

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

David Bažant

Založení, vznik a neplatnost obchodní společnosti

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Tomáš Horáček, Ph.D.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce: 10. 3. 2015

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně za použití pramenů a literatury v ní uvedených a řádně citovaných a práci jsem nevyužil k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 10. 3. 2015

.....

David Bažant

Poděkování

Děkuji JUDr. Tomáši Horáčkovi, Ph.D., za ochotu vést mou diplomovou práci a především za jeho úvodní rady, kam směřovat obsah práce a čeho se při psaní vyvarovat.

Ještě bych rád poděkoval celé své rodině za poskytovanou podporu a trpělivost, kterou se mnou měla jak při psaní této diplomové práce, tak v průběhu celého studia.

David Bažant

Založení, vznik a neplatnost obchodní společnosti

Obsah

| | |
|------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1. Úvod..... | 1 |
| 1.1. Obchodní společnosti v České republice | 3 |
| 2. Založení obchodní společnosti | 4 |
| 2.1. Formální požadavky – společenská smlouva či zakladatelská listina | 7 |
| 2.2. Obsahové náležitosti..... | 9 |
| 2.2.1. Název obchodní společnosti | 11 |
| 2.2.2. Sídlo obchodní společnosti..... | 16 |
| 2.2.3. Účel obchodní společnosti | 20 |
| 2.2.4. Orgány obchodní společnosti a jednání za ni..... | 23 |
| 2.2.5. Vklad..... | 32 |
| 3. Získání podnikatelského oprávnění..... | 37 |
| 4. Plná moc k zastupování společníka při založení společnosti | 39 |
| 5. Vznik obchodní společnosti | 44 |
| 5.1. Návrh na zápis do obchodního rejstříku | 48 |
| 5.2. Zápis společnosti do obchodního rejstříku..... | 51 |
| 6. Nedostatky zakladatelského jednání versus neplatnost společnosti | 53 |
| 6.1. Možnosti nápravy pochybení při založení společnosti | 59 |
| 7. Závěr..... | 60 |
| 8. Seznam zkratk..... | 62 |
| 9. Zdroje - seznam použité literatury a judikatury | 62 |
| 10. Abstrakt..... | 68 |

1. Úvod

Ve své diplomové práci se zabývám právními aspekty a nezbytnými náležitostmi vyžadovanými pro vznik nové právnické osoby, a zároveň riziky a důvody, pro které může soud později prohlásit právnickou osobu za neplatnou. Zaměřím se na nejčastější typ právnických osob, jímž jsou obchodní společnosti, které vytváří společenství osob, ale v některých případech mohou být dokonce tvořeny jediným členem. Vzhledem ke stanovenému rozsahu diplomové práce a šíři tématu jsem se po domluvě s vedoucím diplomové práce rozhodl zaměřit se výhradně na obchodní společnosti upravené českými právními předpisy a neporovnávat je se zahraniční právní úpravou. Nebudu se proto zabírat vznikem evropské společnosti, kterou upravuje nařízení Rady (ES) č. 2157/2001, o statutu evropské společnosti, ani vznikem evropského hospodářského zájmového sdružení. Ve své diplomové práci vycházím z aktuálního právního stavu platného ke dni 31. 01. 2015.

V souvislosti s rekonstrukcí soukromého práva došlo ke zrušení právních předpisů, které doposud upravovaly tuto problematiku. Obecným soukromoprávním předpisem se stal s účinností od 1. 1. 2014 zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „obč. zák.“ nebo „občanský zákoník“), který stanoví základní rámec pro založení a vznik právnických osob a stanoví povinné náležitosti. Každá obchodní společnost, která byla založena podle českého práva, musela projít dvěma stádii svého zrodu. Nejprve se musí budoucí společníci shodnout na základních parametrech a údajích, které bude zakládaná společnost obsahovat. Tyto myšlenky vtělí do písemné společenské smlouvy. Nároky na její formu předepsanou zákonem se liší podle toho, zdali se jedná o osobní nebo kapitálovou obchodní společnost. Konkrétní úpravu nalezneme v zákoně č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (dále jen „ZOK“ nebo „zákon o obchodních korporacích“), který rovněž stanovuje odlišný režim při založení obchodní společnosti jediným zakladatelem. Aby došlo k pevnému zakotvení textu tohoto zakládajícího dokumentu, zákon vyžaduje formu veřejné listiny.

Samotným založením obchodní společnosti však ještě nevzniká nová právnická osoba. K tomu dochází až po určité době na základě provedení zápisu společnosti do obchodního rejstříku. Právní osobnost má právnická osoba teprve od svého vzniku. V době mezi založením a vznikem společnosti je potřeba vyřídit mnoho záležitostí. Aby bylo možné snáze převzít účinky dosavadních právních jednání učiněných zakladateli či jinými osobami, tak občanský zákoník výslovně umožňuje jednat za právnickou osobu ještě před jejím vznikem. Z jednání za právnickou osobu před jejím vznikem jsou zavázáni samotné osoby, které takto

jednaly. Nicméně právnická osoba může do tří měsíců od svého vzniku převzít účinky těchto jednání.

Toto téma diplomové práce jsem si vybral, abych přispěl k objasnění procesu založení, vzniku a případné neplatnosti obchodní společnosti, s ohledem na aktuální změny v právu obchodních korporací. Předložená problematika je v teorii a zejména v praxi trvale aktuální. Rekodifikace s sebou přinesla určité novinky, jako například možnost předregistrace obchodní firmy, zastupování společnosti či výši vkladu ve společnosti s ručením omezeným. Vzhledem k tomu, že si mohou zakladatelé upravit vnitřní fungování společnosti odchýlně od dispozitivních ustanovení zákona, tak je potřeba, aby se zjistily mezery zákonné úpravy a zakladatelé je mohli vyplnit úpravou ve společenské smlouvě. Vznik právnické osoby lze přirovnat k narození se člověka, neboť tím vzniká nový subjekt způsobilý nabývat práva a zavazovat se k povinnostem. Tím, že v České republice i ve světě existuje a vzniká obrovský počet obchodních společností, nabývá mnou zvolené téma diplomové práce zásadního významu.

