jinou poruchou trhu nebo jinými výjimečnými okolnostmi, jak je i uvedeno v §44 zákona č. 104/2008 Sb. o nabídkách převzetí, nicméně na druhou stranu je velmi obtížné tuto „poruchu“ přesně identifikovat. Je nutné mít zároveň na zřeteli, že v případě například zrušení registrace akcií ale i procesu squeeze-out či podobně je to většinový akcionář – ovládající osoba, který určuje moment rozhodnutí. Snížení ochrany minoritních akcionářů u §183a je tak zcela zřejmé a zrušení povinnosti zpracování znaleckého posudku, který by podléhal kontrole ČNB minimálně na té bázi jak je tomu u povinných nabídek převzetí, je i v tomto případě stejně tak jako i u výše zmíněného zrušení posudků u §196a krokem špatným.

Pokud jde o judikaturu k této problematice, zajímavý je zejména rozsudek Nejvyššího soudu ČR pod sp.zn. 29 Odo 160/2006. Nejvyšší soud něm vyjádřil právní názor, že odvolací soud nepochybil, shledal-li správnými závěry znaleckého posudku, který pro účely minimální ceny povinné nabídky převzetí korigoval hodnotu určenou metodou diskontovaných peněžních toků částkou zjištěnou jako vážený průměr cen dosahovaných na trhu s posuzovanými akciemi v době šesti měsíců před vznikem povinnosti s poukazem na to, že jediné tuto částku lze (vzhledem ke konkrétním okolnostem daného případu) považovat za tržní hodnotu oceňovaných akcií, vůči níž měla být navržená cena přiměřená.

Zmíněný rozsudek Nejvyššího soudu ČR se odvolává mimo jiné i na zmíněnou Směrnici Evropského parlamentu a Rady o nabídkách převzetí byla pod č. 2004/25/ES. Ustanovení čl. 5 odst. 4 této směrnice ukládá členským státům odvíjet tzv. **spravedlivou cenu** (fair value) výlučně od **ceny prémiové, případně ceny průměrné**. Otázkou je, zda v daném případě byly či nebyly jasně posouzeny konkrétní okolnosti případu a zda byl dán důvod pro zvýšení ceny nabídky. Samozřejmě ale toto posouzení bylo již nad rámec hodnocení důkazů Nejvyšším soudem ČR. Autorovi této diplomové práce je znám obsah znaleckého posudku, jímž byla doložena přiměřenost ceny uvedené v nabídce převzetí a musím konstatovat, že tento znalecký posudek byl zpracován (dle mého názoru) s velmi hrubými nedostatky. Pokud jde o odbornou stránku, je možné se shodnout s kritikou, která byla směřována menšinovými akcionáři vůči tomuto posudku.

Na druhou stranu z právního hlediska lze souhlasit s tím, že pro účel povinných nabídek převzetí je vhodné odvíjet fair value od prémiové ceny. S průměrnou cenou jsou již značné problémy, nicméně pro účel povinných nabídek převzetí z titulu překročení určitého prahu hlasovacích práv by bylo i toto možné akceptovat, neboť zásah do práv akcionářů je minimální. Rozhodně však by průměrná cena neměla být vstupem pro již zmíněný povinný veřejný návrh smlouvy (např. v případě zrušení registrace akcií) a za zcela

nepřípustnou lze považovat její aplikaci při procesu tzv. squeeze-out. O tom ale bude řeč v další kapitole práce.

3.6. Znalecké posudky pro účely squeeze-out a převodu jmění

Znalecké posudky pro účely vytěsnění, tzv. squeeze-out ve smyslu §183i a násl. ObchZ a pro účely převodu jmění na společníka (nově upraveno §337 a násl. zákona č. 125/2008 Sb. o přeměnách obchodních společností a družstev) mají z hlediska ochrany práv akcionářů či menšinových společníků společností s ručením omezeným (u převodu jmění) specifický význam. Stanovují totiž výši protiplnění resp. vypořádání v penězích, které je povinen hlavní akcionář vyplatit minoritním akcionářům v případě, že rozhodne o výkupu účastnických cenných papírů dle §183i ObchZ. O převodu jmění na společníka již bylo obecně pojednáno v kapitole týkající se znaleckých posudků pro účely přeměn obchodních společností a družstev.

Právo výkupu účastnických cenných papírů (squeeze-out neboli vytěsnění) znamená právo akcionáře, který vlastní alespoň 90% akcií ve společnosti, vykoupit od zbylých minoritních akcionářů jejich akcie bez ohledu na to, zda s tímto vytěsněním souhlasí.

