

**UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE**

**Právnická fakulta**

Katedra obchodního práva

**Společnosti v mezinárodním právu  
soukromém**

Diplomová práce

**Radka Lörincová**

Vedoucí diplomové práce:

Prof. JUDr. Monika Pauknerová, DrSc.

Praha, prosinec 2011

## **Prohlášení**

Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci vypracovala samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

**V Praze, 12. 12. 2011**

**Radka Lörincová**

## **Poděkování**

Ráda bych tímto poděkovala Prof. JUDr. Monice Pauknerové za trpělivost, podnětné rady a připomínky při vypracování této diplomové práce.

# Obsah

Úvod .....	1
<b>1. Pojmové vymezení společností v mezinárodním právu soukromém .....</b>	<b>3</b>
1.1. Mezinárodní právo soukromé .....	3
1.2. Vymezení pojmu společnosti .....	4
1.2.1. Společnost v právu ČR .....	5
1.2.2. Společnost v právu Evropské Unie .....	6
<b>2. Osobní statut společností .....</b>	<b>7</b>
2.1. Inkorporační teorie .....	9
2.2. Teorie sídla.....	11
<b>3. Česká právní úprava .....</b>	<b>14</b>
3.1. Úprava osobního statutu a inkorporační princip v českém právu .....	14
3.2. Vztah ustanovení § 22 a § 21 odst. 2 ObchZ .....	16
3.3. Pojetí sídla v českém právu.....	19
3.4. Přeshraniční změna sídla společnosti.....	20
3.5. Změny oproti dosavadní úpravě v rámci rekodifikace soukromého práva v ČR...25	
<b>4. Evropská úprava .....</b>	<b>30</b>
4.1. Svoboda usazování společností.....	31
4.2. Judikatura Soudního dvora Evropské unie.....	35
4.2.1. Daily Mail .....	35
4.2.2. Centros .....	37
4.2.3. Überseering .....	39
4.2.4. Inspire Art .....	42
4.2.5. Sevic.....	44
4.2.6. Cartesio .....	45
4.2.7. VALE.....	48
4.3. Delaware efekt a soutěž právních řádů v Evropě.....	50
4.4. Sekundární legislativa EU související se svobodou usazování.....	53
4.4.1. Přemístění sídla podle nařízení o statutu evropské společnosti .....	53

4.4.2. Přemístění sídla společnosti podle směrnice o přeshraničních fúzích .....	54
4.4.3. Směrnice o přeshraničním přemístění registrovaného sídla společností .....	55
<b>Závěr .....</b>	<b>59</b>
<b>Seznam zkratek .....</b>	<b>61</b>
<b>Seznam použité literatury a pramenů.....</b>	<b>62</b>
<b>Abstract.....</b>	<b>72</b>
<b>Abstrakt .....</b>	<b>74</b>

# Úvod

Pokračující proces ekonomické globalizace si vynutil zásadní změny ve způsobech podnikání a obchodu. Tyto změny se nutně odrazily i v právní úpravě obchodních společností, které stále častěji vyvíjejí své aktivity daleko za hranicemi státu, v němž byly založeny. Obchodní společnost, která omezí veškerou svou činnost na území jednoho státu, je v dnešní době spíše vzácností. Hlavní problémy při přeshraničním působení obchodních společností představují: uznání společnosti jako samostatného právního subjektu, určení právního řádu, kterým se řídí vnitřní záležitosti společnosti, a možnost přeshraničního přemístění sídla společnosti při zachování její identity.

V rámci Evropské unie je společností pocházejícím z členských států na základě čl. 49 a 54 Smlouvy o fungování EU zaručena svoboda usazování. Soudní dvůr EU se při výkladu těchto ustanovení postupem času vyjádřil ke všem výše zmíněným problémům a zásadním způsobem tím ovlivnil i vnitrostátní předpisy členských států.

Předmětem této diplomové práce je právní regulace obchodních společností ve vztazích s mezinárodním prvkem. Vlastní obsah práce je rozdělen do čtyř základních částí.

V první části budou stručně vymezeny základní pojmy vztahující se k tématu této práce, tedy společnost a mezinárodní právo soukromé.

V druhé části bude zejména pro usnadnění dalšího výkladu vysvětlen obsah pojmu osobní statut společnosti a tradiční teoretické přístupy k určování rozhodného práva, kterým se společnost řídí.

Třetí část této práce bude zaměřena na platnou českou právní úpravu společností ve vztazích s mezinárodním prvkem, zejména budou zkoumány východiska určování

rozhodného práva a možnost přeshraničního přemístění sídla. Pozornost bude věnována i připravované rekodifikaci soukromého práva v ČR.

Ve čtvrté, nejrozsáhlejší části této práce, bude popsána a rozebrána evropská právní úprava vztahující se ke svobodě usazování společností. Po vymezení samotného pojmu svobody usazování na základě ustanovení primárního práva, bude značný prostor věnován vybraným rozhodnutím Soudního dvora EU. Zmíněna bude i soutěž právních řádů členských států jako důsledek judikatury Soudního dvora a sekundární legislativa vztahující se ke svobodě usazování, především 14. směrnice o přeshraničním přemístění registrovaného sídla.

# 1. Pojmové vymezení společností v mezinárodním právu soukromém

Před přistoupením ke zkoumání právní úpravy společností ve vztazích s mezinárodním prvkem je nezbytné alespoň stručně vymezit základní pojmy, které se k tomuto tématu vztahují. Jak samotný název práce napovídá, jedná se o pojmy společnost a mezinárodní právo soukromé. Tyto pojmy ústředního významu nebývají vždy chápány jednotně, především pojmové vymezení společnosti bývá v daném kontextu předmětem rozsáhlých diskuzí po celém světě.

## 1.1. Mezinárodní právo soukromé

Mezinárodním právem soukromým se rozumí „*soubor zvláštních právních norem, které jsou určeny výlučně pro úpravu soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem*“<sup>1</sup>. Z důvodu úzké aplikační souvislosti se do tohoto souboru zpravidla řadí také normy mezinárodního práva procesního. Úprava soukromoprávních (tedy občanskoprávních, obchodněprávních, pracovněprávních a rodinných) vztahů s mezinárodním prvkem je vlastní záležitostí každého státu a obecně představuje zvláštní odvětví právního řádu, a to i když mezinárodní prvek způsobuje, že tyto vztahy svým významem hranice jednoho státu přesahují.

Normy mezinárodního práva soukromého se v zásadě dělí na dva druhy podle toho, jakým způsobem danou problematiku řeší. Tzv. normy přímé obsahují vlastní hmotněprávní úpravu vybraných vztahů s mezinárodním prvkem a jsou tedy aplikovatelné přímo, bezprostředně. Pro mezinárodní právo soukromé jsou však typické tzv. normy kolizní, které samy práva a povinnosti účastníků právních vztahů neupravují, nýbrž pouze určují, kterým z dotčených právních řádů se bude daný vztah řídit.

---

<sup>1</sup> Kučera, Z. Mezinárodní právo soukromé. 7. vydání. Brno: Doplněk, 2009, s. 21.



Mezinárodní, resp. cizí prvek, může spočívat v povaze subjektu nebo objektu soukromoprávního vztahu, nebo ve skutečnosti právně významné pro vznik a existenci takového vztahu. Mezinárodní prvek může být dán i tehdy, pokud určitý právní vztah právně souvisí nebo je právně závislý na vztahu jiném, který se řídí cizím právem.<sup>2</sup> V praxi častým příkladem takového poměru k cizině v oblasti práva společností je situace, když společnost se sídlem v jednom státě vyvíjí svoji činnost ve státě druhém. Otázka uznání právní způsobilosti této společnosti vstoupit do právního vztahu na území druhého státu pak spadá do působnosti mezinárodního práva soukromého. Právě v oblasti úpravy společností ve vztazích s mezinárodním prvkem však není omezení na mezinárodní právo soukromé zcela přesné, jelikož regulace společností v této oblasti často přesahuje do obchodního práva.<sup>3</sup> V určitých státech se proto pro označení této problematiky vžil, jako samostatný terminus technicus, pojem „*mezinárodní právo společností*“.<sup>4</sup>

## 1.2. Vymezení pojmu společnosti

Společnosti nejsou nic jiného než umělý výtvar jednotlivých právních řádů, ať už jako právnické osoby nebo v některých případech i jako útvary bez vlastní právní subjektivity. Z důvodu rozmanitosti těchto právních řádů i samotných právních systémů nelze najít určitou univerzálně akceptovanou definici společnosti. Přesto je v mnoha případech nezbytné tento pojem vymežit a jeví se to jako vhodné i pro účely této práce. Nauka mezinárodního práva soukromého pod tento pojem obecně subsumuje „*veškerá sdružení osob a majetku bez ohledu na jejich právní formu a účel, ať již jde o útvary soukromého nebo veřejného práva*“<sup>5</sup>. Tato diplomová práce se však bude převážně zaměřovat na nejvýznamnější podskupinu takto široce vymezených společností – a to na společnosti obchodní. Právě tyto společnosti jsou koneckonců nejčastějším aktérem ve vztazích

---

<sup>2</sup> Kučera, Z. Mezinárodní právo soukromé. 7. vydání. Brno: Doplněk, 2009, s. 21 a násl.

<sup>3</sup> Pauknerová, M. Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 25-27.

<sup>4</sup> Například v Německu, Rakousku („Internationales Gesellschaftsrecht“) a ve Francii („Droit International des Sociétés“).

<sup>5</sup> Pauknerová, M. Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 20.

s mezinárodním prvkem a na ně je také zaměřena většina právní úpravy, a to jak na úrovni národní, tak i na úrovni mezinárodní a komunitární.<sup>6</sup>

### 1.2.1. Společnost v právu ČR

I v prostředí českého práva se pod pojmem společnost typicky rozumí společnost obchodní, kterou § 56 odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (dále jen „ObchZ“), vymezuje jako „*právníckou osobu založenou za účelem podnikání, nestanoví-li právo Evropských společenství či zákon jinak*“. Toto ustanovení pro obchodní společnost zavádí i legislativní zkratku „*společnost*“. Jednotlivé formy obchodních společností jsou v § 56 taxativně vyjmenovány a mezi tradiční české formy jako jsou veřejná obchodní společnost, komanditní společnost, společnost s ručením omezeným a akciová společnost jsou zahrnuty také dvě nadnárodní komunitární formy, a to evropská společnost a evropské hospodářské zájmové sdružení.

V obecnější rovině lze společnost vymezit v souvislosti s pojmem právnické osoby. Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen „OZ“) v § 18 odst. 2 uvádí, že právnickými osobami jsou: „*a) sdružení fyzických nebo právnických osob, b) účelová sdružení majetku, c) jednotky územní samosprávy, d) jiné subjekty, o kterých to stanoví zákon*“. Současná právní úprava neobsahuje vlastní definici právnické osoby, na základě dalších ustanovení občanského zákoníku je však lze charakterizovat jako organizované útvary nadané samostatnou právní subjektivitou (i způsobilostí k právním úkonům) a majetkovou autonomií.<sup>8</sup> V nejširším pojetí by bylo možné pod pojem společnost v českém právu subsumovat ještě i útvary bez právní subjektivity jakými jsou sdružení podle § 829 a násl. OZ a tiché společenství podle § 673 a násl. ObchZ. Útvary s částečnou právní subjektivitou české právo nezná.

---

<sup>6</sup> Sylla, M. Vývoj judikatury ESD v oblasti mezinárodního práva společností. Právní rozhledy, 2008, č. 21, s. 784-785.

<sup>8</sup> Švestka, J., Spáčil, J., Škárková, M., Hulmák, M. a kol. Občanský zákoník I. Komentář. 2. vydání, Praha: C.H.Beck, 2009, s. 227.

Přesné vymezení pojmů společnost, obchodní společnost a právnická osoba je vždy věcí konkrétního právního řádu a jednotlivé právní řády se v tomto ohledu mohou diametrálně lišit. Proto se pro účely efektivní regulace soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem jeví jako nejvhodnější vymezit subjekty negativně.<sup>9</sup> Tak je tomu i v případě klíčového § 22 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (dále jen „ObchZ“), který v této souvislosti zavádí pojem jiná než fyzická zahraniční osoba, a na jehož základě tak lze uznat a určit osobní statut zahraničních společností bez ohledu na vymezení tohoto pojmu v českém právu.

### 1.2.2. Společnost v právu Evropské Unie

Společnosti jsou v souvislosti s úpravou svobody usazování vymezeny přímo ve Smlouvě o fungování Evropské Unie (dále jen „SFEU“), a tedy v primárním právu. Druhý odstavec článku 54 SFEU stanoví, že *„společnostmi se rozumějí společnosti založené podle občanského nebo obchodního práva včetně družstev a jiné právnické osoby veřejného nebo soukromého práva s výjimkou neziskových organizací“*. Jelikož, i přes poměrně rozsáhlou harmonizaci v oblasti práva společností, je úprava jednotlivých korporátních forem ponechána v kompetenci členských států<sup>10</sup>, jedině dostatečně široké pojmové vymezení společnosti může reflektovat výslednou rozmanitost těchto forem. Definice společnosti v článku 54 SFEU tento požadavek splňuje, neboť i když vyvstaly určité pochybnosti kvůli spojení *„a jiné právnické osoby“*, tato definice pokrývá i entity bez nebo s částečnou právní subjektivitou. Navíc i podmínka výdělečnosti bývá dle ustálené judikatury Soudního dvora Evropské Unie (dále jen „SDEU“) vykládána relativně restriktivně, jelikož postačí, pokud společnost o zisk usiluje a nemusí jej přímo dosahovat.<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> Pauknerová, M. Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 23.

<sup>10</sup> Evropskou unii však byly vytvořeny i tři zvláštní nadnárodní formy společností: evropské hospodářské zájmové sdružení, evropská (akciová) společnost a evropská družstevní společnost.

<sup>11</sup> Dědič J., Čech P. Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: Bova Polygon, 2004, s. 10.

## 2. Osobní statut společností

Osobní statut je kolizněprávní institut a právě v jeho identifikaci bývá spatřován základní účel mezinárodního práva společností.<sup>12</sup> Po vymezení tohoto konceptu již lze navázat na faktickou regulaci společností v platném právu. Osobní statut (*lex personalis*) obecně označuje právní řád rozhodný pro posouzení právních otázek spojených s určitou osobou. V případě společností<sup>13</sup> se jedná o právní řád, kterým se řídí především její vznik, právní povaha, právní způsobilost včetně oprávnění za ni jednat a vnitřní vztahy společnosti. Dále se tímto právním řádem řídí z části také vztahy vnější, změna, zpravidla i zánik společnosti a případně některé další otázky.<sup>14</sup> Je nutno zdůraznit, že osobní statut nelze ztotožňovat se státní příslušností společností, což je institut především práva cizineckého. Kritéria k vymezení těchto pojmů mohou být sice v určitých právních řádech identická, ale v řadě případů tomu tak není.<sup>15</sup> Rozdílná kritéria pro vymezení osobního statutu a státní příslušnosti společností jsou uplatněna i v české právní úpravě.<sup>16</sup>

Společnosti jsou specifické v tom, že zatímco jejich právním základem je zpravidla společenská smlouva, po jejich vzniku k smluvnímu aspektu nutně přistupuje i aspekt institucionální, neboť společnost se stává samostatnou právní strukturou. Navíc je z důvodu ochrany třetích osob smluvní autonomie v této oblasti hmotným právem značně omezena a závislost na konkrétním právním řádu je tedy u společností mnohem intenzivnější než u běžných smluvních vztahů.

Dualita smlouvy a instituce se výrazně promítá i do kolizněprávní oblasti a postupem času se vykrytalizovaly dva základní přístupy k určování osobního statutu, které upřednostňují

---

<sup>12</sup> Tamtéž, s. 30-48.

<sup>13</sup> V literatuře se lze setkat i s termínem společenský statut (*lex societatis*), který se někdy považuje za vhodnější. Bývá argumentováno, že *lex societatis* má oproti *lex personalis* větší rozsah, neboť shrnuje veškeré pro společnost směrodatné otázky a navazovací skutečnosti a též umožňuje zahrnout i útvary bez právní subjektivity. Srov. *Pauknerová, M.* Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 29.

<sup>14</sup> *Pauknerová, M.* Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 28.

<sup>15</sup> Tamtéž, s. 33-50.

<sup>16</sup> Podrobněji v kapitole 3. Česká právní úprava.

buď hledisko smluvní, nebo institucionální. Inkorporační teorie vidí ve společnosti především smlouvu a teorie sídla zas instituci.<sup>17</sup> Oba tyto přístupy jsou zastoupeny v národních kolizních úpravách členských států Evropské Unie a jejich vzájemná neslučitelnost a rozdíly v praktické aplikaci přitáhly značnou pozornost jak akademiků, tak i soudů členských států a samotného Soudního dvora EU. Předtím, než budou tyto teorie dále rozebrány, lze ještě na okraj vzpomenout teorii kontroly, která k obvyklým kritériím určování osobního statutu přidává jako další kritérium státní příslušnost osob, které uplatňují rozhodující vliv na řízení společnosti, a tedy společnost fakticky kontrolují. Kritérium kontroly se však uplatňovalo zejména v době mezinárodních konfliktů a mimo ně může představovat maximálně určitý korektiv inkorporační teorie a teorie sídla, ne však samostatnou třetí alternativu.<sup>18</sup> V odborné literatuře se lze setkat ještě s dalšími přístupy k určování osobního statutu, které se snaží zmírnit nedostatky teorie inkorporační a teorie sídla. K těm významnějším patří zejména diferenciační teorie<sup>19</sup> a teorie překrývání<sup>20</sup>, ani ty však v současné době nenašly širšího uplatnění. Pravdou však je, že ani inkorporační teorie a teorie sídla nebývají uplatňovány ve své čisté modelové podobě, která bude popsána níže. V praxi se lze setkat s různými modifikacemi, které nedostatky obou těchto pojetí zmírňují a do jisté míry je vzájemně přibližují.

---

<sup>17</sup> Pauknerová, M. Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 30.

<sup>18</sup> Srov. Dědič J., Čech P. Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: Bova Polygon, 2004, s. 33; Pauknerová, M. Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 94 a násl.

<sup>19</sup> Autorem *Differenzierungstheorie* je Grassmann, který rozlišuje mezi vnitřním statutem (který je určen na základě inkorporačního kritéria) a vnějším statutem společnosti (který má být alternativně určen podle tří samostatných kolizních kritérií). Podrobněji Rammello, S. Corporations in Private International Law. A European Perspective. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 20 a Pauknerová, M. Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 105.

<sup>20</sup> *Überlagerungstheorie*, kterou rozvinul Sandrock, taktéž opouští princip jednotného osobního statutu. Za výchozí je považován inkorporační princip, ten však může být potlačen kogentními normami státu sídla společnosti. Podrobněji Rammello, S. Corporations in Private International Law. A European Perspective. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 22 a Pauknerová, M. Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 106 a násl.

## 2.1. Inkorporační teorie

Podle inkorporační teorie je osobním statutem společnosti a tedy rozhodným právem právní řád státu, podle něhož byla společnost řádně zřízena resp. založena.<sup>21</sup> V tomto státě bude mít společnost zpravidla také své registrované sídlo, jelikož ve velké většině států je k účinnému založení společnosti vyžadován i formální zápis jejich sídla v obchodních nebo jiných veřejných rejstřících.<sup>22</sup> Toto kritérium je snadno zjistitelné, což přispívá k právní jistotě všech dotčených subjektů. Osoby uvažující o založení společnosti mají tedy prostřednictvím volby státu inkorporace možnost ovlivnit i právní řád, kterým se bude jejich budoucí společnost řídit. Takto zvolený právní řád nemusí mít k osobám společníků, k společnosti samotné a ani k jejím budoucím aktivitám žádný skutečný vztah. A ani pozdější přesídlení společnosti do jiného státu (pokud kolizní úprava hostitelského státu také vychází z inkorporační teorie) nebude mít na osobní statut společnosti žádný vliv a společnost bude tedy bez dalšího uznána jako právní subjekt. Na základě inkorporační teorie tedy společnost jednou uznaná - je uznána všude.<sup>23</sup>

Tento přístup, který má své kořeny v anglickém common law, je bezpochyby velice liberální. Inkorporační teorie se začala prosazovat v 18. století, které bylo dobou koloniálních expanzí a poskytla ochranu a právní jistotu společnostem, které v nově dobytých zámořských územích hodlaly rozvíjet hospodářské aktivity. Common law vychází z toho, že nejen osoby fyzické, ale i právnické se pohybují, resp. přemísťují, spolu se svým osobním statutem.<sup>24</sup> V současné době se inkorporační princip prosazuje nejen v anglo-americké právní oblasti (Anglie a USA), ale i v řadě evropských států.

---

<sup>21</sup> *Pauknerová, M.* Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 71.

<sup>22</sup> Nemusí však tomu tak být vždy. Rammeloo S. jako příklad uvádí Švédskou kolizní úpravu, která určuje osobní statut společnost na základě kritéria sídla registrovaného po jejím založení. Srov. *Rammeloo, S.* Corporations in Private International Law. A European Perspective. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 16 a násl.

<sup>23</sup> *Knobbe-Keuk, B.* poznamenala, že: „*Aus der Gründungstheorie folgt: Einmal anerkannt-überall anerkannt.*“ Citováno z *Rammeloo, S.* Corporations in Private International Law. A European Perspective. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 16.

<sup>24</sup> *Pauknerová, M.* Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 71-72.

