

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Jakub Zvolánek

## **Faktický koncern (vybrané otázky)**

**Diplomová práce**

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

Katedra: Obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 30. 9. 2012

## **Čestné prohlášení**

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

V Praze dne

---

**Jakub Zvolánek**

## **Poděkování**

Rád bych touto cestou poděkoval vedoucí své práce prof. JUDr. Stanislavě Černé, CSc., za vstřícný a flexibilní přístup a cenné rady, kterými přispěla ke tvorbě této diplomové práce.

# Obsah

	<b>Úvod</b>	<b>1</b>
<b>Část I.</b>	<b>Základní pojmy</b>	<b>3</b>
<b>1.</b>	<b>Podnikatelské seskupení</b>	<b>3</b>
<b>2.</b>	<b>Ovládání</b>	<b>6</b>
	2.1 Nevyvratitelné domněnky ovládání	<b>11</b>
	2.2 Vyvratitelné domněnky ovládání	<b>21</b>
	2.3 Dispozice s hlasovacími právy	<b>22</b>
<b>3.</b>	<b>Jednání ve shodě</b>	<b>23</b>
	3.1 Domněnky jednání ve shodě	<b>26</b>
	3.2 Odpovědnost osob jednajících ve shodě	<b>28</b>
<b>4.</b>	<b>Koncern</b>	<b>28</b>
<b>Část II.</b>	<b>Újma a náhrada škody</b>	<b>33</b>
<b>1.</b>	<b>Prosazování vlivu způsobujícího újmu ovládané společnosti</b>	<b>33</b>
<b>2.</b>	<b>Povinnost statutárního orgánu ovládané osoby</b>	<b>37</b>
<b>3.</b>	<b>Újma</b>	<b>40</b>
<b>4.</b>	<b>Úhrada újmy</b>	<b>42</b>
<b>5.</b>	<b>Náhrada škody</b>	<b>47</b>
	5.1 Náhrada škody způsobené ovládané osobě	<b>47</b>
	5.2 Náhrada škody způsobené společníkům a členům ovládané osoby	<b>49</b>
	5.3 Ručení	<b>51</b>
	<b>Závěr</b>	<b>54</b>
	<b>Seznam zkratk</b>	<b>56</b>
	<b>Seznam použité literatury</b>	<b>57</b>
	<b>Resumé</b>	<b>60</b>
	<b>Abstract</b>	<b>61</b>
	<b>Klíčová slova</b>	<b>62</b>

## Úvod

S rozvojem moderní ekonomiky v 19. století byla vytvořena koncepce samostatnosti právnických osob jakožto nezávislých subjektů majících svou vlastní autonomní vůli. Spojování společností do koncernu tvořícího jednotný hospodářský celek, který je podroben jednotnému řízení, je tak v rozporu s touto původní koncepcí. Spojování společností do větších hospodářských celků se však stalo realitou a bylo třeba, aby pro něj jednotlivé právní řády vytvořily vhodný právní rámec, zejména s ohledem na ochranu mimostojících společníků a věřitelů společností, které jsou součástí skupiny. Bylo by totiž nesmyslné a v praxi i neúčinné popírat ekonomickou skutečnost a bezvýjimečně zakazovat takové ovlivňování. Postupně se vyvinuly dvě základní metody regulace. První z nich je regulace *ex ante*, tedy regulace při vzniku seskupení (tzv. francouzská koncepce), druhou metodou je regulace *ex post*, tedy regulace právních vtažů v již existujícím seskupení (tzv. německá koncepce). Náš právní řád vychází z druhé zmíněné německé koncepce. Je však třeba poznamenat, že v mezinárodním srovnání je německá koncepce koncepcí menšinovou.

Význam právní úpravy podnikatelských seskupení a koncernového práva neustále roste, neboť trh nutí podnikatele hledat nové cesty k dosažení zisku a jednou z nich je právě integrace do větších celků a využití z toho vyplývajících výhod, jako snížení nákladů, posílení pozice na trhu, sdílení know-how a další. Proces formování podnikatelských seskupení můžeme pozorovat téměř po celém světě a je logickým důsledkem tržní ekonomiky.

Právní úprava podnikatelských seskupení je obsažena jak v obchodním právu, tak i v právu hospodářské soutěže, daňovém, účetním a insolvenčním právu. V této diplomové práci se však budu zabývat výhradně právní úpravou obsaženou v obchodním právu, konkrétně tedy v § 66a a 66b ObchZ.

Současně platná a účinná právní úprava byla do obchodního zákoníku vložena zákonem č. 370/2000 Sb. Ačkoliv je tato právní úprava již více než deset let účinná, stále ještě nebyla doktrína schopna podat konsistentní výklad základních ustanovení práva podnikatelských seskupení. Navíc, v této oblasti je naprostý nedostatek judikatury, která by indikovala, jakým způsobem budou tato ustanovení vykládána soudy. Proto se v první části této práce zaměřím právě na detailní výklad základních

ustanovení práva podnikatelských seskupení se zaměřením na ustanovení, jejichž výklad je v praxi doposud rozporný. V této části využiji kromě základních výkladových metod zejména komparaci rozdílných názorů jednotlivých odborníků na danou problematiku a jejich hodnocení.

Druhá část diplomové práce bude zaměřena na ustanovení obchodního zákoníku upravující možnost ovládající osoby prosadit v ovládané osobě přijetí opatření či uzavření smlouvy k újmě ovládané osoby a na z toho plynoucí povinnost ovládající osoby takovou újmu uhradit. Dle mého názoru se jedná o základní ustanovení faktického koncernu a nejdůležitější ustanovení práva podnikatelských seskupení obsažená v obchodním zákoníku vůbec, neboť zmíněná povinnost k úhradě újmy je bezpochyby nejzásadnější povinností ovládající osoby a významnou ochranou ovládané osoby před vlivem ovládající osoby, a je proto logické, že jsem pro druhou část této práce vybral právě toto téma.

Pochopitelně za současného právního stavu není možné opomíjet již platnou, ale nikoliv účinnou právní úpravu obsaženou v zákoně o obchodních korporacích. Této úpravě se budu věnovat nikoliv v samostatné kapitole, ale průběžně tak, aby vynikly případné rozdíly oproti právní úpravě účinné. Je však třeba upozornit, že zákon o obchodních korporacích vychází ze stávající právní úpravy obchodního zákoníku a odchyluje se od ní spíše výjimečně<sup>1</sup>. Rozhodně tedy nepřináší žádnou převratnou změnu, ale spíše přebírá osvědčenou právní úpravu, kterou doplňuje.

Mým cílem je, aby tato práce nejenom poukázala na dosud nevyřešené otázky podnikatelských seskupení, ale aby čtenáři nabídla i přijatelnou a srozumitelnou možnost jejich řešení.

Tato diplomová práce je zpracována dle právní úpravy platné a účinné ke dni 30. září 2012.

---

<sup>1</sup> Srov. Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb. (komentář k § 76 až 97).

# Část I.

## Základní pojmy

### 1. Podnikatelské seskupení

Pojem „Podnikatelská seskupení“ byl do obchodního zákoníku vnesen zákonem č. 370/2000 Sb., a to jako název § 66a. Zákonodárce se však omezil pouze na jediné, výše zmíněné, užití pojmu „podnikatelská seskupení“, aniž by jej dále jakkoliv definoval. Je tedy na právní teorii, aby tento pojem vymezila.

Z kontextu, v jakém je pojem použit chápe Dědič podnikatelské seskupení jako „určitou formu spolupráce (kooperace) podnikatelů, popřípadě i jiných osob, které se přímo nebo nepřímo podílejí na podnikání se společným cílem, jímž je ovlivňovat provoz podniku určité osoby. Vytvoření podnikatelského uskupení pak vede k tomu, že určitá osoba nebo určité osoby získávají přímou či nepřímou možnost vykonávat rozhodující vliv na řízení a provozování podniku jiné osoby (podnikatele)“<sup>2</sup>. Dle mého názoru je ale takové vymezení příliš úzké, než aby mohlo být považováno za obecnou definici pojmu „podnikatelské seskupení“. Nadto primárním společným cílem podnikatelského seskupení není ovlivňovat provoz podniku určité osoby, jak píše Dědič, nýbrž dosažení zisku ve vzájemné spolupráci.

Obecnou definici nabízí Černá: „*Podnikatelské seskupení je spojení právně samostatných členů (nejčastěji obchodních společností) do většího celku sledujícího vlastní podnikatelské zájmy, přičemž takto vytvořená zájmová jednotka není nadána právní subjektivitou*“<sup>3</sup>. Tato definice je obecně přijímána odbornou veřejností, o čemž svědčí její užití v časopiseckých článcích, například Černý<sup>4</sup>.

Z výše zmíněné definice plyne, že základním znakem, který odlišuje podnikatelské seskupení uvedené v § 66a ObchZ od jiných forem ekonomické koncentrace, zejména od slučování a splývání obchodních společností (které představují nejvyšší stupeň spojení), je fakt, že jednotliví členové seskupení svým členstvím neztrácejí právní subjektivitu a majetkovou autonomii a jsou nadále samostatnými

<sup>2</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 476.

<sup>3</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 16.

<sup>4</sup> Černý, M.: České koncernové právo podle evropského vzoru. www.epravo.cz, 2001.

právníckými osobami, přičemž samotné seskupení právní subjektivitu nemá. Každá společnost, která je součástí podnikatelského seskupení, bude vstupovat do právních vztahů s třetími osobami vlastním jménem a bude z nich sama zavázána. Naproti tomu při sloučení či splynutí obchodních společností vzniká jediná právnícká osoba s vlastní právní subjektivitou, jíž jsou původní společnosti pouhou součástí bez právní subjektivity.

Považuji za vhodné na tomto místě alespoň okrajově zmínit fakt, že právní subjektivita a zejména majetková autonomie nejsou absolutní, a že v některých případech dochází k jejímu prolamování v zájmu ochrany věřitelů a menšinových společníků. Příkladem může být povinnost ovládající osoby, za podmínek uvedených v § 66a odst. 8 ObchZ, nahradit majetkovou újmu vzniklou ovládané osobě tím, že ovládající osoba využila svého vlivu a prosadila přijetí opatření nebo uzavření smlouvy, z nichž majetková újma vznikla. V tomto ohledu je velmi pokročilá právní úprava ve Velké Británii a Spojených státech Amerických, kde soudy mohou za určitých podmínek tzv. „zvednout/propíchnout korporátní závoj“ - *lift/pierce the corporate veil*, což umožní věřitelům prolomit právní subjektivitu právnícké osoby, respektive omezené ručení jejích společníků, a dokročit na samotné společníky. K tomu je třeba zmínit, že zatímco ve Velké Británii soudy tuto možnost považují za *ultima ratio* a k jejímu užití se uchylují jen výjimečně, ve Spojených státech je tato praxe běžnější.<sup>5</sup> Nicméně i v Německu se vyskytují obdobné případy, kdy společník se neúspěšně bránil právní subjektivitou společnosti a byl shledán odpovědným, ačkoliv vůbec nebyl stranou daného závazku.<sup>6</sup>

Dalším znakem, který je protipólem k právní a majetkové autonomii je částečná nebo úplná ekonomická jednota členů podnikatelského seskupení. Dle Černé v sobě podnikatelské seskupení spojuje rozpor mezi právní a majetkovou autonomií a faktickým stavem charakterizovaným naopak jednotou a centralizací rozhodování.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> K tomu blíže Griffin, S.: *Company Law, Fundamental Principles*, second edition. London, FINANCIAL TIMES MANAGEMENT, 1996, str. 7 - 27.

<sup>6</sup> Kühn, Z.: Fikce samostatnosti právníckých osob a její prolomení. *Právní rozhledy*, 2003, č. 11, str. 546, 547.

<sup>7</sup> Černá, S.: *Koncernové právo v Německu, Evropské unii a České republice*. Praha, C. H. Beck, 1999, str. 4.



Členy seskupení bývají zpravidla kapitálové obchodní společnosti, zejména společnosti akciové. Oproti osobním obchodním společnostem na nich totiž lze snadněji nabýt majetkovou účast a volněji s ní disponovat a zároveň je v nich větší možnost dispozice s hlasovacími právy. To ale neznamená, že osobní kapitálové společnosti či družstva a další právnické osoby jsou z účasti na podnikatelských seskupeních vyloučeny. Možná je i účast fyzických osob, které však budou vystupovat pouze jako ovládající nebo řídící osoby.<sup>8</sup> Otázkou zůstává postavení státu jakožto ovládající osoby. Stát je sice podle § 21 ObčZ, pokud vystupuje v občanskoprávních vztazích, právnickou osobou, ale dle Pelikánové „jeho velikost, strukturovanost, množství funkcí, mezi nimiž je podnikatelská jenom okrajová a pomocná, atd. ukazuje, že není reálná představa státu jako ovládající osoby vůči všem obchodním společnostem, v nichž má účast sám, nebo v nichž mají účast osoby na něm závislé“.<sup>9</sup> Nicméně v konkrétním případě není ovládnutí státem vyloučeno. Bude ale třeba přihlídnout k dělbě pravomocí mezi jednotlivými strukturálními články státu, k jejich funkcím a reálnému vztahu k obchodní společnosti.<sup>10</sup>

Vrcholnou podobou podnikatelského seskupení je ekonomický celek, který se řídí jednotnou strategií určenou subjektem stojícím na pomyslném vrcholu seskupení. Takové seskupení je v praxi označováno jako koncern a je nejběžnější formou seskupení.<sup>11</sup> Naproti tomu jiná podnikatelská seskupení než zmíněný koncern budou v praxi relativně vzácná, neboť motivem pro vznik seskupení je právě možnost jednotného řízení ovládaných subjektů. Pokud totiž jeden ze subjektů vynaloží náklady na to, aby ovládl druhý subjekt, bude se potom snažit o maximální zhodnocení své investice, tedy o vznik koncernu. S tím koresponduje zákonná úprava, neboť obchodní zákoník v § 66a odst. 7 stanoví vyvratitelnou domněnku, že ovládající osoba a osoby jí ovládané tvoří koncern (podrobněji v následujícím oddílu).

---

<sup>8</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 16.

<sup>9</sup> Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 2. díl. 3. vydání. Praha, ASPI, 2004, str. 195.

<sup>10</sup> Tamtéž.

<sup>11</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 15.

## 2. Ovládání

Vztah mezi ovládající a ovládanou osobou je základní formou podnikatelského seskupení. Obchodní zákoník v § 66 odst. 2 definuje ovládání jako **vztah mezi ovládající a ovládanou osobou, ve kterém ovládající osoba fakticky nebo právně vykonává přímo nebo nepřímo rozhodující vliv na řízení nebo provozování podniku ovládané osoby**. Oproti předchozí právní úpravě je tato definice výrazně pokročilejší, neboť se snaží zachytit v zásadě všechny situace, při kterých k ovládnutí fakticky dochází, zatímco právní úprava do 1. 1. 2001 vázala vznik ovládacího vztahu pouze na získání většiny hlasovacích práv ve společnosti. Stávající právní úprava je již plně v souladu s komunitárním právem, konkrétně s článkem 24a Druhé směrnice č. 77/91/EHS a článkem 8 směrnice č. 88/627/EHS (viz níže).

Osoba, na řízení nebo provozování jejíhož podniku je vykonáván rozhodující vliv, je osobou ovládanou, zatímco osoba, která takový vliv vykonává je osobou ovládající. Je-li ovládající osobou společnost, zákon ji označuje za „mateřskou společnost“, a pro společnost ovládanou používá termín „dceřiná společnost“. Tyto pojmy byly v praxi i teorii používány již před 1. 1. 2001, teprve zák. č. 370/2000 Sb. je ale zanesl do obchodního zákoníku. V praxi se dále používají termíny společnost „vnukovská“ a „pravnukovská“ pro společnosti stojící na nižším stupni řetězce. Vnukovská společnost je tedy společnost ovládaná dceřinou společností, již ovládá společnost mateřská. V praxi se rozlišují mateřské společnosti, které samy vykonávají podnikatelskou činnost, pro které se používá anglického výrazu *operating companies*, a takové, které kromě řízení ovládaných osob nemají žádnou vlastní činnost, tzv. *pure holding companies*.<sup>12</sup>

Na tomto místě vyvstává otázka, zda ovládající a ovládaná osoba musí být podnikateli, když obchodní zákoník v nadpisu k § 66a hovoří o „podnikatelských seskupeních“. Dědič k tomu píše, že z dikce ustanovení § 66a nelze dovodit, že by muselo jít pouze o podnikatele. Naopak, z tohoto ustanovení plyne, že ovládající osobou může být i osoba, která nepodniká, tedy jakákoliv fyzická nebo právnická osoba. Bude tomu tak typicky v případě, kdy ovládající osobou je většinový společník. Naproti tomu ovládanou osobou může být pouze podnikatel, neboť § 66a odst. 2 ObchZ hovoří o

---

<sup>12</sup> Tomašík, P.: Koncernové právo. Obchodní právo, 2002, č. 1, str. 2.

„vlivu na řízení, nebo provozování podniku jiné osoby“ a podnik může mít pouze podnikatel.<sup>13</sup> K totožnému názoru se kloní i Braun a Maurer<sup>14</sup>. Obávám se, že taková argumentace je ale příliš zjednodušená. Ačkoliv z prostého gramatického výkladu spíše plyne, že ovládající osobou může být kdokoliv, pro správnou interpretaci tohoto ustanovení, bude třeba využít teleologického výkladu. Pokud bychom totiž připustili, že ovládající osobou může být jakákoliv osoba, znamenalo by to, že například všechny společnosti s většinovým společníkem jsou ovládanými osobami a mají z toho plynoucí povinnosti. Přitom ve většině případů se takový společník snaží o úspěch „jím ovládané“ společnosti a o žádném střetu zájmů zde nemůže být řeč. *Ad absurdum* by tedy ovládající osobou byl i jediný společník a zároveň jediný jednatel čerstvě založené společnosti s ručením omezeným s minimálním základním kapitálem, který je existenčně závislý na zisku této společnosti. Takovému společníkovi, ačkoliv jeho jediným zájmem je, aby se společnost udržela na trhu a vytvořila zisk, bude právní úprava podnikatelských seskupení nesmyslně ztěžovat postavení povinnostmi jím ovládané společnosti, jako je pravidelné zpracování zprávy o ovládacích vztazích podle § 66a odst. 9 ObchZ. Účelem právní úpravy koncernového práva je vyrovnat se se střetem zájmů ovládající osoby a osoby ovládané a tím poskytnout ochranu menšinovým společníkům a věřitelům. Právní úprava by tedy měla dopadat jen na ty případy, kdy ovládající osoba staví do popředí zájmy své nebo zájmy jiných osob na úkor zájmů ovládané osoby, nebo kdy taková situace reálně hrozí. Pokorná k tomu píše, že „sama věcná podstata podnikatelských seskupení předpokládá, že jejich právní úprava bude dopadat jen na takové případy, u nichž dochází k seskupení podnikatelských jednotek, které se skutečně mohou dostat do střetu svých podnikatelských aktivit a vznikne tak nebezpečí zájmových konfliktů a ohrožení právní jistoty menšinových společníků i třetích osob“<sup>15</sup>. Ovládající osobou by podle takového výkladu měla být naprosto libovolná osoba, pokud je v takovém postavení, že je zde reálná možnost konfliktu zájmů. Ačkoliv jsem v tomto odstavci citoval řadu autorů s rozpornými názory, diskuse nad tímto problémem mezi odbornou veřejností již utichla, a to aniž by se došlo k jednoznačnému a obecně přijatému závěru. V praxi se potom podle mých zjištění vyskytují případy, kdy jednočlenná společnost s ručením

---

<sup>13</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 479.

<sup>14</sup> Braun, A., Maurer, R.: Problémy nového koncernového práva. Právní rozhledy, 2002, č. 1, str. 25.

<sup>15</sup> Pokorná, J.: K některým otázkám úpravy seskupení podnikatelů. Právní rozhledy, 2004, č. 2, str. 72.

omezeným, jejíž společník sám není podnikatelem, ani nemá podíl v žádné jiné společnosti, raději každoročně zpracuje zprávu o vztazích mezi propojenými osobami, aby předešla případným komplikacím, ačkoliv podle výše zmíněné argumentace se rozhodně nedá hovořit o vztahu ovládnutí. Bylo by tedy vhodné vyvolat na toto téma novou diskusi mezi odbornou veřejností a dosáhnout všeobecné shody, neboť ani nový zákon o obchodních korporacích tento problém neřeší.