Smyslem práce je shrnout veškeré podstatné náležitosti zakladatelského právního jednání, upozornit na problematiku ustanovení a nastínit vhodné změny právní úpravy. Vzhledem k širokému zaměření tématu diplomové práce převládá popisný styl, který se snažím doplnit o právní analýzu. V současné době dochází k vydávání mnoha komentářů k textům zákonů a teprve vzniká odborná literatura. Dostupná judikatura se váže k výkladu a rozhodování podle zrušeného obchodního zákoníku, přesto však zůstává z převážné části použitelná i na ustavení a vznik obchodních společností podle nové právní úpravy. Ve své práci jsem proto primárně čerpal z těchto zdrojů a snažil se zachytit poznatky a výkladové nejasnosti vztahující se k pojmům obsaženým ve společenské smlouvě.

Svou práci člením na sedm částí včetně úvodu a závěru. Druhá kapitola, obsahově nejrozsáhlejší, pojednává o náležitostech formy a obsahu společenské smlouvy. Část týkající se obsahových náležitostí dále rozděluji na pět podkapitol podle údajů, jež musí společenská smlouva obsahovat, aby mohla společnost řádně vzniknout. Ve třetí kapitole popisuji postup při získání podnikatelského oprávnění se zaměřením na oprávnění provozovat živnost. Čtvrtá kapitola se váže k situaci, kdy se nechává společník při založení a vzniku společnosti zastoupit svým zmocněncem. Rozebírám formu plné moci, kterou je zapotřebí vyhotovit, aby byly dodrženy zákonné požadavky. Nejednoznačnost některých ustanovení zákona či spíše značná nepraktičnost jazykového výkladu pro praxi se projevila v uplynulém roce 2014, na což reagoval Nejvyšší soud značně kontroverzním rozhodnutím. Pokusím se vystihnout hlavní

argumenty, které Nejvyšší soud použil, předestřu opačné názory na tuto problematiku a zamyslím se nad dopady soudního výkladu pro praxi.

V páté kapitole analyzuji postup, jenž předchází vzniku obchodní společnosti. Nejprve popisuji institut jednání za společnost před jejím vznikem a následně se zabývám podmínkami, které musí být splněny, aby byl návrh na zápis společnosti do obchodního rejstříku perfektní. Musí být splněno mnoho náležitostí, které vyžadují právní předpisy, pokud má být společnost zapsána rejstříkovým soudem. Správný postup k podání návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku stanoví zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob (dále jen „zákon o veřejných rejstřících“).

V závěrečné části této diplomové práce se zabývám důvody, pro které může být již vzniklá společnost prohlášena za neplatnou. Zdůrazním nejzákladnější kroky, které musejí společníci učinit, aby měli jistotu, že jejich vůle vytvořit novou obchodní společnost dojde naplnění. Pokud chybí některý z údajů, které musí společenská smlouva obsahovat, nebo není dodržena předepsaná forma zakladatelského právního jednání, rejstříkový soud by měl návrh na prvozápis obchodní společnosti odmítnout. Jestliže přesto dojde k zápisu do obchodního rejstříku, může soud při pozdějším zjištění závažného pochybení v průběhu založení společnosti prohlásit společnost za neplatnou.

Tato práce si klade za cíl vystihnout podstatné kroky při založení a vzniku společnosti a navrhnout budoucí změny právní úpravy.

1.1. Obchodní společnosti v České republice

V České republice se setkáme s velkým počtem právnických osob i širokou škálou jejich forem. Podle zprávy o vývoji malého a středního podnikání a jeho podpoře v roce 2013¹, která byla vypracována Ministerstvem průmyslu a obchodu na základě zákona č. 47/2002 Sb., o podpoře malého a středního podnikání, byla přijata usnesením vlády ČR dne 9. července 2014: Podnikatelskou činnost k 31. 12. 2013 v České republice vykonávalo (dle ČSÚ) celkem 1 124 910 právnických a fyzických osob, z toho 255 631 právnických osob (s počtem zaměstnanců 0–249). Podíl malých a středních podniků na celkovém počtu aktivních podnikatelských subjektů v roce 2013 byl 99,83 %. Počet velkých právnických osob je velmi nízký, nicméně mají obrovský význam pro národní hospodářství.

¹Ministerstvo průmyslu a obchodu. Zpráva o vývoji malého a středního podnikání a jeho podpoře v roce 2013; Dostupné z: <http://www.mpo.cz/dokument151050.html>

Základní členění právnických osob se týká rozdělení na soukromoprávní a veřejnoprávní. „Právnické osoby veřejného práva jsou zřizovány zákonem nebo správním rozhodnutím a podřízeny jsou veřejnoprávním předpisům, právnické osoby soukromého práva se naopak zakládají právním jednáním (dříve právním úkonem) a vztahují se na ně předpisy soukromého práva.“² Obchodní korporace jsou výlučně soukromoprávními právnickými osobami. Jejich dělení na obchodní společnosti a družstva nalezneme v § 1 odst. 1 ZOK. Veškerá ustanovení týkající se postavení podnikatele se automaticky vztahují na obchodní společnosti, protože podle § 421 odst. 1 obč. zák. „za podnikatele se považuje osoba zapsaná v obchodním rejstříku.“