Z inkorporační teorie vychází například národní kolizní úpravy Nizozemska, Dánska, Irska, Švédska, Švýcarska, Ruska, Česka a Slovenska atd.<sup>25</sup>

Mezi přednosti inkorporačního principu tedy patří právní jistota, která vyplývá ze snadného a spolehlivého způsobu s jakým lze určit osobní statut společnosti. Nevzniká tady potřeba zjišťovat, kde se nachází skutečné sídlo, resp. sídlo hlavní správy společnosti, což může být obtížné zejména u velkých decentralizovaných společností, které jsou přítomny ve více jurisdikcích.<sup>26</sup> Osobní statut společnosti je možno zjistit přímo z veřejného rejstříku, ve kterém je společnost vedena, popř. z jejich zakladatelských dokumentů. V tomto ohledu je vyzdvihována i stabilita hraničního určovatele, místo založení společnosti se totiž v průběhu času nemění.<sup>27</sup> Velmi výraznou výhodou inkorporačního principu je to, že usnadňuje pohyb společností přes hranice států. Při přemístění sídla společnosti do jiného státu totiž zůstává zachována její právní subjektivita a migrující společnost tak nemusí podstupovat často zdlouhavý a formalizovaný proces znovuzakládání v cizím státě. Bezproblémové uznání zahraničních společností kladně vplývá na rozvoj mezinárodních obchodních vztahů.<sup>28</sup>

Inkorporační teorie důsledně respektuje autonomii vůle stran společenské, resp. zakladatelské smlouvy. Zakladatelé společnosti si mohou svobodně zvolit stát, ve kterém společnost založí, tedy stát jejího registrovaného, popř. statutárního sídla, a ve výsledku tak i právní řád, kterému bude jejich společnost podléhat.<sup>29</sup> Tento právní řád se přitom nemusí shodovat s právním řádem státu, kde společnost reálně působí, což umožňuje existenci tzv. pseudozahranických společností (jedná se o společnosti, které se jako zahraniční jeví pouze formálně, statutární sídlo mají sice umístěné v zahraničí, ale veškerou činnost vyvíjí na

---

<sup>25</sup> *Drury, R.* Migrating Companies. *European Law Review*, 1999, s. 356.

<sup>26</sup> *Rammeloo, S.* Corporations in Private International Law. A European Perspective. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 17.

<sup>27</sup> *Dědič J., Čech P.* Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: Bova Polygon, 2004, s. 34.

<sup>28</sup> *Pauknerová, M.* Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 73.

<sup>29</sup> *Dědič J. a Čech P.* zdůrazňují, že se nejedná o klasickou volbu práva, i když výsledek je srovnatelný. Citováno z *Dědič J., Čech P.* Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: Bova Polygon, 2004, s. 34.

území hostitelského státu).<sup>30</sup> Kritici inkorporační teorie v této možnosti volby spatřují nebezpečí zneužití, na které doplatí zejména věřitelé a zaměstnanci společnosti, neboť zakladatelé budou mít tendenci zřizovat společnosti ve státech, s co nejliberálnější a nejflexibilnější právní úpravou, která těmto osobám poskytne nízký standard ochrany. Ve svém důsledku tak má inkorporační princip tendenci vyvolat soutěžení národních korporátních úprav, které ve snaze přilákat potenciální zakladatele povedou tzv. závod ke dnu (*race to the bottom*) o další deregulaci a snižování ochrany třetích osob.<sup>31</sup> Soutěž právních řádů po přijetí kolizní úpravy vycházející z inkorporačního principu skutečně nastala ve Spojených státech a podle státu Delaware, který se v jejím výsledku stal „symbolem ráje pro zakládání společnosti“<sup>32</sup>, se tento jev pojmenoval Delaware efekt. Problematika soutěžení právních řádů a Delaware efektu bude podrobněji rozebrána v kapitole 4.3. Delaware efekt a soutěž právních řádů v Evropě.

## 2.2. Teorie sídla

Podle teorie sídla je osobním statutem společnosti právní řád státu, ve kterém se nachází její skutečné sídlo. Teorie sídla v tomto směru minimalizuje autonomii vůle zakladatelů, resp. společníků, a k navázání rozhodného práva přistupuje objektivně. Rozhodující jsou faktické poměry a společnost tak bude podléhat právnímu řádu toho státu, který je s ní v nejužším vztahu.<sup>33</sup> Právě stát, kde společnost skutečně sídlí, je totiž zpravidla aktivitou této společnosti nejvíce dotčen, a proto má mít možnost regulovat i její vnitřní záležitosti.<sup>34</sup> Skutečným sídlem společnosti se zpravidla rozumí místo, z něhož je společnost kontrolována a řízena a kde se tedy nachází těžiště jejího ekonomického života (i když se

---

<sup>30</sup> Pauknerová, M. Svoboda usazování obchodních společností a mezinárodní právo soukromé ve světle novějších rozhodnutí Evropského soudního dvora. Právník, 2004, č. 12, s. 1165.

<sup>31</sup> Panayi, C. Corporate Mobility in Private International Law and European Community Law: Debunking Some Myths. Yearbook of European Law, 2009, č. 28, s. 127.

<sup>32</sup> Pauknerová, M. Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 75

<sup>33</sup> Rammeloo, S. Corporations in Private International Law. A European Perspective. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 11.

<sup>34</sup> Panayi, C. Corporate Mobility in Private International Law and European Community Law: Debunking Some Myths. Yearbook of European Law, 2009, č. 28, s. 128.



ne vždy musí shodovat s místem, kde společnost převážně vyvíjí svoji činnost).<sup>35</sup> Skutečné sídlo bývá v jednotlivých právních řádech vymezeno jako sídlo hlavní správy nebo obchodního vedení společnosti, popřípadě také jako hlavní místo jejího podnikání nebo středisko jejího provozu.<sup>36</sup>

Teorie sídla se začala prosazovat již v polovině 19. století, tedy ještě předtím než se ve Spojených Státech plně projevilo riziko spojené s inkorporační teorií v podobě zmíněného Delaware efektu.<sup>37</sup> Typickými stoupenci této teorie určování osobního statutu jsou Belgie, Francie a Německo, ale své uplatnění postupem času našla i v dalších státech kontinentální Evropy jako je například Rakousko, Řecko, Portugalsko, Španělsko a Lucembursko.<sup>38</sup> Státy, jejichž kolizní úpravy vychází z principu sídla, mají možnost důslednější kontroly a regulace společností, které působí na jejich území.<sup>39</sup> Taktéž jsou schopny společností zabránit v obcházení jejich přísnějších předpisů tím, že se účelově inkorporují ve státě s liberálnější úpravou. Vyzdvihována tak bývá nejen ochranná funkce teorie sídla (především ve vztahu k investorům, věřitelům, akcionářům a částečně i k zaměstnancům společnosti)<sup>40</sup>, ale i to, že zachovává zásadu rovného zacházení se všemi společnostmi působícími na území určitého státu a chrání soutěž, která mezi nimi probíhá.<sup>41</sup>

Na jedné straně tak teorie sídla zabraňuje možnosti vzniku Delaware efektu, na druhé straně však v zásadě neumožňuje přemístění sídla společnosti přes hranice států, aniž by společnost ztratila svou právní subjektivitu a identitu.<sup>42</sup> Tato teorie totiž s přeshraničním přemístěním sídla společnosti spojuje změnu jejího osobního statutu a umožňuje jej pouze

---

<sup>35</sup> *Dědič J., Čech P.* Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: Bova Polygon, 2004, s. 35

<sup>36</sup> *Pauknerová, M.* Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 80-81

<sup>37</sup> *Drury, R.* The „Delaware Syndrome“: European Fears and Reactions. *Journal of Business Law*, 2005, č. 11, s. 711.

<sup>38</sup> *Drury, R.* Migrating Companies. *European Law Review*, 1999, s. 356.

<sup>39</sup> *Panayi, C.* Corporate Mobility in Private International Law and European Community Law: Debunking Some Myths. *Yearbook of European Law*, 2009, č. 28, s. 130.

<sup>40</sup> *Sylla, M.* Vývoj judikatury ESD v oblasti mezinárodního práva společností. *Právní rozhledy*, 2008, č. 21, s. 784

<sup>41</sup> *Rammeloo, S.* Corporations in Private International Law. A European Perspective. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 14.

<sup>42</sup> *Pauknerová, M.* Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 81.

v případě, že společnost se ve státě svého původu nejprve zruší a následně pak znovu založí podle předpisů platných ve státě určení. Tento proces může být docela nákladný a komplikovaný a teorie sídla tím podstatně „omezuje faktickou mobilitu i expanzi společností z jednoho státu do druhého.“<sup>43</sup> Odpůrci teorie sídla dále zdůrazňují nedostatek právní jistoty, který ji obklopuje. Především může být v dnešní globalizované společnosti velmi obtížné s určitostí identifikovat skutečné sídlo společnosti, a to zejména s ohledem na modernizaci informačních a komunikačních technologií, které jsou při řízení a správě společností využívány. Hraniční určovatel skutečného sídla rovněž nemusí být vykládán vždy jednotně. V některých právních řádech tuto nejistotu snižuje domněnka, že není-li prokázán opak, skutečné sídlo společnosti se nachází v místě sídla zapsaného.<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> Dědič J., Čech P. Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: Bova Polygon, 2004, s. 36.

<sup>44</sup> Tamtéž, s. 37.

### 3. Česká právní úprava

#### 3.1. Úprava osobního statutu a inkorporační princip v českém právu

Postavení cizinců je v České republice obecně upraveno zákonem č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním (dále jen „ZMPS“). Ten v § 3 odst. 1 stanoví, že: „*Způsobilost osoby k právům a právním úkonům se řídí, nestanoví-li se v tomto zákoně něco jiného, právním řádem státu, jehož je příslušníkem*“. V odborné literatuře lze najít různé názory na aplikovatelnost tohoto ustanovení nad rámec fyzických osob. Převažuje však právní názor, že pro určování osobního statutu právnických osob (resp. jiných než fyzických osob) je rozhodující kolizní normou, která jako *lex specialis* § 3 odst. 1 ZMPS doplňuje, ustanovení § 22 ObchZ: „*Právní způsobilost, kterou má jiná než fyzická zahraniční osoba podle právního řádu, podle něhož byla založena, má rovněž v oblasti českého právního řádu. Právním řádem, podle něhož byla tato osoba založena, se řídí i její vnitřní právní poměry a ručení členů nebo společníků za její závazky.*“<sup>45</sup> Jelikož podle obecné kolizní normy obsažené v § 3 odst. 1 ZMPS nelze osobní statut právnických osob bez dalšího vůbec určit (toto ustanovení používá v navázání neurčitý pojem státní příslušnosti, který blíže nevymezuje), tak i v případech, které nespadají pod režim obchodního zákoníku, bude namíste určení rozhodného práva aplikací § 22 ObchZ *per analogiam*.<sup>46</sup>

Současný stav právní úpravy určování osobního statutu právnických osob tedy v tomto ohledu zdaleka není ideální a mnohem vhodnější by bylo zahrnutí kolizní úpravy i ve vztahu k právnickým osobám přímo do zákona o mezinárodním právu soukromém a procesním, s čímž se počítá i v připravované rekodifikaci soukromého práva.<sup>47</sup> Tím bude

---

<sup>45</sup> Srov. *Pauknerová, M.* Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 157; *Chobola, T.* Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. Právní rozhledy, 2004, č. 16. Naproti tomu názor, že § 22 ObchZ doplňuje ustanovení § 3 ZMPS, které se vztahuje pouze na fyzické osoby, je zastáván např. *Pelikánová, I.* Komentář k obchodnímu zákoníku. 1. díl. 4. vydání. Praha: Aspi, 2004.

<sup>46</sup> *Pauknerová, M.* Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 157.

<sup>47</sup> Podrobněji o připravované rekodifikaci soukromého práva v podkapitole 3.6. Změny oproti dosavadní úpravě v rámci rekodifikace soukromého práva v ČR.

napříště vyřešen problém určování osobního statutu právnických osob ve vztazích, které se vymykají režimu obchodního zákoníku a nepochybně to přispěje i k celkovému zpřehlednění kolizní úpravy.

Do nabytí účinnosti připravovaných rekodifikací však zůstává „základní kolizní normou českého práva společností“<sup>48</sup> ustanovení § 22 ObchZ, které v českém právním řádu pevně zakotvuje princip inkorporační. Rozhodným pro posuzování právní způsobilosti jiné než fyzické zahraniční osoby na území České republiky je tedy právní řád, podle něhož byla osoba založena, a to bez ohledu na případné pozdější změny sídla daného subjektu. Takto určeným právním řádem (osobním statutem) společnosti se řídí rovněž její vznik, existence, zánik, vnitřní poměry, jakož i ručení členů nebo společníků za její závazky.<sup>49</sup>

Obchodní zákoník převzetím inkorporační zásady navázal na předchozí kolizní úpravu způsobilosti společností obsaženou v zákoníku mezinárodního obchodu z roku 1963, současně však zavedením pojmu „jiná než fyzická zahraniční osoba“ precizněji vymezil rozsah aplikace základní kolizní normy obsažené v ustanovení § 22 ObchZ.<sup>50</sup> Pod pojem „jiná než fyzická zahraniční osoba“ lze totiž zahrnout nejen právnické osoby, ale i útvary bez právní subjektivity a útvary s právní subjektivitou pouze dílčí, které sice české právo nezná, nýbrž jsou běžné v jiných státech Evropské Unie<sup>51</sup>. Zákonodárce tím respektoval různorodost přístupů právních řádů k vymezení subjektů práva a reflektoval skutečnost, že v mnohých vyspělých státech nejsou osobní obchodní společnosti považovány za právnické osoby, ač jim je samozřejmě přiznána určitá míra právní a procesní způsobilosti.<sup>52</sup> Rozšiřující pojetí § 22 ObchZ je tedy určitě opodstatněné, to však neplatí pro

---

<sup>48</sup> Dědic, J., Čech, P. Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. Soudní rozhledy, 2004, č. 10.

<sup>49</sup> Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 12. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009.

<sup>50</sup> Zákoník mezinárodního obchodu užíval v této souvislosti pojmu „podniky a jiné organizace“. Citováno z Pauknerová, M. Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 143.

<sup>51</sup> Například ve sféře německého práva je za útvar bez vlastní právní subjektivity považována veřejná obchodní společnost („OHG“ § 124 HGB) a komanditní společnost („KG“ § 161 HGB). Citováno z Pauknerová, M. Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 144. Ve sféře angloamerického práva je pak takovým útvarem např. *partnership*.

<sup>52</sup> Pelikánová, I. Komentář k obchodnímu zákoníku. 1. díl. 4. vydání. Praha: Aspi, 2004; taktéž Chobola, T. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. Právní rozhledy, 2004, č. 16.

terminologickou nejednotnost, kterou se zákonodárce dopustil v souvislosti s ustanoveními § 21 odst. 2 a § 22 ObchZ, na kterou poukazuje M. Pauknerová i T. Chobola.

### 3.2. Vztah ustanovení § 22 a § 21 odst. 2 ObchZ

Ustanovení § 21 odst. 2 ObchZ úzce souvisí s § 22 ObchZ tím, že vymezuje pojem zahraniční osoba: „*Zahraniční osobou se pro účely tohoto zákona rozumí fyzická osoba s bydlištěm nebo právnická osoba se sídlem mimo území České republiky. Českou právnickou osobou pro účely tohoto zákona se rozumí právnická osoba se sídlem na území České republiky.*“ Terminologický nesoulad obou ustanovení je zcela zjevný, jelikož ustanovení § 21 odst. 2 rozlišuje pouze osoby fyzické a právnické, zatímco § 22 rozlišuje osoby fyzické a jiné než fyzické. S ohledem na to, že zákonná definice obsažená v § 21 odst. 2 představuje uzavřený výčet (*tertium non datur*)<sup>53</sup>, by bylo možné namítat, že pod pojem „*jiná než fyzická zahraniční osoba*“ obsažený v § 22 lze subsumovat pouze právnické osoby. Až systematickým a funkčním výkladem obou ustanovení lze dospět k tomu, že ustanovení § 22 je ve vztahu k § 21 odst. 2 ustanovením zvláštním, a jako *lex specialis* je schopné modifikace ustanovení obecného.<sup>54</sup> S ohledem zmíněnou opodstatněnost extenzivního pojetí § 22 nelze postupovat jinak, nelze však zároveň nesouhlasit s tvrzením T. Choboly, podle kterého je současné znění § 21 odst. 2 ObchZ až příliš tuzemsky orientované a nevyhovující požadavkům, které pro Českou republiku vyplývají z členství v Evropské Unii.<sup>55</sup>

Citované ustanovení § 21 odst. 2 ObchZ však přitahuje mnohem více pozornosti kvůli kritériu, které používá pro rozlišení mezi českou a zahraniční právnickou osobou. Zákonodárce totiž pro určení státní příslušnosti právnických osob zvolil kritérium sídla, přičemž v kolizní normě obsažené v následujícím § 22 využívá pro určení osobního statutu

---

<sup>53</sup> Chobola, T. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. Právní rozhledy, 2004, č. 16.

<sup>54</sup> Pauknerová, M. Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 146.

<sup>55</sup> Chobola, T. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. Právní rozhledy, 2004, č. 16.

místo inkorporace. Ohledně vzájemného vztahu těchto ustanovení se vytvořily dva protichůdné názorové proudy.

První skupinu reprezentují M. Pauknerová<sup>56</sup>, Z. Kučera<sup>57</sup>, I. Pelikánová<sup>58</sup> a T. Chobola<sup>59</sup>, kteří považují ustanovení § 21 odst. 2 za normu cizineckého práva. Základem jejich argumentace je uznání zásadního rozdílu mezi pojmem státní příslušnost společností ve smyslu kolizněprávním a ve smyslu cizineckého práva. Obecně je podstatou kolizních norem určení rozhodného práva, nikoliv samotná úprava práv a povinností. Určení rozhodného práva dosahuje ObchZ právě v § 22, když na základě inkorporačního principu navazuje osobní statut jiných než fyzických osob. Naproti tomu normy cizineckého práva v zásadě stanovují pro cizince zvláštní právní režim, odlišný od režimu obecně platného pro osoby tuzemské. Ustanovení § 21 odst. 2 ObchZ pouze rozlišuje mezi osobami tuzemskými a zahraničními, a to za účelem podrobit osoby se sídlem mimo území České republiky v některých oblastech specifickým povinnostem, tedy zvláštnímu cizineckému režimu.<sup>60</sup> V ustanovení § 21 odst. 2 je tedy obsažena (hmotněprávní) norma cizineckého práva a státní příslušnost v tomto pojetí nemá vliv na určení osobního statutu společností.

Tento názor však odmítají J. Dědič a P. Čech, kteří v ustanovení § 21 odst. 2 ObchZ spatřují skrytou kolizní normu, která je ve vztahu k § 22 ObchZ *lex specialis*.<sup>61</sup> Podle nich skutečnost, že § 22 ObchZ se vztahuje výlučně na útvary zahraniční, vylučuje, aby byl aplikován samostatně bez vazby na jiné právní normy. Proto ještě před určením osobního statutu (tedy před samotnou aplikací § 22 ObchZ), je nejprve nezbytné společnost klasifikovat jako zahraniční, a to právě na základě § 21 odst. 2 ObchZ. Jelikož ustanovení § 21 odst. 2 ObchZ za zahraniční pokládá výhradně společnosti, jejichž sídlo leží mimo

---

<sup>56</sup> Pauknerová, M. Kolizněprávní úprava obchodních společností. Právní rozhledy, 2005, č. 7, s. 249; a další.

<sup>57</sup> Kučera, Z. Mezinárodní právo soukromé. 7. vydání. Brno: Doplněk, 2009, s. 259.

<sup>58</sup> Pelikánová, I. Komentář k obchodnímu zákoníku. 1. díl. 4. vydání. Praha: Aspi, 2004, s. 239.

<sup>59</sup> Chobola, T. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. Právní rozhledy, 2004, č. 16, s. 599 a násl.

<sup>60</sup> Příkladem zvláštního cizineckého režimu je § 21 odst. 4, který váže vznik oprávnění zahraniční osoby podnikat na území České republiky na zápis této osoby do obchodního rejstříku.

<sup>61</sup> Dědič, J., Čech, P. Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: Bova Polygon, 2004, s. 58 a násl; Dědič, J., Čech, P. Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. Soudní rozhledy, 2004, č. 10.

území České republiky, klíčový význam, z hlediska rozsahu platnosti inkorporačního principu, tito autoři spatřují v pojmovém vymezení sídla v českém právu. Interpretace sídla ve formálním smyslu, jako sídla zapsaného resp. statutárního, by inkorporační princip zásadně neoslabovala. Naproti tomu upřednostněním materiálního pojetí, tedy sídla skutečného, resp. sídla hlavní správy, by ustanovení § 22 ObchZ dostalo rázem jiný smysl<sup>62</sup> a inkorporační princip by byl, pokud ne přímo negován, tak alespoň vážně ohrožen. J. Dědič a P. Čech však v otázce uznávání právní i procesní způsobilosti a navazujícího osobního statutu ve výsledku svých úvah inkorporační princip nezpochybňují, jelikož zastávají právě formální pojetí sídla.<sup>63</sup>

V reakci na načrtnuté stanovisko J. Dědiče a P. Čecha, M. Pauknerová zdůrazňuje zásadní rozdíl mezi hmotněprávními a kolizními normami a poukazuje na skutečnost, že v případě ustanovení § 21 odst. 2 ObchZ zákonodárce používá zcela jiný logický postup než při určení rozhodného práva.<sup>64</sup> Přikláním se k názoru, že závěr J. Dědiče a P. Čecha o kolizněprávní relevanci § 21 odst. 2 ObchZ nelze přijmout, protože nelze ignorovat rozdíly v podstatě a smyslu cizineckého práva a kolizní úpravy. Obchodní zákoník v § 21 odst. 2 pouze stanovuje, jaké subjekty považuje české právo za zahraniční a tak určuje státní příslušnost společností ve smyslu práva cizineckého. Je nezbytné tento institut striktně odlišovat od „*státní příslušnosti společností v kolizněprávním smyslu, což je přenesené označení osobního statutu (rozhodného práva)*“<sup>65</sup>. V českém právním prostředí je potřeba tohoto rozlišení o to naléhavější, jelikož k vymezení těchto pojmů je užito zcela rozdílných kritérií.