Definice ovládnutí obsahuje termín „**rozhodující vliv**“, který však zákon nevynezuje. Dle Černé lze rozhodující vliv chápat jako „takové působení na určitou právně samostatnou osobu, kdy rozhodnutí týkající se řízení či provozování jejího podniku nejsou formována těmi, kdož jsou jejím statutárním orgánem nebo členem statutárního orgánu, ale jiným subjektem“.<sup>16</sup> Dědič k tomu navíc dodává, že musí jít o vliv dlouhodobý a nikoli ovlivnění přijetí jednoho rozhodnutí.<sup>17</sup> Zákonnou formulaci je třeba rozumět tak, že řízení se netýká jenom podniku, ale i ovládané osoby jako takové. Užší výklad, omezující se jen na vliv ve vztahu k podniku, není správný, neboť ovládnutí nutně musí zahrnout také působení na rozhodování věci právního subjektu a nikoliv jenom podniku.<sup>18</sup> Ovládající osoba má tedy možnost ovládanou osobu „donutit“ k úkonům, které by společnost z vlastní vůle neučinila, a to i proti jejím zájmům. Definice ovládnutí stanoví, že ovládající osoba musí rozhodující vliv na ovládanou osobu vykonávat. V tom se český zákonodárce odchýlil od německého vzoru, neboť § 17 německého zákona o akciových společnostech (BGBl. 1965 I, s. 1089, Aktiengesetz) nehovoří jen o výkonu, ale o možnosti výkonu rozhodujícího vlivu. Tato zdánlivě nepatrná odchylka má zásadní význam. Zatímco v SRN postačí ke vzniku ovládajícího vztahu prokázat, že určitá osoba má možnost vykonávat rozhodující vliv, v České republice bude třeba prokázat, že určitá osoba rozhodující vliv skutečně vykonává, což bude úkol o poznání obtížnější. Důvodová zpráva k zákonu č. 370/2000 Sb. o pohnutkách, které vedly zákonodárce k takovému ztížení důkazu existence ovládnutí, bohužel mlčí. Podle mého názoru se zákonodárce snažil maximálně přiblížit naši právní úpravu skutečnosti, nicméně tak učinil za cenu nutnosti nesmírně obtížného dokazování. Říha dokonce tvrdí, že, vyjdeme-li z toho, že mateřské společnosti na dcery většinou

---

<sup>16</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 17.

<sup>17</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 480.

<sup>18</sup> Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 2. díl. 3. vydání. Praha, ASPI, 2004, str. 196.

působí na neformální bázi, lze dost pochybovat, že se takový důkaz podaří vůbec vznést.<sup>19</sup> Z důvodů, které jsou podrobněji popsány v následujícím odstavci, ale není vhodné bez dalších úprav změnit definici ovládnání v souladu s německým vzorem, a tím zjednodušit dokazování existence ovládacího vztahu.

Vyvstává otázka, zda může být ovládací vztah založen jakoukoliv skutečností nebo zda ovládnání musí být zprostředkováno prostředky společenského práva. Definice ovládnání říká, že rozhodující vliv může být vykonáván fakticky, nebo právně. Faktický vliv je chápán jako vliv založený na faktickém vztahu subjektů, tedy na zcela neformální skutečnosti. Podle německého „vzoru“ ale musí být ovládnání zprostředkováno toliko prostředky, které upravuje právo obchodních společností. Je tedy otázkou, zda mohou být považovány za ovládací osoby například banky či výluční odběratelé výrobků, což jsou osoby s nepochybně výrazným hospodářským vlivem. V tomto případě využijeme mnohými kritizované ustanovení, které jsem rozebral v předchozím odstavci, a sice že ovládací osoba musí rozhodující vliv skutečně vykonávat. Pakliže tedy zmíněné osoby rozhodující vliv fakticky vykonávat nebudou, nebude se jednat o ovládací osoby, i kdyby byly v postavení, které by jim umožňovalo jej vykonávat. Proto za současného právního stavu nevidím problém ve vynesení závěru, že rozhodující vliv může být založen na jakékoliv skutečnosti. Naopak kdybychom stejný závěr vynesli na půdě německého práva, kde je ovládací osobou<sup>20</sup> ta osoba, která může vykonávat rozhodující vliv, došli bychom k neúnosnému závěru, že významní věřitelé i výhradní odběratelé, případně dodavatelé jsou v postavení ovládací osoby, ačkoliv tento vliv fakticky nevykonávají. Z tohoto důvodu není vhodné bez dalších úprav změnit definici ovládnání tak, aby odpovídala německé právní úpravě, tedy že k ovládnání postačí možnost výkonu rozhodujícího vlivu.

Zákonodárce však v novém zákoně o obchodních korporacích zakotvil právě tu změnu definice ovládnání, kterou jsem výše popsal jako nevhodnou. Podle § 74 ZOK je ovládací osobou ta osoba, která může v obchodní korporaci<sup>21</sup> přímo či nepřímo

---

<sup>19</sup> Říha, P.: K některým problémům koncernového práva. Právní rozhledy, 2002, č. 8, str. 377.

<sup>20</sup> Německá právní úprava termín y „ovládací osoba“ a „ovládaná osoba“ nepoužívá, namísto toho hovoří o pojmu *Unternehmen* do češtiny překládaného jako podnik. Na rozdíl od německé právní úpravy je ale pojem podnik v našem právním řádu chápán jako předmět právních vztahů, nikoliv jako jejich subjekt, a proto nebylo možné převzít německou terminologii.

<sup>21</sup> Zákon o obchodních korporacích zavádí do českého právního řádu novou legislativní zkratku *obchodní korporace*. Podle § 1 odst. 1 ZOK jsou obchodními korporacemi obchodní společnosti a družstva.

uplatňovat rozhodující vliv. Bohužel zákonodárce se již nezabýval tím, jakou skutečností může být ovládající vztah založen. Naopak oproti stávající definici ovládní ZOK nestanoví, že rozhodující vliv může být vykonáván buď fakticky, nebo právně. Pokud tím ale chtěl zákonodárce říci, že ovládní může být zprostředkováno toliko prostředky práva obchodních korporací, mohl tak učinit výslovně, jak je tomu v právní úpravě SRN. Dle mého názoru by bylo vhodné tuto definici ještě před účinností ZOK zpřesnit novelou, která by výslovně stanovila, jakými skutečnostmi může být ovládní vztah založen. V opačném případě bude záležet na tom, jaká interpretace se prosadí v praxi, nicméně minimálně v prvních letech účinnosti ZOK bude tato právní úprava významným zdrojem nejistoty.

Příkladem **faktického vlivu** bude využití osobních vazeb, jak by tomu bylo třeba v případě, pokud by otec vykonával vliv prostřednictvím svého syna, který je společníkem ovládané společnosti. Půjde ale i o situace, kdy daný vztah je sice právním vztahem, nicméně tento vztah sám o sobě nezakládá oprávnění určité osoby ovlivňovat řízení a provoz podniku jiné osoby, příkladem takového vztahu by byl vztah manželský.<sup>22</sup> Naproti tomu **právním** vlivem bude vliv založený na právním titulu pro uplatňování vlivu na řízení nebo provozování podniku jiné osoby. Právně bude rozhodující vliv vykonávat na základě účasti ve společnosti společník, dále sem bude patřit vztah založený ovládní smlouvou, případně smlouvou o výkonu hlasovacích práv.

Zákon rozlišuje mezi **přímým** a **nepřímým** vlivem. Obchodní zákoník definuje nepřímý vliv jako vliv vykonávaný prostřednictvím jiné osoby či jiných osob. Jedná se typicky o případ, kdy mateřská společnost ovlivňuje vnukovskou společnost prostřednictvím společnosti dceřiné. Přímý vliv, *a contrario* výše uvedenému, vykonává ovládní osoba bezprostředně, tedy nezprostředkovaně. Jedná se tedy například o vliv, který vykonává společník vůči společnosti ve které je většinovým společníkem, nebo ovládní založené ovládní smlouvou.

Pojem ovládní se vyskytuje na celé řadě míst v obchodním zákoníku, a to nejen v ustanoveních týkajících se podnikatelských seskupení, ale i na dalších místech jako

---

<sup>22</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládní smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 19.

jsou § 125 odst. 1 písm. j), § 187 odst. 1 písm. k), § 180 odst. 2 a 3, § 196a odst. 2 ObchZ a další.

## 2.1 Nevyvratitelné domněnky ovládání

Jelikož prokázat fakt, že existuje ovládací vztah, může být obtížné, stanoví zákon **domněnky ovládání**. Je třeba na tomto místě zdůraznit, že není-li naplněna některá z domněnek, automaticky to neznamená, že neexistuje ovládací vztah. Domněnky ovládání mají jen usnadnit prokazování existence vztahu ovládání, tedy toho, že určitá osoba vykonává rozhodující vliv na řízení nebo provozování podniku jiné osoby. Lze si ale představit případ, ve kterém akcionář, který má ve společnosti 30 % podíl hlasovacích práv a nenaplnuje žádnou z domněnek ovládání, bude přesto ovládající osobou, díky dostatečně rozptýlenému akciovému vlastnictví. Podle Dědiče se v těchto případech ovládání dokazuje zpravidla „podle rozboru účasti akcionářů na valných hromadách v minulém období a počtu akcií, jejichž vlastnictví zpravidla stačilo k ovlivnění rozhodnutí valné hromady“<sup>23</sup>.

Článek 24a Druhé směrnice č. 77/91/EHS stanoví, že „členské státy mohou vymezit případy, ve kterých se předpokládá, že akciová společnost je schopna uplatňovat dominantní vliv na jinou společnost“. Zároveň stanoví domněnky schopnosti uplatňovat dominantní vliv. Zákonodárce tyto domněnky transponoval do našeho právního řádu v podobě nevyvratitelných domněnek ovládání. Jak plyne z výše zmíněné citace, směrnice se vztahuje toliko na akciové společnosti, nicméně naše právní úprava se pouze na akciové společnosti neomezuje. Stejně domněnky ovládání zakotvil i článek 8 směrnice č. 88/627/EHS (nyní směrnice č. 204/109 ES). Naše právní úprava je tedy plně „eurokonformní“.

Než přistoupím k vymezení jednotlivých domněnek, provedu na tomto místě rozlišení domněnek vyvratitelných a nevyvratitelných. Podle Švestky a Dvořáka „zákonem stanovené právní domněnky zavazují soud, popř. jiný rozhodující orgán, aby buď bezpodmínečně nebo podmíněčně předpokládal existenci něčeho, o čem není jisté, že je, nebo dokonce je jisté, že není“<sup>24</sup>. Pomocí domněnek se tedy přenáší důkazní břemeno, protože strana, která tvrdí, že domněnka neodpovídá skutečnosti, musí toto

<sup>23</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 486.

<sup>24</sup> Švestka, J., Dvořák, J. a kol.: Občanské právo hmotné, Díl první: obecná část. 5. vydání. Praha, Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009, str. 152, 153.

prokázat. Vyvratitelnou domněnku lze vyvrátit důkazem opaku. To znamená, že ta strana, která domněnku zpochybňuje, musí jakýmkoliv způsobem prokázat, že domněnka neodpovídá skutečnosti. Přitom hypotéza domněnky může, ale nemusí být naplněna. Nevyvratitelná domněnka naproti tomu důkaz opaku nepřipouští. Jedinou obranou proti ní je „protidůkaz“, kterým se dokazuje, že hypotéza domněnky naplněna není, a tudíž není na místě domněnku použít.

**Nevyvratitelné právní domněnky ovládnutí** stanoví obchodní zákoník v § 66a odst. 3, 4 a 7. Ačkoliv nevyvratitelné domněnky z drtivé většiny odpovídají skutečnosti, může se stát, že určitá osoba bude na základě domněnky považována za ovládající osobu, ačkoliv skutečné ovládnutí se uskutečňuje odjinud. Zejména na tyto případy míří § 66 odst. 6 ObchZ.<sup>25</sup> Toto ustanovení upravuje postavení osoby označované jako „faktický vedoucí“, což je osoba, která na základě dohody, podílu na společnosti či jiné skutečnosti ovlivňuje podstatným způsobem chování společnosti, přestože není orgánem ani členem orgánu společnosti, bez zřetele k tomu, jaký vztah ke společnosti má. Faktický vedoucí ponese odpovědnost a ručení, jako by byl členem orgánu společnosti (v našem případě ovládané osoby).<sup>26</sup> Dle §66a odst. 3 ObchZ **bude ovládající osobou vždy, tedy nevyvratitelně:**

**a) většinový společník**

Podle §66a odst. 1 ObchZ je většinovým společníkem ten společník, který má většinu (tedy více než 50 %) hlasů plynoucích z jeho účasti ve společnosti. Zdůrazňuji, že zmíněná většina hlasů musí plynout z jeho účasti ve společnosti, to znamená, že většinovým společníkem nebude osoba, která sice disponuje většinou hlasovacích práv, ale na jiném právním základě než je účast ve společnosti, typicky na základě dohody o výkonu hlasovacích práv. Taková osoba sice bude ovládající osobou, ale podle domněnky uvedené pod písmenem b).

Pro zjištění, zda má určitý společník většinu hlasovacích práv ve společnosti, je třeba zjistit, jaké je celkové množství hlasovacích práv, z nichž se většina počítá a jaké množství hlasovacích práv má konkrétní společník.

---

<sup>25</sup> Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 2. díl. 3. vydání. Praha, ASPI, 2004, str. 197.

<sup>26</sup> K ustanovení § 66 odst. 6 ObchZ blíže Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 464 - 467.



U veřejné obchodní společnosti půjde podle názoru Dědiče o počet hlasů společníků potřebných k rozhodování o záležitostech společnosti podle § 79 odst. 2 a 3 ObchZ. Ze zmíněných ustanovení plyne, že většinového společníka může mít veřejná obchodní společnost jen tehdy, pokud podle společenské smlouvy nemá každý ze společníků jeden hlas. Většinovým společníkem by pak byl společník, který by měl podle společenské smlouvy sám většinu hlasů potřebných k rozhodování podle § 79 odst. 2 a 3 ObchZ. Obdobně tomu bude i u komanditní společnosti.<sup>27</sup>

U společnosti s ručením omezeným se do počtu hlasů jednoho společníka počítají hlasy patřící k jeho obchodnímu podílu. Celkové množství hlasovacích práv je dáno součtem hlasovacích práv patřících ke všem obchodním podílům. Do celkového počtu hlasů se ale podle obchodního zákoníku nezapočítávají hlasy z vlastních podílů v majetku společnosti<sup>28</sup>, nebo jí ovládané osoby a ani podíly, které drží určitá osoba svým jménem na účet společnosti, nebo osoby ovládané společností. Společnost s ručením omezeným tedy nikdy nemůže být sama sobě většinovým společníkem, stejně jako osoba ovládaná společností s ručením omezeným nikdy nemůže být většinovým společníkem této společnosti. Dále se do celkového počtu hlasů, dle mého názoru, nebudou započítávat hlasovací práva, která společník nemůže dlouhodobě vykonávat<sup>29</sup>. Bude tomu tak například v případě, že společník je dlouhodobě v prodlení se splacením vkladu podle § 127 odst. 5 ObchZ.

U akciové společnosti se do počtu hlasů plynoucích z účasti ve společnosti počítají hlasy příslušející k jeho akciím s hlasovacími právy bez ohledu na to, zda již byly tyto akcie vydány. Tato právní úprava koresponduje s § 155 odst. 1 ObchZ, dle kterého je osoba, která se podílí na základním kapitálu společnosti, oprávněna vykonávat práva akcionáře jako společníka, i když společnost dosud nevydala akcie nebo zatímní listy, a to ode dne zápisu základního kapitálu, na němž se podílí, do obchodního rejstříku. V ustanovení § 155 odst. 1 ObchZ navíc došlo k novelizaci, která vnesla do zmíněného ustanovení následující větu: „Osoba, která se podílí na základním kapitálu, je při zvýšení základního kapitálu oprávněna vykonávat akcionářská práva v rozsahu upsaných akcií od okamžiku, kdy byly účinně upsány, i když ještě nebylo

---

<sup>27</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 477.

<sup>28</sup> Srov. Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 2. Praha, Polygon 2002, str. 1067 - 1072.

<sup>29</sup> K tomu blíže výklad k akciové společnosti str. 14, 15.

zvýšení základního kapitálu zapsáno do obchodního rejstříku“. Dle mého názoru by se po této novele měly do počtu hlasů plynoucích z účasti akcionáře ve společnosti počítat i hlasy plynoucí z akcií účinně upsaných, ačkoliv ještě zápis do obchodního rejstříku proveden nebyl. Hlasovací právo je totiž jedno z akcionářských práv, které tedy, za podmínek stanovených novelou, může akcionář vykonávat ještě před zápisem do obchodního rejstříku. Prioritní akcie, se kterými není spojeno hlasovací právo podle stanov akciové společnosti, se považují za akcie bez hlasovacích práv i v případech, kdy podle zákona hlasovací právo dočasně nabývají. Podle § 159 odst. 3 ObchZ je tomu tak ode dne, kdy valná hromada rozhodne o tom, že prioritní dividenda nebude vyplacena nebo ode dne prodlení s výplatou dividendy. Hlasovací právo potom trvá až do doby, kdy valná hromada rozhodne o vyplacení prioritní dividendy, případně, pokud byla společnost v prodlení s výplatou prioritní dividendy, do doby jejího vyplacení. Černá píše, že ačkoliv se hlasovací podíl akcionáře přechodně zvýší o hlasy spojené s prioritními akciemi, tyto akcie se považují pro účely zjišťování postavení většinového společníka za trvale „němé“, tedy bez hlasovacích práv.<sup>30</sup> Tento názor koresponduje i s důvodovou zprávou k zák. č. 370/2000 Sb a dalšími autory<sup>31</sup>. Naproti tomu podle Dědiče pokud by prioritní akcie nabyly hlasovací právo na delší dobu, je nutné i hlasovací práva z těchto akcií započítávat do hlasů plynoucích z účasti akcionáře na společnosti.<sup>32</sup> V tomto případě je podle mne třeba přisvědčit názoru Dědiče, který lépe odpovídá skutečnosti. Pokud totiž nabudou prioritní akcie hlasovací právo na delší dobu a tyto hlasy by se nezapočítávaly, mohla by vzniknout situace, kdy akcionář získá z prioritních akcií hlasy, které potřebuje k tomu, aby měl více než 50 % hlasů ve společnosti a následně bude vykonávat rozhodující vliv na řízení nebo provozování akciové společnosti. Namísto užití nevyvratitelné domněnky by bylo třeba podle § 66a odst. 2 ObchZ složitě prokazovat, že tento akcionář je ovládající osobou, ačkoliv fakticky se výše popsaná situace nijak neliší od situace, ve které získá akcionář nadpoloviční většinu hlasů prostřednictvím kmenových akcií společnosti, na niž by se již vztahovala nevyvratitelná domněnka ovládnutí. Není sporu o to, že půjde-li jen o krátkodobé nabytí hlasovacích práv, nebudou se tyto pro účely zjištění postavení

---

<sup>30</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 20.

<sup>31</sup> Například Tomašík, P.: Koncernové právo. Obchodní právo, 2002, č. 1, str. 5.

<sup>32</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 478.

většinového společníka započítávat, nicméně použít tento princip i na dlouhodobé nabytí hlasovacích práv, by bylo nevhodné a vytvářelo by neodůvodněné rozdíly mezi situacemi popsanými výše. Vzhledem k tomu, že jsem připustil takovou interpretaci, je dle mého názoru nezbytné se analogicky vypořádat s opačnou situací, tedy s případem kdy akcionář nemůže dlouhodobě vykonávat hlasovací právo podle § 186c odst. 2 ObchZ, což znamená, že by se tedy ani taková hlasovací práva, která akcionář nemůže dlouhodobě vykonávat, neměla započítávat do počtu hlasů plynoucích z účasti ve společnosti. Takový přístup totiž nejlépe odpovídá skutečnému postavení jednotlivých akcionářů ve společnosti. Vzhledem k chybějící judikatuře je ale otázka, jakou cestou se vydá soudní praxe. Výše zmíněné se musí vztahovat i na společnost s ručením omezeným.