Tvůrce občanského zákoníku K. Eliáš vystihuje podstatu obchodní společnosti takto: „Předně platí, že ačkoli právní osobnost právnické osobě dává zákon, resp. ji uznává, její ustavení váže na projev vůle. Základním stavebním kamenem obchodní korporace je projev vůle, byť právní osobnost (právní subjektivitu) získává až zápisem do obchodního rejstříku.“³

Český právní řád zná s ohledem na ustanovení § 1 odst. 2 ZOK následující formy obchodních společností: veřejnou obchodní společnost, komanditní společnost, společnost s ručením omezeným, akciovou společnost. Dále vyjmenovává evropskou společnost a evropské hospodářské zájmové sdružení, ale jejich úpravu přenechává přímo použitelným předpisům Evropské unie. České právní předpisy se u těchto obchodních společností použijí pouze subsidiárně, a proto se jimi s ohledem na rozsah této práce nebudu dále zabývat.

První fází u všech obchodních společností je jejich založení, kterému se budu věnovat v následující kapitole.

2. Založení obchodní společnosti

Občanský zákoník v § 122 stanoví, že „právnickou osobu lze ustavit zakladatelským právním jednáním, zákonem, rozhodnutím orgánu veřejné moci, popřípadě jiným způsobem, který stanoví jiný právní předpis.“ Na obchodní společnosti se vztahuje speciální úprava obsažená v hlavě I zákona o obchodních korporacích, který výslovně v § 8 odst. 1 stanovuje: „Obchodní korporace se zakládá společenskou smlouvou.“ Jedná se o kogentní ustanovení,

² Švestka, J. Dvořák, J. a kol. Občanské právo hmotné 1. svazek; Páté, jubilejní aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s.; 2009, str. 179

³ ELIÁŠ, K. a kol. Občanské právo pro každého. Pohledem nejen tvůrců nového občanského zákoníku. 2., doplněné a aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, str. 154

keré nemohou zakladatelé společnosti obejít ani vyloučit. Ze samotné definice pojmu smlouva vyplývá, že se jedná o dvou- či vícestranné právní jednání. Z tohoto důvodu zákonodárce logicky používá pojem zakladatelská listina namísto společenské smlouvy v případě, kdy společnost zakládá jediný zakladatel. K založení akciové společnosti se vyžaduje dle § 250 odst. 1 ZOK přijetí stanov, nicméně § 3 odst. 3 ZOK stanovuje: „společenskou smlouvou se pro účely hlavy I rozumí i stanovy a zakladatelská listina“.

Na rozdíl od obchodního zákoníku (zákon č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů) se již v podmínkách zákona o obchodních korporacích nehovoří o zakladatelské smlouvě; i akciová společnost zakládaná více osobami se zakládá stanovami (tedy společenskou smlouvou ve smyslu § 3 odst. 3), nikoliv zakladatelskou smlouvou.⁴ Důvodová zpráva k tomu říká následující: „Vzhledem k řečenému zrušení sukcesivního způsobu založení a.s. se tato společnost napříště zakládá pouze tehdy, jsou-li zakladatelé schopni upsat celý základní kapitál. Z tohoto důvodu se ruší zakladatelská smlouva a nahrazuje se stanovami. Společnost se tedy zakládá schválením stanov s tím, že stanovy mají zákonem vymezený obsah a nutnost pořízení ve formě veřejné listiny. Stanovy se v souladu s dosaženým teoretickým stavem (již před rokem 1945) považují za smlouvu, nezávisle na tom, že se jedná o smlouvu sui generis, jejíž obsah se v čase a nezávisle na původních smluvních stranách nebo na 100% vůli smluvních stran mění.“⁵ Zákon č. 513/1991 Sb.,⁶ obchodní zákoník, umožňoval, aby byla akciová společnost založena buď jednorázovým aktem (simultánní založení), nebo řadou navazujících právních skutečností (sukcesivní založení).⁷ Tento druhý způsob založení se realizoval prostřednictvím veřejné nabídky akcií. Zakladatelé svými vklady splatili jen určitou část navrhovaného základního kapitálu akciové společnosti. Ke splacení celého navrhovaného základního kapitálu byly nabízeny předem neurčenému okruhu zájemců akcie společnosti, jejichž součet emisních kursů či jmenovitých hodnot se minimálně rovnal zbývajícím částem základního kapitálu, ale mohl ho i převyšovat. Po upsání akcií o potřebné hodnotě a při splacení alespoň 30% jmenovité hodnoty akcií a případného emisního ážia bylo možno konat ustavující valnou hromadu. Teprve ona rozhodla o založení společnosti a schvalovala její stanovy. Koncepce sukcesivního zakládání se v praxi

⁴ Lasák, J. Pokorná, J. Čáp, Z. Doležil, T. a kol.; Zákon o obchodních korporacích, Komentář. 1. díl; Praha: Wolters Kluwer, a.s.; 2014, str. 133; ISBN: 978-80-7478-537-5

⁵ Důvodová zpráva 363/0 – vládní návrh zákona o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích). In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

⁶ Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

⁷ Autorský kolektiv. Obchodní právo, MERITUM. Praha: ASPI, a.s.; 2005, str. 441. ISBN: 80-86395-90-1

nevyužívala, zákonodárce ji proto v zákoně o obchodních korporacích vypustil jako nepotřebnou.

V průběhu své práce budu stejně jako zákonodárce používat pojem společenské smlouvy, myslím tím však také zakladatelskou listinu či stanovy, ledaže to vylučuje povaha věci. Zejména u obecného výkladu o podstatných náležitostech zakladatelského právního jednání, budu kvůli zamezení opakování všech těchto tří označení užívat pojem „společenská smlouva“.

