

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA

RIGORÓZNÍ PRÁCE

Vklad do základního kapitálu společnosti s ručením omezeným

Contribution to registered capital of limited liability company

Konzultant: JUDr. Daniel Patěk, Ph.D.

Zpracovatel: Mgr. Renata Řeháková

Prosinec 2012

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracovala samostatně za použití a řádné citace pramenů a literatury v ní uvedených a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 1.12.2012

Mgr. Renata Řeháková

Tímto děkuji panu JUDr. Danielu Patěkovi, Ph.D. za velmi vstřícnou, pohotovou a podnětnou pomoc při zpracování mé rigorózní práce.

Obsah:

Obsah:	4
Úvod:	6
Kapitola 1.: Společnost s ručením omezeným	9
Oddíl 1.: Osobní a kapitálové obchodní společnosti	9
Oddíl 2.: Povaha společnosti s ručením omezeným	11
Oddíl 3.: Společnost s ručením omezeným ve světle zákona o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)	16
Kapitola 2.: Vklad	20
Oddíl 1.: Pojem vkladu	20
Oddíl 2.: Druhy vkladů	24
1. Vklady peněžité	26
2. Vklady nepeněžité	28
Oddíl 3.: Oceňování vkladu	36
1. Vývoj právní úpravy oceňování nepeněžitých vkladů	40
2. Výjimky z povinnosti oceňovat nepeněžitý vklad znalcem při zvyšování základního kapitálu	45
Oddíl 4.: Vklad jako závazková povinnost	53
1. Kapitalizace pohledávek	55
2. Právo společníka společnosti s ručením omezeným na přednostní převzetí vkladu na zvýšení základního kapitálu	56
Oddíl 5.: Vklad jako součást základního kapitálu	57
1. Pojem základního kapitálu	57
2. Zásada zachování základního kapitálu	66
3. Vklad a základní kapitál	68
Oddíl 6.: Americké pojetí základního kapitálu a ochrany věřitelů	69
Oddíl 7.: Pojetí základního kapitálu v zákoně o obchodních korporacích	72
Oddíl 8.: Správa a splácení vkladu	75
1. Správa vkladu	75
2. Splacení vkladu	84
Závěr:	107

Seznam zkratek:.....	110
Seznam literatury:	111
Resumé:	114
Summary:.....	116
Název práce v anglickém jazyce:.....	118
Klíčová slova:	119
Keywords:.....	119

Úvod:

Zvolit téma rigorózní práce pro mě bylo ze všech následujících úkolů, spojených s vypracováním této práce, tím nejsnadnějším. Již v průběhu zpracovávání mé diplomové práce mě zaujala tematika společnosti s ručením omezeným, vkladů do společnosti s ručením omezeným, ustupující funkce základního kapitálu této formy společnosti a na ni navazujících změn v zákoně č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích). Právě společnost s ručením omezeným v tomto zákoně, který nabude účinnosti dne 1.1.2014, doznává ze všech forem obchodních společností největší proměny.

Zákon o obchodních korporacích nabude účinnosti společně s novým a přirozeně velmi živě diskutovaným zákonem č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Právě v době, kdy dlouho připravovaná reforma soukromého práva a jeho stěžejních zákonů dospěla do svého zdárného konce, je porovnání současné úpravy společnosti s ručením omezeným a její budoucí úpravy tématem pro mě zajímavým a aktuálním. Oba výše zmíněné zákony byly přijaty a nabudou účinnosti společně. Zákon o obchodních korporacích si i nadále zachovává formu speciálního zákona k občanskému zákoníku. Zákon o obchodních korporacích do budoucna zůstává zákonem s ryze obchodněprávní tematikou, tj. tematikou obchodních korporací, a celá dosavadní úprava závazkového práva včetně jednotlivých smluvních typů bude napříště upravena jednotně pouze v občanském zákoníku. Návrh zákona o obchodních korporacích byl do Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR odeslán v dubnu roku 2009, prošel připomínkovým řízením a následně byl odeslán Legislativní radě vlády, která ho v květnu roku 2011 přijala. V březnu roku 2012 byl zákon o obchodních korporacích vyhlášen ve Sbírce zákonů České republiky. Ze znění vyhlášeného ve Sbírce zákonů poté tato práce vychází a na toto znění je v práci odkazováno.

Jednou z nejviditelnějších proměn prochází právě vkladová povinnost společníků společnosti s ručením omezeným, která fakticky téměř zaniká, a s tím spojené změny ve funkci a výši základního kapitálu společnosti s ručením omezeným.

Nejzásadnější změnou v konceptu společnosti s ručením omezeným je snížení vkladové povinnosti jejích společníků na 1,- Kč, nestanoví-li společenská smlouva vklad vyšší. Základní kapitál společnosti pak může být do obchodního rejstříku zapsán

ve výši pouhé jedné koruny české a ztrácí tak svou dosavadní garanční funkci. Tato ochranná funkce základního kapitálu byla v minulosti diskutována a v souladu s dosavadními evropskými tendencemi bude také v české právní úpravě potlačena. Druhá tendence projevující se v zákoně o obchodních korporacích je tendence tzv. „racionální implementace evropského práva“. Zmíněná tendence racionální implementace vedla k odstranění některých zbytečných restrikcí a tvrdostí evropské úpravy dopadajících v české právní úpravě též na společnost s ručením omezeným. Evropská legislativa tato omezení a pravidla vztahovala pouze na společnost akciovou nikoli již na společnost s ručením omezeným, ale český zákonodárce ve snaze „být papežštější než papež“ a snaze implementace za každou cenu některá pravidla, platící pouze pro akciovou společnost, vztáhl na společnost s ručením omezeným. Ve snaze zefektivnit a zpružnit formu společnosti s ručením omezeným je toto uvolnění pravidel pro společnost s ručením omezeným krok správným směrem. Společným cílem obou tendencí je zpružnění společnosti s ručením omezeným a odstranění překážek v obchodním styku, což osobně považuji za krok správným směrem.

K povinnosti tvorby a zachování základního kapitálu ve společnosti s ručením omezeným se hodí říci, že v poslední době docházelo k diskuzím o jeho proklamované garanční funkci.¹ Výše základního kapitálu totiž, jak bude popsáno a zdůvodněno v této práci, sama o sobě nevypovídá nic o reálných majetkových poměrech společnosti. Z právního hlediska lze tvrzení o garanční funkci základního kapitálu považovat za správné, z ekonomického hlediska však společnost vyžaduje likvidnější podobu majetku. V evropském právu tyto pochybnosti o funkci základního kapitálu již dříve způsobily novelizaci tzv. Druhé směrnice č. 77/91/EHS ze dne 13.12.1976 (Druhá směrnice), a to Směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2006/68/ES. Cílem této směrnice je zjednodušení a modernizace Druhé směrnice k podpoře a efektivnosti podnikání a konkurenceschopnosti, aniž by došlo ke snížení její ochranné funkce.

V předkládané práci na úvod předestírám problematiku dělení obchodních společností, a to především jejich dělení na společnosti osobní a kapitálové. Jedním z nejdůležitějších nastíněných rozdílů těchto osobních a kapitálových forem společností je právě koncepce vkladové povinnosti a funkce základního kapitálu v nich. Dále

¹ Černá, S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu? *Právní rozhledy*, 2005, č. 22

rozebírám jednotlivé charakteristické znaky společnosti s ručením omezeným a meritum práce zaměřuji především na problematiku vkladů do společnosti s ručením omezeným.

Cílem této práce je pro začátek co nejpřesněji charakterizovat společnost s ručením omezeným, vymežit ji a ukázat jednotlivé její rozdílnosti vůči ostatním formám obchodních společností. Dále je mým záměrem zejména vymežit pojmy vklad a základní kapitál a detailně rozebrat různé aspekty vkladů do společností s akcentem na společnost s ručením omezeným.

Pomocí komparace a odkazů na budoucí úpravu poukazují na klady i zápory úpravy současného obchodního zákoníku. Zároveň do práce zapracovávám judikaturou dotvářený výklad či upřesnění jednotlivých ustanovení týkajících se společnosti s ručením omezeným. K tomu poznamenávám, že dle mého názoru judikatura související s vklady není nijak rozporná a nijak podstatně nemění výklad konkrétních ustanovení.

Je mým záměrem, aby právě porovnání stávající a budoucí úpravy bylo důležitým prvkem této práce, a to mimo jiné proto, že dle § 777 odst. 5 ZOK se obchodní korporace pouze mohou, nikoli musí, podřídit zákonu o obchodních korporacích jako celku. Obě úpravy tak budou používány v praxi paralelně, je tedy praktické si změny včetně jejich zdůvodnění shrnout a dle toho se například i rozhodnout, zda již existující společnost s ručením omezeným podřídit zákonu o obchodních korporacích.

Celou práci se pak prolíná též tematika základního kapitálu a jeho ustupující ochranné funkce, která s vklady do společnosti s ručením omezeným a jejími změnami úzce souvisí. Zcela záměrně jsem pak z důvodu přiměřené délky práce opomenula vkladovou povinnost společníků do společnosti mimo základní kapitál.

Ke všem diskutovaným otázkám ohledně vkladů do základního kapitálu společnosti s ručením omezeným a tendencím budoucí právní úpravy se snažím vyjádřit vlastní názor případně zhodnotit jejich dopad na praxi, a to i přesto, že sporných otázek mezi teoretiky není v tomto případě mnoho a judikatura spíše upřesňuje jednotlivá ustanovení, než-li by je podstatněji dotvářela a přicházela s revolučními výklady.

Kapitola 1.: Společnost s ručením omezeným

Oddíl 1.: Osobní a kapitálové obchodní společnosti

Podle českého obchodního zákoníku mohou být zakládány pouze obchodní společnosti taxativně vyjmenované v § 56 odst. 1 ObchZ. Jedno ze základních a nejčastěji používaných dělení obchodních společností vznikajících dle českého práva je jejich rozdělení na obchodní společnosti osobní a kapitálové.²

Osobní obchodní společnosti se vyznačují neomezeným solidárním ručením jejich společníků za závazky společnosti, jejich povinnou osobní účastí na správě společnosti spojenou se zrušením společnosti při ukončení takové účasti a v neposlední řadě neexistencí povinně tvořeného základního kapitálu. Záležitosti osobní obchodní společnosti typicky řeší společně všichni společníci. Při rozhodování má každý společník jeden hlas a přijmout některá zásadní rozhodnutí je dokonce možné pouze jednomyslně. Pokud zde fakultativně vkládá společník do společnosti vklad, jeho výše není upravena zákonem a v zásadě ani neovlivňuje jeho podíl na zisku ani ručení za závazky společnosti. Společník je tedy zejména povinen osobně se účastnit na činnosti společnosti. Záležitosti společnosti spravují společníci společně každý jedním svým hlasem. Společník sice může ze společnosti jednostranně vystoupit, současně ale toto ukončení účasti ve společnosti vede k zrušení společnosti. V osobních společnostech bývá zachována velká míra rozhodovací volnosti společníků. O skupině osobních společností lze tedy tvrdit, že jsou to společnosti zakládáné výlučně za podnikatelským účelem a důležitým prvkem jejich podnikání jsou požadavky na vlastnosti a schopnosti společníků. Podnikání společnosti totiž zcela závisí na jejich osobní práci a výkonnosti.

V případě kapitálové společnosti společníci naopak nemají povinnost se na správě společnosti podílet a jejich účast může spočívat pouze ve vložení zákonem předepsaného vkladu do základního kapitálu. Za závazky společnosti pak společníci neručí vůbec nebo jen omezeně. Z toho vyplývá, že společníci mají povinnost splatit nejméně takový vklad do společnosti, jehož minimální výši určuje zákon. Zákon stanovuje i minimální výši základního kapitálu vytvořeného vklady společníků, která je

² Např. Pokorná, J. *Subjekty obchodního práva. Vybrané problémy*. Brno : Masarykova univerzita, 1997, s. 80.

nutná pro založení společnosti. Společníci se na činnosti společnosti nemusí osobně podílet, a proto fungování společnosti zajišťují její orgány. Taktéž struktura orgánů společnosti je stanovena zákonem. Po dobu trvání společnosti sice společník nemá možnost žádat vrácení vkladu, ale naproti tomu může za určitých podmínek svůj podíl na společnosti převést a na jejím podnikání se tak přestat podílet. Převod podílu ani smrt společníka zde nevedou k zrušení společnosti. Ručení společníků za závazky společnosti je omezené a věřitelé společnosti mají být právě proto navíc chráněni úpravou povinné tvorby, minimální výše a procesu snižování a zvyšování základního kapitálu. Další ochranu věřitelů do určité míry poskytuje také povinná tvorba rezervního fondu. Prostor pro uplatnění svobodné vůle je zde v porovnání s osobními společnostmi více omezen. Kogentní normy se v případě kapitálových společností objevují například v úpravě práv menšinových společníků.

Kapitálové společnosti tedy lze charakterizovat jako společnosti povinně vytvářející základní kapitál minimálně ve výši zákonem předepsané, jejichž zakladatele z toho důvodu postihuje vkladová povinnost a jejichž ručení za závazky společnosti je omezené. Podnikatelský úspěch společnosti zde pak nezáleží na osobních vlastnostech společníků, ale na profesionálním aparátu, který společnost řídí. Uvnitř kategorie kapitálových společností vidíme podstatné odlišnosti mezi na jedné straně akciovou společnostmi a na druhé straně společnostmi s ručením omezeným. U posledně jmenované se některé prvky osobních společností zachovaly. U společnostmi s ručením omezeným bývá v praxi velmi časté, že se společníci na podnikání společnosti zároveň i dobrovolně podílí. Z toho důvodu teorie někdy hovoří o personalistických kapitálových společnostech či korporativně strukturovaných osobních společnostech.³

Mezi osobní společnosti je řazena veřejná obchodní společnost i komanditní společnost, přestože ta má i některé prvky společnosti kapitálové. Mezi kapitálové společnosti poté patří společnost akciová, ale také společnost s ručením omezeným, jejíž úprava obsahuje prvky společnosti osobní. Z praktické potřeby rozdělení obchodních společností se k výše uvedenému dělení přikláním. Striktní oddělování a zařazování jednotlivých forem společnosti do jedné či druhé skupiny však dle mého názoru nemá velký praktický význam, ani není příliš vypovídající právě vzhledem

³ Reiser, T. *Recht der Kapitalgesellschaften*, Verlag Franz Vahlen, München, 1992, s. 2 a tam cit. literatura v pozn 3) a 4).

k dispozitivnosti úpravy obchodních společností a smíšením prvků osobních a kapitálových společností u některých forem obchodních společností.

Oddíl 2.: Povaha společnosti s ručením omezeným

Společnost s ručením omezeným je novodobou formou společnosti, která nevznikla tak, jako například akciová společnost, postupným historickým vývojem, ale byla vytvořena uměle zákonodárcem. Společnost s ručením omezeným vznikla z důvodů potřeby spojení omezeného ručení společníků a zároveň zjednodušené vnitřní struktury oproti akciové společnosti jako „*mladší sestra a.s.*“⁴ nebo také „*reformovaná komanditní společnost bez komplementářů*“.⁵ Vznikla na myšlence, že reforma osobních společností ani společně s reformou akciové společnosti, jako jejich protipólu, požadavkům podnikatelského prostředí nebude dostačovat a mezi oběma krajními formami je prostor pro vznik nového typu společnosti, který by se pokusil výhody obou skupin společností spojit.⁶

Společnost s ručením omezeným je typicky využívána pro menší společnosti s malým počtem společníků, kteří navíc nechtějí odpovídat za závazky společnosti a osobní majetek si přejí od majetku společnosti oddělit. Právě omezené ručení spolu s povinnými vklady dává společnosti větší možnosti při rizikovějších investicích. Zakladatelé malých a středních podniků logicky dávají přednost formě, v níž převažují rysy kapitálové společnosti, ale která obsahuje i osobní prvky tj. společnosti s ručením omezeným. Společnost s ručením omezeným dle D. Ševčíka: „*ovládá jakési střední pásmo mezi menšími provinčními podniky rodinného typu, jako je veřejná obchodní společnost, a největšími podnikatelskými subjekty s vyššími finančními a mnohdy i mocenskými ambicemi, reprezentované kapitálově silnější společností akciovou.*“

⁴ Eliáš, K. *Obchodní společnosti*. Praha : C. H. Beck, 1994, s. 17.

⁵ Dvořák, T. *Společnost s ručením omezeným*. 3. přepracované vydání. Praha : Aspi-Wolters Kluwer, 2008, s. 1.

⁶ Eliáš, K., Bartošíková M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva*. Právnícké osoby jako podnikatelé, Praha : C. H. Beck, 2005, s. 168.

*Zachovává si tak pružnost při změnách ve vnitřní struktuře společnosti, a přitom tato společnost nemusí být podmíněna osobní účastí společníků na činnosti společnosti.*⁷

Společnost s ručením omezeným tedy bývá založena k nejrůznějším účelům a předmětům podnikání, i za účely neziskovými. Pozitivně je v praxi hodnocena relativní volnost její úpravy z pohledu, že umožňuje vytvořit takové vnitřní uspořádání společnosti i její vztahy navenek, které konkrétní předmět činnosti společnosti vyžaduje. Na druhé straně právní volnost poskytnutá této formě společnosti a omezené ručení společníků může zlákat i nepoctivé a nesolidní podnikatele, čehož si obchodní partneři společnosti s ručením omezeným musí být vědomi. Úprava společnosti s ručením omezeným poskytuje i možnost relativně jednoduchého omezení odpovědnosti a proto nejsou výjimkou úpadky, které sice postihly společnost, ale osoby jejích společníků se nedotkly. Několikrát zmíněná relativní jednoduchost založení, malá finanční náročnost založení společnosti s ručením omezeným, dispozitivnost její úpravy a možnost individuálního nastavení její vnitřní struktury tak dnes bohužel vede i k tomu, že jsou společnosti s ručením omezeným zakládány účelově a po splnění svého účelu zanikají s cílem, aby se jejich společníci vyhnuli odpovědnosti. Mravnost obchodního života tak často utrpí a je proto nutné toto negativum vykompenzovat zavedením vyšší míry odpovědnosti jednatelů. K tomuto řešení a zvýšení ochrany věřitelů pomocí zavedení vyšší odpovědnosti jednatelů se velmi chvályhodně přiklání zákon o obchodních korporacích např. zavedením ručení členů orgánu společnosti při úpadku obchodní korporace v § 68 ZOK.

V odborné literatuře se objevily názory, že společnost s ručením omezeným není ve všech případech sdružením osob a tím pádem ani právnickou osobou typu korporace. Toto dovozují vzhledem k možné existenci jednočlenných společností s ručením omezeným. Mohli bychom tak dle teoretiků dojít až k dovození, že se jedná spíše o zvláštní typ korporace.⁸ Dle mého názoru jde spíše o teoretickou otázku, která nemá v praxi velkého významu, a proto bych společnost s ručením omezeným bez váhání označila za korporaci i v případě jejího možného vzniku jako společnosti jednočlenné.

⁷ Ševčík, D. *Společnost s ručením omezeným*. Praha : PROSPEKTRUM spol. s.r.o., 2001, s. 18.

⁸ Dědič, J., Kunešová-Skállová, J. *Společnost s ručením omezeným z právního a účetního pohledu*. Praha : BOVA POLYGON, 1999, s. 29.

Je pravdou, že jednočlenné společnosti nejsou ani dnes akceptovány všemi právními řády. Logicky je pojem jednočlenné společnosti sice nesmyslný, když společnost je vždy spojením alespoň dvou osob, nicméně je pojmem přijímaným a používaným. K účelu jednočlenné společnosti teoretici smířlivě říkají: „*stejně jako se v právním vývoji objevila společnost s ručením omezeným jako prostředek umožňující vyhnout se nevýhodám jiných forem společností, je také jednočlenná společnost podnikatelskou formou otupující nevýhody individuálního podnikání fyzických osob.*“⁹

V případě společnosti s ručením omezeným některé právní řády při splnění některých přísnějších podmínek umožňují již založení této formy obchodní společnosti jako jednočlenné. Toto řešení přijal též český obchodní zákoník. Dnešní vývoj směřuje spíše k toleranci jednočlenných společností a rušení požadavků na minimální počet zakladatelů.¹⁰

Společnost s ručením omezeným má, jak jsem již v oddíle zabývajícím se osobními a kapitálovými společnostmi naznačila, znaky jak kapitálové tak i osobní společnosti, je tzv. „společností smíšenou“, pro zjednodušení ji ale teorie nejčastěji řadí mezi společnosti kapitálové.¹¹ K tomuto bych ráda upozornila, že mezi kapitálové společnosti společnost s ručením omezeným výslovně zařadil § 1 odst. 2 ZOK, čímž dosavadní tendenci teorie zcela potvrzuje. Toto zařazení mezi kapitálové společnosti, byť je zjednodušující a pomíjí existenci osobních prvků společnosti s ručením omezeným, nehodnotím nijak negativně. Pro praxi nemá z mého pohledu většího významu, a proto zmíněné zjednodušení nepovažuji za nějaký nedostatek zákona o obchodních korporacích.

K zařazení společnosti s ručením omezeným mezi kapitálové společnosti vede především povinné vytváření základního kapitálu a existující vkladová povinnost společníků, kteří se poté na správě společnosti nemusí osobně účastnit, ani uhrazovat ztrátu společnosti. Kromě obligatorní tvorby základního kapitálu je znakem kapitálové společnosti na společnost s ručením omezeným též vztažená zásada zachování základního kapitálu. Vzhledem k tomu, že základní kapitál tvoří též akciová společnost a komanditní společnost lze tvrdit, že samotná povinnost tvorby základního kapitálu

⁹ Pelikánová, I., Černá, S. a kol. *Obchodní právo*, 2.díl, Praha : ASPI, a.s., 2006, s. 224.

¹⁰ Pelikánová, I., Černá, S. a kol. *Obchodní právo*, 2.díl, Praha : ASPI, a.s., 2006, s. 42.

¹¹ Např. Pokorná, J. *Subjekty obchodního práva. Vybrané problémy*. Brno : Masarykova univerzita, 1997.

pomocí vkladů společníků do společnosti společnost s ručením omezeným dostatečně od ostatních společností neodlišuje.

Vkladová povinnost společníků společnosti s ručením omezeným tuto formu společnosti odlišuje od veřejné obchodní společnosti i od společnosti komanditní. V akciové společnosti je pak sice vkladová povinnost taktéž zavedena, ale výše vkladu je navíc představována jmenovitou hodnotou cenného papíru. Tato odlišnost nebude napříště s účinností zákona o obchodních korporacích již vždy platit.

Dalším znakem kapitálové povahy společnosti s ručením omezeným je většinový princip jejího rozhodování. Společnost s ručením omezeným nerozhoduje na stejném principu jako společnosti osobní, tedy na principu jeden společník má jeden hlas a principu pro změnu společenské smlouvy je potřeba jednomyslného schválení. Většina při hlasování na valné hromadě společnosti s ručením omezeným se naopak počítá v závislosti na velikosti vkladu. Tato podmíněnost rozsahu hlasovacích práv velikostí vkladu je jasným projevem zdůraznění významu vneseného kapitálu oproti osobnosti společníka.

Mezi prvky osobní společnosti projevující se v úpravě společnosti s ručením omezeným řadíme například ručení společníků, byť je časově i co do výše omezené, rozhodování společníků mimo orgány společnosti, omezenou převoditelnost obchodního podílu a jiné. Zákon o obchodních korporacích zachovává pouze některé z těchto osobních prvků a společnost s ručením omezeným tak posouvá více směrem ke kapitálovým společnostem a přizpůsobuje potřebám podnikatelského prostředí. V návaznosti na omezenou převoditelnost obchodního podílu tak společníci mohou rozhodovat i o tom, kdo se stane či nestane společníkem společnosti. Pokud společnost podniká v menším rozsahu a společníci si přejí se na podnikání osobně účastnit a mít nad ním maximální kontrolu, prvky osobní společnosti se uplatní například úpravou ve společenské smlouvě o to intenzivněji. Také přístup k informacím o činnosti společnosti je jednodušší v porovnání se společností akciovou, čímž je podpořena kontrola orgánů společnosti jejími společníky.

Právě vybalancovaný mix prvků obou typů společností ze společnosti s ručením omezeným činí v České republice velmi oblíbenou formu obchodní společnosti.

Speciální úprava společnosti s ručením omezeným je dnes obsažena v § 105-153 ObchZ. Společnost s ručením omezeným je vyprofilována jako: „ *flexibilní a*

*nenáročná forma spojená s pouze omezeným ručením společníků, kde hranicí ručení je velikost vkladu každého společníka.*¹² S touto definicí bych však polemizovala. Společník společnosti s ručením omezeným ručí do výše všech nesplacených vkladů podle stavu zápisu v obchodním rejstříku, hranicí jeho ručení je proto dle mého názoru nikoli velikost jeho vkladu, ale výše všech nesplacených vkladů zapsaných v obchodním rejstříku.

Společnost s ručením omezeným je, jak již bylo zmíněno, dle § 105 odst. 1 ObchZ společnost, jejíž základní kapitál je tvořen vklady společníků a jejíž společníci ručí za závazky společnosti, dokud nebylo zapsáno splacení všech vkladů do obchodního rejstříku. V úpravě ručení společníků za závazky společnosti došlo k velmi podstatné změně novelou č. 370/2000 Sb. Dosavadní ručení společníka pouze do výše jím nesplacených vkladů zapsaného v obchodním rejstříku bylo nahrazeno ručením do výše souhrnu nesplacených částí vkladů všech společníků podle stavu zápisu v obchodním rejstříku, které daleko více zdůrazňuje solidaritu společníků. Důvodová zpráva k zákonu č. 370/2000 Sb. toto upřesnění odůvodnila následovně: *„Dochází ke změně pojetí ručení společníků za závazky společnosti. Stávající úprava ručení společníků za závazky společnosti je v evropském právu neobvyklá. Ve většině právních států neručí společníci společnosti s ručením omezeným věřitelům za závazky společnosti vůbec. Výjimkou je švýcarská úprava, jejíž společníci však ručí za závazky společnosti společně a nerozdílně do celkové výše nesplaceného základního kapitálu. Navrhuje se převzít tuto konstrukci, neboť stávající konstrukce je neobvyklá a nedostatečně chrání věřitele společnosti.*¹³

Z ustanovení § 106 ObchZ vyplývá, že za své závazky primárně odpovídá společnost a to celým svým majetkem, sekundárně přichází na řadu společník. Společník má poté postavení stejné jako ručitel, který se zaručil za závazek dlužníka dle

¹² Pelikánová, I., Černá, S. a kol. *Obchodní právo*, 2.díl, Praha : ASPI, a.s., 2006, s. 381.

¹³ Důvodová zpráva k zákonu č. 370/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 15/1998 Sb., o Komisi pro cenné papíry a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění zákona č. 30/2000 Sb., zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů.

§ 303 ObchZ. Plnění společníka za společnost poskytnuté z titulu jeho ručení se mu započítává na splacení vkladu a pro rozsah ručení společníka je proto rozhodující výše nesplaceného vkladu zapsaná v obchodním rejstříku.

Oddíl 3.: Společnost s ručením omezeným ve světle zákona o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)

Dle § 1 odst. 1 ZOK společnosti a družstvo jsou nadále označovány a považovány za obchodní korporace. Za osobní společnosti zákon o obchodních korporacích označuje veřejnou obchodní společnost a komanditní společnost. Mezi kapitálové společnosti jsou poté zařazeny společnost s ručením omezeným a akciová společnost. Osobní společnosti mohou být dle § 2 odst. 1 ZOK na rozdíl od těch kapitálových založeny pouze za podnikatelským účelem. Na obchodní společnosti se dle § 3 odst. 1 ZOK nebudou vztahovat ustanovení o spolcích dle občanského zákoníku, ledaže by zákon o obchodních korporacích stanovil jinak.

Obecné pojetí obchodních společností především jako subjektů obchodního práva a právnických osob typu korporace, jejichž primárním úkolem a účelem je podnikání, zůstalo tedy oproti stávající úpravě nezměněno. Také možnost založení kapitálové společnosti za jiným účelem, než je podnikání, zůstala i do budoucna zachována. Regulace spolků občanského zákoníku se subsidiárně užije pouze v případě, kdy na ni zákon výslovně odkáže. Odkazy na občanský zákoník nalézám například u vyloučení společníka ze společnosti z důvodu prodlení se splácením vkladu v § 151 odst. 2 ZOK a dovolávání se neplatnosti usnesení valné hromady v § 191 odst. 1 ZOK. Jinak se z občanského zákoníku užívá pouze obecná úprava právnických osob.

Od současného obchodního zákoníku se liší také systematika zákona o obchodních korporacích. Zákon o obchodních korporacích je rozdělen na tři části. První část obsahuje úvodní ustanovení, druhá část úpravu obchodních společností a družstva a třetí část pak tvoří společná a závěrečná ustanovení. Úvodní obecná a společná ustanovení zákona o obchodních korporacích jsou vztažena jak na obchodní společnosti, tak na družstva. Oproti stále platné úpravě obchodního zákoníku vypadla např. úprava podniku, obchodního jmění, firmy a tajemství, obchodního rejstříku, účetnictví

podnikatelů a hospodářské soutěže. Zákon o obchodních korporacích také ve svém § 1 odst. 2 ZOK oficiálně zavádí do právního předpisu legislativní zkratky osobní a kapitálová společnost. Tyto zkratky, jak je vidět z výše popsání a již běžně užívaného dělení obchodních společností, však nejsou žádným novem. Všechny typy společností i v zákoně o obchodních korporacích zůstávají navzájem silně odlišné. Též mezi kapitálovými společnostmi jsou zachovány rozdílnosti. Právní úpravy společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti se však přesto k sobě částečně přiblížily. Příkladem takového přiblížení je zejména zavedení druhovosti podílů u společnosti s ručením omezeným a umožnění inkorporace obchodního podílu společnosti s ručením omezeným do kmenového listu tj. cenného papíru. Dle autorů zákona o obchodních korporacích je důvodem této harmonizace legislativní úpravy obou typů společností riziko arbitráže těchto dvou forem obchodních společností, především pak díky zavedení druhovosti podílů a kmenových listů v případě společnosti s ručením omezeným.¹⁴ Umožnění vyjádření obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným cennými papíry patří k nejviditelnějším změnám, které přináší § 137 až 138 zákona o obchodních korporacích.

Úpravu kmenového listu v zákoně o obchodních korporacích vítám. Zejména zvolení stejné koncepce, jako již existuje v případě akcií, je jistě rozumné. S akciemi má totiž podnikatelské prostředí potřebné zkušenosti. Zavádět odlišnosti mezi kmenovým listem a akcií tam, kde to není nutné, by způsobilo pouze právní nejistotu a roztržičnost právní úpravy. Zajímavým pro mne bude sledovat, v jaké míře se bude dát použít judikatura vztahující se k akciím a akciové společnosti na kmenové listy a společnost s ručením omezeným. Z důvodu právní jistoty bych byla pro to, aby použitelnost starší judikatury byla v co největší míře zachována a soudy byla analogicky využívána.

Pojetí obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným se v zákoně o obchodních korporacích nezměnilo, v případě společnosti s ručením omezeným však dochází k posunu obsahovému. Za nejvýznamnější posun považuji právě připuštění možnosti, aby společnost vydala více druhů podílů podle § 135 ZOK a možnost kumulace několika podílů v rukou jednoho společníka společnosti s ručením omezeným podle § 32 ZOK. Současná koncepce přirůstání obchodního podílu ve společnosti

¹⁴ Eliáš, K., Havel, B. *Osnova občanského zákoníku. Osnova zákona o obchodních korporacích*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2009, s. 546.

s ručením omezeným tak zaniká a do budoucna bude společník moci převádět např. jen některý ze svých podílů na společnosti a se zbylými podíly se na správě společnosti nadále podílet. Záměrem v současnosti stále platného omezení, podle něhož může mít každý společník společnosti s ručením omezeným jen jeden podíl, je omezit snadnou převoditelnost obchodního podílu a koncepce společnosti s ručením omezeným jako tzv. „uzavřené“ společnosti. Zákon o obchodních korporacích pak rozšířil možnost plurality obchodních podílů na kapitálové společnosti obecně.

Jestliže se však nezměnilo obsahové vymezení pojmu obchodní podíl, mění se název tohoto institutu. Zákon o obchodních korporacích používá i pro společnost s ručením omezeným obecný pojem „podíl“ namísto obchodního podílu, jak je tomu dosud.

Převoditelnost podílu společnosti s ručením omezeným je v zákoně o obchodních korporacích upravena v § 207 a následujících ZOK. Zde kladně hodnotím provedenou změnu konceptu převoditelnosti obchodního podílu. Napříště již bude moci společník na jiného společníka převést svůj obchodní podíl kdykoli tzn. bez nutnosti souhlasu valné hromady, jak je tomu dnes. Na třetí osoby bude moci společník převést svůj podíl sice s předchozím souhlasem valné hromady, ale již nebude nutné tuto možnost převodu na třetí osoby výslovně uvádět ve společenské smlouvě. Opět je tedy opuštěn dle mého názoru zbytečný formalismus, který v praxi i všemi společníky chtěné a schválené převody obchodních podílů zdržuje. Společníci však zůstávají zároveň chráněni před tím, aby byl obchodní podíl převeden na osobu stojící mimo obchodní společnost a je tak zachován její osobní prvek. Společník se při převodu podílu vyhne zejména případným komplikacím v případě, kdyby umožnění převodu na třetí osoby nebylo ve společenské smlouvě výslovně uvedeno a bylo by nutné v tomto směru kvůli plánovanému převodu měnit společenskou smlouvu. Argumentem pro zavedení současné výše uvedené formální požadavky na převod obchodního podílu bylo, že při převodu podílu na jiného stávajícího společníka se podstatně mění poměr hlasů ve společnosti, a proto musí být i před takovým převodem uvnitř společnosti společníci chráněni. Tento argument nebude hrát v budoucnu tak významnou roli. Současná vyšší míra omezení převoditelnosti podílu mezi společníky souhlasem valné hromady, než jaká je při převodu na osobu stojící mimo společnost, odporuje principu uzavřené společnosti, za kterou je společnost s ručením omezeným považována. Zákon o

obchodních korporacích se tak důrazněji vrací k principu, že společnost s ručením omezeným je společností uzavřeného typu.

Zachování principu uzavřené společnosti a zároveň odstranění formálních překážek a tím zvýšení převoditelnosti podílu vnímám jako jedno z podstatných a správných odlišení společnosti s ručením omezeným od akciové společnosti a zároveň přizpůsobení se požadavkům podnikatelské praxe na zvýšení pružnosti tohoto typu společnosti.