Obdobně jako u společnosti s ručením omezeným se do celkového počtu hlasů plynoucích z účasti v akciové společnosti kromě hlasů plynoucích z prioritních akcií (s výše uvedenou výjimkou) a hlasovacích práv, která akcionář nemůže dlouhodobě vykonávat, nezapočítávají hlasy z vlastních akcií či zatímních listů, popřípadě poukázek na akcie v majetku společnosti<sup>33</sup> nebo jí ovládané osoby a ani z akcií či zatímních listů, popřípadě poukázek na akcie, které drží určitá osoba svým jménem na účet společnosti nebo osoby ovládané společností.

Výše uvedené demonstruji na následujícím příkladě. Základní kapitál společnosti A je rozvržen na 1.200 akcií o jmenovité hodnotě 10.000 Kč, přičemž 200 z těchto akcií tvoří prioritní akcie bez hlasovacích práv. Společnost A zároveň v souladu s § 161a ObchZ vlastní 100 svých vlastních kmenových akcií. Společnost B vlastní 500 akcií společnosti A, z toho 40 akcií prioritních. Celkový počet hlasů plynoucích z účasti ve společnosti se pro účely § 66a odst. 1 ObchZ vypočítá následovně: Od 1.200 kusů akcií, na něž je základní kapitál společnosti A rozvržen, odečteme 200 prioritních akcií bez hlasovacích práv a dále 100 vlastních kmenových akcií v majetku společnosti A. Výsledný počet hlasů je tedy 900 akcií. Společnost B vlastní 40 prioritních akcií bez hlasovacích práv, má tedy 460 akcií s hlasovacími právy ( $500 - 40 = 460$ ). Zjistíme, že společnost B má 460 akcií s hlasovacími právy z celkových 900 a je tedy většinovým společníkem (má 51,11 % hlasů). Stojí za zmínku, že pokud by společnost A nedržela

---

<sup>33</sup> Srov. Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 2. Praha, Polygon 2002, str. 1600 - 1606.

své vlastní akcie a tyto akcie by vlastnila třetí osoba, společnost B by většinovým společníkem nebyla (měla by totiž jen 460 z 1000 akcií s hlasovacími právy, tj. 46 % hlasů).

Z této nevyvratitelné domněnky stanoví obchodní zákoník výjimku pro případy, kdy konkrétní společník má sice většinu hlasů ve společnosti, ale s jeho hlasy, či alespoň s částí jeho hlasů disponuje jiná osoba (k pojmu dispozice s hlasovacími právy podrobněji níže). Na tomto místě vyvstává otázka, zda je k použití této výjimky nutné, aby byla zároveň naplněna domněnka uvedená pod písmenem b), jak explicitně vyplývá ze zákona, či zda tato domněnka být naplněna nemusí. Narážím na situaci, ve které většinový společník uzavře dohodu o výkonu některých svých hlasovacích práv s jiným společníkem, ale ten ačkoliv disponuje hlasy svými a na základě dohody i hlasy většinového společníka nemá dostatek hlasů, aby naplnil domněnku pod písmenem b). Taková situace by mohla nastat ve společnosti, která má většinového společníka a velké množství společníků s malým podílem na společnosti. Podle názoru Černé by ani v tomto případě neměla být nevyvratitelná domněnka pod písmenem a) naplněna.<sup>34</sup> Vzhledem k mé dosavadní argumentaci se i já přikláním k tomuto názoru, neboť takové pojetí nejlépe odpovídá skutečnosti. Domněnka ovládnutí by zmíněného většinového společníka stavěla nevyvratitelně do role ovládající osoby, ačkoliv ten, vzhledem k dohodě o výkonu hlasovacích práv, být ovládající osobou nemusí.

V této souvislosti bych rád formuloval určité vodítko, které by, dle mého názoru, mělo být aplikováno při interpretaci nevyvratitelných domněnek uvedených v § 66 odst. 3 a 4 ObchZ. Je třeba mít vždy na paměti, že pakliže budou naplněny podmínky pro užití nevyvratitelné domněnky, je dán ovládací vztah bez ohledu na skutečnost a bez možnosti prokázat opak. Naopak pokud nejsou dány podmínky pro užití takové domněnky, automaticky to neznamená, že ovládací vztah tu není. Existenci ovládacího vztahu je možné prokázat jiným způsobem, ať už prostřednictvím vyvratitelné domněnky ovládnutí, nebo prostým prokázáním naplnění definice v § 66a odst. 2 ObchZ. Z těchto důvodů by měly být podmínky pro užití nevyvratitelných domněnek vykládány restriktivně a tak aby co nejvíce odpovídaly skutečnosti. Tím se minimalizuje riziko, že

---

<sup>34</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 21.

určitá osoba bude zákonem označena za ovládající, aniž by jí skutečně byla, a to bez možnosti se jakkoliv bránit.

**b) osoba, která disponuje většinou hlasovacích práv na základě dohody uzavřené s jiným společníkem, nebo společníky**

Tato nevyvratitelná domněnka je obdobou právní domněnky pod písmenem a) s tím rozdílem, že u první domněnky většina hlasovacích práv plyne pouze z účasti společníka na společnosti, zatímco u této druhé domněnky disponuje určitá osoba většinou hlasovacích práv na základě dohody. Takové dohody označuje obchodní zákoník v § 186d jako dohody o výkonu hlasovacích práv, přičemž praxe je zpravidla označuje za tzv. syndikátní smlouvy. Praktickou výhodou této varianty je, že lze získat vliv na cílovou společnost s využitím nižších nákladů, než jakých by bylo zapotřebí k získání účasti ve společnosti, nehledě na to, že převoditelnost podílů může být u konkrétních společností omezena nebo dokonce vyloučena. Pokud tedy bude určitá osoba disponovat většinou hlasů na společnosti plynoucí pouze z hlasovacích práv z jeho účasti na společnosti (vlastní hlasovací práva), bude se jednat o většinového společníka a uplatní se domněnka pod písmenem a). K tomu, aby šlo o domněnku pod písmenem b) je třeba, aby tato osoba disponovala buď pouze hlasovacími právy cizími nebo hlasovacími právy vlastními i cizími, a tím většinou hlasů. Černá píše, že „z formulace zákona, který používá obrat „dohody uzavřené s jiným společníkem“, lze dovodit, že osoba, která získává možnost disponovat většinou hlasovacích práv, musí být společníkem téže společnosti“<sup>35</sup>. Naproti tomu Dědič, aniž by se pokusil o argumentaci takového závěru, bez dalšího píše, že „osoba, jež disponuje většinou hlasovacích práv, může, ale nemusí být společníkem“<sup>36</sup>. Jak jsem již zmínil výše, zákonodárce nevyvratitelné domněnky ovládnutí transponoval do obchodního zákoníku ze směrnice č. 77/91EHS a č. 88/627/EHS. Obě směrnice při stanovení této domněnky ovládnutí hovoří o tom, že ovládající osoba „na základě dohody s ostatními akcionáři, nebo společníky podniku sama kontroluje většinu hlasovacích práv náležejících akcionářům, nebo společníkům“. Můžeme jen spekulovat, co vedlo evropské zákonodárce k takové úpravě, nicméně za stávajícího znění směrnice a z něho

---

<sup>35</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 22.

<sup>36</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 484.

vyplývajícího znění našeho zákona plyne, že osoba, která získá možnost disponovat většinou hlasovacích práv, musí být společníkem této společnosti, aby byla naplněna hypotéza domněnky. Opačná interpretace je dle mého názoru příliš extensivní.

**c) osoba, která může prosadit jmenování nebo volbu nebo odvolání většiny osob, které jsou statutárním orgánem nebo jeho členem, anebo většiny osob, které jsou členy dozorčího orgánu právnické osoby, jejímž je společníkem**

Tato domněnka nemá téměř žádný praktický význam, protože pokud určitá osoba splní její podmínky, v drtivé většině případů splní i podmínky některé jiné nevyvratitelné domněnky. Pro hlasování o složení orgánů je zpravidla vyžadována prostá většina hlasů, kterou ve všech zmíněných domněnkách ovládající osoba má, ať už sama, nebo spolu s dalšími osobami jednajícími s ní ve shodě. V původním návrhu zák. č. 370/2000 Sb. mělo být zakotveno kumulativní hlasování, na které by toto ustanovení navazovalo. To bylo ale nakonec z návrhu zákona vypuštěno, čímž tato úprava v podstatě ztratila svůj význam. Podle Dědiče by se ale tato domněnka mohla aplikovat v případě, že ovládanou osobou by byla zahraniční osoba, která podle cizího práva může prosadit jmenování většiny členů statutárního nebo dozorčího orgánu, ačkoliv nemá většinu hlasovacích práv. Dědič k tomu dále dodává, že podle zahraničních právních řádů jde zpravidla o výhodu, která se na určitou dobu poskytuje zakladatelům společnosti.<sup>37</sup>

**d) osoby jednající ve shodě, které společně disponují většinou hlasovacích práv na určité osobě**

Tato domněnka nevychází z komunitárního práva, ale je výsledkem tvůrčí činnosti zákonodárce. Ten zcela správně vytvořil novou nevyvratitelnou domněnku dopadající na případy, kdy většinou hlasovacích práv nedisponuje jediný subjekt, ale několik subjektů jednajících ve shodě. Pojmu jednání ve shodě se blíže věnuji v bodě 3. Zákonná formulace hovoří o dispozici většinou hlasovacích práv. To znamená, že není podstatné, zda hlasovací práva osob jednajících ve shodě plynou z jejich účasti na společnosti nebo zda osoby disponují hlasovacími právy na základě dohody. Například pokud mateřská společnost bude vlastnit 20 % akcií (s hlasovacími právy) cílové společnosti, dceřiná společnost 25 % akcií (s hlasovacími právy) cílové společnosti a

---

<sup>37</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 484.

zároveň bude na základě dohody o výkonu hlasovacích práv disponovat 10 % hlasů jiného akcionáře cílové společnosti, uplatní se zde domněnka ovládnutí, neboť osoby jednající ve shodě (mateřská a dceřiná společnost) společně disponují 55 % hlasovacích práv na cílové společnosti, tedy většinou. Každá z osob jednajících ve shodě bude potom mít postavení ovládající osoby a z toho plynoucí práva a povinnosti. Zároveň bude ovládaná osoba povinna plnit povinnosti ovládané osoby vůči každé z ovládajících osob. Vždy je ale třeba odlišit ovládnutí jednáním ve shodě od přenechání výkonu hlasovacích práv jiné osobě. Půjde například o případ, kdy mateřská společnost uzavře dohodu o výkonu hlasovacích práv se svou dceřinou společností, kterou jí umožní disponovat se všemi svými hlasovacími právy na společnosti, a tím dceřiná společnost získá nadpoloviční většinu hlasů na společnosti. Ovládající osobou potom bude pouze dceřiná společnost a to podle domněnky uvedené pod písmenem b) a nikoliv dceřiná i mateřská společnost podle této domněnky. Pro úplnost uvádím, že pokud by „matka“ své „dceři“ poskytla takové množství hlasovacích práv, aby jich „dcera“ získala většinu, ale přesto by si sama určitou část hlasovacích práv ponechala, potom, budou-li jednat ve shodě, se tato domněnka uplatní a obě společnosti budou ovládajícími osobami.

Dědič navíc píše, že více osob nemůže ovládat v koncernu, neboť řídicí osobou může být pouze jedna osoba.<sup>38</sup>

#### **e) osoba, jež je řídicí osobou na základě ovládací smlouvy**

Tuto domněnku nevnese do obchodního zákoníku novela č. 370/2000 Sb., nýbrž zák. č. 501/2001 Sb., a to do ustanovení § 66 odst. 7 věta poslední ObchZ. Tato domněnka má podle ObchZ přednost před ostatními nevyvratitelnými domněnkami, to znamená, že pokud lze určit ovládající osobu podle této domněnky, žádná jiná se již nepoužije. Dle § 190b ObchZ ovládací smlouva zavazuje jednu stranu (řízenou osobu) podrobit se jednotnému řízení jiné osoby (řídicí osoba) a řídicí osoba je potom oprávněna udílet statutárnímu orgánu řízené osoby pokyny, a to i takové, které mohou být pro řízenou osobu nevýhodné. Výkonem tohoto oprávnění naplní řídicí osoba zákonnou definici ovládnutí, neboť ustanovení § 190b ObchZ dává řídicí osobě možnost přímo vykonávat rozhodující vliv na řízení nebo provozování podniku druhé smluvní strany. Tato domněnka je tedy zcela na místě. V praxi navíc nastane jen výjimečně

---

<sup>38</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 485.

situace, kdy určitá osoba uzavře ovládací smlouvu se společností, aniž by ji již neovládala například jako většinový společník. Podle Černé by k takovému uzavření ovládací smlouvy mohlo dojít mezi právnickou osobou a společníkem, který v ní má nikoli většinovou, ale významnou většinu hlasů nebo který s takovou většinou disponuje na základě dohody.<sup>39</sup>

Obchodní zákoník tedy upravuje pět nevyvratitelných domněnek ovládnutí. Nade všechny ostatní je třeba postavit domněnku uvedenou pod písmenem e), protože vždy je ovládající osobou řídící osoba na základě ovládací smlouvy, přičemž žádná jiná domněnka se dále nepoužije. Ostatní domněnky lze rozdělit na tu, která se vztahuje na osoby jednající ve shodě, tj. domněnka pod písmenem d), a ty, které se vztahují na osobu jedinou, tj. ty pod písmeny a), b) a c). Jak píše Pelikánová, nejsou posledně zmíněné domněnky prostými alternativami, ale jedna vylučuje další, protože ovládající osoba může být vůči jedné ovládané osobě jen jedna (pokud tedy nejednají ve shodě). Většinový společník podle písmene a) tak bude ovládající osobou pouze v případě, že není ovládající osobou jiná osoba disponující většinou hlasovacích práv podle písmene b). Osoba, která může prosadit většinu členů orgánů podle písmene c), bude ovládající osobou pouze za předpokladu, že se neuplatní některá z domněnek podle písmene a), nebo b).<sup>40</sup>

Nový zákon o obchodních korporacích k výše zmíněným nevyvratitelným domněnkám, které bez větších úprav převzal, přidává další nevyvratitelnou domněnku, když § 74 odst. 4 ZOK stanoví, že „osobou ovládající nebo osobami ovládajícími je také ten, kdo sám nebo společně s osobami jednajícími s ním ve shodě získá podíl na hlasovacích právech představující alespoň 30 % všech hlasů v obchodní korporaci a tento podíl představoval na posledních 3 po sobě jdoucích jednáních nejvyššího orgánu této osoby více než polovinu hlasovacích práv přítomných osob“. Tato domněnka naráží na situace, kdy osoba disponující alespoň 30 % hlasů je ovládající osobou díky tomu, že řada akcionářů je jenom pasivní, přičemž se ani neúčastní valných hromad. Tak tomu bude zejména ve společnostech s roztržitou akcionářskou strukturou. Podle mého názoru se jedná o správně nastavenou domněnku, která usnadní obtížné dokazování

---

<sup>39</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 23.

<sup>40</sup> Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 2. díl. 3. vydání. Praha, ASPI, 2004, str. 198.



ovládacího vztahu, nicméně bylo by vhodnější koncipovat tuto domněnku jako vyvratitelnou, aby měla dotčená osoba možnost prokázat, že ovládající osobou není.

## 2.2 Vyvratitelné domněnky ovládání

Ustanovení § 66a odst. 5 ObchZ obsahuje dvě vyvratitelné domněnky.

### **Vyvratitelně bude ovládající osobou:**

- a) **osoba, která disponuje alespoň 40 % hlasovacích práv na určité osobě**
- b) **osoby jednající ve shodě, které disponují alespoň 40 % hlasovacích práv na určité osobě**

Jedná se sice o vyvratitelné domněnky, obchodní zákoník však nepřipouští jakýkoliv důkaz opaku, ale je třeba, aby osoba, které svědčí domněnka ovládání, prokázala, že **jiná osoba disponuje stejným nebo vyšším množstvím hlasovacích práv**. Domněnka bude vyvrácena i v případě, že bude prokázáno, že jiné osoby jednající ve shodě společně disponují stejným, nebo vyšším množstvím hlasovacích práv, ačkoliv to obchodní zákoník výslovně nestanoví.<sup>41</sup> Takto konstruované domněnky odpovídají praxi, protože osoba disponující 40 % hlasovacích práv má zpravidla dostatečný vliv, aby byla ovládající osobou. Nicméně pokud jiný společník bude disponovat rovněž 40 % hlasů, domněnka se neuplatní, protože vliv jednoho společníka bude působit jako protiváha vlivu druhého společníka. Samozřejmě toto platí jen do doby, než tyto osoby začnou jednat ve shodě, potom budou ovládajícími osobami oba společníci nevyvratitelně, podle domněnky uvedené pod bodem 2.1 písmeno d).

Otázkou je, zda by nebylo vhodnější koncipovat tyto domněnky jako „standardní“ vyvratitelné domněnky, které je možné vyvrátit libovolným důkazem opaku. Lze si totiž představit případy, kdy osoba, které svědčí domněnka ovládání, nebude mít možnost tuto domněnku vyvrátit, ačkoliv nebude mít možnost vykonávat rozhodující vliv na společnost. Takový příklad poskytla Komise pro cenné papíry: akcionář A disponuje 40 % hlasovacích práv na společnosti, akcionář B 39 %, akcionář C zbývajícími 21 %. Akcionář B však s železnou pravidelností hlasuje na valné hromadě proti akcionáři A (např. z osobních důvodů). Rozhodne proto vždy, na kterou stranu se

---

<sup>41</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 25.

přikloní akcionář C. Domněnka ovládní svědčí akcionáři A, který za daného skutkového stavu nebude mít možnost ji vyvrátit, protože nikdo nedisponuje stejným nebo vyšším podílem na společnosti. Přesto by nebylo na místě považovat akcionáře A za ovládající osobu, naopak znaky ovládní by v tomto případě nejspíše naplnil akcionář C.<sup>42</sup> Takové případy jistě nebudou v praxi nijak časté, ale prostým umožněním vést jakýkoliv důkaz opaku by jim bylo možné předejít. Zákonodárce ve stávající právní úpravě příliš upřednostnil právní jistotu na úkor spravedlnosti.

Ačkoliv naše právní úprava podnikatelských seskupení byla převzata z německého práva, vyvratitelné právní domněnky převzal zákonodárce z francouzské právní úpravy, konkrétně z článku 355 francouzského zákona o obchodních společnostech<sup>43</sup>, přičemž v současné době se jedná o článek L. 233-3 francouzského obchodního zákoníku. Ten stanoví, že „*ovládání se presumuje v případě, že entita přímo nebo nepřímo disponuje více než 40 % hlasovacích práv a žádná jiná osoba nedrží přímo nebo nepřímo vyšší podíl na hlasovacích právech*“. Jak vidno, zákonodárce francouzskou úpravu nepřijal bez úprav. Zaprvé úprava v českém obchodním zákoníku, na rozdíl od úpravy francouzské, výslovně zakotvila domněnku pod písmenem b), tedy domněnku týkající se osob jednajících ve shodě. Zadruhé podle ustanovení našeho obchodního zákoníku stačí prokázat, že jiná osoba disponuje stejným množstvím hlasovacích práv, zatímco francouzská úprava vyžaduje, aby jiná osoba disponovala množstvím větším. A zatřetí náš zákonodárce zvolil formulaci vyjadřující procesní problematiku, když hovoří o prokázání, že jiná osoba disponuje hlasovacími právy, zatímco francouzská úprava nechává stranou prokazování a soustředí se na existenci skutečnosti.