Zakladatelem právnické osoby může být fyzická osoba, právnická osoba, jakož i stát jako subjekt sui generis, který však s ohledem na § 28 zákon č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů, může „založit obchodní společnost nebo se účastnit jejího založení pouze ve formě akciové společnosti. K založení akciové společnosti je zapotřebí předchozí souhlas vlády.“⁸ Obchodní společnost je možné založit pouze za trvání života zakladatele, tzv. inter vivos, založení pro případ smrti nepřipadá v úvahu, když se vyžaduje úředně ověřený podpis zakladatele na společenské smlouvě a v případě svého zastoupení zmocněncem by zmocnění smrtí zmocnitele zaniklo.

Z uzavřeného zakladatelského dokumentu vznikají práva a povinnosti pouze smluvním stranám a nenastávají žádné právní následky vůči třetím osobám. Společníci jsou vázáni povinností loajality vůči společnosti, jejím zájmům i vzhledem k ostatním společníkům. Loajalita v sobě zahrnuje povinnost nezneužívat většiny či menšiny hlasů k blokování jednání nebo k úmyslnému směřování společnosti do bezvýhodných situací.

Zakladatelský akt má povahu právního jednání, z toho důvodu musí zakladatelé dodržet rovněž ustanovení týkající se projevu vůle dle § 545 a násl. obč. zák. Zakladatelé musí projevit vážnou vůli směřující k ustavení určité formy obchodní společnosti. V případě porušení či nedodržení jednotlivých obligatorních náležitostí bude stiženo zakladatelské právní jednání absolutní či relativní neplatností v závislosti na konkrétním případě. K výkladu neplatnosti smlouvy (aplikovatelné i na společenskou smlouvu) jako až poslední varianty se vyjádřil Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 14. 04. 2005, sp. zn. I. ÚS 625/03: „Základním principem výkladu smluv je priorita výkladu, který nezakládá neplatnost smlouvy, před takovým výkladem, který neplatnost smlouvy zakládá, jsou-li možné oba výklady. Je tak

⁸ zákon č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

vyjádřen a podporován princip autonomie smluvních stran, povaha soukromého práva a s tím spojená společenská a hospodářská funkce smlouvy.“⁹ Toto výkladové stanovisko bylo ještě posíleno v nynějším občanském zákoníku v § 574, kdy na právní jednání je třeba hledět jako na platné než jako na neplatné. Pokud by však rejstříkový soud před zápisem společnosti do obchodního rejstříku nezjistil neplatnost zakladatelského právního jednání, uplatní se přednost vzniku nového subjektu práv a povinností před neplatností právního jednání. Právní předpisy však obsahují ještě jiný právní nástroj, prohlášení právnické osoby za neplatnou, kterým je možné reagovat na závažná pochybení v době ustavení společnosti.

Při zakládání obchodní společnosti klade zákon obsahové i formální požadavky na zakladatelské právní jednání. Zakladatelské právní jednání musí svým obsahem a účelem odpovídat dobrým mravům i zákonu. Obsah zakladatelského právního jednání je nutné formulovat určitě a srozumitelně při respektování zákonných požadavků, protože na jeho základě vznikne nový právní subjekt, který bude právně vystupovat vůči třetím osobám a tyto osoby musí být schopny rozpoznat, s kým a v jakém rozsahu mohou jednat. Bez jasného a srozumitelného zakladatelského právního jednání by měl soud odmítnout návrh na zápis společnosti do obchodního rejstříku a žádat zjednání nápravy.

Obsahové náležitosti společenské smlouvy jsou upraveny výslovně u jednotlivých právních forem obchodních společností v zákoně o obchodních korporacích a další náležitosti společné všem právnickým osobám vyplývají z § 123 odst. 1 občanského zákoníku. Nejprve se zabývám formálními požadavky hned v následující kapitole a v dalších kapitolách pak jednotlivými obsahovými náležitostmi společenské smlouvy.

2.1. Formální požadavky – společenská smlouva či zakladatelská listina

Předepsaná forma zakladatelského právního jednání se liší podle právní formy obchodní společnosti. Na společenské smlouvy osobních společností klade zákonodárce menší nároky, protože se předpokládá větší angažovanost jednotlivých společníků a unijní úprava je nereguluje tolik jako kapitálové společnosti, jejichž společenské smlouvy musí být vyhotoveny ve formě veřejné listiny.

⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 14. dubna 2005, sp. zn. I. ÚS 625/03. Dostupné z: <http://nalus.usoud.cz/Search/Results.aspx>

Společenská smlouva musí být ve smyslu § 123 odst. 2 obč. zák. a § 6 odst. 1 ZOK vyhotovena v písemné formě. Pod samotný text společenské smlouvy se musí podepsat všichni společníci či jejich zmocněnci a zákon vyžaduje úředně ověřit pravost jejich podpisů. Legalizaci podpisu zabezpečují notáři, advokáti, obecní a krajské úřady, pobočky Hospodářské Komory ČR, ministerstvo vnitra a úřady, které poskytují službu Czech POINT (pobočky České Pošty, s. p.).¹⁰ Postup při provádění legalizace upravuje zákon č. 21/2006 Sb., o ověřování shody opisu nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu a o změně některých zákonů (zákon o ověřování), ve znění pozdějších předpisů.¹¹ Požadavek zajistit úřední ověření podpisů je velmi striktní, protože jeho nedodržení způsobuje neplatnost zakladatelského právního jednání a soud přihlíží podle § 6 odst. 1 ZOK k neplatnosti ex officio.