Squeeze-out je upraven v evropské legislativě, a to rovněž ve Směrnici 2004/25EC o nabídkách převzetí, která stanoví povinnost členských států zakotvit toto právo pro majoritní akcionáře v kótované společnosti s podílem mezi 90 až 95 procenty.

Zmíněné ustanovení zákona bylo napadáno ústavní stížností pro možný rozpor s ústavním pořádkem , konkrétně s Listinou základních práv a svobod, nicméně Ústavní soud ČR tuto stížnost zamítl a konstatoval, že uvedené ustanovení má oporu v evropském právu a není v rozporu s ústavním pořádkem ČR. Pokud mohu uvést svůj názor k tomuto

problému, považuji za **teoreticky problematický veřejný zájem**, který dle Čl.11 Listiny základních práv a svobod **musí existovat k omezení vlastnického práva**. Tato problematika je však nad rámec tématu diplomové práce, a proto nepovažuji za vhodné se jí podrobněji dále věnovat. Vráťím se tedy zpět k problematice znaleckého posudku v kontextu procesu vytěsnění a převodu jmění.

Novela obchodního zákoníku, účinná od 1.4.2008, přinesla do procesu squeeze-out rovněž významné změny. K přijetí usnesení valné hromady o přechodu všech ostatních účastnických cenných papírů společnosti, jejíž účastnické papíry byly přijaty k obchodování na regulovaném trhu, na osobu hlavního akcionáře se vyžaduje **předchozí souhlas České národní banky se zdůvodněním výše protiplnění. Česká národní banka posuzuje pouze, zda navrhovatel řádně zdůvodnil navrhovanou výši protiplnění. Česká národní banka vydá rozhodnutí do 15 pracovních dnů od doručení žádosti, tuto lhůtu může Česká národní banka prodloužit, nejvýše však o 15 pracovních dnů. Jsou-li tedy účastnické cenné papíry společnosti přijaty k obchodování na regulovaném trhu, znalecký posudek podle § 183m odst. 1 se nevyžaduje.**

Nabyli-li hlavní akcionář účastnické cenné papíry podle § 183i odst. 1 v důsledku povinné nabídky převzetí nebo dobrovolné nabídky převzetí podle zákona o nabídkách převzetí, na jejímž základě nabyl hlavní akcionář alespoň 90 % všech účastnických cenných papírů společnosti, na které se nabídka vztahovala, platí, že protiplnění podle takové povinné nebo dobrovolné nabídky převzetí je protiplněním přiměřeným. Právo hlavního akcionáře podle § 183i odst. 1 musí být uplatněno do 3 měsíců od konce doby závaznosti nabídky převzetí. U nekótovaných společností se pak nadále vychází z povinnosti doložit hodnotu protiplnění znaleckým posudkem, když **ČNB zde své stanovisko nedává a bude-li tedy případně zjištěno, že reálná výše protiplnění má být vyšší než znalecký posudek, resp. protiplnění, kterou hlavní akcionář nabídl, uplatní se právo na dorovnání.** Diskuse o kvalitě či

nekvalitě znaleckého posudku dle důvodové zprávy zákon neřeší jednak proto, že to je problém zákona o znalcích, resp. kvality znalců, a jednak proto, že akcionářům garantuje právo na dorovnání. To je sice do určité míry pravda, ale plně se s tímto názorem jednoznačně ztotožnit nelze, neboť **není jednoznačně garantováno spravedlivé stanovení výše protiplnění (což je ale jistě téměř nemožné) nebo minimálně základní principy, které by mohly vést ke stanovení přiměřeného protiplnění při tak závažném účelu, jako je nucené odnětí vlastnického práva i bez souhlasu vlastníka.**

Dle *Stanoviska Komise pro cenné papíry č. STAN/13/2005* není důvod rozlišovat mezi oceněním účasti na společnosti pro účely nabídek převzetí a veřejných návrhů podle §186a obchodního zákoníku a oceněním této účasti pro účely vytěsnění a použijí se tedy principy podrobně popsané v metodice *Znalecké posudky pro účely nabídek převzetí a veřejných návrhů smluv o koupi účastnických cenných papírů (ZNAL)*. Dle mého názoru i názoru řady kolegů je ale (v rozporu s tímto názorem KCP) třeba i metodicky tyto účely odlišit.