### 2.3 Dispozice s hlasovacími právy

Tento pojem je vhodné zařadit pod článek Ovládní, neboť jeho interpretace je nezbytná k použití některých domněnek ovládní. § 66a odst. 6 ObchZ stanoví, že „**disponováním s hlasovacími právy se pro účely tohoto zákona rozumí možnost vykonávat hlasovací práva na základě vlastního uvážení bez ohledu na to, zda a na základě jakého právního důvodu jsou vykonávána, popřípadě možnost ovlivňovat výkon hlasovacích práv jinou osobou**“. Podstatné tedy bude, zda dotčená osoba má

<sup>42</sup> Stanovisko Prezidia Komise pro cenné papíry k § 66a ObchZ ze dne 27. dubna 2001.

<sup>43</sup> Srov. Důvodová zpráva k zák. č. 370/2000 Sb. (komentář k bodu 55).

možnost vykonávat hlasovací práva (hlasovat) na základě vlastního uvážení. Titul, na jehož základě tato osoba hlasovacími právy disponuje, naopak nebude hrát roli. Disponovat hlasovacími právy tak bude především osoba, která je vykonává ze svého vlastního podílu podle svého uvážení, ale například i osoba, která bude vykonávat hlasovací práva na základě dohody, pokud může hlasovací práva vykonávat bez pokynů vlastníka podílu. Naproti tomu osoba, která bude vykonávat hlasovací práva vlastním jménem ale podle pokynů třetí osoby, disponovat hlasovacími právy nebude, naopak, ovládající osobou bude tato třetí osoba. Dědič k dohodám o výkonu hlasovacích práv zdůrazňuje, že od těch dohod, jimiž se přenechává výkon hlasovacích práv určité osobě, a kdy je tedy pouze jedna osoba osobou ovládající, je nutné odlišovat hlasovací dohody, které zakládají ovládání jednáním ve shodě a potom jsou ovládajícími osobami všichni účastníci takové dohody. Půjde o případy, kdy se několik společníků zaváže, že budou na valné hromadě hlasovat společně, aniž by bylo určeno podle vůle jakého společníka, a smlouva tak předpokládá, že strany se před konkrétní valnou hromadou dohodnou, jakým způsobem budou hlasovat.<sup>44</sup>

### **3. Jednání ve shodě**

Pojem jednání ve shodě se objevuje nejenom v ustanoveních týkajících se podnikatelských seskupení, ale i v dalších ustanoveních obchodního zákoníku (například § 127 odst. 5 a § 186c odst. 2 ObchZ nebo § 196a odst. 3 ObchZ). Tento pojem byl hojně užíván i v ustanoveních obchodního zákoníku o nabídkách převzetí (jednalo se o ustanovení § 183a – 183h ObchZ), než byl přijat zákona č. 104/2008 Sb. o nabídkách převzetí, který zmiňovaná ustanovení obchodního zákoníku zrušil a nahradil novou úpravou, která namísto jednání ve shodě používá termín spolupracující osoba. Pojem jednání ve shodě definuje § 66b ObchZ, který nahradil původní, značně nedokonalou úpravu jednání ve shodě, ze které nebylo jednoznačné, zda jde o definici jednání ve shodě či o právní domněnky. Nová úprava obsahuje definici jednání ve shodě, která, na rozdíl od původní právní úpravy podávající taxativní výčet osob, které mohou jednat ve shodě, připouští, aby k jednání ve shodě došlo mezi jakýmkoliv osobami.

---

<sup>44</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 488.

Definici pojmu jednání ve shodě podle § 66b odst. 1 ObchZ lze přehledně rozdělit do jednotlivých znaků, které musí jednání splňovat, **aby šlo o jednání ve shodě.**

- a) **musí se jednat o jednání dvou nebo více osob,**
- b) **tyto osoby jednají ve vzájemném srozumění,**
- c) **cílem tohoto jednání je nabyt nebo postoupit nebo vykonávat hlasovací práva v určité osobě nebo disponovat hlasovacími právy za účelem prosazování společného vlivu na řízení nebo provozování podniku této osoby nebo volby statutárních orgánů nebo většiny jeho členů anebo většiny členů dozorčího orgánu této osoby nebo jiného ovlivnění chování určité osoby.**

**Ad a)** Podle Dědiče musí jít o aktivní činnost, tedy konání, nikoliv o nekonání.<sup>45</sup> S tímto názorem, který navíc není podložen žádným odůvodněním, nemohu souhlasit. Zákonná definice hovoří o „jednání dvou nebo více osob“, přičemž teorie práva rozumí pod pojmem „právní jednání“ *„projev vůle určitého právního subjektu, směřující ke vzniku, změně nebo zániku právního vztahu“*<sup>46</sup>. Právní jednání lze dělit na soukromé a veřejné, přičemž soukromoprávním jednáním chápe teorie právní úkony jakožto soukromoprávní projevy vůle.<sup>47</sup> Švestka a Dvořák k právním úkonům píší, že mohou být uskutečněny jak činností subjektu, tj. jeho konáním (úkony komisivní), tak i nečinností subjektu, tj. nekonáním něčeho (úkony omisivní). Nekonání může spočívat v opomenutí (*omittere*) nebo ve strpění (*pati*) něčeho. Jednáním je tedy i zdržení se, tj. opomenutí, něčeho, k čemuž je ten, který se zdržel, oprávněn, nebo strpění takové chování jiného, proti němuž by se ten, který strpí takové chování, mohl bránit.<sup>48</sup> Z výše uvedeného plyne, že pokud zákon bez dalšího hovoří o jednání, je třeba jím rozumět nejen konání, ale i nekonání. Praktickým příkladem nekonání, které zakládá jednání ve shodě, by byla situace, kdy se určitá osoba záměrně nedostavuje na valnou hromadu, čímž umožňuje druhé osobě při hlasování dosahovat potřebné většiny k prosazení svého záměru. Pokud v tomto případě budou splněny podmínky ad b) a c), půjde o jednání ve shodě. Pelikánová dodává, že pojmovým znakem jednání ve shodě je jeho určitá

<sup>45</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 517.

<sup>46</sup> Gerloch, A., Teorie práva. 5. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, str. 145.

<sup>47</sup> Boguszak, J., Čapek, J., Gerloch, A.: Teorie práva. Praha, ASPI, 2004, str. 128.

<sup>48</sup> Švestka, J., Dvořák, J. a kol.: Občanské právo hmotné, Díl první: obecná část. 5. vydání. Praha, Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009, str. 118.

dlouhodobost, trvalost a soustavnost, nebude jím např. shodné hlasování na jedné valné hromadě.<sup>49</sup>

**Ad b)** Zákonná definice vyžaduje, aby osoby jednající ve shodě jednali ve vzájemném srozumění, přičemž na formě srozumění nezáleží. Zákon tedy nevyžaduje, aby byla uzavřena písemná či ústní dohoda. Podle Dědiče postačuje, že jednající osoby jsou srozuměny s tím, že mají společný cíl a fakticky společně za účelem dosažení tohoto cíle jednají.<sup>50</sup> Mezi osobami jednajícími ve shodě bude v praxi většinou alespoň ústní dohoda uzavřena, ale prokázat její existenci bude nesmírně obtížné. Proto se bude existence jednání ve srozumění prokazovat z chování jednotlivých osob, přičemž bude třeba dojít k závěru, že chování pozorovaných osob nelze vysvětlit jinak, než že tyto osoby jednají ve vzájemném srozumění.

**Ad c)** Aby šlo o jednání ve shodě, musí být toto jednání uskutečňováno za určitým, zákonem předpokládaným, cílem. Dědič dělí toto písmeno do dalších tří částí, jako by zákon stanovoval tři možné samostatné cíle jednání ve shodě.<sup>51</sup> Takový výklad je ale podle mého názoru nesprávný. Celou část definice uvedenou pod písmenem c) je totiž třeba chápat jako jeden nedělitelný celek. Cílem jednání ve shodě může být pouze nabytí, postoupení nebo vykonávání hlasovacích práv v určité osobě nebo disponování s nimi, a to vždy za zákonem předpokládaným účelem, kterým je, obecně řečeno, ovlivňování chování určité osoby. Obdobně toto ustanovení vykládá i Černá<sup>52</sup> a Štenglová, která píše, že jednání ve shodě je vždy charakterizováno svým účelem. Nabytí, postoupení, výkon hlasovacích práv anebo dispozice s nimi dvěma nebo více osobami, jehož účelem není prosazování společného vlivu ve společnosti, není jednání ve shodě. Pakliže tedy účelem shromáždění určitého množství akcií bude jejich prodej za výhodnějších podmínek, nepůjde o jednání ve shodě.<sup>53</sup>

Zákonodárce se při definování jednání ve shodě nechal inspirovat francouzskou právní úpravou, konkrétně článkem 356 francouzského zákona o obchodních

---

<sup>49</sup> Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 2. díl. 3. vydání. Praha, ASPI, 2004, str. 213.

<sup>50</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 518.

<sup>51</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 517.

<sup>52</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 26.

<sup>53</sup> Štenglová, I., Plíva, S. Tomsa, M. a kol.: Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha, C. H. Beck, 2010, str. 275.

společnostech<sup>54</sup>, který byl převzat do současného francouzského obchodního zákoníku jako článek L. 233-10, jež stanoví: „*Za osoby jednající ve shodě jsou považováni ti, kteří uzavřeli smlouvu o převodu nebo výkonu hlasovacích práv za účelem uplatňování společné politiky vůči společnosti, nebo získání kontroly nad společností.*“ Dále francouzský zákon stanoví několik domněnek existence takové dohody a poslední věta tohoto ustanovení stanoví, že „*Osoby jednající ve shodě jsou společně a nerozdílně odpovědné za závazky, jež jim ukládá zákon a nařízení*“. Jak vidno, náš zákonodárce tento vzor významně upravil. Podle našeho zákona k jednání ve shodě postačuje jakékoliv jednání ve vzájemném srozumění, pokud splňuje ostatní podmínky, zatímco francouzská úprava vyžaduje uzavření smlouvy. Český zákonodárce tedy vztáhl právní úpravu jednání ve shodě na výrazně širší okruh jednání, navíc podle naší právní úpravy odpadá problém s obtížnou prokazatelností existence dohody. Pokud jde o domněnky ovládnutí, česká právní úprava v zásadě převzala francouzské domněnky a doplnila k nim některé vlastní. Poslední odstavec článku L. 233-10 francouzského obchodního zákoníku převzal náš zákonodárce beze změn jako § 66b odst. 4 ObchZ.

### **3.1 Domněnky jednání ve shodě**

Pro usnadnění prokázání jednání ve shodě stanoví zákon v § 66b odst. 2 a 3 ObchZ domněnky jednání ve shodě<sup>55</sup>. Právní úprava, kterou přinesl zákon č. 370/2000 Sb., stanovovala v odstavci 2 nevyvratitelné právní domněnky a v odstavci 3 právní domněnky vyvratitelné. Zák. č. 501/2001 Sb. však odstavec 2 § 66b ObchZ nahradil novým zněním, podle kterého jde nyní o vyvratitelné právní domněnky. Nová právní úprava navíc vypustila z odstavce 2 slovo „zejména“, podle kterého šlo o demonstrativní výčet, což byla jistě pozitivní změna, neboť demonstrativní výčet právních domněnek je přinejmenším nevhodný. Vyvratitelně budou osobami jednajícími ve shodě podle obou zmíněných odstavců:

- a) právnická osoba a její statutární orgán nebo jeho člen, osoby v jejich přímé řídicí působnosti, člen dozorčího orgánu, likvidátor, insolvenční správce nebo nucený správce anebo jakýkoliv okruh těchto osob,

---

<sup>54</sup> Srov. Důvodová zpráva k zák. č. 370/2000 Sb. (komentář k bodu 55).

<sup>55</sup> K obecnému výkladu o právních domněnkách blíže na str. 11, 12.

- b) ovládající osoba a jí ovládané osoby, osoby ovládané stejnou ovládající osobou a osoby tvořící koncern,
- c) společnost a její společníci, nebo pouze její společníci,
- d) osoby blízké,
- e) investiční společnost a jí obhospodařovaný investiční fond či penzijní fond nebo pouze jí obhospodařované fondy.

**Ad a)** Pokud jde o vztahy mezi právnickou osobou a jejími orgány, lze zde skutečně předpokládat existenci shodných zájmů. Otázkou je, zda bylo namístě rozšířit domněnky i na likvidátora, insolvenčního správce, nuceného správce apod. Pelikánová k tomu píše, že lze jen stěží předpokládat, že tyto osoby, které uplatňují v právnické osobě specifickou úřední pravomoc, se budou se společností ze své vlastní osoby podílet na nabytí, postoupení nebo výkonu hlasovacích práv nebo dispozici jimi, jak to má na mysli § 66b ObchZ. Tyto osoby by totiž musely jednat jako soukromé osoby a nikoliv jménem společnosti na základě pokynů soudu či správního úřadu. Pokud by však taková osoba ve shodě se společností usilovala o prosazení vlivu v jiné osobě, jednalo by se o zneužití pravomoci, které nedovolují pravidla, jimiž se tyto osoby řídí, nebo přinejmenším o neetické chování.<sup>56</sup> Poměrně obtížná bude interpretace formulace „i jen jakýkoliv okruh těchto osob“. Dědič zmíněnou formulaci vykládá tak, že „osobami jednajícími ve shodě je i jen jakýkoliv okruh těchto osob. Jde např. jen o členy představenstva nebo dozorčí rady, jen o osoby v přímé řídicí působnosti orgánu aj“<sup>57</sup>.

**Ad b)** Ovládající a jí ovládané osoby, nebo přímo koncernové společnosti jsou uskupení, u kterých je rovněž namístě předpokládat shodu zájmů vzhledem k tomu, že jsou ovlivňovány jedinou ovládající osobou.

**Ad c)** Tato domněnka se vztahuje pouze na společníky veřejné obchodní společnosti, komplementáře komanditní společnosti a společníky společnosti s ručením omezeným. Naopak se nevztahuje komanditisty komanditní společnosti a na akcionáře akciové společnosti, neboť u nich je relativně slabá vazba na společnost, sami

<sup>56</sup> Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 2. díl. 3. vydání. Praha, ASPI, 2004, str. 215.

<sup>57</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 519.

komanditisté/akcionáři se zpravidla nepodílejí na vedení společnosti a účast ve společnosti je pro ně jen investiční příležitostí.

**Ad d)** Osobu blízkou definuje § 116 ObčZ: „*Osobou blízkou je příbuzný v řadě přímé, sourozenec a manžel; jiné osoby v poměru rodinném nebo obdobném se pokládají za osoby navzájem blízké, jestliže by újmu, kterou utrpěla jedna z nich, druhá důvodně pocítovala jako újmu vlastní*“.<sup>58</sup> Podle Pelikánové je takové vymezení nedostatečné a mělo by zahrnovat i ostatní příbuzné, kteří do pojmu osoba blízká nespádají, jako jsou tety, strýci, bratřenci a sestřenice.<sup>59</sup> S tímto názorem nesouhlasím, protože to, že zákonodárce do definice osob blízkých nezařadil všechny, ale jenom bližší příbuzné má své opodstatnění. Vztah s osobami jako jsou tety, strýcové, sestřenice a bratřenci zpravidla není nikterak pevný a nebylo by vhodné nahlížet na tyto osoby jako na osoby blízké. Ze stejného důvodu by domněnka jednání ve shodě neměla na tyto osoby dopadat. K tomu připomínám, že pakliže určitý vztah nesplní podmínky pro užití domněnky, neznamená to bez dalšího, že se nejedná o jednání ve shodě, protože domněnky mají jen usnadnit dokazování.

**Ad e)** Jedná se o vazby v oblasti kolektivního investování. Investiční společnost podrobuje jí obhospodařované fondy jednotnému řízení, takže tato domněnka jednání ve shodě je zcela namístě.

### 3.2 Odpovědnost osob jednajících ve shodě

Podle § 66b odst. 4 ObchZ musí osoby jednající ve shodě plnit povinnosti z toho vyplývající společně a nerozdílně (solidárně)<sup>60</sup>. Z hlediska koncernového práva je toto ustanovení obzvláště významné v případě, že osoby jednající ve shodě jsou ovládajícími osobami, neboť potom budou tyto osoby povinny společně a nerozdílně nahradit újmu způsobenou využitím ovládajícího vlivu podle § 66a odst. 8 ObchZ.

## 4. Koncern

§ 66a odst. 7 ObchZ stanoví, že **koncernem se rozumí vztah, ve kterém jsou jedna nebo více osob podrobeny jednotnému řízení jinou osobou**. Zákonodárce pro

---

<sup>58</sup> K pojmu osoba blízká blíže Švestka, J., Dvořák, J. a kol.: Občanské právo hmotné, Díl první: obecná část. 5. vydání. Praha, Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009, str. 168 - 171.

<sup>59</sup> Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 2. díl. 3. vydání. Praha, ASPI, 2004, str. 216.

<sup>60</sup> K pojmu solidárních závazků Pelikánová, I.: Obchodní právo, Obligační právo – komparativní rozbor. 4. díl. Praha, ASPI, 2009 str. 246 - 248;



tyto osoby zavádí legislativní zkratky „řízená osoba“ a „řídící osoba“. Koncernový vztah úzce souvisí se vztahem ovládnutí, jelikož se jedná o druhy podnikatelských seskupení. Dědič, Kasík a Pihera k tomu uvádí, že „koncern je ve vztahu k ovládnutí vztahem zvláštním, resp. koncernové vztahy jsou podmnožinou obecné kategorie ovládnutí“<sup>61</sup>. Koncern je ale oproti ovládnutí seskupením výrazně pevnějšího charakteru, které, ač samo nemá právní subjektivitu, tvoří jednotný ekonomický celek. Pokorná k tomu uvádí, že „jestliže jsou jednotlivé činnosti koordinovány k dosažení cíle celého podnikatelského uskupení, takže jednotliví účastníci seskupení nemohou v daných oblastech samostatně rozhodovat, nýbrž jsou vázáni rozhodnutím řídící osoby, jsou sice právně samostatnými subjekty, avšak jde o samostatnost formální, neboť si nemohou sami určovat, s kým a do jakých právních vztahů vstoupí.“<sup>62</sup>

Pro interpretaci definice koncernu bude klíčový výklad pojmu „**jednotné řízení**“. Černá rozlišuje jednotné řízení v užším pojetí, které se uplatňuje např. v Rakousku a Švýcarsku, a v širším pojetí, které se uplatňuje např. v Německu. V **užším smyslu** se o jednotné řízení jedná tehdy, pokud osoba stojící na vrcholu koncernové struktury koordinuje všechny základní oblasti podnikání členů koncernu, přičemž za základ koordinace je považováno především financování. O koncern se v tomto pojetí jedná v případě, že řídící osoba stanoví, jaký přínos musí jednotliví členové koncernu poskytnout, jakými prostředky mohou disponovat a jakým způsobem je získají. V **širším smyslu** je za dostačující projev jednotného řízení považováno jednotné plánování i jen jedné z centrálních oblastí podnikání, jako je nákup, organizace, personální otázky apod., za předpokladu, že koordinace činnosti v uvedených oblastech podnikání ovlivňuje celkovou podnikatelskou činnost členů seskupení.<sup>63</sup> Toto širší pojetí jednotného řízení v našem právním prostředí převládá. Kromě zmíněné Černé se k němu přiklání i Dědič, který píše, že „o jednotné řízení jde tehdy, jestliže určitá osoba rozhoduje o zaměření podnikání jiného podnikatele“<sup>64</sup> nebo Bejček který jednotným řízením chápe řízení třeba jen jediné z ústředních oblastí podnikání, kterými jsou nákup,

---

<sup>61</sup> Dědič, J., Kasík, P., Pihera, V.: K problematice právní úpravy koncernu. *Obchodněprávní revue*, 2009, č. 5, str. 133.

<sup>62</sup> Nesnídal, J., Marek, K., Pokorná, J., Pohl, T., Vích, J.: *Lexikon obchodního práva*. Praha, Sagit, 2001, str. 111.

<sup>63</sup> Černá, S.: *Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku*. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 29.