Podle § 125 odst. 2 občanského zákoníku „zákon stanoví, ve kterých případech lze právnickou osobu založit i právním jednáním jedné osoby obsaženým v zakladatelské listině“ a obdobně v § 8 odst. 2 ZOK „připouští-li právní předpis, aby společnost založil jediný zakladatel, zakládá se zakladatelskou listinou pořízenou ve formě veřejné listiny.“ Tato problematika je dále rozvedena v zákoně o obchodních korporacích, který umožňuje založit jednočlennou obchodní společnost pouze v případě kapitálových společností. Český zákonodárce vycházel při tvorbě zákonů ze znění čl. 1 a čl. 6 Dvanácté směrnice.¹²

Ustanovení § 8 ZOK požaduje, aby společenská smlouva společnosti s ručením omezeným a stanovy akciové společnosti měly formu veřejné listiny. Dříve vycházela tato právní úprava ze znění První směrnice Rady 68/151/EHS ze dne 9. 3. 1968, mnohokrát podstatně změněné (dále jen „První evropská směrnice“)¹³, tato směrnice je již zrušena a nahrazena směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2009/101/ES ze dne 16. září 2009, v konsolidovaném znění.¹⁴ Za veřejnou listinu se považuje s ohledem na § 776 odst. 2 ZOK notářský zápis. Zakladatelský dokument musí být sepsán notářským zápisem u společnosti s ručením omezeným, akciové společnosti a v případě společnosti s jediným zakladatelem.

¹⁰ Legalizace podpisu. Dostupné z: <http://portal.gov.cz/portal/obcan/situace/152/158/4251.html>

¹¹ Zákon č. 21/2006 Sb., o ověřování shody opisu nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu a o změně některých zákonů (zákon o ověřování), ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

¹² Dvanáctá směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2009/102/ES ze dne 16. září 2009, v kodifikovaném znění. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

¹³ První směrnice Rady 68/151/EHS ze dne 9. března 1968, In: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:31968L0151>

¹⁴ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/101/ES ze dne 16. září 2009, konsolidované znění- 20130701. In: <http://eur-lex.europa.eu/>

Osoba hodlající sama založit obchodní společnost, však může s ohledem na ustanovení § 11 odst. 1 ZOK založit pouze kapitálovou obchodní společností, tedy akciovou společností či společností s ručením omezeným. Jedná se o stejné právní formy obchodních společností, u kterých je povinností vyhotovit stanovy či společenskou smlouvu ve formě veřejné listiny. Ustanovení § 8 odst. 2 ZOK je tedy duplicitní a do budoucna ho může zákonodárce vypustit.

Sepsáním společenské smlouvy ve formě notářského zápisu s sebou nese vyšší důkazní sílu a zakládá presumpci správnosti. S ohledem na § 568 odst. 2 obč. zák. zakládá veřejná listina zachycující projev vůle osoby při právním jednání, pokud je jednajícím podepsána, plný důkaz vůči každému o takovém projevu vůle. Nebude proto možné zpochybnit zdánlivost právního jednání a zvýší se pravděpodobnost, že je zakladatelské právní jednání platné.

Pro jednotlivou právní formu obchodní společnosti si vždy musí její zakladatelé zkontrolovat, jakou formu společenské smlouvy předepisuje zákon. Platně vyhotovit však mohou pouze jednu společenskou smlouvu a každá následující nahrazuje tu předchozí. Docházím k následujícímu závěru stejně jako K. Ronovská a J. Bílková: „Každá právnická osoba může mít pouze jediné zakladatelské právní jednání. Není však vyloučeno, že přijme i další interní předpisy upravující její vnitřní organizační uspořádání a právní poměry (např. organizační řád, disciplinární řád, apod.). Ty ovšem musí být v souladu se zakladatelským jednáním.“¹⁵

2.2. Obsahové náležitosti

Tak jako je důležité dodržet formální náležitosti společenské smlouvy, tak klíčové pro pozdější fungování obchodní společnosti je správná formulace obsahových náležitostí. Zákon o obchodních korporacích i občanský zákoník určuje povinné náležitosti, které musí každá společenská smlouva obsahovat. Pro jednotlivé právní formy obchodních společností se stanoví další náležitosti, které je potřeba zahrnout do textu společenské smlouvy. Nejvíce povinných náležitostí musí obsahovat stanovy akciové společnosti. Z důvodu existence speciální úpravy u obchodních společností má přednost aplikace zákona o obchodních korporacích před podpůrnou obecnou úpravou v občanském zákoníku (lex specialis derogat

¹⁵ LAVICKÝ, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, str. 639

legi generali), a proto je důležité zahrnout všechny povinné obsahové náležitosti do společenské smlouvy dle požadavků zákona o obchodních korporacích a případné další uvedené v občanském zákoníku.

Mezi základní obsahové požadavky se řadí firma neboli název obchodní společnosti, předmět podnikání nebo činnosti, přesné určení společníků či akcionářů, sídlo společnosti, jaký má společnost statutární orgán a jak ho vytváří. Dle §123 odst. 1 a § 124 obč. zák. se určí též, kdo jsou první členové statutárního orgánu a pokud není uvedena doba trvání společnosti, platí, že je ustavena na dobu neurčitou.

Dalšími obvyklými údaji jsou způsob jednání za společnost, volba členů statutárního orgánu a jejich počet, volba členů kontrolního orgánu, usnášeníschopnost a hlasování nejvyššího orgánu, působnost jednotlivých orgánů společnosti. U kapitálových obchodních společností se nesmí zapomenout zejména na výši vkladu a údaj o jeho splacení (rovněž u komanditisty v komanditní společnosti), celkovou výši základního kapitálu, určení správce vkladu. V případě společnosti s ručením omezeným je nutné určit druh a popis podílu každého společníka, u akciové společnosti například počet akcií, jejich jmenovitou hodnotu, nejsou-li vydány kusové akcie, dále pak formu, druh a popis práv spojených s akcií, počet hlasů spojených s jednou akcií, a především určení systému vnitřní struktury akciové společnosti.