Osobně jsem velmi zvědavá, zda se tato možnost vtělit podíl ve společnosti s ručením omezeným do cenného papíru, možnost zavedení více druhů obchodních podílů a jejich jednodušší převoditelnosti stane využívanou. Zda a v jakém časovém horizontu podnikatelé najdou pozitiva a využití a pro tyto nové instituty. Z praktického hlediska vidím v praxi nejvyužitelnější možnost včlenit podíl do cenného papíru a poté ho převádět jako cenný papír. Vyloučením nutnosti převádět obchodní podíl notářským zápisem praxi jistě uleví a neuškodí. Ač si neodvažuji předvídat ani rychlost ani způsob, jak se popsané změny projeví v podnikání společníků společnosti s ručením omezeným, předpokládám, že určitou dobu potrvá, než se podnikatelé odhodlají využít možností, které jim nová úprava nabízí.

Kladu si také otázku, jaké druhy podílů ve společnosti s ručením omezeným přinese praxe. Osobně předpokládám, že společníci se zejména na začátku nechají inspirovat již známými druhy akcií a budou se snažit vytvářet zvláštní druhy podílů, se kterými bude spojeno přednostní právo na úpis vkladů při zvyšování základního kapitálu, na přednostní výplatu podílu na zisku, podíly bez příplatkové povinnosti apod. Judikatura vztahující se k akciím by tak dle mého názoru mohla a měla být na tyto druhy podílů vztažena analogicky či alespoň přiměřeně. Zavedení těchto novinek celkově vítám. Zákon o obchodních korporacích se v této otázce inspiroval zahraničními úpravami i Návrhem nařízení Rady o statutu evropské soukromé společnosti, nelze proto v tomto směru kritizovat jeho přílišnou novost či odtrženost od potřeb současné praxe.

Kapitola 2.: Vklad

Oddíl 1.: Pojem vkladu

Dle starší komercionalistiky byl vklad neboli illace považován za: „*právní jednání, kterým společník převádí do jmění společnosti majetkové právo nebo právo toto společnosti zřizuje, jednáje ve své vlastnosti jako společník a plně tím závazek, který převzal smlouvou společenskou*“.¹⁵ Termín vklad ale není zdaleka tak jednoznačný, jak by se na první pohled moho zdát. Tento právní termín může být vykládán ve více významech.

V návaznosti na výše uvedenou definici lze pojem vklad chápat jako právní úkon, jímž společník převádí či zcizuje majetkové právo, nebo jednotlivé kusy, které se odevzdávají do vlastnictví společnosti.¹⁶ Předmětem vkladu mohou být peněžité nebo nepeněžité plnění. Vkladovou povinností poté označujeme ty skutečnosti, které vedou k založení společnosti, zvýšení jejího základního kapitálu, popřípadě zvýšení počtu jejích společníků.

Pojem vkladu lze taktéž použít jako označení součásti základního kapitálu, tedy číselné vyjádření majetkových zdrojů, které byly společníkem do společnosti poskytnuty.¹⁷ Také druhé zmíněné pojetí vkladu má pro tuto práci velký význam, a to právě vzhledem k diskutované otázce ústupu funkce základního kapitálu společnosti s ručením omezeným. Zákon o obchodních korporacích v § 142 odst. 1 ZOK stanovuje pouze minimální výši vkladu společníka společnosti s ručením omezeným, kterou snižuje na absolutní minimum, ale již explicitně nestanovuje minimální výši povinně tvořeného základního kapitálu tak, jako tomu bylo dosud v § 108 odst. 1 ObchZ. Minimální velikost základního kapitálu společnosti s ručením omezeným se tedy napříště bude odvíjet pouze od zákonem stanovené výše vkladu společníka. Velikost vkladu je určující především pro sílu právního postavení společníka, jeho participaci na

¹⁵ Malovský-Wenig, A. *Průručka obchodního práva*. Praha : Československý kompas, 1947, s. 333, pozn. 102).

¹⁶ Forejt, A. *Obchodní společnosti*. Praha : Prospektrum, 1992, s. 21-22.

¹⁷ Eliáš, K., Bartošíková M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva*. Právnícké osoby jako podnikatelé, Praha : C. H. Beck, 2005, s. 20.

výsledcích hospodaření společnosti a pro velikost rozhodovacího vlivu, který bude společník na společnost mít. Vklady tvořící základní kapitál minimálně účetně zůstávají ve společnosti po celou dobu jejího trvání v konstantní výši a mění se pouze procesem zvyšování a snižování základního kapitálu.

Dnešní obchodní zákoník definuje vklad společníka v § 59 odst. 1 ObchZ jako souhrn peněžních prostředků nebo jiných penězi ocenitelných hodnot, které se určitá osoba zavazuje vložit do společnosti za účelem nabytí nebo zvýšení účasti ve společnosti. Institut vkladu užívá obchodní zákoník při úpravě vnitřních vztahů společnosti a společníků. Zákon tímto vyjadřuje, že tyto vztahy jsou majetkové povahy a právní postavení společníka ve společnosti má v zásadě majetkový základ.¹⁸ V případě vkladu jde o majetek, který je do společnosti vložen s účelem nabýt či zvýšit svou účast na ní, tedy o majetek, který je nepřímým předmětem závazku vložit majetek do společnosti. Toto lze chápat i tak, že nejde pouze o majetek, jehož hodnota je započítávána na tvorbu základního kapitálu, ale všechen majetek, díky kterému nabudeme či zvýšíme podíl na společnosti, jako je například emisní ážio.¹⁹ Zcizování majetkového práva poté zákon označuje termínem splácení vkladu. Tento termín kritizuje v případě nepeněžitých vkladů K. Eliáš, který ho považuje v souvislosti s nepeněžitým vkladem za násilný a nelogický.²⁰ Zřejmě z tohoto důvodu již zákon o obchodních korporacích namísto splácení nepeněžitého vkladu v § 23 odst. 2 ZOK užívá termín vnesení nepeněžitého vkladu. Kritika by se při troše vůle dala považovat za stylisticky oprávněnou. Nicméně v momentě, kdy obchodní zákoník v § 59 odst. 1 ObchZ zavádí pojem „vklad“ pro oba typy vkladů, nevnímám jako problematické užití také pojmu splácení pro oba typy vkladů. Navíc v situaci, kdy i nepeněžitý vklad může být v případě poklesu jeho hodnoty před vznikem společnosti doplácen v penězích či v případě zmařeného přechodu vlastnického práva na společnost nahrazován v penězích, nevidím důvod neužít termín splácení i pro vklad nepeněžitý.

Povinnost upsat a splatit vklad je stanovena ve společenské smlouvě. Převedení vlastnického práva k předmětu vkladu na společnost se sice může podobat smlouvě

¹⁸ Eliáš, K., Bartošíková M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva*. Právnické osoby jako podnikatelé, Praha : C. H. Beck, 2005, s. 20.

¹⁹ Dědič, J. *Obchodní zákoník. Komentář*. I. díl, Praha : Polygon, 2002, s. 362.

²⁰ Eliáš, K. *Obchodní společnosti*. Praha : C. H. Beck, 1994, s. 189.

směnné, kdy za vklad společník nabývá obchodní podíl, ale souhlasím s názorem, že jde svou povahou spíše o zcizení sui generis.²¹ Soudím, že se nejedná o směnnou smlouvu upravenou v § 611 a násl. ObčZ, jejímž předmětem je směna věci za věc. Obchodní podíl není totiž movitou ani nemovitou věcí, ale pouze jinou majetkovou hodnotou. Z tohoto důvodu dle mého mínění nelze na smlouvu o převodu obchodního podílu použít úpravu směnné smlouvy.

Pojetí vkladu zůstává v zákoně o obchodních korporacích v podstatě beze změn. Lze však vysledovat, že je přeformulováno. Vklad je do budoucna v § 15 ZOK definován jako peněžní vyjádření hodnoty předmětu vkladu do základního kapitálu obchodní korporace. Předmětem vkladu je věc, kterou se společník nebo budoucí společník (dále jen „vkladatel“) zavazuje vložit do obchodní korporace za účelem nabytí nebo zvýšení účasti v ní (dále jen „vkladová povinnost“). Vkladovou povinnost lze splnit splacením v penězích (dále jen „peněžitý vklad“) nebo vnesením jiné penězi ocenitelné věci (dále jen „nepeněžitý vklad“).

Rozdělení definice vkladu do společnosti z původního jednoho do tří odstavců je se mi jeví jako nadbytečné. Stávající definice a pojetí vkladu jsou v současnosti přesvědčivě vyloženy teorií a v praxi nečiní potíže. K přeformulaci definice vkladu nebyl proto důvod. Tato změna jen nahrává zbytečným otázkám, zda úmyslem zákonodárce přeci jen nebylo pojetí vkladu změnit. Dle mého názoru již formálně přesněji a správně nehovoří zákon o obchodních korporacích o vkladu společníka, ale pouze o vkladu. Při vzniku korporace jsou totiž vkladateli zakladatelé, nikoli společníci, jak dnešní definice nelogicky nasvědčuje. Zákon o obchodních korporacích v § 16 ZOK výslovně doplnil, že společník nemůže po dobu existence společnosti požadovat vrácení splaceného vkladu. Toto doplnění považuji za zcela nadbytečné. Vzhledem k tomu, že jedním z charakteristických rysů vkladu je právě jeho nenavratitelnost v průběhu existence společnosti a při zániku účasti společníka na společnosti. Tento příklad demonstruje někdy až přílišnou snahu zákonodárce výslovně uvádět i věci, které v praxi dosud byly zřejmé a explicitní stanovení zákonem tak není třeba. Rozmělnění úpravy do většího počtu paragrafů považuji za nadbytečné a právní úpravu rozsahem ale nikoli již obsahem zbytečně rozšiřující.

²¹ Eliáš, K. *Obchodní společnosti*. Praha : C. H. Beck, 1994, s. 189.

Pokud teorie pojímá vklad jako závazek, v němž na sebe společník bere povinnost poskytnout společnosti majetek, rozlišuje také další dvě základní pojetí pojmu vklad.²²

Prvním takovým pojetím je vklad jako povinnost společníka, který poskytuje plnění směrem do společnosti, plnění bez ohledu na jeho povahu. Tuto povinnost je proto možné založit jakoukoli smlouvou a společnost není vždy povinna za takové plnění platit. V oblasti vnitřních vztahů poté mohou tato plnění tvořit majetek společnosti, ale ne vždy jsou součástí základního kapitálu.

Druhým v užším slova smyslu pojímaným chápáním pojmu vklad je vklad, jako vkladová povinnost společníka, který poskytuje společnosti vždy zdroj vlastního financování a souhrn těchto plnění tvoří základní kapitál. Za takové plnění společník nabývá obchodní podíl. Oba tyto znaky vkladu, vklad jako součást základního kapitálu, jehož účelem je vždy založit účast na společnosti, se odráží v § 58 odst. 1 ObchZ a § 59 odst. 1 ObchZ.

V návaznosti na výše uvedené užší pojetí pojmu vklad teorie konstatuje, že vklad je charakteristický dvěma základními znaky. Prvním z nich je jeho sepětí se základním kapitálem. To znamená, že v penězích vyjádřený souhrn všech vkladů se rovná peněžnímu vyjádření základního kapitálu. Proto se při změně výše vkladů jednotlivých společníků zároveň mění i výše základního kapitálu. Druhým znakem je poté rozsah plnění, ke kterému se společník zaváže. Takové plnění je základem vzniku jeho účasti ve společnosti, nabytí i velikosti společníkova podílu. Charakter vkladu v užším pojetí proto nemá každá povinnost společníka poskytnout společnosti majetkové statky.

Vázanost vkladu na jejich účel, tedy nabytí či zvýšení účasti na společnosti, vede teoretiky k názoru, že hodnoty poskytnuté společnosti za jakýmkoli jiným účelem nebo dokonce bezúčelně nemohou být vkladem ani dodatečně za tento vklad prohlášeny, protože právě úmysl nabytí či zvýšit účast na společnosti vkladateli v rozhodném momentě chyběl.²³ Tento výklad nebrání tomu, aby osoba, která hodlá založit či zvýšit

²² Eliáš, K., Bartošíková M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva*. Právnícké osoby jako podnikatelé, Praha : C. H. Beck, 2005, s. 21.

²³ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s 228.

svou účast na společnosti, poskytla určité hodnoty, které hodlá vložit do společnosti dříve, než se upíše ke vkladu. Podmínkou však zůstává prokazatelná účelnost tohoto poskytnutí, a proto je nutné o něm uzavřít jasnou dohodu v tom směru, že je plnění poskytované právě na budoucí vklad za zmiňovaným účelem nabytí či zvýšení účasti. V případě, že by k nabytí ani zvýšení účasti na společnosti nedošlo, takto dříve poskytnuté hodnoty by se staly bezdůvodným obohacením, které by společnost byla povinna vkladateli vrátit. Z formálního hlediska je výše uvedený názor jistě odůvodnitelný a správný, nicméně nevidím důvodu, proč společníkům upírat možnost plnění vložené do společnosti za vklad dodatečně prohlásit. Není v rozporu s účelem zákona, pokud by bylo připuštěno, aby společník výslovně prohlásil, že takto dříve poskytnuté plnění je vkladem do společnosti. Vůle k nabytí podílu na společnosti by tak nechyběla pouze by byla vyjádřena dodatečně. Též v zákoně o obchodních korporacích je účelová vázanost vkladu zachována.

Oddíl 2.: Druhy vkladů

Vklady do společnosti lze dělit různými způsoby. Jedno z jejich možných dělení je dělení na vklady obligatorní a fakultativní. Obligatorními nazýváme takové vklady, jejichž převzetí je podmínkou platnosti společenské smlouvy a platného založení společnosti. V případě společnosti s ručením omezeným zákon vyžaduje nejen minimální hodnotu vkladu, ale také, aby souhrn všech vkladů pokryl minimální hodnotu základního kapitálu. Fakultativními jsou například nepovinné vklady do veřejné obchodní společnosti.

Jiným pro praxi významným dělením je rozlišení vkladů na peněžité a nepeněžité. Toto dělení se odráží především v úpravě jejich splácení a oceňování. Nepeněžité vklady jsou pak dále děleny na vklady věcné, vklady v právech a ostatní vklady.²⁴

Vklady lze dělit také na ty *quoad dominium*, kdy se společnost stává při svém vzniku jejich vlastníkem a *quoad usum*, tedy vklady určené pouze k užívání. Předmětem vkladu *quoad usum* není dle K. Eliáše statek, ale samo užívací právo k vkladu jako

²⁴ Eliáš, K. *Obchodní společnosti*. Praha : C. H. Beck, 1994, s. 192.

hodnota penězi ocenitelná.²⁵ Tato interpretace je logická. Jak by mohla být předmětem vkladu samotná předmětná věc, když společnost nevlastní věc, ale pouze jí svědčí právo věc užívat. Vlastnické právo k věci v tomto případě na společnost nepřechází, a proto ani tato věc nemůže být předmětem vkladu do společnosti.

Způsobilým předmětem vkladu je dle stávající úpravy statek mající způsobilost být předmětem soukromoprávních vztahů. Vkladem tedy mohou být věci, práva i jiné majetkové hodnoty. Ustanovení § 118 odst. 2 ObčZ do zvláštní kategorie předmětů občanskoprávních vztahů vyčleňuje byty a nebytové prostory. Ustanovení § 59 odst. 3 ObchZ výslovně uvádí, že vkladem může být i podnik či jeho část. Vkladem naopak nemohou být věci neovladatelné, extra commercium či práva nepřevoditelná a nezpeněžitelná. Tato nemohou být vkladem právě z důvodu, že by s nimi společnost nemohla volně obchodovat a z nich těžit jako např. z neovladatelných živelných sil či nedovolených omamných a psychotropních látek, případně tato práva nelze převést a zvětšit tím majetek společnosti. Z tohoto důvodu by vkladem nemohly být například nepostupitelné pohledávky dle § 525 ObčZ ani osobní autorská práva. Nezpůsobilým předmětem vkladu by byla také firma, která může být dle § 11 odst. 4 ObchZ převáděna pouze s podnikem. Zakázány jsou též vklady spočívající ve vykonání práce nebo poskytnutí služby. Důvodem pro vyloučení této formy vkladu je jejich spojení s osobou vkladatele a jejich nepřevoditelnost na společnost. Vkladem mohou být navíc pouze věci ocenitelné, tedy takové, jejichž majetková hodnota je zjistitelná, a které může společnost hospodářsky využít, a to jen ve vztahu k předmětu podnikání.

Užší vymezení požadavku využitelnosti vkladu na využitelnost vkladu ve vztahu k předmětu podnikání společnosti je účinné od 1.1.2001. Z toho by při restriktivním výkladu bylo možné dovodit, že zákon nepřipouští nepeněžitě vklady do společností, které jsou založeny za jiným účelem než podnikání. Dle mého názoru by ale toto omezení bylo velmi striktní a nelogické, proto se přikláním k interpretaci J. Dědiče, který říká, že toto nebylo záměrem zákonodárce a postačí, pokud je předmět vkladu využitelný vzhledem k předmětu nikoli podnikání nýbrž činnosti takové společnosti.²⁶

Požadavek zjistitelnosti hospodářské hodnoty vkladu do společnosti povinně tvořící základní kapitál vyplývá z Druhé směrnice a předjímá nutnost jeho znaleckého

²⁵ Eliáš, K. *Obchodní společnosti*. Praha : C. H. Beck, 1994, s. 192-193.

²⁶ Dědič, J. *Obchodní zákoník. Komentář*. I. díl, Praha : Polygon, 2002, s. 363.

ocenění. Původní znění § 59 odst. 1 ObchZ účinné do 30.6.1996 definující nepeněžitý vklad velmi extenzivně jako jakoukoli penězi ocenitelnou hodnotu působilo problémy od počátku jeho aplikace a brzy se ukázala nutnost přesně vymezit, co může či nemůže být nepeněžitým vkladem do základního kapitálu. Nutnost hospodářské využitelnosti vkladu byla proto vztažena k předmětu podnikání. Vložení pochybných hodnot jako například souboru dovedností či vědomostí nebo věci, která nemá pro společnost žádnou užitkovou hodnotu, je tedy dnes velmi chvályhodně a nezbytně zákonem zakázáno. Vklady jsou společnosti poskytovány při jejím založení i následně například při přistoupení dalšího společníka či zvyšování základního kapitálu.

Využitelnost nepeněžitých vkladů ve vztahu k podnikání společnosti v konkrétních případech posuzují rejstříkové soudy při posuzování návrhů na zápis nově vznikajících společností nebo při zápisech zvýšení základního kapitálu novými nepeněžitými vklady. Využitelnost vkladu nesmí spočívat pouze v jeho možnosti jej zpeněžit. Důkazní břemeno v tomto případě leží na společnosti, která musí hospodářskou využitelnost prokázat. Účelem tohoto omezení je zamezit vzniku fiktivních vkladů, u nichž by byla jejich hodnota těžko zjištělná a objektivizace jejich oceňování velmi obtížná.

Zákon o obchodních korporacích z mého pohledu ne zcela logicky požadavek na hospodářskou využitelnost vzhledem k předmětu podnikání společnosti neobsahuje a v ust. § 16 odst. 3 ZOK je pouze vysloven zákaz vkladů spočívajících v práci nebo ve službách. Osobně bych požadavek na hospodářskou využitelnost vkladu ze zákonné úpravy nevypouštěla. Pokud se společníci dobrovolně rozhodnou vklad do společnosti vložit, vklad by neměl být vkládán pouze ve snaze vzbudit důvěru v solventnost společnosti u třetích osob, ale měl by být v reálu společností využitelný. V tomto směru tedy nevidím důvod pro změnu a vypuštění tohoto požadavku, které spíše nahrává spekulacím společníků při vkládání nepeněžitých vkladů do společností.

1. Vklady peněžité

Vklad zde představuje určitá peněžitá částka, která je společníkem dána společnosti k dispozici. Peněžitý vklad lze poskytnout jak v korunách, tak v zahraniční měně. Pokud je vklad poskytován v měně zahraniční, z § 58 odst. 1 ObchZ vyplývá, že

musí být stanovena i jeho ekvivalentní výše v korunách, aby základní kapitál mohl být v souladu s požadavkem tohoto ustanovení vyjádřen v jednotkách české měny. Upozornit je třeba na fakt, že vklady, kde není poskytována přímo peněžítá částka, ale zároveň jsou titulem pro peněžité plnění, a jsou ohodnoceny nominální hodnotou jako například dluhopisy a směnky, bych označila spíše za vklady nepeněžité. Peněžité vklady není nutné oceňovat, což vyplývá z jejich povahy. Naopak na směnky a dluhopisy bych povinnost jejich ocenění vztáhla, a to především proto, že právo na peněžité plnění z nich plynoucí může být např. již promlčeno nebo evidentně špatně vymahatelné pro insolventnost dlužníka apod. Reálná hodnota tohoto vkladu proto nemusí zcela korespondovat s jeho hodnotou nominální. V případě směnek, šeků a dluhopisů tvrdím, že jejich vklad do společnosti je možný a v případě jejich ocenění znalcem je respektován též účel zákona, aby vklady nebyly nadhodnocovány. Obchodní zákoník nestanovuje, zda se v těchto případech jedná o peněžitý či nepeněžitý vklad. Též zákon o obchodních korporacích se vyhýbá konstatování, zda pohledávka je předmětem vkladu peněžitého či nepeněžitého. Mnou preferované posouzení takového vkladu jako nepeněžitého sice není zcela jednoznačné zvláště proto, že v důsledku jde přeci jen o peníze. Považování pohledávky za vklad peněžitý tak také není nerozumné a bezdůvodné. Pohledávky jsou sice titulem pro peněžité plnění, ale jejich hodnota je, jak jsem již výše zmínila, nejistá. Pro účely zákonné úpravy vkladů do společnosti se proto více hodí považovat je za vklady nepeněžité a zkoumat jejich reálnou hodnotu.

Z důvodu, aby společnost získala hodnotu majetku základním kapitálem deklarovanou, je Druhou směrnicí pro akciové společnosti stanovena povinnost splatit peněžité vklady alespoň z 25% ještě před vznikem společnosti a povinnost poskytnutí nepeněžitých vkladů v plné výši do pěti let po vzniku společnosti. Česká úprava je ještě přísnější, když nad rámec této směrnice i pro společnost s ručením omezeným formuluje povinnost splatit alespoň 30% peněžitých vkladů a nepeněžité vklady v plné výši před zápisem základního kapitálu do obchodního rejstříku. To znamená, že toto pravidlo platí jak při zakládání společnosti, tak při zvyšování základního kapitálu.

2. Vklady nepeněžité

a) Definice nepeněžitého vkladu

Je nutné si uvědomit, že pojem vkladu nepeněžitého nelze ztotožňovat s pojmem vkladu věcného. Důvodem pro rozlišení těchto dvou pojmů je zaprvé fakt, že dle českého práva jsou věcmi též peníze, a zadruhé následně používané dělení nepeněžitých vkladů právě na vklady věcné (neboli hmotné) a nehmotné.²⁷ Nepeněžité vklady tedy dělíme na hmotné, mezi něž řadíme movité a nemovité věci, a nehmotné, kam patří práva a jiné majetkové hodnoty. Zmíněné dělení je důležité a odráží se zejména u převodu vlastnického práva k vkladům.

Z § 59 ObchZ lze dovodit, že smlouva, kterou se uskutečňuje vklad, má charakter kupní smlouvy, kdy sjednaná kupní cena představuje vklad společníka do obchodní společnosti a proto nedochází k jejímu proplacení. Vklad spoluvlastnického podílu na nemovitosti do obchodní společnosti má povahu převodu spoluvlastnického podílu ve smyslu § 140 ObčZ. Proto se i na tuto formu převodu vztahuje předkupní právo. Smlouva o vkladu, která uskutečňuje vklad spoluvlastnického podílu k nemovitosti, je proto převodem spoluvlastnického podílu dle § 140 ObčZ. Pokud společník jako spoluvlastník vloží svůj podíl do společnosti, bez toho aniž by spoluvlastnický podíl nabídl k odkoupení ostatním spoluvlastníkům, porušil svou právní povinnost a předkupní právo spoluvlastníků.²⁸ Vloží-li společník svůj spoluvlastnický podíl k nemovitosti do společnosti s ručením omezeným, aniž by spoluvlastnický podíl nabídl k odkoupení ostatním spoluvlastníkům, porušil svou právní povinnost vyplývající z předkupního práva podle § 140 ObčZ. Spoluvlastníci se poté mohou domáhat určení neplatnosti právního úkonu a určení vlastnického práva a právní úkon převodu spoluvlastnického práva může být prohlášen za relativně neplatný podle § 40a ObčZ. Spor o určení vlastnictví k nemovitostem vloženým do obchodní společnosti je sporem ve věci obchodní, který rozhoduje krajský soud jako soud prvního stupně. Proto je třeba při převodech spoluvlastnických podílů respektovat též ustanovení o spoluvlastnictví § 137 a násl. ObčZ.

²⁷ Pokorná, J. *Obchodní společnosti a družstvo*. Brno : Masarykova univerzita- právnická fakulta, 1993, s. 21.

²⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26.4.2001, sp.zn. 22 Cdo 1143/2000.

Typickými příklady nehmotných vkladů jsou např. obchodní podíly ve společnosti s ručením omezeným, průmyslová práva nebo know-how. Pro vklad do obchodní společnosti musí být poznatky označované za know-how oddělitelné od jejich nositelů a zachytitelné na hmotném substrátu, v dokumentaci. Poznatky v know-how obsažené musí umožňovat převod či přechod. Otázka, zda se jedná o know-how v technickém smyslu je otázkou znaleckou, otázka, zda se jedná o know-how jako nepeněžitý vklad do základního kapitálu společnosti, tedy zda předmět vkladu je ve skutečnosti know-how v právním smyslu, je otázkou právní, kterou nemůže řešit znalec, nýbrž soud.²⁹ V případě nepeněžitých vkladů je třeba jejich ocenění a zároveň zabránění jejich nadhodnocování. K tomu slouží jak regulace toho, co může být předmětem nepeněžitého vkladu, tak i úprava jejich oceňování. Nepeněžitým vkladem dnes dle § 59 odst. 2 ObchZ může být pouze majetek společností využitelný. Využitelný buď při činnosti společnosti, nebo též zabezpečení chodu společnosti jako například budova, ve které společnost sídlí. Jak již bylo v této práci řečeno a teorie se shoduje, že za hospodářskou využitelnost nelze považovat pouhou možnost věc prodat a až tímto následným způsobem získat prostředky pro chod společnosti.³⁰ Nicméně v případě, že předmětem podnikání společnosti je koupě a následný prodej zboží, je možné takové zboží do společnosti vložit. To jistě lze říci například o materiálu, který společnost zpracovává v rámci své podnikatelské činnosti. Hospodářsky využitelné budou pouze takové předměty nepeněžitých vkladů, které může společnost samotné přímo využít v rámci svého předmětu podnikání, při své činnosti nebo v přímé souvislosti s ní. Výjimečné postavení má vzhledem k požadavku hospodářské využitelnosti vklad spočívající v peněžité pohledávce. Pokud nebude hodnota peněžité pohledávky dle znaleckého ocenění rovna nule, bude nutno ji považovat za způsobilý předmět vkladu. Dle teorie lze peněžité pohledávce co do způsobilosti být předmětem vkladu totiž těžko přiřknout jiný režim než takový, jaký má vklad v penězích.³¹ Pokud jde o peněžité pohledávky, směnky, šeky či jiné cenné papíry na peněžité plnění, hospodářská

²⁹ Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 2.11.2005, sp. zn. 7 Cmo 209/2005.

³⁰ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 229.

³¹ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 229.

využitelnost je spatřována v možnosti získat peněžní prostředky, které představují. Rozdíl od předchozího případu pouhého prodeje je takový, že zde jde o přímý nárok vůči dlužníkovi.³² Nepeněžitým vkladem nemůže dle § 59 odst. 8 ObchZ být pohledávka vůči společnosti.

K otázce nepeněžitých vkladů se vyjadřuje také evropské zákonodárství, konkrétně Druhá Směrnice, která se snaží zajistit, aby jejich ocenění odpovídalo reálné hodnotě, kterou v nich společnost získává. Nepeněžité vklady proto musí být předmětem zprávy vypracované před založením společnosti nebo schválením zahájení její činnosti. Zprávu má vypracovat jeden či více znalců, které jmenuje soud či správní orgán. Obsahem zprávy má obligatorně být popis vkladu, způsob jeho ohodnocení a znalec navíc musí uvést, zda jmenovitá hodnota akcií protihodnotou obdržených a případné emisní ážio odpovídají určené hodnotě vkladu. Nepeněžité vklady v podobě provedení činnosti či poskytnutí služeb jsou logicky zakázány vzhledem k obtížnosti jejich ocenění. Český obchodní zákoník je se směrnicí v souladu, teorie ale považuje za nevhodné systematické zařazení uvedené úpravy. Ustanovení § 59 ObchZ je totiž obecné povahy, z čehož vyplývá jeho aplikovatelnost na všechny formy obchodních společností i na družstva. Takový široký dopad úpravy je dle teorie nevhodný a například z tohoto zařazení do obecné části úpravy plynoucí zákaz vkladů spočívajících v činnosti u veřejné obchodní společnosti je považován za nedůvodný.³³ Já se naopak domnívám, že zcela bezdůvodný zákaz vkladů spočívajících v činnosti není ani v případě veřejné obchodní společnosti. Pokud se společníci této společnosti dobrovolně rozhodnou vklady do společnosti vložit, nevidím důvod, proč takové vklady nepodřídít stejným podmínkám jako je tomu u vkladů ostatních, ale naopak pro ně vytvářet podmínky odlišné a právní úpravu tak štěpit. Lepší variantou dle mého názoru je vklady spíše neposkytnout vůbec, než je poskytovat ve formě provedení prací či služeb. Další problémy by mohlo působit též ocenění těchto vkladů. Společníky veřejné obchodní společnosti zákaz vkladu ve formě prací či služeb nijak neadekvátně nezatěžuje, když nejsou povinni vklady vůbec poskytovat, a proto nevidím relevantní důvod pro to vklady v této formě ať už pro kteroukoli formu společnosti povolit.

³² Bartošíková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 36.

³³ Pelikánová, I., Černá, S. a kol. *Obchodní právo*, 2.díl, Praha : ASPI, a.s., 2006, s. 197.

b) Vklad práva

Právo může být předmětem vkladu pouze za předpokladu jeho převoditelnosti a možnosti ho ocenit penězi. Nejčastěji zde půjde o práva věcná, práva obligační a práva k nehmotným statkům. Jako právo k nehmotnému statku uvedu příkladmo právo k vynálezu, k ochranné známce a jiné. Je-li vkladem věcné nebo jiné právo podléhající evidenci v katastru nemovitostí, je nutné ho do katastru vložit. Teprve momentem zápisu do katastru nemovitostí se vklad považuje za splacený. Nutno dodat, že i jiná práva jako například právo k ochranné známce může být předmětem veřejnoprávní evidence. Práva z průmyslového a duševního vlastnictví mohou být předmětem nepeněžitého vkladu pouze za splnění zákonem stanovených podmínek a jejich hospodářská využitelnost bude v praxi myslitelná především při vytváření koncernových struktur.

c) Vklad pohledávky

Pohledávky vkládané do společnosti mohou být jak peněžitě, tak nepeněžitě, i když ty budou nejspíše řidčeji užívané. Navíc u nepeněžitých pohledávek bude třeba uplatnit již zmiňovanou zásadu jejich využitelnosti pro společnost vzhledem k jejímu předmětu podnikání. Vkládat do společnosti lze pohledávky splatné i nesplatné. U splatných pohledávek můžeme vidět riziko v tom, že vzhledem k již nastalému prodlení dlužníka pohledávka s větší pravděpodobností nebude splacena a následně bude nutno spoléhat na její vymožení. Toto riziko je nutné zohlednit zejména při oceňování takové pohledávky při jejím vkladu do základního kapitálu. Podle názoru některých teoretiků nemohou být vkladem do společnosti pohledávky promlčené, protože není možné je ocenit, záleží-li pouze na dlužníkovi, zda pohledávku uhradí či namítne prodlení a učiní ji bezcennou.³⁴ S tímto názorem mohu naprosto souhlasit. Účelem vkladu je vnést do společnosti majetek, a to majetek ocenitelný a zpeněžitelný. V momentě, kdy by zákonodárce umožnil do základního kapitálu vkládat i věci pochybné hodnoty, celá koncepce základního kapitálu jako garance určitého majetku společnosti by byla

³⁴ Bartošiková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 38.

narušena. Zakladatelé společností by mohli začít spekulovat či šetřit náklady, což by pro praxi jistě nebylo vítanou změnou. Naopak již bez nutnosti dalšího výkladu či interpretace zákona bezpochyby nelze dle § 525 ObčZ vložit do společnosti pohledávku, která zaniká nejpozději smrtí věřitele nebo jejíž obsah by se změnil zároveň se změnou věřitele. Stejně tak jsou z vkladů do společnosti vyloučeny pohledávky, které nemohou být postiženy výkonem rozhodnutí. Postoupení pohledávky by bránila také dohoda věřitele s dlužníkem.