<sup>64</sup> Dědič, J. a kol.: *Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1*. Praha, Polygon 2002, str. 491.

prodej, organizace a financování<sup>65</sup>. Z širšího pojetí koncernu vychází i právní úprava nového zákona o obchodních korporacích, který v § 79 ZOK stanoví, že „jednotným řízením je vliv řídicí osoby na činnost řízené osoby sledující za účelem dlouhodobého prosazování koncernových zájmů v rámci jednotné politiky koncernu koordinaci a koncepční řízení alespoň jedné z významných složek nebo činností v rámci podnikání koncernu“.

Zákon stanoví, že podniky řízených osob a podnik řídicí osoby jsou koncernovými podniky. Dědič z tohoto ustanovení dovozuje, že účastníky koncernu mohou být pouze osoby, které vlastní podnik, tedy podnikatelé, přičemž řídicí osoba musí navíc vykonávat řídicí vliv v rámci své podnikatelské činnosti. Dle mého názoru takový výklad není správný. Zmíněné ustanovení by se mělo interpretovat tak, že má-li řídicí nebo řízená osoba podnik, je tento podnik koncernovým podnikem. Z toho ale nelze dovést, že osoba, která nemá podnik, nebo osoba, která vůbec není podnikatelem, nemůže být účastníkem koncernu. Stejný názor zastává i Černá, která dodává, že seskupení, kde řídicí osobou je fyzická osoba-nepodnikatel, která jako většinový společník ovládá síť obchodních společností a jednotně je řídí, nejsou v praxi výjimkou. Řízení ovládaných osob nemusí být podnikatelskou činností, jelikož taková činnost nemusí být vykonávána za účelem dosažení zisku řídicí osoby, ale za účelem zvýšení zisku koordinovaných subjektů.<sup>66</sup> K řídicí osobě je konečně třeba poznamenat, že zatímco ovládajícími osobami může být více osob jednajících ve shodě, řídicí osobou může být vždy pouze osoba jediná.

Obchodní zákoník stanoví právní domněnku, podle které „**není-li prokázán opak, má se za to, že ovládající osoba a osoby jí ovládané tvoří koncern**“. Tato domněnka bude zpravidla odpovídat skutečnosti z důvodů, které jsem uvedl v na straně 5. Zmíněná právní domněnka připouští důkaz opaku, který bude možné opřít o neexistenci jednotného řízení, nebo, jak píše Pelikánová, o neexistenci jediné řídicí osoby<sup>67</sup>. Obchodní zákoník dále stanoví, že **jednotnému řízení lze podrobit osoby i ovládací smlouvou**. V podstatě se jedná o nevyvratitelnou domněnku, která říká, že je-

---

<sup>65</sup> Bejček, J.: Zvláštní zákonná odpovědnost za škodu v rámci nové úpravy koncernového práva v ČR. XI. Karlovarské právnícké dny. Sborník. Linde, 2001, str. 7.

<sup>66</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 30.

<sup>67</sup> Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 2. díl. 3. vydání. Praha, ASPI, 2004, str. 200.

li mezi osobami uzavřena ovládací smlouva, tyto osoby spolu tvoří koncern. Ovládací smlouva je totiž podle zákonodárce právním nástrojem jednotného řízení osob tvořících koncern.<sup>68</sup> Přitom není přípustný důkaz opaku, tedy že řídící osoba nevyužívá svých práv založených ovládací smlouvou. Zákonodárce rovněž zdůraznil, že „ovládací smlouvou lze tak jednotnému řízení ze strany určité osoby podrobit nejenom společnosti nebo právnické osoby, v nichž má řídící osoba většinový podíl, ale i osoby, které vůbec nejsou majetkově nebo personálně propojeny“<sup>69</sup>. Ovládací smlouvu tedy bude možné uzavřít nejen v případech, kdy je již dán ovládací vztah a ovládající osoba chce upevnit svůj vliv na řízení ovládané osoby, ale i v případech, kdy tu ovládací vztah není, ačkoliv takové budou spíše výjimkou.

Podle toho, zda je koncern založen ovládací smlouvou nebo zda jednotné řízení spočívá na jiném základě než je ovládací smlouva, rozdělujeme koncerny na **smluvní koncern** a **faktický koncern**. Ve faktickém koncernu je možnost uplatňovat řídící vliv dána zpravidla významnou účastí společníka na společnosti, která mu umožňuje rozhodovat o základních otázkách řízení osoby. Osoby, které tvoří faktický koncern, mohou kdykoliv uzavřít ovládací smlouvu, jejíž účinností se mění faktický koncern na koncern smluvní. Je třeba poznamenat, že rozdíl mezi smluvním a faktickým koncernem není jenom pojmový. Práva a povinnosti řídící a řízené osoby se totiž výrazně liší podle toho, o který typ koncernu se jedná. Zásadním rozdílem je, že povinnost statutárního orgánu řízené osoby řídit se pokyny řídící osoby může být založena pouze ovládací smlouvou. Ve faktickém koncernu není statutární orgán řízené osoby povinen řídit se takovými pokyny a naopak má povinnost řídit se pouze zájmy vlastní společnosti. To tedy znamená, že statutární orgán se dostává do situace, ve které za stanovených podmínek může, ale není povinen, vliv řídící osoby akceptovat, přičemž míra, jakou bude podléhat vlivu řídící osoby, bude zpravidla záviset na rozložení majetkové účasti a velikosti hlasovacích podílů jednotlivých společníků. Ve větší míře tak bude statutární orgán podléhat řídící osobě v případě jednočlenných společností nebo společností s nepatrnou menšinou, než v případech, kde bude menšina silnější.<sup>70</sup>

---

<sup>68</sup> Důvodová zpráva k zák. č. 370/2000 Sb. (komentář k bodu 55).

<sup>69</sup> Důvodová zpráva k zák. č. 370/2000 Sb. (komentář k bodu 55).

<sup>70</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 49 - 51.

Právům a povinnostem ve faktickém koncernu se budu podrobněji věnovat dále, zatímco ke smluvnímu koncernu odkazuji na odbornou literaturu<sup>71</sup>.

Faktický koncern lze dále rozdělit na dva „stupně“, a to **prostý (jednoduchý) faktický koncern** a **kvalifikovaný faktický koncern** (v německém právu *qualifiziert-faktischer Konzern*). Prostým faktickým koncernem je takový koncern, ve kterém řídící osoba sice dává řízené osobě jednotlivé pokyny, kterými se řízená osoba řídí, ale jinak je relativně samostatná a činí vlastní rozhodnutí z vlastní iniciativy. Jedná se o volnější koncernové seskupení, pro které není charakteristická úplná centralizace řízení. V prostém faktickém koncernu potom není problém identifikovat, která opatření byla přijata na popud řídící osoby a která byla přijata z vlastní iniciativy řízené osoby, což je podstatný předpoklad pro povinnost řídící osoby k náhradě újmy podle § 66a odst. 8 ObchZ. Problém nastává v případě, že řízení dosáhne takové intenzity a komplexnosti, že již není možné identifikovat jednotlivé zásahy řídící osoby a tudíž ani není možné aplikovat výše zmíněné ustanovení o náhradě újmy a vzniká kvalifikovaný faktický koncern. V tomto případě se sice pojmově jedná o faktický koncern, ale reálně vzniká seskupení, které je díky pevné a soustavné povaze svých vztahů obdobné koncernu smluvnímu. Naše právní úprava faktického koncernu se takovým problémem nezabývá, a proto bude na soudní praxi, aby ho vyřešila. Vzhledem k tomu, že český zákonodárce se při tvorbě koncernového práva široce inspiroval německou právní úpravou, je pravděpodobné, že české soudy vyřeší tuto otázku stejně jako soudy německé, které se dopracovaly k tomu, že v případě kvalifikovaného faktického koncernu se mění jeho právní režim a analogicky se na něj vztahují ustanovení o koncernu smluvním, ačkoliv není uzavřena ovládací smlouva. V kvalifikovaném faktickém koncernu se tak nebudou zkoumat jednotlivé zásahy řídící osoby, ze kterých vznikla řízené osobě újma, ale řídící osoba bude mít povinnost každoročně uhradit celkovou hospodářskou ztrátu řízené osoby. Černá k tomu dodává, že k přechodu od prostého ke kvalifikovanému faktickému koncernu je nezbytný souhlas valné hromady analogicky jako při uzavírání ovládací smlouvy podle § 190d ObchZ.<sup>72</sup>

---

<sup>71</sup> Například Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, část třetí.

<sup>72</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 59.

## Část II.

### Újma a náhrada škody

#### 1. Prosazování vlivu způsobujícího újmu ovládané společnosti

Ve faktickém koncernu obecně platí, že ovládající osoba **nesmí využít svého vlivu k tomu, aby prosadila přijetí opatření nebo uzavření takové smlouvy, z nichž může ovládané osobě vzniknout majetková újma.** Z tohoto pravidla ale obchodní zákoník stanoví výjimku ve prospěch ovládající osoby, když v § 66a odst. 8 ObchZ stanoví, že tato může využít svého vlivu výše zmíněným způsobem, pokud **vzniklou újmu uhradí nejpozději do konce účetního období, v němž újma vznikla, anebo bude v téže době uzavřena smlouva o tom, v jaké přiměřené lhůtě a jak bude ovládající osobou tato újma uhrazena.** Z toho je tedy zřejmé, že obchodní zákoník prosazování vlivu způsobujícího újmu ovládané osobě připouští, ale stanovuje konkrétní meze, ve kterých se musí ovládající osoba při prosazování vlivu pohybovat. K takovému ovlivňování v praxi stejně dochází a motivem zákonodárce ke zmíněné úpravě je snaha zajistit, aby si ovládaná osoba ve výsledku hospodářsky „stála“ stejně jako by byla nezávislá<sup>73</sup>, nebo aby její postavení bylo lepší. Nikdy by se však nemělo stát, že ovládaná osoba bude v konečném důsledku v horším ekonomickém postavení, než v jakém by byla, kdyby nebyla ovlivňována ovládající osobou. Zákon tedy poskytuje společníkům a věřitelům ovládané osoby obdobnou ochranu té, která je ve smluvním koncernu zajištěna ovládací smlouvou.

Za zmínku stojí fakt, že ačkoliv je ustanovení § 66a odst. 8 ObchZ základním ustanovením faktického koncernu, používá pojmy ovládající a ovládaná osoba a ne řídicí a řízená osoba, kterými se podle § 66a odst. 7 ObchZ označují osoby v koncernovém vztahu. To tedy znamená, že toto ustanovení nedopadá pouze na faktický koncern, ale i na jakékoliv vztahy ovládání, ačkoliv nedosahují úrovně koncernu.

Podle Černé a Čecha se „prosazením vlivu v obchodní společnosti obecně vzato rozumí takové chování, jímž se ovlivňující osoba snaží efektivně docílit, aby ovlivňovaná společnost přijala (v zájmu ovládající, popř. třetí osoby) určité opatření či

---

<sup>73</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 49, 55.

uzavřela smlouvu, tedy aby její orgány k tomu příslušné přijaly určité rozhodnutí a toto rozhodnutí následně realizovali<sup>74</sup>.

Ovládající osoba může prosazovat vliv různými způsoby s různou intenzitou. Od nejméně intenzivního způsobu, kterým bude prosté sdělení, jakým způsobem by se ovládaná osoba měla chovat, přes důraznější výzvu, kterou již ovládající osoba doprovází podrobnou argumentací, zdůvodňující potřebu určitého kroku a nastiňující případné pozitivní i negativní hospodářské i osobní důsledky jeho odmítnutí, až po taková opatření, která právně zavážou ovládanou osobu, zejména její představenstvo k požadovanému postupu. Nejintenzivnějším způsobem prosazování vlivu je jednání ovládající osoby jménem ovládané osoby, ať už přímo, nebo nepřímo.<sup>75</sup> Častým způsobem ovlivňování ovládané osoby je prosazování vlivu prostřednictvím valné hromady ovládané společnosti, a to zejména udílením závazných pokynů statutárnímu orgánu valnou hromadou. Zde je třeba poznamenat, že se jedná o jediný případ, kdy ovládající osoba může skrze valnou hromadu udílet **závazné pokyny** statutárnímu orgánu ovládané osoby, přitom je třeba mít na zřeteli, že § 194 odst. 4 ObchZ nedovoluje udílení takových pokynů, týkají-li se obchodního vedení. Nebude tedy možné, aby ovládající osoba na valné hromadě prosadila udělené pokyny statutárnímu orgánu k uzavření smlouvy spadající do obchodního vedení, resp. bude to možné, ale takový pokyn nebude pro statutární orgán závazný. Prosazování vlivu však může probíhat i jakoukoliv jinou faktickou cestou, jelikož obchodní zákoník způsob prosazování vlivu nijak nespecifikuje. Lze si představit případy, kdy bude ovládaná společnost ovlivňována skrze osoby „uvnitř“ společnosti, jako jsou právě statutární orgány a zaměstnanci. Častým způsobem ovlivňování ovládané společnosti jsou tzv. dvojité mandáty, kdy osoby, které jsou členy statutárního orgánu ovládající osoby, jsou zároveň členy statutárního nebo dozorčího orgánu ovládané osoby.<sup>76</sup>

Černá a Čech dále píší, že využití vlivu vždy předpokládá aktivní jednání ovládající osoby. To znamená, že pokud ovládaná osoba koná z vlastní iniciativy podle

---

<sup>74</sup> Černá, S., Čech, P.: Ke způsobům prosazování rozhodujícího vlivu v ovládané akciové společnosti, jeho podmínkám a důsledkům. *Obchodněprávní revue*, 2009, č. 1, str. 11.

<sup>75</sup> Černá, S., Čech, P.: Ke způsobům prosazování rozhodujícího vlivu v ovládané akciové společnosti, jeho podmínkám a důsledkům. *Obchodněprávní revue*, 2009, č. 1, str. 11, 12.

<sup>76</sup> Černá, S.: *Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku*. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 49, 50.

předpokládaného přání ovládající osoby, aniž by ovládající osoba projevila jakoukoliv vůli v tomto směru, nelze uvažovat o tom, že ovládající osoba využila svého vlivu.<sup>77</sup>

V praxi může být problematické posoudit, zda je v konkrétním případě prosazován vliv ovládající osoby. Podle výše zmíněných autorů bude jedním ze základních podkladů pro toto posouzení, názor členů statutárních orgánů ovládané společnosti na to, zda se ovládající osoba chová neutrálně, či zda usiluje o prosazení určitých opatření.<sup>78</sup>

Již platný, ale nikoliv účinný zákon o obchodních korporacích oproti stávajícímu právnímu stavu v § 81 odst. 1 ZOK výslovně umožňuje orgánu řídicí osoby udělovat orgánům řízené osoby pokyny týkající se **obchodního vedení**, jsou-li v zájmu řídicí osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří řídicí osoba koncern. Domnívám se, že ačkoliv to zákonodárce výslovně neuvedl, jedná se o **závazné pokyny**. V této souvislosti je třeba připomenout, že za stávající právní úpravy není nikdo oprávněn udílet statutárnímu orgánu závazné pokyny týkající se obchodního vedení, a to dokonce ani valná hromada. Je tedy zřejmé, že zákonodárce v nové právní úpravě akcentuje tzv. Rosenblumův koncept<sup>79</sup> a rozšiřuje možnosti, jakými může řídicí osoba v koncernu legálně prosazovat koncernový zájem. To ale neznamená, že orgány řízené osoby nebo její prokurista jsou při výkonu funkce zbaveni povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře. Za způsobenou újmu ale nebudou odpovídat, prokáží-li, že mohli rozumně předpokládat, že byly splněny podmínky pro exkulpací.<sup>81</sup>

Vzhledem k povinnosti uhradit újmu ovládané osobě, bude muset ovládající osoba vždy pečlivě zvážit, zda se jí prosazení přijetí opatření, či uzavření smlouvy, z nichž vzniká ovládané osobě újma, vyplatí“. Ovládající osoba tedy této možnosti bude využívat pouze v případě, že přínos, který bude takové opatření znamenat pro ni nebo pro s ní propojené osoby, převyší způsobenou újmu. Níže uvádím příklad takového, pro faktický koncern jako celek výhodného, opatření: Společnost A, zabývající se výrobou

---

<sup>77</sup> Černá, S., Čech, P.: Ke způsobům prosazování rozhodujícího vlivu v ovládané akciové společnosti, jeho podmínkám a důsledkům. *Obchodněprávní revue*, 2009, č. 1, str. 11.

<sup>78</sup> Tamtéž.

<sup>79</sup> Jedná se o francouzský koncept, který se snaží vyvážit zájmy společnosti uvnitř skupiny společností s celkovým zájmem skupiny. Jde v podstatě o kompromis, při kterém tato společnost ztrácí absolutní integritu, nicméně ta není zcela obětována zájmu celku.

<sup>80</sup> Srov. Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb. (komentář k § 76 až 97).

<sup>81</sup> K exkulpací blíže v Části II. bodě 4. Úhrada újmy.

automobilů, ovládá společnost B, která se zabývá vývojem a výrobou motorů, a dále společnost C, která donedávna působila jako samostatná automobilka a vyvíjí a produkuje sama automobily s vlastními komponenty. Cílem společnosti A je vytvořit fungující holding a proto se rozhodne přerušit vývoj a výrobu motorů ve společnosti C a přesunout je do společnosti B, která bude nadále zajišťovat jejich vývoj a produkci pro celý koncern. Zmíněným opatřením by měla celá skupina společností významně snížit náklady, čímž se předpokládaný zisk celé skupiny zvýší o 300 mil. Kč ročně. Sama společnost C ale přijde o jednu ze ziskových oblastí podnikání, neboť její motory odebíralo i několik dalších, mimo skupinu stojících, společností. Toto opatření tak bude mít za následek snížení zisku společnosti C o 100 mil. Kč ročně. Celkově se tedy zisk skupiny zvýší o 200 mil. Kč ročně a přijetí zmíněného opatření je tedy v zájmu celé skupiny. Pakliže ale společnost A využije svého vlivu k prosazení takového opatření, bude povinna uhradit společnosti C každoročně 100 mil. Kč, jakožto jí způsobenou újmu. Další příklady prosazení přijetí opatření a uzavření smluv, z nichž vzniká ovládané osobě újma, nabízí Dědič. Podle něj je opatřením, z něhož může vzniknout újma, například vliv ovládající osoby na to, aby ovládaná osoba omezila podnikatelské aktivity nebo aktivity v určité oblasti. Nevýhodnou smlouvou je například smlouva, jejímž účelem je faktický přesun zisku z ovládané osoby na ovládající osobu, aniž by byla uzavřena smlouva o převodu zisku. O takovou smlouvu půjde třeba v případě, kdy ovládaná osoba uzavře smlouvu o úvěru, aby získané peněžní prostředky přenechala ovládající osobě, protože ta již není schopná získávat úvěry.<sup>82</sup>

Zákon o obchodních korporacích stanoví určité odchylky od stávajícího právního stavu. Předně pro prosazení vlivu k újmě ovládané společnosti zavádí nové názvosloví, když zavádí pojmy „ovlivnění“, „vlivná osoba“ a „ovlivněná osoba“. § 71 odst. 1 ZOK stanoví, že „každý kdo pomocí svého vlivu v obchodní korporaci (dále jen „vlivná osoba“) rozhodujícím významným způsobem ovlivní chování obchodní korporace (dále jen „ovlivněná osoba“) k její újmě, tuto újmu nahradí“. Z této citace je zřejmé, že kromě názvosloví přibyla klauzule, která říká, že ovlivněná osoba musí být ovlivněna **rozhodujícím významným způsobem**, aby vznikla vlivné osobě povinnost k náhradě újmy. Je otázkou, jakým způsobem se bude tato klauzule vykládat, nicméně je to významná změna, neboť za současného právního stavu obecně platí, že ovládající osoba

---

<sup>82</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 494.



má povinnost nahradit újmu, která vznikne jakýmkoliv ovlivněním, bez ohledu na jeho intenzitu. Podle ZOK bude tedy vlivná osoba nahrazovat pouze tu újmu, která vznikla ovlivněním významné intenzity. Další novinkou je, že vlivná osoba není povinna k náhradě újmy, pokud prokáže, že mohla při svém ovlivnění v dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu ovlivněné osoby. ZOK tak zavádí jakousi „subjektivní odpovědnost“, protože zatímco za stávající právní úpravy ovládající osoba odpovídala vždy, ZOK zbavuje vlivnou osobu odpovědnosti za náhradu újmy za výše uvedených podmínek. Dle mého názoru jednak není správné omezovat takovým způsobem odpovědnost vlivné osoby, která zasahuje do nezávislého rozhodování, byť by byla přesvědčena o tom, že jedná v nejlepším zájmu ovlivněné osoby a jednak bude v praxi problematické, jak přistoupí vlivné osoby k prokazování splnění zmíněných podmínek, neboť splnění podmínek musí prokázat ovlivněné osobě, tedy osobě, která není nezávislá, ale je pod jejich vlivem. Proto se obávám, že bude docházet ke zneužívání této klauzule a že se z prokazování splnění podmínek, za kterých povinnost k náhradě újmy nevzniká, stane pouhá formalita.