Jde o to, že použití tržní hodnoty v její standardní definici³⁹ je zásadně nevhodné, neboť nejde v žádném případě o transakci mezi dobrovolným kupujícím a dobrovolným prodávajícím. Jde o speciální transakci jednostranného rozhodnutí hlavního akcionáře bez ohledu na projev vůle akcionáře, o jehož majetkové hodnoty se jedná. Aspekty tržní hodnoty dle uvedené definice tedy nejsou zcela jednoznačně dány. Nelze ani aplikovat hodnotu investiční neboli subjektivní, neboť jak hlavní akcionář, tak každý minoritní akcionář budou mít zcela jistě odlišné názory na hodnotu akcie, například na základě jejich averze k riziku. Pro daný účel ocenění – tj. převod jmění na hlavního akcionáře je dle mého názoru jediným

³⁹ Dle Mezinárodních oceňovacích standardů je tržní hodnota „odhadnutá částka, za kterou by měl být majetek směněn k datu ocenění mezi dobrovolným kupujícím a dobrovolným prodávajícím při transakci mezi samostatnými a nezávislými partnery po náležitém marketingu, ve které by obě strany jednaly informovaně, rozumně a bez nátlaku“

vhodným přístupem hledání objektivizované výše přiměřeného vypořádání s určitými metodickými specifiky, zejména pokud jde o kvantifikaci rizika.

Na odborné úrovni se mezi znalci vedou již dlouhou dobu debaty na téma specifika ocenění pro účely squeeze out či převodu jmění. Shoda v žádném případě nebyla dosažena. Důvod je nasnadě: pro velké znalecké ústavy tvoří znalecké posudky na toto téma finančně velmi významnou položku. Pro hlavního akcionáře jde v případě přiměřeného vypořádání o významný výdaj a je v jeho zájmu, aby částka protiplnění byla v rámci možností co nejnižší. Taková je realita. Hlavní akcionář tedy například osloví několik znaleckých ústavů či znalců (pokud již s nikým trvale nespolupracuje) s tím, že ho požádá o indikativní odhad. „Vítězem“ je pak bohužel ten, který zpracuje znalecký posudek s nejnižší hodnotou vypořádání. Jak vysokou, záleží v daném případě spíše na morálním či férovém přístupu znalce či znaleckého ústavu. Samozřejmě ČNB by v daném případě měla dohlížet na stanovení ceny v těch případech, kdy jí to zákon ukládá. Fakticky ale ČNB či dříve KCP dohlížela spíše na formu než obsah posudku a domněnka, že ČNB může garantovat správnou výši protiplnění je pouhou iluzí. Za prvé ČNB na to nemá dostatečné kapacitní prostředky ve smyslu možnosti zcela nezávisle a objektivně přezkoumat každý znalecký posudek, za druhé je vůbec diskutabilní, zda ČNB má či nemá právo zasahovat do nezávislosti znalce jakožto správní orgán. V tomto světle lze kladně hodnotit novou úpravu povinných nabídek převzetí⁴⁰, pokud jde o možnost přezkumu znalcem jmenovaným ČNB, nicméně u procesu squeeze-out není úprava ochrany práv minoritních akcionářů v žádném případě postačující. Jak již jsem uvedl, dle mého názoru je třeba rozlišovat v případech ocenění pro účely squeeze-out a převodu jmění oproti povinným nabídkám převzetí. Jinými slovy z toho i vyplývá, že přiměřené protiplnění u nuceného omezení vlastnického práva by vždy mělo být vyšší než cena u dobrovolné či povinné nabídky převzetí. Tento můj názor je ale v rozporu jak

⁴⁰ §44, odst.4 zákona č.104/2008 Sb. o nabídkách převzetí a o změně některých dalších zákonů

s ustanovením §183n ObchZ (ten říká, že pokud nabyl hlavní akcionář účastnické cenné papíry podle § 183i odst. 1 v důsledku povinné nabídky převzetí nebo dobrovolné nabídky převzetí podle zákona o nabídkách převzetí, na jejímž základě nabyl hlavní akcionář alespoň 90 % všech účastnických cenných papírů společnosti, na které se nabídka vztahovala, platí, že protiplnění podle takové povinné nebo dobrovolné nabídky převzetí je protiplněním přiměřeným), i se Směrnicí 24/2005EC o nabídkách převzetí.

