

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

PRÁVNICKÁ FAKULTA

Katedra obchodního práva

SPOLEČNOSTI V MEZINÁRODNÍM PRÁVU SOUKROMÉM

Diplomová práce

David Flutka

Vedoucí diplomové práce:

Prof. JUDr. Monika Pauknerová, CSc., DSc.

Prosinec 2013, Praha

ČESTNÉ PROHLÁŠENÍ

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou prací zpracoval samostatně, že všechny použité prameny a literatura jsou řádně citovány a že tato práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 3. 12. 2013

David Flutka

PODĚKOVÁNÍ

Děkuji vedoucí své práce, prof. JUDr. Monice Pauknerové, CSc., DSc., za svatou trpělivost, velkou toleranci a za cenné rady a připomínky při psaní této práce.

Zároveň děkuji svým rodičům za duševní a materiální podporu po celou dobu studia, vedoucího k vypracování tohoto díla.

Rovněž děkuji své partnerce Tereze za oporu.

Stejně tak děkuji své kolegyni Dody za inspiraci. Ostatně děkuji všem svým múzám.

OBSAH

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK	1
1. ÚVOD	2
2. VYMEZENÍ POJMŮ „MEZINÁRODNÍ PRÁVO SOUKROMÉ“ A „SPOLEČNOSTI V MEZINÁRODNÍM PRÁVU SOUKROMÉM“	5
2.1 Mezinárodní právo soukromé	5
2.1.1 Evropské mezinárodní právo soukromé.....	6
2.2 Společnost	7
3. OSOBNÍ STATUT SPOLEČNOSTI	12
3.1. Význam osobního statutu společnosti	12
3.1.1. Státní příslušnost společnosti.....	13
3.1.2. Uznání zahraniční společnosti.....	14
3.2. Jednotlivé teorie navázání.....	15
3.2.1. Teorie inkorporační	15
3.2.1.1. Pozitiva inkorporačního principu	16
3.2.1.2. Námitky vůči inkorporačnímu principu	18
3.2.2. Teorie sídla	20
3.2.2.1. Pozitiva principu sídla.....	21
3.2.2.2. Námitky vůči principu sídla	22
3.3.3. Některá alternativní kritéria.....	24
4. ČESKÁ ÚPRAVA OSOBNÍHO STATUTU SPOLEČNOSTI	27
4.1. Vývoj úpravy osobního statutu	27
4.2. Inkorporační princip v českém právu	29
4.2.1. Ustanovení § 22 obchodního zákoníku	29
4.2.2. Vztah ustanovení § 22 a § 21 odst. 2 obchodního zákoníku	31
4.2.3. Úprava po rekodifikaci soukromého práva	32
4.3. Pojetí sídla v českém právu	34
4.3.1. Úprava v platné a účinné úpravě	34
4.3.2. Úprava po rekodifikaci soukromého práva	36
4.4. Přeshraniční přemístění sídla v českém právu	37
4.4.1. Platná a účinná úprava	38

4.4.2. Úprava po rekodifikaci soukromého práva	40
5. SPOLEČNOSTI V MEZINÁRODNÍM PRÁVU SOUKROMÉM A PRÁVO EVROPSKÉ UNIE	43
5.1. Svoboda usazování	44
5.2. Judikatura Soudního dvora Evropské unie ke svobodě usazování	47
5.2.2. Komise v Francie	48
5.2.3. Segers	48
5.2.4. Daily Mail	49
5.2.5. Centros	50
5.2.6. Überseering	52
5.2.7. Inspire Art	54
5.2.8. SEVIC	56
5.2.9. Cartesio	57
5.2.10. VALE	60
5.3. Směrnice zasahující do oblasti společností v mezinárodním právu soukromém	62
5.3.1. Směrnice o přeshraničních fúzí kapitálových společností	62
5.3.2. Návrh směrnice o přeshraničním přemístění sídla	63
5.4. Nadnárodní formy společností	65
5.4.1. Evropské hospodářské zájmové sdružení	66
5.4.2. Evropská společnost	67
5.3.3. Evropská družstevní společnost	68
5.4.4. Navrhovaná evropská soukromá společnost	69
6. SOUTĚŽENÍ PRÁVNÍCH ŘÁDŮ V EVROPSKÉ UNII	71
6.1. Soutěžení právních řádů v USA	71
6.2. Evropská unie a soutěž právních řádů	72
6.3. Velká Británie jako evropské Delaware?	74
6.4. Perspektivy České republiky	75
7. ZÁVĚR	78
SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY	80
SPOLEČNOSTI V MEZINÁRODNÍM PRÁVU SOUKROMÉM - RESUMÉ	91
COMPANIES IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW - ABSTRACT	93
KLÍČOVÁ SLOVA	95

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK

- ABGB Patent císaře Františka I. JGS Nr. 946/1811, obecný zákoník občanský.
- EHZS Evropské hospodářské zájmové sdružení.
- NOZ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.
- NZMPS Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém.
- ObchZ Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník.
- OZ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník.
- SDEU Soudní dvůr Evropské unie.
- SE Evropská společnost.
- SES Smlouva o založení Evropského společenství.
- SFEU Smlouva o fungování Evropské unie.
- SPE Evropská soukromá společnost.
- ZMO Zákon 101/1963 Sb., o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku (zákoník mezinárodního obchodu).
- ZMPS Zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním.
- ZOK Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích).

1. ÚVOD

Společnosti v mezinárodním právu soukromém jsou již klasickým tématem diplomových prací studentů práva. Atraktivitu tohoto tématu lze zdůvodnit jeho nepochybnou aktuálností, kdy v globalizované ekonomice hrají právnické osoby a z nich konkrétně obchodní společnosti stále významnější roli, přičemž jejich fungování přesahuje mnohdy hranice států i kontinentů. Společenské podněbí přeje ekonomické integraci, kterou možná i v důsledku hospodářské krize tržně významné subjekty využívají k vyhledávání způsobů, jak zefektivnit svou činnost a maximalizovat zisk. Svou roli hraje i množství aspektů, jež lze z tohoto tématu vytěžit a nazírat tak na téma z mnoha úhlů. Lze říci, že na tomto hřišti lze sehrát množství různých her.

Tato práce věnuje pozornost především úpravě osobního statutu společností v české a evropské úpravě, včetně postoje těchto dvou systémů práva ke korporátní mobilitě. Nejedná se o pole neorané, zabývala se jím již řada diplomových i rigorózních prací předchozích let. Cílem práce je poznatky v této oblasti shrnout a analyzovat a oproti předchozím pracím poskytnout jejich aktualizované shrnutí, především s přihlédnutím k rekodifikaci soukromého práva v České republice, jejíž účinnost je plánována na 1. ledna 2014. Používána je metoda popisně-analytická a komparativní.

Jak bylo výše naznačeno, tématem této práce je tedy regulace obchodních společností v rámci soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem. Oproti fyzickým osobám je právní regulace pro existenci právnických osob – a mezi nimi i obchodních společností – nezbytným faktorem. Právní úprava jednotlivých států světa se pochopitelně liší – a to nejen v globálním měřítku, ale i na půdě tak pevně provázaného svazku, jakým je Evropská unie. Je proto logické, že věda mezinárodního práva soukromého se touto problematikou zabývá jako jednou ze svých klíčových. Koneckonců otázka osobního statutu společnosti bývá označována za „*quaestio famosa*“ tohoto oboru¹. Kolizionistika se snaží řešit to, jakým právním řádem se tento osobní statut bude řídit. Úhelným kamenem je spor mezi teorií inkorporační a teorií sídla, kteréžto obě jsou ve světě významně zastoupeny a v rámci států Evropské unie nelze tvrdit, že by jedna výrazně převažovala nad druhou. Osobní statut společnosti je otázkou pro praxi v mnohých případech klíčovou, což ostatně dokazují skutkové okolnosti jednotlivých

¹ Srov. PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 12.

případů Soudního dvora Evropské unie („SDEU“), které v průběhu uplynulých let formovaly unijní doktrínu osobního statutu společnosti.

Tvrdit, že společnosti jsou hlavním hybatelem globálního hospodářského života, je opakovaním zjevného. Převážně větší společnosti, působící na více národních trzích, pak pečlivě zvažují, jak uspořádat své vnitřní uspořádání, svou samotnou existenci – dochází k jevu, který je i v jiných oblastech mezinárodního práva soukromého nazýván *forum shopping*, spočívající v tom, že subjekt si vybírá, jakému právnímu řádu podřídí svůj právní vztah (v tomto případě tedy přímo právní existenci) s přihlédnutím k různým faktorům – v našem případě nepochybně budou mezi významnými faktory hledisko daňové a míra a způsob legislativní ingerence do organizace vnitřních záležitostí.

Evropská unie v této otázce nezůstává stranou, když jako jednu ze čtyř základních svobod ustanovuje ve Smlouvě o fungování Evropské unie („SFEU“) svobodu usazování, jejímž beneficentem jsou i právnické osoby. Výklad článků 49 a 54 SFEU je základem řady judikátů SDEU, které vymezovaly mantinely národním úpravám, které stavěly překážky korporátní mobility. Kromě judikatury je pak Unie činná i v oblasti sekundárního práva, kdy jednak prostředky harmonizace práva společností pomocí známé řady tzv. „číslovaných“ směrnic, z nichž některé se korporátní mobility přímo dotýkají, tak vytvářením zvláštních evropských forem společností jako evropské hospodářské zájmové sdružení či evropská společnost a evropská družstevní společnost.

Následuje stručný přehled struktury práce.

Po úvodní kapitole je pozornost věnována pojmovému vymezení problematiky, tedy co se vlastně rozumí pojmy „mezinárodní právo soukromé“ a „společnost“.

Ve třetí kapitole jsou rozebrána tradiční základní kritéria určování osobního statutu. Pozornost je věnována především principu inkorporačnímu a principu sídla, které jsou celosvětově nejvýznamnější. Stručně jsou zmíněny i okrajovější principy, mezi nimi například princip kontroly.

V další kapitole je pozornost soustředěna na českou právní úpravu, na její vývoj, pojetí sídla v českém právu a specifickou problematiku přeshraniční změny sídla. Pojednáno je i o úpravě v novém občanském zákoníku (zák. 89/2012 Sb., „NOZ“) a v novém zákoně o

mezinárodním právu soukromém (zák. 91/2012 Sb., „NZMPS“), jež nabydou účinnosti 1. ledna 2014.

Pátá kapitola pojednává o působení Evropské unie na poli mezinárodního práva společností. S přihlédnutím k šíři tohoto tématu se tato práce bude do hloubky zabývat především judikaturou SDEU, pročež budou analyzovány a popsány nejpodstatnější rozsudky, které zásadně ovlivnily i národní zákonodárství, zatímco harmonizační směrnice a evropské formy společností budou pojednány spíše okrajově.

Následující kapitola se stručně zabývá otázkou příčin a důsledků soutěžení právních řádů v prostředí vysoké korporátní mobility. Snažím se zde odpovědět na otázku, zda je soutěž právních řádů o pozornost korporátních entit pozitivním či negativním jevem, zda jí lze efektivně zabránit a jakými způsoby se národní jurisdikce snaží přilákat společnosti pod svoji kontrolu. Rovněž se zamýšlím nad tím, zda lze některý ze členských států Evropské unie nazvat jakousi evropskou obdobou amerického Delaware, tedy korporátně atraktivní jurisdikce, lákající svou liberální úpravou společnosti ze širšího okolí. Především v této pasáži bych rád do jisté míry využil poznatků získaných během pobytu na Cardiff University ve Velké Británii v akademickém roce 2012 – 2013 v rámci programu LLP Erasmus.

Závěr pak slouží jako celkové zamyšlení nad tématem.

Práce vychází z právního stavu ke dni 1. prosince 2013.

Datum uzavření rukopisu: 3. prosince 2013.

2. VYMEZENÍ POJMŮ „MEZINÁRODNÍ PRÁVO SOUKROMÉ“ A „SPOLEČNOSTI V MEZINÁRODNÍM PRÁVU SOUKROMÉM“

Na začátku práce považuji za nezbytné vymezit pojmy, které jsou pro celou práci centrální, tedy mezinárodní právo soukromé a pojem společnosti v mezinárodním právu soukromém. Především pojem společnosti je vnímán rozdílně v právu českém a v právu evropském.

2.1 Mezinárodní právo soukromé

Kolize právních řádů je situace, která je logickým důsledkem existence právních vztahů přesahujících jednu právní oblast, ať už právní oblastí máme na mysli územní působnost práva či působnost personální. Jedná se o potýkání se s právním vztahem, jehož všechny složky nejsou ovlivněny pouze jedním právním řádem. Jedná se o soukromoprávní vztahy s mezinárodním prvkem.

Mezinárodní prvek v právním vztahu může být zastoupen v různé míře a různým způsobem. Kučera uvádí² jako tradiční varianty mezinárodní prvek u subjektu právního vztahu (typickou situací může být sňatek příslušníků odlišných států), u skutečnosti právně významné pro vznik právního vztahu (např. místo plnění smlouvy, místo způsobení škody), předmětu právního vztahu (např. prodej práv k ochranné známce registrované v jiném státě) či u akcesority právního vztahu závislé na jiném vztahu, který se řídí zahraničním právem. Pro správné právní posouzení předmětného vztahu je nezbytná existence pravidel, podle nichž se určí rozhodné právo pro daný vztah.

Existenci snahy tento konflikt řešit specifickými právními normami lze traktovat již do období římské říše a tehdejšího *ius gentium*, upravujícího vztahy mezi římskými občany a cizinci.³ Během mnohasetletého historického vývoje věda o konfliktu právních řádů vyústila v dnešní podobu mezinárodního práva soukromého jako specifického samostatného právního oboru, upravujícího soukromoprávní vztahy s mezinárodním prvkem.⁴

² KUČERA, Zdeněk. Mezinárodní právo soukromé. 7. opr. a dopl. vyd. Brno: Doplněk, 2009, s. 18

³ KUČERA, Zdeněk. Mezinárodní právo soukromé. 7. opr. a dopl. vyd. Brno: Doplněk, 2009, s. 86.

⁴ KUČERA, Zdeněk. Mezinárodní právo soukromé. 7. opr. a dopl. vyd. Brno: Doplněk, 2009, s. 17.

Oproti mezinárodnímu právu veřejnému neexistuje jedno celosvětové mezinárodní právo soukromé, nýbrž každý stát má své řešení konfliktu právních řádů.⁵ Český název tak může být do jisté míry použitím adjektiva „mezinárodní“ zavádějící, oproti tomu anglické označení „conflict of laws“ po mém soudu vystihuje podstatu oboru přesněji.

Metody úpravy soukromoprávních vztahů s mezinárodním prvkem se tradičně dělí na metodu kolizní a metodu přímou.⁶ Kolizní normy jsou vývojově starší metodou úpravy, vymezují působnost právního řádu odkazem na to, který právní řád se v daném právním vztahu použije.⁷ Neobsahují tedy samotnou hmotněprávní úpravu, nýbrž pouze odkaz na právní řád ji obsahující. Lze je charakterizovat jako „normy o normách“. Přímé normy oproti tomu obsahují hmotněprávní úpravu daného vztahu a je tudíž logické, že bývají obvykle obsaženy v mezinárodních smlouvách.⁸

Základním pramenem právní úpravy v ČR je v současnosti zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním (zák. 97/1963 Sb., „ZMPS“), který však bude od 1. ledna 2014 nahrazen novým zákonem o mezinárodním právu soukromém (zák. 91/2012 Sb.) který je spolu s novým občanským zákoníkem (zák. 89/2012 Sb.) a zákonem o obchodních korporacích (zák. 90/2012 Sb., „ZOK“) součástí komplexní rekonstrukce soukromého práva v ČR.

2.1.1 Evropské mezinárodní právo soukromé

Mezinárodní právo soukromé s přívlastkem „evropské“ označuje specifický podobor mezinárodního práva soukromého, který upravuje soukromoprávní vztahy s mezinárodním prvkem v rámci členských států Evropské unie metodou regulace na evropské úrovni⁹. Jeho vyčlenění do zvláštního pododvětví lze ospravedlnit nezvyklou dynamikou a mírou integrace, jíž se tato oblast vyznačuje. Evropská unie dokázala vytvořit funkční systém založený nejen na mezinárodní kooperaci, ale i na vytvoření nadnárodních struktur.¹⁰ V kombinaci s hodnotovou neutralitou většiny kolizních norem, která významně zvyšuje schopnost členských států

⁵ KUČERA, Zdeněk. Mezinárodní právo soukromé. 7. opr. a dopl. vyd. Brno: Doplněk, 2009, s. 21.

⁶ KUČERA, Zdeněk. Mezinárodní právo soukromé. 7. opr. a dopl. vyd. Brno: Doplněk, 2009, s. 35.

⁷ GERLOCH, Aleš. Teorie práva. 4. opr. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 60.

⁸ KUČERA, Zdeněk. Mezinárodní právo soukromé. 7. opr. a dopl. vyd. Brno: Doplněk, 2009, s. 204.

⁹ PAUKNEROVÁ, Monika. *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2008, s. 15.

¹⁰ viz CRAIG, Paul a DE BÚRCA, Gráinne. *EU law: text, cases, and materials*. 5th ed. New York: Oxford University Press, 2011, s. 153.

dosáhnout kompromisu při sjednávání podoby právní úpravy, pak tato vlastnost Evropské unie vede k jejich významně se zvyšujícímu počtu.¹¹

Zároveň je přímo SFEU jako součást primárního práva pramenem práva pro svobodu usazování, která je důležitou součástí úpravy společností v mezinárodním právu soukromém na evropské úrovni, jak bude vyloženo v kapitole 5.

2.2 Společnost

Definice společnosti je úkolem nesnadným a je třeba vždy mít na paměti, že jednotlivé právní řády a stejně tak jednotlivá právní odvětví, ba i jednotlivé teoretické práce mohou pojem společnosti vnímat různě. Nauka mezinárodního práva soukromého tak dle Pauknerové vnímá společnosti jako *veškerá sdružení osob či majetku bez ohledu na jejich právní formu a účel, ať již jde o útvary veřejného či soukromého práva.*¹² Takové široké vymezení tak zahrnuje nejen útvary s právní subjektivitou, ale i útvary se subjektivitou částečnou, které naše právo narozdíl od například britské či německé jurisdikce nezná¹³, stejně jako útvary zcela bez subjektivity – zde lze uvést příkladem britský trust, specificky vyčleněný majetek určený k benefitu jiné osoby, než je její právní vlastník či zřejmě i sdružení založené smlouvou o sdružení podle § 829 a násl. občanského zákoníku („OZ“), resp. o společnosti podle § 2717 a násl. NOZ podle práva českého. Samozřejmě nelze zapomenout, že máme-li o těchto „společnostech“ hovořit v kontextu mezinárodního práva soukromého, je vždy přítomen nějaký mezinárodní prvek – typicky jím může být majetková účast společníků z několika států, přeshraniční působení v rámci předmětu činnosti společnosti, respektive to, že společnost působí převážně v jiném státě, než v jakém je její sídlo nebo ve kterém je inkorporována, jedná-li se tedy o takovou „společnost“ v tomto širokém vymezení, která by podléhala inkorporaci.

Ve snaze udržet rozsah práce v přijatelných mezích se ve zbytku práce zaměřuji pouze na výšeč tohoto širokého vymezení, totiž na obchodní společnosti. Ty vymezují Pelikánová a Příbyl jako *„soukromoprávní sdružení osob vzniklé na základě smlouvy, jejichž účelem je*

¹¹ PAUKNEROVÁ, Monika. *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2008, s. 16.

¹² PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 20.

¹³ Ve Velké Británii jde např. o Partnership či Limited Partnership, v Německu Offene Handelsgesellschaft.

podnikání“.¹⁴ Tím tedy z tématu práce odsouvám do pozadí mimo jiné nadace, občanská sdružení či obce. Je však vhodné připomenout, že některá z ustanovení právních předpisů či závěrů SDEU lze vztáhnout i na tyto útvary.

Pokud jde o české právo, platná a účinná úprava definuje obchodní společnost v § 56 odst. 1 ObchZ jako „*právníckou osobu založenou za účelem podnikání, nestanoví-li právo Evropských společenství jinak*“. Dále podává enumerativní výčet typů obchodních společností (veřejná obchodní společnost, komanditní společnost, společnost s ručením omezeným, akciová společnost, evropská společnost a evropské hospodářské zájmové sdružení). Zákon o obchodních korporacích oproti obchodnímu zákoníku obchodní společnost nijak nedefinuje, pouze v § 1 odst. 1 vymezuje, že obchodními korporacemi jsou obchodní společnosti a družstva, pročež v odst. 2 poskytuje opět enumerativní výčet jednotlivých typů společností. Důvodová zpráva¹⁵ k tomu uvádí, že „*taková definice do zákona nepatří a není ani věcně potřebná (a nebyla ani historicky, aniž by to činilo potíže)*.“ Osobně se domnívám, že jakkoli lze přisvědčit argumentu, že absence definice zřejmě nepřinese zásadní potíže pro praxi a zřejmě ani pro teorii, uživatelské přívětivosti předpisu by vymezení obchodní společnosti prospělo. Zvláště pak v kontextu toho, že § 20 odst. 1 NOZ stanoví, že „*právnícká osoba je organizovaný útvar, o kterém zákon stanoví, že má právní osobnost, nebo jeho právní osobnost zákon uzná*“, přičemž ZOK ani NOZ explicitně nestanoví, že obchodní společnost je právníckou osobou, resp. že má právní osobnost, zřejmě je tedy třeba z logiky ustanovení ZOK hovořících např. o právním jednání obchodní společnosti dovodit, že zákon její právní osobnost uznává. Jednoduchá definice by po mém soudu byla příhodnější.

Ve snaze definovat společnost dle českého práva je vhodné zmínit i úpravu pojmu „právnícká osoba“. Jedná se o pojem všeobecný, zastřešující jednotlivé podtypy právníckých osob, jako jsou například obchodní společnosti. Právníckou osobu¹⁶ právní úprava nedefinuje, nicméně teorie uvádí, že jde o „*organizovaný útvar, jehož účelové určení je ve službě společným zájmům určité skupiny a jejíž juristická individualita se odlišuje od individuality lidí*“

¹⁴ PELIKÁNOVÁ, Irena, ČERNÁ, Stanislava a kol., *Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva. II díl*. Praha: ASPI, a.s., 2006, s. 44.

¹⁵ Důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích, s. 14. [online]. [cit. 2013-10-10]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>.

¹⁶ Mimořádně vhodnost samotného výrazu „právnícká“ v tomto kontextu je značně diskutabilní. „Právnícká“ jako adjektivum je zjevně jazykově odvozeno od slova „právník“. Logičtější by byl výraz „právní osoba“, jelikož právnícké osoby s právníky nijak přímo nesouvisejí, jsou však konstruktem práva. Srov. ŠVESTKA, Jiří, SPÁČIL, Jan, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář 2*. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 227.

činné v této entitě“.¹⁷ Mezi jejich základními charakteristickými rysy uvádí komentář k OZ¹⁸ právní subjektivitu, způsobilost k právním i protiprávním úkonům, specifickou organizační strukturu, majetkovou autonomii, název a sídlo. Platná právní úprava v OZ nevěnuje obecné úpravě právnických osob přílišnou pozornost, jedná se toliko o ustanovení § 18 – 21 OZ. Ustanovení § 18 odst. 2 obsahuje enumerativní výčet útvarů, jimž zákon přiznává status právnické osoby. Stanoví, 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.*“ Obchodní společnosti podle obchodního zákoníku řadíme do první ze jmenovaných kategorií, která zahrnuje subjekty založené na korporacním principu.¹⁹

Nový občanský zákoník věnuje úpravě právnických osob podstatně širší prostor v § 118 – 418 NOZ. Ani NOZ se nesnaží právnickou osobu definovat. Rovněž nadále spočívá na tezi, že právní subjektivitou je nadán jen takový organizovaný útvar, který za právnickou osobu prohlásí zákon²⁰. K výše zmíněným charakteristickým rysům právnické osoby lze dodat, že NOZ staví na odlišné koncepci jednání právnických osob, kdy jednání statutárního orgánu již není jednání právnické osoby samé, nýbrž platí, že statutární orgán je jejím zástupcem. Z toho plyne, že právnická osoba nově není způsobilá k právním úkonům, resp. svéprávná.²¹

Dále je nezbytné zmínit řešení v § 22 ObchZ, který podává negativní vymezení společnosti tím, že stanoví, že „*Právní způsobilost, kterou má jiná než fyzická zahraniční osoba podle právního řádu, podle kterého byla založena, má rovněž v oblasti českého právního řádu.*“ Formulace „jiná než fyzická zahraniční osoba“ otevírá možnost v českém právním řádu uznat i specifické právní formy s částečnou právní subjektivitou, známé zahraničním právním řádům, jako již zmíněné britské partnership či německá Offene Handelsgesellschaft.²² Jedná se o koncept pro českého právníka obtížně uchopitelný, lze jej nazvat subjektem, který je viditelný jen z některých úhlů, zatímco z jiných nikoli. Typickým jevem u britského partnership je to, že

¹⁷ ŠVESTKA, Jiří a DVOŘÁK, Jan. *Občanské právo hmotné*. 5., jubilejní aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká Republika, 2009, s. 172.

¹⁸ ELIÁŠ, Karel a kol. *Občanský zákoník: velký akademický komentář. Úplný text zákona s komentářem, judikaturou a literaturou podle stavu k 1.4.2008. 1.svazek*. Praha: Linde, 2008, s. 178.

¹⁹ ELIÁŠ, Karel a kol. *Občanský zákoník: velký akademický komentář. Úplný text zákona s komentářem, judikaturou a literaturou podle stavu k 1.4.2008. 1.svazek*. Praha: Linde, 2008, s. 176.

²⁰ Konsolidovaná důvodová zpráva k občanskému zákoníku, s. 69. [online]. [cit. 2013-10-10]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.

²¹ PEŠLOVÁ, Irena. *Jednání společnosti po rekodifikaci občanského zákoníku*. [online]. [cit. 2013-11-14]. Dostupné z: <http://www.businessinfo.cz/cs/clanky/jednani-spolecnosti-po-rekodifikaci-obcanskeho-zakoniku-25102.html>.

²² PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 144.

partnership vstupuje do smluvního vztahu, ale odpovědným z něj je jeden z partnerů (resp. všichni společně a nerozdílně). Tyto specifické formy podnikání lze s jistou mírou zjednodušení nazvat zahraničním ekvivalentem českých osobních obchodních společností. Zatímco v ČR se vyvinula tato obchodní forma jako zvláštní právnická osoba, v některých jiných jurisdikcích šel vývoj právě směrem k částečné právní způsobilosti. Tyto společnosti podle mého názoru obvykle plní takovou socioekonomickou úlohu, jakou v českém právním prostředí plní osobní obchodní společnosti.

Řešení § 22 ObchZ lze označit za velmi pokrokové a elegantní. Není proto divu, že jej převzal i nový zákon o mezinárodním právu soukromém (zákon 91/2012 Sb., „NZMPS“) v § 30 odst. 1, když stanoví, že *„právní osobnost právnické osoby a způsobilost jiné než fyzické osoby se řídí právem státu, podle něhož vznikla“*. Zároveň pak § 3024 odst. 2 NOZ stanoví, že *„způsobilost nabývat práva a zavazovat se k povinnostem, kterou má jiná, než fyzická zahraniční osoba podle právního řádu, podle něhož byla založena, jí náleží rovněž v oblasti českého právního řádu. Právním řádem, podle něhož byla tato osoba založena, se řídí i její vnitřní právní poměry a ručení jejích členů nebo společníků za její dluhy.“* Důvodové zprávy k oběma předpisům k tématu vztahu těchto dvou ustanovení mlčí. Ustanovení § 3024 odst. 1 NOZ se jeví zakotvovat explicitně způsobilost k právnímu jednání, oproti právní osobnosti. S přihlédnutím k výše zmíněné nové úpravě jednání právnické osoby lze vyslovit tezi, že NOZ tak ještě více explicitně posiluje inkorporační princip, když jasně deklaruje, že svéprávnost zahraniční právnické osoby plně řeší jurisdikce její inkorporace a česká úprava se tohoto tématu nedotkne. Nicméně se po mém soudu jedná jednoznačně o kolizní normu, která by logicky měla být zařazena do NZMPS.

V primárním právu Evropské unie se pojem společnosti vyskytuje v souvislosti se svobodou usazování. Jedná se o čl. 49 a 54 Smlouvy o fungování Evropské unie.²³ V čl. 54 odst. 2 je stanoveno, 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“*. Dědič a Čech upřesňují, že toto vymezení nevyklučuje nutně ze své působnosti útvary nedosahující zisku, ale že lze za dostačující považovat i jen pouhou

²³ Bývalé články 43 a 48 Smlouvy o založení Evropského společenství („SES“). Na dalších místech této práce, bude-li to vhodné či bude-li se jednat o přímou citaci ze staršího zdroje – před nabytím účinnosti Lisabonské smlouvy (1. prosince 2009) či dokonce Amsterdamské smlouvy (1. května 1999), které obě přinesly přečíslování a v případě Lisabonské smlouvy i přejmenování smluv, bude údaj o aktuálním číslování uváděn v závorce.

účasť na hospodárskom živote.²⁴ Jedná sa tak o pomerné široce dopadajúce ustanovenie. To je logickým dôsledkom toho, že inak Európska únia ponecháva úpravu foriem spoločností v režii členských štátov (s výjimkou vytvorenia niekoľkých nadnárodných foriem spoločností sekundárnou legislatívou). Je teda nutné článkom, ktorý zakotvuje jednu z základných európskych slobôd, postihnúť čo najširší okruh subjektov v zájme efektivity európskeho práva.

²⁴ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s 10.

3. OSOBNÍ STATUT SPOLEČNOSTI

3.1. Význam osobního statutu společnosti

Osobní statut společnosti, *lex personalis*, někdy též nazývaný „společenský statut“ – *lex societatis*²⁵ - vymezuje, jakým právem se budou řešit základní otázky vnitřního uspořádání společnosti, zároveň s určitým přesahem i do vnějších vztahů. Jedná se zejména o otázky vzniku, změny a zániku společnosti, právní povahy, právní způsobilosti včetně oprávnění za společnost jednat navenek, orgánů společnosti a vztahů mezi nimi.²⁶ Kolizní normy v různých právních řádech se s touto problematikou vypořádávají různě. Obecně převládají dvě metody – metoda inkorporační a metoda sídla. Protichůdnost a obtížnou slučitelnost těchto metod se snaží řešit některé méně rozšířené teorie, které se buď snaží jít třetí cestou či kombinovat prvky obou a najít tak to nejlepší z obou světů. Některé z těchto spíše minoritních teorií budou rozebrány v závěru kapitoly. Zároveň je třeba zdůraznit, že dvě hlavní teorie se nemusejí nutně vyskytovat vždy ve své čisté podobě – často jsou modifikovány či korigovány prvky druhého principu. Niž popsané tak představuje dva odvrácené póly, přičemž právní úprava obvykle vychází z jednoho z nich, zmírněného prvky druhého.