---

<sup>62</sup> „Osobní statut zahraničních společností by sice zůstal určen dle teorie inkorporační, skutečné sídlo společnosti by se však nesmělo nacházet na našem území. Jestliže by společnost reálně sídlila v České republice, bylo by na ni dle § 21 odst. 2 ObchZ třeba hledět jako na útvar tuzemský, na který se ustanovení § 22 ObchZ nepoužije. Společnost by potom bylo třeba podříditi tuzemské úpravě společností, ledaže by bylo možné určit její osobní statut podle zvláštních ustanovení § 26 odst. 3 ObchZ, resp. 24 odst. 2 ObchZ ve znění před 1. lednem 2001. Ve vztahu k takovým pseudo-zahraničním společnostem by se uplatnily důsledky teorie sídla.“ Citováno z Dědič, J., Čech, P. Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. Soudní rozhledy, 2004, č. 10, s. 363.

<sup>63</sup> Rovněž v pojetí sídla panuje v odborné literatuře nejednotnost, této problematice se blíže věnuji v následující podkapitole 3.3. Pojetí sídla v českém právu.

<sup>64</sup> Pauknerová, M. Kolizněprávní úprava obchodních společností. Právní rozhledy, 2005, č. 7.

<sup>65</sup> Chobola, T. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. Právní rozhledy, 2004, č. 16.

### 3.3. Pojetí sídla v českém právu

V souvislosti s interpretací citovaného § 21 odst. 2 ObchZ nutně vyvstává také otázka, zda je kritériem pro rozlišení českých a zahraničních osob jejich zapsané sídlo nebo sídlo skutečné. V českém právu však nebyla koncepce sídla právnických osob chápána zcela jednotně a právní úprava také prošla v tomto směru značným počtem změn. V současné době je východisko tuzemské úpravy sídla právnických osob obsaženo v § 19c zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen "OZ").<sup>66</sup>

Ještě donedávna byla ve zmíněném ustanovení § 19c OZ stanovena povinnost, aby sídlo právnické osoby bylo určeno adresou, kde tato osoba skutečně sídlí.<sup>67</sup> Skutečné sídlo právnické osoby bylo zároveň definováno jako místo, kde je umístěna její správa a kde se veřejnost může s právnickou osobou stýkat.<sup>68</sup> V případě, že i přes tuto zákonnou povinnost právnická osoba uvedla jako své sídlo jiné místo než své sídlo skutečné (tzv. sídlo fiktivní), občanský zákoník umožňoval každému dovolat se i jejího sídla skutečného.<sup>69</sup> Ve sféře obchodního práva pak v případě nesouladu sídla skutečného a sídla zapsaného v obchodním rejstříku mohly soudy (v souladu se sjednocující judikaturou Nejvyššího soudu) po neúspěšné výzvě ke zjednání nápravy, rozhodnout o zrušení takové společnosti s likvidací.<sup>70</sup> I přes skutečnost, že se v tehdejší znění občanský zákoník evidentně hlásil k materiálnímu pojetí sídla, existovaly v odborné literatuře rozdílné názory na pojetí sídla v zákoníku obchodním, resp. na pojetí sídla pro účely aplikace § 21 odst. 2 a § 26 ObchZ.<sup>71</sup>

---

<sup>66</sup> Obchodní zákoník původně obsahoval vlastní definici sídla právnických osob v § 2 odst. 3, ta však byla vyňata zákonem č. 501/2001 Sb. resp. zákonem č. 88/2003 Sb. a od té doby platí pro oblast obchodního práva obecná úprava obsažená v § 19c OZ.

<sup>67</sup> Konkrétně do 20. 7. 2009; tedy do účinnosti zákona č. 215/2009 Sb.

<sup>68</sup> Ustanovení § 19c OZ ve znění před účinností zákona č. 215/2009 Sb.

<sup>69</sup> Ustanovení § 19c odst. 3 OZ ve znění před účinností zákona č. 215/2009 Sb.

<sup>70</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 52/2009 a usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 2186/2008.

<sup>71</sup> Podle Dědiče J. a Čecha P. zákonem č. 501/2001 Sb. (tzv. technickou novelou) vypadlo zcela základní vymezení sídla z ObchZ, jelikož § 2 odst. 3 lze nadále vztáhnout na místo podnikání fyzických osob. Podle nich ustanovení § 19c OZ pouze zakládá povinnost k jednotě sídla skutečného a zapsaného, a nevymezuje pojem sídla pro účely kolizního práva. Z těchto důvodů je podle nich nutno vycházet pro účely aplikace § 21 odst. 2 ObchZ z dřívějšího formálního pojetí sídla, což podle jejich názoru potvrzuje znění odst. 3 § 19c OZ, který za „sídlo“ bez přívlastků evidentně považuje jiné místo než sídlo skutečné. Citováno z *Dědic, J., Čech, P. Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora*



Zákonem č. 215/2009 Sb. byl z občanského zákoníku vypuštěn požadavek, aby sídlo právnické osoby bylo určeno adresou, kde tato osoba skutečně sídlí a tím došlo ke změně koncepce sídla právnických osob v českém právním řádu. Opuštění materiálního pojetí sídla bylo vyvolané potřebou zohlednit v českém právním řádu judikaturu Soudního dvora EU vztahující se k výkladu článků 49 a 54 Smlouvy o fungování Evropské Unie týkajících se svobody usazování (např. rozhodnutí ve věci *Überseering* a *Inspire Art*).<sup>72</sup> V zájmu ochrany třetích osob však byla ve třetím odstavci § 19c OZ ponechána zásada, že: „Každý se může dovolat skutečného sídla právnické osoby. Proti tomu, kdo se dovolá sídla zapsaného ve veřejném rejstříku, nemůže právnická osoba namítat, že má skutečné sídlo v jiném místě.“

Domnívám se, že s ohledem na současnou pozitivně právní úpravu již nelze namítat proti univerzálnímu a čistě formálnímu pojetí sídla právnických osob napříč § 19c OZ, § 21 odst. 2 a § 26 ObchZ. Takové pojetí sídla nepochybně přispívá k vnitřní ucelenosti a logické bezrozpornosti právního řádu a konečně je i konformní s právem EU. Na druhé straně však odstranění požadavku souladu skutečného a zapsaného sídla negativně zasáhlo do právní jistoty třetích osob (především se jedná o majitele nemovitostí, které jsou bez právního důvodu zapsané jako sídlo právnických osob ve veřejných rejstřících). Tento problém však přesahuje předmět a cíle této práce, proto se jím nebude blíže zabývat.

### **3.4. Přeshraniční změna sídla společnosti**

Při zkoumání problematiky společností v mezinárodním právu soukromém nelze obejít otázku přeshraničního přesídlování. Společnosti mohou být k takovému kroku vedeny různými důvody. Může se jednat například o výhodnější daňový režim, efektivnější soudní systém, nižší provozní náklady, možnost snížení základního kapitálu nebo o celkově

---

v českém právu společností. Soudní rozhledy, 2004, č. 10. Stejný názor zastávala i Pelikánová I. Naproti tomu Chobola T. respektoval i pro účely aplikace § 21 odst. 2 ObchZ materiální pojetí sídla, které zákonodárce vyjádřil v § 19c OZ.

<sup>72</sup> Srov. důvodová zpráva k návrhu zákona č. 215/2009 Sb.

liberálnější obchodní politiku. S prostupující globalizací má mobilita společností tendenci jednoznačně narůstat, a tak i efektivní úprava přeshraničního přemístění sídla se stává čím dál víc naléhavější.

Ústřední otázkou je v této souvislosti to, zda si společnost při přemístění svého sídla do zahraničí zachová svou identitu (resp. právní subjektivitu). To bude možné jen tehdy, když zachování identity připustí jak právní řád státu dosavadního sídla tak právní řád státu, do kterého má být sídlo společnosti nově přemístěno.<sup>73</sup> Výrazně odlišný je v této otázce přístup teorie inkorporační a teorie sídla. Obecně zachování identity při přemístění sídla společnosti umožňují pouze právní řády vycházející z inkorporačního principu. Jak však bylo uvedeno v obecné části této práce, tyto teorie nebývají v praxi uplatňovány v jejich čisté podobě. Koneckonců i česká právní úprava, která je založena na inkorporačním principu, v souvislosti s přeshraničním přesídlováním společností tento princip do určité míry prolomuje.

Přemístění sídla právnických osob je v českém právním řádu věnováno ustanovení § 26 ObchZ. Jak již bylo uvedeno, obchodní zákoník identifikuje právnické osoby jako zahraniční právě na základě umístění jejich sídla. Proto přemístěním sídla zahraniční společnosti do České republiky se (z pohledu cizineckého práva) změní její státní příslušnost a ze zahraniční osoby se stane osobou českou. I v této souvislosti však české právo zachovává inkorporační princip. Podle § 26 odst. 3 ObchZ se vnitřní právní poměry zahraniční osoby i po přemístění jejího sídla do České republiky řídí právním řádem státu, podle něhož byla založena, tedy přemístěním sídla se nezmění osobní statut migrující společnosti. Průlom do výchozího inkorporačního principu pak představuje úprava ručení společníků a členů zahraničních právnických osob, které v zájmu ochrany třetích osob podle § 26 odst. 3 nesmí být nižší, než jaké stanoví české právo pro tutéž nebo obdobnou formu právnické osoby.<sup>74</sup>

---

<sup>73</sup> *Pauknerová, M.* Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998, s. 171

<sup>74</sup> *Chobola, T.* Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. Právní rozhledy, 2004, č. 16, s. 603.

I když přemístění sídla společnosti do České republiky nepodléhá zvláštnímu povolení státních úřadů a v účinnost vstupuje zápisem do obchodního rejstříku,<sup>75</sup> samotná redomicilizace je přípustná jen za současného splnění určitých podmínek. Ustanovení § 26 ObchZ v odst. 1 stanoví: „*Právnícká osoba založená podle práva cizího státu za účelem podnikání, která má sídlo v zahraničí, může přemístit své sídlo na území České republiky, jestliže to umožňuje mezinárodní smlouva, která je pro Českou republiku závazná a byla vyhlášena ve Sbírce zákonů nebo ve Sbírce mezinárodních smluv. To platí i pro přemístění sídla české právnické osoby do zahraničí.*“ Ze znění citovaného ustanovení vyplývá, že společnost může přemístit své sídlo na (nebo z) území České republiky jen v případě, že se jedná o právnickou osobu (založenou podle práva cizího státu, resp. podle českého práva za účelem podnikání) a přemístění umožňuje mezinárodní smlouva.

Požadavek existence mezinárodní smlouvy, která by přemístění sídla společnosti z jednoho státu do druhého umožnila, je předmětem rozsáhlé kritiky ze strany odborné veřejnosti. Především není dosud jasné, o jaký druh mezinárodní smlouvy by se mělo jednat. T. Chobola dospěl k názoru, že onou smlouvou by mohla být Smlouva o založení Evropského společenství (resp. nyní již Smlouva o fungování EU).<sup>76</sup> Souhlasím však s M. Pauknerovou, že s ohledem na znění později připojeného § 26 odst. 4 ObchZ nelze takový výklad přijmout.<sup>77</sup> J. Dědič a P. Čech v této souvislosti poukazují na bilaterální smlouvy o ochraně a podpoře investic<sup>78</sup>, tyto smlouvy se však nezabývají přemístěním sídla, ale toliko vzájemným uznáváním společností.<sup>79</sup> V úvahu by připadaly ještě tzv. komunitární úmluvy podle článku 293 Smlouvy o založení Evropského společenství<sup>80</sup>, žádná taková úmluva týkající se přemístění sídla však přijata nebyla a od přijetí Lisabonské

---

<sup>75</sup> Ustanovení § 26 odst. 2 ObchZ.

<sup>76</sup> Chobola, T. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. Právní rozhledy, 2004, č. 16, s. 604.

<sup>77</sup> Pauknerová, M. Kolizněprávní úprava obchodních společností. Právní rozhledy, 2005, č. 7, s. 249. Ustanovení § 26 odst. 4 ObchZ totiž připouští přemístění sídla „*také v případech a za podmínek stanovených právem Evropských společenství či zvláštním zákonem*“.

<sup>78</sup> Dědič, J., Čech, P. Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. Soudní rozhledy, 2004, č. 10, s. 364.

<sup>79</sup> Podrobněji Pauknerová, M. Sídlo společnosti a jeho přemístění. In Vývoj práva obchodních společností – Entwicklung des Rechts der Handelsgesellschaften. Praha: Univerzita Karlova, 2002, s. 56 a násl.

<sup>80</sup> Článek 293 SES umožňoval, aby členské státy mezi sebou v případě potřeby uzavřeli úmluvu ohledně zachování právní subjektivity společností v případě přenesení jejich sídla z jednoho státu do druhého. Srov. Chobola, T. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. Právní rozhledy, 2004, č. 16, s. 604.

smlouvy už ani není tento institut k dispozici. Dovolím si tedy tvrdit, že dosud nebyla uzavřena žádná mezinárodní smlouva, která by naplňovala hypotézu § 26 odst. 1 ObchZ a upravovala přemístění sídla do a z České republiky. Požadavek mezinárodní smlouvy činí z § 26 ObchZ prakticky obsoletní ustanovení,<sup>81</sup> na jehož základě není přemístění zapsaného (registrovaného) sídla společnosti vlastně vůbec možné.<sup>82</sup> Proto se přikláním k názoru, že tento požadavek by měl být z § 26 ObchZ vypuštěn, a souhlasím s tvrzením T. Choboly, že „*představuje nesystematický odklon od principu inkorporace a se zřetelem na vývoj práva usazování v rámci ES představuje krok nesprávným směrem*“<sup>83</sup>.

Právě nedávný vývoj v judikatuře Soudního dvora EU a v sekundárním právu pravděpodobně stojí za přijetím zmíněného čtvrtého odstavce § 26 ObchZ, který přemístění sídla právnické osoby z České republiky do zahraničí nebo ze zahraničí do České republiky nově připouští „*také v případech a za podmínek stanovených právem Evropských společenství či zvláštním zákonem*“.<sup>84</sup> Lze ocenit snahu zákonodárce uvést § 26 ObchZ do souladu s evropským právem, ale vlastní hodnota tohoto ustanovení je diskutabilní. Pokud se jedná o odkaz na nařízení upravující nadnárodní formy společností (konkrétně EHZS, SE a SCE),<sup>85</sup> tak tyto sice upravují přesun zapsaného sídla z jednoho členského státu do druhého, avšak se zcela odlišným přístupem než jaký je vyjádřen v § 26 odst. 3 ObchZ. Úprava přemístění zapsaného sídla obsažená v těchto nařízeních sice taktéž zachovává kontinuitu právní osobnosti společností, ale s přesídlením spojuje nejenom změnu jejich

---

<sup>81</sup> Turoňová, J. Ustanovení § 22 a § 26 obchodního zákoníku a jeho soulad s právem EU. Dostupný z : <<http://www.epravo.cz/top/clanky/ustanoveni-22-a-26-obchodniho-zakoniku-a-jeho-soulad-s-pravem-eu-54993.html>>.

<sup>82</sup> K současnému formálnímu pojetí sídla viz předchozí podkapitola 3.3. Pojetí sídla v českém právu.

<sup>83</sup> Chobola, T. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. Právní rozhledy, 2004, č. 16, s. 605; Pauknerová, M. České obchodní společnosti v EU z pohledu rekonstrukce mezinárodního práva soukromého. In Pocta Antonínu Kandovi k 75. narozeninám. Plzeň: Aleš Čenek, 2005, s. 129-140. Pelikánová I. má vůči požadavku mezinárodní smlouvy v § 26 ObchZ také výhrady a považuje ho za zbytečnou komplikaci, kterou je třeba odstranit. Citováno z Pelikánová, I. Komentář k obchodnímu zákoníku. 1. díl. 4. vydání. Praha: Aspi, 2004, s. 259.

<sup>84</sup> Pauknerová, M. Kolizněprávní úprava obchodních společností. Právní rozhledy, 2005, č. 7, s. 249.

<sup>85</sup> Nařízení Rady EHS č. 2137/1985 o evropském hospodářském zájmovém sdružení, na které navazuje zákon č. 360/2004 Sb., o evropském hospodářském zájmovém sdružení, nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 o statutu evropské společnosti, k provedení statutu o ES byl přijat zákon č. 627/2004 Sb., o evropské společnosti a nařízení Rady č. ES 1435/2003 o statutu evropské družstevní společnosti, k jehož provedení byl přijat zákon č. 307/2006 Sb., o evropské družstevní společnosti.

státní příslušnosti, ale i změnu osobního statutu.<sup>86</sup> V současnosti tedy může být aktuální přemístění sídla pouze podle nařízení upravujících evropské nadnárodní formy společnosti<sup>87</sup>, to však i bez jakékoli vazby na úpravu obsaženou v § 26 ObchZ. Osobně tak považují § 26 odst. 4 ObchZ za pouze preventivní opatření pro případ, že § 26 odst. 1 by bylo shledáno v rozporu se svobodou usazování, bez jakéhokoli vlastního obsahu. Takový přístup zákonodárce však zcela určitě nezvyšuje efektivnost a konkurenceschopnost české úpravy ve vztahu k jiným členskými státy Evropské Unie.

Zákonodárci lze v souvislosti s úpravou přemístění sídla vyčítat i to, že se opět dopustil terminologické nejednotnosti. K vymezení osobního rozsahu § 26 ObchZ totiž užívá dalšího pojmu a to „*právní osoba založená podle práva cizího státu za účelem podnikání, která má sídlo v zahraničí*“. Toto vymezení se neshoduje ani se zákonnou definicí uvedenou v § 21 odst. 2 ObchZ ani s rozšiřujícím pojetím § 22 ObchZ.<sup>88</sup> Přikláním se k názoru T. Choboly a M. Pauknerové, že s ohledem na výše uvedené lze úpravu přeshraničního přemístění sídla aplikovat pouze na právnické osoby, nikoli na útvary bez nebo pouze s částečnou právní subjektivitou, jako je tomu v případě § 22 ObchZ. V důsledku toho, že pojetí společností (kterým je přiznána svoboda usazování) je v rovině evropského práva mnohem širší, nelze nesouhlasit také s tím že „*z hlediska osobního rozsahu je § 26 ObchZ s právem ES neslučitelný*“.<sup>89</sup>

Formulací § 26 odst. 1 ObchZ a zachováním inkorporačního principu se může česká právní úprava přemístění sídla společností na první pohled jevit jako velmi otevřená a liberální. Praktický význam této úpravy je téměř nulový. Může za to především požadavek mezinárodní smlouvy. Praktickou využitelnost úpravy přemístění sídla v § 26 ObchZ však snižuje i fakt, že s ohledem na současné formální chápání pojmu sídla právnických osob v českém právu, tady mohou zahraniční společnosti reálně přesunout svoji správu

---

<sup>86</sup> Dědic, J., Čech, P. Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. Soudní rozhledy, 2004, č. 10, s. 364.

<sup>87</sup> Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 12. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 62.

<sup>88</sup> Chobola, T. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. Právní rozhledy, 2004, č. 16, s. 603.

<sup>89</sup> Tamtéž.

a veškerou činnost (tedy své skutečné sídlo) i bez nutnosti simultánního přesunu jejich sídla zapsaného. Přemístění faktického sídla zahraniční společnosti do jiného členského státu by podle vývoje judikatury Soudního dvora EU nemělo podléhat žádným omezením. Proto zastávám názor, že koncepční odklon od materiálního pojetí sídla vyvolaný novelou občanského zákoníku,<sup>90</sup> měl zásadní význam i pro soulad úpravy přemístění sídla obsažené v § 26 ObchZ s evropským právem. V opačném případě by požadavek mezinárodní smlouvy (§ 26 odst. 1 ObchZ), i eventuální zpřísnění podmínek ručení společníků nebo členů společnosti (§ 26 odst. 3 ObchZ), nemohly před články 49 a 54 SFEU vůbec obstát.<sup>91</sup>

### **3.5. Změny oproti dosavadní úpravě v rámci rekodifikace soukromého práva v ČR**

V rámci připravované rekodifikace soukromého práva, která svým rozsahem nemá v moderních dějinách České republiky obdoby, byl vládou schválen návrh nového občanského zákoníku, zákona o obchodních korporacích a zákona o mezinárodním právu soukromém.<sup>92</sup> Celková rekodifikace se samozřejmě dotkne i regulace společností v mezinárodním právu soukromém. Otázky osobního statutu společností, vymezení sídla a přeshraničního přesídlení mají být napříště upraveny pouze v občanském zákoníku (dále jen “nový OZ”) a zákoně o mezinárodním právu soukromém (dále jen “nový ZMPS”).