Poměrně překvapivě a radikálně se s tímto problémem vyrovnala legislativa Slovenské republiky. *Vyhláška Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky zo 14. decembra 2007, ktorou sa mení a dopĺňa vyhláška Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 492/2004 Z. z. o stanovení všeobecnej hodnoty majetku taxatívne určuje metodiku ocenění při procesu squeeze-out s tím, že klíčovou položku diskontní míry – náklady vlastního kapitálu stanovuje na bázi bezrizikové úrokové míry – státních dluhopisů SR bez jakékoli další obvyklé kalkulace rizik!* Jde o zcela radikální předpis, neboť závaznou metodikou směřuje stanovení přiměřeného protiplnění u procesu squeeze-out na Slovensku tak, že nemá být kalkulováno jakékoli riziko, a to ani tržní – systematické, ani podnikové – specifické. Takový přístup je však po ekonomické stránce diskutabilní, neboť investice do akcií jednoznačně obecně rizikovější než státní dluhopis je (existuje relativně sdílený názor, že pro squeeze-out je nutné kalkulovat systematické riziko, ale nikoli specifické, neboť hlavní akcionář nemůže přenášet rizika svého podnikání na akcionáře, které chce nuceně z firmy vytěsnit). Lze předpokládat, že slovenští znalci budou kalkulovat riziko více do finančního plánu, přesto ale obecně je možné vítat zcela ojedinělý pokus určitého většího omezení subjektivity u posudků pro squeeze-out. Jistě by to obecně bylo v zájmu ochrany práv menšinových společníků u již tak ústavně-právně sporných squeeze-outů či převodů jmění.

4.1. Závěr

Jak již bylo uvedeno v úvodu této práce, nebylo možné a ani vhodné pojmout celou problematiku znalecké činnosti v kontextu obchodního práva. Pokusil jsem se v rámci možností věnovat zejména aspektům znalecké činnosti v právu obchodních společností se zaměřením na to, **kdy je třeba znalecké součinnosti a jakým způsobem je tato součinnost vykonávána**. V jednotlivých případech byly zmíněny některé problémy současné právní úpravy i znalecké praxe s tím, že **pozornost samozřejmě byla zaměřena i na významné judikáty týkající se problematiky znalecké činnosti**.

Ve většině případů obchodní zákoník vyžaduje k úkonu **jmenování znalce soudem dle §59 obchodního zákoníku**. Lze konstatovat, že tento postup se jeví jako **málo efektivní a do určité míry nadbytečný**, neboť soudy v převážné většině případů toliko potvrdí návrh navrhovatele na osobu znalce. I evropské právo v této oblasti nabízí větší volnost, konkrétně **novelizovaná druhá směrnice** - viz část týkající se ocenění nepeněžitých vkladů – a v tomto smyslu již i existuje návrh novely obchodního zákoníku. Můj názor k této problematice je takový, že by snížení zatížení krajských soudů, které jsou příslušné k danému řízení, bylo jednoznačně prospěšné. To se samozřejmě netýká sporných řízení, případného přezkoumání výše vypořádání dle §183i a 220p ObchZ či přezkoumání zprávy o vztazích dle §66a ObchZ. V těchto případech by byla namísto větší aktivita soudu spočívající v tom, že znalece vybere sám.

Za zvláštní problém považuji dosud používanou praxi ingerence ČNB na formu a obsah znaleckých posudků, týkajících se povinných nabídek převzetí či procesu squeeze-out, který byl hraniční ve vztahu k nezávislosti a samostatnosti znaleckého posudku. Za **velmi pozitivní změnu** v tomto kontextu je nutné považovat **nový zákon o nabídkách převzetí**, která dává správnímu orgánu – ČNB v případě pochybnosti jednoznačně možnost přezkumu posudku či korekce posudku znalcem osloveným tímto správním orgánem. Tento postup považuji za

jediný možný. Zatímni praxe vzbuzovala dle mého názoru zcela **důvodné pochybnosti** o tom, zda několikrát opravený znalecký posudek po akceptaci řady ať už relevantních či irelevantních připomínek správního orgánu **vůbec splňuje náležitosti znaleckého posudku** ve smyslu samostatného nezávislého názoru znalce.

Pokud jde o **problém odpovědnosti znalce** za obsah posudku, bylo by jistě **dobré jasné legislativně vymezit, kdy má znalec samostatnou či solidární odpovědnost za případnou škodu**. Zatímco u přeměn obchodních společností je tato odpovědnost relativně jasně vymezena, u problematiky nepeněžitých vkladů dle §59 ObchZ, ocenění dle §196a ObchZ či u nabídek převzetí případně tzv. squeeze-outů odpovědnost jasně vymezena není a lze se případně dovolávat toliko obecné odpovědnosti za škodu či případně i trestněprávní odpovědnosti. Pokud jde o trestněprávní odpovědnost znalce, zde je problémem trestněprávní neodpovědnost znaleckého ústavu, vzhledem k tomu, že jde o právnickou osobu. Změna trestního zákona, která by měla přinést i případnou trestněprávní odpovědnost právnických osob však může znamenat i v této oblasti posun.