Rozdílnost dvou nejvíce zastoupených teorií souvisí s problémem duality smlouvy a instituce. Společnost je totiž jakýmsi průsečíkem těchto dvou pojmů – smlouvou mezi osobami je založen jiný právní subjekt, instituce. Typickými pro úpravu kontraktů je přítom smluvní svoboda, volnost, dispozitivnost. Úprava instituce je však vyvolává spíše představu pravidel kogentních, stanovených pro všechny subjekty stejně. Pauknerová uvádí, že „*společnost je smlouvou, na základě úkonu, který ji uvádí v život; jakmile je však založena, je osobou, nadanou právní subjektivitou*“.²⁷ Inkorporační princip, který ve své čisté podobě dává zakladatelům volnost, kterému právnímu řádu společnost podřídí, se zdá být spjat se smluvním hlediskem. Oproti tomu princip sídla, svazující osobní statut společnosti pevně se státem jejího sídla, se

²⁵ Viz PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 28.

²⁶ Srov. PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 28, KUČERA, Zdeněk, PAUKNEROVÁ, Monika a RŮŽIČKA, Květoslav. *Právo mezinárodního obchodu*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, s. 56, NOVOTNÝ, Petr. *Osobní statut obchodních společností*. [online]. [cit. 2013-11-01]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/osobni-statut-obchodnich-spolecnosti-41447.html>.

²⁷ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 30.

zdá být více v souladu s institucionálním přístupem. V českém právním kontextu je smluvní hledisko obzvláště patrné v období, kdy společnost již byla založena (resp. novou terminologií ustavena), ale není dosud zapsána do obchodního rejstříku – do té chvíle se vlastně vůbec o instituci nejedná. Je nutné poznamenat, že smluvní hledisko však nelze přeceňovat – např. důležité nařízení Řím I²⁸, evropská kolizní norma pro závazkové vztahy, ve svém čl. 1 odst. 2 písm. f) otázky upravené právem obchodních společností ze své působnosti vylučuje.

Před popisem nejrozšířenějších metod určování osobního statutu společností zmíním dva související pojmy – státní příslušnost společnosti a uznání společnosti.

3.1.1. Státní příslušnost společnosti

Státní příslušnost je institutem cizineckého práva. Některé právní řády, včetně českého, v určitých otázkách stanoví pro podnikání zahraničních osob odlišné podmínky oproti tuzemským subjektům.²⁹ Státní příslušnost tak stanoví pouze to, zda se společnost musí podrobit těmto podmínkám či nikoli. To však nijak nevypovídá o tom, jak upravují otázky osobního statutu – není výjimkou, že osobní statut je upraven jednou metodou a státní příslušnost jinou. To je koneckonců i případ České republiky, která osobní statut společnosti řeší metodou inkorporační, státní příslušnost však principem sídla.³⁰

Současná česká úprava zakotvuje tento institut v § 21 odst. 2 ObchZ, který stanoví, že „zahraniční osobou se pro účely toho 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“. Obdobně nová úprava v § 3024 odst. 1 NOZ „za zahraniční osobu se považuje fyzická osoba s bydlištěm nebo právnická osoba se sídlem mimo území České republiky“. Z textu obou ustanovení je zřejmé, že tento institut česká úprava navazuje na sídlo společnosti.

²⁸ Nařízení EP a Rady (ES 593/2008 ze dne 17. června 2008) o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I).

²⁹ KUČERA, Zdeněk, PAUKNEROVÁ, Monika a RŮŽIČKA, Květoslav. *Právo mezinárodního obchodu*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, s. 59.

³⁰ PAUKNEROVÁ, Monika. Státní příslušnost právnických osob. *Právník*. 1997, č. 6, s. 459.

V praxi tedy pokud např. britská společnost, založená podle britského práva, inkorporována ve Velké Británii se sídlem v Londýně, přesune své sídlo do Prahy, stane se ve smyslu státní příslušnosti společností českou, její osobní statut ovšem zůstane britským.

3.1.2. Uznání zahraniční společnosti

Otázka uznání společnosti je problematikou značně složitou a nejednoznačnou – především proto, že samotné pojetí uznání se v právních řádech jednotlivých zemí odlišuje. Pauknerová uvádí, že „*společná pro všechna pojetí uznání je především otázka, za jakých předpokladů může společnost, která má právní způsobilost podle zahraničního práva, vystupovat jako právní subjekt podle tuzemského práva*“.³¹ Česká teorie, reprezentovaná zde právě Pauknerovou, vnímá dvojí aspekt uznání. Jedná se jednak o kolizněprávní uznání, značící aplikaci kolizní normy určující rozhodné právo pro společnost a respektování skutečnosti, že společnost podle tohoto práva vznikla, jednak o uznání ve smyslu cizineckého práva, tedy uznání účinků cizího výsostného aktu, jímž společnost vznikla.³² Není bez zajímavosti, že někteří britští autoři³³ používají terminologii na první pohled odlišnou, leč při bližším zkoumání se zdá, že to, co Rammeloo nazývá uznáním v širším smyslu („*recognition in a broad sense*“), je v zásadě uznáním v kolizním smyslu, zatímco uznání v užším smyslu („*recognition in a narrow sense*“) odpovídá uznání v cizineckém smyslu.

České právo upravuje uznání v kolizním smyslu již zmíněným ustanovením § 22 ObchZ. Dikce ustanovení naznačuje, že je zde uznávána právní forma, kterou má dotyčný útvar ve svém domovském státě. Tím jsou do našeho právního řádu vnášeny heterogenní prvky našemu právu neznámých právních útvarů, což se nemusí obejít bez problémů.³⁴ Uznání v cizineckém smyslu upravuje jednak § 21 odst. 2, definující cizí právnickou osobu, jednak § 23, který

³¹ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 51.

³² PAUKNEROVÁ, Monika. K pojmu uznání zahraničních právnických osob. *Právník*. 1997, č. 10-11, s. 844.

³³ Srov. RAMMELOO, Stephan. *Corporations in private international law: a European perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 10.

³⁴ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 62.

výslovně přiznává účinky cizím rozhodnutím o podnikatelském oprávnění.³⁵ Tuto úpravu přejímá i NOZ v § 3024.

3.2. Jednotlivé teorie navázání

3.2.1. Teorie inkorporační

Inkorporační princip (*incorporation theory, siége statuaire, Gründungstheorie*) spojuje osobní statut společnosti s místem, v němž byla založena (terminologií nového občanského zákoníku je zřejmě vhodnější výraz „vznikla“), zpravidla se pak jedná i o jurisdikci, v níž je vedena ve veřejném registru a kde má své zapsané sídlo.

Ideové východisko této teorie je fakt, že společnost je umělým výtvozem právního řádu, pročež je logické, že jurisdikce, která ji umožnila její vytvoření, ji také ovládá. Zároveň si zakladatelé zvolili pro svůj právní úkon (své právní jednání) – založení společnosti – právě tuto jurisdikci a podřízení této jurisdikci tak odpovídá přání zakladatelů.³⁶ Smluvní princip je zde zřetelně v popředí. Společnost může vyvíjet svou obchodní aktivitu kdekoli na světě a v místě inkorporace nemusí vyvíjet žádnou aktivitu. Její skutečné sídlo, její obchodní vedení, vše může být umístěno a ovládáno z jiné jurisdikce. Společnost může přemístit své sídlo do jiného státu bez ztráty právní identity. Je-li uznána v jednom státě, je uznána všude – „*Einmal anerkannt, überall anerkannt*“.³⁷

Původ tato teorie nachází v koloniálním období v Anglii. Expanze britského impéria v 18. století si vyžádala takovou úpravu, která by umožňovala efektivní fungování hospodářských subjektů na celém jeho území. Inkorporační teorie tak umožnila kumulaci kapitálu na domácím území, aby pak společnost podnikala v některé z kolonií bez obav z potenciální právní nejistoty ohledně vlastní korporátní identity. Sloužila tak jako efektivní

³⁵ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 63.

³⁶ RAMMELOO, Stephan. *Corporations in private international law: a European perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 17.

³⁷ WIEDMANN H. *Gesellschaftrecht*, Bd. I. Grundlagen. München: Beck, 1980, citováno dle PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 71.

nástroj hospodářské expanze.³⁸ Anglické (a velšské) právo si tento princip podrželo dodnes, autoritativní sbírky mezinárodního práva soukromého uvádějí, že jak domicil,³⁹ tak záležitosti vnitřního uspořádání korporace se řídí státem inkorporace („Rule 160 - (1) *The domicile of a corporation is in the country under whose law it was incorporated*“⁴⁰ a „Rule 162 - (2) *All matters concerning the constitution of a corporation are governed by the law of the place of incorporation*“⁴¹).

Právě díky britské koloniální expanzi se tento princip uchytil na většině území Severní i Jižní Ameriky⁴². Dále je uplatňován mj. v Nizozemí (opět bývalé koloniální velmoci), Irsku, Dánsku, Švédsku, Finsku, Švýcarsku a v neposlední řadě i v ČR. V Itálii a ve Španělsku je používán s výhradou tou, že je aplikován jen na vlastní společnosti přesídlující do zahraničí.⁴³

3.2.1.1. Pozitiva inkorporačního principu

Základním přínosem inkorporačního principu je fakt, že nejlépe odpovídá záměrům zakladatelů. Ti si sami zvolí právní řád pro založení společnosti na základě vlastní úvahy o tom, co je pro ně a jejich společnost nejlepší. Inkorporační princip tak podtrhuje ideu svobodné vůle zakladatelů.⁴⁴

Výhodou je i jednoznačnost při určování osobního statutu – je tak dosaženo vysoké míry právní jistoty, kdy i po přemístění sídla se společnost řídí stále stejným právním řádem. Nejen, že tak lze snadněji přemístit sídlo společnosti, ale rovněž tak odpadá nutnost při hledání

³⁸ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 72.

³⁹ Britský koncept domicilu je poměrně složitá a obtížně uchopitelná problematika a autor těchto řádků se přiznává, že si v této oblasti není zcela jist. Zřejmě lze hovořit o institutu podobném „obvyklému bydlišti“ používanému v evropských kolizních předpisech.

⁴⁰ DICEY, Albert Venn, MORRIS, John Humphrey Carlile a COLLINS, Lawrence. *Dicey, Morris, and Collins on the conflict of laws*. 14th ed. / London: Sweet and Maxwell, 2006, 2 v., s. 1335.

⁴¹ DICEY, Albert Venn, MORRIS, John Humphrey Carlile a COLLINS, Lawrence. *Dicey, Morris, and Collins on the conflict of laws*. 14th ed. / London: Sweet and Maxwell, 2006, 2 v., s. 1345.

⁴² „§ 297. *Recognition of Foreign Incorporation. Incorporation by one state will be recognized by other states.*“ AMERICAN LAW INSTITUTE. *Restatement of the Law Second: Conflict of Laws § 222 to End*. 2nd. St. Paul, Minnesota: American Law Institute, 1971. s. 291.

⁴³ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s. 35.

⁴⁴ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 72.

osobního statutu nadnárodních decentralizovaných společností pátrat po centru rozhodování.⁴⁵

Zároveň tento princip umožňuje společnosti volně změnit sídlo při zachování právní identity. S jakýmkoli sídlem je společnost stále jeden kontinuální právní subjekt se stále stejnými závazky a oprávněními.⁴⁶ Při umožnění svobodného pohybu sídla společnosti navíc tento princip pravděpodobně je více v souladu s požadavky svobody usazování, kladenými Smlouvou o fungování Evropské unie.⁴⁷

Další obvykle uváděnou vlastností⁴⁸ inkorporačního principu je fakt, že obvykle tato kolizní úprava společností jde ruku v ruce s liberální hmotněprávní úpravou. Pokud je tato úprava nejen liberální, ale zároveň splňuje alespoň minimální standardy kvality, stává vyhledávanou jurisdikci ve svém širokém okolí. Podnikatelé ze sousedních států zde registrují sídla svých společností, zakládají daňová sídla, platí soudní poplatky a celkově zvyšují prestiž dotyčné jurisdikce. Trh tak vytváří tlak na okolní státy, aby učinily své právní prostředí pro podnikání příznivějším. Oproti teorii sídla jsou tak státy mnohem silněji nuceny odrážet potřeby trhu. Dochází k tzv. závodu k vrcholu („*race to the top*“), v němž právní řády soupeří o korporace zkvalitňováním své právní úpravy.⁴⁹ Tento argument je však diskutabilní a jedná se o dvousečnou zbraň, která může být stejně jako výhoda chápána jako nevýhoda (a bude proto rozvinuta v další subkapitole).⁵⁰

⁴⁵ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s. 34.

⁴⁶ Srov. PANAYI, Christiana HJI. *Corporate Mobility in Private International Law and European Community Law: Debunking Some Myths* [online]. [cit. 2013-11-18]. Dostupné z: <http://ssrn.com/abstract=1437555>. Legal Studies Research Paper No. 26/2009. Queen Mary University of London, School of Law. s. 6.

⁴⁷ O tom podrobněji pojednává kapitola 5.

⁴⁸ Srov. DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s. 34 a RAMMELOO, Stephan. *Corporations in private international law: a European perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 17.

⁴⁹ DRURY, Robert. *The Regulation and Recognition of Foreign Corporations: Responses to the „Delaware syndrome“*. *Cambridge Law Journal*. 1998, roč. 57, č. 1, s. 185.

⁵⁰ TZOUGANATOS, Dimitris. *Private International Law as a Means to Control the Multinational Enterprise*. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. 1986, roč. 19, č. 3, s. 480.

3.2.1.2. Námitky vůči inkorporačnímu principu

Dá se říci, že téměř všechny výhody inkorporačního principu se dají, nazíráme-li na ně z jiného úhlu, chápat též jako jeho slabiny. Předně fakt, že právní řád rozhodný pro společnost záleží čistě na vůli zakladatelů, může vést k tomu, že mezi společnostmi a právním řádem jí ovládajícím neexistuje žádný skutečný vztah⁵¹. Společnost tedy působí na trhu, jehož právní úprava na ni není připravena. Nelze přehlížet, že legislativní prostředí není vytvářeno pouze pro podnikatele, ale že je nástrojem právní regulace celé společnosti (zde ve smyslu společenství lidí). Dovolí-li právo vstup do svého prostoru subjektům se zcela jinou organizační strukturou a pravidly existence, včetně např. ručení společníků za závazky společnosti, vystavují se jiné subjekty, které se společností přijdou do právního styku, riziku, že společnost nebude splňovat standardy, jaké tyto subjekty ve svém právním prostředí očekávají.

Výše řečené souvisí s nejdůležitějším problémem inkorporační teorie, kterým je riziko vzniku tzv. „Delaware efektu“.⁵² Delaware, jako jeden ze států USA, se vyznačuje tím, že ač není sám o sobě nijak komerčně významný, je v něm inkorporováno přes 50 % amerických veřejných akciových společností. A to přestože většina z nich v tomto státě vyvíjí minimální činnost.⁵³ Zákony tohoto státu nabízejí výrazně výhodné podmínky pro akcionáře a pro management. Delaware efekt je odvrácenou stranou mince při soutěžení právních řádů o přízeň společností – zákonodárce přestává usilovat o vyváženou právní úpravu a začíná se společností podbízet. Ať už daňovou politikou, minimálními požadavky základního kapitálu, nebo výrazným omezením odpovědnosti managementu. Dochází k závodu ke dnu („*race to the bottom*“), v němž bez ohledu na další důsledky jurisdikce soupeří o co nejmírnější úpravu čistě pro nalákání společností.⁵⁴ Jinými slovy jde o závod v laxnosti.⁵⁵ To může mít velmi negativní důsledky na věřitele společnosti – lze sice namítnout, že do smluvních vztahů se společností vstupují dobrovolně a tak „vědí, do čeho jdou“, nicméně protiargumentem tomu zase může být fakt, že ne vždy do závazkového vztahu vstupuje subjekt dobrovolně – typicky je-li mu způsobena škoda – a zároveň lze vést (spíše již nad rozměr této práce) debatu o reálné ekonomické svobodě volby v určitých oblastech v dnešním tržním hospodářství.

⁵¹ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 73.

⁵² Případně „Syndrom Delaware“.

⁵³ BOHÁČEK, Martin. *Základy amerického obchodního práva*. Praha: Linde, 2007, s. 73.

⁵⁴ DĚDIČ, Jan, ČECH, Petr. *Obchodní právo po vstupu ČR do EU, aneb, Co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?*. 2. dopl. a aktualiz. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2005, s. 54.

⁵⁵ Jedná se o slova soudce amerického Nejvyššího soudu (Supreme Court) Brandeise v rozsudku *Louis K. Liggett Co. v. Lee*, 288 U.S. 517 (1933), s. 559.

Delawarský syndrom je ožehavým tématem, o němž již mnoho napsáno bylo a nepochybně bude. Neapanuje obecná shoda o jeho škodlivosti - právě otázka, zda vede k závodu na dno či závodu, není stále jednoznačně zodpovězena. Lze se setkat s argumentací,⁵⁶ že logickou reakcí trhu na inkorporaci společností do „laxních“ jurisdikcí může být to, že k takovým společnostem pojme nedůvěru. To se projeví v mnoha oblastech. Kupříkladu ve vyšších transakčních nákladech, obchodní partneři budou vyžadovat vyšší míru zajištění. Ve výši pojistného. V ceně akcií. Dochází k samočisticímu efektu trhu, kdy subjekty, které jsou natolik životaneschopné, že jiný stát, než Delaware (případně některá jiná laxní jurisdikce – obvykle je v tomto kontextu uváděn stát New Jersey⁵⁷) jim neumožní inkorporovat, jsou stejně z hospodářské soutěže vyřazeny tím, že nikdo s nimi není kontrahovat. Společnosti si tak zřejmě ve výsledku hledají zlatou střední cestu, takovou jurisdikci, která toho po nich sice chce relativně co nejméně, ale nebude mít negativní dopad na jejich pověst. Někteří teoretici argumentují⁵⁸, že dokonce Delaware našlo onu ideální cestu a že je společnostmi vybíráno ne pro laxnost a rozvolněnost, nýbrž právě pro kvalitu.

Důsledkem inkorporačního principu a delawarského efektu je taktéž častější výskyt tzv. pseudozahranických společností („*pseudo-foreign corporations*“), či formálně zahraničních společností.⁵⁹ Jedná se o společnosti, které byť založené v zahraničí, vyvíjejí převážnou část svojí činnosti v tuzemsku, materiálně vzato jsou to společnosti domácí.⁶⁰ Domácí podnikatelé se takto snaží obejít přísnější tuzemskou úpravu.⁶¹ Zákonodárce se pak obvykle snaží tento jev nějakým způsobem omezit, neboť tím opět dochází k oslabení právní jistoty a ochranné funkce práva – v právním řádu vystupují nejen subjekty cizího práva, „hosté“, ale i subjekty domácího práva, zahalené do korporátního závoje cizího práva – „převlečení domácí“. Domácí přísnější úprava se tím stává zcela neefektivní. Na půdě Evropské unie byly však v případě *Inspire Art*⁶² takovéto snahy Nizozemského zákonodárce prohlášeny za nesouladné s evropským právem. Je proto otázkou, zda v EU vůbec zbývá pro takové ochranné kroky nějaký prostor.

⁵⁶ Srov. DRURY, Robert. The Regulation and Recognition of Foreign Corporations: Responses to the „Delaware syndrome“. *Cambridge Law Journal*. 1998, roč. 57, č. 1, s. 165.

⁵⁷ RAMMELOO, Stephan. *Corporations in private international law: a European perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 18.

⁵⁸ FISCHER, Daniel R. Race to the Bottom Revisited: Reflections on Recent Developments in Delaware's Corporation Law. *Northwestern University Law Review*. 1982, roč. 76, č. 6, 913 – 920.

⁵⁹ PAUKNEROVÁ, Monika. Kolizněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy*. 2005, č. 7, 244 – 250.

⁶⁰ Srov. LATTY, Elvin R. Pseudo-Foreign Corporations. *Yale Law Journal*. 1955, roč. 65, s. 137.

⁶¹ BARAF, Donald L Block. The Foreign Corporation - A Problem in Choice-of-Law Doctrine. *Brooklyn Law Review*. 1966-1967, roč. 33, č. 2, s. 224.

⁶² C-167/01 *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v Inspire Art Ltd*.

3.2.2. Teorie sídla

Princip sídla (*real seat theory, siége réel, Sitztheorie*) váže osobní statut společnosti na ten právní řád, na jehož území má společnost své skutečné sídlo.⁶³ Nestačí tedy sídlo formálně zapsané, podstatným je to, odkud je společnost řízena. To samo o sobě je do jisté míry kontroverzní – neexistuje shoda na tom, zda se jedná o sídlo hlavní správy společnosti, vedení společnosti, středisko provozu, místo, kde jsou přijímána základní rozhodnutí vedení společnosti, nebo hlavní místo podnikání, pokud je tedy struktura společnosti natolik členitá, že některá z těchto míst se nacházejí v různých státech.⁶⁴ Nepochybné však je, že nestačí formální kritérium. Společnost zkrátka musí vůči státu svého osobního statutu mít nějaký skutečný podstatný vztah.⁶⁵

Teorie sídla tak ubírá vlivu vůli zakladatelů a preferuje objektivní zhodnocení toho, odkud je společnost řízena. Získává zde tak navrch hledisko institucionální. Hovoří se o tzv. „*objective proper law test*“.⁶⁶ Taková právní úprava fakticky znemožňuje vznik pseudozahraničních společností. Stát aplikující teorii sídla takové společnosti podrobuje podmínkám vlastním. Tím, že společnost vůbec nesplní podmínky, které daný právní řád aplikuje na vlastní společnosti, např. není zapsána v místním obchodním rejstříku – což je logické, neboť je zapsána např. v rejstříku sousedního státu – se na ni vůbec nehledí jako na subjekt práva. Z pseudozahraniční společnosti se stává pseudospolečnost. To má krucióální důsledky pro zakladatele a pro kohokoli, kdo jednal jménem společnosti navenek, neboť ze závazků společnosti je odpovědný on sám.⁶⁷ Nejdůležitější výhoda podnikání v korporátní formě, tedy oddělení subjektivity skutečné fyzické osoby stojící za společností (nazývané

⁶³ Ostatně ono „skutečné“ je dobře patrné v cizojazyčných názvech tohoto principu.

⁶⁴ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 80-81.

⁶⁵ DRURY, Robert. The Regulation and Recognition of Foreign Corporations: Responses to the „Delaware syndrome“. *Cambridge Law Journal*. 1998, roč. 57, č. 1, s. 177.

⁶⁶ Srov. RAMMELOO, Stephan. *Corporations in private international law: a European perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 11.

⁶⁷ Srov. RAMMELOO, Stephan. *Corporations in private international law: a European perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 11.

v teorii korporátní závoj⁶⁸), které je obvykle (především v kapitálových společnostech) spojené i s omezenou odpovědností za závazky, odpadá. Jedná se tedy o sankci poměrně drakonickou.

Z výše uvedeného vyplývá, že tento princip má spíše obranný charakter – chrání domácí subjekty před potýkáním se s neznámými typy společností. Udržuje vlastní území „čisté“. To potvrzují i historické okolnosti jeho vzniku. Začal totiž vznikat v polovině 19. století v některých kontinentálních evropských zemích, především Francii a Německu.⁶⁹ Tyto jurisdikce se potýkaly s vysokým množstvím pseudozahraničních společností, zakládaných pro obejití kogentních ustanovení domácího práva. Lze tedy říci, že tento princip vznikl jako reakce na princip inkorporační. Jak uvádí Pauknerová,⁷⁰ tento fakt vede někdy ke snahám označovat jej za pouhou modifikaci či korektiv inkorporačního principu. Takové zjednodušení po mém soudu není na místě. To, že tento princip je důsledkem potřeby regulovat neblahé důsledky inkorporačního principu, z něj nečiní princip méněcennější. Faktem je, že ve své „čisté“ podobě je s inkorporačním principem zcela neslučitelný, je jeho přímým opakem. Zároveň se rozšířil ve značném množství zemí, přičemž nelze spolehlivě dovodit závěr, že všechny se potýkaly s problémy, které přináší inkorporační princip. Jde tedy o princip stejně samostatný a významný, jako princip inkorporační.

V současnosti je na tomto principu založena úprava mj. v Belgii, Německu, Francii, Portugalsku nebo Polsku.⁷¹

3.2.2.1. Pozitiva principu sídla

Základní výhodou principu sídla je fakt, že efektivně plní výše zmíněnou ochrannou roli.⁷² Jakýkoli subjekt, potýkající se se společností, nemusí jít dál než do národní právní úpravy, aby věděl, jaká jsou úskalí právní formy jeho partnera. Je nutno připomenout, že nemusí jít jen o společníky či smluvní věřitele – u nichž lze vznést námitku, že ti vstupují do vztahu se

⁶⁸ Srov. např. HANNIGAN, Brenda. *Company law*. 3rd ed. Oxford, U. K.: Oxford University Press, 2012, s. 286. („Corporate veil“). Někdy též jako „firemní maska“ či jiná kombinace těchto slov.

⁶⁹ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 80-81.

⁷⁰ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 80-82.

⁷¹ KUČERA, Zdeněk, PAUKNEROVÁ, Monika a RŮŽIČKA, Květoslav. *Právo mezinárodního obchodu*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, s. 57.

⁷² PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 85.

společností dobrovolně a mají tak možnost si předem zjistit rizika, nýbrž může se jednat o věřitele nedobrovolné, deliktní. Zároveň se do pozice věřitele mohou dostat i zaměstnanci, u nichž je dobrovolnost vstupu do pracovního poměru složitou socio-ekonomickou otázkou. (Tzouganatos uvádí,⁷³ že právě typicky silné zastoupení zaměstnanců v německé úpravě bývá inkorporačním principem obcházeno). Nutno ovšem připomenout, že jinak se na vztahy se zaměstnanci budou vztahovat národní kolizní normy pracovního práva.

Tím, že tento princip preferuje reálné, objektivní sídlo, odkud je společnost řízena, je pravděpodobné, že tak bude vybrán právní řád, který má k dané společnosti skutečný nejužší vztah.⁷⁴ Roussos uvádí, že je tak zdůrazněn sociální a ekonomický vliv společnosti na její okolí.⁷⁵

Ochranná role se projevuje též tím, že je eliminováno riziko delawarského efektu. Teorie toto obvykle řadí mezi pozitiva.⁷⁶ Zda s tím lze souhlasit, záleží na tom, jak hodnotíme důsledky Delaware efektu. Jinými slovy, zda věříme, že vede spíše k *race to the top* či v *race to the bottom*.

3.2.2.2. Námitky vůči principu sídla

Nevýhody principu sídla jsou do značné míry zrcadlovým odrazem výhod principu inkorporačního. Namítá se, že často je obtížné určit, jaké je skutečné sídlo společnosti⁷⁷. Skutečně se může rozhodovací vliv projevat ve více státech ve stejné míře. Tím se vytváří výrazná právní nejistota, která v důsledku postihuje i věřitele a další skupiny, které původně princip sídla měl chránit. Při užití inkorporačního principu se sice může subjekt setkat se společností řízenou cizím právem, ale toto právo lze pořád jednoznačně identifikovat. V případě společnosti s roztříštěným obchodním vedením si teorie sídla ve své čisté podobě neporadí.

⁷³ TZOUGANATOS, Dimitris. Private International Law as a Means to Control the Multinational Enterprise. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. 1986, roč. 19, č. 3, s. 481.

⁷⁴ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 84.

⁷⁵ ROUSSOS, Alexandros. Realising the Free Movement of Companies. *European Business Law Review*. 2001, roč. 12, 1/2, s. 8.

⁷⁶ Srov. PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 84.

⁷⁷ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 86.

Princip sídla je rovněž kritizován za neefektivitu. Tzouganatos to dokládá tvrzením, že německá teorie definuje sídlo jako místo, kde se obchodní vedení projevuje navenek, což ale při dnešní provázanosti kapitálu a existenci mezinárodních koncernů nemusí být adekvátní. Společnost může být jen dceřinou společností zahraniční společnosti, která ve skutečnosti vykonává všechna rozhodnutí a na níž také následky těchto rozhodnutí – byť skrze dceřinou společnost – dopadnou a spolu s ní dopadnou i na tamní společníky či akcionáře, věřitele a v důsledku i zaměstnance.⁷⁸

Neefektivní je pak princip sídla i tím, že sankcí za nesplnění podmínek vzniku společnosti v národním právu je logicky neexistence společnosti⁷⁹. To znamená, že kdo jednal jménem této neexistující společnosti, je zavázán sám. Namísto společnosti je tak zavázán některý z jejích zakladatelů či členů statutárního orgánu. Namísto potenciálně kapitálově silné struktury je tak věřitel či zaměstnanec často ve smluvním vztahu s fyzickou osobou s výrazně menším množstvím prostředků, z nichž se jeho nároky zdaleka nemusejí uspokojit.

Častou námitkou proti principu sídla je tvrzení, že neumožňuje přemístění sídla společnosti při zachování korporátní identity.⁸⁰ Chce-li společnost změnit sídlo, je jedinou možností likvidace a znovuzaložení v jiném státě, včetně potenciálně složitého postoupení závazků.⁸¹ Lze však namítnout, že pro státy, uznávající tuto teorii, není nemožné přijmout specifickou právní úpravu, která by upravovala tento konkrétní případ přeshraniční změny sídla. Nicméně variabilita v metodách, jakými státy k této problematice přistupují, není žádoucí – proto se také na půdě Evropské unie dlouhodobě hovoří o přijetí tzv. 14. směrnice, která by měla harmonizovat úpravu přeshraniční změny sídla společnosti.⁸² Její přijetí je však otázkou, nad kterou evropský normotvůrce pravděpodobně stráví mnoho času.⁸³

⁷⁸ TZOUGANATOS, Dimitris. Private International Law as a Means to Control the Multinational Enterprise. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. 1986, roč. 19, č. 3, s. 483.

⁷⁹ RAMMELOO, Stephan. *Corporations in private international law: a European perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 15.

⁸⁰ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 87.

⁸¹ RAMMELOO, Stephan. *Corporations in private international law: a European perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 15.

⁸² Viz. Usnesení Evropského parlamentu ze dne 14. června 2012 o budoucnosti evropského práva obchodních společností (2012/2669(RSP)), publikováno v úředním věstníku Evropské Unie C 284 E/167. [online]. [cit. 2013-11-19]. Dostupné na <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2012-0259+0+DOC+XML+V0//CS>.

⁸³ Podrobněji bude tato problematika rozebrána v kapitole 5.

Na to lze navázat poslední námitkou – teorie sídla je ve své čisté podobě zřejmě neslučitelná s principy svobody usazování v Evropské unii, ukotvenými v SFEU⁸⁴. Zároveň však Evropská unie ponechává základní úpravu obchodních společností v jurisdikci členských států (resp. ty jí tyto pravomoci nikdy přímo nepřenesly), nicméně použitím čl. 50 odst. 1 SFEU, který dává Evropskému parlamentu a Radě legislativní pravomoc v odstraňování překážek svobodě usazování, Unie do značné míry vstupuje na půdu práva společností a zabírá tento prostor.⁸⁵ Klíčová je především řada judikátů SDEU, která účinky principu sídla značně omezuje.⁸⁶

3.3.3. Některá alternativní kritéria

Z výše uvedeného lze uzavřít, že ve svých čistých podobách jsou principy sídla a inkorporace neslučitelné. Jak je vidět i na příkladu Evropské unie, je při vytváření ekonomického prostoru, v němž se střetávají právní řády vyznávající obě teorie, nutné buď jednu potlačit, pokusit se vytvořit jasná pravidla pro situace, kde se teorie střetnou, nebo vytvořit teorii kompromisní. Kompromisních teorií existuje celá řada, zde krátce zmíním ty nejvýznamnější.