## **2. Povinnosti statutárního orgánu ovládané osoby**

Jak jsem již zmínil v předchozí části, ovládaná osoba nemá ve faktickém koncernu povinnost řídit se pokyny ovládající osoby, protože zájmy vlastní společnosti mají přednost před zájmy ovládající osoby. Tuto povinnost pro ni může založit pouze ovládací smlouva. Ve faktickém koncernu bude záležet na statutárním orgánu, zda v konkrétním případě vliv ovládající osoby akceptuje.

Statutární orgán je podle § 194 odst. 5 ObchZ a § 135 odst. 2 ObchZ povinen vykonávat svou působnost s péčí řádného hospodáře a proto bude muset přijetí prosazovaného opatření, nebo uzavření prosazované smlouvy zkoumat z několika hledisek, Černá a Čech hovoří o tzv. *testu legálnosti*<sup>83</sup>.

Nejprve bude statutární orgán povinen zkoumat, zda ovládající osobou prosazované opatření či smlouva, neodporuje právním předpisům, dobrým mravům, nebo zda není v rozporu se stanovami a shledá-li, že tomu tak je, je povinen takový pokyn bez dalšího zkoumání odmítnout.

---

<sup>83</sup> Černá, S., Čech, P.: Ke způsobům prosazování rozhodujícího vlivu v ovládané akciové společnosti, jeho podmínkám a důsledkům. Obchodněprávní revue, 2009, č. 1, str. 14.

V opačném případě bude statutární orgán dále zkoumat, zda je takové uzavření smlouvy či přijetí opatření způsobilé způsobit újmu ovládané společnosti a pokud tomu tak je, bude muset zkoumat, zda je tato újma uhraditelná<sup>84</sup> a není-li uhraditelná, bude statutární orgán povinen pokyn odmítnout. Podle Černé bude statutární orgán povinen odmítnout další ovlivňování také tehdy, když újma z něho plynoucí se bude kumulovat takovým způsobem, že se postupně stane neuhraditelnou.<sup>85</sup> Jedná se o případ, kdy ovládající osoba ještě neuhradila předchozí újmu a již prosazuje přijetí dalších opatření, či přijetí smluv, ze kterých vznikne společnosti další újma, přičemž tyto újmy dohromady se stávají újmu neuhraditelnou.

Černá a Čech píší, že statutární orgán bude dále zkoumat, zda je újma předvídatelná (kvantifikovatelná) a zda nejsou dány důvody pro závěr, že ovládající osoba není schopna (například vzhledem k údajům z účetních závěrek ovládající osoby), nebo ochotna (například protože v předchozím období ovládané osobě újma řádně a včas uhrazena nebyla) újmu stanoveným způsobem uhradit.<sup>86</sup> Dědič je toho názoru, že statutární orgán má dokonce povinnost nechat se ujistit ovládající osobou, že je připravena případnou újmu uhradit a to nejlépe smlouvou s ovládající osobou o její ochotě újmu uhradit.<sup>87</sup> Dle mého názoru se ale o takové povinnosti dá uvažovat jen v případě, že statutární orgán má o ochotě ovládající osoby k úhradě újmy pochybnosti, v opačném případě, například pokud již dříve ovládající osoba obdobnou majetkovou újmu řádně a včas uhradila, je vyžadování takového ujištění nadbytečné. Černá a Čech dodávají, že ani písemné ujištění by nemělo statutárnímu orgánu postačovat k přijetí prosazovaných opatření, či uzavření posazovaných smluv, pokud by se ukázalo, že ovládající osoba není úhrady újmy schopna, nebo nikoliv v požadovaném rozsahu či čase.<sup>88</sup>

Pokud by statutární orgán akceptoval vliv ovládající osoby, ačkoliv ho měl odmítnout, protože odporuje *testu legality*, porušil by povinnost péče řádného

---

<sup>84</sup> K pojmu uhraditelná újma blíže v Části II, bodě 3. Újma.

<sup>85</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 53.

<sup>86</sup> Černá, S., Čech, P.: Ke způsobům prosazování rozhodujícího vlivu v ovládané akciové společnosti, jeho podmínkám a důsledkům. Obchodněprávní revue, 2009, č. 1, str. 14.

<sup>87</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 493, 494.

<sup>88</sup> Černá, S., Čech, P.: Ke způsobům prosazování rozhodujícího vlivu v ovládané akciové společnosti, jeho podmínkám a důsledkům. Obchodněprávní revue, 2009, č. 1, str. 15.

hospodáře a odpovídal by za škodu vzniklou z toho ovládané společnosti podle ustanovení § 194 odst. 5 ObchZ. Speciální úprava úhrady újmy způsobené uplatňováním vlivu ovládající osoby podle § 66a odst. 8 ObchZ by se zde neuplatnila, neboť ta se vztahuje pouze na újmu jakožto důsledek dovolených smluv nebo opatření prosazených ovládající osobou.

Z výše zmíněného vyplývá, že statutární orgán ovládané osoby není povinen akceptovat vliv ovládající osoby, naopak, může ho akceptovat jenom při splnění podmínek *testu legality*. Co tedy brání statutárnímu orgánu ovládané osoby odmítnout každý pokus ovládající osoby o prosazení vlivu? Vždyť se tak vyhne nutnosti provést *test legality* a „ušetří si práci“. Podle Černé a Čecha je to požadavek loajality statutárního orgánu vůči společnosti, tzn. povinnost jednat v souladu s jejím zájmem, přičemž tento zájem je tvořen mimo jiné zájmem akcionářů, tedy také ovládající osoby. Statutární orgán ovládané osoby si musí v každém případě definovat obsah zájmu společnosti a zvažovat, jakými prostředky dosáhnout jeho naplnění. Posouzení pokynů ovládající osoby je jedním ze způsobů zjišťování zájmu společnosti. Odmítnutí pokynu ovládající osoby, byť nezávazného, jehož realizace by mohla být pro ovládanou společnost výhodná, může mít pro statutární orgán sankční důsledky. Ty ale budou realizovány v rámci závazkového vztahu mezi statutárním orgánem a ovládanou osobou a mohou se projevit například odvoláním z funkce, vznikem povinnosti k náhradě škody, či uplatněním smluvní pokuty.<sup>89</sup>

Rozdíl v postavení statutárního orgánu nezávislé osoby a statutárního orgánu ovládané osoby spočívá v tom, že statutární orgán nezávislé osoby, jednající s péčí řádného hospodáře, nesmí nikdy přijmout opatření, nebo uzavřít smlouvu, u které mohl předpokládat, že bude pro společnost nevýhodná. Naproti tomu statutární orgán ovládané osoby to může pod vlivem ovládající osoby učinit, při splnění zákonem stanovených podmínek.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup> Černá, S., Čech, P.: Ke způsobům prosazování rozhodujícího vlivu v ovládané akciové společnosti, jeho podmínkám a důsledkům. *Obchodněprávní revue*, 2009, č. 1, str. 12.

<sup>90</sup> Černá, S.: *Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku*. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 54.

### 3. Újma

Zákonná definice používá pojem „újma“ a nikoliv pojem „škoda“ neboť odpovědnost za škodu v soukromém právu vzniká pouze jako důsledek porušení právní povinnosti.<sup>91</sup> V tomto případě se ovládající osoba nedopouští protiprávního jednání, nýbrž jedná po právu, neboť zákon jí umožňuje prosazovat svůj vliv na ovládané osobě, a proto je na místě používat termín „újma“. Podle Dědiče navíc z užití pojmu újma plyne, že úprava § 66a odst. 8 ObchZ se vztahuje toliko na případy, kdy ovládající osoba nesměruje svůj vliv k tomu, aby se ovládaná osoba, případně osoby plnící úkoly ovládané osoby, dopustila protiprávního jednání. Na takový vliv se budou vztahovat ustanovení § 66 odst. 6 nebo § 66c ObchZ.<sup>92</sup>

Zákon stanoví, že se hradí **majetková újma**. Bude tedy třeba hradit veškerou újmu vyjádřitelnou v penězích, která může spočívat buď ve snížení majetku ovládané osoby, nebo v nedosažení zisku, který by ovládaná osoba byla dosáhla, kdyby nepřijala opatření, či neuzavřela smlouvu pod vlivem ovládající osoby.

Černá navíc píše, že újma musí být uhraditelná, tedy že negativní důsledky využití vlivu ovládající osoby jsou zahladitelné. To znamená, že ovládající osoba nemůže prosazovat uzavření smlouvy nebo přijetí opatření, které by ohrožovaly samotnou hospodářskou životaschopnost ovládané osoby.<sup>93</sup> Opatření či smlouva uzavřená na základě pokynů ovládající osoby tedy musí být takového charakteru, aby umožnila ovládané osobě „přežít“ do uhrazení vzniklé újmy.

Jistě ale není možné za způsobenou újmu, kterou je ovládající osoba povinna uhradit, považovat každé zmenšení majetku ovládané osoby způsobené uzavřením smlouvy s ovládající osobou, na základě níž poskytne ovládaná osoba plnění, za které získá protiplnění nižší hodnoty. I nezávislá osoba jednající s péčí řádného hospodáře totiž může uzavřít smlouvu, u které obdržené protiplnění je nižší než poskytnuté plnění například proto, že chce zachovat pracovní místa, která by jinak, za stávající situace na trhu, byla nucena uvolnit. Podle Černé bude třeba zkoumat, jak by se za stejných

---

<sup>91</sup> K tomu blíže Pelikánová, I.: Obchodní právo, Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku). 5. díl. Praha, WoltersKluwer ČR, 2012, str. 11.

<sup>92</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 493.

<sup>93</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 52.

podmínek zachovala nezávislá osoba jednající s péčí řádného hospodáře, tedy zda by akceptovala ovládající osobou předložený návrh na uzavření smlouvy, či zda by přijala ovládající osobou prosazované opatření. Takové chápání újmy podle Černé vyplývá i z ustanovení § 66a odst. 14, věty poslední ObchZ, které stanoví, že povinnost k náhradě škody nevzniká, pokud by taková smlouva byla uzavřena nebo takové opatření bylo přijato i osobou, která není osobou ovládanou za předpokladu, že by plnila své povinnosti s péčí řádného hospodáře. Zákon tedy sankcionuje pouze neuhrazení újmy, k níž by nedošlo, kdyby ovládaná osoba jednala nezávisle a s péčí řádného hospodáře.<sup>94</sup> Dedič, k tomu říká, že „povinnost ovládající osoby k náhradě újmy by nevznikla pouze v případě, že by smlouva byla uzavřena nebo opatření bylo přijato nikoliv pod vlivem ovládající osoby z vlastní vůle osoby ovládané“<sup>95</sup>. Domnívám se, že oba výklady lze sloučit a uzavřít, že jakmile je smlouva uzavřena nebo opatření přijato pod vlivem ovládající osoby a ovládané osobě z toho vznikne újma, má ovládající osoba vždy povinnost k úhradě této újmy. Přitom ovládané osobě vzniká újma pouze tehdy, pokud pod vlivem ovládající osoby uzavře smlouvu, nebo přijme opatření, které by za stejných podmínek neuzavřela / nepřijala nezávislá osoba jednající s péčí řádného hospodáře. Černá k tomu dodává, že „každé podnikání s sebou nese i vysokou míru nejistoty a na ovládající osobu nelze paušálně přenášet veškerá podnikatelská rizika“<sup>96</sup>

Podle názoru Černé by měla být nahrazována pouze újma předvídatelná v okamžiku uzavření smlouvy, nebo přijetí opatření<sup>97</sup>, přičemž s tímto názorem souhlasí i Dedič.<sup>98</sup> Nicméně srovnáme-li právní úpravu úhrady újmy podle § 66a odst. 8 ObchZ jakožto důsledku jednání po právu, a právní úpravu odpovědnosti za škodu, jakožto důsledku porušení právní povinnosti, zjistíme, že náhradu škody zákon na škodu předvídatelnou omezuje toliko v rámci kontraktní odpovědnosti a navíc jen v rámci obchodních vztahů v § 379 ObchZ.<sup>99</sup> Je tedy na místě omezovat povinnost ovládající

---

<sup>94</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 56.

<sup>95</sup> Dedič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 509.

<sup>96</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 56.

<sup>97</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 52.

<sup>98</sup> Dedič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 493.

<sup>99</sup> K tomu blíže Pelikánová, I.: Obchodní právo, Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku). 5. díl. Praha, Wolters Kluwer ČR, 2012, str. 143 – 146.

osoby jen na úhradu předvídatelné újmy? Pokud by měl zákonodárce v úmyslu omezit povinnost ovládající osoby k úhradě újmy, udělal by to zřejmě obdobným způsobem, jaký použil při konstrukci omezení odpovědnosti za škodu v § 379 ObchZ. Této možnosti ale zákonodárce nevyužil a vytvořil právní úpravu, která explicitně žádné omezení neobsahuje, a proto podle mého názoru není na místě zužovat pouhým výkladem povinnost ovládající osoby k úhradě újmy na újmu předvídatelnou. *De lege ferenda* by ale bylo vhodné takové omezení stanovit. Jak jsem již několikrát zmínil, obchodní zákoník takové omezení stanoví v případě kontraktní odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích, přičemž kontraktní odpovědnost za škodu vzniká porušením smlouvy a tedy protiprávním jednáním, zatímco v případě úhrady újmy podle § 66a odst. 8 ObchZ vzniká újma jednáním po právu a přesto ji zákon nijak neomezuje. Zjednodušeně řečeno tedy zákon omezuje povinnost k náhradě za protiprávní jednání a neomezuje povinnost k úhradě újmy vzniklé po právu, což je ve zřejmém rozporu. K tomu píše Černá, že „důsledky, s nimiž nikdo, kdo jedná s péčí řádného hospodáře, nemohl počítat při přijímání opatření nebo uzavírání smlouvy, by neměly být předmětem úhrady“<sup>100</sup>.

#### 4. Úhrada újmy

Pro povinnost ovládající osoby hradit újmu není rozhodující účetní období<sup>101</sup>, ve kterém ovládající osoba využila svého vlivu, ani účetní období, ve kterém bylo přijato opatření, nebo ve kterém byla uzavřena smlouva, ale účetní období, ve kterém újma vznikla. Do jeho konce tedy musí ovládající osoba zajistit úhradu vzniklé újmy. Přitom je třeba zdůraznit, že povinnost uhradit újmu vzniká vždy ovládající osobě bez ohledu na to, kdo měl z daného opatření či smlouvy prospěch, nebo kdo na nich měl zájem. Pokud tedy ovládající osoba prosadila přijetí smlouvy se třetí osobou, na základě které vznikla ovládané osobě újma, bude k úhradě takové újmy povinna ovládající osoba a nikoliv třetí osoba. Taková situace bude v praxi běžná u vícečlenných podnikatelských seskupení. Ze zákona je tedy dlužníkem ovládající osoba, ale nic nebrání tomu, aby

---

<sup>100</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 59.

<sup>101</sup> Účetní období definuje zák. č. 563/1991 Sb. o účetnictví v § 3. Obecně platí, že se jedná o dvanáct nepřetržitě po sobě jdoucích kalendářních měsíců s tím, že toto období se nemusí shodovat s kalendářním rokem.

osoba, v jejíž prospěch ovládající osoba uplatnila svůj vliv na ovládanou osobu, povinnost k úhradě újmy převzala podle § 531 ObčZ.

Zákon upravuje dva způsoby, jakými může ovládající osoba majetkovou újmu ovládané osobě uhradit:

- a) **uhradit újmu nejpozději do konce účetního období, v němž újma vznikla, nebo**
- b) **uzavřít smlouvu o tom, jak bude ovládající osobou újma uhrazena, v téže lhůtě**

**Ad a)** Jedná se o jednodušší a rychlejší způsob úhrady, neboť na konci účetního období je již újma zcela uhrazena a ovládaná osoba se nachází v takové situaci, jako kdyby k újmě nedošlo. Dědič k tomu píše, že újma může být uhrazena, stejně jako škoda, buď v penězích, nebo uvedením do původního stavu.<sup>102</sup> Černá dodává, že „úhradou újmy by mohlo být i věcné plnění, například i dodávka výrobků či poskytnutí služeb ovládající osobou za podmínek výhodnějších, než jsou běžné podmínky“<sup>103</sup>. Rozpor mezi uvedenými autory vzniká právě u možnosti uvedení do původního stavu, neboť Černá k tomu uvádí, že úhrady újmy nelze dosáhnout zrušením smlouvy nebo opatření, které měly za následek vznik újmy. V tomto případě se přikláním k názoru Dědiče, neboť teoreticky by bylo možné, aby prostým zrušením smlouvy či opatření (tedy uvedením do původního stavu), na základě kterých újma vznikla, došlo k odstranění veškeré újmy. Je sice mimořádně obtížné představit si takový případ v praxi, protože téměř vždy bude mít uzavření zmíněné smlouvy či opatření za následek alespoň ušlý zisk, ale vyloučit tuto alternativu nelze.

V konkrétním případě bude ale třeba aby se ovládající s ovládanou osobou dohodly na způsobu úhrady. Zdůrazňuji, že obsahem dohody může být pouze způsob úhrady újmy, nikoliv její výše, neboť ta je určena velikostí způsobené újmy, ani splatnost úhrady, protože ta je určená ze zákona do konce účetního období. Při sjednávání způsobu úhrady újmy platí, že ovládaná osoba může akceptovat jen takový způsob, který by akceptovala osoba jednající s péčí řádného hospodáře.<sup>104</sup> V opačném

---

<sup>102</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 493.

<sup>103</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 60.

<sup>104</sup> Tamtéž

případě by totiž celá právní úprava úhrady újmy ztratila svůj smysl. Černá k tomu dále uvádí, že hodnota na úhradu poskytnutého plnění musí být vždy zjistitelná, aby bylo možné porovnat, zda poskytnutá úhrada odpovídá způsobené újmě.<sup>105</sup> Zákonná úprava neupravuje obecný způsob úhrady újmy pro případ, že ovládající s ovládanou osobou se na něm nedohodnou. Vzhledem k charakteru ovládacího vztahu budou v praxi takové situace výjimečné, protože ovládající osoba zpravidla prosadí jí navrhovaný způsob. Jedním z možných řešení je, že ovládající a ovládaná osoba se musí na způsobu řešení shodnout. Může tak sice nastat „patová“ situace, kdy se strany nedokážou shodnout a žádná nechce ze své pozice ustoupit, nicméně tato situace je pouze krátkodobá a vyřeší se uplynutím účetního období, ve kterém újma vznikla. Potom se totiž podle § 66a odst. 14 ObchZ mění povinnost k úhradě újmy na povinnost k náhradě škody vzniklé neuhrazením újmy, přičemž způsob jakým má být škoda nahrazena stanoví § 378 ObchZ, podle kterého se škoda nahrazuje primárně v penězích. Toto řešení ve svém důsledku nutí ovládající osobu, aby přistoupila na požadavky ovládané osoby, pokud nechce porušit svou povinnost a podstoupit tak riziko odpovědnosti za škodu, která může, byť zaplacená ihned po konci účetního období, převýšit způsobenou újmu. Další možné řešení nabízí Černá, která navrhuje použití ustanovení § 327 ObchZ, podle kterého lze-li závazek splnit několika způsoby, má právo určit způsob plnění dlužník, tedy ovládající osoba. Ten ale bude muset uhradit újmu způsobem, který je způsobitelný újmu zahladit, v opačném případě by újma nebyla uhrazena.<sup>106</sup> Zmíněný § 327 ObchZ uvádí obchodní zákoník v obecných ustanoveních o splnění závazku v obchodních závazkových vztazích. Máme-li toto ustanovení bez použití analogie aplikovat na povinnost ovládající osoby k úhradě újmy vůči ovládané osobě, musíme si položit otázku, zda je tato povinnost závazkovým vztahem a pakliže je, zda je obchodním závazkovým vztahem. Závazkové právo upravuje vztahy mezi věřiteli a dlužníky, kde věřitel má vůči dlužníku pohledávku a dlužník má vůči věřiteli dluh.<sup>107</sup> V našem případě ovládající osobě vznikl prosazením přijetí opatření, či uzavření smlouvy, dluh vůči ovládané osobě, spočívající v poskytnutí plnění odpovídajícího majetkové újmě. Jde

---

<sup>105</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 60.