Vklad pohledávky teorie označuje za úplatný převod, protože postupitel obdrží jako protiplnění podíl na společnosti. Proto se při vkladu pohledávky uplatní taktéž § 527 odst. 1 ObčZ.³⁵ Uvedené ustanovení říká, že vkladatel je odpovědný společnosti za to, kdyby se společnost nestala věřitelem pohledávky s dohodnutým obsahem, že bylo dlužníkem plněno dříve, než mu vznikla povinnost plnit společnosti a stejně tak je vkladatel pohledávky odpovědný za situaci, kdy by pohledávka zanikla započtením dlužníka vůči vkladateli. Pokud by jedna z popsaných situací a tedy ručení vkladatele nastalo, vzniklá situace by se řešila dle § 57 odst. 7 ObchZ doplacením vkladu vkladatelem v penězích. Námitky dlužníka, které mohl uplatnit v době postoupení, mu zůstávají zachovány i po jejím vkladu do společnosti. Započtení je dle § 529 ObčZ možné i u způsobilých pohledávek, které měl vůči vkladateli v době, kdy mu bylo oznámeno či prokázáno postoupení. Takové právo má dlužník, i když pohledávka ještě nebyla v této době splatná. Na základě žádosti společnosti je možné, aby pohledávku svým jménem ale na účet společnosti vymáhal sám vkladatel. Toto by však nebylo možné v případě, kdy by bylo postoupení dlužníkovi oznámeno či prokázáno a již by pohledávku vymáhala sama společnost nebo nebyl prokázán souhlas společnosti s vymáháním její pohledávky vkladatelem. Vymáhá-li pohledávku vkladatel, dlužník může k započtení použít i své způsobilé pohledávky, které má vůči vkladateli v době vymáhání, nikoliv však ty, které má vůči společnosti. Za dobytost pohledávky ručí dle § 59 odst. 6 ObchZ vkladatel, a to omezeně až do výše jejího ocenění. Ustanovení § 59 odst. 8 ObchZ výslovně zakazuje vklad vlastní pohledávky vkladatele vůči společnosti. Takovou pohledávku lze však započíst proti pohledávce společnosti na splacení vkladu nebo emisního kurzu, pokud tak stanoví zákon. V případě společnosti s ručením

³⁵ Bartošiková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 60.

omezeným je dle § 108 odst. 2 ObchZ takové započtení možné se souhlasem valné hromady v případě zvyšování základního kapitálu.

d) Vklad podniku

Dle ustanovení § 59 odst. 5 ObchZ může být do společnosti vložen také podnik nebo jeho část. Podnikem se dle § 5 ObchZ rozumí soubor hmotných, osobních a nehmotných složek podnikání. K podniku tedy náleží věci, práva a jiné majetkové hodnoty patřící podnikateli a sloužící k provozování podniku alespoň vzhledem k jejich povaze. Podnik je věcí hromadnou. Pojem věci hromadné nedefinuje výslovně zákon, ale s její charakteristikou se vypořádala teorie, když je obvykle pokládána za „soubor samostatných věcí, který zpravidla tvoří hospodářský celek“.³⁶

Při vkladu podniku se proto vkládají veškeré movité a nemovité věci, práva a jiné majetkové hodnoty, které slouží k provozování podniku a patří tomu, kdo podnik vkládá. Nezapomeňme, že se tímto vkládají taktéž závazky. Závazky si nejsou součástí podniku ve smyslu § 5 ObchZ, ale § 476 ObchZ smlouvu o prodeji podniku definuje tak, že smlouvou se prodávající zavazuje odevzdat kupujícímu podnik a převést na něj vlastnické právo k podniku a kupující se zavazuje převzít závazky prodávajícího související s podnikem a zaplatit kupní cenu. Převzetí závazků tedy zákon předpokládá a k tomu jej v § 477 ObchZ upřesňuje tak, že na kupujícího přecházejí všechna práva a závazky, na které se prodej vztahuje. Na jiném místě či v jiném případě než při vložení podniku obchodní zákoník vložení závazků do společnosti nepřipouští. Do základního kapitálu je možno, při splnění zákonem stanovených podmínek, vložit obchodní podíl ve společnosti s ručením omezeným. Vkladem tohoto podílu přechází ze zákona na společnost i závazek splatit dlužný vklad příslušející k tomuto podílu.³⁷

Soudní praxe se zabývala také otázkou převodu listinných cenných papírů, které jsou součástí podniku a vztahem zákona o cenných papírech a obchodního zákoníku v tomto konkrétním případě.³⁸ Účelem právní úpravy smlouvy o převodu podniku je umožnit, aby podnik, který je zpravidla tvořen značným množstvím hmotných a

³⁶ Knapp, V. *Československé právo občanské I.*, 2. vydání, Praha : Orbis, 1974, s. 289.

³⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 20.8.2002, sp.zn. 29 Odo 64/2002.

³⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 10. 2002, sp.zn. 29 Odo 314/2001.

nehmotných složek, mohl být převeden jako celek tj. bez toho, že by byla zdlouhavě převáděna každá jeho složka samostatnou smlouvou, a to aniž by se musel přerušit jeho provoz. Důraz na potřebu takové úpravy kladl zákonodárce zejména ve vztahu k privatizaci majetku státu.³⁹ Zmíněný účel je možno dovodit i ze samotné úpravy, když zákonodárce výslovně odstraňuje nejvýznamnější překážky takového postupu, a to zejména v § 477 odst. 3 ObchZ a § 480 ObchZ pomocí vyloučení požadavku souhlasu věřitele s převodem závazku, i když při zajištění věřiteli ochrany zákonným ručením prodávajícího za splnění převedených závazků, a dokonce i bezpodmínečnou úpravou přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů.

S ohledem na výše uvedené by bylo nelogické a neúčelné, aby možnost převést podnik jako celek byla mařena tím, že jeho součástí jsou listinné cenné papíry, k jejichž převodu by bylo třeba splnění dalších podmínek, např. indosamentu či jejichž převod by dokonce byl vázán na souhlas převodce či některého jeho orgánu. Situace, kdy by byl třeba souhlas orgánu převodce, by mohla nastat např. u akciové společnosti, která by byla převodcem, pokud by její zakladatelská smlouva možnost převodu akcie na jméno podmínila souhlasem představenstva dozorčí rady. Připuštění nutnosti, splnit výše uvedené podmínky, by mohlo vést ke zcela nechtěnému výslednému stavu, kdy by též orgán převodce uzavřel jménem převodce smlouvu o prodeji podniku a následně by odmítl učinit navazující právní úkon, směřující k převodu vlastních akcií v majetku společnosti, které jsou součástí prodávajícího podniku. Takový výklad by mohl vést též k tomu, že by prodej podniku mohla zmařit třetí osoba tj. akciová společnost, jejíž i jen jediná akcie na jméno by byla součástí prodávajícího podniku, která by odmítla udělit potřebný souhlas s převodem této akcie. Při jiném výkladu než výkladu, že dalších podmínek při převodu listinných cenných papírů, než je podpis smlouvy o převodu podniku, není třeba, by tento mohl umožnit emitentovi akcií na jméno s omezenou převoditelností v majetku společnosti zmařit, a to i proti vůli účastníků smlouvy, účinky této smlouvy.

Nejvyšší soud dospěl k závěru, že právní úpravu smlouvy o prodeji podniku je ve vztahu k právní úpravě zákona o cenných papírech o převodu listinných cenných papírů i k odpovídající úpravě zákona směnečného a šekového třeba považovat za

³⁹ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 513/1991 Sb., obchodnímu zákoníku.

právní úpravu zvláštní. Z úpravy obchodního zákoníku tedy vyplývá, že k převodu listinných cenných papírů, které jsou součástí podniku, postačuje uzavření smlouvy o prodeji podniku, aniž by bylo třeba uplatnit další postup stanovený pro převod cenných papírů v těchto předpisech. Závěru Nejvyššího soudu nasvědčuje i fakt, že pro některé případy převodu vlastnického práva či jiných práv souvisejících s podnikem obchodní zákoník stanovil další zvláštní podmínky převodu. Další podmínky stanovuje zejména § 483 odst. 3 ObchZ, dle něhož vlastnické právo k nemovitostem přechází vkladem do katastru nemovitostí. K převodu listinných cenných papírů, jako součástí podniku, proto postačuje pouhé uzavření smlouvy o prodeji podniku, aniž by bylo třeba uplatnit další postup stanovený pro převod cenných papírů v zákonu o cenných papírech a zákonu směnečném a šekovém.⁴⁰

Pokud jde o způsob splácení podniku, přikláním se k názoru, že smlouva, kterou se podnik či jeho část převádí, není smlouvou o prodeji podniku dle § 476 odst. 1 ObchZ.⁴¹ Podstatnou náležitostí smlouvy o prodeji podniku je totiž stanovení kupní ceny, jejíž ujednání smlouva o převodu podniku na společnost neobsahuje. Jestliže je do společnosti vkládán podnik nebo jeho část, použijí se dle § 59 odst. 5 ObchZ ustanovení o smlouvě o prodeji podniku pouze přiměřeně. V případě vkladu pouze části podniku je podmínkou dle § 487 ObchZ, aby tato část byla samostatnou organizační jednotkou. Nelze tedy vložit například pouze pozemek, i když je součástí podniku.⁴² Navíc jsou-li součástí takového vkladu také nemovitosti, musí být ve smlouvě o vkladu podniku obsaženo též prohlášení vkladatele dle § 60 odst. 1 ObchZ s úředně ověřeným podpisem. Vlastnické právo k nemovitosti pak nabývá společnost vkladem vlastnického práva do katastru nemovitostí na základě písemného prohlášení vkladatele obsaženého právě ve smlouvě o vkladu podniku. Jestliže vkladatel jako jediný zakladatel vložil do společnosti podnik, je oprávněn podnik provozovat až do okamžiku, kdy předmět vkladu přejde na společnost, nebylo-li určeno jinak.⁴³ Z ustanovení § 67a ObchZ vyplývá nutnost udělení souhlasu společníků nebo valné hromady společnosti k

⁴⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 10. 2002, sp.zn. 29 Odo 314/2001.

⁴¹ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 233.

⁴² Dědič, J. *Obchodní zákoník. Komentář*. I. díl, Praha : Polygon, 2002, s. 359.

⁴³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25.3.2003, sp.zn. 29 Odo 717/2002.

uzavření smlouvy o vkladu podniku. V případě zakládání společnosti je souhlas společníků obsažen ve společenské smlouvě, uzavřením společenské smlouvy společníci tento souhlas udělili a zvláštního souhlasu již nebude třeba.⁴⁴ Je-li podnik vkládán do již existující společnosti s ručením omezeným, jde o zvyšování základního kapitálu a musí být navíc dodržena jak pravidla pro rozhodování o zvyšování základního kapitálu, tak pravidla pro rozhodování o nepeněžitým vkladu obsažená v § 127 odst. 4 ObchZ, že je zapotřebí souhlasu alespoň dvoutřetinové většiny všech hlasů společníků a o těchto rozhodnutích musí být pořízen notářský zápis, a § 143 ObchZ upravujícím přednostní právo k účasti na zvýšení základního kapitálu.

Oddíl 3.: Oceňování vkladu

Peníze jsou jmenovatelem, na který lze převést všechny skutečnosti, jež jsou předmětem účetní evidence. Jako hlavní pojem účetnictví má však zmíněné převádění také své slabiny. Převádět hodnotu konkrétních skutečností na peníze lze mnoha způsoby. Oceňování tedy můžeme definovat jako: „*postup, jehož výsledkem je určení peněžní hodnoty, v jaké mají být relevantní skutečnosti zachyceny v účetnictví.*“⁴⁵ Vhodně zvolit metodu oceňování je předpokladem pro poctivost a pravdivost účetní evidence. Tato evidence pak slouží k poskytnutí a zveřejnění informací o hospodaření a stavu společnosti.

Oceňování vkladů je v obchodním zákoníku upraveno v § 59 ObchZ a § 59a-c ObchZ. Výjimkám z povinnosti oceňovat nepeněžitý vklad znalcem při zvyšování základního kapitálu upravenému v § 59a-c ObchZ se budu věnovat samostatně níže.

Ustanovení § 59 odst. 3 ObchZ ve větě první zavádí pouhou povinnost uvést hodnotu nepeněžitého vkladu ve společenské smlouvě, zakladatelské smlouvě nebo zakladatelské listině. Větu druhá § 59 odst. 3 poté zakládá specifickou povinnost stanovovat výši nepeněžitého vkladu do společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti s pomocí posudku zpracovaného znalcem nezávislým na společností, jmenovaným za tím účelem soudem. Výše uvedené se týká oceňování vkladů

⁴⁴ Dědič, J. *Obchodní zákoník. Komentář*. I. díl, Praha : Polygon, 2002, s. 377.

⁴⁵ Pelikánová, I. *Obchodní právo*. 1. díl, 2. vydání, Praha : Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, s. 576.

nepeněžitých, a to jak při zakládání společnosti, tak při zvyšování jejího základního kapitálu. Hodnotu nepeněžitého vkladu do společnosti s ručením omezeným stanoví znalec ve znaleckém posudku nebo společníci ve společenské smlouvě. Hodnotou nepeněžitého vkladu stanovenou znalcem jsou v případě společnosti s ručením omezeným vázáni společníci i společnost, proto ve společenské smlouvě společnosti s ručením omezeným nelze uvést jinou hodnotu, než jaká byla stanovena znalcem. Jinými slovy lze dovést, že zakladatelé ani společníci na valné hromadě se od takto stanovené hodnoty nemohou odchýlit. Dle znění § 59 odst. 3 ObchZ účinného od 1.1.2001 je již jednoznačné, že vyžaduje-li se ocenění „podle posudku znalce“ nikoliv, jak tomu bylo do 30.12.2000, „na základě posudku znalce“, nelze se od ocenění stanoveného v posudku odchýlit ani směrem nahoru, ani směrem dolů.⁴⁶ Jestliže jsou nepeněžitě vklady podhodnoceny, do společnosti vstupuje hodnota nižší, než je skutečná hodnota poskytnutých nepeněžitých vkladů a společnost má k dispozici větší majetek, než deklaruje hodnota základního kapitálu. Tato situace není v souladu s účelem zákonné úpravy. V případě nadhodnocení nepeněžitých vkladů je výše základního kapitálu fiktivní a tato situace vede ke zkreslení majetkových poměrů společnosti již v samém počátku její existence, což je opět jevem nežádoucím. Účelem zákona je, aby výše základního kapitálu věrně odrážela reálný stav minimálního majetku společnosti, což se v případě podhodnocení či nadhodnocení hodnoty vkladů neděje. Vzhledem k tomu, že zákonná úprava nebyla zcela jednoznačná, její zpřesnění bylo dle mého názoru třeba.

Ustanovení § 59 odst. 3 ObchZ požaduje, aby v případě poskytování nepeněžitého vkladu společenská smlouva, zakladatelská smlouva či zakladatelská listina obsahovala hodnotu vkladu. Předmět nepeněžitého vkladu a částku, na kterou se započítává na vklad společníka, musí obsahovat rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu dle § 143 odst. 3 písm. c) ObchZ, prohlášení o převzetí vkladu dle § 109 odst. 3 ObchZ, pozvánka na valnou hromadu rozhodující o zvýšení základního kapitálu dle § 143 odst. 4 písm. b) ObchZ a prohlášení, kterým se přebírá závazek ke zvýšení vkladu nebo k novému vkladu dle § 143 odst. 6 ObchZ. Proces oceňování nepeněžitých vkladů je jistě daleko důležitějším u společností kapitálových než

⁴⁶ Dědič, J. *Obchodní zákoník. Komentář*. I. díl, Praha : Polygon, 2002, s. 370.

v případě společností osobních. Z důvodu neomezeného solidárního ručení všech nebo alespoň některých společníků osobních společností, je jeho význam vzhledem k ochraně věřitelů osobní společnosti, dá se říci, až druhořadý. Zde je vhodné poznamenat, že stanovení hodnoty nepeněžitýho vkladu je nutné odlišovat od stanovení výše vkladu do základního kapitálu společnosti. Určení výše vkladu do společnosti je rozdílné od oceňování vkladů věcí smluvní volnosti a dohody.

Současná úprava oceňování vkladů, také díky harmonizaci s evropským právem, prošla změnami a vývojem. Ačkoli nelze říci, že by nadhodnocení vkladů a tedy cílené poškozování věřitelů zcela znemožnila, jistě toto riziko alespoň minimalizovala.

Znalcem oceňujícím nepeněžitý vklad může být jen osoba, která splňuje požadavky zákona č. 36/1967 Sb., o znalcích a tlumočnících. Dle § 2 ZnalZ znaleckou a tlumočnickou činnost mohou vykonávat pouze znalci a tlumočníci zapsaní do seznamu znalců a tlumočnicků. Znaleckou činnost vykonávají také ústavy definované v § 21 ZnalZ. Osoby nezapsané do seznamu znalců a tlumočnicků mohou být v řízení před orgány veřejné moci ustanoveny znalci jen výjimečně za podmínek stanovených v § 24 ZnalZ. Ustanovení § 24 ZnalZ stanovuje, že orgán veřejné moci může ustanovit znalcem osobu, která není zapsána do seznamu a má potřebné odborné předpoklady pro to, aby podala posudek a která s ustanovením vyslovila souhlas, pouze ve 3 případech. Znalce nezapsaného v seznamu znalců lze ustanovit tehdy, není-li pro některý obor znalec do seznamu zapsán, nemůže-li znalec zapsaný do seznamu úkon provést, anebo jestliže by provedení úkonu znalcem zapsaným do seznamu bylo spojeno s nepřiměřenými obtížemi nebo náklady. Takto ustanovený znalec nemůže podat posudek, dokud nesložil do rukou orgánu, který jej ustanovil, slib podle § 6 odst. 2 ZnalZ.

Znalecký posudek musí dle § 59 odst. 4 ObchZ obsahovat alespoň popis nepeněžitýho vkladu, použité způsoby jeho ocenění a údaj o tom, zda hodnota nepeněžitýho vkladu, ke které vedou použité způsoby ocenění, odpovídá alespoň úhrnnému emisnímu kurzu akcií, které mají být vydány jako protiplnění za tento nepeněžitý vklad, nebo částce, která se má započítávat na vklad do základního kapitálu společnosti s ručením omezeným a částku, kterou se nepeněžitý vklad oceňuje. Dikce § 59 odst. 4 písm. b) ObchZ užívající množné číslo a výraz „způsoby“ ocenění by se tak mohla zdát jako určující, že každý nepeněžitý vklad má být oceněn více způsoby. Zákon

sice užívá množně číslo a jazykovému výkladu tedy naznačená interpretace nejvíce odpovídá, avšak znalec spíše bude mít pouze možnost užít více způsobů ocenění a to tam, kde se takové vícečetné oceňování bude jevit účelným. V případě, kde ocenění více způsoby nebude nezbytné a již vybraná metoda poskytne dostatečně pravdivý obraz o ceně, logičtěji postačí jeden způsob ocenění. Fakultativně pak posudek obsahuje i jiná vyjádření znalce. Nakonec je možné doplnit pravidlo § 59 odst. 7 ObchZ o povinnosti společníka doplnit hodnotu nepeněžitěho vkladu, pokud v době vzniku společnosti nedosahuje částky stanovené při založení společnosti. Nestanoví-li společenská smlouva jinak, doplnění se provádí v penězích.

Zákon neuvádí, zda je možné při vytváření minimálního základního kapitálu peněžité a nepeněžité vklady kombinovat, proto dovozují, že vzhledem k zásadě co není zakázáno, je dovoleno, je toto možné. Ze zásady, co není zakázáno, je dovoleno, dle mého názoru plyne, že i případná změna předmětu vkladu z peněžitého na nepeněžité a naopak je přípustná. Slovy J. Pokorné: „*S ohledem na to, že není výslovně uveden požadavek, aby se vkladová povinnost plnila jen nepeněžitým nebo jen peněžitým vkladem, možnost kombinace připouštíme, avšak s uvážením odlišného právního režimu obou druhů vkladů ji nepovažujeme za praktickou.*“⁴⁷ Z důvodu neexistence zákonného zákazu, tak rozhodnutí bude záviset na dohodě dotčených stran. Současná právní úprava neřeší ani přípustnost změny předmětu vkladu z peněžitého na nepeněžité a naopak, v čemž lze spatřovat určité mezery v naší právní úpravě a v zájmu zvýšení právní jistoty by byla výslovná úprava bezesporu žádoucí. J. Pokorná připouští změnu předmětu vkladu na základě dohody vkladatele a společnosti, popř. dohody zakladatelů společnosti.⁴⁸

Určité problémy s výše uvedenou dohodou o změně druhu vkladu by ovšem dle mého názoru mohly nastat u kapitálových společnostech, a to s ohledem na odlišný režim oceňování a splácení vkladů, tj. mimo jiné i s ohledem na existenci zákonné povinnosti splatit všechny nepeněžité vklady před podáním návrhu na zápis do obchodního

⁴⁷ Pokorná, Jarmila in Eliáš, K., Bartošiková, M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva: právnícké osoby jako podnikatelé*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2005., s. 27.

⁴⁸ Pokorná, Jarmila in Eliáš, K., Bartošiková, M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva: právnícké osoby jako podnikatelé*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2005., s. 27.

rejstříku. Pokud by byl společník v době založení společnosti zavázán k poskytnutí peněžitého vkladu a po vzniku společnosti ještě před jeho splacením by se rozhodl pro změnu předmětu vkladu (na vklad nepeněžítý), nepochybně by zde vyvstala otázka, zda byly naplněny všechny zákonné podmínky pro vznik společnosti. V takovém případě bych osobně změnu předmětu vkladu považovala za nepřipustnou. Naznačenou mezeru nevyřešil ani zákon o obchodních korporacích.

1. Vývoj právní úpravy oceňování nepeněžitých vkladů

Dnešní úprava týkající se nepeněžitých vkladů je výsledkem poměrně dlouhodobého vývoje. Legislativní vývoj je obrazem teoretických poznatků o významu vkladu a základního kapitálu. Na počátku nebyl problém nadhodnocování vkladů příliš reflektován a úprava se k jeho předmětu i oceňování stavila velmi benevolentně. Dřívější znění § 59 odst. 2 ObchZ účinné do 30.6.1996 pouze stanovovalo, že způsob ocenění nepeněžitého vkladu musí obsahovat společenská smlouva nebo zakladatelská listina. Na popsané ustanovení navazoval § 109 odst. 3 ObchZ ve znění do 30.6.1996, který pro společnost s ručením omezeným zaváděl povinnost uvést ve společenské smlouvě předmět vkladu, způsob stanovení jeho ceny v penězích a částku, kterou se započítává na vklad společníka. Pravidlo, určující co může být předmětem nepeněžitého vkladu, tedy vůbec neexistovalo a jeho ocenění zákon ponechal na libovůli společníků. Novelizace § 59 ObchZ provedená zákonem č. 142/1996 Sb. přinesla změnu v tom směru, že předmětem nepeněžitého vkladu mohla napříště být jen penězi ocenitelná hodnota, kterou může společnost hospodářsky využít a vklady v podobě provedení prací či poskytnutí služeb byly napříště zakázány. K požadavku vyjádření hodnoty nepeněžitého vkladu ve společenské smlouvě, zakladatelské smlouvě či zakladatelské listině byla přidána povinnost stanovit hodnotu nepeněžitého vkladu do společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti na základě posudku zpracovaného znalcem. V § 59 odst. 3 bylo pak vymezeno, kdy se vyžadují posudky dvou znalců, a určeno, jaký obligatorní obsah má posudek mít. Společný posudek dvou na společnosti nezávislých znalců byl vyžadován v případě, že hodnota nepeněžitého vkladu přesáhla 1 000 000 Kč nebo pokud byl předmětem vkladu podnik, jeho část či know-how. Dalším případem,

kdy byly vyžadovány posudky dvou znalců byl ten, kdy byla společnost s ručením omezeným založena jen jedním zakladatelem nebo měla jen jednoho společníka. Dnes je od tohoto požadavku na 2 znalce a 2 znalecké posudky či pozdější požadavek na společný posudek dvou znalců nadobro upuštěno a ve všech případech postačí posudek jediného znalce. Toto zvolnění zákonné úpravy považuji za pozitivní změnu. Dle mého názoru požadavek na posudky 2 znalců byl příliš formalistický a striktní.

Druhou významnou novelizaci přinesl zákon č. 370/2000 Sb., který pravidla oceňování nepeněžitých vkladů ještě více zpřísnil. Znalec tak od účinnosti tohoto zákona musel být dokonce stanoven soudem, a to pro každý jednotlivý případ.

Řízení o jmenování znalce soudem se zahajuje na návrh oprávněné osoby, kterou je zakladatel společnosti a při zvyšování základního kapitálu sama společnost. Účastníky řízení stanovuje speciálně obchodní zákoník. Dle § 59 odst. 3 ObchZ jsou jimi navrhovatel a znalec, o jehož jmenování se jedná. Nejedná se o rejstříkové řízení ve smyslu § 200a a následujících OSŘ a ustanovení § 200c odst. 1 OSŘ o účastenství v řízení ve věcech obchodního rejstříku se zde proto nepoužijí.⁴⁹ Účastníci mohou navrhnout osobu znalce, ale soud není návrhem vázán, jak také vyčteme z § 59 odst. 3 ObchZ.

Na návrh společnosti, a též, jak dovodila teorie, na návrh jiné oprávněné osoby jako je zakladatel, soud znalce může odvolat.⁵⁰ S tímto dovozením zcela souhlasím. Před zápisem společnosti do obchodního rejstříku společnost neexistuje a bez možnosti navrhnout odvolání znalce zakladatelem by byl znalec před vznikem společnosti prakticky neodvolatelný, což by v praxi mohlo působit značné problémy. Odvolán bude znalec v případě, že porušuje závažným způsobem své povinnosti. Výkladem teorie dospěla k názoru, že znalce je možné odvolat i z jiných důvodů, jako například případ, kdy znalec nemůže zpracovat znalecký posudek pro nemoc.⁵¹ O odvolání znalce musí soud rozhodnout do 15ti dní od doručení návrhu. Lhůta pro stanovení či odvolání znalce počíná běžet od okamžiku, kdy je návrh perfektní. Nezbytností je proto též předchozí

⁴⁹ Bartošíková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 42.

⁵⁰ Bartošíková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 42.

⁵¹ Autorský kolektiv. *Obchodní právo*. Praha : ASPI, 2005, s. 184.

uhrazení soudního poplatku.⁵² Znalecký posudek nelze odmítnout jen proto, že znalec se nad rámec svého oprávnění vyjadřoval i k otázkám právním.⁵³ Odměnu za zpracování posudku znalce hradí společnost a stanovena je na základě domluvy. V situaci, kdyby společnost nevznikla, odměnu by společně a nerozdílně uhradili zakladatelé. Pokud by se na výši odměny strany neshodly, její určení by přešlo do kompetence soudu, který znalce jmenoval. Řízení o určení odměny znalce se zahajuje na návrh kteréhokoli účastníka. Soud není při určení výše odměny zákonem limitován, nicméně se domnívám, že s největší pravděpodobností bude soud vycházet z odměny v těchto případech obvyklé.

Na tomto místě bych ještě poznamenala, že nelze obecně dovozovat, že nezávislým znalce není pouze osoba společníka, funkcionáře, zaměstnance společnosti nebo osoba k nim mající vztah popsany v § 196a ObchZ. Závislost znalce jistě může být založena i jinak než v těchto obecně vymezených případech, například pokud jsou společnost a znalec obchodními partnery a existují mezi nimi smluvní vztahy. Naopak pouhá smlouva o zpracování posudku logicky nemůže být jediným argumentem pro založení závislosti znalce na společnosti, i když za ni znalec obdrží odměnu.

Popsanou současnou podobou úpravy oceňování nepeněžitých vkladů bylo dosaženo nejen kompatibility s evropskou úpravou obsaženou v Druhé směrnici, ale česká úprava se stala dokonce náročnější. To proto, že naše úprava popsaná pravidla vztáhla i na společnost s ručením omezeným nikoli poze na akciovou společnost, jako to činí Druhá směrnice.

Určení hodnoty nepeněžitých vkladů a její uvedení v zakladatelském aktu je i v zákoně o obchodních korporacích nadále předpokládáno a povinnou součástí společenské smlouvy, listiny nebo rozhodnutí ustavující schůze družstva. Oceňování předmětu nepeněžitých vkladů znalce, jak je dnes upraveno v § 59 ObchZ již zákon o obchodních korporacích nekopíruje.

Nepeněžitý vklad do společnosti s ručením omezeným dle ust. § 143 ZOK ocení znalec vybraný ze seznamu znalců vedeného podle jiného právního předpisu. Odměna

⁵² Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010 s. 232.

⁵³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu, sp. zn. 2 Tzn 19/97.

znalci za zpracování znaleckého posudku se určí dohodou a hradí ji společnost. Vedle odměny náleží znalci náhrada za účelně vynaložené náklady spojené s vypracováním znaleckého posudku. V případě, že společnost nevznikne, hradí odměnu společně a nerozdílně zakladatelé. Znalce vybírají při zakládání společnosti zakladatelé, jinak jednatel. Nikoli tedy soud, jak je tomu v současnosti. Tento posun k liberalizaci zákonné úpravy oceňování nepeněžitých vkladů považuji za rozumný. Velmi správně je pro případ, kdy se společníci rozhodnou dobrovolně vklady poskytnout, zachována povinnost ocenění nepeněžitého vkladu znalcem, ale zároveň není požadováno stanovení znalce přímo soudem. Vzhledem k tomu, že soud v současné době ve většině případů jmenuje znalce navrženého zakladatelem či společností, požadavek na formální jmenování znalce soudem se mi jeví nadbytečný. Jistě postačí, pokud se na znalci dohodnou zakladatelé či výběr provede jednatel. Nezávislost znalce je dle mého mínění zaručena již povahou jeho povolání a zákonnými požadavky na výkon jeho funkce. Zmíněná liberalizace požadavků na jmenování znalce byla provedena v návaznosti na požadavky praxe a ztrátu funkce základního kapitálu při ochraně věřitelů. Ochrannou funkci věřitelů v zákoně o obchodních korporacích plní jiné instituty než základní kapitál, a proto bylo zcela logicky upuštěno od do budoucna nepřiměřených požadavků na jmenování znalce. Posudek znalce dle § 143 odst. 3 ZOK obsahuje alespoň popis nepeněžitého vkladu, použité metody ocenění nebo metodu ocenění, částku, na kterou se nepeněžitý vklad oceňuje, a odůvodnění, jak znalec k tomuto ocenění došel. Je tak odstraněna nepřesnost současné úpravy, která stanovuje, že znalecký posudek obsahuje použité metody ocenění tedy používá plurál, který při striktně jazykovém výkladu vede k interpretaci, že znalec je povinen použít minimálně dvě metody ocenění, což nebylo účelem ustanovení a v praxi není užití více oceňovacích metod vždy třeba. Toto zpřesnění hodnotím kladně, i když již v současnosti teorie výkladem dospěla k tomu, že není vždy třeba užívat více oceňovacích metod a je na uvážení znalce, zda více oceňovacích metod použije.

Dle § 144 odst. 2 ZOK rozdíl mezi cenou nepeněžitého vkladu určenou posudkem znalce a výší vkladu společníka, tvoří vkladové ážio, ledaže společenská smlouva nebo rozhodnutí valné hromady určí, že se tento rozdíl nebo jeho část vrací vkladateli nebo se použije se souhlasem společníka na tvorbu rezervního fondu.

Současná úprava pojem vkladového ážia nezná. Obchodní zákoník používá v případě akciové společnosti pojem emisního ážia. Pojem emisního ážia byl vzhledem k § 109 ObchZ, který zakládá přiměřené užití § 163a odst. 3 ObchZ na společnost s ručením omezeným, používán i v případě společnosti s ručením omezeným pro rozdíl mezi cenou nepeněžitého vkladu a částkou, na kterou byl nepeněžitý vklad znalcem oceněn.

Právě proto, že použití pojmu emisní ážio bylo dovozeno, jak je popsáno výše, se domnívám, že úprava ust. § 144 odst. 2 ZOK je nadbytečná. Taktéž zavedení dvou pojmů zákonem o obchodních korporacích, a to emisního ážia v úpravě a akciové společnosti a vkladového ážia v případě společnosti s ručením omezeným pokládám za zbytečné a upřednostnila bych pojem jediný. Pozitivum zavedení pojmu vkladového ážia pro společnost s ručením omezeným by se snad dalo spatřovat pouze v tom, že pojem emise jazykově navazuje na pojem emise akcie jako cenného papíru, ale již méně vhodné je použití slova „emisní“ v případě podílu, který není představován cenným papírem. Vzhledem k tomu, že napříště i podíl ve společnosti s ručením omezeným bude moci být představován cenným papírem, však tento argument hodnotím jako nedostatečný. Z mého pohledu tedy neodůvodňuje zavádění dvou odlišných pojmů vkladového a emisního ážia. Pokud chtěl být zákonodárce stylisticky přesný, jsem přesvědčena, že pojem vkladového ážia mohl být použit pro oba typy kapitálových společností.

Nepeněžitá vklady je nutné splatit ještě před zápisem společnosti do obchodního rejstříku. Z dikce § 59 odst. 2 vyplývá, že povinnost splácet nepeněžitá vklady v plné výši ještě před zápisem výše základního kapitálu do obchodního rejstříku platí jen pro akciovou společnost a společnost s ručením omezeným, neboť pouze tyto formy společnosti povinně svůj základní kapitál do obchodního rejstříku zapisují. K návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku má být proto přiložen doklad prokazující splacení vkladů, a to prohlášení správce vkladu dle § 60 odst. 4 ObchZ. Taktéž při zvyšování základního kapitálu je třeba splacení doložit.

Dle mého názoru nad rámec zákona se v praxi k návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku dokládá mimo prohlášení správce vkladu též potvrzení banky o splacení vkladu. Dle obchodního zákoníku je třeba doložit k návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku doklad prokazující splacení vkladu, což je dle mého názoru

právě obchodním zákoníkem předvídané a upravené prohlášení správce vkladu. Tento způsob prokázání splacení vkladu doložením prohlášení správce vkladu i potvrzením banky o splacení vkladu je však možné považovat za vhodný, zvyšující jistotu splacení vkladu. Právě potvrzení banky nejenže stejně jako prohlášení správce vkladu prokazuje splacení vkladu, ale navíc poskytuje maximální možnou jistotu a ochranu pro osobu správce vkladu. Správce vkladu dle § 60 odst. 4 ObchZ ručí věřitelům společnosti za její závazky do výše rozdílu částky, kterou uvedl v prohlášení a částky, která byla splacena. Proto považuji přiložení potvrzení banky o splacení vkladu k návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku za vhodné a nijak extrémně časově zatěžující řešení. Pokud by však obchodní rejstřík žádal o doplnění návrhu o toto potvrzení banky i přes to, že by návrh obsahoval prohlášení správce vkladu, nebo by takový návrh zamítl, dle mého názoru by nejednal v souladu se zákonem.

2. Výjimky z povinnosti oceňovat nepeněžitý vklad znalcem při zvyšování základního kapitálu

Začlenění ustanovení § 59a až 59c ObchZ je důsledkem novelizace Druhé směrnice směrnicí 2006/68/ES, která značně zmírnila dosud platná pravidla pro oceňování nepeněžitých vkladů do akciových společností, v české právní úpravě vztažených též na společnost s ručením omezeným, a to tím způsobem, že za situace, kdy lze spolehlivě zjistit hodnotu nepeněžitého vkladu jinak, než posudkem znalce, umožnila za určitých podmínek nahradit znalecké ocenění jiným způsobem ocenění. V českém právu se úprava § 59 a až c ObchZ týká i společností s ručením omezeným. Tato novelizace byla do obchodního zákoníku promítnuta zákonem č. 215/2009 Sb.

Za nedostatek uvedené novely bylo považováno, že současně se začleněním § 59a až c ObchZ nenovalizovala také navazující ustanovení upravující zvyšování a snižování základního kapitálu.⁵⁴ Ustanovení § 143 odst. 3 ObchZ ve znění do 31.12.2011 totiž určovalo, že usnesení valné hromady o zvýšení základního kapitálu musí obsahovat též částku, kterou se předmět nepeněžitého vkladu započítává na vklad

⁵⁴ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010 s. 239.

na základě znaleckého posudku, a § 143 odst. 4 ObchZ stanovoval obdobnou podmínku pro obsah pozvánky na valnou hromadu. Vzhledem k tomu, že nebylo novelizováno ani ustanovení § 131 ObchZ nebylo v praxi možné zcela vyloučit, že tento nesoulad se budou někteří společníci snažit využít jako důvod pro podání návrhu na vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady. V této situaci však bylo možné argumentovat tak, že ustanovení § 59a až 59c ObchZ jsou ve vztahu k § 143 ObchZ ustanoveními speciálními, mají před obecnou úpravou § 143 ObchZ přednost a znalecký posudek proto není, při dodržení zákonem stanovených podmínek, potřebný. Tato argumentace by dle mého názoru měla minimálně před soudem uspět. V opačném případě by přílišný formalismus poskytl společníkům, kteří s přijetím konkrétního ustanovení nesouhlasili, prostředek, jak přijetí usnesení valnou hromadou komplikovat a zdržovat, což by bylo jevem jistě nežádoucím.