Grasmannova diferenciatní teorie navrhuje rozdělit osobní statut na záležitosti čistě vnitřní – jako je obsah společenské smlouvy či stanov nebo práva a povinnosti společníků – a záležitosti vnější, jako je výše základního kapitálu, zastoupení navenek či otázky publicity.⁸⁷ Vnitřní otázky budou řešeny inkorporačním principem, vnější principem sídla. Kritika této myšlenky však namítá, že je velmi obtížné rozlišit, co ještě spadá do otázek vnějších a co do vnitřních a to nejen pojmově, ale čistě funkčně v tom smyslu, že tyto dvě kategorie jsou

⁸⁴ VACCARO, Enrico. Transfer of Seat and Freedom of Establishment in European Company Law. *European Business Law Review*. 2005, roč. 16, č. 6, s. 1350.

⁸⁵ DĚDIČ, Jan, ČECH, Petr. *Obchodní právo po vstupu ČR do EU, aneb, Co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?*. 2. dopl. a aktualiz. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2005, 485 s. ISBN 80-727-3122-X.

⁸⁶ Podrobněji bude tato problematika rozebrána v kapitole 5.

⁸⁷ GRASMANN, Günther. *System des internationalen Gesellschaftsrechts; Aussen- und Innenstatut der Gesellschaften im internationalen Privatrecht*. Herne: Verlag Neue Wirtschafts-Briefe, 1970. ISBN 978-348-2601-118., citováno podle TZOUGANATOS, Dimitris. Private International Law as a Means to Control the Multinational Enterprise. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. 1986, roč. 19, č. 3, s. 493.

samozřejmě spojenými nádobami, jedno ovlivňuje druhé a takové štěpení osobního statutu může oba kolidující právní řády učinit neefektivními.⁸⁸

Teorie překrývání, vyvinutá Lattym a na něj navazujícím Sandroekem⁸⁹ vychází primárně z principu inkorporačního. Tím se bez výjimky řídí otázka založení a způsobilosti společnosti. Jakékoli další právní poměry se pak sice také řídí právním řádem inkorporace, ale jsou přitom „překryty“ kogentními normami státu sídla. Jakmile jsou tedy normy právního řádu inkorporace v rozporu s kogentními normami práva sídla, neaplikují se. To však platí pouze za předpokladu, že se toho dovolá některý z účastníků právního vztahu.⁹⁰ Výhodou nepochybně je, že ochranný princip principu sídla tak zůstává zachován. Dochází však na druhou stranu opět k určité právní nejistotě, kdy tak zásadní věc, jako je otázka osobního statutu, závisí na libovůli protistrany. Zároveň dochází ke směřování norem.

Teorie kontroly⁹¹ je pak skutečnou „třetí cestou“, která nevychází ani z jedné ze dvou hlavních teorií. Kombinuje osobní statut společnosti se státní příslušností. Navazuje totiž osobní statut společnosti na státní příslušnost osob (ať už fyzických nebo právnických), které společnost fakticky ovládají.⁹² Princip kontroly mívá uplatnění především v období mezinárodního nepokoje. Je logické, že v situaci mezinárodního konfliktu státy přestávají hledět na formální kritéria, nýbrž jim jde především o faktické ovládnání, přičemž pokud je společnost z výrazné míry ovládána ze zahraničí, je potenciálně nepřátelská. Není náhodou, že jeden z prvních judikátů, ve kterém byla použita – *Daimler v Continental Tyre and Rubber Company*⁹³, pochází z doby 1. světové války, kdy se určovala povaha ve Velké Británii inkorporované, německými státními příslušníky ovládané společnosti. Mayson, French a Ryan vyslovují tezi, že jde o výsledek specifických válečných podmínek, spíše než o výsledek úvahy o

⁸⁸ TZOUGANATOS, Dimitris. Private International Law as a Means to Control the Multinational Enterprise. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. 1986, roč. 19, č. 3, s. 494.

⁸⁹ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 106.

⁹⁰ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 106.

⁹¹ Výraz „kontrola“ je zřejmě neobratný překlad z angličtiny, smysluplnější by bylo „ovládání“.

⁹² PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 95.

⁹³ Rozsudek ze dne 30. června 1916 ve věci *Daimler Company, Limited v Continental Tyre and Rubber Company (Great Britain), Limited*, [1916] 2 AC 307.

principech práva společností.⁹⁴ Domnívám se, že v současném uspořádání světa – jakkoli se toto může změnit – teorie kontroly již valný význam nemá.

⁹⁴ FRENCH Derek, MAYSON, Stephen W., RYAN, Christopher. *Company Law*. 28th ed., 2011-2012. Oxford: Oxford University Press, 2010, s. 663.

4. ČESKÁ ÚPRAVA OSOBNÍHO STATUTU SPOLEČNOSTI

Tato kapitola se zabývá úpravou osobního statutu společnosti v českém právu. Po stručném nástinu historického vývoje bude vyloženo zakotvení inkorporačního principu v českém právu, poté bude probráno pojetí sídla v českém právu a úprava přeshraniční změny sídla.

4.1. Vývoj úpravy osobního statutu

S přihlédnutím k výše řečenému, totiž že teorie sídla je především produktem kontinentálních států a jedním z center je Německo, nepřekvapí, že rakouské právo v 19. století také vycházelo z teorie sídla. Počátky úpravy osobního statutu na českém území tak lze spatřovat v Obecném zákoníku občanském (*Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie* – „ABGB“) z roku 1811,⁹⁵ který po vzniku samostatného státu převzala i ČSR. Obecný zákoník občanský v § 28 váže „*plné nabývání práv občanských*“ na státní občanství⁹⁶ a v § 34 zakotvuje navázání způsobilosti osoby k právnímu jednání na její bydliště.⁹⁷ Z toho komentář dovozuje princip sídla.⁹⁸ Je však třeba přiznat, že judikatura tento názor nepotvrzuje zcela bez výjimky – existuje rozhodnutí Nejvyššího soudu z roku 1919, podle kterého přenesení sídla společnosti nemá na její osobní statut vliv.⁹⁹ Část teorie proto zastává názor, že tradiční princip na našem území je inkorporační.¹⁰⁰ Většinový názor však stojí za teorií sídla.¹⁰¹

⁹⁵ Císařský patent JGS Nr. 946/1811.

⁹⁶ Ustanovení § 28 ABGB zní „*Plného požívání práv občanských nabývá každý občanstvím státním. Občanství státního v těchto zemích dědičných docházejí děti občana rakouského již narozením.*“

⁹⁷ Ustanovení § 34 ABGB zní „*Osobní způsobilost cizinců k právním jednáním uvažována budiž vůbec dle zákonů místních, pod nimiž cizinec dle svého bydliště, anebo nemá-li pravého bydliště, dle svého narození jako poddaný postaven jest; ač není-li v té neb oné případnosti zákonem něco jiného nařízeno.*“

⁹⁸ ROUČEK, František a SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. Reprint původního vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002, Komentáře velkých zákonů československých, Sv. 1. S. 281.

⁹⁹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 11. 11. 1930 R II 728/29 (Vážný 10.320).

¹⁰⁰ Srov. ELIÁŠ, Karel. Sídlo právnických osob (poznámky k soukromoprávní úpravě se zvláštním zřetelem k obchodním společnostem - kritický rozbor). *Právník*. 1993, č. 9, s. 758.

¹⁰¹ Srov. PAUKNEROVÁ, Monika. Sídlo společnosti a jeho přemístění. In: *Vývoj práva obchodních společností: (vybrané otázky v česko-německé perspektivě) = Entwicklung des Rechts der Handelsgesellschaften : (ausgewählte Fragen aus der deutsch-tschechischen Perspektive) : [sborník příspěvků symposia konaného 27. dubna 2001 v budově PFUK]*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta v nakl. Vodnář, 2002, s. 51.

První samostatný zákon o mezinárodním právu soukromém z roku 1948¹⁰² problematiku státní příslušnosti právnické osoby nijak neupravoval a nastalo tak jisté období nejistoty¹⁰³. To se změnilo s rekodifikacemi v 60. letech. Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním z roku 1963,¹⁰⁴ který zůstal základní kolizní normou v ČR po téměř 50 let, ve svém § 3 odst. 1 stanoví způsobilost osob k právům a povinnostem i k právním úkonům.¹⁰⁵ Zároveň s ním nabyl účinnosti zákon 101/1963 Sb., tzv. zákoník mezinárodního obchodu („ZMO“).¹⁰⁶ Ten v § 8 a 9 zakotvoval zvláštní úpravu pro právnické osoby, přičemž preferoval inkorporační princip.¹⁰⁷ Podivným úkrokem zákonodárce se tak typicky kolizní norma nestala součástí ZMPS, nýbrž specifického hospodářského kodexu. Lze se domnívat, že šlo o krok mající za cíl nenarušovat úpravu čistě „občanskou“, adresovanou občanovi v socialistické společnosti (do níž po mém soudu patřil i ZMPS), tím, že by se do této normy včleňovalo pravidlo pro socialistického občana v praxi nepoužitelné. Zároveň se tím ZMO v podstatě stává komplexní úpravou hospodářského práva bez nutnosti nahlížet do jiných norem (Pelikánová v této souvislosti hovoří o „soustavě kodexů navzájem zcela izolovaných“).¹⁰⁸

ZMO byl s přechodem na tržní hospodářství nahrazen (1. ledna 1992) obchodním zákoníkem¹⁰⁹, který je již v současnosti platnou a účinnou úpravou. Ne však na dlouho – 1. ledna 2014 nabyde účinnosti nová právní úprava v novém zákoně o mezinárodním právu soukromém a procesním¹¹⁰ (jehož hlavním autorem je Zdeněk Kučera) a novém občanském

¹⁰² Zákon č. 41/1948 Sb., o mezinárodním a mezioblastním právu soukromém a o právním postavení cizinců v oboru práva soukromého.

¹⁰³ PAUKNEROVÁ, Monika. Společnosti v mezinárodním právu soukromém - k novému vývoji v českém právu a právu Evropských společenství. *Právník*. 2002, č. 3, s. 323.

¹⁰⁴ Zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním.

¹⁰⁵ Ustanovení § 3 odst. 1 zní: „Způsobilost osoby k právům a k právním úkonům se řídí, nestanoví-li se v tomto zákoně něco jiného, právním řádem státu, jehož je příslušníkem“.

¹⁰⁶ Zákon č. 101/1963 Sb., o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku (zákoník mezinárodního obchodu).

¹⁰⁷ Ustanovení § 8 odst. 1 zní: „Právníckými osobami jsou podniky a jiné organizace, přiznává-li jim způsobilost k právům a povinnostem právo, podle něhož byly zřízeny“. Ustanovení § 9 odst. 1 zní: „Právní poměry právnických osob jsou upraveny právními předpisy, podle nichž byly zřízeny, nebo stanovami na základě těchto předpisů vydanými, v nichž je zejména určen název právnické osoby a stanoveno, kterými orgány jedná a jak zaniká“.

¹⁰⁸ PELIKÁNOVÁ, Irena a kol. *Obchodní právo, I. díl. 2.*, přeprac. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2010, s. 120.

¹⁰⁹ Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník.

¹¹⁰ Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém.

zákoníku¹¹¹. S přihlédnutím k brzké účinnosti rekodifikace budou v následujícím textu rozebrány obě úpravy.

Není bez zajímavosti, že v době přípravy rekodifikované úpravy vyvstala i otázka, zda má vůbec organizace mezinárodního práva soukromého jako celku (tedy včetně osobního statutu společností) smysl.¹¹² Argumentem proti úpravě by mohla být poměrně vydatná legislativní činnost Evropské Unie v oblasti mezinárodního práva soukromého, kdy dochází k unifikované úpravě formou nařízení u mnoha oblastí práva a lze se domnívat, že časem dokáže (při použití principu aplikační přednosti) „překrýt“ zcela národní úpravu. Nicméně kromě argumentů, které sám Kučera uvádí¹¹³ a mezi nimiž je fakt, že současná unijní úprava je však stále mezerovitá a členské státy ji musejí vhodně doplňovat a jistá prestiž, jíž se Česká republika těší tím, že byla (resp. její právní předchůdkyně) jednou z prvních evropských zemí, jež měly zvláštní zákon upravující mezinárodní právo soukromé, lze též argumentovat tím, že členské státy by neměly na národní úpravu rezignovat jen z důvodu členství v mezinárodní organizaci, jejíž budoucnost není zdaleka jistá. Obzvláště jde-li o úpravu oboru, který zdaleka méně než jiné podléhá módním trendům a nárazovým vlnám veřejného mínění a politické snahy kazuisticky měnit úpravu za účelem zavděčení se veřejnosti. Nový zákon o mezinárodním právu soukromém tak je kvalitní normou (zde lze zmínit především zahrnutí kolizní normy pro právnické osoby, která je dosud nepřilíží logicky mimo ZMPS), která má šanci být součástí právního řádu po dlouhou dobu.

4.2. Inkorporační princip v českém právu

4.2.1. Ustanovení § 22 obchodního zákoníku

Jak již bylo naznačeno v druhé kapitole, Česká republika vychází při úpravě osobního statutu společnosti z inkorporačního principu a to na základě § 22 ObchZ.¹¹⁴ Dosud platný

¹¹¹ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

¹¹² Srov. KUČERA, Zdeněk. K rekodifikaci mezinárodního práva soukromého národním zákonem. In: TOMÁŠEK, Michal a PAUKNEROVÁ, Monika. *Nové jevy v právu na počátku 21. století, sv. IV - Soukromé právo*. 1. vyd. Praha: Nakl. Karolinum, 2009, s. 198.

¹¹³ Srov. KUČERA, Zdeněk. Rekodifikaci mezinárodního práva soukromého národním zákonem. In: TOMÁŠEK, Michal a PAUKNEROVÁ, Monika. *Nové jevy v právu na počátku 21. století, sv. IV - Soukromé právo*. 1. vyd. Praha: Nakl. Karolinum, 2009, s. 198.

¹¹⁴ Ustanovení § 22 ObchZ zní „*Právní způsobilost, kterou má jiná než fyzická zahraniční osoba podle právního řádu, podle něhož byla založena, má rovněž v oblasti československého právního řádu. Právním*

ZMPS se dotýká osobního statutu osob v § 3 odst. 1. Podle většinového názoru se však toto ustanovení nevztahuje na právnické osoby.¹¹⁵ Opačný názor zastává Eliáš.¹¹⁶ S přihlédnutím k tomu, že § 3 odst. 1 ZMPS používá pro právnické osoby obtížně uchopitelný pojem „příslušnosti“ ke státu a při existenci nepoměrně jasnějšího § 22 ObchZ (které nám tak umožní nesnažit se o kreativní výklad § 3 odst. 1 ZMPS – bez něj nelze z tohoto ustanovení osobní statut společnosti dovodit¹¹⁷) lze konstatovat, že § 22 ObchZ je *lex specialis* vůči ZMPS.

Na druhou stranu je třeba přiznat, že nevztahením § 3 odst. 1 ZMPS na právnické osoby se vytváří jistá mezera v právu tím, že chybí obecná úprava osobního statutu právnických osob, neboť aplikaci § 22 ObchZ na vztahy nesouvisející s podnikáním a tedy mimo působnost ObchZ je tak nutno dovodit *per analogiam*.¹¹⁸ Opět se projevuje nevýhoda toho, že kolizní norma explicitně upravující právnické osoby není součástí obecného kolizního zákona. Analogie se použije v případě, že zákon přímo nestanoví jinak, jak činí zákon o nadacích a nadačních fondech, který vychází z principu sídla.¹¹⁹

Již bylo také zmíněno, že výraz „jiná než fyzická zahraniční osoba“ je zvolen velmi elegantně v tom smyslu, že tak zákonodárce reaguje na existenci různých zahraničních útvarů se způsobilostí i subjektivitou buď částečnou, nebo omezenou, které naše právo nezná (jako je angloamerické partnership či německá Offene Handelsgesellschaft).¹²⁰ Zde můžeme vidět inkorporační princip v čisté podobě – české právo, říká *cum grano salis* toto: „Máte právě tolik právní subjektivity a způsobilosti, kolik máte v zemi inkorporace“. Jak je pro tento princip typické, otevírá tak dveře pro působení heterogenních prvků v českém právním řádu.¹²¹ To už je však jeho nedílnou pojmovou vlastností. Zákonodárce se rovněž dopouští terminologické nejednotnosti, když v § 21 odst. 2 ObchZ vychází z binárního členění na fyzické a právnické

řádem, podle něhož byla tato osoba založena, se řídí i její vnitřní právní poměry a ručení členů nebo společníků za její závazky.“

¹¹⁵ KUČERA, Zdeněk a TICHÝ, Luboš. *Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním: komentář*. 1. vyd. Praha: Panorama, 1989, s. 67.

¹¹⁶ ELIÁŠ, Karel. *Obchodní společnosti: základní otázky*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 1994, s. 82.

¹¹⁷ PAUKNEROVÁ, Monika. České obchodní společnosti v EU z pohledu rekonstrukce mezinárodního práva soukromého. In: *Pocita Antonínu Kandovi k 75. narozeninám*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2005, s. 132.

¹¹⁸ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 157.

¹¹⁹ Ustanovení § 27 odst. 1 zákona č. 227/1997 Sb., o nadacích a nadačních fondech.

¹²⁰ ŠTENGLOVÁ, Ivana, PLÍVA, Stanislav, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník: komentář*. 12. vyd. Praha: C.H. Beck, 2009, s. 59.

¹²¹ PAUKNEROVÁ, Monika. K pojmu uznání zahraničních právnických osob. *Právník*. 1997, č. 10-11, s. 855.

osoby.¹²² Toto ustanovení navíc vzbuzuje diskuze nejen z hlediska terminologie, ale z hlediska celkového vztahu k § 22 ObchZ.

4.2.2. Vztah ustanovení § 22 a § 21 odst. 2 obchodního zákoníku

Jak bylo zmíněno v předchozí kapitole, § 21 odst. 2 ObchZ vymezuje pro účely tohoto zákona pojmy „zahraniční osoba“ a „česká právnická osoba“,¹²³ přičemž hraničním určovatelem je zde sídlo. Toto ustanovení bývá většinou chápáno jako norma cizineckého práva bez dopadu na určení osobního statutu.¹²⁴ Proti názoru Pauknerové, Choboly či Kučery vystupují Čech a Dědič, kteří postulují tezi, že § 21 odst. 2 ObchZ je sama kolizní normou, aplikovatelnou před § 22 ObchZ.¹²⁵ Samotný § 21 odst. 2 ObchZ odkazuje na sídlo společnosti. Je-li touto normou společnost označena za zahraniční, pak se na ni vztahuje § 22 ObchZ a platí pro ni inkorporační princip. Toto ustanovení se však aplikuje výhradně na zahraniční osoby – tuzemské právnické osoby tak podléhají principu sídla. Tato interpretace pak v podstatě zabraňuje existenci pseudozahraničních osob. Je-li osoba inkorporována v zahraničí, ale faktické sídlo má v ČR, je podle § 21 odst. 2 společností českou. To alespoň v případě, že sídlo je v tomto ustanovení chápáno v materiálním smyslu a nikoli ve formálním smyslu jako zapsané sídlo.¹²⁶ Při vnímání pojetí sídla jako formálního by však byl výsledek jiný a inkorporační princip by bylo možno považovat za nenarušený. Je třeba podotknout, že autoři argumentují ve prospěch formálního pojetí sídla.

¹²² CHOBOLA, Tomáš. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. *Právní rozhledy*. 2004, č. 16, s. 602.

¹²³ Ustanovení § 21 odst. 2 ObchZ zní: „Zahraniční osobou se pro účely toho 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“.

¹²⁴ Srov. PAUKNEROVÁ, Monika. K pojmu uznání zahraničních právnických osob. *Právník*. 1997, č. 10-11, s. 855 či CHOBOLA, Tomáš. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. *Právní rozhledy*. 2004, č. 16, s. 600 a KUČERA, Zdeněk, PAUKNEROVÁ, Monika a RŮŽIČKA, Květoslav. *Právo mezinárodního obchodu*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, s. 59.

¹²⁵ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. *Soudní rozhledy*. 2004, roč. 10, č. 10, s. 361 - 367.

¹²⁶ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. *Soudní rozhledy*. 2004, roč. 10, č. 10, s. 363.

Argumentace Čechova a Dědičova je zajímavá svou logickou koherencí. V teorii se nicméně setkala s ostrým odmítnutím pro některé zásadní slabiny.¹²⁷ Pauknerová uvádí,¹²⁸ že toto ustanovení nelze chápat jako kolizní normu, neboť nic nenasvědčuje tomu, že by určovala rozhodné právo. V podstatě určuje jen to, jaká varianta tuzemské právní úpravy se na společnost bude aplikovat, zda to bude úprava bez výjimek (česká společnost) či s určitými odchylkami, danými právě jejím cizineckým statutem. S touto argumentací se po mém soudu lze ztotožnit. Nelze chápat toto ustanovení čistě gramaticky s potenciálními kolizními dopady, nýbrž v kontextu ostatních ustanovení, která naznačují jeho cizineckoprávní povahu.

4.2.3. Úprava po rekodifikaci soukromého práva

1. ledna 2014 nabyde účinnosti nová právní úprava soukromého práva, která přináší mimo jiné nový zákon o mezinárodním právu soukromém a nový občanský zákoník. Úprava osobního statutu společnosti tím však nedoznala nijak zásadních změn – což koneckonců svědčí o kvalitě její současné úpravy.¹²⁹ Především zůstává narýsována podle inkorporačního principu, který je zakotven konečně v obecném kolizním zákoně, konkrétně v § 30 odst. 1 NZMPS. Ten stanoví, že *„právní osobnost právnické osoby a způsobilost jiné než fyzické osoby se řídí právním řádem státu, podle něhož vznikla. Tímto právním řádem se řídí i obchodní firma nebo název 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“*. Zůstává tak použito řešení *„jiné než fyzické osoby“* – lze si povšimnout, že zákon již nehovoří o „zahraničních“, čímž jednak odpadá jedna z námitek vyslovených Čechem a Dědičem¹³⁰ a jednak se otevírá spíše teoretická možnost pro budoucí existenci útvarů s částečnou subjektivitou podle českého práva. Jakkoli se obtížně představuje, že by takové útvary v českém právu vznikaly, je nepochybně správné, že český zákonodárce je na ně připraven. Zároveň je třeba říci, že existuje názor, který opatrně připouští, že by se takto dal chápat svěřenský fond založený podle § 1448 – 1474 NOZ,¹³¹ který

¹²⁷ PAUKNEROVÁ, Monika. Kolizněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy*. 2005, č. 7, s. 244 - 250.

¹²⁸ PAUKNEROVÁ, Monika. Kolizněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy*. 2005, č. 7, s. 249.

¹²⁹ Jak bylo zmíněno i v kapitole 2.

¹³⁰ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. *Soudní rozhledy*. 2004, roč. 10, č. 10, s. 362.

¹³¹ HAVEL, Bohumil. Přednáška *„Corporate governance“* přednesená na PF UK 20. listopadu 2013.

je českou obdobou angloamerického institutu trustu. Rovněž si lze povšimnout, že zákon vychází z rozdílu mezi založením (resp. nově ustavením)¹³² a vznikem právnické osoby, kde dává přednost momentu vzniku.¹³³

Bohužel se ani nová úprava neobejde bez teoretických nejasností, neboť kromě tohoto ustanovení je třeba brát na vědomí i § 3024 NOZ. Ten v odstavci 1 stanoví, že „za zahraniční osobu se považuje fyzická osoba s bydlištěm nebo právnická osoba se sídlem mimo území České republiky“, přičemž autoři zákona se hlásí k tomu, že se takto přejímá úprava v § 21 odst. 2 ObchZ.¹³⁴ Nicméně v odstavci 2 se dozvídáme, že „Způsobilost nabývat práva a zavazovat se k povinnostem, která má jiná než fyzická zahraniční osoba podle právního řádu, podle něhož byla založena, jí náleží rovněž v oblasti českého právního řádu. Právním řádem, podle něhož byla tato osoba založena, se řídí i její vnitřní právní poměry a ručení jejích členů nebo společníků za její dluhy“.

Toto ustanovení vzbuzuje jisté rozpaky. Jeho vztah k § 30 odst. 1 ZMPS není ani v jedné z důvodových zpráv vysvětlen.¹³⁵ Zřejmě se jedná o důsledek nekoordinace pracovních skupin NZMPS a NOZ, jak naznačuje Pauknerová.¹³⁶ Pokud bychom však předpokládali, že jde o úmysl zákonodárce, dojdeme k následujícím poznatkům. Narozdíl od § 30 NZMPS toto ustanovení stále používá termín „zahraniční osoba“. Zdá se tedy, že zakotvuje inkorporační princip výhradně pro zahraniční entity a tuzemským subjektům ponechává § 30 ZMPS. Rovněž nehovoří o „vzniku“ této osoby, nýbrž o jejím založení (zde navíc dochází k terminologické nepřesnosti oproti pojmům použitým v § 122 NOZ). V tomto ohledu je toto ustanovení širší, neboť pokrývá i dobu od založení společnosti do jejího vzniku. Dá se tedy předpokládat, že úprava tzv. předspolečnosti a vůbec jednání zakladatelů společnosti (resp. „jiné než fyzické zahraniční osoby“) v době od jejího založení do jejího vzniku se také řídí právním řádem inkorporace. Specifickým a dle mého názoru dosud neřešeným problémem je to, zda může

¹³² Ustanovení § 122 NOZ zní „*právnickou osobu lze ustavit zakladatelským právním jednáním, zákonem, rozhodnutím orgánu veřejné moci, popřípadě jiným způsobem, který stanoví právní předpis*“.

¹³³ Ustanovení § 126 odst. 1 NOZ: „*Právnická osoba vzniká dnem zápisu do veřejného rejstříku*“.

¹³⁴ Srov. ELIÁŠ, Karel, ZUKLÍNOVÁ, Michaela, HAVEL, Bohumil a DVOŘÁK, Tomáš. *Osnova občanského zákoníku*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009, s. 457.

¹³⁵ Srov. Důvodová zpráva k zákonu o mezinárodním právu soukromém. [online]. [cit. 2013-10-11]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-k-ZMPS.pdf>, s. 55 a Konsolidovaná důvodová zpráva k občanskému zákoníku. [online]. [cit. 2013-10-10]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>, s. 589.

¹³⁶ PAUKNEROVÁ, Monika. Obchodní společnosti ve světle práva Evropské unie. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana, ČERNÁ Stanislava a ČECH Petr. *Poceta Ivaně Štenglové k sedmdesátým narozeninám: právo společností : ohlédnutí za dvěma desetiletími účinnosti obchodního zákoníku*. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 208.

nastat situace, kdy právní řád založení jako právního jednání bude odlišným od práva, podle něhož společnost vznikla. Je zde třeba zřejmě nutno nechat smluvní princip ustoupit principu institucionálnímu – neboť přeci jen je společnost subjektem práva a nemusí nutně být založena smlouvou – a nechat převážít právo vzniku. Kromě toho je zde otázka pojmu „*způsobilost nabývat práva a zavazovat se k povinnostem*“. Tato „způsobilost“ se zdá být způsobilostí k právním úkonům, resp. dle nové terminologie „*svéprávností*“. Ustanovení § 15 odst. 2 NOZ stanoví, že „*svéprávnost je způsobilost nabývat vlastním jednáním práva a zavazovat se k povinnostem (právně jednat)*“. Že je v § 3024 odst. 2 vynechána část „*vlastním jednáním*“ je pochopitelné při akceptaci faktu, že podle nové úpravy je právnická osoba nesvéprávná, nemůže tedy sama jednat.¹³⁷ Dá se tedy uzavřít, že toto ustanovení by mohlo být interpretováno tak, že uznává svéprávnost zahraničních právnických osob, kterým ji přiznává jejich domácí úprava, zatímco § 30 odst. 1 ZMPS se zabývá právní osobností.

Dále § 30 odst. 3 ZMPS přejímá současnou úpravu § 24 odst. 2 ObchZ, umožňující založení právnické osoby se sídlem v ČR pouze podle českého práva. Jelikož § 24. odst. 2 ObchZ vymezuje svůj okruh působnosti již v nadpisu příslušného dílu ObchZ („*Majetková účast zahraničních osob v českých právnických osobách*“), neobsahuje již slova „*se sídlem v České republice*“.¹³⁸ O chápání pojmu sídla jako formálního sídla pojednává následující podkapitola.

4.3. Pojetí sídla v českém právu

4.3.1. Úprava v platné a účinné úpravě

Úprava sídla právnických osob si prošla za dobu účinnosti obchodního zákoníku překvapivě bouřlivým vývojem. Základní otázkou v problematice sídla je jeho pojetí. Tedy zda právní řád vyznává materiální pojetí sídla, tedy že sídlem je místo, na němž právnická osoba skutečně sídlí (přičemž význam slova „sídlí“ není chápán zcela jednotně, nicméně lze dojít k přibližnému vymezení, že jde o místo, kde je její těžiště, odkud je řízena a spravována) či zda

¹³⁷ PEŠLOVÁ, Irena. Jednání společnosti po rekodifikaci občanského zákoníku. [online]. [cit. 2013-11-20]. Dostupné z: <http://www.businessinfo.cz/cs/clanky/jednani-spolecnosti-po-rekodifikaci-obcanskeho-zakoniku-25102.html>.

¹³⁸ KUČERA, Zdeněk. Obchodní společnosti v návrhu zákona o mezinárodním právu soukromém. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana, ČERNÁ, Stanislava a ČECH, Petr. *Pocta Ivaně Štenglové k sedmdesátým narozeninám: právo společností : ohlédnutí za dvěma desetiletími účinnosti obchodního zákoníku*. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 133.

hovoříme pouze o formálním sídle, tedy místu, které má jako sídlo zapsané ve veřejnoprávní evidenci.¹³⁹

Původní pojetí naší právní úpravy vycházelo z principu formálního sídla.¹⁴⁰ Obchodní zákoník v původním znění definoval v § 2 odst. 3 sídlo jako „*adresu zapsanou jako její sídlo do obchodního rejstříku nebo jiné evidence*“. Novelou, provedenou zákonem č. 501/2001 Sb., se s účinností od 1. ledna 2002 úprava sídla přesunula do občanského zákoníku, konkrétně do § 19c¹⁴¹. Je zajímavé, že po tomto přesunu již sídlo není přímo v zákoně definováno.¹⁴² Úprava v tomto ustanovení, především v odst. 2 a 3, byla motivována snahou ochránit pozici věřitelů společnosti, kdy formální princip sídla až příliš napomáhal fungování společností, jež neplnily své závazky a ve snaze se jich domoci nebyli věřitelé schopni je lokalizovat, neboť jejich skutečné sídlo se neshodovalo s tím uvedeným na obchodních listinách a v obchodním rejstříku.¹⁴³ Značná část teorie vnímala tuto změnu jako zavedení principu faktického sídla.¹⁴⁴ Oproti tomu Dědič a Čech zastávali stanovisko, že zákonodárce stále vychází z principu formálního sídla.¹⁴⁵ Argumentují námitkou, že § 19 odst. 3 OZ zjevně počítá se „sídlem“ bez přívlastku jako zapsaným sídlem, zatímco materiální sídlo právě v tomto ustanovení vymezuje jako „skutečné sídlo“. Kromě toho navazují i argumentací tehdejší dikcí § 26 odst. 2 ObchZ,

¹³⁹ ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL, Jan, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK Milan a kol. *Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář 2.* Vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 253.