Před přistoupením k stručnému rozboru nové právní úpravy, je vhodné připomenout, že dosud platný zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním bezpochyby představoval kvalitní a v době svého přijetí také velice moderní kodifikaci. Avšak novodobý vývoj si vynutil vypracování nového zákona, který jednak bude reflektovat změny v úpravě českého soukromého práva, jednak zpracuje evropské předpisy a výsledky dalších unifikovaných úprav. Potřeba nové úpravy je odůvodněna i skutečností, že komplexní unifikace mezinárodního práva soukromého na evropské úrovni, ještě

---

<sup>90</sup> Zákon č. 215/2009 Sb.

<sup>91</sup> *Dědic, J., Čech, P.* Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. *Soudní rozhledy*, 2004, č. 10, s. 365.

<sup>92</sup> Účinnost všech tří návrhů zákonů je prozatím plánována na datum 1. 1. 2013.

zdaleka není aktuální. I když „*tendence k takové unifikaci je nepochybná*“,<sup>93</sup> především úprava osobního statutu společností zatím zůstává sjednocováním nedotčena.

Česká právní úprava osobního statutu společností bude nově obsažena přímo v ZMPS a bude tak bezprostředně navazovat na úpravu svéprávnosti<sup>94</sup> fyzických osob. Do budoucna proto již nebude problém s určováním osobního statutu ve vztazích, které se vymykají režimu ObchZ. Koncepčně však úprava osobního statutu neprojde zásadními změnami, jelikož bude i nadále vycházet z inkorporačního principu a také bude v této souvislosti zachován pojem „*jiná než fyzická osoba*“. Východiskem kolizní úpravy společností se tak stane § 30 odst. 1 nového ZMPS: „*Svéprávnost právnické osoby a 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.*”

I státní příslušnost ve smyslu cizineckého práva bude nadále určována na základě stávajícího kritéria sídla. Podle § 26 odst. 1 nového ZMPS se zahraniční právnickou osobou bude rozumět „*právnická osoba se sídlem mimo území České republiky*”.

Domnívám se že, vymezením osobního rozsahu § 30 ZMPS pojmem „*právnická osoba a jiná než fyzická osoba*” bez přívlastku „*zahraniční*” se do budoucna předejde podobné diskuzi, jaká se v odborné literatuře zvedla ohledně vzájemného vztahu ustanovení § 22 a § 21 odst. 2 ObchZ. Ale jinak v tomto směru připravovaná rekodifikace toliko zpřehlední a ucelí stávající úpravu osobního statutu.

---

<sup>93</sup> *Pauknerová, M.* Kodifikace mezinárodního práva soukromého v EU: Má ještě smysl rekodifikace českého mezinárodního práva soukromého? In *Nové jevy v právu na počátku 21. století. IV. Proměny soukromého práva.* Praha: Karolinum, 2009, s. 197.

<sup>94</sup> Pojem „*svéprávnost*“ (jako náhradu za „*způsobilost k právním úkonům*“) do českého právního řádu znovu zavádí návrh nového občanského zákoníku v rámci návratu k tradiční české právní terminologii, od níž se postupně odvrátily občanské zákoníky z roku 1950 a 1964. Ustanovení § 15 odst. 2 nového OZ svéprávnost definuje jako „*způsobilost nabývat pro sebe vlastním právním jednáním práva a zavazovat se k povinnostem (právně jednat).*“

Co se týče vymezení sídla, tak nový OZ v § 137 zachovává zásadu, že *“každý se může dovolat skutečného sídla právnické osoby”* a *“proti tomu, kdo se dovolá sídla zapsaného ve veřejném rejstříku, nemůže právnická osoba namítat, že má skutečné sídlo v jiném místě”*. Z návrhu nového OZ taktéž nelze vyvodit odklon od současného formálního pojetí sídla, k němuž se koneckonců na více místech hlásí i důvodová zpráva.<sup>95</sup>

V úpravě osobního statutu, státní příslušnosti a ani v pojetí sídla společností se tedy nepředpokládají žádné podstatné změny. No v případě nové úpravy přemístění sídla byl zvolen přístup výrazně odlišný od dosavadní úpravy zakotvené v § 26 ObchZ. Ta bude do budoucna upravena mnohem podrobněji přímo v novém občanském zákoníku, konkrétně v § 138 až 141. Nová úprava obecně umožňuje přemístění zapsaného sídla právnických osob do tuzemska s výjimkou případů, kdy to nepřipouští právní řád státu, ve kterém má právnická osoba sídlo, nebo pokud půjde o *„zakázanou právnickou osobu“*.<sup>96</sup> Přesídlení právnických osob z tuzemska do zahraničí bude taktéž obecně dovoleno, pokud to ovšem nebude odporovat veřejnému pořádku a pokud to bude připouštět právní řád státu, do něhož má být sídlo přemístěno.<sup>97</sup> Za nejpozitivnější změnu oproti dosavadní úpravě tak považuji to, že možnost přesídlení už nadále nebude vázána na existenci (blíže nespecifikované) mezinárodní smlouvy.

Úprava přemístění sídla se však bude nadále vztahovat pouze na právnické osoby.<sup>98</sup> Určitým posunem, který je spjatý s tím, že úprava přeshraničního přesídlení bude přesunuta do občanského zákoníku, je to, že tato možnost bude napříště poskytnuta i právnickým osobám *„nepodnikatelského typu“*, které se v současné době vymykají předmětu úpravy

---

<sup>95</sup> Důvodová zpráva k návrhu nového občanského zákoníku zdůrazňuje, že *“osnova vychází z pojetí vlastního evropskému právu obchodních společností, podle kterého má hlavní význam sídlo zapsané (formální sídlo).”* Na formální pojetí sídla se důvodová zpráva dále odvolává i v souvislosti s novým požadavkem, že zřízení sídla právnické osoby v bytě nesmí narušit klid a pořádek v domě.

<sup>96</sup> Ustanovení § 138 odst. 1 nového OZ. *„Zakázané právnické osoby“* vymezuje § 145 nového OZ, bude se jednat především o právnické osoby, jejichž účelem je porušení práva nebo dosažení nějakého cíle nezákonným způsobem a právnické osoby založené ozbrojenou nebo s ozbrojenými složkami.

<sup>97</sup> Ustanovení § 139 nového OZ.

<sup>98</sup> Domnívám se, že tak jako za současné právní úpravy i v tomto případě nebude možné uvažovat o aplikaci těchto ustanovení obecně na *“jiné než fyzické osoby”*, jak to připouští *Pelikánová, I. Komentář k obchodnímu zákoníku*. 1. díl. 4. vydání. Praha: Aspi, 2004, s. 261.



ObchZ. Podstatnější je však koncepční změna týkající se úpravy osobního statutu společností přesídlených do tuzemska. Nově totiž změna jejich státní příslušnosti vyvolá i změnu osobního statutu. České právo do budoucna umožní zachování právní kontinuity migrující společnosti, jelikož nebude vyžadovat její likvidaci a znovuzaložení. Účinnost přemístění sídla bude nadále obecně vázána na jeho zápis do veřejného rejstříku.<sup>99</sup> Nově však budou zahraniční právnické osoby povinny k návrhu na zápis přiložit rozhodnutí o tom, na jakou právní formu české právnické osoby se přemění.<sup>100</sup> Tato povinnost plyne z toho, že podle § 138 odst. 3 nového OZ se vnitřní právní poměry právnické osoby po přemístění jejího sídla do tuzemska budou řídit českým právním řádem.<sup>101</sup>

Domnívám se, že v tomto ohledu je připravovaná právní úprava velice progresivní, jelikož většina členských států EU přemístění zapsaného sídla bez předchozí likvidace a znovuzaložení společnosti vůbec neumožňuje. Zvolený přístup taktéž koncepčně odpovídá doporučení Evropského parlamentu ohledně obsahu směrnice o přemístění sídla obchodních společností do jiného členského státu.<sup>102</sup>

Pozitivně vnímám i důkladnější úpravu přemístění sídla českých právnických osob do zahraničí, především pak ustanovení § 140 nového OZ poskytující ochranu jejich věřitelům, jakož i § 141 chránící samotné členy těchto právnických osob pro případ, že by s přesídlením nesouhlasili. Nově bude v českém právním řádu také v § 143 nového OZ výslovně zmíněno přeshraniční zřizování a přemísťování poboček (které je v rámci EU

---

<sup>99</sup> Ustanovení § 142 nového OZ.

<sup>100</sup> K návrhu na zápis nového sídla bude třeba předložit i „zakladatelské právní jednání vyžadované českým právním řádem pro tuto formu právnické osoby“. Ustanovení § 138 odst. 2 nového OZ.

<sup>101</sup> To bude platit i pro ručení jejích členů nebo členů jejích orgánů za dluhy společnosti, které vznikly po dni účinnosti přemístění sídla.

<sup>102</sup> Usnesení Evropského parlamentu ze dne 10. března 2009 s doporučeními Komise o přemístění sídla obchodních společností do jiného členského státu (2010/C 87 E/02), v příloze v bodě 1 mimo jiného navrhuje, aby se společnost, která přemísťuje své zapsané sídlo ode dne zápisu do rejstříku v hostitelském členském státě, řídila právními předpisy tohoto státu.

zaručeno prostřednictvím sekundární svobody usazování) s tím, že se bude obdobně řídit ustanoveními upravujícími přemístění sídla.

## 4. Evropská úprava

Dne 1. května 2004 Česká republika přistoupila k Evropské unii a spolu s tím adoptovala i *acquis communautaire*, který se stal integrální součástí jejího právního řádu.<sup>103</sup> Do práva EU neboli evropského práva se obecně zahrnují jednak zakládací smlouvy Evropské unie, (tj. Smlouva o Evropské unii a Smlouva o fungování Evropské unie), jednak právní normy přijaté orgány EU mající v těchto pramenech svůj základ.<sup>104</sup> Tento soubor představuje svébytný systém práva, který je ve vztahu k vnitrostátnímu právu členských států v nadřazeném postavení, jelikož dostane-li se norma evropského práva do rozporu s normami vnitrostátními, musí tyto zůstat neaplikovány.<sup>105</sup> Kromě zásady aplikační přednosti evropské právo značně ovlivňuje vnitrostátní úpravy i prostřednictvím zásady konformní interpretace harmonizovaných norem vnitrostátního práva s ustanoveními směrnic a zásadní vliv má také judikatura Soudního dvora EU, který má dle článku 267 SFEU výlučnou působnost k unifikaci výkladu evropského práva v rámci řízení o předběžné otázce.<sup>106</sup>

V oblasti práva obchodních společností došlo na úrovni EU k částečné harmonizaci věcných národních úprav členských států a rovněž k vytvoření specifických evropských nadnárodních korporátních forem. Tato práce je ovšem zaměřena na úpravu obchodních společností ve vztazích s mezinárodním prvkem a z jejího pohledu klíčová otázka určování

---

<sup>103</sup> *Acquis communautaire* (po přijetí Lisabonské smlouvy je vhodnější spíše termín *acquis EU*) zahrnuje nejen primární, sekundární právo EU a judikaturu Soudního dvora EU, ale také mezinárodní smlouvy uzavírané mezi EU a třetími státy jakož i další akty Unie. Srov. Mrázek, J. Ke vztahu mezi právem EU a vnitrostátním právem členských států. In: Gerloch, A., Wintr, J. Lisabonská smlouva a ústavní pořádek ČR. Plzeň: 2009, Aleš Čeněk, s. 349.

<sup>104</sup> Slovní spojení evropské právo je mnohoznačné a v současné době jím může být označováno několik oblastí práva, které se překrývají. Pro účely této práce se tedy evropským právem rozumí soubor právních pravidel Evropské unie. „Po přijetí Lisabonské smlouvy zaniklo dělení evropského práva na právo komunitární a unijní a tak jeho systém jako celek může být nazýván evropským právem či právem EU.“ Citováno z Tichý, L., Arnold, R., Zemánek, J., Král, R., Dumbrovský, T. Evropské právo. 4. vydání, Praha: 2011, C.H.Beck, s. 45 a násl.

<sup>105</sup> V případě rozporu normy práva EU a vnitrostátní normy členského státu, se aplikuje norma práva EU. Zásada aplikační přednosti evropského práva byla poprvé formulována v rozhodnutí ESD *Flaminio Costa v. ENEL* (C-6/1964).

<sup>106</sup> Sylla, M. Vývoj judikatury ESD v oblasti mezinárodního práva společností. Právní rozhledy, 2008, č. 21, s. 786.

osobního statutu společností zůstává ponechána v působnosti národních kolizních úprav. Vliv kolizních úprav na mobilitu společností přes hranice států je přitom nesporný. Evropské právo sice samo o sobě tuto otázku výslovně neupravuje (s výjimkou úpravy nadnárodních forem společností), ale problematiky určování osobního statutu se zásadním způsobem dotýká regulace svobody usazování a zejména pak na ni navazující judikatura Soudního dvora Evropské Unie.<sup>107</sup> Z právního hlediska tak svoboda usazování představuje oblast, „*kde se stýkají (především) obchodní právo a mezinárodní právo soukromé*“<sup>108</sup>.

#### 4.1. Svoboda usazování společností

Svoboda usazování je jedním z pilířů jednotného vnitřního trhu EU.<sup>109</sup> Vnitřní trh je ve Smlouvě o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“) vymezen jako „*prostor bez vnitřních hranic, v němž je zajištěn volný pohyb zboží, osob, služeb a kapitálu*“<sup>110</sup>. Základ vnitřního trhu tedy tvoří tyto čtyři základní svobody, přičemž součástí volného pohybu osob je i svoboda usazování, která zaručuje ekonomicky činným subjektům právo svobodně si zvolit místo výkonu své výdělečné činnosti na území kteréhokoliv členského států EU.

Základní principy svobody usazování jsou obsaženy přímo v primárním právu, konkrétně v článcích 49 až 55 SFEU a dále jsou rozvíjeny především judikaturou Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“) ale také sekundárním právem.<sup>111</sup> Výchozí článek 49

---

<sup>107</sup> Kučera, Z., Pauknerová, M., Růžička, K. a kol. Právo mezinárodního obchodu. Plzeň: 2008, Aleš Čeněk, s. 61.

<sup>108</sup> Pauknerová, M. Svoboda usazování společností a mezinárodní právo soukromé ve světle novějších rozhodnutí Evropského soudního dvora. Právník, 2004, č. 12, s. 1161.

<sup>109</sup> Salač, J., Doležil, T. Aktuální otázky svobody usazování (podnikání) obchodních společností. Právní rozhledy, 2003, č. 5, s. 224.

<sup>110</sup> Smlouva o fungování Evropské unie, článek 26, odst. 2.

<sup>111</sup> Svobody usazování se v oblasti sekundárního práva EU dotýkají především směrnice harmonizující právo obchodních společností a nařízení upravující evropské nadnárodní formy společností. Relevantní judikatura SDEU týkající se svobody usazování bude analyzována v následující podkapitole 5.2.

SFEU, který má přímý účinek,<sup>112</sup> zakazuje omezení svobody usazování pro státní příslušníky jednoho členského státu na území jiného členského státu. Zákaz se přitom vztahuje i na omezení při zřizování zastoupení, poboček nebo dceřiných společností. Článek 49 SFEU dále stanoví, že „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“.

Svoboda usazování tedy, stejně jako další základní svobody, vychází ze zákazu diskriminace z důvodů státní příslušnosti a uplatní se pouze v případech s tzv. komunitárním (resp. unijním) prvkem.<sup>113</sup> Samotná definice pojmu usazování není v primárním právu výslovně obsažena, ale lze ji vyvodit z judikatury Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“). V rozhodnutí ve věci *Factortame II*<sup>114</sup> bylo usazování ve smyslu SFEU vymezeno jako „skutečný výkon hospodářské činnosti prostřednictvím stálého zařízení v jiném členském státě na neurčitou dobu“. V rozhodnutí ve věci *Gebhard*<sup>115</sup> Soudní dvůr EU potvrdil, že pojem usazování je ve smyslu SFEU velice široký a umožňuje státním příslušníkům členských států EU podílet se na stabilní a kontinuální bázi na hospodářském životě jiného členského státu než je stát jeho původu. Svoboda usazování se tedy vztahuje na činnosti, které jsou vykonávány samostatně (čímž se odlišuje od volného pohybu pracovníků) obecně za výdělečným účelem (přičemž stačí o zisk usilovat, nemusí být přímo dosahován), jsou provozovány v určitém stálém zařízení (jehož podoba však není rozhodující) a z časového hlediska jsou vykonávány na stálé či

---

<sup>112</sup> Evropský soudní dvůr potvrdil přímý účinek článku 49 SFEU (resp. tehdejšího článku 52 Smlouvy o založení Evropského společenství) ve vztahu k fyzickým osobám již v rozhodnutí ze dne 21.6.1974 ve věci *Jean Reyners v Belgian State*, C-2/74, *SbSD*, 1974, s. 00631.

<sup>113</sup> Zákaz diskriminace na základě státní příslušnosti je obecně vyjádřen v článku 18 SFEU: „V rámci použití Smluv, aniž jsou dotčena jejich zvláštní ustanovení, je zakázána jakákoli diskriminace na základě státní příslušnosti.“ Dle rozhodovací praxe Soudního dvora však článek 49 SFEU není jen pouhým zvláštním vyjádřením tohoto obecného zákazu diskriminace, ale nepřipouští i taková omezující opatření, která sice nejsou diskriminační, která však představují překážky a omezení svobody usazování. Srov. *Chalmers, D., Davies, G., Monti, G.* European Union Law. 2. vydání, Cambridge: 2010, Cambridge University Press.

<sup>114</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 25. 7. 1991 ve věci *The Queen v Secretary of State for Transport, ex parte Factorame Ltd and others*, C-221/89, *SbSD*, 1991, s. I-03905, odst. 20.

<sup>115</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 30.11.1995 ve věci *Reinhard Gebhard v Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano*, C-55/94, *SbSD*, 1995, s. I-04165, odst. 25.

kontinuální bázi (čímž se odlišuje od volného pohybu služeb, v tomto ohledu se však neposuzuje pouze délka trvání činnosti ale i její četnost, pravidelnost a periodicita).<sup>116</sup> Usazování přitom zahrnuje jak zahájení těchto podnikatelských činností tak i jejich samotný výkon na území jiného členského státu.

Obecně se rozlišují dvě formy svobody usazování.<sup>117</sup> Primární svobodou usazování se rozumí možnost příslušníků členských států EU na území jiného členského státu zřídit hlavní sídlo svého podnikání (těžiště výkonu své podnikatelské činnosti) nebo toto sídlo do jiného členského státu přemístit. V případě společností je však primární svoboda usazování ve smyslu zřízení hlavního sídla při zahájení podnikání z jejich podstaty vyloučena. Společnosti totiž většinou vznikají a stávají se samostatným subjektem práva až zápisem do určitého národního rejstříku, přičemž jejich sídlo musí být zásadně určeno již v zakládacích dokumentech, které tvoří povinnou součást návrhu na takový zápis. Proto jsou to zakladatelé společnosti, nikoliv společnost sama, kteří rozhodují o primárním usazení v určitém státě.<sup>118</sup> Společnosti tedy primární svobodu usazení mohou realizovat jen v podobě přemístění jejich sídla.

Sekundární svoboda usazování pak zahrnuje právo podnikatelů zakládat na území jiných členských států dceřiné společnosti, pobočky, agentury a jiné formy lokálního zastoupení. V případě sekundárního usazení tedy dochází k přeshraničnímu přemístění pouze části podnikatelské aktivity a členský stát, ve kterém se nachází těžiště, resp. centrum podnikání, se tím nemění.<sup>119</sup> Dceřiná společnost představuje samostatný právní subjekt, i když (většinou z důvodů silného kapitálového propojení) podléhá řízení nebo rozhodujícímu vlivu jiné společnosti. Naopak pobočka, agentura ani jiná forma zastoupení vlastní právní

---

<sup>116</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 30. 11. 1995 ve věci *Reinhard Gebhard v Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano*, C-55/94, *SbSD*, 1995, s. I-04165, odst. 27. Srov. *Chalmers, D., Davies, G., Monti, G.* European Union Law. 2. vydání, Cambridge: 2010, Cambridge University Press.

<sup>117</sup> I když pokud jde o společnosti je již v důsledku judikatury SDEU toto rozlišování do jisté míry zrelativizováno. Srov. *Pauknerová, M.* Svoboda usazování obchodních společností a mezinárodní právo soukromé ve světle novějších rozhodnutí Evropského soudního dvora. *Právník*, 2004, č. 12, s. 1163.

<sup>118</sup> *Stavínohová, P.* Svoboda usazování společností. *Právní rádce*, 2006, č. 9.

<sup>119</sup> *Dědič, J., Čech, P.* Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: Bova Polygon, 2004, s. 30.

subjektivitu nemají. Pobočka se však oproti zastoupení do jisté míry vyznačuje větší mírou autonomie a stálosti<sup>120</sup> a taktéž podléhá specifickým povinnostem na zveřejnění informací podle jedenácté směrnice.<sup>121</sup>

Ze svobody usazování mohou být tedy oprávněni výlučně státní příslušníci členských států EU. Ustanovení SFEU týkající se svobody usazení se přitom vztahují jak na osoby fyzické, tak i na osoby právnické. U fyzických osob je otázka posouzení jejich státní příslušnosti v působnosti toho členského státu, který jim státní příslušnost přiznává a ostatním členským státům nezbývá než toto rozhodnutí respektovat.<sup>122</sup> Ohledně jiných než fyzických osob pak článek 54 odst. 1 SFEU, který má rovněž přímý účinek<sup>123</sup>, stanoví, že „*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*“. Citované ustanovení tak staví na roveň s fyzickými osobami společnosti, které jsou v této souvislosti vymezeny mimořádně široce a zahrnují „*společnosti založené podle občanského nebo obchodního práva včetně družstev a jiné právnické osoby veřejného nebo soukromého práva s výjimkou neziskových organizací*“<sup>124</sup>.