<sup>106</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 61.

<sup>107</sup> Švestka, J., Dvořák, J. a kol.: Občanské právo hmotné, Díl třetí: závazkové právo. 5. vydání. Praha, Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009, str. 19, 20.



tedy o závazkový vztah. Obchodní zákoník v § 261 odst. 3 stanoví, že obchodním závazkovým vztahem je bez ohledu na povahu účastníků závazkový vztah mezi společníkem a obchodní společností, což je v drtivé většině případů právě vztah ovládající a ovládané osoby. Proto lze konstatovat, že se jedná o obchodní závazkový vztah, ačkoliv netypický, a bude tedy možné aplikovat § 327 ObchZ. V případě, že ovládající osobou nebude společník ovládané osoby, ale jiná osoba, bylo by dle mého názoru na místě postupovat analogicky k výše uvedenému.

**Ad b)** Druhou možností je uzavřít smlouvu, jejímiž podstatnými náležitostmi jsou způsob, jakým bude újma uhrazena, a lhůta, ve které bude uhrazena. Zdůrazňuji, že povinnost k úhradě újmy vzniká ovládající osobě přímo ze zákona a ne až uzavřením této smlouvy, jejím případným uzavřením se pouze konkretizuje způsob úhrady újmy. Zákon stanoví, že tato smlouva musí být uzavřena do konce účetního období, ve kterém újma vznikla. *De lege ferenda* považuji za vhodné stanovit, že tato smlouva musí být uzavřena v písemné formě, neboť to by jistě přispělo k větší ochraně ovládané společnosti, a to zejména pro to, že za současného právního stavu, kdy tato smlouva může být uzavřena ústní formou, bude obtížné prokazovat, zda byla smlouva uzavřena ve stanovené lhůtě. Na rozdíl od úhrady újmy podle písmene a), podle kterého musí být újma uhrazena do konce účetního období, ve kterém vznikla, se v tomto případě prodlužuje lhůta, ve které musí být újma uhrazena, o lhůtu sjednanou ve smlouvě a faktická úhrada újmy tak bude provedena později než v předchozím případě. Zákon ke lhůtě sjednané ve smlouvě stanoví, že musí být přiměřená. Vzhledem k chybějící judikatuře je otázkou, jaká lhůta by ještě mohla být považována za přiměřenou. Jsem toho názoru, že by se neměla výrazně prodlužovat doba, ve které bude újma ovládané osobě uhrazena. Je-li původní lhůta pro úhradu stanovena do konce účetního období, ve kterém újma vznikla (tedy maximálně do dvanácti měsíců), měla by se lhůta stanovená smlouvou pohybovat v řádu měsíců a rozhodně by se neměla přiblížit hranici dvanácti měsíců. Smysl tohoto ustanovení totiž vidím spíše v ochraně ovládající osoby, která ovládané osobě způsobila újmu těsně před koncem účetního období a není schopná tuto újmu v tak krátké lhůtě uhradit, než v možnosti odkládat uhrazení újmy. Vždy bude ale třeba zkoumat okolnosti konkrétního případu.

Budoucí právní úprava, na rozdíl od právní úpravy účinné, v § 72 odst. 1 ZOK umožňuje exkulpaci, tedy aby se řídící osoba zprostila povinnosti hradit újmu, a to

v případě, že řídící osoba prokáže, že újma vznikla v zájmu řídící osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří koncern, a byla nebo bude v rámci tohoto koncernu vyrovnána. Pro exkulpací tedy musí být splněny dvě podmínky:

- a) újma vznikla v zájmu řídící osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří koncern a zároveň
- b) újma byla nebo bude v rámci tohoto koncernu vyrovnána.

Přitom zákon o obchodních korporacích v § 72 odst. 2 dále vysvětluje vyrovnání újmy, když stanoví, že tato újma je nebo bude vyrovnána, byla-li nebo bude-li v přiměřené době a v rámci koncernu vyrovnána přiměřeným protiplněním nebo jinými prokazatelnými výhodami plynoucími z členství v koncernu. Taková novota se na první pohled jeví jako krok správným směrem, neboť samotné začlenění do koncernu skutečně může znamenat pro řízenou osobu prokazatelnou výhodu například kvůli dobrému jménu celého koncernu, ale v praxi bude velice obtížné, ne-li nemožné, takovou výhodu ohodnotit. Mohlo by tak docházet ke zneužívání této klauzule ze strany řídící osoby, která bude tvrdit, že není povinna hradit řízené osobě újmu, protože ta má prokazatelnou výhodu plynoucí z členství v koncernu a bude na řízené osobě, aby prokázala, že tato výhoda nevyrovná způsobenou újmu. Naproti tomu za současné právní úpravy nemůže ovládaná osoba jako úhradu újmy akceptovat obecné výhody plynoucí například právě ze začlenění v koncernu právě z důvodu, že hodnota takového plnění není zjistitelná.<sup>108</sup>

Konečně nová právní úprava akcentuje stávající názor, že újma musí být uhraditelná, když v § 72 odst. 3 ZOK stanoví, že dojde-li v důsledku jednání řídící osoby vůči řízené osobě k úpadku řízené osoby, ustanovení o exkulpací řídící osoby se nepoužijí.

Zákonodárce k exkulpací uvádí, že „regulace koncernu pak vychází z toho, že je-li ovlivnění ve skutečnosti stratifikované a řízené, pak se na něj aplikují jiná pravidla – důkaz však leží na řídící osobě. Osoby, které jsou podrobené jednotnému řízení, tvoří koncern – tedy je-li dána jednotná koncernová politika, v jejímž zájmu je ovlivňována

---

<sup>108</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 60, 61.

činnost řízené osoby (a dalších členů koncernu), a to vše za účelem lepšího fungování celého koncernu, má řídící osoba možnosti liberačního postupu<sup>109</sup>.

## 5. Náhrada škody

### 5.1 Náhrada škody způsobené ovládané osobě

Zákon v § 66a stanoví sankci za nedodržení výše zmíněných ustanovení o uhrazení újmy způsobené ovládané osobě. Ustanovení § 66a odst. 14 ObchZ totiž stanoví, že „vyžaduje-li ovládající osoba na ovládané osobě, s níž nemá uzavřenou ovládací smlouvu, přijetí opatření nebo uzavření smlouvy, z nichž vznikne ovládané osobě újma, a nebude-li splněna povinnost podle odstavce 8, je ovládající osoba povinna nahradit z toho vzniklou škodu“. Upozorňuji, že již hovoříme o pojmu „škoda“ a nikoliv „újma“, neboť zde se již (v souladu s v bodě 3. uvedenou argumentací) jedná o následek porušení právní povinnosti ovládající osoby stanovené zákonem.

Odpovědnost za škodu ovládané osobě vzniká za splnění následujících podmínek:

- a) nebyla uzavřena ovládací smlouva mezi ovládající a ovládanou osobou,
- b) ovládající osoba využila svého vlivu k tomu, aby ovládaná osoba přijala opatření nebo uzavřela smlouvu, z čehož ovládané osobě vznikla majetková újma,
- c) ovládající osoba tuto majetkovou újmu neuhradila do konce účetního období, v němž újma vznikla nebo ve stejné době neuzavřela s ovládanou osobou o její úhradě smlouvu,
- d) ovládané osobě vznikla škoda,
- e) příčinná souvislost mezi písm. c) a písm. d)<sup>110</sup>,
- f) opatření či smlouvu podle písm. a) by nepřijala / neuzavřela osoba, která není ovládanou osobou, za předpokladu, že by plnila své povinnosti s péčí řádného hospodáře.

---

<sup>109</sup> Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb. (komentář k § 76 až 97).

<sup>110</sup> K příčinné souvislosti například Pelikánová, I.: Obchodní právo, Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku). 5. díl. Praha, Wolters Kluwer ČR, 2012, str. 179 – 196; Švestka, J., Dvořák, J. a kol.: Občanské právo hmotné, Díl třetí: závazkové právo. 5. vydání. Praha, Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009, str. 406 – 413.

Z výše uvedeného plyne, že povinnost k náhradě škody vzniká ovládající osobě výlučně ve faktickém koncernu a nikoliv v koncernu smluvním. Je rovněž zřejmé, že se jedná o objektivní odpovědnost za škodu, a proto není třeba zkoumat zavinění.

Ustanovení § 66a ObchZ je zvláštní úpravou náhrady škody, přičemž subsidiárně se v souladu s § 757 ObchZ aplikují obecná ustanovení o náhradě škody uvedená v Části třetí, Hlavě I, Dílu X, Oddíle 3 „Náhrada škody“ ObchZ, tj. § 373 – 386 ObchZ. Podle § 379 ObchZ se bude hradit jak vzniklá škoda, tak ušlý zisk<sup>111</sup>. Pokud jde o způsob náhrady škody, aplikuje se obecné ustanovení § 378 ObchZ, ze kterého plyne, že škoda se nahrazuje v penězích a pouze v případě, že by o to ovládaná osoba požádala a bylo-li by to možné a obvyklé, hradila by se škoda uvedením do původního stavu. Domnívám se však, že v naprosté většině případů bude v praxi škoda hrazena v penězích a uvedení do původního stavu bude naprosto výjimečné.

Dědič píše, že škodou není samotná neuhrazená majetková újma, která vznikla ovládané osobě, protože právo na její úhradu trvá i po uplynutí účetního období, v němž tato újma vznikla, ačkoliv nebyla uhrazena, nebo nebyla uzavřena smlouva o její úhradě. Ovládaná osoba se tak může nadále domáhat její úhrady, a to v obecné čtyřleté promlčecí době. Neuhrazená újma se stane škodou právě až promlčením práva na náhradu újmy, přičemž za tuto škodu nebude odpovídat ovládající osoba, ale osoby, jejichž právní povinností bylo újmu na ovládající osobě vymáhat.<sup>112</sup> Z výše uvedeného plyne, že výše vzniklé škody může být vyšší i nižší než neuhrazená újma. Příkladem škody může být například nutnost ovládané osoby zajistit si financování prostřednictvím úvěru, nebo ušlý zisk spočívající v nedostatku prostředků k uskutečnění plánované investice.

Zákon zároveň stanoví, že povinnost k náhradě škody nevzniká, pokud by taková smlouva byla uzavřena nebo takové opatření bylo přijato i osobou, která není osobou ovládanou za předpokladu, že by plnila své povinnosti s péčí řádného hospodáře. Dědič a Pelikánová se domnívají, že toto ustanovení je zvláštním liberačním důvodem.<sup>113</sup> Naproti tomu Černá k tomu uvádí, že se nejedná o zvláštní liberační důvod, ale o

---

<sup>111</sup> Srov. Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 4. Praha, Polygon 2002, str. 3408, 3409.

<sup>112</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 508.

<sup>113</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 509 a Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 2. díl., 3. vydání. Praha, ASPI, 2004, str. 207.

samotný předpoklad pro vznik újmy<sup>114</sup>, jak jsem uvedl výše. Liberačním důvodem je totiž překážka, která způsobí, že povinnost k náhradě škody nevznikne, ačkoliv jsou dány předpoklady jejího vzniku. Jedná se tedy o důvod zproštění se objektivní odpovědnosti za škodu důkazem konkrétně formulované okolnosti, která však nemá povahu absence zavinění. V případě tzv. vyvinění, tedy zproštění se subjektivní odpovědnosti, hovoříme o exkulpaci. Liberace je absencí protiprávnosti.<sup>115</sup> V případě dotčeného ustanovení ale předpoklady vzniku škody vůbec nejsou dány, protože ovládající osobě nevznikla povinnost k úhradě újmy a ovládající osoba tedy nemohla povinnost k úhradě újmy porušit. Protože ustanovení § 66a tedy neobsahuje žádný zvláštní liberační důvod, měl by se podle mého názoru aplikovat obecný liberační důvod uvedený v § 374 ObchZ.<sup>116</sup> Přitom jeho použití připouští i Pelikánová.<sup>117</sup> Využití zmíněného obecného liberačního důvodu bude ale spíše výjimečné, neboť ovládající osoba by musela prokázat, že újmu ovládané osobě neuhradila, protože jí v tom bránila překážka, jež nastala nezávisle na její vůli, přičemž tato překážka nebyla pro ovládající osobu odvrátitelná ani překonatelná a v době vzniku povinnosti ani předvídatelná.

Zákon o obchodních korporacích zvláštní úpravu náhrady škody způsobené neuhrazením újmy neobsahuje, a proto se uplatní obecná právní úprava náhrady škody včetně obecných liberačních důvodů. Na druhou stranu už nadále nebude možné zprostit se povinnosti k náhradě škody prokázáním, že by taková smlouva byla uzavřena nebo takové opatření bylo přijato i osobou, která není osobou ovládanou, za předpokladu, že by plnila své povinnosti s péčí řádného hospodáře

## **5.2 Náhrada škody způsobené společníkům a členům ovládané osoby**

Ustanovení § 66a odst. 14 ObchZ dopadá i na situace, kdy neuhrazením újmy ovládající osobou vznikne škoda společníkům nebo členům ovládané osoby.

Odpovědnost za škodu společníkům nebo členům ovládané osoby vzniká za splnění následujících podmínek:

- a) nebyla uzavřena ovládací smlouva mezi ovládající a ovládanou osobou,

---

<sup>114</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 92.

<sup>115</sup> Pelikánová, I.: Obchodní právo, Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku). 5. díl. Praha, Wolters Kluwer ČR, 2012, str. 134.

<sup>116</sup> Srov. Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 4. Praha, Polygon 2002, str. 3404, 3405.

<sup>117</sup> Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 2. díl. 3. vydání. Praha, ASPI, 2004, str. 208.

- b) ovládající osoba využila svého vlivu k tomu, aby ovládaná osoba přijala opatření nebo uzavřela smlouvu, z čehož ovládané osobě vznikla majetková újma,
- c) ovládající osoba tuto majetkovou újmu neuhradila do konce účetního období, v němž újma vznikla nebo ve stejné době neuzavřela s ovládanou osobou o její úhradě smlouvu,
- d) společníkům nebo členům ovládané osoby vznikla škoda,
- e) příčinná souvislost mezi písm. c) a písm. d),
- f) opatření či smlouvu podle písm. a) by nepřijala / neuzavřela osoba, která není ovládanou osobou, za předpokladu, že by plnila své povinnosti s péčí řádného hospodáře.

Zákon tedy na tomto místě konstruuje dvojí paralelní odpovědnost ovládající osoby za neuhrazení újmy ovládané osobě, a to jednak vůči ovládané osobě samé a jednak vůči jejím společníkům či členům. Vzniká tedy otázka, jaký je vztah mezi těmito odpovědnostmi. Zákon výslovně stanoví, že ovládající osoba je povinna nahradit škodu společníkům nebo členům ovládané osoby **nezávisle** na povinnosti k náhradě škody vůči ovládané osobě. Je ale třeba poznamenat, že tím, že vznikla škoda ovládané společnosti, vznikne vždycky společníkům škoda spočívající ve snížení hodnoty jejich podílu. V takovém případě se ale nedá hovořit o nezávislosti náhrady škody vůči společníkům a vůči ovládané společnosti. Pelikánová k tomu píše, že vznikne-li škoda ovládané osobě, sníží se vždycky i hodnota účasti společníků na společnosti. Pokud však bude škoda uhrazena ovládané společnosti, nevznikne škoda společníkům, protože hodnota jejich účasti opět vzroste. Naopak pokud by byla uhrazena škoda společníkům, společnost tím nic nezíská. Byla-li by poté uhrazena škoda také ovládané společnosti, vzniklo by společníkům bezdůvodné obohacení spočívající v plnění obdrženém jako náhrada škody.<sup>118</sup> Proto bude moci společník či člen ovládané společnosti požadovat náhradu škody spočívající ve snížení podílu nezávisle na náhradě škody ovládané společnosti jenom za předpokladu, že došlo k prodeji jeho podílu ještě před nahrazením škody ovládané společnosti, tedy při snížené hodnotě podílu. Samozřejmě, pokud společníku vznikne v souvislosti s výše zmíněným „dočasným“ snížením hodnoty jeho účasti na společnosti jiná škoda než ta spočívající v samotném snížení hodnoty,

---

<sup>118</sup>Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 2. díl., 3. vydání. Praha, ASPI, 2004, str. 208.

například ušlý zisk, bude se společník moci domáhat náhrady takové škody na ovládající osobě, a to nezávisle na náhradě škody ovládané osobě.

Nárok na náhradu škody však nevzniká společníku ovládané společnosti, který je jejím jediným společníkem a ovládající osobou a dále nevzniká ani v případě, že všichni společníci jednají ve shodě a jsou ovládajícími osobami. Tuto výjimku stanoví § 66a odst. 16 ObchZ, ale podle mého názoru se jedná o výjimku nadbytečnou, neboť i kdyby v zákoně zakotvena nebyla, obecná právní úprava zániku závazku by vedla ke stejnému závěru. V případě, na který výjimka dopadá, by byl totiž společník, který je ovládající osobou povinen nahradit škodu sám sobě jakožto společníku ovládané osoby a závazek by tedy zanikl přímo ze zákona splynutím podle § 584ObčZ. Vzhledem k tomu, že vůbec nevznikne nárok na náhradu škody, neuplatní se pochopitelně ani ustanovení o ručení podle bodu 5.3.

Pelikánová zaujímá k náhradě škody společníkům praktický pohled, když píše, že „důkazní situace společníků nebo členů ovládané osoby bude obtížnější s ohledem na jejich omezený přístup k informacím a dokumentům společnosti“<sup>119</sup>.

Zákon o obchodních korporacích, jak jsem zmínil výše, již neobsahuje zvláštní právní úpravu náhrady škody, ale § 71 odst. 2 ZOK stanoví, že „neuhradí-li vlivná osoba způsobenou újmu nejpozději do konce účetního období, v němž újma vznikla, nebo v jiné dohodnuté přiměřené lhůtě, nahradí i újmu, která v této souvislosti vznikla společníkům ovlivněné osoby. Je tedy zřejmé, že ve vztahu ke společníkům ovlivněné osoby se právní úprava v podstatě nezměnila, až na to, že zákon již nepoužívá pojem „škoda“, ale pojem „újma“. Vzhledem k tomu, že pojem „škoda“ je užíván v případě porušení právní povinnosti<sup>120</sup>, domnívám se, že by bylo vhodnější na tomto místě používat termín „škoda“.

### **5.3 Ručení**

Pro posílení pozice ovládané osoby stanoví § 66a odst. 15 ObchZ zákonné ručení za splnění závazku k náhradě škody podle bodů 5.1 a 5.2. Pochopitelně vždy budou za náhradu škody ručit osoby, které jsou statutárním orgánem nebo jeho členem ovládající osoby, neboť budou to právě a jedině tyto osoby, které budou ovládané osobě udělovat

---

<sup>119</sup> Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 2. díl., 3. vydání. Praha, ASPI, 2004, str. 208.