¹⁴⁰ FIALA, Josef, KINDL, Milan a kol. *Občanský zákoník: komentář. I. díl. 1. vyd.* Praha: Wolters Kluwer ČR, s. 117.

¹⁴¹ Ustanovení § 19c OZ zní: „(1) Při zřízení právnické osoby musí být určeno její sídlo.

(2) Sídlo musí být určeno adresou, kde právnická osoba sídlí skutečně, tedy místem, kde je umístěna její správa a kde se veřejnost může s právnickou osobou stýkat.

(3) Uvádí-li právnická osoba jako své sídlo jiné místo než své sídlo skutečné, může se každý dovolat i jejího skutečného sídla.

(4) Sídlo právnické osoby může být v bytě pouze v případě, že je to slučitelné s jejím účelem a odpovídá to i povaze a rozsahu její činnosti.

(5) U právnické osoby zapsané do obchodního nebo jiného veřejného rejstříku postačí, pokud její zakladatelský dokument uvede namísto adresy sídla jen obec, kde je její sídlo. K zápisu do tohoto rejstříku však musí ohlásit plnou adresu svého sídla.“

¹⁴² DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. *Soudní rozhledy*. 2004, roč. 10, č. 10, s. 363.

¹⁴³ FIALA, Josef, KINDL, Milan a kol. *Občanský zákoník: komentář. I. díl. 1. vyd.* Praha: Wolters Kluwer ČR, s. 117.

¹⁴⁴ Srov. FIALA, Josef, KINDL Milan a kol. *Občanský zákoník: komentář. I. díl. 1. vyd.* Praha: Wolters Kluwer ČR, s. 117, shodně ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL, Jan, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK Milan a kol. *Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář 2.* Vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 255 a CHOBOLA, Tomáš. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. *Právní rozhledy*. 2004, č. 16, s. 600.

¹⁴⁵ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. *Soudní rozhledy*. 2004, roč. 10, č. 10, s. 363.

kteřé váže účinnost přemístění sídla na jeho zápis do obchodního rejstříku, přičemž je zjevné, že v takovém kontextu se hovoří o sídle formálních.

Zákonem č. 215/2009 Sb. byla s účinností od 20. července 2009 úprava v § 19c OZ opět změněna.¹⁴⁶ Celé ustanovení bylo mírně strukturálně pozměněno, ale kromě toho též zmizel požadavek na uvádění skutečného sídla. To vede k závěru, že současná úprava již nepochybně vychází z formálního pojetí sídla.¹⁴⁷ Tuto úpravu kritizuje Pelikánová jako snižující právní jistotu věřitelů.¹⁴⁸ Na druhou stranu lze namítat, že ochranná funkce požadavku souladu skutečného a zapsaného sídla je stále naživu díky ustanovení § 19c odst. 3 OZ, neboť každý se může dovolat skutečného sídla, je-li odlišné od zapsaného. Dobrá víra třetích osob je tak po mém soudu alespoň v určité míře chráněna – byť lze uznat, že ne v takové míře, v jaké by ji chránil striktní požadavek souladu zapsaného a skutečného sídla. Zároveň, jak argumentují Čech, Dědič a Štenglová, tato změna neznamena, že by se právní úprava přímo smířila s existencí tzv. „letterbox companies“, tedy společností, jejichž zapsané sídlo by představovala pouhá poštovní schránka či dokonce jen P. O. BOX.¹⁴⁹ Odporuje tomu totiž § 37 odst. 2 ObchZ, který vyžaduje doklad o „užívání prostor“, přičemž jen velmi obtížně lze poštovní schránku považovat za prostory.

4.3.2. Úprava po rekonstrukci soukromého práva

Po 1. lednu 2014 zůstává úprava sídla společnosti (resp. obecná úprava sídla právnické osoby) součástí občanského zákoníku. Ten upravuje sídlo v § 136¹⁵⁰ a 137¹⁵¹ NOZ. Definice sídla

¹⁴⁶ Ustanovení § 19c v platném znění“ „(1) Při zřizení právnické osoby se určí její sídlo. Sídlo právnické osoby nesmí být v bytě, pokud to odporuje povaze právnické osoby nebo rozsahu její činnosti.

(2) Zapisuje-li se právnická osoba do veřejného rejstříku, postačí, uvede-li její zakladatelský dokument název obce, kde je sídlo právnické osoby. Plnou adresu sídla navrhne právnická osoba zapsat do veřejného rejstříku.

(3) 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“.

¹⁴⁷ PAUKNEROVÁ, Monika. Obchodní společnosti ve světle práva Evropské unie. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana, ČERNÁ Stanislava a ČECH Petr. *Pocta Ivaně Štenglové k sedmdesátým narozeninám: právo společností : ohlédnutí za dvěma desetiletími účinnosti obchodního zákoníku*. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 202.

¹⁴⁸ PELIKÁNOVÁ, Irena a kol. *Obchodní právo, I. díl. 2., přeprac. vyd.* Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2010, s. 287.

¹⁴⁹ ČECH, Petr, DĚDIČ, Jan a ŠTENGLOVÁ, Ivana. Právní důsledky změny koncepce sídla. *Obchodněprávní revue*. 2010, č. 4, s. 102.

¹⁵⁰ Ustanovení § 136 NOZ: „(1) Při ustavení právnické osoby se určí její sídlo. Nenaruší-li to klid a pořádek v domě, může být sídlo i v bytě.

v zákoně opět obsažena není. Porovnáním se stávající úpravou zjistíme, že zde není mnoho prostoru pro analýzu, neboť ustanovení téměř slovo od slova kopírují současnou úpravu, patrně jsou jen drobné formulační změny a přeskupení ustanovení (patrně pod vlivem zásady „jeden paragraf – nanejvýš dva odstavce, jeden odstavec – nanejvýš dvě věty“, o níž hovoří i důvodová zpráva¹⁵²). V zásadě jedinou změnou je opuštění zákazu umístění sídla v bytě, pokud to odporuje povaze či rozsahu její činnosti – to bylo nahrazeno „měkčím“ zákazem sídlo do bytu umístit v případě, že by to narušilo klid a pořádek v domě.

Je zajímavé, že se i přes minimální změny v textu ustanovení objevují názory, že by z textu ustanovení vyplývalo, že se jedná o sídlo skutečné.¹⁵³ Důvodová zpráva však toto pojetí vyvrací, když se explicitně hlásí k principu formálního sídla.¹⁵⁴ Je nutno připomenout, že ochrannou funkci pro věřitele (která je hlavním kladem koncepce materiálního sídla) zde alespoň částečně nahrazuje ustanovení § 137, které umožňuje každému dovolat se skutečného sídla a zároveň zakazuje právnické osobě namítat své skutečné sídlo proti zapsanému.

4.4. Přeshraniční přemístění sídla v českém právu

Významným institutem v oblasti mezinárodního práva společností a korporátní mobility je přeshraniční přemístění sídla. Společnost mohou k přesunu sídla vést různé důvody, mezi něž patří daňově výhodnější režim, vlídnější úprava práva společností či vyšší soudní vymahatelnost závazků. Při aplikaci inkorporačního principu v zásadě neexistují právní problémy ve snaze přesunout faktické sídlo (za předpokladu, že právní úprava neklade nějaké skryté překážky). Jak bylo vyloženo v předchozí podkapitole, česká úprava chápe pojem „sídlo“

(2) Zapisuje-li se právnická osoba do veřejného rejstříku, postačí, pokud zakladatelské právní jednání uvede název obce, kde je sídlo právnické osoby; do veřejného rejstříku však právnická osoba navrhne zapsat plnou adresu sídla.“

¹⁵¹ Ustanovení § 137 NOZ: „(1) Každý se může dovolat skutečného sídla právnické osoby.

(2) Proti tomu, kdo se dovolá sídla zapsaného ve veřejném rejstříku, nemůže právnická osoba namítat, že má skutečné sídlo v jiném místě.“

¹⁵² Konsolidovaná důvodová zpráva k občanskému zákoníku. [online]. [cit. 2013-10-10]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>, s. 22.

¹⁵³ Srov. KUČERA, Zdeněk. Obchodní společnosti v návrhu zákona o mezinárodním právu soukromém. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana, ČERNÁ, Stanislava a ČECH, Petr. *Pocta Ivaně Štenglové k sedmdesátým narozeninám: právo společností : ohlédnutí za dvěma desetiletími účinnosti obchodního zákoníku*. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 135.

¹⁵⁴ Konsolidovaná důvodová zpráva k občanskému zákoníku. [online]. [cit. 2013-10-10]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>, s. 74.

jako sídlo formální. Česká úprava, která zde bude vyložena, tak po mém soudu upravuje přesun sídla formálního.

4.4.1. Platná a účinná úprava

Obchodní zákoník upravuje přeshraniční změnu sídla v § 26. Toto ustanovení bylo zákonem č. 355/2011 Sb. poměrně významně novelizováno s účinností od 1. ledna 2012. První odstavec tohoto ustanovení stanoví podmínky, za kterých je přípustná přeshraniční změna sídla takto: „Právní osoba založená podle práva cizího státu za účelem podnikání, která má sídlo v zahraničí, může přemístit své sídlo na území České republiky za podmínek stanovených zvláštním právním předpisem, 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.“

Druhý odstavec pak rozšiřuje možnost přemístění sídla oběma směry (z i do zahraničí) na případy upravené zvláštním zákonem a právem Evropské unie. Na této novele je zajímavé to, že nenapravila poměrně silně kritizovanou podmínku existence mezinárodní smlouvy umožňující přesun sídla. Kritizován je fakt, že není příliš jasné, jaké smlouvy má zákonodárce na mysli a pravděpodobně se při současném stavu práva jedná o prázdnou množinu.¹⁵⁵ Chobola za takovou smlouvu považuje SES (respektive nyní SFEU),¹⁵⁶ nicméně takový výklad naráží na fakt, že unijní právo si zasluhuje výslovnou úpravu v § 26 odst. 2 ObchZ a nedává tedy příliš smysl, aby bylo součástí obecné kategorie v § 21 odst. 1 ObchZ. Je také možné, že tento požadavek je inspirován rozhodnutím SDEU ve věci Daily Mail, kde ESD připomíná možnost členských států uzavřít mezinárodní smlouvu podle tehdejšího článku 220 SES (po účinnosti Amsterdamské smlouvy čl. 293, Lisabonská smlouva pak tento článek bez náhrady zrušila) za účelem zachování právní subjektivity při přemístění sídla z jednoho členského státu do druhého.¹⁵⁷ Domnívám se tedy, že jde o požadavek obsolentní a je zarážející, že i po zásadní novelizaci v tomto ustanovení zůstal. Novelizace nicméně úpravu v obchodním zákoníku značně zeštíhlila. To

¹⁵⁵ PAUKNEROVÁ, Monika. Koližněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy*. 2005, č. 7, s. 249.

¹⁵⁶ CHOBOLA, Tomáš. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. *Právní rozhledy*. 2004, č. 16, s. 604.

¹⁵⁷ PAUKNEROVÁ, Monika. Společnosti v mezinárodním právu soukromém - k novému vývoji v českém právu a právu Evropských společenství. *Právník*. 2002, č. 3, s. 336.

proto, že těžiště úpravy se touto novelou přesunulo do zvláštního zákona o přeměnách obchodních společností a družstev.¹⁵⁸

V zákoně o přeměnách novela vytváří hlavu XIV první části.¹⁵⁹ Do té (tedy do § 59a – 59zb) je koncentrována obecná úprava přeshraničních přeměn včetně přeshraniční změny sídla.¹⁶⁰ Ustanovení o přemístění sídla do České republiky jsou obsažena v hlavě páté části páté, obsahující § 384a – 384e. Přemístění sídla z ČR do zahraničí pak hlavě šesté téže části v § 384f – 384p.

Právní úprava přeshraničních přeměn je natolik nosné a obsáhlé téma, že by samo obsáhlo diplomovou práci. Dokonce by možná bylo možné napsat diplomovou práci pouze na přeshraniční změnu sídla. S přihlédnutím k obecnějšímu zaměření této práce si dovoluji na tomto místě pouze nastínit základní povahu úpravy.

Fakt, že se český zákonodárce rozhodl upravit přeshraniční změnu sídla, lze zdůvodnit – a důvodová zpráva to přiznává¹⁶¹ – mimo jiné snahou uvést úpravu do souladu s rozsudkem SDEU *Cartesio*,¹⁶² tím, že zakotvuje úpravu, kterou předpokládá § 26 odst. 2 ObchZ, kterou společnost může přesunout svoje sídlo z ČR i do ČR při zachování právní kontinuity¹⁶³. Zároveň tak „předběhl“ evropského zákonodárce, který se již řadu let neúspěšně snaží o přijetí tzv. čtrnácté směrnice, která by měla upravovat přeshraniční přemístění sídla. Důvodová zpráva¹⁶⁴ uvádí jako inspirační zdroj úpravy nařízení o statutu evropské společnosti¹⁶⁵, u přeshraniční změny sídla pak konkrétně jeho článek 8.

¹⁵⁸ Zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev.

¹⁵⁹ Kromě toho dochází k vysokému množství změn v dalších, se změnou sídla nesouvisejících ustanoveních.

¹⁶⁰ Podle § 59a odst. 1 zákona o přeměnách „*Přeshraniční změnou sídla se rozumí (1) přeshraniční fúze, (2) přeshraniční rozdělení, (3) přeshraniční převod jmění, (4) přeshraniční převod jmění, (5) přeshraniční přemístění sídla.*

¹⁶¹ Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony. Sněmovní tisk č. 365/0. [online]. [cit. 2013-11-22]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=365&CT1=0>. s. 191.

¹⁶² Rozsudek ze dne 16. prosince 2008 ve věci C-210/06 *Cartesio* *oktató v Szolgálató bt.*

¹⁶³ DVOŘÁK, Tomáš. *Přeměny a přeshraniční přeměny obchodních společností a družstev*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013, s. 451.

¹⁶⁴ Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony. Sněmovní tisk č. 365/0. [online]. [cit. 2013-11-22]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=365&CT1=0>. s. 192.

¹⁶⁵ Nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001. o statutu evropské společnosti (SE).

Přemístění sídla právnické osoby z jiného státu do České republiky zákon umožňuje za předpokladu, že to nezakazují předpisy státu jejího sídla ani upravujícího její vnitřní poměry. Zároveň se změnou sídla musí právní forma společnosti změnit na českou společnost nebo družstvo a její vnitřní poměry se musejí řídit českým právem.¹⁶⁶ Zajímavou otázkou je, zda by přemístění sídla mělo být umožněno i *jiným než fyzickým zahraničním osobám* dle dikce § 22 ObchZ. Lokajíček vyslovuje názor, že na základě interpretace rozhodnutí *Überseering* by to možné být mělo.¹⁶⁷ Za zmínku stojí fakt, že k přemístění nemůže dojít, je-li zahraniční právnická osoba v likvidaci nebo vůči ní probíhá insolvenční řízení.¹⁶⁸ Jedná se o ustanovení sloužící ochraně třetích osob.

Přemístění sídla právnické osoby z České republiky do jiného státu zákon rovněž umožňuje při zachování identity. § 384f NOZ zakotvuje jak možnost při přemístění sídla zachovat osobní statut a právní formu společnosti českou, umožňuje-li to právo země nového sídla, tak možnost právní formu změnit na takovou, která uznávají předpisy státu nového sídla – pokud to ten nezakazuje.

4.4.2. Úprava po rekodifikaci soukromého práva

Pokud jde o novou právní úpravu po 1. lednu 2014, je třeba říci, že zákon o přeměnách obchodních společností a družstev není v rámci rekodifikace zrušen ani nijak zásadně koncepčně změněn. Jeho novelizace se týká spíše terminologických a některých dalších minoritních změn. Úprava přímo v NOZ je obsažena v § 138 – 143. Jedná se o obecnou úpravu přemístění sídla právnických osob, vůči níž je zákon o přeměnách *lex specialis*.

Právě z tohoto důvodu není tato pasáž nijak zvlášť obsáhlá. Kromě toho i důvodová zpráva je v této oblasti spíše kusá.¹⁶⁹ NOZ řeší otázky přemístění sídla směrem dovnitř i ven obdobně jako současný zákon o přeměnách. Ustanovení § 138 NOZ umožňuje přesunutí sídla

¹⁶⁶ Ustanovení § 384a zákona č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev.

¹⁶⁷ LOKAJÍČEK, Jan. Přeshraniční přemístění sídla obchodních společností. *Časopis Všechno* [online]. 2011 [cit. 2013-11-22]. Dostupné z: casopis.vsechno.cz/2011/09/preshranicni-premisteni-sidla-obchodnich-spolecnosti.

¹⁶⁸ Ustanovení § 38ca zákona č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev.

¹⁶⁹ Celý text pasáže k těmto ustanovením: „V globalizujícím se světě nelze bránit přeshraničním změnám sídel právnických osob a zřizováním a přemísťováním jejich poboček. Z toho důvodu se navrhuje upravit přemístění sídla právnické osoby ze zahraničí do tuzemska a naopak, jakož i stanovit, ke kterému dni je přemístění sídla účinné. Absolutní volnosti však brání zákonná ustanovení zakazující právnické osoby, které narušují veřejný pořádek.“

právní osoby se sídlem v zahraničí do ČR, ledaže to zakazuje právní řád státu sídla či se jedná o některou ze zakázaných právnických osob podle § 145 NOZ (jedná se v zásadě o právní osoby podporující dosahování cílů nezákonným způsobem, podporující násilí apod.). Vnitřní právní poměry se po přemístění sídla řídí českým právním řádem, včetně ručení společníků a členů orgánů za dluhy – pouze však za ty, které vznikly po dni účinnosti přemístění sídla. Při změně sídla do ČR je nutný výběr právní formy právní osoby podle českého práva a zakladatelské právní jednání vyžadované českým právním řádem pro tuto formu právní osoby. Je otázkou, zda požadavkem na přiložení zakladatelského právního jednání chtěl zákonodárce naznačit, že neumožňuje právní osobě zachovat kontinuitu - pak by ovšem celá úprava přemístění sídla ztratila svou přitažlivost a smysl. Zřejmě se tak spíše jedná o logický důsledek požadavku změny právní formy na českou, kdy tato bez zakladatelského dokumentu podřízenému českému právu nemůže fungovat.

Přemístění právní osoby se sídlem v ČR do zahraničí zákon upravuje v § 139 NOZ, v němž stanoví, že právní osoba sídlo může přemístit, pokud to neodporuje veřejnému pořádku a pokud to umožňuje právní stát potenciálního budoucího sídla.

Ustanovení § 140 a 141 NOZ poskytují ochranu věřitelům (těm poskytují lhůtu pro přihlášení pohledávek za právní osobou, právo na zajištění těch dosud nesplatných, povede-li přemístění sídla ke zhoršení jejich dobytnosti a případnou pomoc soudu, který o dostatečném zajištění rozhodne, nedojde-li k dohodě, přičemž za poskytnutí zajištění určeného soudem ručí členové statutárního orgánu) a společníkům, kteří nesouhlasí s přemístěním sídla do zahraničí (těm poskytují možnost ukončit svoje členství, včetně práva na vypořádací podíl a úpravy ručení za dluhy vzniklé před přemístěním sídla – za ty ručí členové stejně jako před přemístěním).

Ustanovení § 142 NOZ určuje jako den účinnosti přemístění sídla den zápisu adresy nového sídla do příslušného veřejného rejstříku.

Obecná úprava přemístění sídla právní osoby v NOZ je po mém soudu vyvážená a rozumná. Ochrana věřitelů a společníků je na velmi slušné úrovni – snad jen lze zmínit, že bude záležet na tom, jak extenzivně či restriktivně se judikatura postaví k otázce „zhoršení dobytnosti pohledávek“, zmíněnému v § 140 odst. 1 NOZ *in fine*. Jinak k úpravě nemám

námitek. Kromě NOZ je pak přemístění sídla ještě upraveno v § 30 odst. 3 NZMPS,¹⁷⁰ v němž ve větě druhé stále nalezneme nesmrtelný požadavek (resp. variantu) mezinárodní smlouvy, opět bok po boku se zmínkou o unijním právu.

¹⁷⁰ Ustanovení § 30 odst. 3 NZMPS: „Právní osoba se sídlem v České republice může být založena pouze podle českého právního řádu. Tím není dotčena možnost přemístit do České republiky sídlo právnické osoby založené podle právního řádu cizího státu, která má sídlo v zahraničí, jestliže to umožňují mezinárodní smlouva, přímo použitelný předpis Evropské unie nebo jiný právní předpis“.

5. SPOLEČNOSTI V MEZINÁRODNÍM PRÁVU SOUKROMÉM A PRÁVO EVROPSKÉ UNIE

Česká republika se svým vstupem do Evropské unie 1. května 2004 stala součástí již půlstoletí trvajících společenství s rozbujelejším vlastním právním řádem, upravujícím ty kompetence, které mu členské státy svěří. Pro Českou republiku je tak závazné evropské *acquis*¹⁷¹, tedy soubor právních norem, které dohromady tvoří systém evropského práva, jak právo primární, tvořené Smlouvou o Evropské unii a Smlouvou o fungování Evropské Unie, tak právo sekundární, tvořené různými typy právních předpisů, z nichž ty, které nás budou zajímat, jsou nařízení a směrnice. Mezi tyto normy patří i takové, které se různými způsoby dotýkají práva společností.

Mezi základní svobody, obsažené v primárním právu, patří svoboda usazování. Její úpravu nalezneme v čl. 49 – 55 SFEU. Je aspektem volného pohybu osob a spolu s dalšími svobodami tvoří základ pro fungování vnitřního trhu jako základního cíle Evropské unie.¹⁷² Judikatura Soudního dvora Evropské Unie¹⁷³ k výkladu těchto článků je bohatá a tvoří jeden z pilířů evropského práva společností. Zároveň se společností dotýká i volný pohyb kapitálu, který však má v tomto směru menší význam než svoboda usazování a zůstane tak stranou zájmu této práce.

Zmocnění k přijímání předpisů sekundárního práva v oblasti svobody usazování nalezneme v čl. 50 SFEU. V rámci sekundárního práva se Evropská unie legislativně činí již od 60. let minulého století. Tehdy pojala záměr přijmout celkem 14. směrnic, jejichž cílem je harmonizovat právo kapitálových společností.¹⁷⁴ Tento záměr však dosud zůstává nenaplněn a je poměrně pravděpodobné, že některé směrnice (jako je pátá směrnice o struktuře orgánů akciové společnosti) se v dohledné době přijmout nepodaří.¹⁷⁵ Předmětu této práce se dotýká

¹⁷¹ TICHÝ, Luboš, ARNOLD, Rainer, SVOBODA, Pavel, ZEMÁNEK, Jiří, KRÁL, Richard. *Evropské právo*. 3. vydání. Praha: C.H. Beck, 2006, s. 71.

¹⁷² DOLEŽIL, Tomáš a SALAČ, Jaroslav. Aktuální otázky svobody usazování (podnikání) obchodních společností. *Právní rozhledy*. 2003, č. 5, s. 225.

¹⁷³ Dříve Evropského soudního dvora. Tento název bude použit v přímých citacích ze zdrojů vzniklých před účinností Lisabonské smlouvy.

¹⁷⁴ DĚDIČ, Jan, ČECH, Petr. *Obchodní právo po vstupu ČR do EU, aneb, Co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?*. 2. dopl. a aktualiz. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2005, s. 39.

¹⁷⁵ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s. 16.

desátá směrnice o přeshraničních fúzích¹⁷⁶ a dále zatím pouze diskutovaná a navrhovaná čtrnáctá směrnice o přeshraniční změně sídla.

Kromě harmonizačních směrnic je evropský zákonodárce činný tím vytvářením speciálních nadnárodních forem společností, které mají jednotnou úpravu nařízením. Na druhou stranu jsou vždy zároveň upraveny navazujícím národním zákonodárstvím a tím tak cesta k unifikovaným formám společností zůstává nedokončena – namísto jedné unifikované Evropské společnosti zde máme 28 Evropských společností, které se v určitých často malých, často ale významnějších aspektech jedna od druhé liší.

V této kapitole budou postupně rozebrány výše zmíněné pilíře evropského práva společností.

5.1. Svoboda usazování

Svoboda usazování, upravená v čl. 49 – 55 SFEU, je spolu s volným pohybem pracovníků (čl. 45 – 48 SFEU) součástí volného pohybu osob. Ten je jednou ze čtyř základních svobod v EU (spolu s volným pohybem zboží, služeb a kapitálu), přičemž je *lex specialis* vůči obecné svobodě pohybu a pobytu občanů EU.¹⁷⁷

Žádné z ustanovení o svobodě usazování neurčuje kolizní normu, která by určovala osobní statut společností v EU. Na něčem takovém by nikdy nevznikla politická shoda. V EU jsou totiž zastoupeny jak státy vyznávající teorii sídla, tak státy založené na teorii inkorporační a to ve vyrovnaném poměru.¹⁷⁸ Ustanovení čl. 49 SFEU stanoví, že „V rámci níže uvedených ustanovení jsou zakázána omezení svobody usazování pro státní příslušníky jednoho členského státu na území jiného členského státu. Stejně tak jsou zakázána omezení při zřizování zastoupení, poboček nebo dceřiných společností státními příslušníky jednoho členského státu usazenými na území jiného členského státu.

Svoboda usazování zahrnuje přístup k samostatně výdělečným činnostem a jejich výkon, jakož i zřizování a řízení podniků, zejména společností ve smyslu čl. 54 druhého pododstavce, za

¹⁷⁶ Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2005/56/ES ze dne 26. října 2005 o přeshraničních fúzích kapitálových společností.

¹⁷⁷ SVOBODA, Pavel. *Úvod do evropského práva*. 3. vyd. Praha: C.H. Beck, 2010, s. 210.

¹⁷⁸ SYLLA, Michal. Vývoj judikatury ES v oblasti mezinárodního práva společností. *Právní rozhledy*. 2008, č. 21, s. 785.

podmínek stanovených pro vlastní státní příslušníky právem země usazení, nestanoví-li kapitola o pohybu kapitálu jinak.“ Toto ustanovení, stejně jako čl. 54 SFEU, má přímý účinek.¹⁷⁹

Svoboda usazování vychází ze zákazu diskriminace na základě státní příslušnosti, principu vlastnímu celému evropskému právu.¹⁸⁰ Pojem „usazování“ nevymezuje primární právo, nýbrž judikatura SDEU. Ve věci *Factortame II*¹⁸¹ bylo usazování vymezeno jako „skutečný výkon hospodářské činnosti prostřednictvím stálého zařízení v jiném členském státě na neurčitou dobu.“ Že je nutno toto vymezení vykládat extenzivně, potvrdil SDEU ve věci *Gebhard*.¹⁸²

Zároveň je třeba mít na paměti, že ustanovení o svobodě usazování nezakazují zcela členským státům přijímat opatření, kterými by jejich vlastní občané obcházeli domácí zákonodárství. To je však podrobena přísnému testu proporcionality, kdy je jednak potřeba při posuzování konkrétního jednání, proti němuž stát zakročuje, vycházet ze zvážení účelu, který je opatřením sledován a dále je potřeba splnit čtyři podmínky: nerozlišující aplikace, zdůvodnění imperativními požadavky, vycházejícími z obecného zájmu, vhodnost pro dosažení sledovaného cíle a nesmějí omezovat více, než je nutné.¹⁸³

Beneficienty svobody usazování jsou jak osoby fyzické, tak právnické. Pokud jde o pojem „společnosti“ ve smyslu čl. 54 SFEU, jak bylo již uvedeno v kapitole 2, je tento pojem vykládán extenzivně, včetně toho, že vyloučení neziskových organizací (které se vztahuje jen na čl. 54 SFEU, čl. 49 SFEU se na ně aplikuje) neznamená, že by společnost musela pro využití tohoto článku přímo být založena za účelem dosažení zisku.¹⁸⁴

¹⁷⁹ Rozsudek SDEU ze dne 10. července 1986 ve věci C-79/85 *D.H.M. Segers v Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Banken Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen* odst. 12.

¹⁸⁰ STAVINHOVÁ, Petra. Svoboda usazování společností. *Právní rádce*. 2006, č. 9, s. 26.

¹⁸¹ Rozsudek SDEU ze dne 25. července 1991 ve věci C-221/89 *The Queen v Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd and others*, odst. 20.

¹⁸² Rozsudek SDEU ze dne 30. listopadu 1995 ve věci C-55/94 *Reinhard Gebhard v Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano*, odst. 25.

¹⁸³ CHOBOLA, Tomáš. Svoboda usazování společností v právu ES: Existují ještě bariéry pohybu společností přes hranice členských států?. *EMP*. 2004, 7-8, s. 9 a rozhodnutí *Centros* (Rozsudek SDEU ze dne 9. března 1999 ve věci C-212/97 *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*) a *Gebhard* (Rozsudek SDEU ze dne 30. listopadu 1995 ve věci C-55/94 *Reinhard Gebhard v Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano*).

¹⁸⁴ SYLLOVÁ, Jindřiška, PÍTROVÁ, Lenka, PALDUSOVÁ, Helena. *Lisabonská smlouva: komentář*. Vyd. 1. Praha: C.H.Beck. 2010, s. 328.

Teorie i praxe rozlišuje usazovací svobodu primární a sekundární.¹⁸⁵ Je však třeba přiznat, že rozhodovací činností SDEU (především případem *Überseering*¹⁸⁶ je praktický rozdíl mezi nimi do značné míry relativizován).¹⁸⁷

Primární svoboda usazování značí, že příslušník členského státu zřídí centrum své činnosti na území jiného členského státu nebo tam své centrum přemístí.¹⁸⁸ Jedná se tedy jak o zakládání zcela nové podnikatelské činnosti tak o přemístění centra etablovaného obchodního subjektu do jiného členského státu, což je pro státy ta zajímavější ze dvou možností z daňového hlediska, kdy stát může bojovat o přetažení atraktivních plátců daně z jiných jurisdikcí, nehledě na další pozitivní důsledky, např. případná skutečná činnost společnosti na jeho území může vytvářet pracovní místa. Zakotvuje ji čl. 49 odst. 1 SFEU, věta první¹⁸⁹. Otázka přiznání primární usazovací svobody pro společnost je hlavním tématem judikátů *Daily Mail*¹⁹⁰ a *Cartesio*¹⁹¹ a bude tak předmětem dalšího výkladu. Ve svém článku nicméně Doležil a Salač vyslovují názor, že ač v čl. 49 SFEU není možnost přemístění sídla do jiného členského státu výslovně zakotvena, přesto minimálně argumentem a maiori ad minus je třeba dojít k tomu, že je-li umožněno zřizování poboček, je nutné umožnit i změnu sídla.¹⁹²

Podstatou sekundární svobody usazování je možnost, aby osoby primárně usazené v jednom členském státě zřídily svoji pobočku, obchodní zastoupení či dceřinou společnost v jiném členském státě.¹⁹³ Hlavní stát, ve kterém je provozována podnikatelská činnost, zůstává stejný.¹⁹⁴ Pobočky nejsou nadány právní subjektivitou, ale vykazují jistou míru samostatnosti např. ve věcech účetnictví.¹⁹⁵ Taktéž podléhá požadavkům jedenácté směrnice o publicitě

¹⁸⁵ STAVINHOVÁ, Petra. Svoboda usazování společností. *Právní rádce*. 2006, č. 9, s. 23.