Naznačený nedostatek byl odstraněn zákonem č. 351/2011 Sb. a současné znění § 143 odst. 3 písm. c) ObchZ obsahuje pouze požadavek na stanovení předmětu nepeněžitěho vkladu a částky, kterou se započítává na vklad společníka tj. bez požadavku na stanovení této částky na základě znaleckého posudku. Zákonná úprava tak z mého pohledu již nedává prostor možným pokusům o zneplatnění usnesení valné hromady, což je výsledkem pozitivním.

Ustanovení § 59a až c ObchZ lze využít pouze pro zákonem stanovené předměty vkladu tj. cenné papíry nebo nástroje peněžního trhu, přičemž rozhodnutí zda ocenit nepeněžitý vklad dle § 59a ObchZ je zcela v působnosti statutárního orgánu společnosti. Způsob ocenění, dle výše uvedeného ustanovení, je pro jednotlivé druhy vkladů určen závazně a nelze jej nahradit jiným způsobem s výjimkou alternativy podle § 59a odstavce 2 a 3 ObchZ a znaleckého ocenění.

Při určení hodnoty vkladu se na základě rozhodnutí statutárního orgánu společnosti použije vážený průměr z cen, za které byly uskutečněny obchody tímto cenným papírem nebo nástrojem na evropském regulovaném trhu v době 6 měsíců před splatností vkladu. Pro účely ocenění bez posudku znalce rozděluje tedy obchodní zákoník předměty nepeněžitých vkladů do dvou skupin. Do první skupiny patří investiční cenné papíry a nástroje peněžního trhu, do druhé pak jiný majetek, který je způsobilým předmětem vkladu. Investiční cenné papíry definuje § 3 odst. 2 ZPKT jako cenné papíry, které jsou obchodovatelné na kapitálovém trhu, zejména akcie nebo

obdobné cenné papíry představující podíl na společnosti nebo jiné právnické osobě, dluhopisy nebo obdobné cenné papíry představující právo na splacení dlužné částky a cenné papíry uvedené cenné papíry nahrazující nebo opravňující k jejich nabytí nebo zcizení, dále pak cenné papíry, ze kterých vyplývá právo na vypořádání v penězích a jejichž hodnota je určena hodnotou investičních cenných papírů, měnových kurzů, úrokových sazeb, úrokových výnosů, komodit nebo finančních indexů či jiných kvantitativně vyjádřených ukazatelů. Nástroje peněžního trhu poté definuje § 3 odst. 1 písm. c) ZPKT jako nástroje, se kterými se obvykle obchoduje na peněžním trhu. Ve vztahu k formulaci obchody „uskutečněné“ na regulovaných trzích, je třeba upozornit na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 5. 2002, sp. zn. 29 Odo 342/2001 který upřesnil, že obchodem uskutečněným na regulovaném (veřejném) trhu pouze takový obchod, který byl na tomto trhu skutečně uzavřen, nepostačuje, byl-li na něm vypořádán.

Určité problémy působila také formulace účinná do 31.12.2011, která užívala obrat „v době 6 měsíců před splacením vkladu“. Vázanost lhůty na splacení nikoli splatnost vkladu zakládala totiž jisté pochybnosti o tom, zda dostane-li se vkladatel do prodlení, má to mít vliv na určení okamžiku, od kterého se bude odvíjet hodnota jeho vkladu. Tyto pochybnosti nebylo možné odstranit ani porovnáním s textem novely Druhé směrnice, který k tomu určuje, že ohodnocení se má provést váženým průměrem ceny, za kterou byly investiční cenné papíry a nástroje peněžního trhu obchodovány na jednom nebo více regulovaných trzích „po dostatečně dlouhou dobu stanovenou vnitrostátními právními předpisy přede dnem příslušného nepeněžitého vkladu“. Teorie zcela logicky dovodila, že v souladu s účelem ustanovení vkladatel, který porušil povinnost splatit včas svůj vklad, z toho nemůže profitovat na úkor společnosti.⁵⁵ Takové posouvání lhůty a profit společníka v případě jeho prodlení se splacením vkladu nebylo úmyslem zákonodárce. Ocenění bylo tedy třeba provést ke dni, ke kterému byl vkladatel povinen vklad splatit. Tento výklad byl potvrzen, když současné znění § 59a odst. 1 ObchZ ve znění zákona č. 351/2011 Sb. již 6 měsíční lhůtu vztahuje ke splatnosti vkladu nikoli k jeho splacení.

⁵⁵ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010 s. 239.

Ohledně vkladů spočívajících v „jiném majetku“ než majetku dle § 59a ObchZ, tj. než jsou investiční cenné papíry a nástroje peněžního trhu, připouští obchodní zákoník dva způsoby ocenění, a to hodnotu určenou obecně uznávaným nezávislým odborníkem za využití obecně uznávaných standardů a zásad oceňování ne déle než šest měsíců před splacením vkladu. Tato hodnota by měla být, na rozdíl od hodnoty podle předchozího odstavce, valné hromadě v okamžiku rozhodování o zvýšení základního kapitálu známa z důvodu použití formulace „ne déle než“ na rozdíl od formulace „v době šesti měsíců“.

Nezávislým obecně uznávaným odborníkem může být fyzická i právnická osoba. Pokud pak jde o definici nezávislosti, lze vycházet ze závěrů usnesení Nejvyššího soudu, že nezávislost znalců na společnosti je třeba posuzovat pouze ve vztahu mezi znalcem a společností. O znalce závislého na společnosti půjde zejména, ale nejen tehdy, jestliže bude zaměstnancem, též společníkem či orgánem společnosti.⁵⁶ Rozhodná bude tedy nejen odbornost a praxe odborníka, ale např. i dobrá pověst. Podmínkou takové kvalifikace naopak zcela jistě není zápis do seznamu znalců. V této souvislosti je třeba si uvědomit, že dospěje-li soud k závěru, že osoba, která provedla ocenění, nemá požadované kvality, může to být, za určitých okolností, důvodem pro vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady o zvýšení základního kapitálu. Obecně uznávané standardy a zásady oceňování nejsou nijak definovány, a proto tyto budou věci posouzení statutárního orgánu a následně případně i soudu.

Ustanovení § 59a odst. 3 ObchZ ve znění do 31.12.2011 odkazovalo v situaci, kdy se podle zák. č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, účtuje o vkládaném „jiném majetku“ v reálných cenách, pro určení hodnoty vkladu na tuto cenu. Znění § 59a odst. 3 ObchZ se tedy terminologicky rozcházelo s dikcí ustanovení § 27 ÚčZ, který používá pojem „reálná hodnota“ nikoli „reálná cena“. Tento formální nedostatek byl taktéž odstraněn zákonem č. 351/2011 Sb. a terminologie byla sjednocena. Současné znění § 59a odst. 3 ObchZ již používá v souladu s § 27 ÚčZ obrat reálná hodnota.

Ustanovení § 59a odst. 4, 5 ObchZ naplňuje povinnost, stanovenou zmíněnou novelizací Druhé směrnice, zajistit při použití alternativních způsobů ocenění

⁵⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 10. 2000, sp. zn. 29 Cdo 1314/2000.

nepeněžitých vkladů dostatečnou ochranu zájmů věřitelů a společníků. Povinnost společnosti, zajistit nové ocenění investičních cenných papírů a nástrojů peněžního trhu znalcem jmenovaným podle § 59 ObchZ, je vázána na ovlivnění výjimečnými okolnostmi, které by mohly vést k významné změně hodnoty. Tím jsou myšleny okolnosti, jako jsou např. nízká likvidita investičních cenných papírů na regulovaném trhu, ovlivnění cen apod. S účinností od 31.12.2011 zákon č. 351/2011 Sb. i u jiného majetku povinnost nového ocenění navázal na okolnosti, které by mohly významně změnit jeho hodnotu, tzn. změna hodnoty musí být nově také významná, jako je tomu v případě § 59a odst. 4 ObchZ. Do 31.12.2011 postačila i změna nevýznamná. Toto sjednocení vnímám jako nezbytnou změnu, kterou bylo nutno český právní řád harmonizovat s evropskou směrnicí. Teprve v tomto znění odpovídá § 59a odst. 5 ObchZ článku 1 bodu 2 směrnice 2006/68/ES, která i pro tento případ předepisuje, že má jít o významnou změnu hodnoty. Až zákon č. 351/2011 Sb. jednoznačně stanovil, že kroky vedoucí k zajištění ocenění podle § 59a ObchZ jsou právními úkony společnosti, dříve byly povinnosti § 59a ObchZ uděleny statutárnímu orgánu společnosti. Statutární orgán však pouze rozhoduje o skutečnosti, zda společnost využije výjimek z povinnosti oceňovat nepeněžitý vklad soudem jmenovaného znalce. Veškeré další kroky týkající se například jmenování obecně uznávaného nezávislého odborníka jsou právními úkony samotné společnosti. Stejně tak, jestliže dochází ke jmenování znalce podle § 59 odst. 3, činí podle tohoto ustanovení návrh na jeho jmenování společnost. Tato novelizace proto formálně zcela správně uvedla ustanovení § 59a ObchZ do souladu s úpravou jednání společnosti. Ustanovení § 59a odst. 4, 5 nedává společnosti na výběr, zda zajistí dodatečné ocenění vkladů znalcem, jsou-li splněny podmínky stanovené v těchto odstavcích je povinností společnosti takové ocenění zajistit.

Požádají-li osoby uvedené v § 59b odst. 1 písm. a) a b) ObchZ o ocenění nepeněžitého vkladu znalcem, vzniká společnosti povinnost takové žádosti vyhovět, jestliže je oprávněná, tzn. za splnění podmínek § 59a odst. 5 ObchZ. V případě společnosti s ručením omezeným o uvedené ocenění mohou požádat společníci, jejichž vklady v době rozhodování valné hromady o zvýšení základního kapitálu dosahovaly alespoň 5% upsaného základního kapitálu a ke dni podání žádosti tyto podíly nejméně ve stejném rozsahu stále mají. Právo požadovat, aby společnost splnila povinnost zajistit dodatečné ocenění konkrétního nepeněžitého vkladu znalcem, tedy vzniká osobám

uvedeným v § 59b odst. 1 písm. a), b) ObchZ od doby rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu tímto nepeněžitým vkladem, a to i v případě, že by zde taková povinnost existovala již před rozhodnutím o zvýšení základního kapitálu. Dřívější odkaz v 59b odst. 1 ObchZ též na ustanovení § 59a odst. 4 ObchZ ve vztahu k ocenění nepeněžitých vkladů podle § 59a odst. 2, 3, který § 59b odst. 1 obsahoval až do 31.12.2011, a který byl vypuštěn zákonem 351/2011 Sb., byl nesprávný, neboť na tyto nepeněžití vklady se vztahuje pouze ustanovení § 59a odst. 5. Ustanovení § 59a odst. 4 ObchZ totiž míří na situace, kdy je hodnota nepeněžitého vkladu ve formě investičního cenného papíru nebo nástroje peněžního trhu, tj. vkladu uvedeného v § 59a odst. 1, ovlivněna výjimečnými okolnostmi, které by ji ke dni jeho splacení významně měnily. Právo společníků podle § 59b odst. 1 ObchZ se však nevztahuje na situace, kdy jsou do společnosti vkládány investiční cenné papíry nebo nástroje peněžního trhu, ustanovení odkazuje pouze na § 59a odst. 2 a 3 ObchZ. Tento odkaz je tedy neaplikovatelný.

Obchodní zákoník navíc váže právo domáhat se ocenění nepeněžitých vkladů posudkem znalce na podmínky stanovené v § 59b odst. 1 písm. a), b) ObchZ tj. výši upsaného základního kapitálu. Tyto musí být splněny jak v době rozhodování valné hromady o zvýšení základního kapitálu, tak při podání žádosti o zajištění takového ocenění. Obchodní zákoník však do 31.12.2012 nestanovoval, že tato podmínka musí být splněna též v době podání návrhu na jmenování znalce soudem podle § 59b odst. 2 ObchZ. Nevidím proto dostatečné opodstatnění názoru, že uvedená podmínka v době podání návrhu na jmenování znalce soudem splněna i takto být musela.⁵⁷ Takový návrh sice představuje určitý zásah do vnitřních poměrů společnosti, který by neměl být umožněn osobám, jež se na základním kapitálu společnosti nepodílejí, to ovšem není dostatečným argumentem pro to zákonné podmínky takto rozšiřovat. Tuto nerovnost odstranil zákon č. 351/2011 Sb., který výše uvedenou podmínku i pro případ jmenování znalce podle § 59b odst. 2 ObchZ doplnil. Na rozdíl od směrnice č. 2006/68/ES, do 31.12.2011 počítal obchodní zákoník podíl společníků pro uplatnění práva podle § 59b odst. 1 ObchZ ze základního kapitálu, nikoli z upsaného základního kapitálu (viz čl. 1 bod 2 uvedené směrnice), tuto nesrovnalost opět velmi správně odstranil a ustanovení §

⁵⁷ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010 s. 242.

59b odst. 1 ObchZ do souladu s evropskou směrnicí uvedl zákon č. 351/2011 Sb. Splní-li společnost svou povinnost uloženou v § 59b odst. 1 ObchZ, a bude provedeno nové ocenění nepeněžitých vkladů, valná hromada již nové ocenění neschvaluje, a to ani v případech podle § 59a odst. 2, 3, 5 ObchZ. Jak plyne z usnesení Nejvyššího soudu ČR, účastníky řízení o jmenování znalce podle § 59 odst. 3 ObchZ jsou společnost a znalec. Podal-li návrh společník, je účastníkem řízení i tento navrhovatel.⁵⁸

Ustanovení § 59b odst. 3 ObchZ poté zakládá oprávnění společnosti domáhat se náhrady nákladů spojených s vypracováním posudku na žádost společníků dle § 59 odst. 2 ObchZ za situace, kdy je znalecké ocenění stejné, nebo vyšší než původní ocenění, ačkoli společníci tvrdili, že má být nižší, než ocenění podle § 59a odst. 1 až 3 ObchZ. Ustanovení tedy reaguje na situaci, kdy se bude ocenění domáhat společník, který dospěl k závěru, že byl nepeněžitý vklad „nadhodnocen“. V praxi však není vyloučeno, že se bude znaleckého ocenění domáhat i společník, který se k nepeněžitému vkladu zavázal a domnívá se, že jeho hodnota je vyšší než hodnota určená podle § 59a odst. 1 až 3 ObchZ. Dá-li takovému společníku znalec za pravdu, náklady spojené s vypracováním posudku by společnosti zcela jistě přiznány být neměly. Ve znění účinném do 31.12.2011 však bylo možné po společníkovi požadovat náhradu nákladů právě i ve výše zmíněném případě, kdy se ocenění domáhal zcela oprávněně. Na toto správně zareagoval zákon č. 351/2011 Sb., který do § 59b odst. 3 ObchZ doplnil právě požadavek, aby náhradu nákladů byla společnost oprávněna požadovat pouze po společníkovi, který tvrdil, že má být hodnota nepeněžitého vkladu nižší než původní ocenění. Z důvodové zprávy vyplývá, že cílem ustanovení je ochrana proti šikanózním návrhům společníků. Je absurdní, aby společníci hradili náklady znaleckého posudku, pokud jim dá znalec za pravdu a společnost měla nechat vypracovat znalecký posudek podle § 59a odst. 3 a 4 ObchZ. Taková sankce by měla směřovat jen proti těm společníkům či akcionářům, kteří tvrdili, že ocenění vkladu bude nižší a ve skutečnosti bylo stejné nebo vyšší.

Účelem ustanovení § 59c odst. 1 ObchZ je zajištění informovanosti třetích osob, zejména pak věřitelů společnosti o způsobu ocenění nepeněžitého vkladu, když společníci tuto skutečnost zjistili nebo mohli zjistit na valné hromadě schvalující

⁵⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 7. 2007, sp. zn. 29 Cdo 1334/2007.

zvýšení základního kapitálu. Dle tohoto ustanovení, je-li zvyšován základní kapitál nepeněžítým vkladem a jeho hodnota byla určena podle § 59a odst. 1 až 3 ObchZ, uloží společnost před jeho splacením do sbírky listin také oznámení obsahující náležitosti podle odstavce 2 a datum, kdy bylo rozhodnutí o zvýšení základního kapitálu přijato. Je-li splněna tato povinnost, obsahuje prohlášení podle odstavce 2 pouze sdělení, že od zveřejnění oznámení podle tohoto odstavce nenastaly nové okolnosti. Vzhledem k tomu, že povinnost založení oznámení do sbírky listin oznámení obchodní zákoník váže až ke splacení vkladu je možné oznámení zveřejňovat až po zápisu zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku. Přitom splacením je v tomto případě zcela zřejmě nutno chápat jako splatnost, tj. den, kdy společníkovi vznikla povinnost splatit vklad, neboť aby mohla společnost uloženou povinnost včas splnit, musí jí být rozhodné datum předem známo, což datum splacení vkladu např. z důvodů prodlení společníka se splacením vkladu není. Shodně pak bude třeba vykládat pojem splacení i v ustanovení § 59c odst. 2 ObchZ. Ustanovení § 59c odst. 1 ObchZ je transpozicí článku 10b odst. 2 Druhé směrnice. Druhá směrnice však požaduje, aby tyto skutečnosti byly zveřejněny v souladu s čl. 3 První směrnice (konsolidované znění 2009/101/ES). S ohledem na provedení transpozice příslušné směrnice je v České republice nutné dokumenty jednak zveřejnit v obchodním rejstříku a jednak v obchodním věstníku. Ustanovení však povinnost založit dokumenty do sbírky listin obchodního rejstříku až do 31.12.2011 neukládalo. Text byl tedy v rozporu se směrnicí 2009/101/ES. S účinností zákona č. 351/2011 Sb. je v obchodním zákoníku stanovena též povinnost ukládat potřebné dokumenty ve sbírce listin a soud následně v souladu s § 4 nařízení vlády č. 503/2000 Sb., o obchodním věstníku, publikuje skutečnost o uložení požadovaných dokumentů i v obchodním věstníku. Tento stav již odpovídá požadavkům zmíněné směrnice.

Dle § 59c odst. 2 ObchZ, byla-li hodnota nepeněžitého vkladu určena podle § 59a odst. 1 až 3 ObchZ, uloží společnost do 1 měsíce ode dne splacení vkladu do sbírky listin prohlášení obsahující popis nepeněžitého vkladu, hodnotu nepeněžitého vkladu, způsob ocenění a případně i použité metody, v případě společnosti s ručením omezeným též vyjádření, zda hodnota nepeněžitého vkladu odpovídá alespoň výši převzatého vkladu s případným emisním áziem a nakonec sdělení, že nenastaly výjimečné nebo nové okolnosti, které by mohly původní ocenění ovlivnit. S účinností do 31.12.2011 mělo prohlášení dle 59c odst. 2 ObchZ v případě společnosti s ručením omezeným

obsahovat vyjádření, zda hodnota nepeněžitého vkladu odpovídá alespoň velikosti obchodního podílu, který za něj společník ve společnosti získal. Zákon č. 351/2011 Sb. pak v souladu se smyslem ustanovení a z důvodu zpřesnění v tom smyslu, že předmětem prohlášení je zkoumání skutečnosti, zda hodnota nepeněžitého vkladu odpovídá výši převzatého vkladu zvýšené o případné emisní ážio, bylo-li stanoveno, nahradil pojem obchodního podílu právě výši převzatého vkladu s případným emisním ážiem. Koncepce je tedy v současnosti stejná jako v § 59c odst. 2 písm. c) ObchZ, tedy jako koncepce pro zkoumání hodnoty nepeněžitého vkladu u akciové společnosti.

Oddíl 4.: Vklad jako závazková povinnost

V tomto pojetí vkladu společník přebírá povinnost vklad poskytnout. Naopak společnost má právo předmět vkladu požadovat a také tomu odpovídající povinnost předmět vkladu přijmout. Takto pojmáme vklad v závazkovém slova smyslu. Tento závazkový vztah je projevem vůle, kterým se společník zavazuje poskytnout vklad společnosti a založen může být různými právními skutečnostmi. Příkladem lze jako důvod vzniku tohoto závazku uvést společenskou smlouvu, zakladatelskou listinu, zakladatelskou smlouvu nebo prohlášení o převzetí nových vkladů. Vkladová povinnost se tak přebírá ve fázi zakládání společnosti a při zvyšování základního kapitálu. Převzetí vkladové povinnosti u kapitálových společností a komanditistů podmiňuje vznik společnosti jako takové.

Obsahem závazkového vztahu jsou práva a povinnosti jeho subjektů. Tedy především povinnost vklad řádně a včas splatit. U kapitálových společností minimální výši i lhůty pro splacení určuje společenská smlouva a podpůrně pak zákon. Za poskytnutý vklad sice společník nabývá podíl na společnosti, ten však teorie nepovažuje za společností poskytované protiplnění.⁵⁹ Společníkům nepřísluší žádné právo k majetku společnosti, ale nabývají právo se na činnosti společnosti podílet a o ní rozhodovat.

⁵⁹ Eliáš, K., Bartošíková M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva*. Právnícké osoby jako podnikatelé, Praha : C. H. Beck, 2005, s. 30.

Teorie si klade otázku, je-li nabytí podílu na společnosti vázáno na splacení vkladu nebo již na samotné převzetí vkladové povinnosti.⁶⁰ V obchodním zákoníku výslovně upravené řešení této nejasnosti nenalezneme, ale odpověď lze hledat v samotné konstrukci vkladové povinnosti. Vzhledem k tomu, že vkladatel se stává společníkem společnosti již při jejím vzniku a nikoli až po splacení svého vkladu, k nabytí účasti na společnosti dle mého názoru postačí samotné převzetí vkladové povinnosti. Vycházím zejména z faktu, že v případě nesplacení vkladu ve stanoveném termínu společník není postížen neplatností tohoto nabytí, ale naopak může být v konečném důsledku sankcionován právě zánikem jeho účasti na společnosti. Stejnou koncepci, tj. koncepci bez výslovného stanovení okamžiku nabytí podílu na společnosti, přejal zákon o obchodních korporacích.

Zákonu o obchodních korporacích bych převzetí již zažitě a fungující koncepce nevyčítala. Domnívám se, že argumentace uvedená výše je dostatečně silná a logická, a proto není třeba v zákoně vše explicitně stanovovat a zákonnou úpravu tak nepřiměřeně „rozšiřovat“. Ke kritice zákona o obchodních korporacích v tomto směru není proto důvodu.

Nabytí podílu a vznik účasti na společnosti dle mého názoru spadají v jeden okamžik. Bez převzetí vkladové povinnosti sice účast na společnosti nevznikne, ale zároveň samo splacení vkladu není pro nabytí podílu podmínkou. Společník totiž vklad nabývá již při převzetí vkladové povinnosti nikoli až jejím splněním. Naopak nesplnění této platební povinnosti může následně vést až k zániku účasti společníka na společnosti. Právní úprava nepojímá společníky společnosti jako podnikatele, kterými by se stali jen z titulu své účasti na společnosti.⁶¹ To proto, že společníci nenaplňují definici podnikatele dle § 2 odst. 1 ObchZ. Společníci tím, že se stanou společníky společnosti, nepodnikají ve smyslu § 2 odst. 2 ObchZ vlastním jménem, nýbrž se činnosti společnosti pouze dobrovolně účastní.

⁶⁰ Eliáš, K., Bartošíková M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva*. Právnícké osoby jako podnikatelé, Praha : C. H. Beck, 2005, s. 38.

⁶¹ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 16.4.1998, sp. zn. 2 Cdon 1652/1997.

1. Kapitalizace pohledávek

Tímto termínem označujeme postup, při kterém je pohledávka věřitele společnosti vypořádána tím způsobem, že je mu místo jiného plnění poskytnut podíl na společnosti. Na kapitalizaci pohledávky můžeme nahlížet dvěma způsoby. Vklad pohledávky věřitele je považován za vklad nepeněžitý a jeho splacení proto nastane v okamžiku postoupení pohledávky. Společnost je zde jak v postavení dlužníka ve vztahu k věřiteli společnosti, tak věřitelem ve vztahu k jeho vkladovému závazku. Druhým možným pohledem je ten, že věřitel se zavazuje do základního kapitálu společnosti jako svého dlužníka vložit peněžní částku ve výši své pohledávky a oba závazky jsou následně vzájemně započteny.

Obě pojetí se v českém obchodním zákoníku objevily. První popsany postup chápání pohledávky jako nepeněžitého vkladu byl umožněn novelizací zákonem č. 165/1998 Sb., který povolil vklad v podobě pohledávky věřitele vůči společnosti, i když za současně vyžadovaného souhlasu valné hromady. Vklad byl považován za splacený ke dni účinnosti smlouvy o postoupení pohledávky. Ke stejnému dni také oba závazky zanikly. Novelizace provedená zákonem č. 370/2000 Sb. toto řešení nahradila druhým zmíněným způsobem pojetí vkladu pohledávky věřitele společnosti, a to započtením. V současnosti obchodní zákoník nepeněžitě vklady v podobě pohledávek vůči společnosti nepovoluje, ale v § 59 odst. 8 ObchZ říká, že taková pohledávka může být započtena vůči pohledávce společnosti na splacení vkladu nebo emisního kurzu, pokud tak stanoví zákon. Započtení zde tedy nezávisí pouze na dohodě stran, ale také na zákonném povolení.

Povolení započíst pohledávku vůči společnosti s ručením omezeným obchodní zákoník obsahuje v § 108 odst. 2 ObchZ. V případě společnosti s ručením omezeným je započtení nároku podle § 106 ObchZ možné, a to jako regresní nárok společníka společnosti z titulu splnění jeho ručitelského závazku za dluhy společnosti nebo při zvyšování základního kapitálu se souhlasem valné hromady na základě dohody o započtení. Kapitalizace pohledávek je tedy ve společnosti s ručením omezeným za určitých podmínek přípustná.

2. Právo společníka společnosti s ručením omezeným na přednostní převzetí vkladu na zvýšení základního kapitálu

Zvýšení základního kapitálu novými peněžitými vklady je dle § 142 odst. 1 ObchZ možné až následně po splacení dosavadních peněžitých vkladů. Naopak zvýšení základního kapitálu nepeněžitými vklady je přípustné již před tímto splacením.

Přednostní právo účasti na zvýšení základního kapitálu náleží do majetkových práv společníků a zajišťuje jim, že se změny výše základního kapitálu nedotknou postavení jednotlivých společníků ve společnosti. Základní pravidlo o přednostním právu společníků účastnit se na zvýšení základního kapitálu však neplatí absolutně. Zákon jednak umožňuje společnosti stanovit odchylky ve společenské smlouvě a nadto obsahuje též časové omezení tohoto práva. Ustanovení § 143 odst. 1 ObchZ zakládá právo společníků společnosti s ručením omezeným přednostně převzít závazek ke zvýšení vkladu v případě, když společnost zvyšuje svůj základní kapitál peněžitými vklady. Všichni společníci jsou oprávněni tento závazek převzít v poměru podle výše jejich obchodních podílů, není-li ve společenské smlouvě stanoveno jinak. Společenská smlouva může toto přednostní právo též úplně vyloučit.

Tématem k diskusi se stalo, zda může společenská smlouva vyloučit toto přednostní právo jen pro část společníků. I když mám na paměti zásadu zákazu diskriminace společníků vyjádřenou např. v § 56a ObchZ, na které je obchodní zákoník postaven, naproti tomu se domnívám, že obchodní zákoník je ovládán též zásadou smluvní volnosti stran. V případě, kdy zákon povoluje ve společnosti s ručením omezeným změnit poměr, ve kterém společníci převezmou vklady na zvýšení základního kapitálu nebo stanovit výši obchodního podílu bez ohledu na velikost vkladu společníku, a tím de facto založit nerovné postavení společníků ve společnosti s ručením omezeným, nevidím důvod neumožnit také vyloučení přednostního práva jen některých konkrétních společníků.

Popsané přednostní právo je v § 143 odst. 2 ObchZ časově omezeno uplynutím jednoho měsíce ode dne, kdy se společníci dozvěděli o usnesení valné hromady o zvýšení základního kapitálu. Teorie upozorňuje, že v praxi by subjektivní ráz této lhůty mohl působit společnosti potíže v případě, kdy by z důvodu neinformovanosti byl

jediného společníka lhůta vůbec nepočala běžet.⁶² Z tohoto důvodu by dle mého názoru bylo jistě vhodnější koncipovat tuto lhůtu jako lhůtu objektivní, případně její explicitní stanovení jako lhůty objektivní zařadit do společenské smlouvy. Naznačený problém zcela nevyřešil ani zákon o obchodních korporacích, který v ust. § 222 odst. 1 ZOK zachovává subjektivní ráz této lhůty. Lhůta pro přednostní převzetí počíná plynout, stejně jako je tomu dosud, ode dne, kdy se společník dozvěděl o rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu. Dle mého názoru měl zákon o obchodních korporacích tuto lhůtu koncipovat jako lhůtu objektivní a tak předejít případným obstrukcím ze stran společníků společnosti. Práva na přednostní účast na zvýšení základního kapitálu se lze též předem vzdát.

Oddíl 5.: Vklad jako součást základního kapitálu

1. Pojem základního kapitálu

Pojem základního kapitálu souvisí se získáváním prostředků společnosti potřebných pro financování její činnosti. Ekonomické vědy se zabývají především získáváním a efektivitou využívání těchto zdrojů. Právní pohled na základní kapitál a funkce právní úpravy základního kapitálu je odlišný. Spolu se zajišťovacími prostředky plní tato úprava základního kapitálu funkci ochrany. Úprava základního kapitálu se od úpravy zajišťovacích prostředků liší tím, že nepůsobí vůči konkrétním osobám, nýbrž obecně vůči třetím osobám a není proto vázána na žádný konkrétní právní vztah. Základní kapitál neslibuje náhradní plnění v případě nedodržení smluveného plnění, pouze poskytuje třetím osobám informace a do jisté míry tak snižuje riziko třetích osob při uzavírání smluv se společností. Činnost společnosti může být financována jak ze zdrojů vlastních, pocházejících z činnosti společnosti nebo od společníků jako je například základní kapitál nebo nerozdělený zisk, tak ze zdrojů cizích, jako jsou zejména úvěry. Za prostředky poskytnuté společníky při plnění vkladové povinnosti společnost neposkytuje jiné protiplnění než nabytí účasti na společnosti. Tyto

⁶² Bartošiková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 177.

prostředky proto nezatěžují společnost povinností je v budoucnu vracet či platit jakoukoli náhradu za jejich užívání. Společníci mohou společnosti poskytnout i cizí zdroje financování, které se poté řídí jiným právním režimem, než je režim regulující vklady. Cizí zdroje poskytují společníci nejčastěji ve formě například úvěru či půjčky společnosti.

Základní kapitál je z účetního hlediska položkou na straně pasiv v bilanci společnosti. Naproti cizím zdrojům, které jsou vnímány jako dluh společnosti, vlastní zdroje, jako je základní kapitál, se tolik jednoznačně nejeví. Základní kapitál není dluhem společnosti, ale v právním smyslu nepravým pasivem, které nezatěžuje majetkovou situaci společnosti. Základní kapitál jako číslo vyjadřuje v pasivech společnosti hodnotu součtu vkladů do společnosti. Nesporně větší význam má základní kapitál ve společnostech kapitálových, kde společníci ručí za závazky pouze omezeně. Právní funkce zde odůvodňující zařazení základního kapitálu do pasiv společnosti spočívá v požadavku vázanosti základního kapitálu v kapitálové společnosti.⁶³ Pomocí vázanosti kapitálu má být zajištěna nezávislost společnosti na situaci u jednotlivých společníků a vylučena možnost požadovat navrácení jejich vkladů. Toto souvisí s koncepcí kapitálových společností, jako autonomně podnikajících subjektů, které se obejdou bez osobní účasti společníků na jejich podnikání.

Často bývá základní kapitál chybně ztotožňován s majetkem společnosti. V § 58 odst. 1 ObchZ je základní kapitál definován jako peněžité vyjádření souhrnu peněžitých i nepeněžitých vkladů všech společníků do základního kapitálu společnosti (dále jen „vklad“). Výše základního kapitálu je dána součtem výše všech vkladů společníků do základního kapitálu bez ohledu na to, zda jde o vklady při vzniku společnosti nebo za jejího trvání. Pro vklad do základního kapitálu je v § 58 odst. 1 ObchZ používána zkratka „vklad“. Z tohoto teorie dovozuje, že mohou existovat i vklady mimo základní kapitál, které se označují odlišně například jako emisní ážio či příplatky.⁶⁴ Zákon č. 586/199 2 Sb., o daních z příjmů poté ve svém § 25 odst. 2 písm. m) používá k označení všech druhů vkladů společníků do společnosti tj. vkladů do základního kapitálu i mimo něj pojem „plnění ve prospěch vlastního kapitálu“. Od vkladu do základního kapitálu je

⁶³ Kizlink K. *Akciová společnost v konkursu*. Brno : Nakladatelství Barvič a Novotný, 1924, s. 21 a následující.

⁶⁴ Dědič, J. *Obchodní zákoník. Komentář*. I. díl, Praha : Polygon, 2002, s. 354.

potřeba odlišit také vklad tichého společníka podle smlouvy o tichém společenství upravené v § 673 a násl. ObchZ.

Základní kapitál musí být vždy vyjádřen v jednotkách české měny. To dle teoretiků neznamená, že by vklad do základního kapitálu nemohl být převzat či splacen v cizí měně, jen musí být poté ve společenské smlouvě nebo zakladatelské listině a následně v obchodním rejstříku v české měně vyjádřen.⁶⁵ V dnešní době, kdy se na podnikání českých společností stále častěji podílejí také zahraniční osoby, je tato interpretace z mého pohledu v souladu s potřebami společníků a s principem svobody pohybu kapitálu. Opačná interpretace by neměla oporu v zákoně a v praxi by těžko obstála.