Obligatorní náležitosti zakladatelského právního jednání budou přezkoumány ze strany rejstříkového soudu a v případě, že budou chybět nebo nebudou správně definované, tak soud odmítne zápis společnosti do obchodního rejstříku. Fakultativní náležitosti, které u konkrétní právní formy společnosti zákon pro zakladatelské právní jednání nevyžaduje, mohou zakladatelé stanovit dle své vůle, pokud nedojde k odklonu od kogentních ustanovení zákona.

V zákoně o obchodních korporacích nalezneme kategorii povinných údajů společenské smlouvy, které v ní musí být zakotveny v době založení společnosti, nicméně po vzniku společnosti a po splnění vkladové povinnosti je možné tyto údaje ze společenské smlouvy vypustit. Jedná se o ustanovení § 250 odst. 3 ZOK, podle kterého obsahují stanovy akciové společnosti údaje o počtu upsaných akcií zakladatelem a emisním kursu akcie, rozsahu splacení základního kapitálu k okamžiku vzniku společnosti, popisu nepeněžitých vkladů, jejich ocenění a množství a druh akcií za ně vydaných, přibližnou výši nákladů vzniklých v souvislosti se založením společnosti, údaje o prvních členech orgánů společnosti,

kteří jsou jinak voleni valnou hromadou, určení správce vkladů a při vydání akcií jako zaknihovaných cenných papírů čísla majetkových účtů, na které mají být vydány. V případě společnosti s ručením omezeným lze z textu společenské smlouvy dle § 146 odst. 2 ZOK vypustit údaj o vkladové povinnosti zakladatele, údaje o prvních jednatelech popřípadě členech jiných orgánů, určení správce a popis a ocenění nepeněžitého vkladu.

Dále se budu věnovat jednotlivým podstatným náležitostem společenské smlouvy, které musí podle zákona o obchodních korporacích obsahovat. Nejprve definuji v jednotlivých níže uvedených podkapitolách obsah a význam pojmu, který tvoří základní náležitost společenské smlouvy. Poté zdůrazním případné odlišnosti u jednotlivých právních forem obchodních společností.

2.2.1. Název obchodní společnosti

Povinnou náležitostí všech společenských smluv či stanov je název společnosti. Každá právnická osoba musí mít podle § 132 obč. zák. název, který ji odliší od jiných osob. Ke jménu se přidává dodatek označující její právní formu. V občanském zákoníku již není obsaženo ustanovení obchodního zákoníku, podle kterého k odlišení firmy nestačí rozdílný dodatek označující právní formu. Zastávám názor, že toto nyní již nepsané pravidlo nadále platí a soudy budou s odkazem na dosavadní judikaturu nadále vyžadovat odlišnost názvu nejen dodatkem. V ustanovení § 423 odst. 1 obč. zák. nalezneme: „Obchodní firma je jméno, pod kterým je podnikatel zapsán do obchodního rejstříku. Podnikatel nesmí mít víc obchodních firem.“ Jedná se o vyjádření zásady jednotnosti. Druhá věta „ukotvuje dosud výslovně neformulovanou povinnost podnikatele vyvíjet své aktivity pod jednou firmou.“¹⁶ Pro podnikatele zapsaného v obchodním rejstříku platí zásada firemní povinnosti, což znamená, že musí v právním styku užívat obchodní firmu v podobě, v jakém byla zapsána do obchodního rejstříku. Vzhledem k tomu, že všechny obchodní společnosti se povinně zapisují do obchodního rejstříku, používá zákonodárce legislativní zkratku obchodní firma i v navazujících právních předpisech týkajících se obchodních společností.

L. Lochmanová předestírá princip volné tvorby obchodní firmy: „Firemní kmen obchodní společnosti může být tvořen jako osobní, věcný, fantazijní nebo smíšený. Osobní

¹⁶ BĚLOHLÁVEK, A. J.; ČERNÝ, F. a kol. Nový občanský zákoník. Srovnání dosavadní a nové občanskoprávní úpravy včetně předpisů souvisejících. Plzeň : Aleš Čeněk, 2012. str. 134, ISBN 978-80-7380-413-8.

kmen se vytváří buď ze jména a příjmení nebo jen příjmení jednoho či více společníků. Souhlas s užíváním svého jména lze udělit na dobu určitou i neurčitou. Věcný kmen firmy obchodní korporace je odvozen od předmětu podnikání nebo činnosti. V případě změny předmětu podnikání by byla právnická osoba povinna kmen změnit, neboť by nebyl ve shodě se zásadou klamavosti a pravdivosti. Fantazijní kmen firmy nemá k osobě podnikatele ani předmětu podnikání žádnou vazbu, přesto nemusí být klamavý. Užíváním vejde ve známost, získá příznačnost a je způsobilý individualizovat subjekt. Smíšený kmen firmy obchodní korporace je kombinací firmy osobní, věcné, fantazijní a číselné.¹⁷ Jiné právní předpisy omezují užívání určitých slov v obchodní firmě, např. § 3 zákona č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů.¹⁸