¹⁸⁶ Rozsudek SDEU ze dne 5. listopadu 2002 ve věci C-208/00 *Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH*.

¹⁸⁷ PAUKNEROVÁ, Monika. Svoboda usazování obchodních společností a mezinárodní právo soukromé ve světle novějších rozhodnutí Evropského soudního dvora. *Právník*. 2004, č. 12, s. 1163.

¹⁸⁸ PAUKNEROVÁ, Monika. Společnosti v mezinárodním právu soukromém - k novému vývoji v českém právu a právu Evropských společenství. *Právník*. 2002, č. 3, s. 332.

¹⁸⁹ SYLLOVÁ, Jindřiška, PÍTROVÁ, Lenka, PALDUSOVÁ, Helena. *Lisabonská smlouva: komentář*. Vyd. 1. Praha: C.H.Beck. 2010, s. 314.

¹⁹⁰ Rozsudek SDEU ze dne 27. září 1988 ve věci C-81/87 *The Queen v H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc*.

¹⁹¹ Rozsudek SDEU ze dne 16. prosince 2008 ve věci C-210/06 *Cartesio oktató v Szolgálató bt*.

¹⁹² DOLEŽIL, Tomáš a SALAČ, Jaroslav. Aktuální otázky svobody usazování (podnikání) obchodních společností. *Právní rozhledy*. 2003, č. 5, s. 225.

¹⁹³ PAUKNEROVÁ, Monika. Svoboda usazování obchodních společností a mezinárodní právo soukromé ve světle novějších rozhodnutí Evropského soudního dvora. *Právník*. 2004, č. 12, s. 1163.

¹⁹⁴ DOLEŽIL, Tomáš a SALAČ, Jaroslav. Aktuální otázky svobody usazování (podnikání) obchodních společností. *Právní rozhledy*. 2003, č. 5, s. 225.

¹⁹⁵ STAVINHOVÁ, Petra. Svoboda usazování společností. *Právní rádce*. 2006, č. 9, s. 25.

poboček.¹⁹⁶ Obchodní zastoupení taktéž vykazuje značnou míru závislosti na řízení z těžiště činnosti.¹⁹⁷ Dceřiná společnost má právní subjektivitu, nicméně zůstávají do značné míry ovládané centrem a jsou na něj i hospodářsky napojeny.¹⁹⁸

5.2. Judikatura Soudního dvora Evropské unie ke svobodě usazování

Příběh judikatury Soudního dvora Evropské unie ke svobodě usazování je do značné míry příběhem vítězství inkorporační teorie. Je to i logické. Inkorporační teorie tím, že neklade překážky působení společností zapsaných v jiných státech, umožňuje volné působení obchodních společností po celém vnitřním trhu, je tedy zřejmé, že tendence směřuje právě k ní. Nicméně při situaci, kdy přibližně polovina členských států vyznává teorii sídla¹⁹⁹, nelze naplno označovat teorii sídla za stoprocentně neslučitelnou s principy vnitřního trhu. Soudní dvůr tak do značné míry balancuje na tenké hranici oddělující dvě nesmiřitelné teorie a v jednotlivých případech především ukazuje, kam ještě stát může zajít v ochraně vlastního trhu před společnostmi ze zahraničí a kde už překročil meze, stanovené mu evropským právem.

5.2.1. Fearon²⁰⁰

V případě *Fearon* se jednalo o nařízení nuceného převodu majetku irské společnosti, která byla plně ovládána z Velké Británie. Její společníci, státní příslušníci Spojeného království Velké Británie a Severního Irska, se snažili právě díky svému původu dovolat svobody usazování s tím, že státem nařízený nucený převod tuto jejich svobodu narušuje. Jinými slovy se tedy

¹⁹⁶ Jedenáctá směrnice Rady č. 89/666/EHS ze dne 21. prosince 1989 o zveřejňování poboček vytvořených v členském státě některými formami společností řídicích se právem jiného členského státu.

¹⁹⁷ SYLLOVÁ, Jindřiška, PÍTROVÁ, Lenka, PALDUSOVÁ, Helena. *Lisabonská smlouva: komentář*. Vyd. 1. Praha: C.H.Beck. 2010, s. 315.

¹⁹⁸ PAUKNEROVÁ, Monika. Společnosti v mezinárodním právu soukromém - k novému vývoji v českém právu a právu Evropských společenství. *Právník*. 2002, č. 3, s. 333.

¹⁹⁹ Sylla v článku z roku 2008 (v době, kdy EU měla 25 členských států) uvádí poměr 14:11 ve prospěch teorie sídla. Viz SYLLA, Michal. Vývoj judikatury ES v oblasti mezinárodního práva společností. *Právní rozhledy*. 2008, č. 21, s. 785.

²⁰⁰ Rozsudek SDEU ze dne 6. listopadu 1984 ve věci C-182/83 *Robert Fearon and Company Limited v Irish Land Commission*.

snažili domáhat principu kontroly. Soud zde před principem kontroly upřednostnil princip sídla a společnost tak identifikoval jako irskou.²⁰¹

5.2.2. Komise v Francie²⁰²

V rozsudku *Komise v Francie* SDEU poprvé použil jako kolizní kritérium zapsané sídlo právnické osoby, jako analogii se státní příslušností u fyzických osob.²⁰³ Spor se týkal možnosti započtení určitých plnění pro daňové účely, které bylo omezeno jen na domácí subjekty.

Kromě toho ale SDEU především poprvé vyslovil myšlenku, že ustanovení o svobodě usazování by pozbyla smyslu, kdyby nebránila členskému státu podrobovat společnost, která se na jeho území hodlá usadit, odlišnému zacházení z důvodu jejího registrovaného sídla v zahraničí. Soudní dvůr dovodil zákaz diskriminace z důvodu registrovaného sídla v zahraničí.²⁰⁴

5.2.3. Segers²⁰⁵

V rozhodnutí *Segers* se SDEU vyjadřuje k pseudozahraničním (formálně zahraničním) společnostem. Nizozemský občan pan Segers nabyt spolu se svou manželkou 100% podíl v britské společnosti, skrze niž pak dále podnikal, aniž by opustil území Nizozemí. Jednalo se tak o klasickou pseudozahraniční společnost, jejíž jediný vztah k zemi inkorporace je inkorporace sama. Později pan Segers požádal o vyplácení dávek nemocenského pojištění, což mu bylo s poukazem na pseudozahraniční charakter jeho společnosti zamítnuto.²⁰⁶ SDEU potvrdil, že zákaz diskriminace se vztahuje i na tyto formálně zahraniční společnosti.²⁰⁷

²⁰¹ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s. 39.

²⁰² Rozsudek SDEU ze dne 28. ledna 1986 ve věci C-270/83 *Komise v Francie*.

²⁰³ Rozsudek SDEU ze dne 28. ledna 1986 ve věci C-270/83 *Komise v Francie*, odst. 18.

²⁰⁴ DĚDIČ, Jan, ČECH, Petr. *Obchodní právo po vstupu ČR do EU, aneb, Co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?*. 2. dopl. a aktualiz. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2005, s. 43.

²⁰⁵ Rozsudek SDEU ze dne 10. července 1986 ve věci C-79/85 *D.H.M. Segers v Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Banken Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen*.

²⁰⁶ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s. 40.

²⁰⁷ Rozsudek SDEU ze dne 10. července 1986 ve věci C-79/85 *D.H.M. Segers v Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Banken Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen* odst. 13 a 14.

5.2.4. Daily Mail²⁰⁸

Případ *Daily Mail* se týkal společnosti Daily Mail and General Trust plc, inkorporované ve Velké Británii. Ta se rozhodla přemístit své vedení do Nizozemí. Učinila tak čistě z daňových důvodů, chtěla tam získat daňový domicil a vyhnout se tak některým nevýhodným ustanovením britských daňových předpisů. Jak Velká Británie, tak Nizozemí vycházejí z inkorporační teorie, pokud jde o osobní statut společnosti, ovšem britské daňový domicil je založen na teorii sídla. K přesídlení bylo tehdejší úpravou vyžadováno povolení finančního úřadu.²⁰⁹ Ten jej odmítl vydat. Daily Mail namítalo porušení usazovací svobody.

SDEU oproti předchozím judikátům, v nichž svobodu usazování rozšiřoval, tentokrát rozhodl ve prospěch Velké Británie. Došel totiž k závěru, že společnosti za tehdy platného stavu komunitárního práva nejsou beneficienty primární usazovací svobody podle čl. 49 a 54 SFEU, neboť jsou čistým výtvozem národního právního řádu a ten má tak logicky výhradní právo rozhodovat o případném omezení jejich přemístování.²¹⁰ Za hranicemi státu přestává existovat.²¹¹ Tím jasně deklaroval, že jak princip inkorporační, tak princip sídla jsou validními možnostmi, které členské státy mohou využít a je především rozhodnutím jejich domácího zákonodárce, kterou variantu zvolí.²¹² Články 49 a 54 SFEU tak primární usazovací svobodu společnostem neposkytují z důvodu přílišné rozdílnosti právních řádů. Odkázal tak společnosti na využití sekundárního usazování.²¹³ Zároveň připomněl, že s rozdílností právních řádů tehdejší SES počítala tím, že umožnila státům přijmout zvláštní mezinárodní smlouvu, kterou

²⁰⁸ Rozsudek SDEU ze dne 27. září 1988 ve věci C-81/87 *The Queen v H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc*.

²⁰⁹ ARMOUR, John a RINGE, Wolf-Georg. *European Company Law 1999-2010: Renaissance and Crisis (December 14, 2010)*. ECGI - Law Working Paper No. 175/2011; Oxford Legal Studies Research Paper No. 63/2010. [online]. [cit. 2013-11-18]. s. 7. Dostupné na: <http://ssrn.com/abstract=1691688>.

²¹⁰ Rozsudek SDEU ze dne 27. září 1988 ve věci C-81/87 *The Queen v H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc*. odst. 14. Srov. PAUKNEROVÁ, Monika. Svoboda usazování obchodních společností a mezinárodní právo soukromé ve světle novějších rozhodnutí Evropského soudního dvora. *Právník*. 2004, č. 12, s. 1171.

²¹¹ WYMEERSCH, Eddy. *The Transfer of the Company's Seat in European Company Law*. ECGI - Law Working Paper No. 8/2003. s. 17. [online]. [cit. 2013-11-25]. Dostupné na: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=384802.

²¹² DOLEŽIL, Tomáš a SALAČ, Jaroslav. Aktuální otázky svobody usazování (podnikání) obchodních společností. *Právní rozhledy*. 2003, č. 5, s. 225.

²¹³ Rozsudek SDEU ze dne 27. září 1988 ve věci C-81/87 *The Queen v H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc*. odst. 17.

by tyto rozdíly překonaly (tehdejším čl. 220 SES, který byl Amsterdamskou smlouvou přečíslován na čl. 293 SES a Lisabonskou smlouvou byl zrušen bez náhrady).²¹⁴

Toto rozhodnutí tak znamenalo jistý signál, že jednotná teorie osobního statutu na půdě Evropské unie není na pořadu dne a zřejmě ještě delší dobu nebude. Svým postojem tak SDEU na celých deset let v zásadě zakonzervoval tehdejší stav. Je nutno podotknout, že diskuse o vhodnosti řešení však neustaly a existuje názor, že to je přesně to, co SDEU chtěl – kritizovaná pasáž je totiž součástí *obiter dicta* rozhodnutí.²¹⁵ Je tedy možné, že tím naopak vyslal vějičku v naději, že se na půdě evropských normotvorných institucí ledy pohnou a dojde (třeba pod vlivem akademických diskuzí) k nějaké formě harmonizace či unifikace. K tomu však nedošlo a tak namísto toho po deseti letech doktrínu rozšířil sám SDEU v rozhodnutí *Centros*.

5.2.5. Centros²¹⁶

V případě *Centros* se opět utkávají dvě jurisdikce vyznávající inkorporační princip. Dánští manželé Brydeovi, bydlící v Dánsku, se rozhodli v roce 1992 založit ve Velké Británii společnost Centros Ltd se statutárním sídlem právě tam.²¹⁷ Nikdy však nezačali skutečně na britském území vyvíjet činnost ani na něj nepřesunula sídlo, jednalo se o typickou letterbox company, která na svém formálním sídle skutečně má pouze onu schránku na dopisy a jinak tam nevyvíjí žádnou aktivitu. Krátce po vzniku společnosti se Brydeovi rozhodli v Dánsku zřídit pobočku, přičemž se nijak netajili tím, že se právě tato pobočka bude skutečným faktickým centrem jejich činnosti a že veškeré obchodování bude probíhat přes ni.²¹⁸ Důvodem pro použití takové „okliky“ bylo liberální britské právo společností, především jeho ustanovení o základním kapitálu. Výše základního kapitálu požadovaná britským právem byla zásadně nižší, než požadovaná dánským, nehledě na to, že společnost mohla podnikat i bez jeho faktického splacení. Dánsko však tuto pobočku odmítlo zaregistrovat s poukazem na to, že se Centros

²¹⁴ Rozsudek SDEU ze dne 27. září 1988 ve věci C-81/87 *The Queen v H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc.* odst. 21.

²¹⁵ PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém.* Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, s. 131.

²¹⁶ Rozsudek SDEU ze dne 9. března 1999 ve věci C-212/97 *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen.*

²¹⁷ BŘÍZA, Petr. Svoboda usazování v Evropské unii optikou vybraných rozsudků ESD. *Jurisprudence.* 2006, č. 2, s. 36.

²¹⁸ DĚDIČ, Jan, ČECH, Petr. *Obchodní právo po vstupu ČR do EU, aneb, Co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?.* 2. dopl. a aktualiz. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2005, s. 45.

pouze snaží obejít dánské kogentní normy, čemuž stát musí zabránit kvůli ochraně věřitelů před podkapitalizovanými společnostmi.²¹⁹

Soudní dvůr dánské argumentaci nepřisvědčil. Rozhodl, že odmítnutí registrace pobočky zahraniční společnosti je porušením čl. 49 a 54 SFEU, společnost tím vykonává svou svobodu sekundárního usazování – a to i v případě, kdy se jedná zjevně o případ, kdy společnost využívají příslušníci členského státu pro obejítí vlastních norem práva společností.²²⁰ Důvody, pro které společníci volí takovou variantu podnikání, jsou zkrátka irelevantní. Soud kromě toho vyjadřuje pochybnosti o efektivitě ochrany poskytnuté potenciálním věřitelům odmítnutím registrace jednoduchým argumentem, že i kdyby společnost fakticky podnikala ve Velké Británii a až poté založila skutečnou materiální pobočku, Dánsko by tomu zřejmě nebránilo – a přitom logicky by ochrana pro věřitele zůstala naprosto stejná.²²¹

Soudní dvůr zcela nevyločil možnost členského státu uznat takovou pobočku – podrobuje ji však velmi striktnímu testu čtyř podmínek, vycházejícímu z judikátu *Gebhard* a již zmíněnému v předchozí podkapitole (nediskriminační aplikace, zdůvodnění imperativními požadavky, vycházejícími z obecného zájmu, vhodnost pro dosažení sledovaného cíle a nesmějí omezovat více, než je nutné).²²² Vytváří se tak evropské pravidlo uznání, kdy čl. 54 SFEU nařizuje členským státům respektovat volbu hraničních určovatelů zvolených jinými státy.²²³ Rozhodnutí členským státům (především těm vyznávajícím teorii sídla, nikoli však nutně jen jim, koneckonců Dánsko mezi ně nepatřilo) dávalo jistý prostor pro omezení svobody usazování, je-li to schopen obhájit před striktním testem.

²¹⁹ Rozsudek SDEU ze dne 9. března 1999 ve věci C-212/97 *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen* odst. 12.

²²⁰ Rozsudek SDEU ze dne 9. března 1999 ve věci C-212/97 *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen* odst. 30.

²²¹ Rozsudek SDEU ze dne 9. března 1999 ve věci C-212/97 *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen* odst. 35, srov. WERLAUFF, Erik. *Using a foreign company for domestic activities*. [online]. [cit. 2013-11-25]. Dostupné na: http://www.rws-verlag.de/hauptnavigation/volltexte.html?volltext=fcac695db02687ffb7955b66a43fe6e6&jahr=1999&date_anchor=29031999.

²²² Rozsudek SDEU ze dne 9. března 1999 ve věci C-212/97 *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen* odst. 34.

²²³ CHOBOLA, Tomáš. Svoboda usazování společností v právu ES: Existují ještě bariéry pohybu společností přes hranice členských států?. *EMP*. 2004, 7-8, s. 4.

Stavidla bránící Delaware efektu v Evropské unii se začala otevírat.²²⁴ Zároveň však zůstala řada otázek nezodpovězených. Soud se například vůbec nedotkl vztahu tohoto rozhodnutí k předchozímu *Daily Mail*. Oproti němu se zde jedná o situaci, kdy hostitelský stát brání usazení příslušníka jiného členského státu, zatímco v případě *Daily Mail* bránila Británie vlastnímu příslušníkovi v opuštění vlasti. Tento rozdíl nelze podceňovat, není nijak překvapivé, že je SDEU citlivější na státní protekcionismus aplikovaný k tíži cizích občanů spíše než občanů vlastních.

Dosavadní judikatura se zatím týkala států vyznávajících princip inkorporační. Stále se však na kolbišti Soudního dvora Evropské unie neutkaly přímo teorie sídla s teorií inkorporační v případě, který by řešil některou z možných situací vyplývajících z jejich neslučitelnosti.

5.2.6. Überseering²²⁵

K přímému střetu právního řádu aplikujícího teorií sídla – německého – a právního řádu teorie inkorporační – nizozemského – došlo v případě *Überseering*. Společnost *Überseering* byla platně založena podle nizozemského práva se sídlem v Nizozemí. Po určité době její faktické sídlo přesídlilo do Německa. Tam také o několik let později žalovala jednoho ze svých smluvních partnerů z titulu odpovědnosti za vady.²²⁶ Zde však narazila na překvapivé zjištění – zjistila, že není subjektem práva. Německý soud při posuzování právní subjektivity žalobce totiž vyšel z podmínek teorie sídla a seznal, že na osobní statut je nutné aplikovat německé právo, jehož podmínky (jako je zápis do německého obchodního rejstříku) samozřejmě *Überseering* nesplňoval. Předběžnou otázkou se problém dostal k SDEU, u něhož tak poprvé stála otázka slučitelnosti teorie sídla s principy svobody usazování. Je třeba říci, že do řízení se na obranu principu sídla vložila řada států tuto teorii vyznávajících, stejně jako se na stranu společnosti *Überseering* přidalo několik států hájících inkorporační teorii.²²⁷

²²⁴ V literatuře se objevil termín „Centros efekt“, viz KERSTING, Christian. Corporate choice of law - A comparison of the United States and European systems and a proposal for a European directive. *Brooklyn Journal of International Law*. 2002 - 2003, roč. 28, č. 1, s. 39.

²²⁵ Rozsudek SDEU ze dne 5. listopadu 2002 ve věci C-208/00 *Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH*.

²²⁶ DĚDIČ, Jan, ČECH, Petr. *Obchodní právo po vstupu ČR do EU, aneb, Co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?*. 2. dopl. a aktualiz. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2005, s. 46.

²²⁷ Rozsudek SDEU ze dne 5. listopadu 2002 ve věci C-208/00 *Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH*.

Soudní dvůr tedy řešil, zda v tomto případě nepřiznání procesní způsobilosti, respektive dokonce právní subjektivity, je v rozporu se svobodou usazování.²²⁸ Soud přisvědčil argumentaci společnosti *Überseering* a německou praxi prohlásil za neslučitelnou s evropským právem. Logika tohoto rozhodnutí stojí na tom, že ačkoli státy mají – jak bylo potvrzeno v případě *Centros* – určitý manévrovací prostor pro omezení svobody usazování v některých krajních a náležitě zdůvodněných případech, tak drakonická sankce, jakou je naprosté nepřiznání způsobilosti, však zjevně takový prostor překračuje. V takovém případě se nejedná o omezení svobody usazování, ale o její naprosté popření.²²⁹

Zároveň soud do jisté míry relativizoval předchozí vyjádření z případu *Daily Mail* týkající se možnosti členských států uzavřít mezinárodní smlouvu podle čl. 293 SES. Uvedl, že taková možnost dovoluje jednat jen v případě, kdy výsledků nelze dosáhnout konáním na základě nebo interpretací primárního práva.²³⁰ To však není tento případ, neboť podle SDEU už samotné čl. 49 a 54 SFEU přikazují členským státům uznávat právní subjektivitu v kvalitě a formě podle práva státu inkorporace.²³¹ Na druhou stranu soud opět jasně odděluje tento případ od *Daily Mail* tím, že se jedná o případ překážky na straně státu přijímajícího.²³²

V části odborných kruhů vzbudilo rozhodnutí *Überseering* dojem, že teorie sídla je tak odsouzena k zániku.²³³ To je však zřejmě příliš přehnaná interpretace, ostatně pokud by SDEU chtěl zajít tak daleko, z judikátu by to bylo zřejmě daleko zřejmější. Nicméně je nabíledni, že státům teorie reálného sídla SDEU vyslal jasný signál, že nelze tuto teorii aplikovat zcela stoprocentně – při posuzování právní subjektivity a procesní způsobilosti zkrátka v případech podobných *Überseeringu* musejí plně ustoupit ve prospěch svých korporátních hostů.²³⁴

Státy teorie sídla tak stále mají volnou ruku při aplikaci kolizních norem na své společnosti. Nicméně ke společnostem, které jsou v souladu s teorií inkorporační hosty v jejich

²²⁸ Rozsudek SDEU ze dne 5. listopadu 2002 ve věci C-208/00 *Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH* odst. 78.

²²⁹ Rozsudek SDEU ze dne 5. listopadu 2002 ve věci C-208/00 *Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH* odst. 93.

²³⁰ Rozsudek SDEU ze dne 5. listopadu 2002 ve věci C-208/00 *Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH* 52-60.

²³¹ CHOBOLA, Tomáš. Svoboda usazování společností v právu ES: Existují ještě bariéry pohybu společností přes hranice členských států?. *EMP*. 2004, 7-8, s. 5.

²³² Rozsudek SDEU ze dne 5. listopadu 2002 ve věci C-208/00 *Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH* 61.

²³³ GILDEA, Andrea J. *Überseering: A European company passport*. *Brooklyn Journal of International Law*. 2004 - 2005, roč. 30, s. 257 - 292.

²³⁴ CHOBOLA, Tomáš. Svoboda usazování společností v právu ES: Existují ještě bariéry pohybu společností přes hranice členských států?. *EMP*. 2004, 7-8, s. 5.

zemi, se musejí chovat tak, aby jim nebyla upřena jejich práva. Otázkou však zůstalo, jak lze zajít v podrobování formálně zahraničních společností zvláštním povinností. Tato otázka však byla vyřešena jen o chvíli později.

5.2.7. Inspire Art²³⁵

Soutěžení právních řádů o pozornost společností mohlo propuknout v plné síle. Pochopitelně společnosti mají tendenci reinkorporovat (nebo přímo prvotně inkorporovat) v liberálnějších jurisdikcích, mezi nimiž ční Velká Británie. Čech a Dědič zmiňují signifikantní nárůst v počtu v Anglii inkorporovaných společností působících v Německu.²³⁶ Další jurisdikcí, z níž bylo už jen pro geografickou a kulturní blízkost obvyklé směřovat do Británie, bylo Nizozemí. Ačkoli by se dalo předpokládat, že Nizozemí jako jeden z původců inkorporační teorie bude relativně liberální, bylo nizozemské právo často obcházeno zakládáním pseudozahraničních společností. Nizozemskému zákonodárci s tímto jevem došla roku 1997 trpělivost a přijal zákon o formálně zahraničních společnostech (*Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen – WFBV*). Ten samozřejmě nezakazoval formálně zahraničním společnostem jejich působení na nizozemském území – to by ostatně ani nemohl – ale toto působení do jisté míry ztěžoval. Jednak jim pro působení v Nizozemí ukládal nutnost mít splacený základní kapitál alespoň ve výši obvyklé pro nizozemskou variantu společnosti s ručením omezeným (18 000 EUR) a jednak jim přikazoval povinný firemní dodatek, který označoval právě formálně zahraniční společnost. Nesplnění prvně uvedené povinnosti bylo sankcionováno solidární odpovědností společníků za dluhy společnosti, tedy velmi tvrdou sankcí.²³⁷

Společnost Inspire Art byla typickou pseudozahraniční společností, která hodlala podnikat přes svou pobočku v Haagu. Požádala o zápis této své pobočky, nicméně rozhodla se neuvádět onen firemní dodatek pro formálně zahraniční společnosti. Obchodní komora ji proto odmítla zapsat. Žalobou se Inspire Art domáhala zápisu bez nutnosti splnit podmínky WFBV.

²³⁵ Rozsudek SDEU ze dne 30. září 2003 ve věci C-167/01 *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v Inspire Art Ltd.*

²³⁶ DĚDIČ, Jan, ČECH, Petr. *Obchodní právo po vstupu ČR do EU, aneb, Co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?* 2. dopl. a aktualiz. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2005, s. 51. Dále o tomto jevu bude stručně pojednáno v kapitole 6.

²³⁷ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s. 47.

V řízení vyvstala otázka slučitelnosti tohoto národního zákona s evropským právem a věc se tak dostala před SDEU.

Soudní dvůr svým rozhodnutím pokračoval v linii nastavené rozhodnutími *Centros* a *Überseering*.²³⁸ Ustanovení národního práva prohlásil za rozporná s čl. 49 a 54 SFEU. Důvody, pro které nizozemský podnikatel vyvíjí činnost prostřednictvím britské společnosti, soud nepovažuje za relevantní. Jedině v případě, že by se jednalo o výslovně podvodné jednání, mohla by nastoupit národní přísnější ochrana. Doktrína čtyřstupňového testu zmíněná již v případě *Gebhard* a potvrzená v *Centros* stále platí.²³⁹ Ustanovení WFBV v tomto testu však neuspěla. Soud odmítl argument nutnosti zvláštního firemního dodatku s odůvodněním, že už ze samotného firemního dodatku značícího britskou formu společnosti je patrné, že se jedná o společnost zahraniční. Fakt, že přes tuto právní formu podniká státní příslušník Nizozemí, nemůže být předmětem zákonem nařízeného zveřejňování. Kromě toho soud uvedl, že některé požadavky stanovené WFBV překračují také požadavky jedenácté směrnice o publicitě poboček²⁴⁰ a tím jsou také v rozporu s evropským právem.²⁴¹

Lze tedy říci, že *Inspire Art* nezavírá státům možnost zakročit proti podvodnému jednání subjektů snažících se ohrozit jeho trh – nicméně zakazuje státům podnikat preventivní opatření, která by pseudozahraniční společnosti automaticky „ocejšovala“. Rozhodnutí je přirovnáváno ke „kladivu, které přibíjí ke společnostem jejich osobní statut tak pevně, že se cizímu právnímu řádu může podařit rozklížit tuto sounděžitost jen za výjimečných okolností“.²⁴² Ve vztahu mezi členskými státy už tak prakticky nezbývá žádný prostor pro aplikaci principu sídla.²⁴³ Některé komentáře rozsudek přímo označují za (z kolizního hlediska) konečné vítězství inkorporační teorie.²⁴⁴

²³⁸ BŘÍZA, Petr. Svoboda usazování v Evropské unii optikou vybraných rozsudků ESD. *Jurisprudence*. 2006, č. 2, s. 39.

²³⁹ Rozsudek SDEU ze dne 30. září 2003 ve věci C-167/01 *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v Inspire Art Ltd*, odst. 95 a 133.

²⁴⁰ Jedenáctá směrnice Rady č. 89/666/EHS ze dne 21. prosince 1989 o zveřejňování poboček vytvořených v členském státě některými formami společností řídicích se právem jiného členského státu.

²⁴¹ Rozsudek SDEU ze dne 30. září 2003 ve věci C-167/01 *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v Inspire Art Ltd*, odst. 143.

²⁴² CHOBOLA, Tomáš. Svoboda usazování společností v právu ES: Existují ještě bariéry pohybu společností přes hranice členských států?. *EMP*. 2004, 7-8, s. 7.

²⁴³ EBKE, Werner F. The European Conflict-of-Corporate-Laws Revolution: *Überseering*, *Inspire Art* and Beyond. *European Business Law Review*. 2005, roč. 16, s. 41.

²⁴⁴ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s. 48.

Je nepochybně pravda, že tímto rozsudkem bylo působení teorie sídla omezeno na minimum. V zásadě byla členským státům ji aplikující ponechána možnost formálně ji aplikovat na vlastní společnosti, ale ve vztazích s přeshraničním prvkem nezbývá, než aplikovat princip inkorporace, přičemž nelze odlišně zacházet ani se společnostmi pseudozahraničními. Přesto se SDEU vyhýbá tomu, že by teorii sídla přímo prohlásil za neslučitelnou s vnitřním trhem, přestože její působení na poli kolizionistiky bylo prakticky znemožněno. Zda jde o pozitivní nebo negativní jev do značné míry závisí na hodnotitelově postoji k soutěži právních řádů a k roli státu v ochraně vlastních příslušníků před tržním rizikem.

V několika dalších rozhodnutích se SDEU vyjadřoval k dalším aspektům konfliktu právních řádů v souvislosti s obchodními společnostmi.

5.2.8. SEVIC²⁴⁵

Rozhodnutí *SEVIC* se vyjadřuje k otázkám přeshraničních fúzí. Německá společnost SEVIC Systems AG podala návrh na zápis fúze se společností se statutárním sídlem v Lucembursku. Tento návrh však byl německým rejstříkovým soudem zamítnut, neboť německé právo neupravovalo možnost fúze se společností se sídlem mimo Německo.²⁴⁶ Proti tomu samozřejmě SEVIC Systems AG podala stížnost a věc se dostala předběžnou otázkou před SDEU.

Tato problematika je již dnes regulována zvláštní směrnici²⁴⁷ a tak je toto rozhodnutí již do jisté míry neaktuální. Nicméně je zajímavé, že v něm SDEU označil přeshraniční fúzi za součást svobody usazování.²⁴⁸ Pokud tedy německá úprava brání provedení a zapsání přeshraniční fúze, může tak činit jen pod záštitou zvláštních důvodů veřejného zájmu a tedy musejí projít testem známým z případu *Gebhard* a potvrzenými mimo jiné v *Centros* (ač na tento test explicitně neodkázal).²⁴⁹ Plošný zákaz (nebo přesněji neumožnění) přeshraničních

²⁴⁵ Rozsudek SDEU ze dne 13. prosince 2005 ve věci C-411/03 *SEVIC Systems AG*.