Výběr kursu pro přepočítání vkladu v cizí měně na české koruny bude záviset i na okamžiku splacení vkladu. Pokud se vklad splácí za trvání společnosti, použije se kurs platný v den splacení vkladu. Jestliže byl vklad splácen ještě před vznikem společnosti, může být sporné, zda půjde o kurs v den splacení vkladu, popř. jeho části nebo až den vzniku společnosti. Osobně se přikláním k možnosti druhé, tedy k použití kursu platného v den vzniku společnosti a přechodu vlastnického práva k vkladu. Důvodem upřednostnění druhé varianty je fakt, že peněžité vklady splácené před vznikem společnosti se považují za splácené okamžikem jejich předání správci vkladu, příp. připsáním na příslušný účet společnosti, tedy bez ohledu na to, že vlastnické právo k nim přechází na společnost až dnem jejího vzniku. V době mezi splacením vkladu a vznikem společnosti by tak mohlo dojít ke změně měnového kursu a výše vkladu společníka je nejistá. Společnost zahraniční měnu na měnu tuzemskou přepočítává na základě vlastního rozhodnutí buď pevným kursem stanoveným na určité období (např. rok) anebo aktuálním kursem vyhlášeným Českou národní bankou.⁶⁶ S ohledem na neustálé kolísání měnových kursů druhá možnost nepochybně reálněji odráží skutečné poměry.

Společník se na základním kapitálu účastní vkladem. Základní kapitál je také součástí vlastního kapitálu společnosti. Povinně je dle § 58 odst. 2 ObchZ vytvářen v komanditní společnosti, společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti. Do

⁶⁵ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 224.

⁶⁶ Blíže viz Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník: komentář, Díl I, § 1 - § 92e*. Praha: Polygon, 2002. s. 358.

obchodního rejstříku se jeho výše zapisuje, stanoví-li tak zákon. Do obchodního rejstříku se rovněž zapisuje zvýšení či snížení základního kapitálu, k němuž dochází až ke dni zápisu do obchodního rejstříku. Zápis zvýšení či snížení základního kapitálu do obchodního rejstříku má tedy konstitutivní povahu.

O mnoho stručněji je pojem základního kapitálu definován v zákoně o obchodních korporacích. Zde je v § 30 ZOK základní kapitál definován jako souhrn všech vkladů. Účast vklady společníků na základním kapitálu, jeho pojetí jako součásti vlastního kapitálu, povinné vyjádření v jednotkách české měny, jeho zápis do obchodního rejstříku, ani vymezení forem společností, ve kterých je povinně tvořen, již zákon o obchodních korporacích nezdůrazňuje. Základní kapitál tedy zůstává zachován, i přesto, že je značně jazykově zjednodušen. Tato zestručněná definice základního kapitálu je pro mne ukázkou toho, že není vždy třeba se pokoušet v zákoně vše explicitně upravit a i stručná definice může zachovat dosavadní smysl ustanovení. Toto pravidlo bohužel zákonodárce ne vždy důsledně dodržel a v zákoně o obchodních korporacích se spíše projevuje opačná tendence.

Samotná výše základního kapitálu dostatečně nevypovídá o majetku společnosti. Vzhledem k tomu, že faktická nesouvislost výše základního kapitálu a hospodářských výsledků společnosti je obecně známa, objevily se pochybnosti o rozumnosti koncepce právní úpravy postavené na základním kapitálu, které vedly až k odklonu některých evropských států jako je Německo, Francie, Velká Británie a dnes již i Česká republika od pojetí základního kapitálu jako garance pro věřitele společnosti. Riziku, že společnost základním kapitálem proklamovaný majetek nikdy nenabude nebo jej opět rychle pozbude, nedokáže spolehlivě zabránit ani kogentní ustanovení obchodního zákoníku. Větší vypovídající hodnotu má proto vlastní kapitál společnosti, který odráží vlivy zisku i ztráty na bilanci společnosti. Dle § 6 odst. 4 ObchZ vlastní kapitál tvoří vlastní zdroje financování obchodního majetku podnikatele a v rozvaze se vykazuje na straně pasiv. Základní kapitál je úzce spojen nejen s v této práci již probíraným pojmem vkladu, ale také s uzavřeným počtem společníků. Základní kapitál je totiž tvořen součtem vkladů a každý nový společník, který získává účast na společnosti originálním způsobem, nutně do společnosti přináší nový vklad a tím základní kapitál společnosti zvyšuje.

Důvodem pro rozdílnost mezi skutečným majetkem společnosti a kapitálem společnosti deklarovaným výší v obchodním rejstříku zapsaného základního kapitálu společnosti může být zejména:

- podhodnocenost nepeněžitých vkladů,
- společníci poskytli příplatky nad hodnotu vkladů,
zde bude hodnota skutečného majetku společnosti oproti základnímu kapitálu vyšší, nebo
- upsané vklady nebyly splaceny,
- pohledávky společnosti na splacení nebo doplacení vkladu se staly nedobytnými,
- nepeněžitá vklady byly nadhodnoceny nebo
- vklady nebyly splaceny, ačkoli správce vkladu vydal prohlášení o splacení,
zde skutečný majetek společnosti výše základního kapitálu nedosahuje.

Obecně lze základní kapitál charakterizovat jako fixní číselný údaj. Tento údaj se totiž automaticky nemění v závislosti na majetkových poměrech společnosti. Dalším již zmíněným znakem základního kapitálu je jeho abstraktnost, tedy nespolehlivost základního kapitálu jako ukazatele skutečné majetkové situace společnosti. Výše základního kapitálu je tedy pouhým v podstatě neměnným číslem, které je obsaženo ve společenské smlouvě a změnit lze pouze změnou společenské smlouvy. Společenská smlouva se pak mění ke dni zápisu zvýšení či snížení základního kapitálu do obchodního rejstříku, aniž by společníci nebo valná hromada rozhodovali o změně společenské smlouvy, jak stanovuje § 141 ObchZ. Proces jeho zvyšování a snižování je zákonem regulovaným postupem. Opačně hovoříme-li o skutečném majetku společnosti, to je číslo proměnné v čase, dané pouhým aktuálním stavem hospodaření společnosti a vyjadřuje stav skutečný. Základní kapitál tedy vyjadřuje alespoň minimální prostředky, které má společnost dle jejích zakládacích dokumentů mít, ale také mít nemusí. Obchodní jmění definované v § 6 odst. 2 ObchZ jako soubor obchodního majetku a závazků pak vyjadřuje skutečný majetek, který společnost má.

Náš obchodní zákoník používá, stejně jako je tomu u pojmu vklad, pojem základní kapitál ve více smyslech⁶⁷:

- jako vyjádření souhrnu vkladů, zdůrazňuje tedy, že společníci poskytli do společnosti majetkový vklad,
- jako vlastní zdroj společnosti, ze kterého svou činnost financuje, což navazuje na chápání vkladu jako vkladové povinnosti,
- jako vodítko a veličinu potřebnou pro určení velikosti podílu společníka na společnosti.

První pojetí zdůrazňuje, že společníci poskytli společnosti majetek tj. peněžité či nepeněžité vklad. Společníci nemohou požadovat jeho navrácení, ale následkem poskytnutí majetku do společnosti se podílí na zisku společnosti. Při skončení jejich účasti na společnosti mají společníci nárok na vypořádací podíl a při likvidaci společnosti na likvidační zůstatek. Základní kapitál není nepoužívanou rezervou společnosti pro případ vzniku ztráty. Konkrétní předměty, které byly poskytnuty jako vklad do společnosti při jejím zakládání, nemusí společnost vlastnit po celou dobu její existence. Stejně jako struktura majetku se mění také velikost majetku společnosti. Základní kapitál pouze vyjadřuje skutečnost splnění vkladové povinnosti společníků, tedy poskytnutí vlastních zdrojů společnosti, a má podobu čísla. Toto číslo je součtem všech vkladů do společnosti, v průběhu existence společnosti zůstává stejné a vyjadřuje velikost zdrojů společníky do společnosti vložených. Tato hodnota nevyjadřuje konkrétní majetek společnosti, nýbrž ukazuje, nakolik je činnost společnosti financována ze zdrojů patřících společnosti. Význam tohoto ukazatele spočívá v tom, že čím více je společnost financována z vlastních zdrojů, které jí nezatěžují povinností takové zdroje v budoucnu vracet, tím větší je pravděpodobnost tvorby čistého zisku společnosti. Společnost je tedy na cizích zdrojích závislá minimálně, což svědčí o její stabilitě a pro věřitele je toto porovnání financování z vlastních a cizích zdrojů měřítkem, dle kterého posuzují hospodářskou situaci společnosti.

⁶⁷ Eliáš, K., Bartošíková M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva*. Právnícké osoby jako podnikatelé, Praha : C. H. Beck, 2005, s. 44.

Záměrem zákonodárce bylo, aby základní kapitál plnil především funkci garanční. Má ukazovat jak rozsáhlé je úvěrové zatížení společnosti, odpovídá-li vybavení společnosti vlastními zdroji financování předmětu jejího podnikání a z jakých zdrojů společnost pokrývá pohledávky třetích osob. Třetí osoby se dle těchto ukazatelů rozhodují, zda společnost disponuje dostatečným rozsahem základního kapitálu, aby s ní vstupovali do právních vztahů a například poskytly úvěr. Reálně však společnost majetek vlastnit nemusí a zákon se snaží tuto nerovnost mezi výší základního kapitálu a skutečným majetkem společnosti minimalizovat. Mezi ochranná pravidla snižující rozdíl mezi výší základního kapitálu a skutečného kapitálu společnosti patří:

- povinnost základní kapitál v určité minimální hranici vytvářet, výše povinného základního kapitálu je určena zákonem pro konkrétní typy společností odlišně (§58 odst. 2 a 108 odst. 1 ObchZ),
- povinnost splácet alespoň část vkladu ještě před vznikem společnosti nebo zápisem výše základního kapitálu do obchodního rejstříku, zbytek pak v zákonných lhůtách (§111 ObchZ),
- zákaz poskytovat z majetku společnosti úvěry a půjčky za účelem nabytí podílu společnosti (§120a ObchZ),
- zákaz vracení vkladů, jejich prominutí nebo započtení vkladové povinnosti na jinou pohledávku společníka za společností s výjimkou kapitalizace pohledávek (§ 128 ObchZ, §113 ObchZ, § 108 odst. 2 ObchZ),
- zákaz vyplácení podílu na zisku, pokud by jeho výplata byla na úkor majetku společnosti odrážejícího se ve výši základního kapitálu (§123 odst. 2 ObchZ),
- povinnost tvorby rezervního fondu, který lze využít mimo jiné k úhradě ztrát společnosti (§ 124 ObchZ),
- zákaz nabývání vlastních podílů, až na zákonem přípuštěné situace (§120 ObchZ),
- povinnosti při zvyšování a snižování základního kapitálu, které mimo jiné chrání také věřitele společnosti (§142 a násl. ObchZ).

Ocitne-li se společnost ve ztrátě, může společnost k jejímu uhrazení použít rezervní fond, stanovit společníkům povinnost poskytnout příplatky nebo snížit základní

kapitál. V případě, že by ani těmito způsoby společnost ztrátu nevyrovnala a základní kapitál by již nebylo možné snižovat pod jeho zákonem stanovenou minimální výši, statutární orgán společnosti je povinen podat insolvenční návrh.

Funkce základního kapitálu rozeznáváme například dle K. Eliáše tři.⁶⁸ Za prvé je základní kapitál měřítkem zisků a ztrát společnosti. To je důvodem, proč se v bilanci společnosti uvádí společně s rezervním fondem na straně pasiv. Částka aktiv, která přesahuje pasiva, je ziskem společnosti. Zisk je poté rozdělován mezi společníky a u kapitálových společností nelze k výplatě zisku užít právě ty prostředky, které tvoří základní kapitál, rezervní fond a ostatní kapitálové fondy a též nelze užít prostředky, které mají být použity k doplnění těchto fondů.

Za druhé základní kapitál plní již zmiňovanou funkci jisté garance pro věřitele společnosti, že společnost disponuje alespoň takovými prostředky, které deklaruje zápisem určité výše základního kapitálu do obchodního rejstříku. Tuto funkci plní především u společností kapitálových, kde je výše základního kapitálu zapisována do obchodního rejstříku povinně a téměř bez významu je základní kapitál u společností osobních, kde jeho funkci zaujímá neomezené ručení společníků. Snaha zabezpečit tuto funkci základního kapitálu, tedy snaha zajistit věřitelům možnost uspokojení jejich nároků a poskytnutí dostatečné jistoty, se ubírá několika směry. Zákonodárce se snaží zabránit nadhodnocování nepeněžitých vkladů užitím ochranných opatření, která již byla výše uvedena. Význam základního kapitálu stručně řečeno vyplývá z požadavku chránit právní postavení třetích osob, které vstupují s kapitálovou společností do právních vztahů, před rizikem vyplývajícím z povahy kapitálové společnosti, která odpovídá pouze vlastním majetkem a nemá neomezeně osobně ručící společníky. Takoví společníci nejsou pro věřitele náhradním subjektem, který by postihly v případě nesplnění závazků společností.

Ani povinná tvorba a pravidla pro zvyšování a snižování základního kapitálu zcela nezabrání ztrátě majetku společnosti. U kapitálových společností, ve kterých je nutné splatit vklady nebo jejich část ještě před vznikem společnosti, ochrannou funkci věřitelů plní také odpovědnost správce vkladů za prohlášení o jejich splacení. U společnosti s ručením omezeným je uhrazovací funkce základního kapitálu omezená.

⁶⁸ Eliáš, K. *Obchodní společnosti*. Praha : C. H. Beck, 1994, s. 214.

Omezení vyplývá z toho, že výše povinně tvořeného základního kapitálu společnosti s ručením omezeným není tak vysoká a také z toho, že základní kapitál není zárukou, že společnost deklarovaný majetek vsuktu vlastní. Kapitálové společnosti nejsou povinny uhradit svou ztrátu s výjimkou situací, kdy je uzavřena ovládací smlouva nebo smlouva o převodu zisku. Předpisy o účetnictví umožňují společnosti s ručením omezeným přeúčtovat ztrátu na účet neuhrazené ztráty z minulých let a poté ji společnost není povinna uhradit ani ze zisku příštích let. V této situaci je garanční funkce základního kapitálu ohrožena, protože společnost může mít řádově nižší vlastní kapitál i čistý obchodní majetek, než je částka zapsaná do obchodního rejstříku jako základní kapitál. Z tohoto důvodu jsou společnosti povinny ukládat do sbírky listin jako součásti obchodního rejstříku též výroční zprávy, řádné, mimořádné a konsolidované účetní závěrky a zprávu auditora o jejich ověření. Z nich je poté lépe zjistitelné, zda výše aktiv a vlastního kapitálu odpovídá výši základního kapitálu společnosti. Výše základního kapitálu tedy nemůže být mírou, jíž společnost odpovídá za své závazky. Společnost odpovídá za své závazky nikoli pouze prostředky shromážděnými v základním kapitálu společnosti, ale celým svým majetkem. Na druhou stranu, pokud společnost nemá majetek, který odpovídá výši základního kapitálu, věřitelé nemohou uspokojit své pohledávky ani ve výši základního kapitálu, nýbrž své pohledávky uspokojí do výše reálného majetku společnosti.

Poslední ze tří jmenovaných funkcí základního kapitálu navazuje na dikci zákona, v případě společnosti s ručením omezeným § 114 odst. 1 ObchZ, že poměr vkladů jednotlivých společníků vůči celkové výši základního kapitálu určuje rozsah z jeho účasti plynoucích práv a povinností. Výše základního kapitálu tedy určuje míru účasti společníka na společnosti, tedy i obsah a rozsah jeho práv a povinností. Toto ovšem opět platí v plné míře a především pro kapitálové společnosti.

O praktickém významu základního kapitálu panují pochybnosti. Například americké právo obchodních společností od něj zcela upustilo.⁶⁹ O americkém pojetí základního kapitálu bude dále pojednáno samostatně. Právní úpravy členských států Evropské unie, které jsou vystaveny na základě ochranné funkce základního kapitálu, musí zároveň obsahovat i velké množství dalších regulačních ustanovení. Jen díky

⁶⁹ Pelikánová, I., Černá, S. a kol. *Obchodní právo*, 2.díl, Praha : ASPI, a.s., 2006, s. 196.

pravidlům, která zajišťují funkčnost základního kapitálu jako garance pro věřitele, může ten poté plnit funkci záruky nahrazující neomezené ručení společníků za závazky společnosti. Tato pravidla se snaží zajistit, aby společnost obdržela plnou hodnotu vkladů a aby byla nucena také nadále udržovat určitou výši aktiv společnosti alespoň na úrovni hodnoty základního kapitálu zvětšeného o povinný rezervní fond.

2. Zásada zachování základního kapitálu

Motivací české právní úpravy kapitálových obchodních společností s tvořeným fixním základním kapitálem je zajistit, aby výše základního kapitálu nepoklesla, s výjimkou zákonem stanoveného způsobu jako například snížením základního kapitálu, a zároveň byla zachována jeho garanční funkce ve vztahu k věřitelům společnosti. Účelem je tedy zajistit, aby společnost reálně měla majetek ve výši minimálně základního kapitálu, který by bylo možné použít k úhradě závazků společnosti. Společnost proto není oprávněna snížit svůj majetek pod určitou hranici na úkor jejích věřitelů. V účetní literatuře se setkáme i s takovou interpretací této zásady, která vychází z produkční funkce podniku. Zásada zachování fyzického kapitálu říká, že společnost je povinna se chovat tak, aby zůstala zachována její majetková podstata a byla tak schopna vyrábět nebo poskytovat své služby v ničem neomezené míře.

Expertní zpráva o obchodních společnostech výslovně upozornila na již zmiňovanou skutečnost, že koncept základního kapitálu a zásada jeho zachování v současnosti již neplní funkci efektivního nástroje ochrany věřitelů a akcionářů potažmo společníků.⁷⁰

⁷⁰ Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe, s. 13 a následující.

Zpráva obsahuje i různá doporučení, jak právní úpravy základního kapitálu, jeho vytváření a zachování modernizovat. Tyto podněty se mimo jiné odrazily v úpravě akciové společnosti a nabývání vlastních akcií. Dřívější omezení nabytí vlastních akcií do jmenovité hodnoty 10% upsaného základního kapitálu bylo nahrazeno materiálním testem dopadu nabytí na výši vlastního kapitálu společnosti. Rozhodnutím valné hromady a současného splnění zákonných podmínek tedy společnost může nabývat vlastní akcie až do výše, jež nezpůsobí snížení vlastního kapitálu pod upsaný základní kapitál zvýšený o fondy, které dle zákona nebo stanov nelze rozdělit, a snížený o výši dosud nesplaceného základního kapitálu.

Na evropské úrovni se diskutuje a velmi zdůrazňuje, že právo obchodních společností nemá být harmonizováno tzv. „za každou cenu“, ale naopak má tendovat spíše k posílení efektivity konkurenceschopnosti evropských podniků. Tyto teoretické požadavky vysílá a velmi vítá především podnikatelská praxe. Právní úprava tvorby a udržení základního kapitálu je obsažena v Druhé směrnici. Jedním z cílů směrnice v ní deklarovaných je umožnit přeshraniční podnikání a usazování zahraničních osob. Harmonizace pravidel pro tvorbu a udržení základního kapitálu má k dosažení tohoto cíle přispět. Dle názoru vysloveného S. Černou, paradoxně právě podrobnost a přísnost zmíněné směrnice je při cestě k tomuto cíli překážkou a působí kontraproduktivně. Založení směrnice na koncepci reálné tvorby a udržení základního kapitálu je poté jedním z důvodů, proč se v praxi stále častěji zakládají společnosti s ručením omezeným, které evropské právo ovlivňuje v menší míře než společnost akciovou.⁷¹ Právní úpravy států, které minimální výši základního kapitálu nepředepisují, bych proto v souladu s výše uvedeným tvrzením hodnotila jako pro podnikatelské prostředí příznivější a výhodnější.

Zásada tvorby a udržení základního kapitálu byla oproti americkým státům v Evropě vždy chápána, jako základní nástroj ochrany věřitelů. Tvorba i následná nedotknutelnost a ochrana základního kapitálu představují zdroj financování činnosti společnosti, který ji má zaručit snadnější začátek podnikání a financování její činnosti. Evropský přístup k základnímu kapitálu za trvání společnosti vychází z francouzské ideje nedotknutelnosti základního kapitálu z 19. století, kterou převzaly evropské právní řády, ale zároveň nedovedly do důsledků. Nutno podotknout, že ani zákon nemůže zabránit například živelným pohromám či ztrátám společnosti způsobeným špatným podnikatelským rozhodnutím. Tyto situace budou nároky věřitelů stále ohrožovat. Z tohoto důvodu se v evropském právu prosadila koncepce udržení základního kapitálu v širším smyslu. To znamená, že evropské právní řády obsahují řadu kogentních ustanovení, která mají vést k odpovědnému chování společnosti, předcházet potenciálním zdrojům ohrožení majetku a zabezpečit dostatečné reálné krytí základního kapitálu. Tato ustanovení společnosti určité dispozice s jejím majetkem zakazují nebo je omezují, čímž mají základní kapitál chránit.

⁷¹ Černá, S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu? *Právní rozhledy*, 2005, č. 22, s. 816.

Zdrojem pro úvahy nad funkcí a schopnostmi základního kapitálu je primárně americký přístup k ochraně věřitelů. Největší tlak na změnu přístupu k základnímu kapitálu vyvíjela Velká Británie. Český zákonodárce naopak šel v současné úpravě za hranice evropské úpravy, když některá ustanovení týkající se pouze společnosti akciové vztáhl i na společnost s ručením omezeným. V zákoně o obchodních korporacích pak český zákonodárce tuto zbytečně přísnou implementaci evropského práva odstranil.

3. Vklad a základní kapitál

Vykládat vklad v jeho dalším a též posledním významu, tedy jako součást základního kapitálu, lze v návaznosti na § 58 odst. 1 ObchZ, který stanovuje, že základní kapitál je číselně vyjádřený souhrn všech vkladů do společnosti. Pro svou obecnou povahu ustanovení § 58 odst. 1) ObchZ dopadá na všechny obchodní společnosti včetně osobní veřejné obchodní společnosti, ve které se základní kapitál povinně vytvářet nemusí. Pomezí postavení zaujímá společnost komanditní, kde se sice základní kapitál vytváří obligatorně, ale jehož výše se do obchodního rejstříku zapisovat nemusí a zákon ani nestanovuje pravidla pro jeho snižování či zvyšování.

Zejména u kapitálových společností základní kapitál hraje důležitou roli a je jejich významným charakteristickým rysem. Pro společnost s ručením omezeným platí, že stanovení minimální výše vkladu je zde projevem zásady zachování základního kapitálu.

Pro kapitálové společnosti platí, že vklad je majetkovým základem podílu společníka na společnosti, jeho velikost ovlivňuje velikost podílu na společnosti a tím pádem i význam právního postavení společníka ve společnosti. Je zde nutnou podmínkou pro nabytí účasti na společnosti a určuje především rozsah práva na podíl na zisku a hlasovacího práva společníka. Speciální úprava je stanovena pro společnost s ručením omezeným. V případě společnosti s ručením omezeným je funkce základního kapitálu jako vodítka pro určení velikosti podílu společníka na společnosti oslabena § 114 odst. 1 ObchZ. Dle tohoto ustanovení účast společníka na společnosti představuje jeho obchodní podíl ve výši určené poměrem vkladu vůči základnímu kapitálu pouze v případě, že společenská smlouva nestanoví jinak. Ustanovení § 127 odst. 2 ObchZ poté navazuje tím, že každý společník má jeden hlas na každých 1 000 Kč svého vkladu,

neurčuje-li společenská smlouva jiný počet hlasů. Též výše vyplaceného vypořádacího podílu, podílu na likvidačním zůstatku a podílu na zisku nemusí být závislá na velikosti obchodního podílu společníka, stanoví-li tak společenská smlouva a obsahuje-li od zákona odlišná pravidla pro jejich výpočet. Vklad do společnosti s ručením omezeným musí být ve výši alespoň 20 000 Kč.

Laik by se mylně mohl domnívat, že základní kapitál musí být v průběhu existence společnosti tvořen stejnými vklady, které byly při jejím vzniku do společnosti vloženy. Tedy, že nepeněžitě vklady do společnosti nelze zcizit a částka, která byla vytvořena pomocí peněžitých vkladů, stále musí být k dispozici na účtu společnosti. Základní kapitál ale není souhrnem prvotních vkladů do společnosti vkládaných při jejím založení, nýbrž pouhou účetní hodnotou. Vklady tedy mohou být společností využívány k její činnosti. S nepeněžitými vklady může společnost disponovat po jejich splacení, s peněžitými vklady navíc až po zápisu společnosti nebo zápisu zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku. Pravidla stanovující moment, od kdy je společnost s peněžitými vklady oprávněna disponovat, by se neuplatnila a společnost by s vklady nebyla oprávněna disponovat, jak dovodíme ze znění § 109 odst. 3 ObchZ, které pro společnost s ručením omezeným zakládá přiměřené užití § 163a odst. 4 ObchZ, a to ve dvou případech. Jednak pokud by se jednalo o prostředky získané z peněžitých vkladů k úhradě zřizovacích výdajů a také v situaci, kdyby soud zamítl zapsání společnosti či zvýšení jejího základního kapitálu do obchodního rejstříku, a tím by vkladatelům vznikl nárok na vrácení již splacených vkladů. V těchto případech banka nebo spořitelna a úvěrní družstvo logicky umožní s vklady na účtu disponovat i před zápisem společnosti do obchodního rejstříku.

Oddíl 6.: Americké pojetí základního kapitálu a ochrany věřitelů

V americkém právu obchodních společností má základní kapitál malý význam a to i přes fakt, že vychází ze stejného základu jako evropské právo.⁷² První úpravy v 19. a 20. století stanovovaly minimální výši jmenovité hodnoty akcie a preferovaly vysoké

⁷² Černá, S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu? *Právní rozhledy*, 2005, č. 22, s. 819.

jmenovité hodnoty akcií. Avšak po rozšíření akcií s nízkou jmenovitou hodnotou, byl již jen krůček k přípuštění vydávat akcie bez jmenovité hodnoty. Dnes většina amerických států neukládá zakladatelům povinnost vnést do společnosti vklady. Východiskem pro odklon od garanční funkce kapitálu se stala koncepce adekvátní kapitalizace. Ta je postavena na premise, že odpovídající výši základního kapitálu nelze určit jednotně zákonem a vždy záleží na oblasti podnikání, hospodářské situaci, zkušenostech zakladatelů a podobně. Při založení podkapitalizované společnosti nejsou postihnuti omezeně ručící společníci, ale vychází se z předpokladu, že věřitelé znali pravý stav společnosti a při uzavření smluvního vztahu se společností z něj vycházeli.

Ohrožením pro věřitele je výplata dividend akcionářům a jiné rozdělování majetku společnosti. V evropském právu bývá možné rozdělovat majetek pouze v případech, že společnost má pokrytý základní kapitál a vázané rezervy. Americké právo naopak poskytuje orgánům společnosti větší volnost uvážení při rozhodování o výplatě dividend v závislosti na konkrétní aktuální hospodářské situaci společnosti. Společnost tak není nucena použít zisk primárně k rekonstituování svého kapitálu, ale výplatou dividend se může pokusit získat nové akcionáře, i když momentálně není v nejlepší kondici. Některé americké státy dokonce úplně vyloučily základní kapitál jako kritérium pro rozdělování zdrojů společnosti. Výplata dividend je poté vázána na akumulovaný zisk společnosti nebo není-li takového zisku, tak na splnění dalších finančních kritérií, která jsou vázána na vlastní kapitál. Tento přístup zaručuje větší pružnost společnosti, nepožaduje existenci volných rezerv a podnikatelům poskytuje větší možnosti investic, výdělků, ale i ztrát souvisejících se špatným podnikatelským rozhodnutím.

Nejrozšířenějšími testy, které jsou americkými státy používány jako kritérium pro výplatu dividend, jsou test insolvence, test solventnosti nebo kombinace obou. Dle testu insolvence a jeho pravidel, která vycházejí z rozhodnutí Wood vs. Dummer, společnost není oprávněna rozdělovat majetek, pokud by se následkem takového rozdělení stala insolventní. Pro určení insolventnosti se pak používají odlišné testy a kritéria například test čistých aktiv či test likvidity. Ochrana věřitele je více zajišťována ujednáními ve smlouvě, než požadavky na základní kapitál společnosti. Kritérium základního kapitálu je tedy v americkém právu nahrazeno kritériem vlastního kapitálu. Toto kritérium vlastního kapitálu osobně považuji za realističtější a lépe odrážející

aktuální ekonomickou situaci společnosti. Řídícím osobám jsou tak do rukou dány tolik potřebné nástroje, kterými mohou na konkrétní situaci reagovat případně ji řešit.

Ochrana věřitelů je zaručována již zmiňovanými ustanoveními začleňovanými do smluv uzavíraných se společnostmi a tedy soukromou iniciativou věřitelů. Dojednané ochranné klauzule mohou mít podobu například stanovení maximální hranice závazků, které společnost může převzít, omezení možnosti zajišťovat vlastním majetkem závazky třetích osob, stanovení nejvyšší částky, do níž může společnost rozdělovat své prostředky nebo určení jiných podmínek pro rozdělování zisku. Smlouva může stanovit také účetní principy, které společnost musí dodržovat pro vykazování svých hospodářských výsledků. Taková ochranná ustanovení jsou poté stejně veřejná a známá jako výše základního kapitálu. Dle mého názoru jsou tato smluvní ujednání a omezení společnosti pro věřitele a jejich ochranu daleko účinnější, než pouhé stanovení minimální výše základního kapitálu, když prostředky základního kapitálu fakticky společnost nemusí vůbec vlastnit. Pro ostatní věřitele společnosti jsou smluvní ustanovení prospěšná z toho důvodu, že jim zaručují rovné zacházení. Negativem může být přílišné omezení společnosti a jejích řídicích orgánů. Řídící osoby však mohou předem posoudit, zda je klauzule neomezuje příliš a neměla by tedy být odmítnuta. Zde poznamenávám, že smluvní ochrana je důležitá a přínosná především pro větší věřitele. Pro drobné věřitele bez významného vlivu zůstává základem ochrana zákonná. Výše uvedené tvrdím proto, že drobní věřitelé nemají takové postavení, aby společnost přistoupila na výše uvedená omezení, která by jí stanovovala přísnější pravidla pro dispozice s majetkem společnosti.

Evropská doktrína, jurisprudence i právní praxe hledí na institut základního kapitálu kriticky. K jeho funkci jako záruky pro věřitele se staví skepticky, což se projevuje jak v soudních rozhodnutích, tak v samotné praxi. O malém významu základního kapitálu vypovídá také fakt, že ani hlavní evropské burzy nezařazují mezi podmínky kótace cenného papíru kritérium základního kapitálu. Transparentnost je zde zajišťována pomocí informací o skutečné finanční situaci společnosti a jejích předpokládaných a reálně dosažených výsledcích. Zpochybňována je i funkce základního kapitálu ve významu pro vyplácení dividend. Věřitelé totiž nejsou ohroženi tímto rozdělením základního kapitálu, ale především tím, že důsledkem rozdělení bude insolventnost společnosti. Dle tvrzení S. Černé, se kterým se ztotožňuji, se proto

americká kritéria jeví jako daleko schopnější komplexnějšího posouzení ekonomické situace společnosti.⁷³

Oddíl 7.: Pojetí základního kapitálu v zákoně o obchodních korporacích

Zákon o obchodních korporacích pozměňuje koncepci a funkci základního kapitálu v případě společnosti s ručením omezeným. Zákon o obchodních korporacích pro obě kapitálové společnosti, které uvádí na obchodních listinách údaj o svém základním kapitálu, zakládá povinnost, aby se údaj týkal pouze upsané a splacené části základního kapitálu. Kapitálová společnost je nově také povinna bez zbytečného odkladu po svém vzniku zřídit internetové stránky, na kterých bude údaje o základním kapitálu a další zákonem stanovené údaje zveřejňovat. Do zákona se však výše zmíněné diskuse o přehodnocení pojetí základního kapitálu neprojeví, a to především z toho důvodu, že shoda v této otázce se bude hledat ještě několik následujících let. Změny nalezneme pouze v úpravě společnosti s ručením omezeným, kde garanční funkci základního kapitálu, který do budoucna bude moci být pouze ve výši 1,-Kč, nahrazuje test insolvence, přísnější pravidla pro správu společnosti, pravidla pro podnikatelská seskupení a jiné instituty.

Přestože mě zaujal názor R. Pelikána, který se domnívá, že zrušení minimální hranice základního kapitálu celkově nic pozitivního nepřinese a těší se pouze marketingově prázdné popularitě, jeho kritiku nemohu přijmout bez připomínek.⁷⁴

R. Pelikán poukazuje na fakt, že nikdo neprokázal, že by docházelo k nárůstu počtu založených společností s ručením omezeným ve státech, které zrušily minimální hranici základního kapitálu. Společnost s ručením omezeným je primárně využívána pro drobné a střední podnikání, zakládat pro takový účel společnost v zahraničí je pak dle R. Pelikána komplikované, protože je třeba v zahraničí platit za umístění sídla a také

⁷³ Eliáš, K., Bartošíková M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva*. Právnické osoby jako podnikatelé, Praha : C. H. Beck, 2005, s. 823.

⁷⁴ Pelikán, R. Několik poznámek k úpravě společnosti s ručením omezeným v novém zákoně o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*, 2012, č. 3, s. 76.

právní služby spojené s administrací společnosti, kterou v domácím prostředí mohou zastat sami společníci. Pro silnější kapitálové skupiny, které společnosti s ručením omezeným využívají jako své organizační jednotky je pak otázka, zda budou nuceny složit pár tisíc euro či jejich ekvivalent v českých korunách, bezvýznamná. K nárůstu počtu založených společností z důvodu snížení výše povinně tvořeného základního kapitálu proto dle R. Pelikána nedochází.

V tomto případě si dovolím nesouhlasit a byť se zdá otázka „pár tisíc“ euro bezvýznamná, mnohdy i v případě silnějších kapitálových skupin tato částka může hrát roli při rozhodování, kam organizační složku umístit. Představím-li si „memo“ vytvořené přední mezinárodní advokátní kanceláří, kde budou porovnávány podmínky pro založení organizační složky ve dvou státech a kdy jedním z mála podstatných rozdílů bude právě povinnost složit základní kapitál v určité výši, věřím, že právě tato finanční úspora přiměje i finančně zajištěnou kapitálovou skupinu založit organizační složku tam, kde je požadavek výše základního kapitálu omezen na minimum. V případě drobných podnikatelů, kteří našli zákazníky a odběratele např. v sousedním státě, by pak zase mohlo být výhodné a vhodné založit si v takovém státě svou organizační jednotku. Tito drobní podnikatelé však nemusí mít aktuálně volný finanční kapitál na složení částky odpovídající minimální výši základního kapitálu a zahraniční organizační složku tak raději nezaloží. Nelze tedy beze zbytku přijmout tvrzení R. Pelikána, že relevantním trhem pro společnost s ručením omezeným je pouze trh národní a soutěž právních řádů v případě společnosti s ručením omezeným neexistuje.