K tomu, aby byla společnost oprávněná využít svobodu usazování, kterou SFEU zaručuje státním příslušníkům členských států, tedy musí být založena v souladu s právem některého členského státu a zároveň musí splnit jedno ze tří alternativních kritérií vyjmenovaných v článku 54 SFEU; v prostoru EU se musí nacházet buď její zapsané sídlo, sídlo hlavní správy nebo hlavní místo podnikání. Skutečnost, že tyto alternativní hraniční určovatele

---

<sup>120</sup> Srov. *Cheffins, B.* Establishing Business Operations in the European Economic Area: Key Company Law Principles. *International Legal Practitioner*, 1992, č. 17, s. 102.

<sup>121</sup> Jedenáctá směrnice Rady ze dne 21. 12. 1989 o zveřejňování poboček vytvořených v členském státě některými formami společností řídicích se právem jiného členského státu (89/666/EHS). Samotná směrnice definici pobočky neobsahuje, ale lze ji vyvodit z judikatury ESD, například z rozhodnutí ve věci *Somafer SA v Saar-Ferngas AG*, C-33/78, SbSD, 1978, s. 02183.

<sup>122</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 7. 7. 1992 ve věci *Mario Vicente Micheletti and others v Delegación del Gobierno en Cantabria*, C-369/90, SbSD, 1992, s. I-04239.

<sup>123</sup> Přímý účinek tohoto článku potvrdil Soudní dvůr v rozhodnutí ve věci *Segers* a v rozhodnutí ve věci *Daily Mail*.

<sup>124</sup> Článek 54 odst. 2 Smlouvy o fungování Evropské unie.

mají v SFEU stejnou váhu, reflektuje nejednotu, která mezi členskými státy panuje v otázce vymezení sídla společnosti a kritéria, které nejvhodněji a nejúčelněji propojuje společnost s určitým státem a jeho právním řádem.<sup>125</sup> Článek 54 SFEU dokonce vyvolal diskuzi nakolik jej lze považovat za skrytou kolizní normu, resp. nakolik je jeho znění kolizně neutrální. Vzhledem k tomu, že s ohledem na judikaturu Soudního dvora EU jsou již dopady svobody usazování na kolizní právo nezpochybnitelné, této diskuzi nebude v této práci věnován samostatný prostor.<sup>126</sup>

## 4.2. Judikatura Soudního dvora Evropské unie

Soudní dvůr EU musel při výkladu ustanovení SFEU o svobodě usazování řešit řadu právních otázek, a to především zajištění uznávání právní subjektivity společností a možnosti přemístění jejich sídla z jednoho členského státu do druhého.<sup>127</sup> Vnitrostátní kolizní normy některých členských států totiž představovaly vážné překážky svobodného pohybu společností, jenž je důležitým předpokladem rozvoje vnitřního trhu, a dostaly se tak do rozporu s evropským právem. Rozhodnutí Soudního dvora, která jsou v této souvislosti obecně považována za nejvýznamnější, budou v této části stručně rozebrána.

### 4.2.1. Daily Mail<sup>128</sup>

V rozhodnutí *Daily Mail* se Soudní dvůr zabýval otázkou přeshraničního přemístění sídla společnosti ve vztahu k primární svobodě usazování. Jednalo se o případ britské obchodní společnosti *Daily Mail and General Trust plc*, inkorporované v Anglii, která z daňových

---

<sup>125</sup> Dyrberg, P. Full free movement of companies in the European Community at last? *European Law Review*, 2003, č. 28(4), s. 528.

<sup>126</sup> Podrobněji Rammello, S. *Corporations in Private International Law. A European Perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 26 a násl.; Dědič, J., Čech, P. *Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Praha: Bova Polygon, 2004, s. 38 a násl.

<sup>127</sup> Salač, J., Doležil, T. Aktuální otázky svobody usazování (podnikání) obchodních společností. *Právní rozhledy*, 2003 č. 5, s. 224.

<sup>128</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 27. 9. 1988 ve věci 81/87, *Queen v H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc.*, SbSD, 1988, s. 05483.



důvodů zamýšlela přemístit své správní sídlo do Nizozemí. Kolizní úpravy obou dotčených států uplatňovaly inkorporační princip, a tedy přeshraničnímu přemístění sídla společnosti se zachováním její právní subjektivity obecně nebránily. Avšak daňové předpisy Velké Británie vycházely z kritéria skutečného sídla a za daňové rezidenty tak byly považovány pouze společnosti, které měly ve Velké Británii hlavní správu a byly z tohoto území řízeny. Následná změna daňové příslušnosti společnosti v důsledku přeshraničního přemístění sídla její hlavní správy přitom podléhala povolení příslušného finančního úřadu. Společnost *Daily Mail* tuto podmínku předchozího povolení k přesídlení do zahraničí považovala za zakázané omezení svobody usazování, kterou jí zaručovaly články 49 a 54 SFEU.

Soudní dvůr ve svém rozhodnutí nejprve zdůraznil rozdíl mezi fyzickými a právními osobami v oblasti práva usazování a konstatoval, že „společnosti, na rozdíl od fyzických osob, jsou výtvořem práva, a za současného stavu práva ES výtvořem vnitrostátního práva. Existují pouze na základě rozdílných právních rádu jednotlivých států, které upravují jejich založení a fungování.“<sup>129</sup> Soudní dvůr vzal na vědomí, že právní rády členských států se výrazně liší jak v otázce vymezení hraničních určovatelu ve vztahu ke společnostem hodlajícím se inkorporovat na jejich území, tak i v otázce umožnění jejich případných pozdějších modifikací.<sup>130</sup> Samotná SFEU přitom tuto rozdílnost přístupů zohledňuje v článku 54, kde přiznává stejnou váhu hraničním určovatelům zapsaného sídla, sídla hlavní správy a hlavního místa podnikání.<sup>131</sup> Pluralita hraničních určovatelu a způsob, s jakým členské státy přistupují k přesídlení společnosti z jejich území, se tedy z pohledu SFEU nachází mimo dosah pravidel o svobodě usazování a budou muset být řešeny další harmonizací nebo mezinárodní úmluvou, jež dosud nebyly přijaty.<sup>132</sup> Soudní dvůr proto dospěl k závěru, že články 49 a 54 SFEU „nelze vyložit tak, že společnostem založeným podle práva jednoho členského státu zaručují právo na přemístění sídla hlavní jejich

---

<sup>129</sup> Tamtéž, bod 19.

<sup>130</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 27. 9. 1988 ve věci 81/87, *Queen v H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc.*, SbSD, 1988, s. 05483, bod 20.

<sup>131</sup> Tamtéž, bod 21.

<sup>132</sup> Tamtéž, bod 23.

*správy a řízení do druhého členského státu za současného zachování statusu společnosti založené podle práva prvního členského státu.*<sup>133</sup>

V rozhodnutí *Daily Mail* se tedy SDEU postavil k možnosti přemístění sídla a podnikatelské činnosti společností restriktivně a členské státy zůstaly oprávněny bránit společnostem v přemístění sídla z jejich území. Podle názoru Soudního dvora by měla být svoboda usazování společností v jiných členských státech realizována především zakládáním dceřiných společností, poboček nebo jiných forem lokálního zastoupení, jak to je předvídáno v článku 49 SFEU a tedy upřednostnil sekundární právo na usazování před primárním.<sup>134</sup> Soudní dvůr tedy neodstranil dichotomii přístupů panující v Unii v otázce určování osobního statutu společností, jelikož určování kolizních kritérií ponechal v kompetenci členských států.

#### **4.2.2. Centros**<sup>135</sup>

Rozhodnutí *Centros* se naopak týkalo sekundární svobody usazování a bývá považováno za jeden z mezníků vývoje problematiky přeshraniční mobility společností v EU.<sup>136</sup> Soudní dvůr EU v tomto rozhodnutí nepřímo shledal určité důsledky principu sídla za neslučitelné s evropským právem. *Centros* byla britskou společností s ručením omezeným, se sídlem registrovaným v Anglii a ve Walesu, kde však nevyvíjela žádnou obchodní činnost. Zakladateli společnosti byli dánští státní příslušníci, manželé Brydeovi. Základní kapitál ve výši 100 GBP, stanovený ve společenské smlouvě, nebyl společností splacen, což však nebránilo tomu, aby *Centros* byla podle anglického práva považována za řádně založenou. Zanedlouho po jejím založení požádala *Centros* o registraci pobočky společnosti v Dánsku, prostřednictvím které zamýšlela vyvíjet veškerou svoji činnost. Dánské úřady registraci

---

<sup>133</sup> Tamtéž, bod 24.

<sup>134</sup> Tamtéž, bod 18 a 19. Blíže Srov. *Pauknerová, M.* Svoboda usazování společností v rozhodovací praxi Evropského soudního dvora. *Právník*, 1994, č. 6, s. 495 násl.; *Dědič, J., Čech, P.* Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: Bova Polygon, 2004, s. 41 a násl.

<sup>135</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 9. 3. 1999 ve věci C-212/97, *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*, SbSD, 1999, s. I-01459.

<sup>136</sup> *Chobola, T.* Svoboda usazování v právu ES: Existují ještě bariéry pohybu společností přes hranice členských států? *EMP*, 2004, č. 7-8, s. 3.

odmítly s odůvodněním, že vzhledem k okolnostem se nejedná o zřízení pobočky, ale o *de facto* zřízení hlavní správy společnosti na území Dánska a společnost *Centros* chce tímto postupem obejít dánské předpisy o upisování a splacení minimálního základního kapitálu. Pokud by *Centros* v Anglii a Walesu vykonávala obchodní činnost, její pobočka by byla v Dánsku registrována, jak to zaručují i dánské vnitrostátní předpisy. Podle společnosti *Centros* skutečnost, že od svého založení ve Velké Británii nevykonávala žádnou činnost, nemá vliv na svobodu usazování, kterou jí zaručují články 49 a 54 SFEU.<sup>137</sup>

Soudní dvůr EU nejprve potvrdil, že případ spadá do působnosti ustanovení SFEU o svobodě usazování. *Centros* je společností založenou v souladu s právem jednoho členského státu mající své zapsané sídlo na území tohoto státu a tudíž je oprávněna využít svobody usazování ke zřízení své pobočky na území jiného členského státu.<sup>138</sup> Soudní dvůr dále konstatoval, že „skutečnost, že se státní příslušník členského státu, který si přeje založit společnost, rozhodne umístit ji v tom členském státu, jehož předpisy pro zakládání společností mu připadají méně omezující a založit pobočky v jiných členských státech, nepředstavuje sama o sobě zneužití práva usazování.“<sup>139</sup> Z tohoto důvodu SDEU rozhodl, že dánské úřady odmítnutím registrace pobočky společnosti *Centros* porušily články 49 a 54 SFEU.<sup>140</sup> Nicméně s odkazem na vlastní judikaturu SDEU potvrdil, že členské státy mají právo přijímat opatření k zabránění tomu, aby se jejich státní příslušníci pod záminkou výkonu práv vyplývajících ze Smlouvy protiprávně vyhýbali působnosti jejich právních předpisů.<sup>141</sup> Po zjištění, že dánské úřady bránily výkonu práva na usazování, Soudní dvůr dále zkoumal, zda může být jejich postup ospravedlněn naléhavými důvody obecného zájmu.<sup>142</sup> Nesporný přínos rozhodnutí *Centros* je spatřován v tom, že Soudní dvůr v tomto případě aplikoval na postup dánských úřadů test přípustnosti omezujících opatření, který byl vysloven v případě *Kraus* a potvrzen ve věci *Gebhard*: „vnitrostátní opatření, která

---

<sup>137</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 9. 3. 1999 ve věci C-212/97, *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*, SbSD, 1999, s. I-01459.

<sup>138</sup> Tamtéž, bod 17.

<sup>139</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 9. 3. 1999 ve věci C-212/97, *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*, SbSD, 1999, s. I-01459, bod 27.

<sup>140</sup> Tamtéž, bod 21 a 22.

<sup>141</sup> Tamtéž, bod 24.

<sup>142</sup> Tamtéž, bod 31 a 32.

*mohou bránit výkonu základních svobod zaručených Smlouvou nebo činit tento výkon méně atraktivním, (musí) splňovat čtyři podmínky: musí se uplatňovat způsobem, který není diskriminační, musí být odůvodněna naléhavými důvody obecného zájmu, musí být způsobilá zaručit uskutečnění cílů, které sledují, a nesmí jít nad to, co je nezbytné k jejich dosažení“.*<sup>143</sup> V případě *Centros* tyto čtyři podmínky nebyly splněny, a omezení svobody usazování tedy nebylo přípustné.<sup>144</sup>

Z rozhodnutí *Centros* tedy vyplývá, že omezení zakládání poboček i v případě, že *de facto* představuje přemístění sídla hlavní správy společnosti, je porušením práva na usazování zaručeného SFEU. Toto rozhodnutí tak vyvolalo rozsáhlou diskuzi ohledně slčitelnosti teorie sídla s takto široce interpretovanou svobodou usazování. S ohledem na kolizně právní relevanci tohoto rozhodnutí je zajímavé, že teorie sídla není výslovně zmíněna jak v samotném rozsudku tak ani ve stanovisku generálního advokáta La Pergoly. Jako v případě *Daily Mail* se totiž kolizní úpravy obou dotčených členských států přikláněly k inkorporačnímu principu. Případ zahrnující členský stát, jenž vychází z teorie sídla, na sebe nenechal dlouho čekat a dne 30. března 2000 předložil německý Bundesgerichtshof SDEU dvě předběžné otázky týkající se výkladu článku 49 a 54 SFEU, které vyvstaly v rámci sporu mezi společnostmi *Überseering BV* a *Nordic Construction Company Baumanagement GmbH*.<sup>145</sup>

#### **4.2.3. Überseering**<sup>146</sup>

V tomto případě byl Soudní dvůr EU již přímo konfrontován s otázkou, zda svoboda usazování „brání tomu, aby způsobilost k právům a povinnostem a procesní způsobilost společnosti platně založené podle práva členského státu byly posuzovány z hlediska práva

---

<sup>143</sup> Tamtéž, bod 34.

<sup>144</sup> Tamtéž, bod 35.

<sup>145</sup> Srov. *Omar, P.* *Centros, Überseering and beyond: a European recipe for corporate migration: Part 1.* *International Company and Commercial Law Review*, 2004, č. 15(12), s. 398 a násl.

<sup>146</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 5. 11. 2002 ve věci C-208/00, *Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC)*, SbSD, 2002, s. I-09919.

jiného státu, do kterého uvedená společnost přenesla svoje skutečné sídlo,<sup>147</sup> a tedy zda je kolizněprávní princip sídla slučitelný s evropským právem. Druhou položenou otázkou bylo, zda v případě neslučitelnosti principu sídla vyplývá ze svobody usazování povinnost posuzovat právní a procesní způsobilost společnosti na základě inkorporačního principu.

*Überseering BV*, společnost nizozemského práva registrovaná v obchodním rejstříku Amsterdamu a Haarlemu, chtěla uplatnit nároky za vady podle smlouvy o dílo a náhradu škody proti německé společnosti *NCC GmbH*. Německý soud dospěl k závěru, že v důsledku nabytí všech podílů společnosti *Überseering BV* německými státními příslušníky, předmětná společnost přesunula svoje skutečné sídlo do Německa. Jelikož soud shledal, že *Überseering BV*, jako společnost nizozemského práva, nemá v Německu právní resp. procesní způsobilost, a proto zde ani nemůže být účastníkem řízení, žaloba byla zamítnuta jako nepřijatelná.<sup>148</sup>

Soudní dvůr EU konstatoval, že pravidla, která členský stát uplatňuje vůči společnosti, platně založené v jiném členském státě, která na jeho území přenesla své skutečné sídlo, nejsou vyloučena z rozsahu působnosti ustanovení Smlouvy o svobodě usazování.<sup>149</sup> Dále pak uvedl, že článek 293 Smlouvy o založení Evropského společenství, předpokládající unifikaci kolizních úprav členských států (do SFEU již nebyl tento článek převzat), „nepředstavuje výhradu legislativní pravomoci ve prospěch členských států“<sup>150</sup>. Společnost *NCC GmbH*, německá, španělská a italská vláda (které se do řízení rovněž zapojily) se na podporu postoje německých soudů v řízení před SDEU totiž dovolávaly rozhodnutí ve věci *Daily Mail*. Soudní dvůr EU je však upozornil na podstatné rozdíly mezi skutkovým stavem ve věci *Daily Mail* a ve věci *Überseering*. Poukázal na to, že zatímco případ *Daily Mail* se týkal společnosti, jenž má v úmyslu opustit členský stát, podle jehož právních předpisů byla založena, a současně si zachovat právní subjektivitu přiznanou jeho právem,

---

<sup>147</sup> Tamtéž, bod 21.

<sup>148</sup> Tamtéž, bod 9.

<sup>149</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 5. 11. 2002 ve věci C-208/00, *Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC)*, SbSD, 2002, s. I-09919, bod 52.

<sup>150</sup> Tamtéž, bod 54.

případ *Überseering* se týká uznání společnosti založené podle práva jednoho členského státu jiným členským státem.<sup>151</sup> Soudní dvůr EU zdůraznil, že výkon svobody usazování nezbytně předpokládá uznání právní způsobilosti společností v každém členském státě, ve kterém se hodlají usadit.<sup>152</sup> Odmítnutí členského státu uznat právní a procesní způsobilost společnosti založené v souladu s právem jiného členského státu, ve kterém má své sídlo, proto zakládá omezení svobody usazování, které je neslučitelné s články 49 a 54 SFEU. Soudní dvůr prohlásil, že požadavek opětovného založení téže společnosti v Německu představuje přímou negaci svobody usazování.<sup>153</sup> Proto odepření právní a procesní způsobilosti společnosti řádně založené v jiném členském státě, nemůže být ospravedlněno ani naléhavými důvody obecného zájmu.<sup>154</sup>

V rozhodnutí *Überseering* SDEU prohlásil, že články 49 a 54 SFEU členským státům ukládají povinnost uznat právní a procesní způsobilost, kterou mají společnosti na základě práva státu svého založení.<sup>155</sup> SDEU implicitně upřednostnil inkorporační teorii, avšak velmi opatrně se vyjádřil pouze k otázce uznání společností v užším slova smyslu, tedy pouze k jejich uznání jako subjektů práva. Z rozhodnutí *Überseering* tak ještě nelze vyvodit obecnější kolizněprávní závěry než že ve vztahu k společnostem pocházejícím z EU mají ustanovení SFEU o svobodě usazování přednost před jednotlivými národními kolizními úpravami.

---

<sup>151</sup> Srov. *Valk, O.* Increasing corporate mobility through outbound establishment. *Utrecht Law Review*, 2010, č. 1(6), s. 160.

<sup>152</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 5. 11. 2002 ve věci C-208/00, *Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC)*, SbSD, 2002, s. I-09919, bod 59.

<sup>153</sup> Tamtéž, bod 81 a 82.

<sup>154</sup> Tamtéž, bod 93.

<sup>155</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 5. 11. 2002 ve věci C-208/00, *Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC)*, SbSD, 2002, s. I-09919, bod 95.

#### 4.2.4. Inspire Art<sup>156</sup>

Společnost *Inspire Art*, řádně založená a registrovaná ve Velké Británii, si založila pobočku v Nizozemí, prostřednictvím které hodlala vykonávat veškerou svou obchodní činnost. Jediný společník a zároveň jednatel společnosti měl bydliště rovněž v Nizozemí. Pobočka společnosti byla registrována v obchodním rejstříku Obchodní komory v Amsterdamu, avšak bez označení, že se jedná o tzv. formálně zahraniční společnost ve smyslu čl. 1 nizozemského zákona o formálně zahraničních společnostech z roku 1997 (dále jen „WFBV”).<sup>157</sup> Tento zákon se vztahoval na kapitálové společnosti s právní subjektivitou, které byly založeny podle jiného než nizozemského práva a vykonávají činnost převážně nebo výlučně v Nizozemí bez skutečné vazby na stát, v němž byly založeny,<sup>158</sup> a ukládal těmto společnostem řadu povinností.<sup>159</sup> Společnost *Inspire Art* odmítala ke své firmě uvádět dodatek „formálně zahraniční společnost“ s argumentací, že jednak nenaplnuje předpoklady článku 1 WFBV a jednak samotný WFBV je v rozporu s evropským právem, konkrétně s články 49 a 54 SFEU o svobodě usazování.<sup>160</sup>

Soudní dvůr EU v řízení o předběžné otázce ve věci *Inspire Art* dospěl k průlomovému rozhodnutí, že vnitrostátní předpisy členských států jako je nizozemský WFBV, které váží výkon svobody sekundárního usazování společností založených podle práva jiného členského státu na určité podmínky stanovené vnitrostátním právem pro zakládání společností ohledně minimální kapitálové vybavenosti a odpovědnosti jednatelů, odporují článkům 49 a 54 SFEU. Soudní dvůr prohlásil, že důvody, pro které byla společnost založená v jiném členském státě (i v případě, že důvodem byla pouze liberálnější právní

---

<sup>156</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 30. 9. 2003 ve věci C-167/01, *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v Inspire Art Ltd*, SbSD, 2003, s. I-10155.