²⁴⁶ Rozsudek SDEU ze dne 13. prosince 2005 ve věci C-411/03 *SEVIC Systems AG*, odst. 7.

²⁴⁷ Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2005/56/ES ze dne 26. října 2005 o přeshraničních fúzích kapitálových společností.

²⁴⁸ Rozsudek SDEU ze dne 13. prosince 2005 ve věci C-411/03 *SEVIC Systems AG*, odst. 19.

²⁴⁹ BŘÍZA, Petr. Svoboda usazování v Evropské unii optikou vybraných rozsudků ESD. *Jurisprudence*. 2006, č. 2, s. 39.

fúzí pochopitelně tímto testem neprošel a vzhledem ke svému rozsahu nikdy neměl šanci projít.²⁵⁰

5.2.9. *Cartesio*²⁵¹

Kolem rozsudku ve věci *Cartesio* se zvedla vlna zájmu dokonce ještě před jeho vynesením.²⁵² Skutkové okolnosti totiž naznačovaly, že pokud se i zde SDEU přikloní k názoru integračnímu, může nastat nebývalá situace, se kterou se národní zákonodárství může obtížně vyrovnávat. Očekávání rozjitřilo i stanovisko generálního advokáta Poiara Madura, které takový vývoj naznačovalo.²⁵³ Konečný rozsudek SDEU však zůstal stát v půli cesty.

Skutková podstata je prostá. Komanditní společnost *Cartesio oktató* je společnost se sídlem v Maďarsku a inkorporovaná v Maďarsku. Hodlala přemístit své skutečné sídlo do Itálie a požádala o změnu zapsaného sídla v obchodním rejstříku. Je třeba upozornit, že si však nepřála stát se společností podle italského práva – přála si zůstat společností dle maďarského práva, řízenou maďarským právem.²⁵⁴ Zkrátka si jen přála mít zapsané sídlo v souladu se skutečným, které bylo v jiném členském státě. To maďarský rejstříkový soud nedovolil a případ se dostal před SDEU.

Myšlenkově velmi podnětné stanovisko generálního advokáta rekapituluje vývoj judikatury ke svobodě usazování a deklaruje, že doktrína *Daily Mail* je neudržitelná v tom smyslu, že SDEU nemůže ponechat státům volnou ruku nad „životem a smrtí“ společnosti, obzvláště ne v kontextu toho, že se společnost právě chystá využít své usazovací svobody,

²⁵⁰ Rozsudek SDEU ze dne 13. prosince 2005 ve věci C-411/03 *SEVIC Systems AG*, odst. 30.

²⁵¹ Rozsudek SDEU ze dne 16. prosince 2008 ve věci C-210/06 *Cartesio oktató v Szolgálató bt.*

²⁵² SYLLA, Michal. Vývoj judikatury ES v oblasti mezinárodního práva společností. *Právní rozhledy*. 2008, č. 21, s. 788.

²⁵³ Stanovisko generálního advokáta Poiara Madura k případu C-210/06 *Cartesio oktató v Szolgálató bt.* přednesené dne 22. května 2008. [online]. 2011 [cit. 2013-11-29]. Dostupné na: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=67750&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=560619>.

²⁵⁴ Stanovisko generálního advokáta vychází z přesvědčení, že maďarské kolizní právo vychází z teorie sídla, viz Stanovisko generálního advokáta Poiara Madura k případu C-210/06 *Cartesio oktató v Szolgálató bt.* přednesené dne 22. května 2008, odst. 23. [online]. 2011 [cit. 2013-11-29]. Dostupné na: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=67750&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=560619>. To je zřejmě omyl, maďarské právo pravděpodobně vychází z inkorporační teorie, viz SYLLA, Michal. Vývoj judikatury ES v oblasti mezinárodního práva společností. *Právní rozhledy*. 2008, č. 21, s. 790. I to může být důvodem pro odlišné řešení generálního advokáta a finálního rozsudku SDEU.

příčemž to je přesně to, co Cartesio svým postupem dělá – využívá čl. 49 SFEU.²⁵⁵ Generální advokát tak vlastně navrhuje otevřeně připustit primární svobodu usazování i pro společnosti.²⁵⁶

Společnost Cartesio hranice svobody usazování ve svém požadavku napíná až k prasknutí. Je třeba si uvědomit, že kdyby skutečně SDEU rozhodl, že Cartesio má na zápis zahraničního sídla při ponechání maďarské právní formy nárok, znamenalo by to neobyčejně zapeklitou situaci pro národního zákonodávce. Pokud si takovou situaci představíme na půdorysu české právní úpravy, okamžitě se objevuje otázka příslušného rejstříkového soudu. Stejně tak v případě žaloby vůči společnosti – který soud by byl příslušný při aplikaci pravidla o obecné příslušnosti soudu podle sídla žalovaného?²⁵⁷ Bylo by snad nutné aplikovat nařízení Brusel II?²⁵⁸ Cartesio jako by se snažilo přesunutím i formálním přesunutím do jiné jurisdikce a zároveň ponecháním stávající korporátní formy ponechat to nejlepší z obou světů. Snažilo se být „královnou Koloběžkou“.²⁵⁹

Soudní dvůr Evropské unie však rozhodl odlišně od stanoviska generálního advokáta. Neprohlásil fakt, že Maďarsko takové změně sídla bránilo, za porušení svobody usazování. Logika rozhodnutí spočívá v argumentu, který zazněl již v *Daily Mail* – národní právo je tvůrcem oné konkrétní korporátní slupky a je tak jeho právem, aby rozhodl o tom, zda si ji společnost při přeshraničním přemístění sídla smí ponechat.²⁶⁰ Stejně tak výchozí stát nesmí společnosti v přemístění sídla bránit – jde jen o to, že jí nemusí nutně dovolit ponechat právě takovou

²⁵⁵ Stanovisko generálního advokáta vychází z přesvědčení, že maďarské kolizní právo vychází z teorie sídla, viz Stanovisko generálního advokáta Poiara Madura k případu C-210/06 *Cartesio oktató v Szolgálató bt.* přednesené dne 22. května 2008, odst. 30 – 31. [online]. 2011 [cit. 2013-11-29]. Dostupné na:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=67750&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=560619>.

²⁵⁶ KOROM, Veronika a METZINGER, Peter. Freedom of Establishment for Companies: the European Court of Justice confirms and refines its Daily Mail Decision in the Cartesio Case C-210/06. *European Company and Financial Law Review*. 2009, č. 1, s. 146.

²⁵⁷ Ustanovení § 84 a 85 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu.

²⁵⁸ Nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 ze dne 27. listopadu 2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti. (Nařízení Brusel IIa).

²⁵⁹ ČECH, Petr, přednáška na téma Společnosti v mezinárodním právu soukromém, přednesená na PF UK 22. března 2011 v rámci kursu „Evropské mezinárodní právo soukromé“ v akademickém roce 2010/2011.

²⁶⁰ Rozsudek SDEU ze dne 16. prosince 2008 ve věci C-210/06 *Cartesio oktató v Szolgálató bt* odst. 110.

korporátní slupku, jakou mu on sám přisoudil. Nicméně pokud cílový stát přesun sídla dovoluje, s tím, že dojde ke změně osobního statutu společnosti, výchozí stát jí nesmí bránit.²⁶¹

Rozsudek vyvolal velmi rozporuplné reakce. A to do té míry, že část akademie tvrdí, že doktrína *Daily Mail* jím byla potvrzena a vrácena na výsluní,²⁶² zatímco jiná část tvrdí, že *Cartesio* je jejím definitivním vyvrácením.²⁶³ Rozhodnutí je rovněž kritizováno pro svou jazykovou nejednoznačnost, alespoň v české verzi.²⁶⁴ Je kritizováno, že SDEU neadekvátně a formalisticky rozlišuje mezi situací, kdy společnost s přemístěním sídla mění svou právní formu na společnost cílové země (a která podle SDEU podléhá čl. 49 a 54 SFEU) a situací, kdy si chce ponechat svou právní formu (ta svobodě usazování nepodléhá), ačkoli se jedná o situace shodné v tom smyslu, že společnost se splněním podmínek státu původu stala subjektem práva, což už jí stát původu nemůže upřít.²⁶⁵

Se shora uvedenou kritikou se osobně neztotožňuji. Naopak považuji *Cartesio* za precizní rozhodnutí mistrně krácející po kladině kompetence SDEU. Kritika stran podržení či naopak naprostého anulování judikátu *Daily Mail* po mém soudu pramení z rozporných pohledů na to, co vlastně *Daily Mail* znamená. Nepochybně již není pravdou, narozdíl od stavu vyjádřeného v *Daily Mail*, že by národní právní úprava byla tím, kdo má zcela v rukou existenci společnosti jako subjektu práva. Tento judikát po mém soudu jednoznačně zakládá primární svobodu usazování pro společnosti (a to přesto, že se SDEU brání to výslovně vyjádřit). Co ale SDEU nezaručuje, je ona *forma* společnosti. Soudní dvůr nikdy nepochyboval o tom (a v *Cartesio* to koneckonců opakuje),²⁶⁶ že vymezení forem společnosti je věcí vnitrostátního práva (a předvídal už v *Daily Mail* koordinaci v této oblasti, která se však dodnes

²⁶¹ Rozsudek SDEU ze dne 16. prosince 2008 ve věci C-210/06 *Cartesio oktató v Szolgálató bt* odst. 112.

²⁶² KUBAT ERK, Nadja. The Cross-Border Transfer of Seat in European Company Law: A Deliberation about the Status Quo and the Fate of the Real Seat Doctrine. *European Business Law Review*. 2010, s. 424, shodně ARMOUR, John a RINGE, Wolf-Georg. *European Company Law 1999-2010: Renaissance and Crisis (December 14, 2010)*. ECGI - Law Working Paper No. 175/2011; Oxford Legal Studies Research Paper No. 63/2010, s. 13. [online]. [cit. 2013-11-18]. Dostupné na: <http://ssrn.com/abstract=1691688>.

²⁶³ ČECH, Petr, přednáška na téma Společnosti v mezinárodním právu soukromém, přednesená na PF UK 22. března 2011 v rámci kursu „Evropské mezinárodní právo soukromé“ v akademickém roce 2010/2011.

²⁶⁴ BŘÍZA, Petr. Jak se Michal s Honzou (s)pletli, aneb *Cartesio* je na světě... *Jiné právo* [online]. [cit. 2013-11-29]. Dostupné z: <http://jinepravo.blogspot.cz/2009/01/jak-se-michal-s-honzou-spletli-aneb.html>.

²⁶⁵ SZYDLO, Marek. Case C-210/06, *Cartesio Oktató és Szolgálató bt*, Judgment of the Grand Chamber of the Court of Justice of 16 December 2008, not yet reported. *Common Market Law Review*. 2009, s. 716.

²⁶⁶ Rozsudek SDEU ze dne 16. prosince 2008 ve věci C-210/06 *Cartesio oktató v Szolgálató bt* odst. 109.

neuskutečnila)²⁶⁷. Ve chvíli, kdy společnost je *subjektem*, jsou jí přiznána práva ze svobody usazování – a to i primární. Může svou zemi nepochybně opustit. Ale nemůže si s sebou vzít svou korporátní skořápku. Tím ale neztrácí nic ze své usazovací svobody – SDEU jasně říká, že za předpokladu, že cílový stát jí umožňuje umístit na svém území sídlo a nabýt některou z tamních forem společnosti, výchozí stát nemá právo jí v tom bránit. Je tedy třeba chápat „společnost“ nikoli ve smyslu oné struktury, nastavení orgánu a jejich vzájemných vztahů, což je vlastnost, kterou jí vetklo právo země původu, nýbrž materiálně jako subjekt sám o sobě, který může nabýt v jiném státě zcela jiné formální podoby s jinou strukturou a jinými orgány. Tím, že stát navíc státu původní inkorporace společnosti přiznává oprávnění rozhodnout o tom, jak naloží s korporátní skořápkou společnosti opouštějící jeho jurisdikci, se staví ještě více na stranu inkorporační teorie.

Narážka, kterou SDEU učinil v bodě 108 rozsudku, týkající se absence legislativní úpravy vazby vyžadované od společností k těmto právním úpravám a také úpravy přemístění sídla, nezůstala zcela bez odezvy jak v akademické sféře,²⁶⁸ tak na půdě evropských institucí, kde byly oživeny úvahy o přijetí 14. směrnice o přeshraniční změně sídla. Zatím k němu však nedošlo.

5.2.10. VALE²⁶⁹

Rozhodnutí *VALE* je zatím posledním kamínkem v mozaice dotváření svobody usazování judikaturou SDEU. Rozhodnutí je do značné míry zrcadlovým odrazem rozhodnutí *Cartesio*.²⁷⁰ Společnost VALE Construzioni Srl, založená podle italského práva, inkorporovaná v Itálii, se jala přesídlit do Maďarska, a to včetně výmazu z italského obchodního rejstříku (resp. v něm zůstala poznámka, že společnost se přestěhovala do Maďarska).²⁷¹ V Maďarsku byla podle maďarského práva založena společnost VALE építési Kft, přičemž požádala, aby VALE

²⁶⁷ Rozsudek SDEU ze dne 16. prosince 2008 ve věci C-210/06 *Cartesio oktató v Szolgálató bt* odst. 108.

²⁶⁸ Srov. TIMMERMANS, Christiaan. Impact of EU Law on International Company Law. *European Review of Private Law*. 2010, č. 3, s. 566. Shodně VOSSESTEIN, Gert-Jan. Cross-Border Transfer of Seat and Conversion of Companies under the EC Treaty provisions on Freedom of Establishment: Some Considerations on the Court of Justice's *Cartesio* Judgment. *European Company Law*. 2009, roč. 6, č. 3, s. 123.

²⁶⁹ Rozsudek SDEU ze dne 12. července 2012 ve věci C-378/10 *VALE Építési kft*.

²⁷⁰ ZILINSKY, Marek. VALE: A Never Ending Story on Free Movement of Companies within the EU Finally Ended?. *European Law Blog* [online]. 19. červenec 2012 [cit. 2013-11-29]. Dostupné z: <http://europeanlawblog.eu/?p=717>.

²⁷¹ Rozsudek SDEU ze dne 12. července 2012 ve věci C-378/10 *VALE Építési kft*, bod 9.

Construzioni Srl byla zapsána do rejstříku jako její právní předchůdce. To rejstříkový soud odmítl s poukazem na to, že maďarská legislativa neumožňuje, aby italská společnost přesídlila do Maďarska a stejně tak neumožňuje zápis italské společnosti jako právního předchůdce.²⁷²

Soudní dvůr měl tedy v řízení o předběžné otázce odpovědět na to, zda je hostitelský (cílový) stát povinen podle čl. 49 a 54 SFEU povolit tuto přeshraniční přeměnu s přemístěním sídla a zda je v případě kladné odpovědi na tuto otázku členský stát oprávněn vyžadovat po příchozí společnosti všechny náležitosti povinné pro vnitrostátní přeměny společností.²⁷³

Ve svém rozhodnutí soud vyjadřuje kontinuitu s linií *Daily Mail* a *Cartesio* v tom smyslu, že je stále výsostným právem členského státu upravit korporátní formy, které nechá zapisovat do svých rejstříků. Z toho plyne i právo stanovit pravidla pro společnosti, vzniklé přeshraniční přeměnou.²⁷⁴ Soud připomíná, že (i výše zmíněný) bod 112 rozsudku *Cartesio* je třeba chápat v tom smyslu, že výraz „pokud to jeho předpisy dovolují“ umožňují takové úpravě být vyňata z působení čl. 49 a 54 SFEU. Odkazem na rozhodnutí *SEVIC* soud připomíná, že možnost důvodů pro omezení svobody usazování je stále živá, nicméně vůbec neumožnit přeshraniční přeměnu za situace, kdy vnitrostátní právo vnitrostátním subjektům přeměnu umožňuje, rozhodně nemůže splnit test proporcionality.²⁷⁵

Pokud jde o odmítnutí zápisu zahraniční společnosti jako právního předchůdce v souladu s vnitrostátním právem, uvedl soud, že: „*V tomto ohledu je třeba připomenout, že v mnoha oblastech je ustálenou judikaturou, že v případě neexistence unijní právní úpravy v dané oblasti přísluší vnitrostátnímu právnímu řádu každého členského státu upravit podmínky k zajištění ochrany práv, která jednotlivcům vyplývají z unijního práva, za předpokladu, že tyto podmínky nejsou méně příznivé než ty, které se týkají obdobných situací na základě vnitrostátního práva (zásada rovnocennosti), a že v praxi neznemožňují nebo nadměrně neztěžují výkon práv přiznaných unijním právním řádem (zásada efektivity).*“²⁷⁶ Pokud jde o zásadu rovnocennosti, maďarská praxe je s ní v rozporu. Je-li podle maďarského práva nutné při přeměně společnosti uvádět právního předchůdce společnosti, nelze společnost, která využívá usazovací svobody přeshraniční změnou sídla, penalizovat tím, že jí toto uvedení

²⁷² Rozsudek SDEU ze dne 12. července 2012 ve věci C-378/10 *VALE Építési kft*, bod 12.

²⁷³ Rozsudek SDEU ze dne 12. července 2012 ve věci C-378/10 *VALE Építési kft*, bod 16.

²⁷⁴ Rozsudek SDEU ze dne 12. července 2012 ve věci C-378/10 *VALE Építési kft*, bod 29-30.

²⁷⁵ Rozsudek SDEU ze dne 12. července 2012 ve věci C-378/10 *VALE Építési kft*, bod 41.

²⁷⁶ Rozsudek SDEU ze dne 12. července 2012 ve věci C-378/10 *VALE Építési kft*, bod 48.

předchůdce neumožní, zatímco při vnitrostátní přeměně by to nebyl problém.²⁷⁷ Při hodnocení maďarské praxe z hlediska zásady efektivity soud uvedl, že pokud maďarské orgány odmítají přihlédnout z důvodu zahraničního původu k dokumentům, jejichž vnitrostátní ekvivalent přitom při vnitrostátní přeměně vyžaduje, a tím potenciálně ohrožuje úspěšný průběh přeshraniční přeměny společnosti, porušuje i zásadu efektivity.²⁷⁸

Lze tedy uzavřít, že SDEU potvrdil zásadu zákazu diskriminace zahraničních společností. Stále však správně trvá na tom, že korporátní formy jsou pouze a jen věci členských států. Do této problematiky evropské orgány zatím vstoupily jen vytvořením několika nadnárodních forem společností, které však v žádném případě domácí formy společností v žádném státě nenahrazují.²⁷⁹ Soud tímto rozhodnutím do značné míry precizuje řešení, vyřčené v kauze *Cartesio*. Několikrát zmíněním neexistence evropské úpravy, která by tuto problematiku řešila, navíc jasně signalizuje, že směrnice o přeshraničním přemístění sídla by ulehčila život všem zúčastněným tím, že by jasně nastavila pravidla, která nyní SDEU relativně obtížně (byť logicky – nicméně do značné míry neintuitivně pro národní právníky a zákonodárce) dovozuje z čl. 49 a 54 SFEU.²⁸⁰

5.3. Směrnice zasahující do oblasti společností v mezinárodním právu soukromém

5.3.1. Směrnice o přeshraničních fúzích kapitálových společností²⁸¹

Snaha upravit přeshraniční fúzi na evropské úrovni jsou v Unii patrné již od 80. let. K přijetí směrnice však došlo až v roce 2005. Lze se domnívat, že přijetí pomohlo i objevení se případu *Sevic* před SDEU. Lhůta pro její transpozici do národních právních řádů uplynula 15. prosince 2007. Do českého právního řádu ji transponoval zákon o přeměnách obchodních společností a družstev s účinností od 1. července 2008.²⁸² Směrnice mimochodem v názvu

²⁷⁷ Rozsudek SDEU ze dne 12. července 2012 ve věci C-378/10 *VALE Építési kft*, bod 54-57.

²⁷⁸ Rozsudek SDEU ze dne 12. července 2012 ve věci C-378/10 *VALE Építési kft*, bod 58-61.

²⁷⁹ Stručně o nich bude pojednáno v podkapitole 5.4.

²⁸⁰ O směrnici o přeshraničním přemístění sídla bude stručně pojednáno v podkapitole 5.3.

²⁸¹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/56/ES ze dne 26. října 2005 o přeshraničních fúzích kapitálových společností.

²⁸² Zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev.

z neznámých důvodů nemá označení „desátá“, které by jí náleželo podle původního záměru z 60. let.²⁸³

Směrnice je sice směřovaná na fúze kapitálových společností, nicméně český zákon o přeměnách je vztažen i na osobní obchodní společnosti. Jde o přesahující transpozici.

Přeshraniční fúze může sloužit jako nástroj přeshraniční změny sídla pro jurisdikce, ve kterých by jinak taková přeměna byla obtížně dosažitelná. Společnost z jednoho členského státu založí dceřinou společnost v jiném členském státě a okamžitě s ní provede fúzi. Jedná se o řešení dvoufázové (nejprve založení společnosti a poté fúze) a teoreticky se může prodražit, nicméně stále může být levnější, než společnost zlikvidovat a založit znovu v jiném členském státě.

Směrnice je v zásadě hodnocena jako pozitivní krok k posílení svobody usazování i přes určité nedostatky, které jsou jí vytýkány.²⁸⁴ Nejvýznamnějším z nich je nedostatečná ochrana minoritních akcionářů a věřitelů fúzujících společností, jelikož jejich postavení je ve směrnici věnován minimální prostor, a to přestože jsou skupinou, která je změnou práva aplikovaného na společnost dotčena naprosto zásadně.²⁸⁵

5.3.2. Návrh směrnice o přeshraničním přemístění sídla

Již bylo zmíněno, že přeshraniční změna sídla i bez toho, aby ji upravovaly právní řády všech členských států přímo, je v EU možná. Judikát *VALE*, zdá se, tuto možnost dovozuje z přímo použitelných čl. 49 a 54 SFEU. To je však velmi obecná úprava, která nedává subjektům přílišnou právní jistotu. Další možností přemístění sídla je výše zmíněná přeshraniční fúze. Stejně tak lze pro změnu sídla využít jako „nosič“ evropskou společnost, která bude zmíněna níže. Zdálo by se tedy, že jsou-li ledy už tak prolomeny, je-li přeshraniční změna sídla již stejně obecně možná, neměl by evropský zákonodárce mít problém s přijetím jednotné, harmonizované úpravy přeshraničního přemístění sídla. Bohužel opak je pravdou a směrnice,

²⁸³ DĚDIČ, Jan, ČECH, Petr. *Obchodní právo po vstupu ČR do EU, aneb, Co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?*. 2. dopl. a aktualiz. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2005, s. 40.

²⁸⁴ LENNARTS, Marie-Louise. Company mobility within the EU, fifty years on From a non-issue to a hot topic. *Utrecht Law Review*. 2008, roč. 4, č. 1, s. 4.

²⁸⁵ WYCKAERT, Marieke a GEENS, Koen. Cross-border mergers and minority protection: An open-ended harmonization. *Utrecht Law Review*. 2008, roč. 4, č. 1, s. 43.

kolem jejíhož přijetí evropské orgány krouží již od devadesátých let, dosud nespátřila světlo světa.

Na základě studie společnosti KPMG z roku 1993²⁸⁶ vytvořila Evropská komise v roce 1997 první pracovní návrh směrnice o přeshraničním přemístění sídla.²⁸⁷ Doufala v její bezproblémové schválení a přijetí do roku 2000, z toho však po kritice návrhu sešlo.²⁸⁸ V roce 2002 pak skupina expertů na obchodní právo navrhovala Komisi co nejrychlejší přijetí směrnice k přeshraniční změně sídla,²⁸⁹ na což Komise reagovala zařazením tohoto bodu do Akčního plánu s cílem přijetí v co nejbližší možné době.²⁹⁰ Poté Komise vydala další návrh směrnice, který již relativně podrobně upravoval meritorní otázky – úpravu změny osobního statutu společnosti při přeshraniční změně sídla, potřebu společnosti respektovat korporátní formy hostitelské země a další.²⁹¹

V roce 2007 však Evropská komise práce na návrhu směrnice pozastavila.²⁹² Komisař Charles McCreevy mezi důvody pro pozastavení prací uvedl právě fakt, že společnosti již mají jiné prostředky, jak přeshraniční přesídlení uskutečnit (jako je přeshraniční fúze či evropská společnost), dále že v té době očekávaný rozsudek *Cartesio* pravděpodobně ještě rozšíří možnosti přesídlit využitím přímo použitelných ustanovení primárního práva (což se nakonec nepotvrdilo), že přidaná hodnota směrnice by tak byla sporná a nemusela by odpovídat

²⁸⁶ RAMMELOO, Stephan. *Corporations in private international law: a European perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 282.

²⁸⁷ RAMELOO, Stephan. Cross-border company mobility and the Proposal for a 14th EC Company Law Directive: 'Daily Mail' surmounted. *Maastricht Journal of European and Comparative Law*. 1999, roč. 6, č. 2, s. 106.

²⁸⁸ SONNENBERGER, Hans Jürgen. Přemístění sídla společnosti v Evropském společenství. In: TICHÝ, Luboš. *Vývoj práva obchodních společností: (vybrané otázky v česko-německé perspektivě) = Entwicklung des Rechts der Handelsgesellschaften : (ausgewählte Fragen aus der deutsch-tschechischen Perspektive) : [sborník příspěvků symposia konaného 27. dubna 2001 v budově PFUK]*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta v nakl. Vodnář, 2002, s. 24.

²⁸⁹ The High Level Group of Company Law Experts. Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe. [online]. [cit. 2013-11-28]. s. 111. Dostupné na: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/report_en.pdf.

²⁹⁰ 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 final. [online]. [cit. 2013-11-29]. Dostupné na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52003DC0284:EN:NOT>.

²⁹¹ VOSSESTEIN, Gert-Jan. Transfer of the registered office. The European Commission's decision not to submit a proposal for a Directive. *Utrecht Law Review*. 2008, roč. 4, č. 1, s. 53 - 65.

²⁹² PELLÉ, Philippe. Companies Crossing Borders within Europe. *Utrecht Law Review*. 2008, roč. 4, č. 1, s. 11.

vynaloženému úsilí při negociaci, která by byla velmi tvrdá, přičemž by bylo nutné dojít k velkým kompromisům mezi značně rozdílnou úpravou v různých členských státech.²⁹³

Usneseními z let 2009²⁹⁴ a 2012,²⁹⁵ jimiž vyzývá Komise k opětovné aktivitě v této oblasti, dává Evropský parlament najevo, že na jeho úrovni je myšlenka směrnice o přeshraničním přemístění sídla stále živá. Při současném nastavení politických sil v Evropské unii však nevidím mnoho nadějí na brzké přijetí takové směrnice. Rozdíly mezi přístupy jednotlivých právních řádů jsou příliš velké a obavy méně kompetitivních jurisdikcí ze snadnějšího odchodu společností z jejich působnosti příliš velké.

5.4. Nadnárodní formy společností

Na půdě Evropské unie vzniklo během posledních 30 let několik zvláštních nadnárodních korporátních forem, jejichž cílem je usnadnit podnikatelům působení ve větším množství členských států. Jsou přímo na základě nařízení, jež je upravují, nadány primární usazovací svobodou. Obecně se však dá říci, že právní úprava těchto společností značně trpí tím, že unifikace není důsledná – jednak jsou směrnice implementovány do národních právních řádů vždy s jistou mírou volnosti a jednak obvykle platí subsidiarita domácího práva. Proto je využitelnost značně omezená a např. evropská společnost tak často slouží jen jako nástroj pro přemístění sídla pomocí přeshraniční fúze.

²⁹³ European Commission - SPEECH/07/592 03/10/2007. [online]. Speech by Commissioner McCreevy at the European Parliament's Legal Affairs Committee. [cit. 2013-11-29]. Dostupné na: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-07-592_en.htm a European Commission - SPEECH/07/441. 28/06/2007 Charlie McCreevy - Company law and corporate governance today. [online]. [cit. 2013-11-29]. Dostupné na: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-07-441_en.htm.

²⁹⁴ Usnesení Evropského parlamentu ze dne 10. března 2009 s doporučeními Komise o přemístění sídla obchodních společností do jiného členského státu (2008/2196(INI)), publikováno v úředním věstníku Evropské unie C 87 E/5. [online]. [cit. 2013-11-19]. Dostupné na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:087E:0005:0009:CS:PDF>.

²⁹⁵ Usnesení Evropského parlamentu ze dne 14. června 2012 o budoucnosti evropského práva obchodních společností (2012/2669(RSP)), publikováno v úředním věstníku Evropské unie C 284 E/167. [online]. [cit. 2013-11-19]. Dostupné na: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2012-0259+0+DOC+XML+V0//CS>.

5.4.1. Evropské hospodářské zájmové sdružení

Chronologicky první nadnárodní formou společnosti na evropské úrovni je evropské hospodářské zájmové sdružení („EHZS“), vytvořené nařízením č. 2137/85.²⁹⁶ Doprovodný zákon, upravující jeho národní souvislosti, pak v českém právu představuje zákon č. 360/2004 Sb.²⁹⁷. Ten se spolu s dalšími subsidiárními normami aplikuje na EHZS se sídlem v České republice. Právní úprava je tedy taková, že kromě nařízení a zákona o EHZS se použije i obchodní zákoník a občanský zákoník (resp. ZOK a NOZ).²⁹⁸

Účel sdružení tkví spíše v doprovodné funkci k podnikání jeho členů. Mělo by ulehčovat a rozvíjet jejich hospodářskou činnost a tím umožňovat růst jejich hospodářských výsledků. Tato činnost vždy musí mít pomocný charakter a hospodářskou činnost nesmí nahrazovat.²⁹⁹ Jedná se tedy o korporátní formu, která je pro českého právníka do značné míry nezvyklá, neboť její ekvivalent v českém právu chybí. Vzhledem k neomezenému ručení společníků a daňovou transparentnost je jí nejbližší veřejná obchodní společnost, což potvrzuje i zákon o EHZS, když stanoví subsidiární aplikaci právě úpravy veřejné obchodní společnosti.³⁰⁰ Sdružení mohou založit alespoň dvě osoby z různých členských států, tedy má povinně nadnárodní charakter.³⁰¹

Nastavení formy EHZS k čistě podpůrnému a pomocnému charakteru ho podle mého soudu předurčují spíše k minoritnímu zastoupení na evropském trhu, neboť se ve výsledku nejedná o plnohodnotnou obchodní korporaci a může být tedy využitelné spíše ve specifických případech. Největší počet EHZS byl dosud založen v oblasti služeb, právního a daňového poradenství, obchodu a průmyslu. Typicky jsou předmětem činnosti EHZS společné sekretářské práce, organizování schůzek členů a v neposlední řadě lobbying.³⁰²

²⁹⁶ Nařízení Rady (EHS) č. 2137/85 ze dne 25. července 1985 o evropském hospodářském zájmovém sdružení (EHZS).