Dodatek firmy znamená zkrácené označení právní formy právnické osoby a tvoří plnohodnotnou součást obchodní firmy. Zákon o obchodních korporacích vyjmenovává pro jednotlivé právní formy, z jaké zkratky či slovního spojení se musí dodatek skládat. Jakmile si však zakladatelé zvolí konkrétní dodatek a zapíšou ho do společenské smlouvy, nemohou ho libovolně zaměňovat s jiným, který nabízí zákon ve stejném ustanovení pro danou právní formu. Jako příklad uvedu, že zvolí-li si firmu s označením Pes, v.o.s., nemohou napříště užívat název společnosti Pes, veřejná obchodní společnost. Změnu názvu je možné učinit pouze na základě dohody společníků o změně společenské smlouvy a následném zápisu do obchodního rejstříku. Zapsání dodatku ke kmeni firmy je ovládáno principem přísné pravdy, což znamená, že znění dodatku musí odpovídat právní formě obchodní společnosti. V případě veřejné obchodní společnosti zákon nabízí tyto dodatky: „veřejná obchodní společnost“, „veř. obch. spol.“, „v. o. s.“ nebo po jménu alespoň jednoho společníka označení „a spol.“. Komanditní společnost si přidává ke svému kmeni označení „komanditní společnost“, zkratku „kom. spol.“ nebo „k. s.“. Společnost s ručením omezeným užívá za kmenem firmy dodatek „společnost s ručením omezeným“, „spol. s r.o.“ nebo „s.r.o.“. Firma akciové společnosti obsahuje označení „akciová společnost“, které může být nahrazeno zkratkou „akc. spol.“ nebo „a.s.“. Jiné než zákonem stanovené zkratky, jsou pro účely zápisu do obchodního rejstříku vyloučené.

Souhlasím s J. Lasákem, že povinné uvádění dodatku vedle kmene firmy již samo o sobě „je nositelem důležitých informací o charakteru právnické osoby, strukturu jejího

¹⁷ Lochmanová, L. in ROZEHNAL, A. et al. Obchodní právo. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, str. 82

¹⁸ Zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

vnitřního řízení, případně ručitelské povinnosti jejich společníků a současně přispívá k jednoznačné identifikaci právnické osoby.¹⁹

Společníci zakládané společnosti musí vybrat takové jméno pro společnost, aby se nedopustili nekalosoutěžního jednání, které spočívá ve vyvolání nebezpečí záměny dle § 2981 občanského zákoníku. Díky názvu odliší osoba s průměrným rozumem právnickou osobu od jiných samostatných subjektů. Jméno osoby tvoří jeden z definičních znaků právnické osoby, jak říká K. Beran ve své publikaci: „Za osobu v právním smyslu můžeme považovat pouze ten subjekt práva, který lze identifikovat, který je způsobilý jednat a za své jednání odpovídat.“²⁰ Jedna z výjimek, kdy je možné použít již existující název jiné právnické osoby, nastává dle § 134 obč. zák. v případě vzájemného vztahu existující a vznikající společnosti, zejména pokud se jedná o mateřskou a dceřinou společnost, tedy jsou organizačně, majetkově nebo personálně propojené, případně mají společného společníka. Podmínkou užití obdobného názvu zůstává souhlas osoby, již svědčí právo prvního zápisu obchodní firmy, a dále schopnost veřejnosti rozlišit oba názvy.

S ohledem na § 424 obč. zák. se uplatňuje zásada výlučnosti a pravdivosti obchodní firmy. Název nesmí být klamavý, protože by se mohla osoba používající takový název dopustit nekalé soutěže a přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo zákazníkům. Jak konstatuje D. Ondřejová ve svém článku o nekalé soutěži ve světle rekonstrukce soukromého práva: „Rozhodující je však skutečnost, že dosavadní judikatura z oblasti nekalé soutěže bude v naprosté většině případů plně využitelná i v budoucnu.“²¹ Zákaz klamavosti bývá u obchodních společností značně relativní, protože dokud společnost fakticky nepodniká, nelze objektivně vyhodnotit míru klamavosti názvu. Podle § 135 obč. zák. náleží právnické osobě ochrana práva k názvu a v případě neoprávněného zásahu se může domáhat, aby bylo od neoprávněného zásahu upuštěno nebo aby byl odstraněn jeho následek. Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 12. 12. 2000, sp. zn. 29 Cdo 603/2000, nabídl následující postup „K odstranění závadného stavu ve znění kmene obchodního jména lze uložit rušiteli, aby změnil své obchodní jméno tak, aby neobsahovalo určité slovo (slovní spojení) a aby podal návrh na zápis této změny do obchodního rejstříku. Dovolací soud zdůrazňuje v této

¹⁹ Lasák, J. in LAVICKÝ, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, str. 701

²⁰ BERAN, K. Pojem osoby v právu. Osoba, morální osoba, právnická osoba. Praha: Leges, 2012, ISBN 978-80-87576-06-0

²¹ Ondřejová, D. Nekalá soutěž podle nového občanského zákoníku. Obchodněprávní revue, 2013, č. 7-8, str. 207. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>

souvislosti zásadu, že formální právo užívat zapsané obchodní jméno musí ustoupit hmotnému právu na ochranu proti jednání nekalé soutěže.²²