Navíc zde zmíním sice nezákonnou, přesto využívanou praxi, kdy si podnikatelé právě z důvodu ušetření finančních prostředků kupují již založenou společnost s tím, že částka odpovídající základnímu kapitálu je pouze účelně vedena na pokladně, ale ve skutečnosti ve společnosti vůbec není. Právě takové nezákonné praxi by mohla nová úprava zákona o obchodních korporacích učinit konec. Vzhledem k tomu, že dnes se již teorie shoduje v názoru, že výše základního kapitálu není dostatečným ukazatelem solventnosti společnosti ani ochranou pro její věřitele, zákon o obchodních korporacích zde postavil na jisto to, co je teorii již delší dobu známo. Toto promítnutí výše uvedeného názoru do zákona chválím. S ohledem na výše uvedené se v rozporu s R. Pelikánem nedomnívám, že zrušení požadavku na určitou výši základního kapitálu u společnosti s ručením omezeným povede pouze k nezodpovědnosti některých

ekonomických aktérů, kteří nebudou při podnikání prostřednictvím této formy společnosti riskovat svůj majetek. Tento majetek nepoctiví podnikatelé nemusí riskovat ani dnes. K tomu pouze poznamenám že koncepce, kdy i v případě 1,-Kč bude muset společnost zřizovat účet u banky, splnit všechny doposud požadované formality, např. k návrhu na zápis společnosti dokládat potvrzení banky a správce vkladu o jeho splacení, mi přijde úsměvná.

Pokud bych se zamyslela nad tím, zda by se do budoucna mohl stát požadavek na vyšší základní kapitál podmínkou pro poskytnutí úvěru a ukazatelem bonity potenciálního dlužníka, domnívám se, že nikoli. Věřitelé společností zejména banky jsou si zcela jistě vědomy nedostatečné garanční funkce základního kapitálu a svou pozornost zaměřují na vlastní kapitál společnosti. Ke stanovení všech rizik pak jistě i nadále budou požadovat spíše účetní uzávěrky společnosti a dostatečné zajištění zajišťovacími instrumenty jako je např. zástavní právo k nemovitosti, směnka či ručení. Neztotožňuji se ani s posledním kritickým argumentem R. Pelikána, který je názoru, že minimalizace výše základního kapitálu povede k oslabení role „procedury poplachu“ dle 128 odst. 2 ObchZ, který pro společnost s ručením omezeným stanovuje povinnost obdobného použití § 193 ObchZ, tedy povinnost jednatele svolat valnou hromadu v situaci, kdy zjistí, že neuhrazená ztráta společnosti dosáhla poloviny základního kapitálu. Naopak se domnívám, že znění § 182 ZOK, které stanovuje povinnost jednatele svolat jednání valné hromady bez zbytečného odkladu poté, co zjistí, že společnosti „hrozí úpadek podle jiného právního předpisu“, nebo z jiných vážných důvodů, zejména je-li ohrožen cíl sledovaný společností, a povinnost navrhnout valné hromadě zrušení společnosti nebo přijetí jiného vhodného opatření, ledaže jiný právní předpis stanoví jinak, je možno vykládat širěji než současnou úpravu. Soudím, že ochranu věřitelů společnosti s ručením omezeným tak tato širěji koncipovaná povinnost svolání valné hromady zajistí lépe než dosavadní koncepce procedury poplachu. Konkrétní situaci, kdy hrozil společnosti úpadek a jednatel měl povinnost svolat valnou hromadu, bude moci bez vázanosti na výši základního kapitálu posoudit soud a ve finále teoreticky založit odpovědnost jednatele i tam, kde dosud nemohl. Tato koncepce by tak v praxi mohla lépe odpovídat účelu zákona, než vázanost procedury poplachu na výši základního kapitálu společnosti. Současná koncepce poplachové procedury je sice taková, že by měli být uspokojeni všichni věřitelé společnosti z druhé poloviny

základního kapitálu, nicméně v situaci, kdy společnost tyto prostředky skutečně nevlastní, ani zde k plnému uspokojení věřitelů nemusí dojít a nová koncepce tak dle mého přesvědčení ochranu věřitelů nijak podstatně nezmenšuje spíše naopak.

Oddíl 8.: Správa a splácení vkladu

1. Správa vkladu

V období mezi založením společnosti a jejím vznikem je z důvodu neexistence právní subjektivity společnosti správou předmětu vkladu dle § 60 ObchZ pověřen správce vkladu. Proto, pokud se vklady splácejí ještě před vznikem společnosti, dle § 60 odst. 1 společenská či zakladatelská smlouva, musí obsahovat také ujednání o správcí vkladu. Teorie velmi správně dovodila, že z povahy věci vyplývá, že pověření správou vkladu by měla obsahovat též zakladatelská listina.⁷⁵ Nevztažení této povinnosti na zakladatelskou listinu by bylo neodůvodněné a přičilo by se účelu zákona. Správcem vkladu může být v souladu s § 60 ObchZ pouze zakladatel k tomu výslovně pověřený společenskou smlouvou nebo banka, i když není zakladatelem.

Zadáním této povinnosti výslovně jen zakladateli společnosti se česká právní úprava odlišuje od jiných zahraničních úprav, které pojem správy vkladu neužívají a tímto úkolem pověřují především jednatele společnosti. Bohužel se domnívám, že se v tomto ohledu česká úprava liší nedůvodně. Osobně mi koncept zahraničních úprav, které pověřují správou vkladu jednatele, připadá vzhledem k povaze funkce jednatele pro praxi přirozenější a praktičtější. Pověření jednatele společnosti s ručením omezeným správou vkladu se mi zdá logičtější proto, že zakladatelé společnosti s ručením omezeným nejsou ze zákona povinni se na řízení společnosti podílet, mají mít možnost pouze vložit vklad a dále se ve společnosti neangažovat a tato možnost by jim měla být ponechána. Je nadbytečné zakladatele zatěžovat dalšími povinnostmi, jako je správa vkladu. Podle § 110 odst. 1 ObchZ společenská smlouva společnosti s ručením omezeným musí obsahovat jména a bydliště prvních jednatelů. Jméno a bydliště nebo

⁷⁵ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 244.

firma a sídlo osoby, která je statutárním orgánem právnické osoby nebo jeho členem, se v souladu s § 35 písm. f) ObchZ zapíše do obchodního rejstříku. V praxi tedy jistě nečiní potíže jednatele zároveň pověřit též správou vkladu.

Dle § 60 odst. 1 ObchZ správcem peněžitého vkladu může být z praktických důvodů i banka, která není v pozici zakladatele společnosti. Zakladatel je pověřen ve společenské nebo zakladatelské smlouvě či v zakladatelské listině. Vzhledem k tomu, že banka, není-li jedním ze zakladatelů, nemůže být účastníkem smlouvy, je možné ve společenské nebo zakladatelské smlouvě či zakladatelské listině pouze deklarovat přání banku správcem vkladu učinit.⁷⁶ Smlouvu o zřízení účtu, kam mají být spláceny vklady, sice uzavírá správce vkladu na firmu zakládané společnosti, ale tato úprava se jistě uplatní právě a pouze tehdy, kdy správcem vkladu není samotná banka.⁷⁷ Pokud by správcem vkladu byla banka, zmíněnou smlouvu budou nuceni uzavřít zakladatelé. Při jiném než výše uvedeném výkladu by totiž byla banka jako správce vkladu nucena uzavírat smlouvu o založení účtu s jinou bankou nebo ji neuzavírat vůbec, což by bylo buď zbytečně finančně náročné a proces založení společnosti zdržující nebo v případě neuzavření smlouvy o založení účtu dokonce v rozporu s účelem přiměřeně se na společnost s ručením omezeným vztahujícího ustanovení § 163a odst. 4 ObchZ. Dle J. Dědiče by banka, s odkazem na § 64 ObchZ a jeho úpravu jednání před vznikem společnosti, mohla uzavřít smlouvu o zřízení zvláštního účtu sama se sebou, a to i přesto, že by pak současně byla oprávněnou i zavázanou stranou této smlouvy.⁷⁸ Toto řešení se mi však zdá spíše nelogické a ve snaze držet se čistě jazykového výkladu zákona zbytečně vykonstruované. Smlouva je typicky vztahem dvoustranným, tj. smluvní strany jsou odlišné, a tato koncepce by měla zůstat zachována. Zákon o obchodních korporacích tuto diskutovanou nepřesnost nevyřešil, když stejně jako současný obchodní zákoník v § 23 ZOK určil, že peněžitý vklad do kapitálových společností se splácí na zvláštní účet u banky nebo spořitelního družstva, který zřídí správce vkladů. Zde bych vyslovila názor, že stanovení speciální úpravy pro uzavření

⁷⁶ Bartošíková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 4.

⁷⁷ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 244.

⁷⁸ Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. I. díl, Praha : Polygon, 2002, s. 392.

smlouvy zakladatelem namísto správcem vkladu v případě, kdy správcem vkladu je banka, by byla na místě a v zákoně o obchodních korporacích tato úprava schází.

S bankou, která je zároveň v postavení správce vkladu, tedy zakladatelé musí uzavřít zvláštní smlouvu, ve které se banka zaváže převzít správu vkladu za podmínek určených smlouvou, a zakladatelé se zaváží bance za správu peněžitých vkladů zaplatit. Může se jednat o samostatnou smlouvu obstaravatelského typu či lze včlenit závazek ke správě vkladů do smlouvy o běžném účtu, který na firmu společnosti banka zřídí. Ujednání o správě vkladu by se v případě včlenění tohoto závazku ke správě vkladu řídila úpravou příslušného obstaravatelského smluvního typu, který určuje obsah konkrétních ujednání. Dovoluji si nesouhlasit s názorem J. Dědiče, který uvádí, že smlouvu smíšenou v rámci obchodního zákoníku upravuje § 275 ObchZ. Za smlouvu smíšenou pak považuje právě smlouvu o běžném účtu, do které byl vložen závazek ke správě vkladu.⁷⁹ Dle § 275 odst. 1 ObchZ je-li uzavřeno při tomtéž jednání více smluv nebo více smluv zahrnuto do jedné listiny, posuzuje se každá z těchto smluv samostatně. Dle mého názoru § 275 ObchZ řeší pouze smlouvy spojené tj. smlouvy, kde dochází k uzavření více typových smluv, které se však nijak nemísí a smluvní typy se ve své podstatě nemění. Na základě tohoto výkladu nepovažuji spojené smlouvy za smlouvy smíšené. Dle mého názoru, i když obchodní zákoník neobsahuje úpravu smíšených smluv, neznamená to, že není smluvním stranám umožněno smíšenou smlouvu uzavřít. Jsem přesvědčena, že i když obchodní zákoník smíšené smlouvy speciálně ve svých ustanoveních neupravuje, jsou v rámci obchodního práva přípustné, ovšem pouze s odkazem na obecné použití občanského zákoníku a na § 491 odst. 1 a 3 ObčZ.

Naopak uzavření běžné smlouvy o zřízení účtu by zřejmě dostačujícím řešením ke správě vkladu před vznikem společnosti nebylo.⁸⁰ Smlouva o běžném účtu dle § 708 a násl. ObchZ totiž závazek správy vkladu neobsahuje, jejím obsahem je pouze závazek zřídit od určité doby v určité měně účet, přijímat na zřízený účet peněžní prostředky, vyplácet z něj peněžní prostředky nebo z něj či na něj provádět jiné platební transakce.

⁷⁹ Bartošíková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 48.

⁸⁰ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 245.

Ke správě vkladu se proto banka musí zavázat a se správou souhlasit ve zvláštní samostatné případně inominátní smlouvě, a to výslovně. Povinností banky jako správce vkladu bude jednak umožnit složení vkladů na účet, a poté o splacené vklady pečovat v souladu se zákonem a smlouvou.

Zákon nevyklučuje, aby se vkladatel zavázal ve společenské smlouvě i ke vkladu vyčíslenému v cizí měně. Teorie takový vklad logicky považuje za vklad peněžité a proto i k jeho splacení bude nutné založit zvláštní účet u banky.⁸¹ Nutné je vyřešit otázku, zda je možné závazek společníka vložit do společnosti peněžní prostředky vyjádřené v cizí měně splatit v české měně. Nesouhlasím s názorem I. Štenglové, že pokud nedojde ke změně společenské smlouvy, kterou bude povoleno splacení takového vkladu v české měně, splacení vkladu v české měně je v rozporu se společenskou smlouvou.⁸² Domnívám se, že pokud bude vklad splacen v české měně i přesto, že ve společenské smlouvě je vyjádřen v měně zahraniční, smysl zákona tím nebude narušen a není odůvodněné vykládat zákon v tomto směru přísně restriktivně. Lze však doporučit ve společenské smlouvě jasně určit směnný kurz, který bude použit při splacení vkladu v české měně. Použit by měl být kurz platný v den vzniku společnosti, aby nedošlo v době od splacení vkladu do přechodu vlastnického práva k vkladu k poklesu jeho reálné hodnoty v důsledku změny kurzu. Stanovit kurz již ve společenské smlouvě je důležité zejména z toho důvodu, že § 59 odst. 8 ObchZ a jím stanovená povinnost doplatit rozdíl ceny mezi slíbeným a reálně vloženým vkladem, se vztahuje pouze na vklady nepeněžité. Společnost by tak v závislosti na výkyvy kurzů mohla přijít o část slíbeného vkladu a vznikla by ji tak újma.

Je-li správcem vkladu jeden ze zakladatelů, funkci smlouvy o správě vkladu plní společenská či zakladatelská smlouva. Vlastnické právo ke vkladům splaceným před vznikem společnosti popřípadě jiná obdobná práva včetně jejich užitků a plodů přechází na společnost dle § 60 odst. 1 ObchZ až v den jejího vzniku. Vlastnické právo k nemovitosti nabývá společnost vkladem vlastnického práva do katastru nemovitostí na základě prohlášení zakladatele.

⁸¹ Bartošíková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 53.

⁸² Bartošíková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 53.

Logickým a na důvodovou zprávu zákonodárce navazujícím argumentem, proč se správcem vkladu může stát pouze zakladatel společnosti, se může zdát fakt, že před vznikem společnosti orgány společnosti z právního pohledu neexistují a tudíž nemají k takové činnosti žádnou legitimaci. Ovšem například v případě zápisu společnosti do obchodního rejstříku jsou k tomuto kroku také zákonem zmocnění de facto neexistující jednatele a není tedy dle mého názoru důvod se stejně nevypořádat i se správou vkladu. Domnívám se, že stanovit správcem vkladu jednatele společnosti by bylo lepším řešením. Společníci společnosti s ručením omezeným nemají být dle mého názoru nuceni se na fungování společnosti podílet a tím, že jsou nuceni se stát správcem vkladu jsou fakticky nuceni k účasti na správě společnosti, což je v rozporu s povahou společnosti s ručením omezeným.

Další zákoné omezení, a to stanovení možnosti určit pouze jediného správce vkladu a nepřipuštění správy kolektivní, považuji za jistě praktické řešení, které předchází konfliktům a jasně určuje osobu za předmět vkladu odpovědnou. Zároveň dle mého názoru může nutnost pověřit správou vkladu pouze jediného zakladatele klást na tohoto konkrétního zakladatele nepřiměřené nároky a je jistým omezením smluvní volnosti. V budoucnu bych proto zejména v případě nepeněžitých vkladů povolila též správu kolektivní. Každý ze společníků by tak například mohl být odpovědný za správu vlastního nepeněžitého vkladu, který do společnosti vložil. Bylo by na společnících, jak si odpovědnost za kolektivní správu vkladu mezi sebou upraví. U peněžitých vkladů není potřeba zavedení kolektivní správy vkladu taková, jako je tomu v předchozím popsaném případě, avšak i zde by kolektivní správu bylo možné v určitých situacích využít. V návaznosti na popsaný problém se ve shodě s I. Štenglovou též domnívám, že ačkoli z dikce zákona vyplývá spíše možnost určit ve společenské smlouvě správce jen jednoho, v případě, kdy bude společnost zakládána jak peněžitými vklady, tak nepeněžitými vklady, je vzhledem k povaze věci i dnes možné kromě správce nepeněžitých vkladů z řad zakladatelů správcem peněžitých vkladů určit navíc banku.⁸³

Zákon o obchodních korporacích naznačeným praktickým problémům předchází a v § 18 odst. 1 ZOK již umožňuje správcem určit jak zakladatele společnosti, tak také jinou třetí osobu. Touto třetí osobou dle mé interpretace nadále bude moci být jistě též

⁸³ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 245.

banka, a to i přesto, že již není výslovně jako možný správce vkladu uvedena. Neuvedení banky jako možného správce vkladu vyplývá právě ze zavedení možnosti správcem vkladu učinit jakoukoli třetí osobu a nutnost, uvést zvlášť explicitně oprávnění učinit správcem vkladu banku, tak odpadla. Toto řešení mi v souladu s potřebami praxe a dodržením koncepce maximální smluvní volnosti připadá velmi vhodné. Zejména advokáti, kteří se v praxi procesu zakládání společností velmi často účastní a připravují s tím související smluvní dokumentaci, jistě uvítají možnost svým klientům nabídnout též službu správy vkladu před vznikem společnosti. Dle důvodové zprávy k zákonu o obchodních korporacích správcem vkladu bude moci být napříště ustanovena osoba s předpokladem odborné způsobilosti ke správě vkladu (např. advokát, notář, realitní kancelář apod.), ovšem tato interpretace je dle mého názoru pouhým přáním zákonodárce, ze znění § 18 ZOK požadavek odborné způsobilosti ani specifikace osob, které jsou považovány za odborně způsobilé ke správě vkladu, nevyplývá.

Otázkou se stává, co nastává následkem chybějícího ustanovení určité osoby správcem vkladu, zda lze proto společenskou smlouvu prohlásit za neplatnou. U kapitálových společností tedy i společnosti s ručením omezeným, kde je splacení celého či části vkladu podmínkou jejího vzniku, je ustavení správce vkladu podstatnou náležitostí společenské smlouvy. Z tohoto důvodu by se pro chybějící podstatnou a povinnou náležitost společenské smlouvy taková smlouva neplatnou nejspíše stala. Pokud by taková společnost přeci jen byla do obchodního rejstříku zapsána, toto rozhodnutí nelze již dle § 68a ObchZ zrušit. Z ustanovení § 68a odst. 1 ObchZ po novele provedené zák. č. 370/2000 Sb. již nevyplývá nepřijatelnost žaloby na určení neplatnosti právního úkonu, kterým byla společnost založena, po vzniku společnosti. Proto pokud bude taková žaloba podána a soud shledá její důvodnost, může soud i po vzniku společnosti určit, že zakladatelský dokument je neplatný. Důsledkem takového rozhodnutí není sice neplatnost společnosti, ale příslušné rozhodnutí může být případně podkladem pro žalobu o náhradu z vzniklé škody apod. Dle § 68a odst. 2 písm. c) ObchZ může soud prohlásit neplatnost společnosti, pokud ve společenské nebo zakladatelské smlouvě, zakladatelské listině nebo ve stanovách chybí údaj o firmě společnosti, o vkladech společníků nebo o výši základního kapitálu, jestliže zákon takový údaj předepisuje, nebo o předmětu podnikání (činnosti). Údaje vyjmenované

§ 68a odst. 2 v písm. c) ObchZ jsou podstatnými náležitostmi společenské smlouvy a jejich nedostatek proto způsobí nejen její neplatnost, ale i důvod pro prohlášení neplatnosti společnosti. Jsem proto názoru, že v případě chybějícího stanovení správce vkladu ve společenské smlouvě by nebylo možné § 68a odst. 2 písm. c) ObchZ použít a společnost prohlásit za neplatnou. V tomto případě bych uvažovala pouze o zrušení společnosti dle § 68 odst. 6 písm. c) ObchZ z důvodu zániku předpokladu vyžadovaného zákonem pro vznik společnosti tj. chybějící společenské smlouvy.

Mezi nejdůležitější povinnost správce vkladu patří požadovat, aby mu byly upsané vklady společníky vydány. Vklad se po vydání správcí dostává do správcovy detence a ten je poté oprávněn s předmětem vkladu nakládat. Dále je správce povinen vklad aktivně spravovat, což mimo jiné znamená ho chránit před znehodnocením či zkázou. Odpovědnosti za vzniklou škodu na spravovaném vkladu by se správce zbavil jen v případě, že tuto škodu nemohl odvrátit ani s vynaložením veškeré odborné péče. Předměty vkladu je správce povinen dát též včas pojistit, pokud to vyplývá ze smlouvy o správě vkladu nebo žádají-li ho o to zakladatelé. Vzhledem k povinnosti zakladatelů doplatit v penězích rozdíl mezi hodnotou vkladu v době vzniku společnosti a částkou, kterou byl vklad oceněn ve společenské smlouvě, zakladatelské smlouvě či zakladatelské listině, může být pojištění vkladů praktickým řešením, jak předejít riziku znehodnocení vkladu např. jeho poškozením, zničením, odcizením či ztrátou. Konkrétní povinnosti správce pak může stanovovat společenská smlouva nebo se budou v případě peněžitých vkladů řídit dle § 516 a násl. ObchZ o smlouvě o uložení věci či v případě jiných hodnot § 566 a následujícími ObchZ o smlouvě mandátní.

O vklady správce pečuje s odbornou péčí. Teorie se též zabývala otázkou, zda má správce v době od splacení vkladu do vzniku společnosti činit právní úkony související se správou vkladu jménem společnosti nebo jménem osoby, která vklad splatila.⁸⁴ V případě jednání jménem společnosti podle § 64 ObchZ by takové jednání správce až do vzniku společnosti zavazovalo právě osobu správce. Vzhledem k výše uvedenému je dle mého názoru z právního hlediska správné, aby správce vkladu činil jménem společnosti pouze úkony vedoucí ke splacení vkladu jako je např. podpis smlouvy o vkladu, vydání prohlášení o splacení vkladu či založení zvláštního účtu na

⁸⁴ Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. I. díl, Praha : Polygon, 2002, s. 394.

jméno společnosti pro splácení peněžitých vkladů, a naopak úkony související se správou splaceného vkladu činil jménem vkladatele. K úkonům činěným jménem vkladatele v rámci správy vkladu jako např. v rámci údržby vkladu bude správce potřebovat plnou moc. Zároveň správce odpovídá za škodu způsobenou porušením svých povinností.

Nezbytným požadavkem na správce vkladu je vydání prohlášení o splacení vkladu, které se přikládá k návrhu na zápis do obchodního rejstříku a bez něj není možné společnost do rejstříku zapsat. Toto prohlášení osvědčuje, že vklady byly v zákonem požadované výši a lhůtách splaceny, a to částečně nebo v plné výši. Správce odpovídá za obsah prohlášení, jeho pravdivost a především výši částky, která je v něm uvedena jako splacená. Potvrdí-li splacení částky vyšší než je ve skutečnosti, následkem toho ručí věřitelům společnosti za závazky společnosti až do výše rozdílu mezi částkou jím potvrzenou a skutečně splacenou. Ručení správce je časově omezené a trvá po dobu pěti let od zápisu společnosti do obchodního rejstříku. V případě prohlášení správce potřebného ke splacení vkladu spočívajícího v nemovitosti toto prohlášení bude muset obsahovat ty náležitosti, na základě kterých bude možné provést vklad do katastru nemovitostí.

Závěrečnou povinností správce dle § 60 odst. 4 ObchZ je po vzniku společnosti vklad bez zbytečného odkladu společnosti předat, a to včetně všech plodů a užitků, ledaže jde o peněžité vklady, jež jsou uloženy na zvláštním účtu u banky nebo spořitelního a úvěrního družstva. Jedná se o speciální účet zřízený pro tuto společnost před jejím vznikem, jehož majitelem se stává společnost okamžikem svého vzniku. V případě například vkladů nemovitostí do společnosti patří vlastnické právo k nemovitosti vkladateli až do chvíle, kdy je vlastnické právo společnosti vloženo do katastru nemovitostí.

V situaci, kdy by společnost nevznikla, vklad by správce včetně plodů a užitků vrátil tomu, kdo ho poskytl. Lhůta pro navrácení vkladu je opět stanovena jako vrácení bez zbytečného odkladu. Za toto vrácení vkladu správcem v případě, že společnost nevznikne, ručí společně a nerozdílně zakladatelé společnosti. Toto znění § 60 odst. 3 ObchZ je nepřesné, protože společně a nerozdílně nemohou ručit všichni zakladatelé vždy. Zakladatel, který splatil vklad, nemůže sám sobě ručit za splnění tohoto závazku navrácení splaceného vkladu. Stejnou námitku lze učinit v případě, je-li správcem

vkladu některý ze zakladatelů. Ani ten nemůže být povinen k navrácení vkladu včetně plodů a užitků z nich a zároveň ručit za toto navrácení. Ručí zde tedy pouze ti zakladatelé, kteří správou vkladu nebyli pověřeni. Tuto nepřesnost nevyřešil ani zákon o obchodních korporacích, který v § 27 ZOK stanovil, že za splnění této povinnosti ručí zakladatelé společně a nerozdílně tj. opět teoreticky ručí všichni zakladatelé. Byť je toto vyjádření nepřesné v praxi nemůže dle mého názoru činit žádné potíže, a proto bych tuto nepřesnost zákona o obchodních korporacích s lehkým srdcem odpustila. Pokud by správcem vkladu byla banka, z § 109 odst. 3 ObchZ odkazujícího na pro společnost s ručením omezeným přiměřeně použitelný § 163a odst. 4 ObchZ, by pro banku vyplývala povinnost neumožnit dispozici se splacenými vklady, jestliže by nebylo prokázáno, že půjde o úhradu zřizovacích výdajů či vrácení vkladů. Toto bude platit pro banku, která vede účet s uloženými peněžitými vklady i v případě, že tato banka sama není správcem vkladu.

Správce vkladu má dle § 571 ObchZ právo na úplatu za správu vkladu. Její výše je sjednána ve smlouvě nebo určena jako obvyklá úplata v době uzavírání smlouvy za obdobnou činnost, k níž byl povinen, a to bez ohledu na výsledek jeho činnosti. Tuto úplatu hradí společně a nerozdílně všichni zakladatelé. Z § 572 ObchZ navíc plyne, že správce vkladu má nárok také na náhradu nutně či účelně vynaložených nákladů, pokud z povahy věci nevyplývá jejich zahrnutí do výše úplaty. Nelze také vyloučit, že by úplata správce vkladu a úhrada jeho nákladů byla zahrnuta do zřizovacích výdajů a po vzniku společnosti by tak mohla být zakladatelům společnosti proplacena.

Zákon o obchodních korporacích k povinnostem správce vkladu uvádí, že správce vkladu provádí svou činnost dle ustanovení o příkazu podle občanského zákoníku. Vykonávat správu vkladu bude určený správce na základě písemné smlouvy uzavřené mezi ním a všemi zakladateli, a to zpravidla za úplatu. Zachována zůstává také povinnost správce předat po vzniku společnosti splacené vklady i vrátit splacené vklady včetně užitků a plodů oprávněným osobám v případě, že společnost nevznikne. Ručení zakladatelů je rovněž zachováno. Stejně tak správce vydává prohlášení o splacení vkladu a ručí v případě, že v prohlášení uvedl částku, která neodpovídá skutečnosti. Ručení správce vkladů zaniká, nebyla-li pohledávka vůči obchodní korporaci uplatněna u soudu do 5 let od jejího vzniku. Nově však § 24 odst. 1 ZOK stanovuje, že správce vkladu je povinen prohlášení vydat pouze osobě oprávněné podat návrh na zápis do

obchodního rejstříku. S ohledem na správcovu ručitelskou povinnost toto upřesnění chrání správce např. před zneužitím jeho prohlášení, proto toto upřesnění vítám a vnímám jako krok směřující k větší ochraně správce vkladu.

2. Splacení vkladu

Splnění vkladové povinnosti označuje obchodní zákoník jako splacení vkladu. Právě splacení je primárním způsobem, jak může vkladový závazek zaniknout. Splnit tuto povinnost je možné několika odlišnými způsoby, a to dle toho, zda je plněno před vznikem společnosti nebo je plněno již za existence společnosti.

Před vznikem společnosti není společnost ještě subjektem práva a nemůže tak logicky ani být stranou smluvního vztahu. Následkem toho bylo nutné upravit situaci, kdy u kapitálových společností zákon vyžaduje splacení alespoň části každého peněžitého vkladu případně celého nepeněžitého vkladu ještě před vznikem společnosti. Zákodárce proto zavedl institut správce vkladu, o kterém bude podrobně pojednáno dále.

Zákonná úprava také rozlišuje okamžik splnění vkladové povinnosti a okamžik nabytí vlastnického či jiného práva k předmětu vkladu. Vkladová povinnost je splněna v okamžiku, kdy zakladatel společnosti předá předmět vkladu určenému správci. Vlastnické právo ke vkladům splaceným před vznikem společnosti, popřípadě jiná práva k těmto vkladům poté dle § 60 odst. 1 ObchZ společnost nabývá až jejím vznikem. Specifická pravidla platí pro nabývání nemovitostí a jiné majetkové hodnoty, ke kterým se vlastnické právo nabývá až okamžikem zápisu do zvláštní evidence. U peněžitých vkladů se užije pouze úprava § 60 odst. 1 ObchZ, která stanovuje, že správcem vkladu je zakladatel společnosti případně banka. Teorie dovodila, že takový vklad je stejně jako vklady nepeněžité splacen okamžikem předání hotovosti nebo převedením na účet banky.⁸⁵

⁸⁵ Eliáš, K., Bartošíková M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva*. Právnícké osoby jako podnikatelé, Praha : C. H. Beck, 2005, s. 32.

V případě, že by byl nepeněžitý vklad splacen, ale vlastnické právo na společnost nepřešlo, ustanovení § 59 odst. 2 ObchZ zakládá povinnost společníka vklad splatit v penězích a povinnost společnosti nepeněžitý vklad navrátit.

Po vzniku společnosti při splácení vkladu již nefiguruje osoba správce. Vkladatel předá předmět vkladu statutárnímu orgánu společnosti popřípadě jiné zmocněné osobě nebo peněžité vklady vloží na účet v bance. Nabytí vlastnického či jiného práva se poté řídí obecnými pravidly pro převody věcí, práv a jiných majetkových hodnot. U kapitálových společnostech se vkladová povinnost plní nejen v případě zakládání společnosti, ale také při zvyšování jejího základního kapitálu. Takové plnění vkladové povinnosti v průběhu existence společnosti tedy musí být rovněž v souladu s pravidly zvyšování základního kapitálu.

Způsob plnění vkladové povinnosti jednotlivých nepeněžitých předmětů upravuje zákon pouze stručně nebo výslovná pravidla vůbec neobsahuje. Pokud není vkladová povinnost tentokrát pouze s peněžitým předmětem plnění splněna řádně a včas, společníkovi společnosti s ručením omezeným vznikne povinnost k úhradě 20 % úroku z prodlení, nestanoví-li společenská smlouva úrok vyšší, a může být ze společnosti vyloučen.

U jednotlivých forem společností jsou upraveny konkrétní případy zániku účasti společníka na společnosti, které se primárně uplatní. Složitá může být situace, kdy závazek převzala při zvyšování základního kapitálu společnosti s ručením omezeným třetí osoba.⁸⁶ Zvýšení je účinné až zápisem do obchodního rejstříku a účast takového společníka na společnosti vzniká až tímto zápisem. Do okamžiku zápisu zvýšení základního kapitálu by tedy mohl závazek společníka zaniknout i jinými způsoby než splněním. Zánik by mohl nastat například dohodou společníka se společností o zrušení vkladového závazku, která by si mimo jiné vyžádala také nové rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu. Po zápisu zvýšení základního kapitálu společnosti může být například základní kapitál opět snížen a závazek by tímto zanikl. V situaci, kdy se stane splacení nepeněžitého vkladu následně nemožným, bude nutno

⁸⁶ Eliáš, K., Bartošíková M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva*. Právnícké osoby jako podnikatelé, Praha : C. H. Beck, 2005, s. 34.

postupovat podle § 59 odst. 2 ObchZ, a na základě dohody společníka a společnosti bude nepeněžitý vklad splacen v penězích.⁸⁷

Nejvyšší soud judikoval, že závazek společníka splatit vklad do základního kapitálu společnosti je jeho závazkem ze společenské smlouvy.⁸⁸ Vzhledem k tomu, že obchodní zákoník nevyjímá závazek společníka splatit vklad z právní úpravy promlčení (a nestanoví pro něj zvláštní promlčecí dobu), promlčí se tento závazek v obecné čtyřleté promlčecí době. Pokud společenská smlouva nijak neurčuje dobu splatnosti vkladu, společník je dle § 59 odst. 2 ObchZ povinen splatit celý nepeněžitý vklad před zápisem výše základního kapitálu do obchodního rejstříku a dle § 113 odst. 1 ObchZ celý peněžitý vklad do pěti let od vzniku společnosti. Teprve od tohoto okamžiku pak počíná běžet lhůta pro promlčení této povinnosti. Na tom nic nezmění to, že správce vkladu vydal prohlášení o splacení vkladu ke dni vzniku společnosti. Nebyl-li totiž k tomuto dni vklad splacen, nemohla se společnost za situace, kdy vkladateli ještě nevznikla povinnost k jeho splacení, domáhat splacení vkladu dříve, než se stal vklad splatným. Toto řešení se mi zdá naprosto správné a logické. Společnost s ručením omezeným, stejně jako jiné osoby, je povinna pod sankcí promlčení jejího práva na vložení vkladu do základního kapitálu hlídat si svá práva. Promlčecí doba pak počne běžet, stejně jako v jiných případech, od chvíle, kdy mohlo být právo uplatněno poprvé. Tento okamžik se může v konkrétních případech lišit v závislosti na obsahu společenské smlouvy společnosti. Pokud by společenská smlouva upravovala lhůty pro splácní peněžitých vkladů odlišně od obchodního zákoníku a požadovala například splacení vkladu dřívější, promlčecí doba by počala plynout dnem následujícím po datu, kdy byl společník povinen vklad splatit. Pokud společenská smlouva k termínu splacení vkladu mlčí, promlčecí doba počne běžet den následující po dni, kdy uplyne maximální pětiletá lhůta pro splacení vkladu dle obchodního zákoníku.

⁸⁷ Eliáš, K., Bartošíková M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva*. Právnícké osoby jako podnikatelé, Praha : C. H. Beck, 2005, s. 34.

⁸⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 22.1.2009, sp. zn. 29 Cdo 1553/2007.

a) Splácení jednotlivých druhů nepeněžitěho vkladu

Pro nepeněžitě vklady způsob splácení není upraven jednotně, nýbrž závisí na jejich předmětu. Obchodní zákoník nejprve stanovuje obecný způsob splácení vkladů a poté pro některé druhy nepeněžitých vkladů obsahuje způsoby specifické. Splácení jednotlivých nepeněžitých vkladů před vznikem společnosti je upraveno v rámci úpravy správy vkladu před vznikem společnosti. Ke splácení nepeněžitěho vkladu nepostačuje jen převzetí závazku k jeho splacení, ale také je nutné převést předmět vkladu na společnost.