²⁹⁷ Zákon č. 360/2004 Sb., o evropském hospodářském zájmovém sdružení.

²⁹⁸ PETR, Michal. Evropské hospodářské zájmové sdružení. *Právní rozhledy*. 2004, roč. 12, č. 16, s. 591.

²⁹⁹ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s. 76.

³⁰⁰ Ustanovení § 1 odst. 1 zákona o EHZS.

³⁰¹ Ustanovení čl. 4 Nařízení Rady (EHS) č. 2137/85 ze dne 25. července 1985 o evropském hospodářském zájmovém sdružení (EHZS).

³⁰² ČECH, Petr a Jan DĚDIČ. Základy evropského práva společností se zřetelem na jeho význam pro činnost notáře po vstupu ČR do EU – 1. část. *Ad Notam*. 2004, č. 6, s. 186. Dostupné z: http://www.nkcr.cz/doc/adnotam/2004_6.pdf.

5.4.2. Evropská společnost

Druhou ze společností upravených sekundárním právem je evropská společnost, latinským názvem „*Societas Europaea*“ (proto zkratka „SE“), též nazývaná evropská akciová společnost. Její právní úprava je obsažena jednak v nařízení č. 2157/2001,³⁰³ jednak v doplňující směrnici č. 2001/86/ES³⁰⁴ a dále v českém zákoně č. 627/2004 Sb., o evropské společnosti.³⁰⁵

Slovo „akciová“ v alternativním názvu naznačuje povahu společnosti jako potenciálního nástroje pro větší podnikatelské projekty. Nepřekvapí tak, že subsidiárně vůči nařízení a zákonu se ještě aplikuje vnitrostátní úprava akciových společností. To je zároveň nevýhodou SE, která původně měla ambici být jednotnou formou podnikání pro celý jednotný trh. Tato myšlenka se ukázala být příliš ambiciózní a vzniklý stav je tak kompromisem, kdy základní statusové záležitosti SE jsou upraveny jednotně nařízením, které částečně vyžaduje implementaci národní legislativou, nadto je směrnicí státům vetknuto zapojení zaměstnanců, nicméně zároveň státům zůstává značná míra svobody díky subsidiaritě národní úpravy akciové společnosti.³⁰⁶ Namísto jedné evropské společnosti, která bude stejná v Řecku i ve Švédsku, nakonec existuje 28 sice podobných, ale ne totožných evropských společností.³⁰⁷ Osobní statut SE se řídí jejím sídlem.³⁰⁸

Evropskou společnost nelze založit „na zelené louce“. Podle čl. 2 a čl. 3 nařízení o SE ji lze založit fúzí, vytvořením holdingové společnosti, založením dceřiné společnosti, změnou právní formy z akciové společnosti a založením dceřiné společnosti jiné SE. To je po mém soudu značná nevýhoda a snižuje to atraktivitu tohoto korporátního typu. Zároveň je podobně jako u EHVS vyžadován přeshraniční prvek. Minimální výše upsaného základního kapitálu je 120 000 EUR.³⁰⁹

³⁰³ Nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE).

³⁰⁴ Směrnice Rady č. 2001/86/ES ze dne 8. října 2001, kterou se doplňuje statut evropské společnosti s ohledem na zapojení zaměstnanců.

³⁰⁵ Zákon č. 627/2004 Sb., o evropské společnosti.

³⁰⁶ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s. 136-137.

³⁰⁷ Srov. PETR, Michal. Evropská společnost - 1. část. *Právní rozhledy*. 2005, roč. 13, č. 2, s. 70.

³⁰⁸ Ustanovení čl. 15 Nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE).

³⁰⁹ Ustanovení čl. 4 Nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE).

Specifickou vlastností SE je také to, že vnáší do českého korporátního prostředí anomální prvek monistické struktury orgánů společnosti. Pro české prostředí je typický dualistický model s odděleným exekutivním orgánem a dozorčím orgánem (obvykle představenstvo a dozorčí rada). V monistickém modelu má společnost jeden správní orgán, jehož členové plní jak exekutivní, tak dozorčí roli. Povinností vyplývající z nařízení je umožnit založení této společnosti jak v dualistickém modelu (čl. 37 – 41 nařízení o SE), tak v monistickém (čl. 42 – 44 nařízení o SE).

Atraktivitu SE zvyšuje již výše zmíněná možnost ji využít jako účelový nástroj pro přeshraniční přemístění sídla. Zároveň je možné se setkat s názory, že korporátní skořápka SE dodává společnosti jakýsi punc světovosti, „evropskosti“, evropské korporátní identity. To je koneckonců důvod, proč se využívá jazykově neutrální zkratka „SE“.³¹⁰ Takový argument pokládám za poměrně nepřesvědčivý.

Je však třeba říci, že SE si jako výrazně užitečnější struktura než EHVS našlo své příznivce. Značné procento z nich pochází z ČR. K 1. červnu 2012 bylo 61 % existujících SE založeno v České republice. Mezi důvody její atraktivity se uvádí vyšší důvěryhodnost v očích obchodních partnerů, lepší image, úspora nákladů na správu a snadnější změna sídla.³¹¹ Je třeba dodat, že je ovšem pravděpodobné, že určité procento těchto SE je založeno „do zásoby“ pro případný prodej jako „ready-made“ společnost, resp. tzv. „firma na klíč“.

Evropská komise v současné době zvažuje určitou revizi nařízení, ve které by reflektovala výtky praxe, mezi které patří právě nejednotnost úpravy, komplikované zakládání a vysoká požadovaná výše základního kapitálu.³¹²

5.3.3. Evropská družstevní společnost

Poslední dosud vytvořenou nadnárodní formou společnosti je evropská družstevní společnost. Základ její právní úpravy tvoří nařízení č. 1435/2003³¹³ a směrnice č. 2003/72/ES,³¹⁴

³¹⁰ Srov. PETR, Michal. Evropská společnost - 1. část. *Právní rozhledy*. 2005, roč. 13, č. 2, s. 139.

³¹¹ TRYNER, Miroslav. Česko je absolutním lídrem v zakládání evropských společností. *E15* [online]. 2012-08-21 [cit. 2013-12-01]. Dostupné z: <http://zpravy.e15.cz/byznys/finance-a-bankovnictvi/cesko-je-absolutnim-lidrem-v-zakladani-evropskych-spolecnosti-906843>.

³¹² MIŠŮR, Peter. Evropská komise hodnotí uplatňování statutu evropské společnosti. *Obchodněprávní revue*. 2011, č. 1, s. 22.

kteřé na vnitrostátní úrovni doplňuje zákon o evropské družstevní společnosti č. 307/2006 Sb.³¹⁵

Název naznačuje, že jedná o určitý hybrid společnosti a družstva, koneckonců některé evropské jurisdikce přímo řadí družstvo mezi společnosti.³¹⁶ Celkově je úprava značně podobná SE, ať už jde o způsoby založení, monistickou a dualistickou strukturu orgánů, ručení členů za závazky družstevní společnosti anebo přemístění sídla. S přihlédnutím k družstevní povaze tohoto subjektu ale lze vyzdvihnout jednak variabilní základní kapitál a jednak fakt, že účelem družstva má podle nařízení o statutu evropské družstevní společnosti být „*uspokojování potřeb jejích členů nebo rozvoj jejích hospodářských a sociálních činností, zejména uzavíráním smluv se členy na dodávky zboží či poskytování služeb nebo na provedení prací takového druhu, který SCE provádí nebo obstarává. Účelem SCE může být rovněž uspokojování potřeb jejích členů výše uvedeným způsobem prostřednictvím podpory jejich účasti na hospodářských činnostech v jedné nebo více SCE nebo vnitrostátních družstvech.*“³¹⁷

5.4.4. Navrhovaná evropská soukromá společnost

Z výše uvedeného můžeme shrnout, že EHVS má svůj smysl v doplňování a ulehčování podnikání svých členů, umožňuje jim spojovat se v řešení problémů, jež jim ztěžují podnikání. Není však samo optimální podnikatelskou formou. Oproti tomu SE je plně použitelnou podnikatelskou formou, leč požadavky základního kapitálu a složitost založení ji předurčují spíše k velkým a kapitálově silným podnikatelským záměrům a ne pro využití v podnikání malých a středních podniků. Evropské družstvo pro podnikání využitelné není. Jako by na evropské úrovni chyběla forma, která by umožňovala podniku malé nebo střední velikosti efektivně využívat evropské primární svobody usazování a unifikované úpravy na celém společném trhu.

³¹³ Nařízení Rady (ES) č. 1435/2003 ze dne 22. července 2003 o statutu Evropské družstevní společnosti (SCE).

³¹⁴ Směrnice Rady č. 2003/72/ES ze dne 22. července 2003, kterou se doplňuje statut evropské družstevní společnosti s ohledem na zapojení zaměstnanců.

³¹⁵ Zákon č. 307/2006 Sb., o evropské družstevní společnosti.

³¹⁶ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společnosti: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s. 224.

³¹⁷ Ustanovení čl. 1 odst. 3 nařízení Rady (ES) č. 1435/2003 ze dne 22. července 2003 o statutu Evropské družstevní společnosti (SCE).

Odpovědí na tyto námitky by měla být evropská soukromá společnost (Societas Privata Europaea, „SPE“). Po tomto nástroji volaly expertní skupiny již delší dobu³¹⁸. Návrh její úpravy z roku 2011 naznačuje, že by se opět bohužel jednalo o návrh plný kompromisů a výjimek pro národní úpravy.³¹⁹ Například původní návrh minimální výše základního kapitálu 1 EUR by národní úprava mohla zvýšit až na 8000 EUR.³²⁰ Nejistota, zda bude tento návrh někdy vůbec přijat a v jaké podobě, dává předpokládat, že v nejbližší době nemůžeme očekávat masivní přechod malých a středních podniků k evropským korporátním formám. Přílišná unifikovanost a nekompromisnost návrh nepochybně pohřbí politicky a nebude nikdy přijat. Přílišná benevolence vůči národnímu zákonodárci naopak pohřbí jeho praktickou použitelnost. Tak jako vždy v evropském právu jde o hledání kompromisu, k němuž zřejmě povede ještě dlouhá cesta.

³¹⁸ The High Level Group of Company Law Experts. Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe. [online]. [cit. 2013-11-28]. s. 113. Dostupné na: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/report_en.pdf.

³¹⁹ Srov. Council of the European Union, Interinstitutional file 2008/0130 (CNS). [online]. [cit. 2013-11-28]. Dostupné na: http://www.europeanprivatecompany.eu/legal_texts/download/Hungarian-presidency-Mai2011.pdf.

³²⁰ Článek 19 návrhu, viz Council of the European Union, Interinstitutional file 2008/0130 (CNS). [online]. [cit. 2013-11-28]. s. 36. Dostupné na: http://www.europeanprivatecompany.eu/legal_texts/download/Hungarian-presidency-Mai2011.pdf.

6. SOUTĚŽENÍ PRÁVNÍCH ŘÁDŮ V EVROPSKÉ UNII

Tato kapitola do jisté míry navazuje na výklad k výhodám a nevýhodám inkorporačního principu. Ten nepochybně podporuje soutěž právních řádů, které soupeří o přízeň podnikatelů. Bude zde krátce rozebráno soutěžení právních řádů v kolébce Delaware efektu – USA, jeho projevy v EU a poté způsob, jakým se jednak Velká Británie a jednak Česká republika vypořádávají s tímto jevem. Toto téma v určitých ohledech již přesahuje rámec mezinárodního práva soukromého a zasahuje spíše do práva obchodního, a proto zůstane v omezeném rozsahu – je třeba říci, že by se o něm dala napsat celá zvláštní diplomová práce.

6.1. Soutěžení právních řádů v USA

Otázka vzniku Delaware efektu v USA již byla do značné míry probrána v podkapitole o výhodách a nevýhodách inkorporačního principu. Již tam bylo naznačeno, že je dosud nevyřešenou otázkou, zda je Delaware efekt ve výsledku jevem negativním, nebo jevem pozitivním.

Připomeňme, že v USA je korporátní právo plně v jurisdikci jednotlivých států. Federální zákonodárce se může do věci vložit jen nepřímo regulací obchodování s akciemi na kapitálovém trhu a podobných vedlejších aspektů.³²¹ Dal by se tedy předpokládat extrémně soutěžní přístup jednotlivých států. Jeho důsledkem však není nic jiného, než rovnováha, ve které se nakonec úprava ve většině států příliš neliší.³²² Vzniká zde totiž situace ne nepodobná jednání ve shodě, známému ze soutěžního práva. Státy dobře vědí, že jakmile jeden svoji úpravu zásadně zatraktivní, učiní tak i ostatní. Proto se většina států drží jednotného vzoru. Volným působením trhu vzniká stabilita.

Pokud jde o stát Delaware, jeho dominance pravděpodobně není způsobena jen vysokou mírou liberálnosti. Delaware je ke korporacím přátelský i specifickým soudním systémem, který produkuje specializované a erudované soudce a kromě toho pomáhá společnostem vytvářením vzorových společenských dokumentů. Nejde tedy, zdá se, jen o

³²¹ ROMANO. The State Competition Debate in Corporate Law. *Cardozo Law Review*. 1986 - 1987, roč. 8, s. 709.

³²² ROMANO. The State Competition Debate in Corporate Law. *Cardozo Law Review*. 1986 - 1987, roč. 8, s. 717.

závod v laxnosti, ale skutečně onen výše zmíněný závod na vrchol. Závod ve kvalitě.³²³ S přihlédnutím k tomu, jak hluboko zakořeněná do podstaty USA je idea tržní soutěže ve všech oblastech života a tím je v nich zároveň velmi dobře funkční tržní samoregulace, je zřejmě Delaware efekt v USA funkčním modelem, který přináší celkovou stabilitu. Zkrátka v případě, že některý stát svoji laxnost přežene, není výsledkem vyšší popularita mezi korporacemi, ale naopak to, že ty se mu vyhýbají či dokonce z této jurisdikce utíkají, neboť tím, že jsou inkorporovány v extrémně laxní jurisdikci, vysílají neblahý signál svým smluvním partnerům (a zvláště věřitelům), že „něco je špatně“. Lze tedy na výsledek delawarského jevu nahlížet pozitivně.

Přesto je Delaware efekt stále spíše chápán jako výraz pro negativní důsledky rozšíření inkorporačního principu. Přijmeme-li tuto terminologii, je otázkou, zda soutěž právních řádů v EU může vést ke stejnému jevu.³²⁴

6.2. Evropská unie a soutěž právních řádů

Evropská unie je postavena na značně odlišných základech, než USA. Jedná se o svazek mnohem méně pevný, s mnohem většími kulturními a právními rozdíly a také s mnohem výraznější tradicí hostility mezi národy a s tím souvisejícího státního protekcionismu. Na druhou stranu právě v oblasti harmonizace právní úpravy společností je EU před USA v tom smyslu, že EU oproti americké federální vládě má pravomoc na centrální úrovni upravovat otázky práva společenství. Rozhodovací procesy, které vždy vyžadují buď jednomyslnost, nebo alespoň výraznější většiny, činí však spolu se zmíněnými výraznými kulturními rozdíly legislativní tvorbu výrazně obtížnější, než je tomu v USA. To lze jasně vidět na příkladu 14. směrnice a evropské soukromé společnosti, dvou návrhů, jež jsou diskutovány již mnoho let, avšak výsledek je stále v nedohlednu.

Myšlenky závodu ke dnu či závodu na vrchol se samozřejmě objevují i v souvislosti se soutěží právních řádů v EU.³²⁵ Unie je přitom činná v obou koncepcích – jednak je zde koncepce

³²³ DRURY, Robert. The Regulation and Recognition of Foreign Corporations: Responses to the „Delaware syndrome“. *Cambridge Law Journal*. 1998, roč. 57, č. 1, s. 185.

³²⁴ ENRIQUES, Luca a GATTI, Matteo. The Uneasy Case for Top-Down Corporate Law Harmonization in the European Union. *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*. 2006, roč. 27, s. 947.

svobody usazování, kterou velmi extenzivně vykládá SDEU, tedy mechanismus jasně pro-soutěžní, vycházející z myšlenky závodu na vrchol. Na druhou stranu zde máme harmonizační směrnice a vytváření evropských forem společností, tedy činnost, která jako by říkala „národní úprava to nedokáže, konkurence povede k chaosu, raději to sami harmonizujeme“. Vychází tedy z představy negativního vlivu soutěže právních řádů.

Na druhou stranu je zřejmé, že v EU nikdy nemůže Delaware efekt dojít tak daleko jako v USA. V Evropě najdeme přílišné množství rozdílů, které souvisejí s právní úpravou jen minimálně, nejvýznamnější z nich nepochybně jazykový. Při 24 úředních jazycích nikdy nebude korporátní mobilita tak silná jako v jednotné federaci, v níž všichni mluví stejnou řečí. Kulturní rozdíly a určitou národní hrdost u signifikantní části populace také po mém soudu nelze zanedbávat. Kromě toho hrají nezanedbatelnou roli náklady, které při přesunu byt jen zapsaného sídla jsou přeci jenom větší ve svazku suverénních států, než ve federaci.³²⁶

Přesto k delawarskému efektu v důsledku judikatury, kterou začal *Centros*, v určité míře dochází. V posledních 10 letech lze narazit na zvyšující se počty anglických „limited“ společností, zakládaných Němci či Nizozemci.³²⁷ Čech a Dědič zmiňují³²⁸ dosud existující službu „Tschüss Deutschland“, která nabízí velmi levné a rychlé založení anglické limited company „na klíč“.³²⁹ Ramello upozorňuje na ironické zmínky o tom, že už i umývač oken v Nizozemí vykonává svou činnost ve formě „limited“.³³⁰ Vzorec je vždy stejný – podnikatel z relativně přísné jurisdikce využívá korporátní formu geograficky blízké liberální jurisdikce a vyhne se tak požadavku na základní kapitál i dlouhým čekacím dobám.

V důsledku toho i konzervativnější jurisdikce v posledních 10 letech přistoupily v různé míře k reformám práva společností. Německo přijalo zákon reformní zákon založený na principu jednoduchého a rychlého zakládání společnosti s ručením omezeným, kromě toho

³²⁵ KUBAT ERK, Nadja. The Cross-Border Transfer of Seat in European Company Law: A Deliberation about the Status Quo and the Fate of the Real Seat Doctrine. *European Business Law Review*. 2010, s. 439.

³²⁶ ENRIQUES, Luca a GATTI, Matteo. The Uneasy Case for Top-Down Corporate Law Harmonization in the European Union. *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*. 2006, roč. 27, s. 948.

³²⁷ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s. 49.

³²⁸ DĚDIČ, Jan, ČECH, Petr. *Obchodní právo po vstupu ČR do EU, aneb, Co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?*. 2. dopl. a aktualiz. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2005, s. 50.

³²⁹ www.tschuessdeutschland.de, dnes přesměrována na méně výmluvnou doménu www.go-ahead.de.

³³⁰ RAMMELOO, Stephan. *Corporations in private international law: a European perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 103.

vytvořilo zvláštní korporátní formu, která má nižší požadavky na základní kapitál, který může být téměř nulový. Nicméně v prvních letech fungování společnosti ho společnost musí postupně doplnit.³³¹ Francouzský zákon o ekonomické iniciativě z roku 2003 umožňuje založit francouzskou společnost s ručením omezeným do 24 hodin.³³² Španělsko vytvořilo formu společnosti s ručením omezeným s minimálním základním kapitálem.³³³ Dříve konzervativní jurisdikce se přizpůsobují trendu minimálních požadavků na základní kapitál, rychlosti a jednoduchosti založení. Na unijní úrovni tomuto trendu odpovídá navrhovaná evropská soukromá společnost, o níž je však nejisté, zda někdy spatří světlo světa. Všechny tyto snahy jako by byly inspirovány zřejmě nejliberálnější evropskou jurisdikcí – Velkou Británií.

6.3. Velká Británie jako evropské Delaware?

Z předchozích kapitol, především pak z výkladu o judikatuře ve věcech *Centros* a *Inspire Art* je patrné, že anglické právo je mezi blízkými jurisdikcemi velice populárním volbou pro zakládání společností, ať už takových, které budou působit ve více státech, nebo vyloženě pseudozahraniční společnosti. Anglické právo se dlouhodobě snaží zůstat atraktivní pro podnikatele jak domácí, tak zahraniční.³³⁴ Tato snaha vyústila v reformu už tak poměrně populárního práva společností v roce 2006, kdy byl přijat nový zákon o společnostech – Companies Act.³³⁵ Reforma byla vedena s cílem podpořit ekonomický růst a přiblížit regulaci spíše menším podnikům, idea zněla „think small first“.³³⁶ Companies Act 2006 je tak šit na míru právě společnostem s ručením omezeným, tedy tzv. limited companies.

³³¹ BRATTON, William W., MCCAHERY, Joseph A., VERMEULEN, Erik P.M. *How Does Corporate Mobility Affect Lawmaking? A Comparative Analysis* ECGI - Law Working Paper No. 91/2008. s. 36. [online]. [cit. 2013-11-29]. Dostupné na: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1086667.

³³² DĚDIČ, Jan, ČECH, Petr. *Obchodní právo po vstupu ČR do EU, aneb, Co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?*. 2. dopl. a aktualiz. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2005, s. 53.

³³³ DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s. 52.

³³⁴ DAVIES, Paul. *Gower and Davies' principles of modern company law*. 8th ed. London: Sweet and Maxwell, 2008, s. 141.

³³⁵ Companies Act 2006, publikován např. v *Blackstone's statutes on company law, 2012-2013*. Edited by FRENCH, Derek. 16th ed. Oxford: Oxford University Press, s. 250 – 682.

³³⁶ DIGNAM, Alan *Hicks and Goo's Cases and Materials on Company Law*. 7th ed. New York: Oxford University Press, 2011, s. 52.

Companies Act 2006 tak vyjma akciové společnosti neklade žádné požadavky na výši základního kapitálu společnosti.³³⁷ Zároveň poskytuje variabilní množství korporátních struktur. Společnosti s ručením omezeným i neomezeným, ručení se dá zajišťovat jednak základním kapitálem anebo skutečným ručením za určitý objem závazků společnosti.³³⁸ Soudy zásadně nezasahují do obchodního vedení společnosti a do změn jejích stanov.

Zároveň je v Companies Act stanoven a bohatou judikaturou precizován rozsah povinností členů statutárních orgánů, takže zde pro ně existuje vysoká míra právní jistoty.³³⁹ Zároveň se v judikatuře rozvinul poměrně účinný institut „piercing the corporate veil,“ který umožňuje v případech zásadního zneužití korporátní skořápky jednateli nebo společníky prolomit právní subjektivitu společnosti a vést k odpovědnosti právě je.³⁴⁰ Tyto vlastnosti anglického systému nám říkají důležitou věc. Zdá se, že stejně jako o Delaware část komentátorů tvrdí, že je vybíráno nikoli pouze pro svou liberálnost, ale celkovou kvalitu právního řádu,³⁴¹ zdá se, že totéž lze říci i o anglickém právu společností. To sice je liberální, pokud jde o nastavení pravidel ve společnosti a o výši kapitálu, ale zároveň tvrdě postihuje porušování povinností a jednání ve zlé víře. Díky tomu lze mluvit o kvalitním a účinném právním řádu.

6.4. Perspektivy České republiky

Jak již bylo řečeno, útěku svých společností do anglické jurisdikce se snažilo v posledních letech reformou svého korporátního práva zabránit více evropských jurisdikcí. Od 1. ledna 2014 se k nim řadí i Česká republika s reformovanou podobou korporátního práva v zákoně o obchodních korporacích.

³³⁷ Section 763 Companies Act 2006.

³³⁸ Sections 3 – 5 Companies Act 2006.

³³⁹ Sections 170 – 182 Companies Act 2006, srov. HANNIGAN, Brenda. *Company law*. 3rd ed. Oxford, U. K.: Oxford University Press, 2012, s. 153.

³⁴⁰ Za nejvýznamnější judikát lze považovat Rozsudek ze dne 27. července 1989 ve věci *Adams v Cape Industries Plc* [1990] Ch. 433, nicméně doktrínu piercing the veil využívá a zpřesňuje mnoho dalších, viz HANNIGAN, Brenda. *Company law*. 3rd ed. Oxford, U. K.: Oxford University Press, 2012, s. 45 – 54.

³⁴¹ DRURY, Robert. The Regulation and Recognition of Foreign Corporations: Responses to the „Delaware syndrome“. *Cambridge Law Journal*. 1998, roč. 57, č. 1, s. 185.

Důvodová zpráva k ZOK přiznává snahu úpravu korporátního práva liberalizovat.³⁴² Je patrná snaha o dispozitivnost. Mezi inspiračními zdroji je přiznávána i britská úprava.³⁴³ Zákon o obchodních korporacích tak mimo jiné u s.r.o. opouští minimální výši základního kapitálu, resp. stanoví minimální výši vkladu na 1 CZK.³⁴⁴ V § 63 ZOK zakotvuje po britském vzoru možnost vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce.³⁴⁵ Vytváří podrobnější pravidla pro ručení členů orgánů v případech jejich jednání ve zlé víře, tzv. *wrongful trading*.³⁴⁶ Zároveň ale členům orgánů společnosti pověřeným jejím obchodním vedením uvolňuje do jisté míry ruce zavedením institutu *business judgement rule*, pravidla podnikatelského úsudku, v § 52 ZOK.³⁴⁷ Toto ustanovení ve své podstatě uznává, že podnikání s sebou vždy nese jistou míru rizika a tak dává členu orgánu možnost se ze špatného podnikatelského rozhodnutí vyvinutím, že dokáže, že byť se rozhodnutí nepřineslo pozitivní výsledek, bylo učiněno správně a kompetentně. Jedná se jen o některé z prvků, jimiž se zákonodárce snaží zatraktivnit české korporátní právo po vzoru úspěšnějších jurisdikcí.

Autoři nové úpravy nikde přímo explicitně netvrdí, že jejich cílem je výrazné zatraktivnění české jurisdikce pro zahraniční podnikatele. Na druhou stranu přejímáním zahraničních vzorů se snaží korporátní právo zatraktivnit celkově i pro domácí subjekty. To, zda je nová úprava skutečně kvalitnější, než ta dosavadní, definitivně ukáže až rozhodovací praxe českých soudů. Ta podle mého názoru může být výrazným kamenem úrazu v cestě nové úpravy na výsluní. České soudy mají stále poměrně krátkou zkušenost s podnikatelským prostředím a tento stav se mění jen pomalu. Velmi liberální úprava korporátního práva je může zastihnout nepřipravené a bez znalosti aplikace konkrétních institutů v jejich domácích právních řádech. Výsledek může být neuspokojivý. Zároveň se domnívám, že oproti do erbu ZOKu vetknuté myšlence zjednodušení práva došlo liberalizací k jistému zkomplikování úpravy, v níž přílišná liberálnost znamená příliš mnoho pastí, do nichž se mohou teoreticky lapit hospodářsky slabší subjekty. To však už není jen problémem korporačního práva, nýbrž problémem celé rekodifikace

³⁴² Důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích. [online]. [cit. 2013-11-29]. s. 5. Dostupné na: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>.

³⁴³ Důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích. [online]. [cit. 2013-11-29]. s. 10. Dostupné na: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>.

³⁴⁴ Ustanovení § 142 odst. 1 ZOK.

³⁴⁵ Důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích. [online]. [cit. 2013-11-29]. s. 26 - 27. Dostupné na: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>.

³⁴⁶ Ustanovení § 68 odst. 1 ZOK a důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích. [online]. [cit. 2013-11-29]. s. 27. Dostupné na: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>.

³⁴⁷ Důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích. [online]. [cit. 2013-11-29]. s. 24. Dostupné na: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>.

– a diskuze o tom, zda se vůbec jedná o problém, nebo o podstatu tržního hospodářství, už dalece přesahuje téma této práce.

S přihlédnutím k tomu, že korporátní mobilita v oblasti střední Evropy není zdaleka tak výrazným jevem, jako v její západní části, si dovolím vyslovit domněnku, že ČR tak v nejbližší době nemusí očekávat příval inkorporace chtivých podnikatelů z jiných členských států. „Tschüss Deutschland“ se zřejmě nepřeorientuje na východ od německých hranic.

7. ZÁVĚR

Ve své práci jsem se snažil popsat a analyzovat současný stav práva v oblasti úpravy osobního statutu společnosti, s tím, že signifikantní pozornost je kromě platné a účinné úpravy věnována i úpravě účinné od ledna roku 2014.

Teorie osobního statutu společností je místem střetu dvou teorií, které vycházejí z opačných ideových principů. Tato myšlenka se jako červená nit vine celým tématem. Inkorporační teorie zjevně představuje přístup pro-soutěžní, přístup aktivní, agresivní. Teorie sídla reprezentuje protekcionismus, určitou pasivitu a defenzivu vůči agresivním okolním jurisdikcím, ochranu vlastního teritoria. Nelze tvrdit, že by jedna byla jakýmkoli způsobem lepší než druhá. Do značné míry závisí na politické preferenci čtenáře – proto také doufám, že práce si udržela nestrannost a objektivitu.

Právní řád České republiky se, minimálně do účinnosti rekodifikace, vyznačuje relativně vysokou mírou sociálnosti a ochranářství. Proto se může zdát nelogické, že české právo vychází z inkorporační teorie. Domnívám se, že v tomto případě zaúřadovala pouhá náhoda, kdy převzetí úpravy ze ZMO bylo nejsnazším a nejlogičtějším krokem, přičemž v ZMO tato úprava měla logické místo, s přihlédnutím k množství jurisdikcí, s nimiž se při aplikaci tohoto zákona bylo nutno potýkat. Každopádně je tak ČR neobyčejně otevřená cizím korporátním formám, což je nepochybně dobrá zpráva pro práva a potenciálních úskalí styku s cizími právními útvary znalé subjekty, méně tak pro ty, kdo počítají se státním protekcionismem. Zároveň to zajišťuje kompatibilitu našeho právního řádu s principy evropské integrace.

Evropská unie totiž podle mého názoru nepochybně preferuje inkorporační princip. Nečiní tak jako společenství jednotlivých států – jak bylo řečeno v příslušné kapitole, rozdělení států mezi příznivce teorie sídla a teorie inkorporační dopadne přibližně nerozhodně – ale činí tak jako nadnárodní organizace, jejímž cílem je v určitých zakládacích smlouvami vymezených mantinelech vytvářet jednotný trh. Celek tak dochází k jinému výsledku, než je jen součet jeho částí.