<sup>157</sup> *Wet op de Formeel Buitenlandse Vennootschappen* ( *Staatsblad*, 1997, No. 697).

<sup>158</sup> Tamtéž, bod 22.

<sup>159</sup> Kromě povinnosti uvést dodatek ke své obchodní firmě a povinnosti pravidelně zveřejňovat určité informace, tento zákon také de facto předepsal minimální výši základního kapitálu těchto společností. Sankce za nerespektování těchto povinností byla zejména osobní odpovědnost jednatelů společností. Srov. *Kersting, C., Schindler, C.* The ECJ's *Inspire Art* Decision of 30 September 2003 and its Effects on Practice. *German Law Journal*, 2004, č. 12, s. 1279.

<sup>160</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 30. 9. 2003 ve věci C-167/01, *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v Inspire Art Ltd*, SbSD, 2003, s. I-10155, bod 37.

úprava) a skutečnost, že vyvíjí svoji činnost výlučně nebo převážně v členském státě svého usazení, ji nepřipravují o právo dovolat se svobody usazování zaručené SFEU, ledaže by bylo v konkrétním případě prokázáno podvodné jednání. Soudní dvůr rovněž konstatoval, že WFBV odporuje 11. směrnici č. 89/666/EHS o publicitě poboček, jelikož stanoví další povinnosti zveřejnění, které nejsou v této směrnici předvídány.<sup>161</sup>

V odůvodnění tohoto rozhodnutí SDEU opakovaně odkazoval na rozhodnutí ve věci *Centros*. Zkoumal, zda omezení svobody usazování vyplývající z WFBV mohou být ospravedlněna dle článku 52 SFEU nebo naléhavými důvody obecného zájmu. Soudní dvůr tak na povinnosti formálně zahraničních společností podle WFBV týkající se kapitálové vybavenosti a odpovědnosti jednatelů aplikoval test přípustnosti omezujících opatření: „*musí se uplatňovat způsobem, který není diskriminační, musí být odůvodněna naléhavými důvody obecného zájmu, musí být způsobilá zaručit uskutečnění cílů, které sledují, a nesmí jít nad to, co je nezbytné k jejich dosažení.*“<sup>162</sup> V případě *Inspire Art* nebyly tyto předpoklady naplněny. Postupné prosazování inkorporačního principu v judikatuře SDEU je zjevné. Na rozdíl od povinnosti bezpodmínečného uznání právní způsobilosti společností, založených podle práva jiného členského státu (viz *Überseering*), však ještě není úplně vyloučeno, aby členské státy za určitých podmínek tyto společnosti podrobily jejich vnitrostátním předpisům. I když linie rozsudků *Centros*, *Überseering* a *Inspire Art* nepochybně zmírnila ochranné důsledky principu sídla a pootevřela dveře soutěži právních řádů, nevyjasnila ještě všechny kolizněprávní otázky související s přeshraniční mobilitou společností v EU.<sup>163</sup> Nakonec primárním cílem rozhodnutí SDEU není násilné prosazení jednoho z přístupů k určování osobního statutu společností, ale především garance svobody usazování, kterou zaručuje SFEU.<sup>164</sup>

---

<sup>161</sup> Tamtéž, bod 143.

<sup>162</sup> Viz rozhodnutí ve věci *Centros*.

<sup>163</sup> Srov. *Panayi, C.* Corporate Mobility in Private International Law and European Community Law: Debunking Some Myths. *Yearbook of European Law*, 2009, č. 28, s. 158 a násl.

<sup>164</sup> *Sylla, M.* Vývoj judikatury ESD v oblasti mezinárodního práva společností. *Právní rozhledy*, 2008, č. 21, s. 790.



#### 4.2.5. *Sevic*<sup>165</sup>

Význam rozhodnutí *Sevic* spočívá v tom, že SDEU do režimu svobody usazování jasně zahrnul i přeshraniční fúze.<sup>166</sup> *Sevic Systems AG*, společnost založená podle německého práva a se sídlem v Německu, uzavřela s lucemburskou společností *Security Vision Concept SA* smlouvu o fúzi (jednalo se o tzv. fúzi sloučením), která předpokládala zrušení *Security Vision Concept SA* bez likvidace a převedení jejího jmění na *Sevic Systems AG* bez změny firmy této společnosti.<sup>167</sup> Společnost *Sevic Systems AG* následně podala návrh na zápis fúze do německého obchodního rejstříku. Návrh byl však německým rejstříkovým soudem zamítnut z důvodu, že německý zákon o přeměnách společností připouští pouze fúze společností se sídlem v Německu.<sup>168</sup>

Soudní dvůr EU v řízení o předběžné otázce ve věci *Sevic* nejprve konstatoval, že přeshraniční fúze představují zvláštní způsoby výkonu svobody usazování, které jsou důležité pro řádné fungování vnitřního trhu. Odpovídají potřebám reorganizace a spolupráce mezi společnostmi usazenými v různých členských státech. V této otázce se SDEU ztotožnil s názorem generálního advokáta Tizziana.<sup>169</sup> Dále SDEU shledal, že německé právo zavádí rozdílné zacházení se společnostmi podle vnitrostátní nebo přeshraniční povahy fúze, a proto představuje omezení ve smyslu článků 49 a 54 SFEU, které je v rozporu s právem usazování. Takové rozdílné zacházení může být přípustné pouze tehdy, pokud sleduje legitimní cíl slučitelný s SFEU a pokud je odůvodněno naléhavými důvody obecného zájmu. Navíc je nezbytné, aby uplatnění tohoto omezení bylo způsobilé zaručit uskutečnění takto sledovaného cíle a nepřekračovalo meze toho, co je

---

<sup>165</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 13. 12. 2005 ve věci C-411/03, *SEVIC Systems AG*, SbSD, 2005 s. I-10805.

<sup>166</sup> Tamtéž, bod 16.

<sup>167</sup> Tamtéž, bod 11 a 12.

<sup>168</sup> Tamtéž, bod 2.

<sup>169</sup> Generální advokát v bodě 30 svého stanoviska vymezil rozsah působnosti práva usazování tak, že „zahrnuje každé opatření, které umožňuje nebo jen usnadňuje přístup do jiného členského státu, než je stát usazení, a výkon hospodářské činnosti v tomto státě tím, že umožňuje účinnou účast zúčastněných hospodářských subjektů na hospodářském životě uvedeného členského státu za stejných podmínek, jako jsou podmínky vztahující se na vnitrostátní hospodářské subjekty“.

k dosažení tohoto cíle nezbytné.<sup>170</sup> Soudní dvůr EU tedy opět potvrdil, že důvody jako ochrana zájmů věřitelů, menšinových společníků a zaměstnanců, jakož i zachování účinnosti daňových kontrol a poctivosti obchodních transakcí, mohou za určitých okolností a při dodržení určitých podmínek odůvodnit opatření omezující svobodu usazování.<sup>171</sup> Německé právo však obecným odpíráním zápisu přeshraničních fúzí v každém případě překračuje meze toho, co je k dosažení těchto cílů nezbytné.<sup>172</sup>

#### 4.2.6. *Cartesio*<sup>173</sup>

Rozhodnutí Soudního dvora EU ve věci *Cartesio* bylo napjatě očekáváno, protože se předpokládalo, že vyjasní otázky týkající se rozsahu svobody usazování, které zůstaly po sérii rozhodnutí *Centros*, *Überseering* a *Inspire Art* a odstraní poslední pochybnosti o definitivním vítězství inkorporačního principu.<sup>174</sup> V případě *Cartesio* se SDEU opět zabýval přemístěním sídla obchodní společnosti do jiného členského státu. Společnost *Cartesio Oktató Szolgáltató Bt*, která byla řádně založena podle maďarského práva (v právní formě komanditní společnosti) a sídlila v Maďarsku, hodlala přemístit své skutečné sídlo (hlavní správu) do Itálie a tak podala návrh na zápis změny jejího sídla do obchodního rejstříku. Rejstříkový soud však tento její návrh zamítl s odůvodněním, že platná maďarská právní úprava nedovoluje, aby obchodní společnost založená v Maďarsku přemístila své sídlo do zahraničí a zároveň se nadále řídila maďarským právem jakožto svým osobním statutem.<sup>175</sup> Takové přemístění sídla totiž z pohledu maďarského práva vyžaduje zrušení a znovuzaložení společnosti v souladu s právem státu, na jehož území hodlá umístit své nové

---

<sup>170</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 13. 12. 2005 ve věci C-411/03, *SEVIC Systems AG*, SbSD, 2005 s. I-10805, bod 22 a 23.

<sup>171</sup> Tamtéž, bod 28.

<sup>172</sup> Tamtéž, bod 30.

<sup>173</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 16. 12. 2008 ve věci C-210/06, *CARTESIO Oktató és Szolgáltató bt.*, SbSD, 2008, s. I-09641.

<sup>174</sup> Srov. *Gerner-Beuerle, C., Schillig, M.* The Mysteries of Freedom of Establishment after *Cartesio*. *International & Comparative Law Quarterly*, 2010, č. 2.

<sup>175</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 16. 12. 2008 ve věci C-210/06, *CARTESIO Oktató és Szolgáltató bt.*, SbSD, 2008, s. I-09641, bod 23 a 24.

sídlo. Společnost *Cartesio* se proti tomuto rozhodnutí odvolala a tvrdila, že maďarská úprava je v rozporu se svobodou usazování.

V případě *Cartesio* je se svobodou usazování konfrontována právní úprava státu, který hodlá opustit jeho vlastní společnost. V tomto ohledu je tento případ paralelou k *Daily Mail*. Judikatura SDEU týkající se svobody usazování od rozhodnutí ve věci *Daily Mail* bezpochyby prošla značným vývojem. S ohledem na současný stav práva EU, generální advokát Maduro ve svém stanovisku vyjádřil přesvědčení, že je nejvyšší čas odchýlit se od principů položených v *Daily Mail*, protože již nelze členským státům přiznávat absolutní volnost při úpravě „života a smrti“ společností založených podle jejich práva, bez ohledu na důsledky pro svobodu usazování.<sup>176</sup> Generální advokát považoval předmětnou maďarskou úpravu za diskriminační, protože přesun skutečného sídla umožňovala v rámci Maďarska, nikoliv však na území jiného členského státu.<sup>177</sup>

Soudní dvůr názor generálního advokáta nesdílel a rozhodnutí *Daily Mail* potvrdil jako stále platné a aktuální. Ve svém rozhodnutí SDEU uvedl, že z důvodu neexistence jednotné evropské úpravy mají členské státy stále „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.“<sup>178</sup> Soudní dvůr tedy ve věci *Cartesio* potvrdil, že ustanovení SFEU o svobodě usazování nevyklučují takovou právní úpravu členského státu, která nedovoluje společnosti založené podle vnitrostátního práva tohoto státu přemístit své sídlo do jiného členského státu a zároveň být považována i nadále za společnost, která se řídí vnitrostátním právem členského státu, podle jehož právní úpravy byla založena.<sup>179</sup>

---

<sup>176</sup> Stanovisko generálního advokáta M. P. Madura, přednesené dne 22. 5. 2008, ve věci C-210/06, *Cartesio Oktató és Szolgáltató bt*, bod 31.

<sup>177</sup> Tamtéž, bod 25.

<sup>178</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 16. 12. 2008 ve věci C-210/06, *CARTESIO Oktató és Szolgáltató bt.*, SbSD, 2008, s. I-09641, bod 110.

<sup>179</sup> Tamtéž, bod 124.

Zároveň však SDEU ve svém rozhodnutí volnost členských států v tomhle směru ohraničil, když rozlišil případ přemístění sídla společnosti beze změny práva, kterým se řídí od situace, kdy dochází k přemístění společnosti se změnou použitelného vnitrostátního práva.<sup>180</sup> Pokud se totiž společnost v rámci přesídlení přemění na společnost podle práva státu, do kterého svoje sídlo hodlá přemístit, a právní předpisy tohoto státu to dovolují, stát založení nemůže této přeměně společnosti bránit, zejména tím, že uloží povinnost likvidace a zrušení této společnosti.<sup>181</sup> Takováto překážka by totiž byla omezením svobody usazování dotyčné společnosti, které je zakázáno článkem 49 SFEU, ledaže by bylo odůvodněno naléhavým důvodem obecného zájmu.<sup>182</sup>

Soudní dvůr tímto rozhodnutí zklamal určitá očekávání a někteří autoři mu vyčítají, že místo toho, aby výkon práva na svobodu usazování v EU upevnil a sjednotil, zavedl další subtilní rozlišovací kritéria, která nepřispívají ani k právní jistotě ani svobodu usazování společností nezefektivňují.<sup>183</sup> Toto rozhodnutí však nelze vnímat jako krok zpět. Nadále je sice při aplikaci článků 49 a 54 SFEU u přeshraničního přemístění sídla nezbytné rozlišovat, jestli se v konkrétním případě řeší emigrace (odchod) nebo imigrace (příchod) společností. Avšak SDEU v *obiter dictum* představil způsob přeshraniční migrace, jenž je zastřešen ustanoveními SFEU o svobodě usazování a při kterém tedy státy inkorporace nemohou vyžadovat zrušení a likvidaci společností, které hodlají svou hlavní správu přemístit na území jiného členského státu. Takový výklad má pro praxi velký význam, jelikož, jak zdůraznil generální advokát, náklady, administrativní zátěž a časová prodleva spojená nejprve se zrušením společnosti v zemi původu, a poté s jejím opětovným založením v členském státě určení, nejsou zanedbatelné.<sup>184</sup>

---

<sup>180</sup> Tamtéž, bod 111.

<sup>181</sup> Tamtéž, bod 112.

<sup>182</sup> Tamtéž, bod 113.

<sup>183</sup> Srov. *Gerner-Beuerle, C., Schillig, M.* The Mysteries of Freedom of Establishment after Cartesio. *International & Comparative Law Quarterly*, 2010, č. 2; *Panayi, C.* Corporate Mobility in Private International Law and European Community Law: Debunking Some Myths. *Yearbook of European Law*, 2009, č. 28, s. 162 a násl.

<sup>184</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 16. 12. 2008 ve věci C-210/06, *CARTESIO Oktató és Szolgáltató bt.*, SbSD, 2008, s. I-09641, bod 31.

#### 4.2.7. VALE<sup>185</sup>

Dne 28. července 2010 byla Soudnímu dvoru EU podaná žádost o rozhodnutí o předběžné otázce ve věci *VALE* týkající se přeshraniční přeměny společnosti. I když SDEU ještě v této věci rozhodnutí nevydal a k dispozici není ani stanovisko generálního advokáta, je na tento případ vhodné upozornit vzhledem k tomu, že zjevně navazuje na rozhodnutí SDEU ve věci *Cartesio* a ve věci *Sevic*.

Italská společnost *VALE COSTRUZIONI S.r.l.* chtěla přemístit své sídlo do Maďarska s tím, že v Itálii ukončí veškerou svou činnost i právní existenci podle italského práva. Jinými slovy, v rámci přeshraničního přemístění svého sídla se italská společnost hodlala přeměnit na společnost maďarského práva operující pod obdobnou firmou, a to *VALE Építési Kft.* V návrhu na zápis do maďarského rejstříku *VALE Építési Kft.* požadovala, aby italská společnost *VALE COSTRUZIONI S.r.l.* byla uvedena jako její právní předchůdce. Rejstříkový soud tuto žádost zamítl s odůvodněním, že maďarský zákon o registraci společností nedovoluje jako právního předchůdce maďarské společnosti zapsat zahraniční společnost.

Předmětem rozhodnutí ve věci *VALE* tedy zřejmě bude posouzení slučitelnosti vnitrostátních předpisů, jež brání mezinárodní přeměně společnosti a jejímu následnému zápisu do obchodního rejstříku, se svobodou usazování společností. Souvislost s rozhodnutím ve věci *Cartesio* je zjevná už co se týče skutkových stavů obou případů. Podstatnější však je, že společnost *VALE* plánovala přemístit své sídlo přesně tím způsobem, ke kterému se SDEU vyjádřil v *obiter dictum* rozhodnutí *Cartesio*. Soudní dvůr tehdy prohlásil, že pokud se společnost v rámci přesídlení přemění na společnost podle práva státu, do kterého svoje sídlo hodlá přemístit, a právní předpisy tohoto státu to dovolují, stát založení nemůže této přeměně společnosti bránit, zejména tím že uloží

---

<sup>185</sup> Věc C-378/10: Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága (Maďarská republika) dne 28. 7. 2010 — *VALE Építési Kft.* Úřední věstník C 317, 20. 11. 2010, s. 13.

povinnost likvidace a zrušení této společnosti.<sup>186</sup> V případě *Vale* však přeměně společnosti nebránil stát založení (Itálie), ale hostitelský stát (Maďarsko). Z formulace rozhodnutí ve věci *Cartesio* tak v tomto směru nelze přímo vyvodit žádnou povinnost hostitelského státu, ale pouze povinnost státu inkorporace společnosti. Rozhodnutí, zda přeměnu zahraniční společnosti na společnost podle jeho práva připustí, zůstává dle *Cartesio* v působnosti hostitelského státu.

Z tohoto důvodu se jeví jako účelnější případ *VALE* posoudit podle rozhodnutí SDEU ve věci *Sevic*, ve kterém SDEU shledal, že německé právo zavádí rozdílné zacházení se společnostmi podle vnitrostátní nebo přeshraniční povahy fúze, a proto představuje omezení ve smyslu článků 49 a 54 SFEU, které je v rozporu s právem usazování. Maďarská právní úprava totiž přeměnu ‘domácích‘ společností, s uznáním společnosti předchozí právní formy za právního nástupce společnosti nové právní formy, obecně umožňuje. Z tohoto pohledu lze odmítnutí registrace společnosti *VALE COSTRUZIONI S.r.l.* za právního nástupce *VALE Építési Kft.* hodnotit jako nedovolené (diskriminační) omezení její svobody usazování.

V každém případě je velmi obtížné předvídat rozhodnutí Soudního dvora EU v případech týkajících se svobody usazování společností, což potvrdil rozsudek ve věci *Cartesio*. Rozhodnutí ve věci *VALE* však zřejmě bude dalším z významných rozhodnutí, ve kterých SDEU vymeze rozsah svobody usazování. Maďarský Nejvyšší soud se SDEU v této věci mimo jiné dotázal, zda mezinárodní přeměnu společností tohoto charakteru může členský stát posoudit podle jeho vlastních předpisů, upravujících vnitrostátní přeměny, nebo je naopak na základě článků 49 a 54 SFEU povinen rozlišovat mezi mezinárodními přeměnami uvnitř EU a vnitrostátními přeměnami, a pokud ano, do jaké míry. Proto je možné, že SDEU v tomto rozhodnutí uvede i určitá pravidla, podle kterých je v případě přeshraničních přeměn třeba postupovat.<sup>187</sup>

---

<sup>186</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 16. 12. 2008 ve věci C-210/06, *CARTESIO Oktató és Szolgáltató bt.*, SbSD, 2008, s. I-09641, bod 112.

<sup>187</sup> Srov.  *Armour, J., Ringe, W.* European Company Law 1999-2010: Renaissance and Crisis. ECGI, Law Working Paper, 2011, č. 175, s. 14 a násl.

### 4.3. Delaware efekt a soutěž právních řádů v Evropě

Uvedená rozhodnutí Soudního dvora EU se nedotýkají pouze kolizních úprav členských států, ale zásadním způsobem ovlivňují i věcné úpravy v oblasti práva společností. V důsledku rozhodnutí *Centros*, *Überseering* a *Inspire Art* mají v EU zakladatelé možnost založit společnost v tom členském státu (jenž vychází z inkorporačního principu), jehož právní úprava nejlépe vyhovuje jejich potřebám, a prostřednictvím této společnosti vyvíjet podnikatelskou činnost (i výlučně nebo převážně) v kterémkoli jiném členském státě.<sup>188</sup> Soudní dvůr EU sice v rozhodnutí *Cartesio* neprosadil inkorporační princip univerzálně a potvrdil, že členské státy (vycházející z principu sídla) mohou nadále od “domácích” společností vyžadovat jednotu jejich zapsaného a skutečného sídla,<sup>189</sup> avšak současně uvedl, že “domácím” společenstvem ovšem nelze bránit v přeměně, kterou jim umožňuje právní řád jiného členského státu.<sup>190</sup> Judikatura SDEU vztahující se ke svobodě usazování tak dala možnost vzniknout jevu, známému především z ekonomické a právní reality ve Spojených státech, a to soutěži právních řádů členských států v oblasti práva společností.<sup>191</sup>

Ve Spojených státech vedla soutěž právních řádů k tzv. Delaware efektu, tedy k tomu, že podstatná část společností je zakládána a především reinkorporována ve státě Delaware, jenž je známý svojí liberální a flexibilní úpravou práva společností, aniž by jejich podnikatelská činnost měla k tomuto státu bezprostřední nebo vůbec nějaký vztah.<sup>192</sup> Odpůrci regulační soutěže v USA tvrdí, že tato soutěž vyvolává závod ke dnu (*race to the bottom*). Vychází z toho, že pokud je zakladatelům dána možnost volby právního řádu, kterým se bude jejich společnost řídit, tak logicky sáhnou po právním řádu s nejlaxnější úpravou zvýhodňující vedení společnosti na úkor akcionářů a ostatních věřitelů. Jednotlivé státy tak s cílem

---

<sup>188</sup> Srov. *Centros*, bod 18 a *Inspire Art*, bod 27.