V případě nemovitosti je ke splacení potřeba, aby vkladatel nejprve předal písemného prohlášení o splacení vkladu spočívajícího v nemovitosti osobě, která byla určena správcem vkladu. Prohlášení musí být opatřeno ověřeným podpisem. Dále je vkladatel povinen předat onu nemovitost. Teprve v momentě, kdy jsou předány jak prohlášení tak samotná nemovitost správci vkladu, považuje se vklad dle § 60 odst. 2 ObchZ za splacený. Společnost dle § 60 odst. 1 ObchZ nabude vlastnické právo k nemovitosti vkladem tohoto práva do katastru nemovitostí. Do katastru nemovitostí je vlastnické právo společnosti vloženo na základě jednostranného písemného prohlášení vkladatele. Náležitosti prohlášení zákon výslovně nestanovuje, proto plynou z povahy věci, úpravy určitosti právních úkonů a požadavků vyhlášky č. 26/2007 Sb., v platném znění. Ustanovení § 36 písm. h) této vyhlášky říká, že prohlášení vkladatele s úředně ověřeným podpisem o vložení nemovitosti do základního kapitálu obchodní společnosti nebo do jiného obdobného jmění právnické osoby (dále jen „základní kapitál“), musí být doloženo společenskou smlouvou nebo zakladatelskou smlouvou nebo zakladatelskou listinou nebo jinou listinou s projevem vůle právnické osoby (například usnesení valné hromady) přijmout nemovitost do svého základního kapitálu, a v případě zvýšení základního kapitálu též výpisem z obchodního nebo jiného zákonem stanoveného rejstříku dokládajícím zvýšení základního kapitálu.

Jak jsem již uvedla, ustanovení § 60 odst. 1 ObchZ určuje, že vlastnické právo k nemovitosti nabývá společnost vkladem vlastnického práva do katastru nemovitostí na základě písemného prohlášení vkladatele s úředně ověřeným podpisem. Toto ustanovení celkem koresponduje s právní úpravou smluvního převodu vlastnického práva k nemovitostem obsaženou v ustanovení § 133 odst. 2 ObčZ. Byla však vyslovena otázka,

zda písemné prohlášení společníka splácejícího vklad spočívající v nemovitosti, na jehož základě dojde ke vkladu vlastnického práva k nemovitosti do katastru nemovitostí, nahrazuje uzavření smlouvy, která by jinak byla podkladem pro zápis vkladu vlastnického práva do katastru nemovitostí, nebo zda vedle tohoto prohlášení musí být ještě uzavřena smlouva o převodu vkládané nemovitosti.⁸⁹ Soudím, že prohlášení společníka takovou smlouvu může nahradit a že tedy je toto prohlášení samo o sobě dostatečným podkladem pro povolení zápisu vkladu vlastnického práva do katastru nemovitostí, aniž by bylo nutno též uzavírat smlouvu. Opačný výklad by totiž značně znevýhodňoval převod vlastnického práva k nemovitostem na společnost, když by oproti běžnému postupu platnému při jiných převodech nemovitostí předepisoval další úkon, pro jiné případy nepředepsaný. Vyjdu-li z toho, že prohlášení společníka podle § 60 odst. 1 ObchZ nahrazuje smlouvu o převodu nemovitosti, dojde ke splacení vkladu spočívajícího v nemovitosti předáním tohoto prohlášení správci vkladu. Domnívám se také, že pokud uvedené prohlášení je úkonem nahrazujícím smlouvu o převodu nemovitosti, je nutno jej považovat za neodvolatelné, jakmile bylo platně učiněno. Na základě takového prohlášení pak může společnost po svém vzniku podat návrh podle § 4 zák. č. 265/1992 Sb. Ustanovení § 60 odst. 1 ObchZ sice platí pro všechny vklady spočívající v nemovitostech, nicméně některé nemovitosti jako například drobné stavby se v katastru nemovitostí neevidují, v těchto případech dovozují, že nelze postupovat dle § 60 odst. 1 ObchZ, ale užije se § 133 odst. 3 ObčZ, podle kterého, převáděla-li by se nemovitost, která není předmětem evidence katastru nemovitostí, vlastnictví bude přecházet účinností smlouvy resp. prohlášení, která je právním důvodem převodu. Na společnost toto právo přechází po jejím vzniku, a to na základě zmíněné smlouvy resp. prohlášení.

Movité vklady jsou dle § 60 odst. 2 ObchZ splaceny okamžikem jejich předání správci vkladu, ledaže by společenská smlouva, zakladatelská smlouva nebo zakladatelská listina stanovila jinak. Vlastnické právo k movité věci podle § 60 odst. 1 ObchZ nabývá společnost dnem svého vzniku.

Je-li předmětem vkladu do základního kapitálu podnik nebo jeho část, vklad je dle ustanovení § 60 odst. 2 ObchZ splacen uzavřením smlouvy o vkladu, kterou jménem

⁸⁹ Štenglová, I., Splacení vkladu v obchodní společnosti, *Obchodní právo*, 1994, č. 2, s. 2.

společnosti uzavřel správce vkladu a zároveň předáním podniku témuž. Náležitosti smlouvy o vkladu podniku vyplývají v návaznosti na § 59 odst. 5 ObchZ z přiměřeného užití ustanovení o smlouvě o prodeji podniku upravené v § 476 ObchZ a následujících. Ustanovení § 60 odst. 2 ObchZ k tomuto pouze určuje, že smlouva musí také zajistit dohled správce vkladu nad plněním do vzniku společnosti. Jsou-li součástí podniku nemovitosti, musí být dle § 59 odst. 5 ObchZ ve smlouvě obsaženo též prohlášení podle § 60 odst. 1 ObchZ. Při vkladu podniku přecházejí na společnost všechna práva a závazky, která k podniku náleží, a to včetně práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů. Pod stejnou firmou s nástupnickým dodatkem by společnost, která se stala vlastníkem podniku, mohla dle § 11 ObchZ podnikat, pokud bude mít výslovný souhlas vkladatele a obsahuje-li smlouva o vkladu podniku i toto ujednání. Přechod pohledávek spojených s podnikem se poté bude řídit, jak stanovil § 477 odst. 2 ObchZ, ustanoveními občanského zákoníku o postoupení pohledávek. Na společnost přecházejí také všechna práva z průmyslového a jiného duševního vlastnictví, která se týkala podnikatelské činnosti podniku. Tato specifická práva by však nepřešla, pokud by to bylo v rozporu se smlouvou o poskytnutí výkonu práv z průmyslového nebo jiného duševního vlastnictví či jejich povahou. Naopak veřejnoprávní závazky jako např. daňová povinnost na společnost nepřejdou, ledaže by zákon stanovil něco jiného. Vkladatel podnik předá a správce převezme v den splacení. Následně se sepíše zápis, který podepíše buď správce vkladu a vkladatel nebo společnost a vkladatel, jde-li o zvyšování základního kapitálu. Tímto dle § 483 odst. 2 ObchZ přechází nebezpečí škody na věcech náležících podniku na společnost. Vlastnické právo na společnost přechází i zde okamžikem jejího vzniku, což neplatí pro nemovité věci, které jsou předmětem evidence katastru nemovitostí. Pro nemovité vklady evidované v katastru nemovitostí se uplatní již popsany režim pro přechod vkladu spočívajícího v takových nemovitostech.

Podle § 59 odst. 2 ObchZ a §60 odst. 2 ObchZ pokud je předmětem vkladu do společnosti know-how, při jeho splacení je třeba uzavřít písemnou smlouvu o vkladu a také předat dokumentaci, ve které je know-how zachyceno. Smlouvu stejně jako v předchozích případech uzavírá správce vkladu, a to jménem společnosti. Taktéž ve smlouvě musí být zajištěn dohled správce vkladu nad vkládaným know-how do vzniku

společnosti. O zmíněném předání dokumentace se mezi vkladatelem a správcem vkladu sepíše zápis.

Při vkládání pohledávky do společnosti se dle § 59 odst. 6 ObchZ přiměřeně použijí ustanovení o postoupení pohledávky. Dle § 524 a následujících ObčZ je pohledávku možné převést pouze na základě písemné smlouvy, není zde třeba souhlasu dlužníka, ale vkladatel má povinnost bez zbytečného odkladu postoupení pohledávky dlužníkovi alespoň oznámit. Pokud by k takovému oznámení nedošlo nebo nebylo možné jeho prokázání, dlužník se zprošťuje svého závazku plněním původnímu věřiteli, tedy vkladateli nikoli společnosti. Důsledkem přechodu vlastnického práva k prakticky bezcenné pohledávce by mělo následky dle § 57 odst. 7 ObchZ. Bylo by tedy nutné její doplacení v penězích osobou vkladatele. Smlouvu o postoupení pohledávky uzavírá jménem společnosti správce vkladu a je nutné zajistit jeho dohled nad pohledávkou do doby vzniku společnosti. Vklad je splacen uzavřením smlouvy, ale společnost se stává věřitelem až po svém vzniku. S pohledávkou přechází veškeré její příslušenství a práva s ní spojená. Vkladatel je také povinen poskytnout k předmětné pohledávce veškeré dokumenty i potřebné informace.

Je-li předmětem vkladu právo věc na dobu určitou požívat či užívat, platí pro tento vklad také jistá specifika. Dle § 59 odst. 7 ObchZ zanikne-li právo cizí věc nebo jinou hodnotu užívat či požívat dříve, než bylo určeno, je vkladatel povinen nahradit tímto vzniklou újmu společnosti v penězích. Pro teorii tím byla založena otázka, zda nepeněžitým vkladem může být také zřízení práva užívání a požívání na dobu neurčitou.

⁹⁰ K názoru, že takové právo vkladem spíše být nemůže, mě vede argument, že obchodní zákoník poté již neřeší důsledky zániku tohoto práva a tím způsobené škody společnosti. Tento argument znásobuje i požadavek zjistitelnost hospodářské hodnoty všech nepeněžitých vkladů do společnosti, která je v tomto případě velmi těžko určitelná. Není sice vyloučeno, že například v případě věcného břemene nebude jeho ocenění činit v praxi velké problémy, ale dle mého názoru by takový vklad neměl být umožněn. Účelem vkladu je vnést do společnosti co nekonkrétnější, využitelnou a bez problému ocenitelnou hodnotu a toto kritérium pro mě mi ani vklad věcného břemene

⁹⁰ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 235.

nesplňuje. Právo užívání či požívání na dobu neurčitou by bylo vkladem spíše spekulativní hodnoty. Věřím, že společníci v případě společnosti s ručením omezeným, jejíž základní kapitál není nijak vysoký, najdou způsob, jak do společnosti vložit lépe ocenitelný vklad. Zákon o obchodních korporacích pak již možnost vkladu práva užívání nebo požívání nezmiňuje. Ovšem pojetí vkladu v zákoně o obchodních korporacích se nezměnilo, a proto dovozují, že jako jiná penězi ocenitelná hodnota bude právo užívat nebo požívat možné i nadále do společnosti vložit. V případě tohoto typu vkladu je též nutné uzavřít o zřízení či převedení práva písemnou smlouvu, kterou uzavírá jménem společnosti správce vkladu. Jako v předešlých případech, i zde je smlouva povinná zajistit nad plněním do vzniku společnosti správcův dohled.

Pokud by právo užívání bylo zřízeno k nemovitosti jako věcné břemeno, řešila se otázka, zda se také v tomto případě aplikuje úprava § 60 odst. 2 ObchZ o splácení vkladu. Dle § 151o odst. 1 ObčZ totiž věcná břemena vznikají uzavřením písemné smlouvy, ale k nabytí tohoto práva je navíc oproti § 60 odst. 2 ObchZ nutný jeho vklad do katastru nemovitostí. Dovození, že i v tomto případě je možné za den splacení považovat den uzavření písemné smlouvy, i když samotné právo užívání vznikne až na základě vkladu do katastru nemovitostí. Při dodatečném nezapsání tohoto práva do katastru nemovitostí se jako v předešlých případech bude postupovat dle § 59 odst. 2 ObchZ. Pokud by předmětem vkladu bylo právo k užívání k nehmotným statkům jako je vynález, průmyslový vzor či ochranná známka, smlouva by měla podobu smlouvy o poskytnutí licence dle § 508 a následujících ObchZ popřípadě tzv. nepravé licenční smlouvy na využití know-how. Zde zdůrazňuji nutnost rozlišovat poskytnutí pouhého práva užívání know-how a jeho vkladu do společnosti. V momentě, kdy vkladatel není vlastníkem věci či práva, ke kterému převádí právo užívání či požívání, je k takovému převodu potřeba souhlas vlastníka, nestanoví-li zákon něco jiného.

V situaci, kdy vkladatel poskytuje společnosti vklad v podobě cenného papíru, se na vkládané cenné papíry dle § 1 odst. 2 CenP vztahují ustanovení o věcech movitých, nestanoví-li zákon o cenných papírech nebo zvláštní právní předpis jinak. Na splácení cenných papírů se proto vztahuje režim splácení věcí movitých, pokud zákon o cenných papírech nebo zvláštní právní předpis nestanoví jinak.

Je nutné posoudit, zda při splácení zejména zaknihovaných cenných papírů a listinných cenných papírů na řad, obsahuje obchodní zákoník a jeho § 60 odst. 2 ObchZ

právě tuto speciální úpravu, kterou § 1 odst. 2 CenP předpokládá. Pokud by ustanovení § 60 odst. 2 bylo tímto speciálním ustanovením, na cenné papíry by se nevztahovala obecná úprava platná pro věci movité, ale speciální úprava obchodního zákoníku. Poté je nutné posoudit, zda-li takovou speciální úpravou není úprava převodu cenných papírů dle zákona o cenných papírech. Pokud by touto speciální úpravou úprava zákona o cenných papírech byla, tak také následně posoudit, zda je tato úprava speciální též vzhledem k úpravě § 60 odst. 2 ObchZ, což by znamenalo, že toto ustanovení obchodního zákoníku se pro splácení cenných papírů neužije.

Úprava § 60 odst. 2 ObchZ je obecně platnou úpravou pro všechny nepeněžitě vklady, a proto by ani cenné papír neměly být výjimkou. Je-li v případě vkladu v podobě cenného papíru režim splácení movitých věcí vzhledem ke specialitě § 60 odst. 2 ObchZ vůči zákonu o cenných papírech nepoužitelný, použije se tedy režim splácení vkladů ostatních dle obchodního zákoníku. Zde je třeba uzavření písemné smlouvy zaručující dohled správce.

Pokud by pro cenné papíry byla použita úprava věcí movitých dle obchodního zákoníku, je otázkou, zda ke splacení listinných cenných papírů je třeba mimo předání také dalších náležitostí jako například rubopisu, který je jinak k jejich převodu potřebný. Vzhledem k tomu, že režim upravující nakládání s věcmi movitými nelze bez dalšího užít pro zaknihované cenné papíry, které díky jejich povaze předat nelze, a také nepraktičností a nechutí pro oba typy cenných papírů užívat úpravu odlišnou, se přikláním k následující interpretaci. Režim splácení cenných papírů by měl být jednotný. O všech cenných papírech by tedy měla být uzavřena smlouva o vkladu dle § 60 odst. 2 ObchZ a tedy úprava vztahující se na ostatní nepeněžitě vklady. Následně je tedy třeba správci vkladu cenné papíry předat či je předat do úschovy podle § 34 CenP a správce vkladu určit. Ze smlouvy o úschově musí být rovněž patrné, jakým způsobem se bude postupovat, pokud nedojde ke vzniku společnosti. Aby mohl správce vkladu provádět do doby vzniku společnosti dohled nad zaknihovanými cennými papíry, bude zřejmě jedinou možnou variantou jejich převedení na účet správce vkladu. Pro převod cenných papírů je třeba písemné smlouvy a pro listinné cenné papíry na řad převáděné rubopisem bych doporučila řešení, že vklad je sice splacen v okamžiku uzavření smlouvy, ale vlastníkem se po svém vzniku společnost stane až provedením rubopisu a

jejich předáním. V případě zaknihovaných cenných papírů nabude společnost vlastnictví až jejich připsáním na účet vlastníka v evidenci investičních nástrojů.

Zbytkovou kategorii ostatní nepeněžitě vklady upravuje též § 60 odst. 2 ObchZ. Toto ustanovení stanovuje, že ostatní nepeněžitě vklady, jsou splaceny uzavřením písemné smlouvy o vkladu. Jak již bylo řečeno, tu uzavírá jménem společnosti správce vkladu a ta má zaručit jeho dohled nad předmětem vkladu do doby vzniku společnosti. Typově bude smlouva odpovídat smluvnímu typu upravenému pro převod vkládaného předmětu. Stejně se budou splácet též vklady nehmotných statků, jako jsou převody patentů a podobně. V případě, kdy je třeba takové vklady zapsat do příslušného rejstříku, platí, co již bylo řečeno k splacení a nabytí vlastnického práva v případě vkladu práva užívání či požívání nehmotných statků.

b) Splácení nepeněžitých vkladů při zvyšování základního kapitálu

Pro splácení nepeněžitých vkladů při zvýšení základního kapitálu a převod předmětu vkladu se užije vždy odpovídající typ smlouvy, který takový převod umožňuje. Takovou smlouvou může být například smlouva kupní, licenční nebo dokonce nepojmenovaná.

Pro splácení vkladů při zvyšování základního kapitálu, jejichž předmětem je nemovitost, neplatí, jako pro jejich splácení před vznikem společnosti, povinnost předání písemného prohlášení věřitele a současného předání nemovitosti dle § 60 odst. 1 ObchZ ještě před zápisem zvýšení základního kapitálu. Důvodem je existence společnosti a tedy již chybějící potřeba použití konstrukce platné pro situaci, kdy společnost ještě neexistovala a nebyla tak schopna nabýt vlastnictví. Pro splácení nemovitostí při zvyšování základního kapitálu by tedy měla postačit obecná úprava nabývání vlastnictví k nemovitosti. Správně teorie poukazuje na to, že problém této koncepce nastává v praxi, pokud je nutné nepeněžitě vklady splatit ještě před zápisem zvýšení základního kapitálu do obchodního rejstříku a je třeba vyčkat s podáním návrhu na zápis zvýšení základního kapitálu až do chvíle, kdy bude vlastnické právo k nemovitosti vloženo do katastru nemovitostí.⁹¹ Výše uvedené při časové prodlevě

⁹¹ Bartošiková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 67-68.

mezi podáním návrhu na vklad a samotným vkladem vlastnického práva může společnosti způsobit nemalé potíže.

Nepeněžité vklady, jejichž předmětem je movitá věc, budou při zvyšování základního kapitálu splaceny v momentě předání jejich předmětu společnosti. Stejným momentem nabude společnost také vlastnictví k předmětu vkladu.

Na vklad podniku při zvyšování základního kapitálu se dle § 59 odst. 5 ObchZ přiměřeně užije úprava smlouvy o prodeji podniku. Vlastnické právo tím pádem na společnost přejde účinností smlouvy o vkladu podniku. Výjimkou budou věci nemovité patřící k podniku, které podléhají evidenci v katastru nemovitostí, a uplatňuje se pro ně režim odlišný. Dále platí vše, co bylo výše uvedeno u vkladu podniku do základního kapitálu při vzniku společnosti.

Při vkladu know-how na zvýšení základního kapitálu je mezi společností a vkladatelem uzavřena smlouva o převodu. Ke splacení dojde účinností smlouvy, nedohodnou-li se strany smlouvy odlišně. Také v tomto případě by měla být předána veškerá související dokumentace a vyhotoven o tom zápis.

O převedení pohledávky se též uzavírá smlouva mezi společností a vkladatelem. Splacení nastává účinností této smlouvy. Ve stejném momentě se společnost stane též věřitelem pohledávky. Dále platí vše, co bylo zmíněno u vkladu pohledávky při vzniku společnosti.

Při vkladu práva užívacího a požívacího při zvyšování základního kapitálu je jako v předchozích případech uzavírána smlouva a účinností této smlouvy je vklad pokládán za splacený.

V případě vkladu cenných papírů na zvýšení základního kapitálu uzavírá společnost a vkladatel smlouvu o jejich převodu a pro nabytí vlastnictví platí podmínky stanovené předpisy pro konkrétní formy a podoby cenných papírů.

c) Splácení vkladu ve společnosti s ručením omezeným

Peněžité vklady, jak již bylo zmíněno, se podle ustanovení § 109 odst. 3 ObchZ odkazujícího na § 163a odst. 4 ObchZ splácejí na zvláštní účet u banky, který je pro tento účel na firmu zakládající společnosti správcem vkladu zřízen.

Nejasná se zdála situace, kdy by se splácel peněžítý vklad určený ke zvýšení základního kapitálu. Vzhledem k odkazu na úpravu akciové společnosti a její § 163a odst. 3, 4 ObchZ a v situaci, kdy spláčení peněžitých vkladů při zvyšování základního kapitálu akciové společnosti upravuje speciálně § 204 odst. 2 ObchZ, nebylo zřejmé, zda je možné přiměřeně § 163a odst. 3, 4 ObchZ užít i v případě vkladů při zvyšování základního kapitálu společnosti s ručením omezeným. Světlo do této problematiky vnesl až Nejvyšší soud, který se usnesl, že celé ustanovení § 109 ObchZ upravuje vklady společníků do základního kapitálu společnosti s ručením omezeným, a to jak vklady při založení společnosti, tak vklady při zvýšení základního kapitálu.⁹² K uvedenému závěru Nejvyšší soud došel v návaznosti na fakt, že je-li úprava tohoto ustanovení použitelná obecně pro oba případy vkladů, ustanovení užívá jednotnou formulaci „vklady“. Naopak není-li zákonná úprava použitelná pro vklady v rámci zvyšování základního kapitálu, formulace ustanovení oba typy vkladů tj. vklady při založení společnosti a při zvyšování základního kapitálu, výslovně rozlišuje, jako například v § 109 ve větě první odstavce 3 ObchZ. Použití úpravy § 163a odst. 4 ObchZ na zvýšení základního kapitálu společnosti s ručením omezeným lze dále dovodit z toho, že úprava odkazuje pouze na přiměřené použití uvedeného ustanovení, nikoli na jeho použití obdobné, jak by tomu bylo v případě, že by měla být použita jen pro vklady při vzniku společnosti s ručením omezeným.

Rozpaky vyvolalo též to, že § 109 odst. 3 ObchZ výslovně zmiňuje pouze nepeněžité vklady. Ustanovení § 163a odst. 4 se sice naopak jasně týká pouze vkladů peněžitých.⁹³ Přiměřenému užítí § 109 odst. 3 ObchZ pro spláčení peněžitých vkladů do společnosti s ručením omezeným toto, i když nevhodné zařazení dle mého názoru nebrání. Výše popsaný výklad si dovolím podpořit argumentem, že úprava akciové společnosti obsahuje zvláštní úpravu zvyšování základního kapitálu. Úprava společnosti s ručením omezeným tuto speciální úpravu zvyšování základního kapitálu nemá. Z toho důvodu je ustanovení § 109 ObchZ, zařazené do prvního oddílu upravujícího základní úpravu platnou pro společnost s ručením omezeným, aplikovatelné na celou další

⁹² Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 29.9. 2004, sp. zn. 29 Odo 1173/2003.

⁹³ Bartošíková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 49-50.

úpravu včetně procesu zvyšování základního kapitálu společnosti s ručením omezeným peněžitými vklady.

Úprava § 109 ObchZ tedy i zmiňovaného odstavce 3 se vztahuje nejen na vklady zakladatelů při zakládání společnosti, ale i na vklady při zvýšení kapitálu, což vyplývá již z dikce ustanovení, které používá spojení „v písemném prohlášení o zvýšení vkladu nebo v prohlášení o převzetí vkladu.“

Účelem ustanovení o splacení peněžitých vkladů a jím založená nemožnost disponovat se splacenými peněžitými vklady před vznikem společnosti má totiž chránit investory či menšinové společníky jako vkladatele před tím, že společnost použije peněžité vklady před zápisem společnosti nebo výše základního kapitálu do obchodního rejstříku k jiným účelům. Pokud by k takovému zápisu finálně nedošlo, společnost by již nemusela mít prostředky, ze kterých by byla schopna následně tyto vklady zakladatelům společnosti vrátit. Při zvyšování základního kapitálu se tato ochranná funkce navíc ještě zvýrazňuje o ochranu třetích osob odlišných od osob zakladatelů. Pohledávky věřitelů by zde mohly být ohroženy z důvodu předčasného užití prostředků splacených peněžitých vkladů společností. Následné vrácení vkladů určených ke zvýšení základního kapitálu může způsobit ekonomickou destabilizaci společnosti a neuhrazení pohledávek věřitelů společnosti v plné výši. Není tedy účelné tuto ochranu investorů, společníků a při zvyšování základního kapitálu též třetích osob neposkytnout také při zvyšování základního kapitálu a omezovat ji jen na založení společnosti s ručením omezeným. Zákon o obchodních korporacích shora rozvedený problém vyřešil. Obsahuje totiž speciální úpravu zvýšení základního kapitálu společnosti s ručením omezeným, a to v ustanovení § 216 a násl. ZOK. Oproti dnešní úpravě však není výslovně upraveno místo plnění, jelikož toto je spíše věcí rozhodnutí společnosti. Jsem názoru, že v případě zvyšování základního kapitálu není nutné společníkům určovat, že mají vklad splácet na speciální účet, jako je tomu před vznikem společnosti, a proto toto řešení podporující smluvní volnost schvaluji.

Při zvyšování základního kapitálu zřizuje zvláštní účet pro splacení vkladů sama společnost. Podle § 163a odst. 3,4 ObchZ se rozdíl mezi hodnotou nepeněžitého vkladu a jmenovitou hodnotou akcií, které mají být vydány akcionáři jako protiplnění, považuje za emisní ážio, pokud stanovy, zakladatelská smlouva, zakladatelská listina či usnesení valné hromady neurčí, že se tento rozdíl případně jeho část vyplácí upisovateli, anebo že

se bude jednat o tvorbu rezervního fondu. Při přiměřeném použití tohoto ustanovení též na společnost s ručením omezeným vyplývá, že za emisní ážio považujeme rozdíl mezi hodnotou nepeněžitého vkladu společníka a výší, kterou se započítává na vklad společníka, není-li stanoveno ve společenské smlouvě odlišně. Je-li částka placená na splácení vkladu nebo hodnota splaceného nepeněžitého vkladu nižší než vklad, započte se plnění nejprve na emisní ážio, nestanoví-li společenská smlouva jinak.

Protože ustanovení § 109 odst. 2 i § 163a odst. 4 ObchZ jsou kogentními ustanoveními, není jiný způsob splácení peněžitých vkladů před zápisem společnosti s ručením omezeným či zápisem zvýšení jejího základního kapitálu do obchodního rejstříku přípustný.

Splacení vkladu je důležitým předpokladem trvání členství ve společnosti. Lhůta pro splacení vkladu je uvedena ve společenské smlouvě. Před zápisem společnosti s ručením omezeným do obchodního rejstříku je však ze zákona nutno splatit celé emisní ážio a alespoň 30% na peněžitý vklad. Pro peněžitě vklady poté také platí, že musí být celé splaceny nejpozději do pěti let od vzniku společnosti nebo od převzetí závazku ke zvýšení vkladu nebo k novému vkladu. Ještě přísnější pravidlo platí pro nepeněžitě vklady do společnosti s ručením omezeným, které musí být dle § 59 odst. 2 ObchZ a § 111 odst. 1 ObchZ splaceny ještě před podáním návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku anebo před podáním návrhu na zápis zvýšení jejího základního kapitálu do obchodního rejstříku. Zároveň dle § 111 odst. 1 ObchZ celková výše splacených peněžitých a nepeněžitých vkladu do společnosti s ručením omezeným musí činit alespoň 100 000 Kč. Pro splacení vkladů splacených v rozsahu stanoveném zákonem před zápisem společnosti do obchodního rejstříku nestanoví obchodní zákoník konkrétní lhůtu, určuje jen, že to musí být před podáním návrhu na zápis společnosti. Lhůtu by tedy měla nejlépe určit společenská smlouva. Pokud by ji neurčovala ani ta, vklad bude splatný podle obecné úpravy doby plnění a § 340 odst. 2 ObchZ na výzvu správce vkladu. Také před podáním návrhu na zápis zvýšení základního kapitálu společnosti s ručením omezeným do obchodního rejstříku musí být splaceno 30% na každý peněžitý vklad. Zákon však v § 145 ObchZ připouští namísto zmíněného splacení 30% na každý peněžitý vklad do společnosti s ručením omezeným také uzavření dohody o započtení.

Ustanovení § 111 odst. 2 ObchZ poté ještě zpřísňuje úpravu splácení vkladů jednočlenné společnosti s ručením omezeným a stanovuje, že je-li společnost založena jen jedním zakladatelem, může být zapsána do obchodního rejstříku, jen když je v plné výši splacen celý její základní kapitál. Stejně pravidlo dle § 145 ObchZ uplatníme také v případě zápisu zvýšení základního kapitálu jednočlenné společnosti s ručením omezeným. Další zpřísnění splácení vkladu, které má chránit věřitele společnosti, je obsaženo v § 119 ObchZ. Dle tohoto ustanovení pro osoby, které se staly jediným společníkem až v průběhu života společnosti, tedy při spojení všech obchodních podílů do jedné rukou, platí, že takový společník je nejpozději do 3 měsíců od spojení obchodních podílů povinen zcela splatit všechny peněžité vklady anebo část obchodního podílu převést na jinou osobu.

Nesplacení vkladu v zákonné či společenskou smlouvou stanovené lhůtě je vážným porušením společníkovi povinnosti. Prodlení ve splácení může být důvodem pro společnost vklad začít vymáhat a podat žalobu o splácení vkladu. Druhým následkem prodlení společníka se splácením vkladu je povinnost společníka platit úrok z prodlení ve výši 20% z nesplacené částky, nestanoví-li společenská smlouva něco jiného. Ve společenské smlouvě tedy může být upraveno, že úroky z prodlení v případě nesplácení vkladu budou vyšší či nižší anebo je dokonce až úplně zrušit.

V případě nesplacení nepeněžitého vkladu před zápisem společnosti s ručením omezeným do obchodního rejstříku obchodní zákoník zvláštní majetkové sankce v podobě úroků z prodlení ve výši 20 % výslovně nestanovuje. Ustanovení §113 odst. 2 ObchZ je totiž vztaženo pouze k vkladům peněžitým. Majetkovou sankci v případě prodlení se splácením nepeněžitého vkladu by ale bylo možné fakultativně založit ve společenské smlouvě. Ujednání ukládající povinnost k peněžitému plnění v případě, že zakladatel nesplatil nepeněžitý vklad velmi doporučuji do společenské smlouvy či zakladatelské listiny zahrnout.

Při prodlení jediného společníka se splněním povinnosti splatit do tří měsíců od spojení obchodních podílů celý vklad nebo převést část obchodního podílu na jinou osobu soud dokonce společnost s ručením omezeným dle § 119 ObchZ i bez návrhu zruší a nařídí její likvidaci.

Zákon o obchodních korporacích se popsané koncepce drží a pro případ prodlení se splácením peněžitého vkladu v § 151 odst. 1 ZOK také zavádí povinnost společníka

hradit úroky z prodlení, nově však ve výši dvojnásobku sazby z úroku z prodlení stanovené jiným právním předpisem z dlužné částky, ledaže společenská smlouva určí jinak. Tato změna výše úroku z prodlení je dle mého názoru zcela zbytečná a je ukázkou toho, že zákonodárce měnil i věci zažité, kde změny nebylo třeba. V tomto konkrétním případě bych se osobně přiklonila k tomu, aby výše úroku z prodlení zůstala i nadále stejná. Odborná veřejnost i podnikatelé mají výši 20% úroku z prodlení v podvědomí a tato neúčelná změna do budoucna nic pozitivního či lepšího nepřináší. Pokud by se společník společnosti s ručením omezeným dostal do prodlení se splácením nepeněžitěho vkladu, společnost má dle § 151 odst. 2 ZOK právo společníka vyloučit. Má-li společník více podílů, týká se jeho vyloučení pouze toho podílu, s jehož splácením je v prodlení. Dle mého názoru např. v případě nespolehlivého společníka, který se při první možné příležitosti dostane do prodlení se splácením vkladu a nadále bude vzhledem k pozdější splatnosti jiných vkladů vlastnit další podíly na společnosti, nemožnost vyloučit tohoto společníka ze společnosti úplně může být nepraktická a pro ostatní společníky společnosti s ručením omezeným nepříjemná.

Dle § 59 odst. 2 ObchZ nepřejde-li na společnost právo k takovému předmětu nepeněžitěho vkladu, který je již považován za splacený, je následně společník povinen jako náhradu poskytnout peněžitý ekvivalent hodnoty tohoto nepeněžitěho vkladu. Společnost je poté povinna vrátit nepeněžitý vklad, který převzala. Předmět vkladu vydává společnost tomu, komu svědčí majetkové právo, nikoli tedy automaticky vkladateli. V praxi toto může jednoduše nastat například při vkládání nemovitosti do společnosti, pokud z jakéhokoli důvodu následně již nedojde také ke vkladu vlastnického práva ve prospěch společnosti. V tomto případě společnost nemovitost navrátí vlastníkovu nemovitosti zapsanému v katastru nemovitostí, což nemusí v danou chvíli být osoba zakladatele. Důvodem, proč by vlastnické právo k nepeněžitěmu vkladu, který je považovaný za splacený, nepřešlo, může být například, pokud společník nemá příslušné právo nebo není oprávněn ho zřídit, jeho právo zaniklo ještě před přechodem na společnost, věc byla zničena a podobně. J. Dědič podotýká, že na tento případ nebude možno užít ustanovení obchodního zákoníku o nabytí od nevlastníka.⁹⁴ Podle § 446 ObchZ nabývá kupující vlastnické právo i v případě, že prodávající není

⁹⁴ Dědič, J. *Obchodní zákoník. Komentář*. I. díl, Praha : Polygon, 2002, s. 365.

vlastníkem zboží, ledaže kupující v momentě, kdy měl vlastnické právo nabýt, věděl, že prodávající není vlastníkem a není oprávněn se zbožím nakládat za účelem prodeje. Ustanovení o kupní smlouvě se dle § 261 odst. 6 ObchZ přiměřeně uijí i na smlouvu směnnou související s podnikáním. V případě smlouvy, která obsahuje závazek k vložení nepeněžitěho vkladu, se ale nejedná o smlouvu kupní ani smlouvu směnnou související s podnikáním, ja jsem v této práci již rozebrala, a souhlasím proto s výkladem, že toto ustanovení se proto neužije.

Je-li předmětem vkladu cenný papír, je dobrá víra chráněna ustanovením § 20 CenP a § 21 odst. 2 CenP, která říkají, že majitelem se stane ten, na koho je cenný papír převáděn, i v případě, že převodce neměl potřebné právo k jeho převodu, ledaže věděl nebo vědět musel, že toto právo převodce neměl. Dodávám, že pokud by se společnost vlastníkem nestala a zároveň byla v dobré víře, že takovým vlastníkem je, předmětné vlastnické právo by dle občanského zákoníku mohla vydržet.