<sup>120</sup> K rozdílu mezi pojmy „škoda“ a „újma“ blíže v Části II. bodě 3. Újma.

pokyny jménem ovládající osoby. Za určitých podmínek ale budou ručit i osoby, které jsou statutárním orgánem nebo jeho členem ovládané osoby. Bude tomu tak v případě, že tyto osoby ve zprávě o vztazích mezi propojenými osobami<sup>121</sup> neuvedly smlouvy nebo opatření, z nichž vznikla ovládané společnosti újma, která nebyla nahrazena nebo nebyla uzavřena smlouva o její úhradě do konce účetního období, v němž újma vznikla. Dědič k tomu píše, že ručení nepochybně vzniká i v případě, že tato zpráva nebyla vůbec zpracována.<sup>122</sup> V obou zmíněných případech ručí statutární orgány, či jejich členové za náhradu škody společně a nerozdílně, tedy solidárně<sup>123</sup>, a to i v případě, že ručí jak statutární orgány ovládající osoby, tak statutární orgány ovládané osoby. Dědič je toho názoru, že ručit budou ty osoby, které budou statutárním orgánem nebo jeho členem od okamžiku, kdy vznikla povinnost k náhradě škody podle § 66a odst. 14 ObchZ, až do její úhrady.<sup>124</sup>

Poslední věta § 66a odst. 15 ObchZ však stanoví omezení pro ručení statutárních orgánů ovládané osoby, neboť říká, že tyto nebudou ručit za náhradu škody, pokud jednaly na základě řádného usnesení valné hromady nebo schůze členů ovládané osoby, tedy pokud by valná hromada rozhodla o neuvedení opatření nebo smluv ve zprávě o vztazích mezi propojenými osobami. Podle Pelikánové je ale otázka, jestli o tom valná hromada vůbec může rozhodovat. Zmíněná autorka dále uvádí, že není vyloučeno, že zákonodárce měl při tvorbě poslední věty zmíněného ustanovení na mysli jednání spočívající v uposlechnutí pokynu ovládající osoby.<sup>125</sup> Dle mého názoru je ale správnější prvně zmíněná argumentace, ačkoliv bude v praxi pravděpodobně minimálně využitelná.

Pro uplatnění nároku vůči ručiteli platí obecná právní úprava § 306 ObchZ. Věřitel se tedy nejprve písemně obrátí na ovládanou osobu a teprve pokud ta nenahradí škodu v přiměřené době po tom, co byla vyzvána, může se domáhat náhrady škody na ručiteli. Pouze pokud by bylo nepochybné, že ovládající osoba tento svůj závazek

---

<sup>121</sup> Ke zprávě o vztazích mezi propojenými osobami blíže Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 63 - 91.

<sup>122</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 510.

<sup>123</sup> K solidárnímu ručení blíže například Švestka, J., Dvořák, J. a kol.: Občanské právo hmotné, Díl třetí: závazkové právo. 5. vydání. Praha, WoltersKluwer ČR, a.s., 2009, str. 123; Pelikánová, I.: Obchodní právo, Obligační právo – komparativní rozbor. 4. díl. Praha, ASPI, 2009, str. 275.

<sup>124</sup> Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář: Svazek 1. Praha, Polygon 2002, str. 510.

<sup>125</sup> Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 2. díl., 3. vydání. Praha, ASPI, 2004, str. 209.



nesplní, nemusel by věřitel nejprve vyzvat ovládající osobu. Podle § 308 ObchZ pokud ručitel výše zmíněným postupem nahradí věřiteli škodu, nastupuje na jeho místo věřitele vůči ovládající osobě.

Černá dodává, že podle německé právní úpravy mohou nároky na náhradu škody vůči ovládající osobě i vůči jejím statutárním orgánům uplatnit také společníci a věřitelé ovládané společnosti, kteří vystupují jako její zákonní zástupci.<sup>126</sup> Taková právní úprava by byla přínosem i v našem právním prostředí, neboť zejména věřitelé nemají žádnou možnost domoci se na ovládající osobě náhrady škody vůči ovládané osobě, ačkoliv tato škoda poškozuje jejich zájmy na schopnosti ovládané osoby dostát svým závazkům.

Právní úprava, kterou obsahuje nový zákon o obchodních korporacích, poměrně překvapivě nezachovává současnou právní úpravu ručení statutárních orgánů za náhradu škody. Vzhledem k tomu, že důvodová zpráva k ZOK se k vypuštění ustanovení ručení nezmiňuje, můžeme se jen domnívat, co vedlo zákonodárce k takovému kroku. Nicméně dle mého názoru je současná právní úprava ručení statutárních orgánů za náhradu škody vybudovaná na správné myšlence a nebyla-li v praxi využívána, měl se zákonodárce raději pokusit upravit stávající právní úpravu například podle výše zmíněné německé právní úpravy, než aby celé ustanovení o ručení zrušil.

Naopak novinkou, kterou v souvislosti s ručením přináší zákon o obchodních korporacích je rozšířená ochrana věřitelů. § 71 ZOK totiž stanoví, že „vlivná osoba ručí věřitelům ovlivněné osoby za splnění těch dluhů, které jim ovlivněná osoba nemůže v důsledku ovlivnění ... zcela nebo zčásti splnit“. Toto ručení je dle mého názoru potřebné a i odborná veřejnost po větší ochraně věřitelů volala již od přijetí zákona č. 370/2000 Sb.

---

<sup>126</sup> Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004, str. 94, 95.

## Závěr

Podnikatelská seskupení a konkrétně koncerny tvoří významnou součást moderní ekonomiky a každá právní úprava byla nucena na tuto skutečnost reagovat. Je zřejmé, že původní koncepce autonomních právnických osob je podnikatelskými seskupeními částečně překonána a je tedy třeba akceptovat, že v určitých případech může v řízené osobě převážit koncernový zájem nad zájmem samotné řízené osoby. V takovém případě je ale třeba stanovit přesná pravidla, za kterých se tak bude dít. Na jedné straně by tato pravidla neměla být překážkou pro rozvoj koncernu jako celku a měla by být tedy dostatečně benevolentní. Na druhé straně ale není možné připustit, aby mimostojící společníci řízené osoby a zejména její věřitelé byli takovým jednáním poškozeni.

Je obtížné zodpovědět otázku, zda vhodnější právní úpravu přináší německá či francouzská koncepce podnikatelských seskupení, neboť tyto vznikly v odlišných právních rádech, nicméně v poslední době se zdá, že převládne francouzská koncepce. Vždyť i naše právní úprava, která je založena na německé koncepci, obsahuje některé prvky koncepce francouzské.

Rozhodně by ale bylo vhodné na úrovni Evropské unie právní úpravu podnikatelských seskupení sjednotit. Celá řada (ne-li přímo většina) těchto seskupení je totiž přeshraničních, kdy jednotlivé propojené osoby se řídí různými právními řády a řídící osoba tak bude mít různé povinnosti a různé možnosti vůči jednotlivým řízeným osobám v závislosti na rozhodném právním řádu. Obzvláště markantní to bude právě v případě, kdy jeden z rozhodných právních řádů je založen na koncepci francouzské a jeden na koncepci německé. V této souvislosti je vhodné uvést, že na půdě Evropské unie již byla komplexní právní úprava podnikatelských seskupení projednávána v podobě návrhu deváté směrnice z roku 1984, která vycházela z německé koncepce. Tato směrnice se však ukázala jako „neprůchodná“ a nebyla nikdy přijata. Některé dílčí otázky práva podnikatelských seskupení jsou sice řešeny v rámci úpravy účetnictví<sup>127</sup> a nabídek převzetí<sup>128</sup>, nicméně tolik potřebné komplexní sjednocení právní úpravy není ani plánováno.

---

<sup>127</sup> Sedmá směrnice Rady ze dne 13. 6. 1983, o konsolidovaných účetních závěrkách, 83/349/EHS.

<sup>128</sup> Třináctá směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 21. 4. 2004, o veřejných nabídkách převzetí, 2004/25/ES

V právním prostředí České republiky je sice právní úprava podnikatelských seskupení již poměrně dlouhou dobu zakotvena, nicméně její výklad v praxi stále působí problémy a to tak zásadního charakteru, že v některých případech si dokonce podnikatelé nejsou jistí, zda se na ně úprava podnikatelských seskupení vůbec vztahuje či nikoliv. Domnívám se, že příčinou je zejména naprostý nedostatek judikatury, která by poskytla autoritativní výklad základních pojmů podnikatelských seskupení. V diplomové práci jsem se pokusil o vlastní výklad základních ustanovení obchodního zákoníku týkajících se podnikatelských seskupení a zaměřil jsem se právě na rozpory, které při výkladu jednotlivých ustanovení vznikají mezi odborníky na právo podnikatelských seskupení. Připomínám, že stávající právní úprava je již více než deset let účinná a je proto s podivem, že ohledně ní stále ještě existují tak významné interpretační rozpory. Bohužel ani nová právní úprava, kterou přináší zákon o obchodních korporacích, stávající rozpory ve většině případů neřeší, spíše předpokládám, že jako každá nová právní úprava přinese další. Na tomto místě je vhodné poznamenat, že jedním ze slabých míst zákona o obchodních korporacích je jeho důvodová zpráva, ve které se zákonodárce věnuje důvodům zakotvení jednotlivých ustanovení jen ve vybraných případech a jenom velmi zběžně. Nezbyvá tedy než doufat, že nová právní úprava nebude, stejně jako ta stávající, dlouhou dobu předmětem diskusí nad možnou interpretací, ale že se brzy dočká soudního rozhodnutí, které vahou své přesvědčivosti a jednoznačností bude základem pro veškerý budoucí výklad.

Doufám, že tato práce splnila vytyčený cíl, a že poskytla čtenáři přehledný vhled do problematiky práva podnikatelských seskupení se zaměřením na možnost ovládající osoby prosadit v ovládané osobě přijetí opatření či uzavření smlouvy k újmě ovládané osoby, a že nabídla srozumitelný výklad dotčených ustanovení práva podnikatelských seskupení.

## **Seznam zkratk**

- ObchZ** zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- ObčZ** zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- ZOK** zákon č. 90/2012 Sb., zákon o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), účinný od 1. 1. 2014

## Seznam použité literatury

### Učebnice a monografie

- Boguszak, J., Čapek, J., Gerloch, A.: Teorie práva. Praha, ASPI, 2004. ISBN 80-7357-030-0;
- Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku. 2. doplněné vydání. Praha, Linde, 2004. ISBN 80-7201-416-1;
- Černá, S.: Koncernové právo v Německu, Evropské unii a České republice. Praha, C. H. Beck, 1999. ISBN 80-7179-245-4;
- Černá, S.: Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl. Praha, ASPI, 2006. ISBN 80-7357-164-1.
- Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kříž, R.: Akciové společnosti. 6. vydání. Praha, C. H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-587-2.
- Doležil, T.: Koncerny v komunitárním právu. Analýza a náměty pro rekonstrukci. Praha, Auditorium, 2008. ISBN 978-80-903786-3-6.;
- Eliáš, K., Bartošíková, M., Pokorná, J. a kol.: Kurs obchodního práva, Právnícké osoby jako podnikatelé. 5. vydání. Praha, C. H. Beck, 2005. ISBN 80-7179-391-4;
- Gerloch, A., Teorie práva. 5. vydání. Plzeň, Aleš Čeněk, 2009. ISBN 978-80-7380-233-2.
- Hospodářská komora České republiky. Připomínky k materiálu Ministerstva spravedlnosti ČR: Návrh nového obchodního zákona. Praha, 2008;
- Nesnídal, J., Marek, K., Pokorná, J., Pohl, T., Vích, J.: Lexikon obchodního práva. Praha, Sagit, 2001. ISBN 80-7208-003-2;
- Pelikánová, I.: Obchodní právo, Obligační právo – komparativní rozbor. 4. díl. Praha, ASPI, 2009. ISBN 978-80-7357-428-4;
- Pelikánová, I.: Obchodní právo, Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku). 5. díl. Praha, Wolters Kluwer ČR, 2012. ISBN 978-80-7357-714-8;
- Pelikánová, I., Černá, S. a kol.: Obchodní právo, Společnosti obchodního práva a družstva, 2. díl. Praha, ASPI, a.s., 2006. ISBN 80-7357-149-8;
- Griffin, S.: Company Law, Fundamental Principles, second edition. London, FINANCIAL TIMES MANAGEMENT, 1996. ISBN 0-582-78461-1;

Švestka, J., Dvořák, J. a kol.: Občanské právo hmotné, Díl první: obecná část. 5. vydání. Praha, Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009. ISBN 978-80-7357-468-0;

Švestka, J., Dvořák, J. a kol.: Občanské právo hmotné, Díl třetí: závazkové právo. 5. vydání. Praha, Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009. ISBN 978-80-7357-473-4.

#### Komentáře k zákonům

Štenglová, I., Plíva, S. Tomsa, M. a kol.: Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha, C. H. Beck, 2010. ISBN 978-80-7400-354-7;

Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník, Komentář. Praha, Polygon 2002. ISBN 80-7273-071-1;

Bejček, J. a kol.: Obchodní zákoník s komentářem. Praha, CODEX Bohemia, s.r.o., 2000. ISBN 80-86395-06-5, 80-86395-03-0;

Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku. 4. vydání. Praha, ASPI, 2004. ISBN 80-7357-009-2, 80-86395-99-5.

#### Časopisecké články a články ze sborníků

Bejček, J.: Zvláštní zákonná odpovědnost za škodu v rámci nové úpravy koncernového práva v ČR. XI. Karlovarské právnické dny. Sborník. Linde, 2001. ISBN 80-7201-285-1;

Braun, A., Maurer, R.: Problémy nového koncernového práva. Právní rozhledy, 2002, č. 1;

Černá, S.: Evropský a tuzemský přístup ke skupinám společností *in* Eliáš, K. (ed.), Soukromé právo v pohybu. Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2005;

Černá, S.: K rozdílům mezi německou a francouzskou koncepcí skupin společností. Právní rozhledy 2004, č. 8;

Černá, S.: Ke koncepci podnikatelských seskupení v návrhu obchodního zákona. *In* Štenglová, I. (ed.) Pocta Miloši Tomsovi k 80. Narozeninám. Plzeň, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2006. ISBN 80-86898-81-4;

Černá, S., Čech, P.: Kde jsou hranice obchodního vedení? Právní fórum, 2008, č. 11;

Černá, S., Čech, P.: Ke způsobům prosazování rozhodujícího vlivu v ovládané akciové společnosti, jeho podmínkám a důsledkům. Obchodněprávní revue, 2009, č. 1;

Černý, M.: České koncernové právo podle evropského vzoru. [www.epravo.cz](http://www.epravo.cz), 2001;

Dědič, J.: K některým otázkám českého koncernového práva. XI. Karlovarské právní dny. Sborník. Linde, 2001. ISBN 80-7201-285-1;

Dědič, J., Kasík, P., Pihera, V.: K problematice právní úpravy koncernu. Obchodněprávní revue, 2009, č. 5;

Dědič, J., Zrzavecký, J.: Koncernové právo. Právní rádce, 2000, č. 6;

Doležil, T.: Zamyšlení nad předmětem regulace koncernu *in* Štenglová, I. (ed.), Pocta Miloši Tomsovi k 80. narozeninám. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2006. ISBN 80-86898-81-4;

Kremerová, P.: České koncernové právo *de lege ferenda* v kontextu současné praxe a evropské harmonizace. Právní rozhledy, 2003, č. 2;

Šebestová, L., Kroft, M.: Několik postřehů k úpravě koncernového práva. Justiční praxe, 2002, č. 10;

Kühn, Z.: Fikce samostatnosti právnických osob a její prolomení. Právní rozhledy, 2003, č. 11;

Logesová, J.: Pojem „jednotné řízení“ v koncernu. Právní rozhledy, 2002, č. 11;

Marek, K.: K podnikatelským seskupením. Bulletin advokacie, 2003, č. 4;

Miller, S. K.: Piercing the Corporate Veil Among Affiliated Companies in the European Community and in the U.S.: A Comparative Analysis of U.S., German and U.K. Veil-Piercing Approaches, Fall 1998, 36 Am.J.Bus,

Nesnidal, J.: Podnikatelská seskupení. Ekonom, 2000, č. 29;

Nocar, J.: Podnikatelská seskupení – Faktický a smluvní koncern: právní, účetní a daňové aspekty. Účetnictví 7/2007, Účetnictví 8/2007

Pihera, V.: K pojmu podíl na hlasovacích právech. Právní rozhledy, 2002, č. 9;

Pokorná, J.: K některým otázkám úpravy seskupení podnikatelů. Právní rozhledy, 2004, č. 2;

Říha, P.: K některým problémům koncernového práva. Právní rozhledy, 2002, č. 8;

Tomašík, P.: Koncernové právo. Obchodní právo, 2002, č. 1;

Další:

Stanovisko Prezidia Komise pro cenné papíry k § 66a ObchZ ze dne 27. dubna 2001;

## Resumé

### Faktický koncern (vybrané otázky)

V 19. století byl vytvořen koncept právnických osob jakožto subjektů nezávislých na společnostech. Spojování společností do skupin je s tímto konceptem v rozporu. Nicméně, skupiny společností jsou realitou a každý zákonodárce se musel vypořádat s tímto problémem a vytvořit právní rámec s ohledem na ochranu menšinových akcionářů na jedné straně a možnosti rozvoje skupiny na straně druhé.

Současná česká legislativa týkající se skupiny společností je již více než 10 let stará, ale přesto stále existují rozpory ve výkladu základních ustanovení práva podnikatelských seskupení mezi odborníky. Má práce je rozdělena do dvou částí: první část se skládá z výkladu základních ustanovení obchodního zákoníku týkajících se podnikatelských seskupení. Použil jsem všechny základní metody výkladu, zejména porovnání názorů odborníků k vytvoření komplexní a jasné interpretace. Cílem první části bylo poukázat na výše uvedené rozpory a nabídnout čtenáři svůj vlastní pohled.

Ve druhé části práce jsem se zaměřil na možnost ovládající osoby prosadit v ovládané osobě přijetí opatření či uzavření smlouvy k újmě ovládané osoby a na z toho plynoucí povinnost ovládající osoby takovou újmu uhradit. Podle mého názoru je tato povinnost nejvýznamnější povinností ovládající osoby zakotvenou v obchodním zákoníku, a významnou ochranou ovládané osoby před vlivem ovládající osoby.

Český zákonodárce již přijal nový zákon o obchodních korporacích, který je platný, ale zatím neúčinný, a proto jsem se zabýval i touto novou legislativou, abych zdůraznil rozdíly mezi stávající a novou právní úpravou. Nicméně je třeba podotknout, že zákon o obchodních korporacích vychází ze stávající právní úpravy obchodního zákoníku a odchyluje se od ní spíše výjimečně

Cílem této práce bylo nejen poukázat na dosud nevyřešené otázky podnikatelských seskupení, ale i nabídnout přijatelnou a srozumitelnou možnost jejich řešení.



# **Abstract**

## **Holding company as matter of fact**

In the 19<sup>th</sup> century the concept of artificial legal persons as independent legal entities separate from their shareholders was created. The joining of companies into corporate groups is in contradiction with the abovementioned concept. Nevertheless, corporate groups are a reality and every legislator had to deal with this issue and create sufficient legislation, considering the protection of minority shareholders on the one hand and the possibilities of the evolution of corporate groups on the other hand.

Current Czech legislation regarding corporate groups is more than 10 years old and yet there are still contradictions in the interpretation of the basic provisions of the law of corporate groups amongst experts. My thesis is divided into two parts: the first part consists of the interpretation of the basic provisions of the Commercial Code regarding corporate groups. I used all the basic methods of interpretation, especially the comparison of different expert opinions to provide complex and clear interpretation. The goal of the first part was to point out the abovementioned contradictions and offer my own point of view to readers.

In the second part of the thesis, I focused on the option of the holding company to force the controlled company to enter into an agreement, or to take an action, which causes a loss of the controlled company. Then the holding company is obliged to cover the loss. In my opinion the abovementioned duty is the most important duty of the holding company in the Commercial Code and it is significant protection for the controlled company against the influence of the holding company.

The Czech legislator has already passed a new law concerning corporations which is not in force yet and therefore I had to deal with this new legislation, to emphasize the differences between the current and new legislation. Nevertheless, I would like to mention that the new law on corporations is based on the current legislation from which it differs just in several cases.

The goal of this thesis was not just to point out unsettled questions of the law of corporate groups, but to provide a reasonable and sufficient solution and a well-arranged insight into the law of corporate groups.

**Klíčová slova:**

**Český jazyk:** faktický koncern, koncernové právo

**Anglický jazyk:** holding company as matter of fact, law of corporate groups