Soutěžení právních řádů, které je nezbytným důsledkem aplikace inkorporační teorie, je jevem, nad jehož prospěšností nebo škodlivostí se stále vede množství debat. Domnívám se, že odpověď na otázku, zda jde o závod ke dnu, nebo závod na vrchol, nemá – jak je pro velké otázky typické – jednoznačnou odpověď. Jde totiž o závod bez konce. Pokud hovoříme o závodu ke dnu, stav, v němž všichni směřují ke dnu, nebo na něm již jsou, jinými slovy kdy se

jurisdikce předhánějí v laxnosti své právní úpravy, trvá jen po jistou dobu. Trh na to zareaguje právě způsobem popsaným příznivci teorie závodu na vrchol. Začne hledat jurisdikci, která poskytuje ještě dostačující ochranu, aby to věřitele neodradilo. Takovou, která má kvalitní korporátní právo. Začne se běžet na vrchol. To ovšem není konec. Po čase některá jurisdikce začne ze standardů slevovat. Jen o kousek. Tak, aby to věřitele přeci jen ještě neodradilo, ale společně se to přeci jen vyplatí. A poté přijde další zlevnění v nárocích. A znovu se rozjede závod ke dnu. Koloběh se bude opakovat stále znovu a znovu. Ve výsledku se nejedná o závod ani na dno, ani na vrchol, ale o maratonský běh po sinusoidě.

České právo po rekodifikaci od 1. ledna 2014 běží novou etapou tohoto běhu. Zda jde o etapu jdoucí na vrchol nebo ke dnu, to je otázka, na niž nejsem schopen jednoznačně odpovědět. Po vyslechnutí signifikantního množství debat o nové právní úpravě mám spíše tendenci se domnívat, že jde o etapu jdoucí mírným stoupáním na vrchol (díky celkové liberalizaci úpravy, která ale přitom instituty jako je ručení členů orgánů v určitých situacích, odpovědnosti koncernové ovládající osoby nebo diskvalifikací členů orgánů, ponechává dostatečný prostor odpovědnosti za úmyslně poškozující jednání či za výrazné projevy nedbalosti). Jde však o názor, který se po lednu 2014 může ukázat velkým omylem.

SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY

Monografie, komentáře a učebnice

AMERICAN LAW INSTITUTE. *Restatement of the Law Second: Conflict of Laws § 222 to End*. 2nd. St. Paul, Minnesota: American Law Institute, 1971.

BOHÁČEK, Martin. *Základy amerického obchodního práva*. Praha: Linde, 2007, 351 s. ISBN 978-807-2016-853.

CRAIG, Paul a DE BÚRCA, Gráinne. *EU law: text, cases, and materials*. 5th ed. New York: Oxford University Press, 2011, 1155 p. ISBN 978-019-9576-999.

DAVIES, Paul. *Gower and Davies' principles of modern company law*. 8th ed. London: Sweet and Maxwell, 2008, cii, 1258 p. ISBN 978-042-1949-003.

DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Evropské právo společností: včetně úplného znění předpisů komunitárního práva*. Vyd. 1. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, 531 s. ISBN 80-727-3110-6.

DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. *Obchodní právo po vstupu ČR do EU, aneb, Co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?*. 2. dopl. a aktualiz. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2005, 485 s. ISBN 80-727-3122-X.

DICEY, Albert Venn, MORRIS, John Humphrey Carlile a COLLINS, Lawrence. *Dicey, Morris, and Collins on the conflict of laws*. 14th ed. / . London: Sweet and Maxwell, 2006, 2 v. (cccxiii, 2023, lxx p.). ISBN 04-218-8360-X.

DIGNAM, Alan *Hicks and Goo's Cases and Materials on Company Law*. 7th ed. New York: Oxford University Press, 2011, p. 660. ISBN 01-995-6429-9.

DVOŘÁK, Tomáš. *Přeměny a přeshraniční přeměny obchodních společností a družstev*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013, lii, 486 s. Vědecké monografie (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7357-970-8.

ELIÁŠ, Karel a kol. *Občanský zákoník: velký akademický komentář. Úplný text zákona s komentářem, judikaturou a literaturou podle stavu k 1.4.2008. 1.svazek*. Praha: Linde, 2008, 1391 s. ISBN 978-80-7201-687-7.

ELIÁŠ, Karel. *Obchodní společnosti: základní otázky. 1. vyd.* Praha: C. H. Beck, 1994, xix, 340 s. ISBN 80-704-9090-X.

ELIÁŠ, Karel, ZUKLÍNOVÁ, Michaela, HAVEL, Bohumil a DVOŘÁK, Tomáš. *Osnova občanského zákoníku*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009, 574 s. ISBN 978-807-3802-059.

FIALA, Josef, KINDL, Milan a kol. *Občanský zákoník: komentář. I. díl. 1. vyd.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 904 s. ISBN 978-807-3573-959.

FRENCH Derek, MAYSON, Stephen W., RYAN, Christopher. *Company Law*. 28th ed., 2011-2012. Oxford: Oxford University Press, 2010. 756 p. ISBN 978-019-9609-000.

FRENCH, Derek (edited by). *Blackstone's statutes on company law, 2012-2013*. 16th ed. Oxford: Oxford University Press. p. 776. ISBN 978-019-9656-219.

GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4. opr. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, 343 s. Právnícké učebnice (Aleš Čeněk). ISBN 978-807-3800-239.

HANNIGAN, Brenda. *Company law*. 3rd ed. Oxford, U. K.: Oxford University Press, 2012, lxxix, 748 p. ISBN 978-019-9608-027.

KUČERA, Zdeněk. *Mezinárodní právo soukromé*. 7. opr. a dopl. vyd. Brno: Doplněk, 2009, 462 s. ISBN 978-807-3801-717.

KUČERA, Zdeněk, PAUKNEROVÁ, Monika a RŮŽIČKA, Květoslav. *Právo mezinárodního obchodu*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, 407 s. ISBN 978-807-3801-083.

KUČERA, Zdeněk a TICHÝ, Luboš. *Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním: komentář*. 1. vyd. Praha: Panorama, 1989, 362 s. ISBN 80-703-8020-9.

PAUKNEROVÁ, Monika. *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2008, 409 s. ISBN 978-807-4000-348.

PAUKNEROVÁ, Monika. *Společnosti v mezinárodním právu soukromém*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 1998, 219 s. ISBN 80-718-4598-1.

PELIKÁNOVÁ, Irena a kol. *Obchodní právo, I. díl. 2.*, přeprac. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2010, 576 s. ISBN 978-807-3575-250.

PELIKÁNOVÁ, Irena, ČERNÁ, Stanislava a kol., *Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva. II díl*. Praha: ASPI, a.s., 2006, 548 s. ISBN 80-735-7149-8.

RAMMELOO, Stephan. *Corporations in private international law: a European perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2001, xlvii, 349 p. ISBN 01-982-9925-7.

ROUČEK, František a SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. Reprint původního vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002, 866 s. Komentáře velkých zákonů československých, Sv. 1. ISBN 80-859-6360-4.

SVOBODA, Pavel. *Úvod do evropského práva*. 3. vyd. Praha: C.H. Beck, 2010, xx, 328 s. Beckovy mezioborové učebnice. ISBN 978-807-4003-134.

ŠTENGLOVÁ, Ivana, PLÍVA, Stanislav, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník: komentář*. 12. vyd. Praha: C.H. Beck, 2009, xxii, 1397 s. ISBN 80-740-0055-9.

ŠVESTKA, Jiří a DVOŘÁK, Jan. *Občanské právo hmotné*. 5., jubilejní aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká Republika, 2009, 459 s. ISBN 978-807-3574-680.

ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL, Jan, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK Milan a kol. *Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář 2*. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 1394 s. ISBN 978-80-7400-108-6.

SYLLOVÁ, Jindřiška, PÍTROVÁ, Lenka, PALDUSOVÁ, Helena. *Lisabonská smlouva: komentář*. Vyd. 1. Praha: C.H.Beck. 2010, 1344 s. ISBN 978-807-4003-394.

TICHÝ, Luboš, ARNOLD, Rainer, SVOBODA, Pavel, ZEMÁNEK, Jiří, KRÁL, Richard. *Evropské právo*. 3. vydání. Praha: C.H. Beck, 2006, 928 s. ISBN 80-717-9430-9.

Články a příspěvky ve sbornících

BARAF, Donald L Block. The Foreign Corporation - A Problem in Choice-of-Law Doctrine. *Brooklyn Law Review*. 1966-1967, roč. 33, č. 2, s. 219-252.

BŘÍZA, Petr. Svoboda usazování v Evropské unii optikou vybraných rozsudků ESD. *Jurisprudence*. 2006, č. 2, s. 32 - 39.

ČECH, Petr, DĚDIČ, Jan a ŠTENGLOVÁ, Ivana. Právní důsledky změny koncepce sídla. *Obchodněprávní revue*. 2010, č. 4, s. 100 - 105.

ČECH, Petr a DĚDIČ, Jan. Základy evropského práva společností se zřetelem na jeho význam pro činnost notáře po vstupu ČR do EU – 1. část. *Ad Notam*. 2004, č. 6, s. 165 - 190.

DĚDIČ, Jan a ČECH, Petr. Nový pohled na kolizní normy a reflexe kolizně relevantní judikatury Evropského soudního dvora v českém právu společností. *Soudní rozhledy*. 2004, roč. 10, č. 10, s. 361 - 367.

DOLEŽIL, Tomáš a SALAČ, Jaroslav. Aktuální otázky svobody usazování (podnikání) obchodních společností. *Právní rozhledy*. 2003, č. 5, 224 - 229.

DRURY, Robert. The Regulation and Recognition of Foreign Corporations: Responses to the „Delaware syndrome“. *Cambridge Law Journal*. 1998, roč. 57, č. 1, s. 165 – 194.

EBKE, Werner F. The European Conflict-of-Corporate-Laws Revolution: Überseering, Inspire Art and Beyond. *European Business Law Review*. 2005, roč. 16, s. 9 - 54.

ELIÁŠ, Karel. Sídlo právnických osob (poznámky k soukromoprávní úpravě se zvláštním zřetelem k obchodním společnostem - kritický rozbor). *Právník*. 1993, č. 9, s. 756.

ENRIQUES, Luca a GATTI, Matteo. The Uneasy Case for Top-Down Corporate Law Harmonization in the European Union. *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*. 2006, roč. 27, s. 939 - 998.

FISCHEL, Daniel R. Race to the Bottom Revisited: Reflections on Recent Developments in Delaware's Corporation Law. *Northwestern University Law Review*. 1982, roč. 76, č. 6, 913 - 945.

GILDEA, Andrea J. Überseering: A European company passport. *Brooklyn Journal of International Law*. 2004 - 2005, roč. 30, s. 257 - 292.

CHOBOLA, Tomáš. Svoboda usazování společností v právu ES: Existují ještě bariéry pohybu společností přes hranice členských států?. *EMP*. 2004, 7-8, s. 3 - 10.

CHOBOLA, Tomáš. Svoboda usazování zahraničních společností v právu ČR. *Právní rozhledy*. 2004, č. 16, s. 599 - 605.

KERSTING, Christian. Corporate choice of law - A comparison of the United States and European systems and a proposal for a European directive. *Brooklyn Journal of International Law*. 2002 - 2003, roč. 28, č. 1, s. 1 - 75.

KOROM, Veronika a METZINGER, Peter. Freedom of Establishment for Companies: the European Court of Justice confirms and refines its Daily Mail Decision in the Cartesio Case C-210/06. *European Company and Financial Law Review*. 2009, č. 1, s. 125 - 160.

KUBAT ERK, Nadja. The Cross-Border Transfer of Seat in European Company Law: A Deliberation about the Status Quo and the Fate of the Real Seat Doctrine. *European Business Law Review*. 2010, s. 413 - 450.

KUČERA, Zdeněk. K rekodifikaci mezinárodního práva soukromého národním zákonem. In: TOMÁŠEK, Michal a Monika PAUKNEROVÁ. *Nové jevy v právu na počátku 21. století, sv. IV - Soukromé právo*. 1. vyd. Praha: Nakl. Karolinum, 2009, s. 198 - 199. ISBN 9788024616872.

KUČERA, Zdeněk. Obchodní společnosti v návrhu zákona o mezinárodním právu soukromém. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana, ČERNÁ, Stanislava a ČECH, Petr. *Pocta Ivaně Štenglové k sedmdesátým narozeninám: právo společností : ohlédnutí za dvěma desetiletími účinnosti obchodního zákoníku*. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 131 - 138. ISBN 9788074002625.

LATTY, Elvin R. Pseudo-Foreign Corporations. *Yale Law Journal*. 1955, roč. 65, s. 137.

LENNARTS, Marie-Louise. Company mobility within the EU, fifty years on From a non-issue to a hot topic. *Utrecht Law Review*. 2008, roč. 4, č. 1, s. 1 - 5.

MIŠŮR, Peter. Evropská komise hodnotí uplatňování statutu evropské společnosti. *Obchodněprávní revue*. 2011, č. 1, s. 20 - 23.

PAUKNEROVÁ, Monika. České obchodní společnosti v EU z pohledu rekodifikace mezinárodního práva soukromého. In: *Pocta Antonínu Kandovi k 75. narozeninám*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2005, s. 129 - 140. ISBN 80-86898-29-6.

PAUKNEROVÁ, Monika. K pojmu uznání zahraničních právnických osob. *Právník*. 1997, č. 10-11, s. 843.

PAUKNEROVÁ, Monika. Kolizněprávní úprava obchodních společností. *Právní rozhledy*. 2005, č. 7, s. 244 - 250.

PAUKNEROVÁ, Monika. Obchodní společnosti ve světle práva Evropské unie. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana, ČERNÁ Stanislava a ČECH Petr. *Pocta Ivaně Štenglové k sedmdesátým narozeninám: právo společností: ohlédnutí za dvěma desetiletími účinnosti obchodního zákoníku*. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 197 - 210. ISBN 9788074002625.

PAUKNEROVÁ, Monika. Sídlo společnosti a jeho přemístění. In: TICHÝ, Luboš. *Vývoj práva obchodních společností: (vybrané otázky v česko-německé perspektivě) = Entwicklung des Rechts der Handelsgesellschaften : (ausgewählte Fragen aus der deutsch-tschechischen Perspektive) : [sborník příspěvků symposia konaného 27. dubna 2001 v budově PFUK]*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta v nakl. Vodnář, 2002, s. 50 - 59. ISBN 80-85889-46-3.

PAUKNEROVÁ, Monika. Společnosti v mezinárodním právu soukromém - k novému vývoji v českém právu a právu Evropských společenství. *Právník*. 2002, č. 3, s. 321.

PAUKNEROVÁ, Monika. Státní příslušnost právnických osob. *Právník*. 1997, č. 6, s. 457.

PAUKNEROVÁ, Monika. Svoboda usazování obchodních společností a mezinárodní právo soukromé ve světle novějších rozhodnutí Evropského soudního dvora. *Právník*. 2004, č. 12, s. 1161 - 1183.

PELLÉ, Philippe. Companies Crossing Borders within Europe. *Utrecht Law Review*. 2008, roč. 4, č. 1, s. 6-12.

PETR, Michal. Evropská společnost - 1. část. *Právní rozhledy*. 2005, roč. 13, č. 2, s. 69 - 76.

PETR, Michal. Evropské hospodářské zájmové sdružení. *Právní rozhledy*. 2004, roč. 12, č. 16, s. 591 - 599.

RAMELOO, Stephan. Cross-border company mobility and the Proposal for a 14th EC Company Law Directive: 'Daily Mail' surmounted. *Maastricht Journal of European and Comparative Law*. 1999, roč. 6, č. 2, s. 105 - 110.

ROMANO. The State Competition Debate in Corporate Law. *Cardozo Law Review*. 1986 - 1987, roč. 8, s. 709 - 757.

ROUSSOS, Alexandros. Realising the Free Movement of Companies. *European Business Law Review*. 2001, roč. 12, 1/2, s. 7 - 25.

SONNENBERGER, Hans Jürgen. Přemístění sídla společnosti v Evropském společenství. In: TICHÝ, Luboš. *Vývoj práva obchodních společností: (vybrané otázky v česko-německé perspektivě) = Entwicklung des Rechts der Handelsgesellschaften : (ausgewählte Fragen aus der deutsch-tschechischen Perspektive) : [sborník příspěvků symposia konaného 27. dubna 2001 v*

budově PFUK]. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta v nakl. Vodnář, 2002, s. 11 - 29. ISBN 80-85889-46-3.

STAVINHOVÁ, Petra. Svoboda usazování společností. *Právní rádce*. 2006, č. 9, s. 22 - 30.

SYLLA, Michal. Vývoj judikatury ES v oblasti mezinárodního práva společností. *Právní rozhledy*. 2008, č. 21, s. 784 - 790.

SZYDLO, Marek. Case C-210/06, *Cartesio Oktató és Szolgáltató bt*, Judgment of the Grand Chamber of the Court of Justice of 16 December 2008, not yet reported. *Common Market Law Review*. 2009, s. 703 - 722.

TIMMERMANS, Christiaan. Impact of EU Law on International Company Law. *European Review of Private Law*. 2010, č. 3, s. 549 - 567.

TZOUGANATOS, Dimitris. Private International Law as a Means to Control the Multinational Enterprise. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. 1986, roč. 19, č. 3, s. 477 - 514.

VACCARO, Enrico. Transfer of Seat and Freedom of Establishment in European Company Law. *European Business Law Review*. 2005, roč. 16, č. 6, s. 1348-1365.

VOSESTEIN, Gert-Jan. Cross-Border Transfer of Seat and Conversion of Companies under the EC Treaty provisions on Freedom of Establishment: Some Considerations on the Court of Justice's *Cartesio* Judgment. *European Company Law*. 2009, roč. 6, č. 3, s. 115 - 123.

VOSESTEIN, Gert-Jan. Transfer of the registered office. The European Commission's decision not to submit a proposal for a Directive. *Utrecht Law Review*. 2008, roč. 4, č. 1, s. 53 - 65.

WYCKAERT, Marieke a GEENS, Koen. Cross-border mergers and minority protection: An open-ended harmonization. *Utrecht Law Review*. 2008, roč. 4, č. 1, s. 40 - 52.

Elektronické zdroje

ARMOUR, John a RINGE, Wolf-Georg. *European Company Law 1999-2010: Renaissance and Crisis (December 14, 2010)*. ECGI - Law Working Paper No. 175/2011; Oxford Legal Studies Research Paper No. 63/2010. [online]. [cit. 2013-11-18]. Dostupné na: <http://ssrn.com/abstract=1691688>.

BRATTON, William W., MCCAHERY, Joseph A., VERMEULEN, Erik P.M. *How Does Corporate Mobility Affect Lawmaking? A Comparative Analysis* ECGI - Law Working Paper No. 91/2008. [online]. [cit. 2013-11-29]. Dostupné na: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1086667.

BŘÍZA, Petr. Jak se Michal s Honzou (s)pletli, aneb *Cartesio* je na světě... *Jiné právo* [online]. [cit. 2013-11-29]. Dostupné z: <http://jinepravo.blogspot.cz/2009/01/jak-se-michal-s-honzou-spletli-aneb.html>.

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 final. [online]. [cit. 2013-11-29]. Dostupné na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52003DC0284:EN:NOT>.

Council of the European Union, Interinstitutional file 2008/0130 (CNS). [online]. [cit. 2013-11-28]. Dostupné na: http://www.europeanprivatecompany.eu/legal_texts/download/Hungarian-presidency-Mai2011.pdf.

Důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích. [online]. [cit. 2013-10-10]. Dostupné na: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>.

Důvodová zpráva k zákonu o mezinárodním právu soukromém. [online]. [cit. 2013-10-11]. Dostupné na: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-k-ZMPS.pdf>.

Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony. Sněmovní tisk č. 365/0. [online]. [cit. 2013-11-22]. Dostupné na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=365&CT1=0>.

European Commission - SPEECH/07/592. 03/10/2007. [online]. Speech by Commissioner McCreevy at the European Parliament's Legal Affairs Committee. [cit. 2013-11-29]. Dostupné na: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-07-592_en.htm.

European Commission - SPEECH/07/441. 28/06/2007 Charlie McCreevy - Company law and corporate governance today. [online]. [cit. 2013-11-29]. Dostupné na: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-07-441_en.htm.

The High Level Group of Company Law Experts. Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe. [online]. [cit. 2013-11-28]. 165 s. Dostupné na: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/report_en.pdf.

Konsolidovaná důvodová zpráva k občanskému zákoníku. [online]. [cit. 2013-10-10]. Dostupné na: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.

LOKAJÍČEK, Jan. Přeshraniční přemístění sídla obchodních společností. *Časopis Všechno* [online]. 2011 [cit. 2013-11-22]. Dostupné na: casopis.vsechno.cz/2011/09/preshranicni-premisteni-sidla-obchodnich-spolecnosti.

PANAYI, Christiana HJI. *Corporate Mobility in Private International Law and European Community Law: Debunking Some Myths* [online]. [cit. 2013-11-18]. Legal Studies Research Paper No. 26/2009. Queen Mary University of London, School of Law. Dostupné na: <http://ssrn.com/abstract=1437555>.

PEŠLOVÁ, Irena. Jednání společnosti po rekonstrukci občanského zákoníku. [online]. [cit. 2013-11-14]. Dostupné na: <http://www.businessinfo.cz/cs/clanky/jednani-spolecnosti-po-rekonstrukci-obcanskeho-zakoniku-25102.html>.

Stanovisko generálního advokáta Poiara Madura k případu C-210/06 *Cartesio oktató v Szolgálató bt*. přednesené dne 22. května 2008. [online]. 2011 [cit. 2013-11-29]. Dostupné na: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=67750&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=560619>.

TRYNER, Miroslav. Česko je absolutním lídrem v zakládání evropských společností. *E15* [online]. 2012-08-21 [cit. 2013-12-01]. Dostupné z: <http://zpravy.e15.cz/byznys/finance-a-bankovnictvi/cesko-je-absolutnim-lidrem-v-zakladani-evropskych-spolecnosti-906843>.

Usnesení Evropského parlamentu ze dne 10. března 2009 s doporučeními Komise o přemístění sídla obchodních společností do jiného členského státu (2008/2196(INI)), publikováno v úředním věstníku Evropské Unie C 87 E/5. [online]. [cit. 2013-11-19]. Dostupné na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:087E:0005:0009:CS:PDF>.

Usnesení Evropského parlamentu ze dne 14. června 2012 o budoucnosti evropského práva obchodních společností (2012/2669(RSP)), publikováno v úředním věstníku Evropské Unie C 284 E/167. [online]. [cit. 2013-11-19]. Dostupné na: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2012-0259+0+DOC+XML+V0//CS>.

WERLAUFF, Erik. *Using a foreign company for domestic activities*. [online]. [cit. 2013-11-25]. Dostupné na: http://www.rws-verlag.de/hauptnavigation/volltexte.html?volltext=fcac695db02687ffb7955b66a43fe6e6&jahr=1999&date_anchor=29031999.

WYMEERSCH, Eddy. *The Transfer of the Company's Seat in European Company Law*. ECGL - Law Working Paper No. 8/2003. [online]. [cit. 2013-11-25]. Dostupné na: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=384802.

ZILINSKY, Marek. VALE: A Never Ending Story on Free Movement of Companies within the EU Finally Ended?. *European Law Blog* [online]. 19. červenec 2012 [cit. 2013-11-29]. Dostupné z: <http://europeanlawblog.eu/?p=717>.

Právní předpisy

Císařský patent JGS Nr. 946/1811, obecný zákoník občanský.

Zákon č. 41/1948 Sb., o mezinárodním a mezioblastním právu soukromém a o právním postavení cizinců v oboru práva soukromého.

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

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

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

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník.

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník.

Zákon č. 227/1997 Sb., o nadacích a nadačních fondech.

Zákon č. 360/2004 Sb., o evropském hospodářském zájmovém sdružení.

Zákon č. 627/2004 Sb., o evropské společnosti.

Zákon č. 307/2006 Sb., o evropské družstevní společnosti.

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

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

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

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

Smlouva o fungování Evropské unie.

Nařízení Rady (EHS) č. 2137/85 ze dne 25. července 1985 o evropském hospodářském zájmovém sdružení (EHZS).

Jedenáctá směrnice Rady č. 89/666/EHS ze dne 21. prosince 1989 o zveřejňování poboček vytvořených v členském státě některými formami společností řídicích se právem jiného členského státu.

Nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE).

Směrnice Rady č. 2001/86/ES ze dne 8. října 2001, kterou se doplňuje statut evropské společnosti s ohledem na zapojení zaměstnanců.

Nařízení Rady (ES) č. 1435/2003 ze dne 22. července 2003 o statutu Evropské družstevní společnosti (SCE).

Směrnice Rady č. 2003/72/ES ze dne 22. července 2003, kterou se doplňuje statut evropské družstevní společnosti s ohledem na zapojení zaměstnanců.

Nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 ze dne 27. listopadu 2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti. (Nařízení Brusel IIa).

Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2005/56/ES ze dne 26. října 2005 o přeshraničních fúzích kapitálových společností.

Nařízení EP a Rady ES 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Nařízení Řím I).

Companies Act 2006.

Judikatura

Nejvyšší soud ČR (ČSR):

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 11. 11. 1930 R II 728/29 (Vážný 10.320).

Soudní dvůr Evropské unie:

Rozsudek SDEU ze dne 6. listopadu 1984 ve věci C-182/83 *Robert Fearon and Company Limited v Irish Land Commission*.

Rozsudek SDEU ze dne 28. ledna 1986 ve věci C-270/83 *Komise v Francie*.

Rozsudek SDEU ze dne 10. července 1986 ve věci C-79/85 *D.H.M. Segers v Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Banken Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen*.

Rozsudek SDEU ze dne 27. září 1988 ve věci C-81/87 *The Queen v H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc*.

Rozsudek SDEU ze dne 25. července 1991 ve věci C-221/89 *The Queen v Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd and others*.

Rozsudek SDEU ze dne 30. listopadu 1995 ve věci C-55/94 *Reinhard Gebhard v Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano*.

Rozsudek SDEU ze dne 9. března 1999 ve věci C-212/97 *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*.

Rozsudek SDEU ze dne 5. listopadu 2002 ve věci C-208/00 *Überseering BV v Nordic Construction Company Baumanagement GmbH*.

Rozsudek SDEU ze dne 30. září 2003 ve věci C-167/01 *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v Inspire Art Ltd*.

Rozsudek SDEU ze dne 13. prosince 2005 ve věci C-411/03 *SEVIC Systems AG*.

Rozsudek SDEU ze dne 16. prosince 2008 ve věci C-210/06 *Cartesio oktató v Szolgáltató bt*.

Rozsudek SDEU ze dne 12. července 2012 ve věci C-378/10 *VALE Építési kft*.

Nejvyšší soud (Supreme Court) USA:

Rozsudek ze dne 13. března 1933 ve věci *Louis K. Liggett Co. v. Lee* , 288 U.S. 517 (1933).

Spojené Království Velké Británie a Severního Irska – Sněmovna Lordů (House of Lords):

Rozsudek ze dne 30. června 1916 ve věci *Daimler Company, Limited v Continental Tyre and Rubber Company (Great Britain), Limited*, [1916] 2 AC 307.

Spojené Království Velké Británie a Severního Irska – Odvolací soud (Court of Appeal):

Rozsudek ze dne 27. července 1989 ve věci *Adams v Cape Industries Plc* [1990] Ch. 433.

SPOLEČNOSTI V MEZINÁRODNÍM PRÁVU SOUKROMÉM

- RESUMÉ

Tato diplomová práce si klade za cíl seznámit čtenáře s úpravou společností v mezinárodním právu soukromém, především pak s úpravou osobního statutu společnosti. Jedná se o tematiku ovládanou především sporem mezi principem sídla a principem inkorporačním. Ten se promítá do úpravy společností v mezinárodním právu soukromém jak na úrovni národního práva, tak práva evropského. Zároveň je s ním spjata problematika soutěže právních řádů, o níž práce také pojednává. S přihlédnutím ke globalizujícímu se světu, v němž úspora nákladů hraje čím dál větší roli, jde o téma vysoce aktuální. Zároveň je podáván výklad jak úpravy současné, tak úpravy nové, která bude účinná od 1. ledna 2014.

Práce je členěna do sedmi kapitol.

První kapitola jako úvodní představuje téma a vytyčuje cíle práce.

Ve druhé kapitole jsou vyloženy základní pojmy, s nimiž se bude pracovat, tedy pojem mezinárodního práva soukromého a společnosti.

Třetí kapitola popisuje problematiku osobního statutu společnosti. Podává vymezení osobního statutu oproti státní příslušnosti společnosti, vysvětluje pojem uznání společnosti a poté popisuje jednotlivé teorie jeho určování, tj. teorii inkorporační, teorii sídla a některé méně používané teorie.

Ve čtvrté kapitole autor obrací pozornost k české úpravě osobního statutu společnosti. Pozornost je věnována historickému vývoji, zakotvení inkorporačního principu v českém právu, pojetí sídla v českém právu a možnosti přeshraniční změny sídla v českém právu. To vše i na pozadí blížící se účinnosti rekonstrukce soukromého práva.

Pátá kapitola je věnována právu Evropské unie. Je rozdělena na podkapitoly o obecném výkladu o svobodě usazování, dále o judikatuře Soudního dvora Evropské unie ke svobodě usazování, další podkapitola pojednává o směrnících, které mají svobodu usazování usnadnit a poslední o nadnárodních formách společností.

Šestá kapitola obsahuje výklad k soutěži právních řádů, kde je pozornost věnována jednak jejímu původu v právu USA, dále jejím projevům v EU, v další podkapitole pak její reflexi v právu anglickém a nakonec i v úpravě obchodních korporací v ČR.

Závěrečná kapitola obsahuje krátké shrnutí celého tématu.

COMPANIES IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW

- ABSTRACT

The aim of this thesis is to familiarize the reader with the regulation of companies in private international law, with special regards to status of the company. The topic is mainly overtaken by the conflict between the incorporation principle and real seat principle. This conflict is reflected in the legal regulation of companies in private international law on both national law level and European law level. It is also connected to the question of competition between legal systems, which the thesis also deals with. Considering the globalizing world we live in and in which the perpetual need to reduce costs plays more and more important role, the topic is highly current.

The thesis is divided into 7 chapters.

The introductory chapter introduces the topic and points out the objectives of the thesis.

The second chapter explains the basic concepts it is going to work with, namely the concept of a company and private international law (conflict of laws).

The following chapter discusses the question of status of the company. It explains the definition of status of the company and afterwards describes the individual theories of determining it, i.e. incorporation theory, real seat theory and a few other rarely used theories.

In the fourth chapter, the author pays attention to the Czech regulation of the company status. Among the areas discussed are historical background, the regulation of the incorporation principle in Czech law, the concept of seat in Czech law and the possibilities of cross-border moving of the company seat. The mentioned topics also include a section on the soon-to-be-in-force recodification of the Czech civil law.

The fifth chapter examines the law of the European Union. It is divided into sub-chapters on the general discussion of the freedom of establishment, followed by judicial decisions of the Court of Justice of the European Union, next sub-chapter describes the directives that aim to improve the freedom of establishment, and the final sub-chapter considers the supranational forms of companies.

The sixth chapter analyzes the competition between legal systems. The thesis discusses its origins in the USA, its effects in the EU, the following sub-chapter then examines its reflections

in the English law and in the final sub-chapter also in the regulation of commercial corporations in the Czech Republic.

The last chapter summarizes the whole topic.

KLÍČOVÁ SLOVA

Společnosti v mezinárodním právu soukromém

Společnosti, mezinárodní právo soukromé, inkorporační princip, princip sídla.

KEYWORDS

Companies in private international law

Companies, private international law, conflict of laws, incorporation principle, real seat principle.