Jinou situací, která velmi reálně může nastat, je i taková situace, kdy se splacení nepeněžitěho vkladu stane nemožným. Mezi důvody nemožnosti splacení vkladu jmenujme například zničení předmětu vkladu. Tyto případy, protože nejsou zákonem řešeny explicitně, bude nutné řešit dle obecných ustanovení obchodního a občanského zákoníku. Teorie dovodila, že dle § 575 odst. 1 ObčZ by tato povinnost z důvodů následné nemožnosti plnění zanikla, a to aniž by bylo nutno uhradit cenu předmětu nepeněžitěho vkladu v penězích.⁹⁵ To by mimo jiné znamenalo obtížné řešení následných vztahů s ostatními společníky. Zánik závazku splatit vklad by se dotýkal také společenské smlouvy, především jejích ustanovení o výši základního kapitálu. S výše uvedenou interpretací však nesouhlasím. Dle mého názoru se v případě nemožnosti splacení vkladu analogicky uijí § 59 odst. 7 ObchZ a společník je povinen takový vklad doplatit v penězích. Stejný názor je vyjádřen též v důvodové zprávě k zákonu o obchodních korporacích, kde je uvedeno: „zákon přebírá řešení situace, kdy je nepeněžitý vklad považován za splacený, ale na společnost nebylo převedeno vlastnické právo. V dané věci zákon neřeší teorii diskutovaný problém, kdy se splnění vkladové povinnosti stane nemožným v důsledku zničení předmětu vkladu apod. Vychází se totiž z toho, že tuto situaci řeší právě ona povinnost relutární náhrady, kdy zanikne-li

⁹⁵ Bartošiková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 163.

předmět vkladu, nebo se stane z jiného důvodu nemožným převést na společnost vlastnické právo, stihá společníka povinnost nahradit (zaplatit) jeho cenu v penězích.“

Praktickým řešením vzhledem k chybějící výslovné zákonné úpravě a diskutím, jak celou situaci řešit dle mého názoru proto je na tuto situaci pamatovat a následky nesplacení vkladu z důvodu následné nemožnosti plnění upravit ve společenské smlouvě. Společenskou smlouvu následkem nastalé nemožnosti plnění je možné změnit či se dohodnout na jejím úplném zrušení.

Stejná povinnost doplatit nepeněžitý vklad v penězích dle § 59 odst. 7 ObchZ bude platit v případě společníka, který splatil nepeněžitý vklad při zvyšování základního kapitálu a jehož hodnota v době splacení nedosáhla částky, na kterou byl oceněn. Společenská smlouva společnosti s ručením omezeným nemohou určit, že společník nebude nucen zmiňovaný rozdíl doplácet, může jen společníkovi založit právo výběru jiného způsobu náhrady než v penězích. I přesto, že pro případ doplacení nepeněžitého vkladu v penězích není explicitně stanoveno, že lze při prodlení s doplacením nepeněžitého vkladu společníka vyloučit, vzhledem k účelu zákonné úpravy kadučního řízení a podobnosti obou situací, následkem nedoplacení vkladu do stanovené výše může dle mé interpretace být, stejně jako v případě prodlení se splácením vkladu, dokonce až vyloučení společníka v kadučním řízení. Problém vidím v tom, že obchodní zákoník nestanovuje lhůtu, ve které je nepeněžitý vklad povinen společník doplatit. I tuto lhůtu je proto vhodné stanovit ve společenské smlouvě.

Vkladové povinnosti lze dle § 113 odst. 1 ObchZ společníka zprostit pouze tehdy, jde-li o snížení základního kapitálu prominutím dluhu. Splacení vkladu poté bez zbytečného odkladu rejstříkovému soudu oznamují jednatelé společnosti. Dohoda o vzdání se práva na splacení vkladu či dohoda o prominutí dluhu dle § 574 ObčZ by tedy byla absolutně neplatná. Jak stanovil § 68a odst. 4 ObchZ, v případě prohlášení společnosti soudem za neplatnou, povinnost splatit nesplacené vklady trvá jen, jestliže to vyžaduje zájem věřitelů na splnění závazků neplatné společnosti.

Nedojde-li k přechodu vlastnického práva na společnost, následkem je dle § 59 odst. 2 ObchZ vznik povinnosti společníka uhradit takový nepeněžitý vklad v penězích. Dle S. Plívy se nejedná o nový závazek, nýbrž o jeho změnu v souvislosti s

odpovědností za vady.⁹⁶ Opačného názoru, tedy že se spíše jedná o závazek nový, a to z důvodu považování vkladu zákonem za splacený a teprve následného zániku vkladové povinnosti, která tudíž nemůže být měněna, je J. Dědič.⁹⁷ S pojetím J. Dědiče se neztotožňuji, toto řešení, které konstatuje vznik nového závazku, mi připadá krkolomné. Naopak pojetí připodobňující závazek doplatit nepeněžitý vklad v penězích k změně závazku jako při odpovědnosti za vady je řešením elegantním a účelu zákona vyhovujícím. K této interpretaci jsem se přiklonila z důvodu, že mé pojetí povinnosti uhradit nepeněžitý vklad v penězích podporuje fakt, že neexistuje žádný nový závazek společníka k převzetí vkladu či nový právní důvod vzniku závazku společníka k splacení vkladu. Z důvodu existence pouze jedinného právního důvodu vzniku vkladové povinnosti se dle mého názoru jedná o změnu závazku nikoli závazek nový.

Dále J. Dědič také dovozuje, že nesplacení uvedené peněžitě náhrady nezakládá právo společnosti vést proti společníkovi kaduční řízení.⁹⁸ Dle mého výše uvedeného názoru by se popsaná situace měla hodnotit jako následek odpovědnosti za právní vady, tedy jako změna závazku, a také pro nesplnění této povinnosti společníka by měl být umožněn postup stejný, jako je tomu v případě nesplnění vkladové povinnosti tj. včetně sankce v podobě zahájení kadučního řízení.

Zmiňovaná povinnost zaplacení hodnoty nepeněžitého vkladu v penězích nesleduje právní osud podílu, ale je vázána na osobu společníka, který se k tomuto vkladu zavázal. K názoru, že jde o oddělitelný samostatný závazek, mě vede jazykový a gramatický výklad dikce § 59 odst. 2 ObchZ, který říká: „*je společník, který se k poskytnutí tohoto vkladu zavázal, povinen zaplatit hodnotu nepeněžitého vkladu v penězích*“. Zákon v příslušném ustanovení zmiňuje pouze společníka, který se k poskytnutí vkladu zavázal, nikoli nabyvatele podílu. Nabyvatel podílu poté pouze ručí za splnění závazku osobou, která se k nepeněžitému vkladu zavázala. Toto ručení však nevzniká při každém nabytí podílu. Vzniká jen v případě, že zavázaný společník převedl podíl na jiného, nikoli při jeho přechodu např. dědictvím. Ručení též nevzniká tehdy, nabyla-li třetí osoba podíl na veřejném trhu. Důvodem pro vyloučení ručení při

⁹⁶ Plíva, S. Změny v obecné úpravě obchodních společností. *Právo a podnikání*, 1996, č. 7-8.

⁹⁷ Dědič, J. *Obchodní zákoník. Komentář*. I. díl, Praha : Polygon, 2002, s. 366.

⁹⁸ Dědič, J. *Obchodní zákoník. Komentář*. I. díl, Praha : Polygon, 2002, s. 366.

takovém nabytí podílu je ochrana investorů na veřejných trzích, kteří nemají možnost si ověřit, od koho podíl nabývají a jsou-li převodcem splněny všechny povinnosti.

Obdobným způsobem se s úpravou situace, kdy na obchodní korporaci nepřejde vlastnické právo k nepeněžitému vkladu, vypořádal i zákon o obchodních korporacích. Ten v § 24 ZOK zavádí povinnost vkladatele tj. společníka, který se ke vkladu zavázal, uhradit cenu nepeněžitého vkladu v penězích. Též ručební povinnost vkladatele při převodu podílu na jiného, vyjma případů nabytí podílu na regulovaném trhu se sídlem v členském státě Evropské unie podle zákona upravujícího podnikání na kapitálovém trhu, zůstává zachována.

V kapitálových společnostech je možnou sankcí za nesplacení vkladů vyloučení společníka ze společnosti v již zmíněném „kadučním“ řízení. Je-li společník v prodlení se splacením vkladu, může ho společnost pod pohrůzkou vyloučení nejprve vyzvat, aby svoji povinnost splnil. Splnit svou vkladovou povinnost je poté společník povinen v takto stanovené lhůtě, která však nesmí být kratší než tři měsíce. Zákon formu výzvy nijak neupravuje a nestanoví-li formu výzvy ani společenská smlouva, je možné ji učinit ve formě libovolné. K. Eliáš k tomuto vyslovil, že dle jeho názoru lze připustit i výzvu ve formě usnesení valné hromady.⁹⁹ Osobně se ale přikláním k odlišnému výkladu, a to výkladu I. Štenglové, že přijetí takového usnesení samo o sobě nelze považovat za výzvu, ale za pouhé dobrovolné rozhodnutí o učinění takové výzvy.¹⁰⁰ Rozhodnutí o učinění výzvy je dle mého názoru pouhým předpokladem pro následující vyloučení společníka valnou hromadou. Výzvou ke splacení vkladu by poté mohlo být až doručení rozhodného usnesení valné hromady společníkovi, popřípadě také jeho seznámení s takovým usnesením. Poskytnutí určité lhůty k plnění je odchylkou od obecné úpravy odstoupení od smlouvy v případě podstatného porušení smlouvy dle § 345 ObchZ. Sankce v podobě kadučního řízení je navíc doplněna právem kteréhokoli společníka podat proti dlužícímu společníkovi žalobu jménem společnosti.

Na výše popsanou první fázi kadučního řízení tj. doručení výzvy ke splnění vkladové povinnosti, fakultativně navazuje fáze druhá. Obsahem druhé fáze řízení je konečné vyloučení společníka usnesením valné hromady. Valná hromada v tomto

⁹⁹ Eliáš, K. *Společnost s ručením omezeným*. Praha : PROSPEKTRUM, 1997, s. 125.

¹⁰⁰ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 378.

případě rozhoduje o změně společenské smlouvy. Zde je nutné splnit podmínky § 127 odst. 1 ObchZ, že musí být přítomni společníci mající alespoň polovinu hlasů a poté valná hromada rozhoduje dle § 127 odst. 3 ObchZ prostou většinou hlasů přítomných, nestanoví-li společenská smlouva jinak. Ustanovení § 125 odst. 1 písm. h) ObchZ je speciální úpravou rozhodování o změně společenské smlouvy. Pro změnu společenské smlouvy ve smyslu § 125 odst. 1 písm. d) ObchZ se sice obecně vyžaduje dle § 127 odst. 4 ObchZ kvalifikovaná dvoutřetinová většina, ale vzhledem ke specialitě ustanovení § 127 odst. 4 ObchZ k § 127 odst. 3 ObchZ se pro vyloučení společníka taková většina nepožaduje.

Nejasné se zdálo, zda z ustanovení § 113 odst. 3, 4 ObchZ ve vazbě na ustanovení § 149 ObchZ vyplývá, že je v případech umožňujících vyloučení společníka ze společnosti pro prodlení se splácením vkladu v souladu se zákonem namísto toho, aby valná hromada rozhodla o jeho vyloučení, požadovat rozhodnutí soudu o vyloučení společníka podle § 149 ObchZ. Teorie i soudní praxe dospěla k výkladu, že není opodstatněné pro to, tento alternativní postup nepovolit.¹⁰¹ V souladu se zásadou smluvní volnosti, na které je obchodní právo vystavěno, se s tímto názorem ztotožňují. Možnost vyloučení společníka dle § 113 odst. 4 ObchZ za prodlení se splácením vkladu pak zaniká momentem jeho splacení, tedy bez ohledu na dodržení stanovených lhůt.¹⁰²

Dle zákona o obchodních korporacích a jeho ustanovení § 151 ZOK společníka, který je v prodlení se splněním vkladové povinnosti, může ze společnosti valná hromada vyloučit. Na vyloučení společníka se pak použijí obdobně ustanovení občanského zákoníku upravující vyloučení člena spolku pro závažné porušení povinností, ustanovení o možnosti přezkoumat vyloučení soudem se nepoužije. Stejně jako v současnosti může společník dle § 157 odst. 3 písm. c) a d) ZOK podat společnickou žalobu pro uplatnění práva společníka domáhat se za společnost splnění vkladové povinnosti proti společníkovi, který je v prodlení s jejím plněním, nebo pro uplatnění práva společnosti na vyloučení společníka ze společnosti soudem pro neplnění vkladové povinnosti.

¹⁰¹ Štenglová I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 379.

¹⁰² Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 20.4.1998, sp. zn. 1 Odon 132/1997.

Splacení celého vkladu každého společníka oznamují rejstříkovému soudu bez zbytečného odkladu dle § 113 odst. 1 ObchZ jednatelé společnosti. Z ustanovení § 32 odst. 3 ObchZ navíc vyplývá povinnost podat bez zbytečného odkladu návrh na povolení zápisu změn zapisovaných skutečností do obchodního rejstříku a oznámení o splacení vkladů tedy bude mít formu návrhu na zápis změny do obchodního rejstříku. Přestože § 113 odst. 1 ObchZ hovoří pouze o oznámení splacení vkladu v plné výši, z ustanovení § 36 písm. c) ObchZ, které stanovuje, že u společnosti s ručením omezeným se zapisuje do obchodního rejstříku rozsah splácení vkladu každého společníka a z ustanovení § 32 odst. 3 ObchZ, které zakládá povinnost návrh na zápis podat bez zbytečného odkladu, dle mého názoru vyplývá, že jednatelé musí navrhnout rejstříkovému soudu zápis všech změn ve výši splaceného vkladu včetně splacení jen jeho pouhé části. Dle mého názoru by bylo vhodné pro podání návrhu na zápis změn do obchodního rejstříku stanovit lhůtu. Předěšlo by se pak například situacím, kdy nový jednatel případně např. sídlo společnosti budou do obchodního rejstříku zapsány s velkým časovým odstupem od jmenování jednatele případně přemístění sídla. Vzhledem k tomu, že zápis jednatele do obchodního rejstříku je zápisem deklaratorním, předešlo by se pak situacím, že jednatelem společnosti je již dávno jiná osoba než ta, která je zapsána v obchodním rejstříku. Obchodní zákoník sice chrání dobrou víru osob jednajících v dobré víře v obchodní rejstřík, ale v praxi může např. i účelová prodleva mezi zápisem nového jednatele společnosti způsobit komplikace.

d) Neplatnost společnosti z důvodu nesplacení části vkladů

Jedním z důvodů vyslovení neplatnosti společnosti je dle § 68a odst. 2 písm. d) ObchZ nedodržení ustanovení o minimálním splacení vkladů. Český zákonodárce tak mluví o ustanoveních o minimálním splácení vkladu, zatímco Druhá směrnice mluví o povinnosti splatit minimální část vkladu. Teorie se proto pozastavila nad otázkou, zda bude neplatností postižena i společnost, jejíž společenská smlouva či stanovy zvyšují minimální výši splacení vkladů nad tu zákonem stanovenou a splacena bude pouze částka, která přesahuje minimální výši stanovenou zákonem, ale zároveň nedosahuje výše uvedené ve společenské smlouvě příp. stanovách. Zde zastávám názor, že ustanovení § 111 odst. 1 ObchZ lze považovat za dispozitivní v tom smyslu, že není

důvod nepřipustit dobrovolné zvýšení rozsahu vkladové povinnosti před vznikem společnosti nad rámec zákona. V návaznosti na tuto dispozitivnost a smysl ustanovení o neplatnosti společnosti bych posuzovala neplatnost společnosti pouze s ohledem na zákonem stanovené minimum. Účelem není společnosti klást překážky v její existenci, nýbrž ochrana věřitelů společnosti. Nebyla-li tedy částka stanovena společenskou smlouvou splacena v plné výši, dle mého názoru dostačující sankcí pro společníka je povinnost platit úroky z prodlení. Naopak společnosti jako celku by se nesplnění společníkovi povinnosti nemělo dotknout a následkem by nemělo být vyslovení její neplatnosti soudem. Zákonem stanovený minimální základní kapitál má společnost alespoň fiktivně k dispozici a ochrana věřitelů je tak z formálního hlediska zachována.

Zákon o obchodních korporacích ve svém § 92 odst. 1 písm. b) ZOK, upravujícím vyslovení neplatnosti společnosti soudem, používá obrat nedodržení ustanovení o nejnižším splácení základního kapitálu. Tato koncepce dle mého názoru zůstává oproti současné úpravě nezměněna, leč je odlišně jazykově vyjádřena. Zde si proto dovoluji zákonu o obchodních korporacích vytknout, že tuto nepřesnost nenapravit. Osobně se domnívám, že vhodnějším řešením, než-li nahradit pojem „splácení vkladu“ za pojem „splácení základního kapitálu“, by bylo přesně definovat, zda lze prohlásit společnost za neplatnou i v případě, kdy minimálně požadovaná výše základního kapitálu je splacena, ale společníci se zavázali vytvořit základní kapitál ve výši převyšující požadavek zákona.

Závěr:

Ideou zákonodárce bylo umožnit založení společnosti s ručením tam, kde již nepostačuje podnikání na základě živnostenského zákona a zároveň by bylo nadbytečné a zbytečně složité zakládání daleko rigidnější a strukturálně složitější společnosti akciové.

Základní kapitál a povinné vklady společníků do společnosti s ručením omezeným by proto měly být spíše jen minimem, které by společnost měla mít k dispozici a garantovat tak, že pohledávky třetích osob budou splaceny. Předměty, poskytované do základního kapitálu při plnění vkladové povinnosti společníků společnosti s ručením omezeným, tvoří výchozí majetek pro zahájení činnosti společnosti. Konečná výše základního kapitálu je ponechána na vůli zakladatelů a společníků společnosti s ručením omezeným a ke konkrétnímu předmětu podnikání společnosti se nijak neváže. Tato rozhodovací volnost je zákonem o obchodních korporacích ještě posílena, když minimální výše vkladu společníka do společnosti s ručením omezeným se snižuje na 1,-Kč.

Minimální číselná hodnota vkladů společníků a základního kapitálu společnosti s ručením omezeným v současnosti není vysoká, ale zároveň by měla mít schopnost zabránit zakládání společností s ručením omezeným tam, kde to není nutné. Dle mého názoru je v současnosti atraktivita omezeného ručení za závazky společnosti s ručením omezeným natolik vysoká a hranice základního kapitálu této formy společnosti natolik nízká, že v praxi často vznikají společnosti s ručením omezeným i tam, kde to není nezbytně nutné a konkrétní podnikání by se dalo provozovat na základě živnostenského oprávnění.

Ze shora uvedeného důvodu mohu tvrdit, že snížení výše povinného vkladu do společnosti a minimalizace výše povinně tvořeného základního kapitálu společnosti s ručením omezeným dle mého názoru dnešní situaci nijak dramaticky nezmění. V této práci popsané pochybnosti o garanční funkci základního kapitálu mě též vedou k přesvědčení, že ani ochrana třetích osob nebude nijak extrémně snížena nebo dokonce nevymizí. V podnikatelském prostředí a ve vztazích mezi podnikateli přeci již dnes obchodní zákoník vyžaduje větší míru opatrnosti a větší míru informovanosti všech účastníků těchto vztahů. Celá obchodněprávní úprava se od klasické občanskoprávní

úpravy závazkových vztahu liší právě tím, že předpokládá, že v obchodněprávních vztazích vystupují osoby informovanější a „profesionálnější“. Tyto „profesionály“ proto dle mého přesvědčení není nutné chránit jako slabší stranu jako jsou např. spotřebitelé. Však i definice pojmu spotřebitele je postavená na faktu, že spotřebitelem je ten, kdo nejedná jako podnikatel při své podnikatelské činnosti.

Dle mého názoru je lepším východiskem dát podnikatelskému prostředí maximální prostor, volnost a možnost pro co největší rozvoj, než slepě a za každou cenu bránit věřitele společností. Spíše bych vycházela z myšlenky, že je nutné každého, kdo se chce stát účastníkem obchodněprávního vztahu, naučit ostražitosti a donutit ho všemi prostředky, na základě maximální osobní snahy a informovanosti, bránit svá práva. I sebelepší zákonná úprava totiž není schopna postihnout veškeré nastalé situace a sebelepší znění zákona lze v praxi obejít či dezinterpretovat. Je potřeba klást důraz na poctivost podnikání, která se má vyplatit. Nepoctivost, nedůslednost a laxnost je pak naopak nezbytné potrestat. O to se dle mého správně snaží zákon o obchodních korporacích tím, že zvyšuje odpovědnost jednatelů společností s ručením omezeným.

Zákon o obchodních korporacích sice podstatně změnil výši nutných minimálních vkladů do společnosti s ručením omezeným, ale již nemění pojem a pojetí vkladů, jejich podobu a možnost volby zakladatelů a společníků společnosti, v jaké formě a podobě vklad do společnosti vloží. Kladně hodnotím též fakt, že zůstává zachován princip správy vkladu před vznikem společnosti osobou správce společnosti. Touto osobou už ale napříště nemusí být jen zakladatel společnosti, ale i odlišná třetí osoba. Ve způsobu splácení vkladů a přechodu jejich vlastnického práva na společnost se z podstaty věci změny neudály.

Jedním z koncepčních východisek návrhu, které hodnotím velice kladně, je namísto horlivé snahy implementovat vše, co evropská legislativa vytvořila, zamyšlení se nad smyslem jednotlivých ustanovení a zákonných restrikcí. Zákonných povinností užívá český zákonodárce pouze tam, kde je to nezbytné. Implementace má do budoucna probíhat pouze takovým způsobem, aby veškerá omezení a povinnosti plnily svůj ochranný účel, ale zároveň neomezovaly ekonomický růst více, než je třeba. Českým zákonodárcem často prováděná „implementace „dopředu“, tj. implementace toho, co bylo zatím na evropské půdě jen diskutováno a ve finále nebylo ani na evropské úrovni přijato, a vztažení mnohých povinností vztahujících se k akciové společnosti též na

společnost s ručením omezeným, jistě nebyla ideálním řešením. Navíc ani tyto často zbytečné povinnosti nedokázaly věřitele společnosti s ručením omezeným dostatečně ochránit.

Předpokládám, že problematika vkladů do společností s ručením omezeným nebude mít s přijímanými změnami větší problémy. Vývoj této problematiky je totiž vcelku konstantní a současná judikatura bude moci být použita i do budoucna. Dle mého názoru současná judikatura spíše upřesňuje smysl konkrétních ustanovení, než že by zákonnou úpravu vkladů do základního kapitálu společnosti výrazněji dotvářela.

S novým občanským a obchodním zákoníkem se nezhroutí svět a nenastane všeobecné právní bezvědomí. Jak uvedl autor návrhu nového občanského zákoníku K. Eliáš: *„Nestalo se tak nikde, kde se rekonfigurovalo. Nestalo se tak ani u nás s novým trestním zákoníkem, s novým správním řádem, novým insolvenčním zákonem. Uzavře se jedna kapitola a počne se otvírat nová.“*¹⁰³ Osobně se na změny přicházející s novým zákonem o obchodních korporacích těším.

Počátek účinnosti zákona o obchodních korporacích je dnes stanoven na 1.1.2014 a já já tomuto novému zákonu, a tím i celému podnikatelskému prostředí v České republice, přeji mnoho úspěchů při jeho aplikaci v praxi.

¹⁰³ Eliáš, K. Svobodně žít a svobodně se spolu domlouvat. <http://obcanskyzakonik.justice.cz>, 24.1.2011

Seznam zkratek:

CenP- o cenných papírech č. 591/1992 Sb., ve znění pozdějších změn

ObčZ - občanský zákoník č. 40/1964 Sb., ve znění pozdějších změn

ObchZ - obchodní zákoník č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších změn

OSŘ - občanský soudní řád č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších změn

NotŘ - notářský řád č. 358/1992 Sb., ve znění pozdějších změn

ÚčZ - zákon o účetnictví č. 563/1991 Sb., ve znění pozdějších změn

ZnalZ- o znalcích a tlumočnících č. 36/1967 Sb., ve znění pozdějších změn

ZPKT- zákon o podnikání na kapitálovém trhu č. 256/2004 Sb., ve znění pozdějších změn

Seznam literatury:

Monografie:

- Autorský kolektiv. *Obchodní právo*. Praha : ASPI, 2005
- Bartošíková, M., Štenglová, I. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006
- Dědič, J., Kunešová-Skálová, J. *Společnost s ručením omezeným z právního a účetního pohledu*. Praha : BOVA POLYGON, 1999
- Dědič, J., Lasák, J. *Právo kapitálových obchodních společností. Přehled judikatury s komentářem*, I. díl, Praha : Linde Praha, a.s. , 2010
- Dvořák, T. *Společnost s ručením omezeným*. 3. přepracované vydání. Praha : Aspi-Wolters Kluwer, 2008
- Eliáš, K. *Obchodní společnosti*. Praha : C. H. Beck, 1994
- Eliáš, K. *Společnost s ručením omezeným*. Praha : PROSPEKTRUM, 1997
- Eliáš, K., Havel, B. *Osnova občanského zákoníku. Osnova zákona o obchodních korporacích*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2009
- Forejt, A. *Obchodní společnosti*. Praha : Prospektrum, 1992
- Malovský-Wenig, A. *Příručka obchodního práva*. Praha : Československý kompas, 1947
- Knapp, V. *Československé právo občanské I.*, 2. vydání, Praha : Orbis, 1974
- Kizlink K. *Akciová společnost v konkursu*. Brno : Nakladatelství Barvič a Novotný, 1924
- Pokorná, J. *Obchodní společnosti a družstvo*. Brno : Masarykova univerzita- právnická fakulta, 1993
- Pokorná, J. *Subjekty obchodního práva. Vybrané problémy*. Brno : Masarykova univerzita, 1997
- Reiser, T. *Recht der Kapitalgesellschaften*, Verlag Franz Vahlen, München, 1992
- Ševčík, D. *Společnost s ručením omezeným*. Praha : PROSPEKTRUM spol. s.r.o., 2001

Komentáře:

Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. I. díl, Praha : Polygon, 2002

Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. II. díl, Praha : Polygon, 2002

Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. III. díl. Praha : Polygon, 2002

Pelikánová, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. 2. díl, 2. aktualizované a rozšířené vydání, Praha : Linde Praha, 1998

Pelikánová, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. 3. díl., Praha : Linde, 1996

Pokorná, J., Kovařík, Z., Čáp, Z. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. I. díl. Praha : Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009

Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010

Učebnice:

Černá, S. *Obchodní právo*, 3. díl. Akciová společnost, Praha : Aspi, 2006

Eliáš, K., Bartošíková M., Pokorná, J. a kol. *Kurs obchodního práva*. Právnické osoby jako podnikatelé, Praha : C. H. Beck, 2005

Pelikánová, I., Černá, S. a kol. *Obchodní právo*, 2. díl, Praha : ASPI, a.s., 2006

Pelikánová, I. *Obchodní právo*. 1. díl, 2. vydání, Praha : Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010

Články:

Černá, S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu? *Právní rozhledy*, 2005, č. 22

Havel, B. Předpokládané změny obchodního práva při rekodifikaci práva soukromého aneb nad návrhem obchodního zákona. *Obchodněprávní revue*, 2009, č. 1

Pelikán, R. Několik poznámek k úpravě společnosti s ručením omezeným v novém zákoně o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*, 2012, č. 3

Plíva, S. Změny v obecné úpravě obchodních společností. *Právo a podnikání*, 1996, č. 7-8

Štenglová, I., Splácení vkladu v obchodní společnosti, *Obchodní právo*, 1994, č. 2, s. 2

Westhof, A. O. Die Verbreitung der englischen Limited mit Verwaltungssitz in Deutschland, GmbHR 9/2007

Eliš, K. Svobodně žít a svobodně se spolu domlouvat.

<http://obcanskyzakonik.justice.cz>, 24.1.2011

Judikatura:

Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 14.3.1995, sp. zn.7 Cmo 89/1994

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 8.7.1997, sp. zn. III. ÚS 77/1997, Ústavní soud ČR
Sbírka nálezů a usnesení. Svazek 8. Praha : C. H. Beck, 1998

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 16.4.1998, sp. zn. 2 Cdon 1652/1997

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 20.4.1998, sp. zn. 1 Odon 132/1997

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 10. 2000, sp. zn. 29 Cdo 1314/2000

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 14.12.2000, sp. zn. 7 Cmo 783/2000

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26.4.2001, sp.zn. 22 Cdo 1143/2000

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 20.8.2002, sp.zn. 29 Odo 64/2002

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25.3.2003, sp.zn. 29 Odo 717/2002

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 29.9. 2004, sp. zn. 29 Odo 1173/2003

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 2.11.2005, sp. zn. 7 Cmo 209/2005

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 7. 2007, sp. zn. 29 Cdo 1334/2007

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 22.1.2009, sp. zn. 29 Cdo 1553/2007

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 2 Tzn 19/97

Další zdroje:

Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe

<http://www.nsoud.cz/>

<http://obcanskyzakonik.justice.cz>

Resumé:

Téma předkládané práce jsem si zvolila v návaznosti na svou diplomovou práci, ve které jsem se zabývala obecně právy a povinnostmi společníků ve společnosti s ručením omezeným. Jednou z hlavních povinností společníka společnosti s ručením omezeným je právě povinnost vkladová. Při studiu této problematiky mě zaujala právě relativně viditelná a diskutovaná změna výše minimálního vkladu do společnosti, kterou přináší zákon o obchodních korporacích. Tato navrhovaná změna souvisí s diskusemi o funkci základního kapitálu ve společnosti s ručením omezeným a odklonu od jeho garanční funkce.

Zákon o obchodních korporacích tak zachovává a dovoluji si tvrdit, že dokonce ještě více podporuje zákonodárcem zamýšlenou povahu společnosti s ručením omezeným jako povahu formy společnosti, která má být zakládána s minimálními požadavky tam, kde již nepostačuje podnikání ve formě živnosti. Právě levné a jednoduché založení má této společnosti napomoci uspět v soutěži právních řádů. Ačkoli jinak se zákon o obchodních korporacích snaží o promyšlenou a umírněnou implementaci evropského práva, právě snížení vkladové povinnosti společníků společnosti s ručením omezeným a odklon od ochranné funkce základního kapitálu je v souladu s moderními tendencemi jiných evropských právních řádů.

Práce je tvořena dvěma vzájemně na sebe navazujícími kapitolama. V první kapitole popisují a s pomocí odlišností od ostatních forem společností charakterizují společnost s ručením omezeným. V druhé kapitole detailně rozebírám hlavní aspekty vkladu do základního kapitálu společnosti s ručením omezeným a to jak před jejím vznikem, tak v průběhu její existence. Zcela záměrně jsem pak z důvodu přiměřené délky práce opomenula vkladovou povinnost společníků do společnosti mimo základní kapitál. Právě propojenost vkladů do základního kapitálu a jeho funkce mě vedla k tomu, abych se věnovala i problematice základního kapitálu společnosti s ručením omezeným a jeho ustupující ochranné funkce.

Cílem mé práce je právě charakteristika společnosti s ručením omezeným, vkladu do základního kapitálu společnosti. Právě proto, že jedním z hlavních důvodů, proč je společnost s ručením omezeným řazena teoreticky k společnostem kapitálovým, je meritem této práce vkladová povinnost jejích společníků

a tvorba základního kapitálu, problematika vkladů do základního kapitálu společnosti s ručením omezeným. Obě kapitoly mají na sebe navazovat a tvořit logický celek, který popisuje dnešní i budoucí úpravu vkladové povinnosti do společnosti s ručením omezeným.

Předkládaná práce nemá být pouhým výčtem pozitiv zákona o obchodních korporacích, nicméně většinu navrhovaných změn vnímám pozitivně a zákon hodnotím velmi kladně. Ačkoli jedním z hlavních charakteristických rysů kapitálových společností je povinnost společníků vložit do společnosti vklady a vytvořit její základní kapitál, zákon o obchodních korporacích společnost s ručením omezeným přímo zařazuje mezi kapitálové společnosti. Proto tvrdím, že snížení vkladové povinnosti do základního kapitálu společnosti s ručením omezeným na minimum a ústup garanční funkce základního kapitálu, jak je vidět, společnosti s ručením omezeným nijak neuškodil, její povahu nijak dramaticky nezměnil a zároveň tak má větší šanci uspět v soutěži právních řádů.

Summary:

The theme of this thesis, I chose to follow in my dissertation, in which I dealt with general rights and duties of members of limited liability company. One of the main duties of members in this type of company is to provide the contribution to the registered capital of the company. During the studying this issue my attention has been caught by a relatively visible and discussed change of the minimal contribution to the registered capital, which is included in a new Commercial Code. This change relates to discussions about the capital of limited liability company and a diversion from its guarantee function.

New Commercial Code preserves and let me say than even more supports the nature of a limited liability company, how it is considered by legislators, as a form of the company which has the minimum of regulations and is formed when the undertaking due to trade Act is not sufficient. It's cheap and simple foundation should help the company to succeed in the competitions of law regulations. Although otherwise the Czech legislators tries to deliberate the prudent implementation of European law, the reduction of the contribution obligation and a diversion from the protective function of the registered capital of limited liability company is in line with modern tendencies in other European jurisdictions.

This thesis consists of two interconnected chapters. In the first chapter I try to describe the nature of the limited liability company. The characterization by the differences of this type of company from the other types helps me with this task. In the second chapter I focus on main aspects of the issue of contribution and contribution obligation to the registered capital of limited liability company, both before its creation and during its existence. Absolutely deliberately and due to a reasonable length of this thesis I failed the contribution obligation outside the registered capital. Because of interconnectedness of the issue of contribution and issue of registered capital and its function I also deal with the issue of the registered capital and its function in the limited liability company.

The aim of this thesis is to characterize the limited liability company, the contribution to the company and its suitability or unsuitability for a particular type of business. One of the main reason, why the limited liability company is classified as a

capital company is just the contribution obligation of its members and the formation of registered capital. That is also why the issue of the contribution to registered capital is a merit of this work. Both chapters builds on each other and forms a logical whole, which describes the current and also future construction of the contribution obligation to the limited liability company.

This work does not simply list the positives of the new Commercial Code, but most of proposed changes I perceive positively and rate as a step in a right way.

Although one of the main characteristic of limited liability company is the contribution, contribution obligation and the creation of its registered capital, new Commercial Code directly classifies this type of company as a capital. Reduction of the contribution obligation to registered capital to the minimum and the diversion from its guarantee function does not hurt or dramatically change the nature of this company and even more give it a great chance to succeed in the competition of law regulations.

Název práce v anglickém jazyce:

**Contribution to registered capital of limited
liability company**

Klíčová slova:

Společnost s ručením omezeným

Základní kapitál

Vklad

Keywords:

Limited liability company

Registered capital

Contribution