<sup>189</sup> *Cartesio*, bod 124.

<sup>190</sup> *Cartesio*, bod 112.

<sup>191</sup> *Dědič J., Čech P.* Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: Bova Polygon, 2004, s. 49.

<sup>192</sup> Podle státu Delaware, který se stal vítězem soutěže právních řádů v USA, se tento jev nazývá Delaware efekt. V tomto velmi malém státě má zaregistrované sídlo přes 900 tisíc společností, včetně více než poloviny všech veřejně obchodovaných společností USA a 63% společností zalistovaných Fortune 500. The Delaware Division of Corporation, 2010, <<http://corp.delaware.gov/>>.

přilákat zakladatele povedou závod o další deregulaci a snižování standardů ochrany.<sup>193</sup> Zastánci regulatorní soutěže však poukazují na to, že tržní síly odradí zakladatele od zřizování společností ve státech, jejichž právní předpisy umožní manažerům vykořisťovat akcionáře společnosti. Inkorporace společnosti v takovém státě by totiž snížila hodnotu jejích akcií, neboť investoři by logicky vyžadovali vyšší návratnost z investic vložených do této společnosti, což by zvýšilo náchylnost společnosti k převzetí a k bankrotu a ve výsledku tak ohrozilo pracovní místa samotných jednatelů společnosti. Podle nich tedy soutěž národních úprav vyvolá naopak závod k vrcholu (*race to the top*) o právní úpravu, jež neoptimálněji vyváží protichůdné zájmy všech zainteresovaných skupin.<sup>194</sup> Jako důvody, pro které právě stát Delaware získal reputaci ráje pro zakládání společností, jsou uváděny nejen jeho flexibilní a liberální právní úprava společností a příznivý daňový režim, ale především i vysoká míra právní jistoty vyplývající z toho, že disponuje soudnictvím specializovaným na spory společností a bohatou a respektovanou judikaturou v této oblasti. Vývoj v Delaware podnítil ostatní státy USA, aby modifikací svých korporátních úprav zajistili pro společnosti efektivnější právní režim, přičemž mnohé z nich se inspirovaly právě korporátním právem Delaware. Soutěž právních řádů v USA tak lze hodnotit spíše pozitivně.<sup>195</sup>

V Evropě se k soutěži právních řádů rovněž vytvořily dva přístupy. Delaware efekt se pochopitelně stal terčem kritiky zastánců teorie sídla a škodlivost soutěže právních řádů patří mezi tradiční a populární odůvodnění potřeby důsledné harmonizace práva společností.<sup>196</sup> Zastánci pro-soutěžního přístupu naproti tomu, vzhledem k rozdílům v koncepcích národních úprav, jakoukoliv hlubší harmonizaci shora (od orgánů EU) odmítají. Zkušenosti z USA ukazují, že v soutěži korporátních úprav v důsledku působení

---

<sup>193</sup> Srov. *Bebchuk, L.* Federalism and the Corporation: The Desirable Limits on State Competition in Corporate Law. *Harvard Law Review*, 1992, č. 7, s. 1442 a násl.; *Drury, R.* The Regulation and Recognition of Foreign Corporations: Responses to the Delaware Syndrome. *Cambridge Law Journal*, 1998, č. 57(1), s. 165 a násl.

<sup>194</sup> *Romano, R.* The State Competition Debate in Corporate Law. *Cardozo Law Review*, 1987, č. 8, s. 711.

<sup>195</sup> Impact assessment on the Directive on the cross-border transfer of registered office, Evropská komise, 2007, s. 15.

<sup>196</sup> *Enriques, L., Gatti, M.* The Uneasy Case for Top-Down Corporate Law Harmonization in the European Union. *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, 2006, č. 27, s. 947.



trhu nejenom zvítězí úprava nejkvalitnější, ale zároveň přirozenou cestou dojde i ke sblížení právních úprav jednotlivých států.<sup>197</sup> Jednou z výhod regulatorní soutěže je i faktická harmonizace práva společností (harmonizace zdola), která je schopna pružněji reagovat na potřeby podnikatelské praxe. I když v rozhodnutích Soudního dvora EU není soutěž právních řádů výslovně zmíněna, prosazováním inkorporačního principu se přiklání k pro-soutěžnímu přístupu. Generální advokát La Pergola ve svém stanovisku ve věci *Centros* přímo prohlásil, že dokud chybí harmonizace, musí být ponechán volný prostor soutěži národních korporátních úprav.<sup>198</sup>

Na judikaturu SDEU dotvářející svobodu usazování členské státy poměrně rychle reagovaly reformami národních úprav společností. Z obavy z masové emigrace obchodních společností do jiných členských států, začaly přijímat zásadní změny, které měly zvýšit atraktivitu jejich národních korporátních forem.<sup>199</sup> V Evropské Unii tak dochází k jakési defenzivní soutěži právních řádů. Cílem členských států prozatím není dosáhnout postavení inkorporačního ráje Evropy ale především snaha udržet ve své jurisdikci domácí společnosti.<sup>200</sup> Je sporné, nakolik EU hrozí propuknutí Delaware efektu v plném rozsahu, protože evropské prostředí se v mnohém od USA liší. Především není v Evropské Unii univerzálně akceptován inkorporační princip, což omezuje okruh států, které se o pozici Delaware mohou ucházet. Možnost přímého přemístění zapsaného sídla společností v jiném členském státu je doposud závislá na národních úpravách, přičemž většina z nich ji přímo neumožňuje a plnému rozvoji soutěže brání i daňové předpisy členských států. Při přeshraniční mobilitě napříč EU sehrávají svou roli i kulturní rozdíly a jazykové bariéry mezi státy. Evropskou Unii byly dále vytvořeny specifické nadnárodní korporátní formy a rovněž byl dosažen určitý stupeň harmonizace práva společností, což zužuje prostor, ve kterém si mohou právní řády členských států konkurovat. V neposlední řadě členské státy

---

<sup>197</sup> Dědič J., Čech P. Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: Bova Polygon, 2004, s. 54.

<sup>198</sup> Stanovisko generálního advokáta ve věci ve věci C-212/97, *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*, bod 20.

<sup>199</sup> Dědič J., Čech P. Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: Bova Polygon, 2004, s. 49 – 57.

<sup>200</sup> *Enriques, L., Gatti, M.* The Uneasy Case for Top-Down Corporate Law Harmonization in the European Union. *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, 2006, č. 27, s. 949.

EU k přilákání zahraničních společností postrádají motivaci ve formě speciálních daňových příjmů, jak tomu bylo v USA. I když někteří autoři připisují osud evropského Delaware Velké Británii<sup>201</sup>, převládá názor, že vývoj regulační soutěže v USA je jevem ve světě zcela unikátním a je velmi nepravděpodobné, že najde svůj odraz v Evropské Unii.<sup>202</sup>

#### **4.4. Sekundární legislativa EU související se svobodou usazování**

Jak již bylo uvedeno, Soudní dvůr EU výkladem článků 49 a 54 SFEU o svobodě usazování podstatně usnadnil přeshraniční mobilitu společností v rámci Evropské Unie, přesto však v současné době není na evropské úrovni společností členských států garantována možnost přemístění registrovaného sídla do jiného členského státu při současném zachování jejich identity. Sekundární legislativa EU takové přemístění sídla prozatím umožňuje realizovat pouze nepřímo, využitím jedné z evropských korporátních forem nebo prostřednictvím přeshraniční fúze.

##### **4.4.1. Přemístění sídla podle nařízení o statutu evropské společnosti<sup>203</sup>**

Evropská společnost (Societas Europea, dále jen „SE“) je akciovou společností, která může být založena pouze některým ze způsobů, taxativně stanovených v nařízení.<sup>204</sup> Sídlo SE lze

---

<sup>201</sup> Srov. *Bratton, W., McCahery, J., Vermeulen, E.* How Does Corporate Mobility Affect Lawmaking? A Comparative Analysis. ECGI - Law Working Paper No. 91/2008; *Troger, T.* Choice of jurisdiction in European corporate law - perspectives of European corporate governance. *European Business Organization Law Review*, 2005, č. 6(1), s. 3 a násl.

<sup>202</sup> Srov. *Drury, R.* The “Delaware Syndrome”: European Fears and Reactions. *Journal of Business Law*, 2005, č. 11, s. 709 a násl; *Enriques, L.* EC Company Law and Fears of a European Delaware. *European Business Law Review*, 2004, č. 15, s. 1259 a násl; *Enriques, L., Gatti, M.* The Uneasy Case for Top-Down Corporate Law Harmonization in the European Union. *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, 2006, č. 27, s. 947 a násl.

<sup>203</sup> Nařízení Rady č. ES/2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti.

<sup>204</sup> Nejrozšířenějšími způsoby založení SE jsou: 1) fúze alespoň dvou akciových společností, které podléhají právním předpisům různých členských států, 2) transformace akciové společnosti založené podle práva členského státu a mající sídlo a správní ústředí v členském státu, pokud má alespoň dva roky dceřinou společnost řídicí se právem jiného členského státu a 3) založení dceřiné společnosti jiné evropské společnosti. Méně využívanými způsoby založení SE jsou: 4) založení holdingové společnosti z akciové společnosti a společnosti s ručením omezeným, které se řídí právem různých členských států nebo mají alespoň dva roky dceřinou společnost řídicí se právem jiného členského státu nebo pobočku nacházející se v jiném členském státě a 5) založení dceřiné společnosti úpisem akcií společnostmi, které se řídí právem různých

přemístit do jiného členského státu, aniž by toto přemístění vedlo k jejímu zániku nebo k vytvoření nové právnické osoby.<sup>205</sup> Avšak statutární sídlo SE se musí nacházet ve stejném členském státě jako její správní ústředí. Členský stát může kromě toho uložit SE zapsané do rejstříku na jeho území povinnost mít své správní ústředí a sídlo na stejném místě.<sup>206</sup>

Přemístění registrovaného sídla založením evropské společnosti lze dosáhnout ve třech krocích. Společnost se nejprve transformuje na SE v členském státě, v němž sídlí (tato možnost je však dostupná pouze akciovým společnostem, které mají alespoň dva roky dceřinou společností řídicí se právem jiného členského státu). Následně jako SE přemístí své registrované a skutečné sídlo do jiného členského státu. Poté se může ze SE přeměnit zpátky na akciovou společnost řídicí se právem státu, ve kterém se nachází její sídlo.<sup>207</sup> Tento způsob přemístění sídla jednak není umožněn všem společnostem v EU a jednak náklady spojené s takovým procesem budou jistě vyšší než při přímém přemístění sídla. I když možnost přemístění sídla do jiného členského státu je považována za jednu z největších výhod SE v porovnání s národními společnostmi, skutečnost že statut SE vyžaduje, aby společně se sídlem společnosti bylo přemístěno také její správní ústředí, tuto výhodu značně oslabuje.<sup>208</sup>

#### **4.4.2. Přemístění sídla společnosti podle směrnice o přeshraničních fúzích<sup>209</sup>**

Směrnice o přeshraničních fúzích (dále jen „10. směrnice“) vstoupila v účinnost 16. prosince 2007 a vztahuje se na fúze kapitálových společností, které jsou založeny podle

---

členských států nebo mají alespoň dva roky dceřinou společností řídicí se právem jiného členského státu nebo pobočku nacházející se v jiném členském státě. Nařízení Rady č. ES/2157/2001, čl. 2.

<sup>205</sup> Tamtéž, čl. 8.

<sup>206</sup> Tamtéž, čl. 7.

<sup>207</sup> *Vossestein, G.* Transfer of the Registered Office: The European Commission's Decision Not to Submit a Proposal for a Directive. *Utrecht Law Review*, 2008, č. 1, s. 60.

<sup>208</sup> Skutečně své sídlo proto přemístil pouze omezený počet SE (49 k 25. červnu 2010). Zpráva Komise Evropskému parlamentu a Radě - Uplatňování nařízení Rady č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti, (KOM/2010/0676).

<sup>209</sup> Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/56/EC z 26. října 2005 o přeshraničních fúzích kapitálových společností, (OJ 2005 L 310/1).

práva některého členského státu a mají sídlo, ústřední správu nebo hlavní provozovnu v EU, pokud se alespoň dvě z nich řídí právními řády různých členských států. Společnost, která se účastní přeshraniční fúze, přitom musí dodržovat předpisy a formální požadavky vnitrostátního práva, kterým se řídí.<sup>210</sup>

Za současného stavu evropského práva představuje fúze podle 11. směrnice druhou z možností, jak dosáhnout přemístění sídla z jednoho členského státu do druhého. Na jejím základě může společnost (musí se však jednat o kapitálovou společnost<sup>211</sup>) přemístit své sídlo do jiného členského státu tak, že nejprve v tomto státě založí dceřinou společnost a následně provede s touto dceřinou společností fúzi, s tím že umístí sídlo ve státě dceřiné společnosti. Pokud však stát, na jehož území má být touto cestou přemístěno sídlo, bude vycházet z teorie sídla, bude nutné současně s přemístěním registrovaného sídla přemístit i hlavní správu společnosti.<sup>212</sup> Přemístění sídla na základě 11. směrnice je sice přístupné širšímu okruhu společností, než je tomu prostřednictvím založení SE, ale stále ne všem formám. I v tomto případě lze předpokládat, že popsáný dvoufázový proces přemístění sídla společnosti bude nákladnější a časově náročnější než přímé přemístění sídla.

#### **4.4.3. Směrnice o přeshraničním přemístění registrovaného sídla společnosti**

Pro dosažení úplné svobody usazování společností v Evropské Unii je nezbytné zaručit přeshraniční přemístění registrovaného sídla společností mezi členskými státy bez ztráty jejich právní subjektivity a identity. Evropská komise v roce 2003 v Akčním plánu

---

<sup>210</sup> Tamtéž, čl. 4.

<sup>211</sup> Kapitálovou společností ve smyslu 11. směrnice se rozumí: a) společnost uvedená v článku 1 směrnice 68/151/EHS nebo b) společnost se základním kapitálem, která má právní subjektivitu a disponuje samostatným majetkem, kterým jako jediným ručí za své závazky, a která musí podle vnitrostátního práva, kterým se řídí, splňovat podmínky týkající se ručení stanoveného směrnicí 68/151/EHS na ochranu zájmů společníků a třetích osob. V České republice je tedy kapitálovou společností ve smyslu 11. směrnice akciová společnost a společnost s ručením omezeným.

<sup>212</sup> *De Sousa, A. Company's Cross-border Transfer of Seat in the EU after Cartesio. Jean Monnet Working Paper, 2009, č. 7, s. 61.*

týkajícím se modernizace práva obchodních společností<sup>213</sup> uveřejnila záměr připravit směrnici, která by výše zmíněné přemístění registrovaného sídla upravila (dále jen „14. směrnice“) a o rok později dokonce zveřejnila předběžný návrh této směrnice. I když ve veřejných konzultacích zahájených v roce 2006 se pro přijetí směrnice vyslovilo více než 80% respondentů, v říjnu 2007 byly veškeré práce na 14. směrnici pozastaveny.<sup>214</sup> Komisař pro vnitřní trh Charles McCreevy pozastavení prací zdůvodnil tím, že výsledky ekonomické analýzy možné přidané hodnoty této směrnice byly nepřesvědčivé. Dle komisaře společnosti již mají k dispozici dostačující právní prostředky k uskutečnění přeshraničního přemístění sídla, konkrétně přitom upozornil na nařízení o statutu evropské společnosti a nařízení o přeshraničních fúzích.<sup>215</sup> Komisař McCreevy dále uvedl, že vzhledem k přetrvávajícím rozdílům v přístupu členských států k této otázce by mohlo být obtížné evropskou úpravu prosadit a že Soudní dvůr EU má v blízké době vydat rozhodnutí, které by mohlo problematiku přemístění sídla osvětlit.<sup>216</sup> Následně byla Komisí zveřejněna zpráva o posouzení dopadů směrnice o přeshraničním přemístění registrovaného sídla,<sup>217</sup> ve které jsou znova zdůrazněny možnosti přemístění sídla na základě platné sekundární legislativy a ve zprávě je zmíněn již konkrétní případ *Cartesio*, ve kterém má SDEU problematiku přemístění sídla objasnit.<sup>218</sup>

Soudní dvůr EU se však ve věci *Cartesio* zabýval přemístěním skutečného, ne zapsaného sídla společnosti a ve svém rozhodnutí nakonec nepotvrdil, že z článků 49 a 54 TFEU

---

<sup>213</sup> Communication from the Commission to the Council and the European Parliament - Modernising Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union - A Plan to Move Forward (COM/2003/0284)

<sup>214</sup> Directorate General for Internal Market and Services, Consultation and hearing on future priorities for the Action Plan on modernising company law and enhancing corporate governance in the European Union (summary report) of July 2006; Srov. *Pelle, P.* Companies crossing borders within Europe. *Utrecht Law Review*, 2008, č. 1, s. 11.

<sup>215</sup> Speech by Commissioner McCreevy at the European Parliament's Legal Affairs Committee, EP Legal Affairs Committee (JURI Ctee), Brussels, 3 October 2007, (SPEECH/07/592),

<sup>216</sup> Speech by Commissioner McCreevy at Company law and corporate governance today. 5th European Corporate Governance and Company Law Conference, Berlin, 28 June 2007, (SPEECH/07/441).

<sup>217</sup> Impact assessment on the Directive on the cross-border transfer of registered office, Brussels, 12. 12. 2007, (SEC (2007) 1707).

<sup>218</sup> Tamtéž, s. 25.

vyplývá bezpodmínečné právo společností na přemístění jejich sídla na území jiného členského státu, ale naopak vyzval k legislativnímu řešení situace.<sup>219</sup>

Evropský parlament v březnu 2009 přijal usnesení s doporučeními Komisi týkající se přemístění sídla obchodních společností do jiného členského státu<sup>220</sup>, ve kterém Evropskou komisi znovu požádal o předložení legislativního návrhu směrnice. Příloha tohoto usnesení již obsahuje konkrétní doporučení k obsahu požadované směrnice. První doporučení se týká účinků přemístění registrovaného sídla obchodních společností do jiného členského státu. Toto přemístění by především nemělo způsobit ukončení činnosti dotčené společnosti ani žádné přerušení její činnosti či zánik její právní subjektivity. Společnost si tedy zachová svou právní subjektivitu, přičemž veškerý majetek, závazky a smluvní vztahy zůstanou nedotčeny. Evropský parlament dále zdůrazňuje, že přemístěním by se neměly obcházet právní, sociální a daňové předpisy a účinnost přemístění má být proto podmíněna zápisem do rejstříku v hostitelském členském státě, přičemž ode dne zápisu do rejstříku se obchodní společnost bude řídit právními předpisy hostitelského státu.<sup>221</sup> Přemístění registrovaného sídla v rámci EU tedy má být spojeno se změnou osobního statutu společnosti. Další doporučení Parlamentu se týkají postupu při přemístění sídla uvnitř společnosti, rozhodnutí valné hromady společníků o přemístění, administrativního postup přemístění a ověření, zaměstnanecké participace a ochrany třetích osoby, jichž se přemístění týká.<sup>222</sup>

I přes tlak Evropského Parlamentu a výzvu Soudního dvora však návrh 14. směrnice o přeshraničním přemístění registrovaného sídla podle slov Komise nelze v blízké budoucnosti očekávat<sup>223</sup>, což je politováníhodné. Sekundární legislativa v této oblasti má zásadní význam pro dosažení úplné svobody usazování společností. Umožnění přímého

---

<sup>219</sup> Rozhodnutí ESD ze dne 16. 12. 2008 ve věci C-210/06, *CARTESIO Oktató és Szolgáltató bt.*, SbSD, 2008, s. I-09641, o bod 108.

<sup>220</sup> Usnesení Evropského parlamentu ze dne 10. března 2009 s doporučeními Komisi o přemístění sídla obchodních společností do jiného členského státu (2008/2196(INI)).

<sup>221</sup> Tamtéž, Příloha, Doporučení č. 1.

<sup>222</sup> Tamtéž, Příloha, Doporučení č. 2, 3, 4, 5, a 6.

<sup>223</sup> Zápis z jedenácté schůze *Advisory group on Corporate Governance and Company Law* ze dne 28. 04. 2009, (MARKT.F.2/LZ/MSG D), s. 5.

(jednofázového) přemístění registrovaného sídla společnosti z jednoho členského státu do druhého by přeshraniční mobilitu společností bezpochyby zefektivnilo, v tomto ohledu nelze považovat nařízení o statutu SE a směrnici o přeshraničních fúzích za plnohodnotné alternativy 14. směrnice.

## Závěr

V Evropské unii jsou poměrně rovnoměrně zastoupeny státy, které v otázce určování osobního statutu společnosti prosazují inkorporační princip a které upřednostňují princip sídla. Nelze popřít, že inkorporační princip je pro potřeby vnitřního trhu EU a dosažení plné svobody usazování vhodnější. Soudní dvůr EU výkladem článků 49 a 54 SFEU o svobodě usazování přeshraniční mobilitu společností podstatně usnadnil, inkorporační princip však ve svých rozhodnutích univerzálně neprosadil. I když se Soudní dvůr ve svých argumentech snažil omezit na svobodu usazování a volný pohyb společností v rámci EU, judikatura SDEU přesto zřetelně ovlivnila kolizní úpravy členských států.