Úloha znaleckých posudků dle současného vývoje legislativy klesá, což je odůvodněné v některých případech (ocenění nepeněžitých vkladů – viz kapitola 2.3.), ale **zcela nesprávné**, pokud jde například o převody majetku mezi propojenými osobami či proces squeeze-out.

Je třeba i opětovně zdůraznit, že je nezbytné vždy odlišovat účely posudku. Nepovažuji za šťastné to, že v případě uskutečnění squeeze-out po povinné či dobrovolné nabídce převzetí má být výše přiměřeného protiplnění stejná jako cena uvedená v povinné nabídce převzetí. Jde o zásadně jiný účel s významným zásahem do práv minoritních akcionářů. **Přiměřené protiplnění musí vždy převyšovat cenu při povinné nabídce převzetí**. O kolik, je ale nesmírně obtížnou otázkou.

V případě squeeze-out či převodu jmění na společníka by pak bylo vhodné **předpisem omezit subjektivní stránku znaleckých posudků** vzhledem k závažnosti účelu ocenění. Výše zmíněný ojedinělý pokus Ministerstva spravedlnosti Slovenské republiky tak lze obecně přivítat a jakkoli obsahuje metodicky sporná ustanovení, jde o cestu správným směrem.

Závěrem lze říci, že přes všechny výše zmíněné problémy zastávaly a zastávají znalecké posudky v právu obecně a v obchodním právu též významnou roli. Věřím, že budou mít i budoucnu svoji úlohu tam, kde je jejich existence z hlediska garance a ochrany právních jistot nezbytná.

Právní předpisy - zkratky

ObčZ	zákon č.40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
ObchZ	zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
OSŘ	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
TrZ	zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů
ZCP	zákon č. 591/1992 S., o cenných papírech, ve znění pozdějších předpisů
ZPKT	zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve zn. pozd. předpisů

Seznam použité literatury:

- Čech, P.: Přijatá novela druhé směrnice nakročila k vyšší flexibilitě základního kapitálu (Právní zpravodaj 11/2006, str. 1-5)
- Čech, P.: Návrh novely obchodního zákoníku razí nový tunel do společností (Právní zpravodaj 6/2008, str. 12-14)
- Černá, S.: Obchodní právo. Akciová společnost. 3.díl, (ASPI, Praha 2006)
- Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku (LINDE Praha, 2002)
- Dausies, M.: Příručka hospodářského práva EU (C.H. Beck, Munchen 2002)
- Dědič, J., Čech, P.: Evropské právo společností (BOVA POLYGON, Praha 2004)
- Dědič, J., Čech, P. : Obchodní právo po vstupu ČR do EU (BOVA POLYGON, Praha 2004)
- Dědič, J., Čech, P. a kol.: Obchodní zákoník. Komentář, 2. vydání (Polygon, Praha 2007)
- Drozen, F. : Cena, Hodnota, Model (VŠE, Praha 2003)
- Eliáš, K., Bartošíková, M., Pokorná, J. a kolektiv: Kurs obchodního práva – Právnícké osoby jako podnikatelé, 4. vydání (C.H.BECK, Praha 2003)
- Kotasem, J., Pokorná, J., Raban, P. a kolektiv: Kurs obchodního práva – Právo cenných papírů, 4. vydání (C.H.BECK, Praha 2005)
- Mařík, M.: Metody oceňování podniku – 2. doplněné vydání (EKOPRESS, Praha 2007)
- Mařík, M. Pokračující hodnota v rámci metody DCF- Praktické problémy a teoretická doporučení (Odhadce 2/2005, str. 7)

Pelikánová, I., Černá, S. a kol.: Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva.

2.díl (ASPI, Praha 2006)

Poláček, B., Antl, J. : Posudek znalce a podnik (C.H.BECK, Praha, 2005)

Štenglová, I., Dědič, J., Kříž, R., Čech, P.: Akciové společnosti, 6. vydání (C.H.Beck, Praha 2006)

Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M.: Obchodní zákoník. Komentář, 11. vydání (C.H.BECK, Praha 2006)

Tichý, L. , Arnold, R. , Svoboda, P., Zemánek, J., Král, R.: Evropské právo, 2. vydání (C.H. BECK, Praha 2004)

Zima, P. : Oceňování podniku při nedobrovolných transakcích (Právní rozhledy 7 /2007)