Domnívám se, že ve světle rozhodnutí Soudního dvora princip sídla postupně ztratil v EU veškeré opodstatnění. Tento princip se totiž vyvinul primárně za účelem obrany před tzv. pseudo-zahraničními společnostmi, čehož po rozhodnutích *Centros* a *Inspire Art* již nemůže dosáhnout. Státy vycházející z teorie sídla mohou jednotu skutečného a zapsaného sídla požadovat pouze po vlastních společnostech, které tak ve výsledku diskriminují. Jako pozitivum principu sídla proto v EU již nelze uznat rovné zacházení se všemi společnostmi působícími na území určitého státu a ochranu poctivé soutěže. Ukazuje se, že i tradiční zastánci principu sídla jako je Německo jsou připraveni jej opustit, aby svým společnostem mohli poskytnout stejnou mírou flexibility, jaká je umožněna společnostem založeným podle práva členského státu, jenž vychází z inkorporačního principu.<sup>224</sup>

Judikatura Soudního dvora EU má významné dopady i na vnitrostátní věcné úpravy v oblasti práva společností, jelikož pootevřela dveře soutěži právních řádů. I když osobně nepředpokládám, že by tato soutěž mohla v EU propuknout v takové intenzitě a se stejně rozsáhlými důsledky jako v USA, členské státy již musí poměřovat míru atraktivit jejich národních korporátních forem a celkovou konkurenceschopnost svých právních úprav ve vztahu k jiným členským státům.

---

<sup>224</sup> Impact assessment on the Directive on the cross-border transfer of registered office, Evropská komise, 2007, s. 42.



Probíhající rekodifikace soukromého práva v České republice nebyla v této práci hodnocena celkově, ale pouze její dopady na regulaci společností ve vztazích s mezinárodním prvkem. V tomto ohledu se domnívám, že připravovaný občanský zákoník a zákon o mezinárodním právu soukromém jsou způsobilé odstranit nedostatky současné úpravy a zároveň tuto úpravu ucelit a zpřehlednit. Za nejdůležitější přínos rekodifikace v této oblasti však považuji novou úpravu přemístění sídla společností.

Česká právní úprava v budoucnu umožní přemístění zapsaného sídla společnosti při zachování její právní kontinuity, avšak se změnou osobního statutu společnosti. Tento způsob přemístění sídla měl být upraven 14. směrnicí a v současné době jej umožňuje jen velmi malý počet členských států.<sup>225</sup> Pokud by se (i po vzoru ČR) k takové úpravě odhodlaly i další členské státy, mohlo by dojít k tzv. přirozené harmonizaci práva společností „zdola“, která je považována za jeden z možných pozitivních důsledků soutěže právních řádů. Až tehdy by bylo možné akceptovat stanovisko Evropské komise, která 14. směrnicí o přeshraničním přemístění registrovaného sídla odsoudila jako nepotřebnou a nadbytečnou.

---

<sup>225</sup> Například Španělsko a Lucembursko. Srov. Impact assessment on the Directive on the cross-border transfer of registered office, Evropská komise, 2007, s. 23.

## **Seznam zkratek**

<b>ČR</b>	Česká republika
<b>EHZS</b>	Evropské hospodářské a zájmové sdružení
<b>EU</b>	Evropská unie
<b>ObchZ</b>	Obchodní zákoník
<b>OZ</b>	Občanský zákoník
<b>SbSD</b>	Sbírka rozhodnutí Soudního dvora
<b>SCE</b>	Evropská družstevní společnost, Societas Cooperativa Europaea
<b>SDEU</b>	Soudní dvůr Evropské unie
<b>SE</b>	Evropská (akciová) společnost, Societas Europaea
<b>SEU</b>	Smlouva o založení Evropské unie
<b>SFEU</b>	Smlouva o fungování Evropské unie
<b>USA</b>	Spojené státy americké
<b>ZMPS</b>	Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním

## Seznam použité literatury a pramenů

### Monografie, komentáře a učebnice

*Davies, P.* Principles of Modern Company Law. 8. vydání. London: Sweet and Maxwell, 2008. ISBN 978-0-421-94900-3.

*Clarkson, C., Hill, J.* The Conflict of Laws. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2006. ISBN 978-0-19-928913-4.

*Craig, P., Búrca, G.* EU Law: Text, Cases and Materials. 4. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2007. ISBN 978-0199273898.

*Collins, L., Morse, C., McClean, D., Briggs, A., Harris, J., McLachlan, C.* Dicey and Morris on the Conflict of Laws. 14. vydání. London: Sweet & Maxwell, 2006. ISBN 9780421883604.

*Dědič, J.* Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: Polygon, 2002. ISBN 80-7273-071-1.

*Dědič, J., Čech, P.* Obchodní právo po vstupu ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo? 2. vydání. Praha: Bova Polygon, 2005. ISBN 80-7273-122-X.

*Dědič, J., Čech, P.* Evropské právo společností včetně úplného znění předpisů komunitárního práva. Praha: Bova Polygon, 2004. ISBN 80-7273-110-6.

*Fawcett, J., Carruthers, J., North, P.* Private International Law. 14. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0199284382.

*Hannigan, B.* Company Law. 2. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2009. ISBN 978-0-19-928638-6.

*Chalmers, D., Davies, G., Monti, G.* European Union Law: cases and materials. 2. vydání, Cambridge: 2010, Cambridge University Press. ISBN 9780521121514.

*Kučera, Z.* Mezinárodní právo soukromé. 7. vydání. Brno: Doplněk, 2009. ISBN 978-80-7239-231-5

*Kučera, Z., Pauknerová, M., Růžička, K. a kol.* Právo mezinárodního obchodu. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008. ISBN 978-80-7380-108-3.

*Pauknerová, M.* Společnosti v mezinárodním právu soukromém. Praha: Karolinum, 1998. ISBN 80-7148-598-1.

*Pauknerová, M.* Evropské mezinárodní právo soukromé. Praha: C. H. Beck, 2008. ISBN 978-80-7400-034-8.

*Pelikánová, I.* Komentář k obchodnímu zákoníku. 1. díl. 4. vydání. Praha: Aspi, 2004. ISBN 80-7357-009-2.

*Rammeloo, S.* Corporations in Private International Law. A European Perspective. Oxford: Oxford University Press, 2001. ISBN 978-0-19-829925-7.

*Sealy, L., Worthington, S.* Cases and Materials in Company Law. 8. vydání. New York: Oxford University Press, 2008. ISBN: 0-521-09651-9.

*Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa M. a kol.* Obchodní zákoník. Komentář. 12. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009. ISBN 978-80-7400-055-3.

*Švestka, J., Spáčil, J., Škárková, M., Humlák, M. a kol.* Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. ISBN: 978-80-7400-108-6.

*Tichý, L., Arnold, R., Zemánek, J., Král, R., Dumbrovský, T.* Evropské právo. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011. 978-80-7400-333-2.

*Týč, V.* Základy práva Evropské unie pro ekonomy. 5. vydání. Praha: Linde, 2006. ISBN 80-7201-631-8.

## **Články**

*Armour, J., Ringe, W.* European Company Law 1999-2010: Renaissance and Crisis. ECGI, Law Working Paper, 2011, č. 175.

*Bebchuk, L.* Federalism and the Corporation: The Desirable Limits on State Competition in Corporate Law. Harvard Law Review, 1992, č. 7.

*Bratton, W., McCahery, J., Vermeulen, E.* How Does Corporate Mobility Affect Lawmaking? A Comparative Analysis. ECGI - Law Working Paper, 2008, č. 91.

*Čech, P., Dědič, J., Štenglová, I.* Právní důsledky změny koncepce sídla. Obchodněprávní revue, 2010, č. 4.

*Čech, P.* Transpozice směrnice o ES o přeshraničních fúzích na pořadu dne. Právní zpravodaj, 2006, č. 2.

*De Sousa, A.* Company's Cross-border Transfer of Seat in the EU after Cartesio. Jean Monnet Working Paper, 2009, č. 7.

*Dědič, J., Čech, P.* Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. Soudní rozhledy, 2004, č. 10.

*Di Luigi, C.* An invasive top-down harmonisation or a respectful framework model of national laws? A critique of the Societas Europaea model. *International Company and Commercial Law Review*, 2008, č. 2.

*Drury, R.* The “Delaware Syndrome”: European Fears and Reactions. *Journal of Business Law*, 2005, č. 11.

*Drury, R.* The Regulation and Recognition of Foreign Corporations: Responses to the Delaware Syndrome. *Cambridge Law Journal*, 1998, č. 1.

*Drury, R.* Migrating Companies. *European Law Review*, 1999, č. 4.

*Dyrberg, P.* Full free movement of companies in the European Community at last? *European Law Review*, 2003, č. 28(4).

*Enriques, L.* EC Company Law and Fears of a European Delaware. *European Business Law Review*, 2004, č. 15.

*Enriques, L., Gatti, M.* The Uneasy Case for Top-Down Corporate Law Harmonization in the European Union. *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, 2006, č. 27.

*Gerner-Beuerle, C., Schillig, M.* The Mysteries of Freedom of Establishment after Cartesio. *International & Comparative Law Quarterly*, 2010, č. 2.

*Cheffins, B.* Establishing Business Operations in the European Economic Area: Key Company Law Principles. *International Legal Practitioner*, 1992, č. 17.

*Chobola, T.* Svoboda usazování v právu ES: Existují ještě bariéry pohybu společností přes hranice členských států? *EMP*, 2004, č. 7-8.

*Chobola, T.* Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. Právní rozhledy, 2004, č. 16.

*Kersting, C., Schindler, C.* The ECJ's Inspire Art Decision of 30 September 2003 and its Effects on Practice. German Law Journal, 2004, č. 12.

*Koller, T.* The English Limited Company – Ready to Invade Germany? International Company and Commercial Law Review, 2004, č. 11.

*Lasák, J.* Tanec v temnotách (Svoboda usazování ve smyslu čl. 43 a 48 SES a přeshraniční fúze národních obchodních společností). Obchodněprávní revue, 2009, č. 4.

*Lowry, J.* Freedom of Establishment – A New Perspective. Journal of Business Law, 2000, č. 11.

*Mrázek, J.* Ke vztahu mezi právem EU a vnitrostátním právem členských států. In: *Gerloch, A., Wintr, J.* Lisabonská smlouva a ústavní pořádek ČR. Plzeň: 2009, Aleš Čeněk.

*Omar, P.* Centros, Überseering and beyond: a European recipe for corporate migration: Part 1. International Company and Commercial Law Review, 2004, č. 15.

*Omar, P.* Centros, Überseering and beyond: a European recipe for corporate migration: Part 2. International Company and Commercial Law Review, 2005, č. 16.

*Panayi, C.* Corporate Mobility in Private International Law and European Community Law: Debunking Some Myths. Yearbook of European Law, 2009, č. 28.

*Pauknerová, M.* České obchodní společnosti v EU z pohledu rekodifikace mezinárodního práva soukromého. In Pocta Antonínu Kandovi k 75. narozeninám. Plzeň: Aleš Čenek, 2005.

*Pauknerová, M.* Kodifikace mezinárodního práva soukromého v EU: Má ještě smysl rekodifikace českého mezinárodního práva soukromého? In Nové jevy v právu na počátku 21. století. IV. Proměny soukromého práva. Praha: Karolinum, 2009.

*Pauknerová, M.* Kolizněprávní úprava obchodních společností. Právní rozhledy, 2005, č. 7.

*Pauknerová, M.* Osobní statut právnických osob v českém právu. Acta Universitatis Carolinae – Iuridica, 1998, č. 1.

*Pauknerová, M.* Sídlo společnosti a jeho přemístění. In Vývoj práva obchodních společností – Entwicklung des Rechts der Handelsgesellschaften. Praha: Univerzita Karlova, 2002.

*Pauknerová, M.* Společnosti v mezinárodním právu soukromém – K novému vývoji v českém právu a v právu Evropských společenství. Právník, 2002, č. 3.

*Pauknerová, M.* Svoboda usazování obchodních společností a mezinárodní právo soukromé ve světle novějších rozhodnutí Evropského soudního dvora. Právník, 2004, č. 12.

*Pelle, P.* Companies crossing borders within Europe. Utrecht Law Review, 2008, č. 1.

*Romano, R.* The State Competition Debate in Corporate Law. Cardozo Law Review, 1987, č. 8.

*Roussos, A.* Realising the Free Movement of Companies. European Business Law Review, 2001, č. 1-2.



*Salač, J., Doležil, T.* Aktuální otázky svobody usazování (podnikání) obchodních společností. *Právní rozhledy*, 2003, č. 5.

*Salač, J., Doležil, T.* Evropský soudní dvůr dotváří svobodu usazování (podnikání) obchodních společností – k rozsudku Inspire Art. *Právní rozhledy*, 2004, č. 4.

*Stavínohová, P.* Svoboda usazování společností. *Právní rádce*, 2006, č. 9.

*Sylla, M.* Vývoj judikatury ESD v oblasti mezinárodního práva společností. *Právní rozhledy*, 2008, č. 21.

*Troger, T.* Choice of jurisdiction in European corporate law - perspectives of European corporate governance. *European Business Organization Law Review*, 2005, č. 6(1).

*Turoňová, J.* Ustanovení § 22 a § 26 obchodního zákoníku a jeho soulad s právem EU. <<http://www.epravo.cz/top/clanky/ustanoveni-22-a-26-obchodniho-zakoniku-a-jeho-soulad-s-pravem-eu-54993.html>>.

*Valk, O.* Increasing corporate mobility through outbound establishment. *Utrecht Law Review*, 2010, č. 1(6).

*Vossestein, G. J.* Transfer of the registered office. The European Commission's Decision Not to Submit a Proposal for a Directive. *Utrecht Law Review*, 2008, č. 1, s. 53.

*Wooldrige, F.* The Advocate General's submissions in Cartesio: further doubts on the Daily Mail case. *Case Comment. Company Lawyer*, 2009, č. 5.

## **Soudní rozhodnutí**

Rozhodnutí SDEU ze dne 16. 12. 2008 ve věci C-210/06, *CARTESIO Oktató és Szolgáltató bt.*, SbSD, 2008, s. I-09641.

Rozhodnutí SDEU ze dne 9. 3. 1999 ve věci C-212/97, *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*, SbSD, 1999, s. I-01459.

Rozhodnutí SDEU ze dne 15. 7. 1964 ve věci *Flaminio Costa v ENEL*, 6/1964, SbSD, 1964, s. 00585.

Rozhodnutí SDEU ze dne 21. 6. 1974 ve věci *Jean Reyners v Belgian State*, C-2/74, SbSD, 1974, s. 00631.

Rozhodnutí SDEU ze dne 30. 9. 2003 ve věci C-167/01, *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v Inspire Art Ltd*, SbSD, 2003, s. I-10155.

Rozhodnutí SDEU ze dne 7. 7. 1992 ve věci *Mario Vicente Micheletti and others v Delegación del Gobierno en Cantabria*, C-369/90, SbSD, 1992, s. I-04239.

Rozhodnutí SDEU ze dne 27. 9. 1988 ve věci 81/87, *Queen v H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc.*, SbSD, 1988, s. 05483.

Rozhodnutí SDEU ze dne 30. 11. 1995 ve věci *Reinhard Gebhard v Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano*, C-55/94, SbSD, 1995, s. I-04165, odst. 25.

Rozhodnutí SDEU ze dne 13. 12. 2005 ve věci C-411/03, *SEVIC Systems AG*, SbSD, 2005 s. I-10805.

Rozhodnutí SDEU ze dne 22. 11. 1978 ve věci *Somafer SA v Saar-Ferngas AG*, C-33/78, SbSD, 1978, s. 02183.

Rozhodnutí SDEU ze dne 5. 11. 2002 ve věci C-208/00, *Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC)*, SbSD, 2002, s. I-09919.

Rozhodnutí SDEU ze dne 25. 7. 1991 ve věci *The Queen v Secretary of State for Transport, ex parte Factorame Ltd and others*, C-221/89, SbSD, 1991, s. I-03905, odst. 20.

### **Jiné prameny**

Stanovisko generálního advokáta M. P. Madura, přednesené dne 22. 5. 2008, ve věci *Cartesio Oktató és Szolgáltató bt*, C-210/06.

Communication from the Commission to the Council and the European Parliament - Modernising Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union - A Plan to Move Forward (COM/2003/0284).

Speech by Commissioner McCreevy at the „Company law and corporate governance today“, 5th European Corporate Governance and Company Law Conference, Berlin, 28 June 2007, (SPEECH/07/441).

Speech by Commissioner McCreevy at the European Parliament's Legal Affairs Committee, EP Legal Affairs Committee (JURI Ctee), Brussels, 3 October 2007, (SPEECH/07/592).

Impact assessment on the Directive on the cross-border transfer of registered office, (Posouzení dopadu směrnice o přeshraničním přemístění registrovaného sídla společností), Brussels, 12. 12. 2007, (SEC (2007) 1707).

Usnesení Evropského parlamentu ze dne 10. března 2009 s doporučeními Komise o přemístění sídla obchodních společností do jiného členského státu (2010/C 87 E/02).

Věc C-378/10: Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná *Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága* (Maďarská republika) dne 28. 7. 2010 — *VALE Építési Kft.* Úřední věstník C 317, 20. 11. 2010.

Zápis z jedenácté schůze *Advisory group on Corporate Governance and Company Law* ze dne 28. 04. 2009, (MARKT.F.2/LZ/MSG D).

Zpráva Komise Evropskému parlamentu a Radě - Uplatňování nařízení Rady č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti, (KOM/2010/0676).

## **Abstract**

The purpose of this diploma thesis is to examine regulation of companies in private international law in the Czech Republic and also from the European Union law perspective. The thesis is divided into four main chapters.

First chapter provides a brief definition of the basic legal concepts that are central to this thesis - definition of a company and definition of a private international law.

Second chapter explains the concept of *lex personalis* and two opposing conflict of law theories, which link companies to a certain system of law; the incorporation theory and the real seat theory.

Third chapter focuses on the relevant Czech legislation, especially on the Czech Commercial Code, which contains provisions on determining *lex personalis* of a company as well as rules on cross-border transfer of seat of a company. Forthcoming re-codification of private law in Czech Republic is also discussed with regard to the regulation of companies in private international law.

Fourth, the most extensive chapter of this thesis describes and analyzes the European Union law relating to the freedom of establishment of companies. First, the very concept of freedom of establishment is explained with references to primary EU law. Subsequently, six landmark decisions of the Court of Justice of the EU are presented and also one case still pending before the Court, that is likely to further influence the scope of the freedom of establishment. Regulatory competition and Delaware effect, as one of the consequences of the case law of the Court of Justice of the EU, are also examined. Secondary EU legislation relating to the freedom of establishment was also reviewed, with a main focus on 14<sup>th</sup> directive on cross-border transfer of the registered office.

Conclusion contains author's own opinions and several suggestions regarding the examined regulation. It is argued that although the real seat theory was not completely overruled by the Court of Justice of the EU, it has lost all of its justification in the EU. It is also believed that until all Member States will adopt national legislation that permits cross-border transfer of registered office without the need of prior winding up and subsequent reincorporation of companies, European Commission should submit proposal for 14<sup>th</sup> directive.

## **Abstrakt**

Cílem této diplomové práce je představit a zhodnotit právní regulaci obchodních společností ve vztazích s mezinárodním prvkem, a to nejen z pohledu české právní úpravy ale i s ohledem na současný vývoj evropského práva v oblasti svobody usazování společností. Vlastní obsah práce je rozdělen do čtyř základních částí.

V první části jsou stručně vymezeny základní pojmy vztahující se k tématu této práce, tedy společnost a mezinárodní právo soukromé.

V druhé části je, zejména pro usnadnění dalšího výkladu, vysvětlen obsah pojmu osobní statut společnosti a tradiční teoretické přístupy k určování rozhodného práva, kterým se společnost řídí, konkrétně inkorporační teorie a teorie sídla.

Třetí část této práce je zaměřena na platnou českou právní úpravu společností ve vztazích s mezinárodním prvkem, zejména budou zkoumány východiska určování rozhodného práva a možnost přeshraničního přemístění sídla obsažena v obchodním zákoníku. V tomto směru je zhodnocena i připravovaná rekodifikace soukromého práva v ČR.

Ve čtvrté, nejrozsáhlejší části této práce, je popsána a analyzována evropská právní úprava vztahující se ke svobodě usazování společností. Po vymezení samotného pojmu svobody usazování na základě ustanovení primárního práva, je značný prostor věnován vybraným rozhodnutím Soudního dvora EU. Zmíněna je i soutěž právních řádů členských států jako důsledek judikatury Soudního dvora a sekundární legislativa vztahující se ke svobodě usazování, především 14. Směrnice o přeshraničním přemístění registrovaného sídla.

V závěru diplomové práce jsou obsaženy určité vlastní názory na zkoumanou problematiku. Mimo jiné je v závěru vyjádřeno přesvědčení, že i když Soudní dvůr EU ve svých rozhodnutích princip sídla definitivně neodsoudil, tento princip již v Unii ztratil

veškeré opodstatnění. Rovněž je vyjádřeno přesvědčení, že dokud všechny členské státy EU nepřijmou právní úpravu, která by umožňovala přeshraniční přemístění registrovaného sídla bez nutnosti předchozí likvidace a následního znovuzaložení společnosti, je potřebné, aby Evropská komise předložila konečný návrh 14. směrnice.



## **Společnosti v mezinárodním právu soukromém**

### **Companies in private international law**

**Klíčová slova:** společnosti v mezinárodním právu soukromém; inkorporační teorie; teorie sídla; přeshraniční přemístění sídla; svoboda usazování.

**Keywords:** companies in private international law; incorporation theory; real seat theory; cross-border transfer of seat, freedom of establishment.