Soud musí při zápisu do obchodního rejstříku zkoumat, zdali obchodní firma vychází ze jména některého ze společníků, má nějakou vazbu k zamýšlenému předmětu podnikání nebo se jedná o fantazijní název, který není klamavý. Důležité je, aby významná část kmenu obchodní firmy nebyla z pohledu osoby s rozumem průměrného člověka dle § 4 odst. 1 obč. zák. zaměnitelná s jinou obchodní firmou. Jenom tak může plnit obchodní firma svou rozlišovací funkci a osoby dokáží identifikovat subjekt, se kterým jednají. Již na přelomu 19. a 20. století se Antonín Randa vyjadřoval k významu zápisu firmy do obchodního rejstříku: „Dle tohoto systému poskytuje vklad firmy do obchodního rejstříku výhradné právo vésti ji v témž místě, resp. v též obci. V témž místě nesmí býti stejně znějících firem, třeba by různé druhy obchodů provozovaly.“²³ Od té doby došlo v právu k mnohým změnám a obrovskému nárůstu počtu firem, ale princip zůstává stejný. Vnímání názvu společnosti spotřebiteli popsal Vrchní soud v Praze ve svém rozsudku ze dne 19. 2. 2004, sp. zn. 4 Cmo 445/2003, následujícím způsobem: „Pro posouzení, zda je dána objektivní zaměnitelnost obchodních firem, rozhoduje celkový dojem průměrného zákazníka, který zakotví v jeho paměti. I když se tedy plné znění obchodních firem žalobce a žalovaného liší, je nepochybné, že průměrnému zákazníkovi utkví z víceslovného znění obchodní firmy jeho příznačná, jen určitá výrazná a rozlišující část. Chrání se t prioritá zápisu v obchodním rejstříku a každý nový podnikatel se musí vyvarovat všeho, čím by mohl nabytá práva a získané pozice cizích podniků poškodit.“²⁴ Obdobně rozhodnul Nejvyšší soud ve svém usnesení ze dne 30. 10. 2012, sp. zn. 23 Cdo 1724/2011, kde konstatuje: „Při posuzování, zda dané označení je schopno klamat, se musí brát v úvahu pravděpodobné očekávání průměrně informovaného, pozorného a rozumného průměrného spotřebitele. Označení žalované do práv žalobkyně nezasahuje, jelikož není způsobilé mást průměrného spotřebitele, a není tak způsobilé u něho vyvolat dojem o zaměnitelnosti provozoven žalobkyně a žalované, popř. o jejich propojení.“²⁵

Zvláštní ustanovení týkající se názvu právnických osob nalezneme v § 150 obč. zák., podle kterého získá určitá osoba po splnění podmínek právo uvádět ve svém názvu údaj

²² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. prosince 2000, sp. zn. 29 Cdo 603/2000. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

²³ RANDA, A. Soukromé obchodní právo rakouské (1908). Vysoká škola aplikovatelného práva. 2008, str. 110, ISBN 978-80-86775-14-2

²⁴ Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 19. února 2004, sp. zn. 4 Cmo 445/2003. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

²⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. října 2012, sp. zn. 23 Cdo 1724/2011. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

o tom, že je veřejně prospěšná. O tomto statusu veřejné společnosti se dále zmiňují v podkapitole nazvané Účel obchodní společnosti.

Novinkou spojenou s rekonstrukcí je ustanovení týkající se zápisu firmy do obchodního rejstříku. Zakladatelé si mohou rezervovat obchodní firmu společnosti, a to na základě § 48 odst. 2 zákona o veřejných rejstřících. Ještě než vyhotoví kompletní návrh na zápis společnosti do obchodního rejstříku a vyřídí potřebné záležitosti před vznikem společnosti, mohou zakladatelé navrhnout zápis obchodní firmy do obchodního rejstříku na základě zakladatelského právního jednání. Od zápisu firmy jim běží jeden měsíc prekluzivní lhůta, aby podali návrh na zápis společnosti do obchodního rejstříku. Svému uplatnění dojde výše uvedené ustanovení zejména v situaci, kdy zakladatelé vynaleznou či připraví nový výrobek nebo jedinečný postup, jehož označení vejde ve známost u širší veřejnosti, a zakladatelé plánují pod stejným názvem zřídit novou obchodní společnost. Během přípravy podkladů k podání návrhu na zápis společnosti hrozí prodlení a zvyšuje se riziko, že si konkurence zaregistruje obdobnou obchodní firmu dříve a náleželo by jí tím pádem ochrana práv k obchodní firmě, protože ji po právu použila poprvé. Díky předregistraci firmy si zakladatelé až o jeden měsíc dříve zajistí takové označení.

Společnosti si mohou zajistit zvýšenou ochranu svého názvu přihláškou ochranné známky na základě zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů.²⁶ Vlastník ochranné známky má výlučné právo užívat ochrannou známku ve spojení s výrobky nebo službami na základě § 8 tohoto zákona a nikdo ji nesmí v obchodním styku použít bez souhlasu vlastníka. Dle § 423 odst. 2 obč. zák. náleží ochrana práv k obchodní firmě tomu, kdo ji po právu použil poprvé. Stanovení doby, kdy byl název použit poprvé, nemusí být v konkrétních případech jednoduché. Zajímavý a právně složitý spor probíhal v letech 2004 až 2012 mezi společnostmi MAFRA, a.s. a společností Mladá fronta a.s., kdy obě společnosti vydávaly periodikum obsahující název „Mladá fronta“. Druhá jmenovaná je právním nástupcem stejnojmenného nakladatelství existujícím od roku 1945 a argumentovala právem užívat svou obchodní firmu, prvně jmenovaná se stala vydavatelem Mladé fronty DNES od roku 1992, který patří mezi nejčtenější česká periodika. Obě společnosti požívaly práv k ochranným známkám. Dlouhodobě nastolený stav byl narušen v momentě, kdy Mladá fronta a.s. začala vydávat týdeník obsahující sporný název a soud nakonec posoudil takové jednání jako parazitování na pověsti. I po změně právní úpravy zůstává použitelný právní

²⁶ Zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

názor Nejvyššího soudu uvedený v rozsudku ze dne 30. 05. 2012, sp. zn. 23 Cdo 4948/2010: „Pro posouzení možného střetu právní úpravy ochranných známek a práva nekalé soutěže je nutné vycházet ze vzájemného poměru komplementarity obou úprav. Na vzájemný vztah těchto úprav je tedy nutné nahlížet tak, že pokud vlastník starší ochranné známky využívá svého práva k ochranné známce v hospodářském styku v rozporu s dobrými mravy soutěže tak, že jeho jednání je způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům, spotřebitelům nebo dalším zákazníkům, je možné mu dle § 53 obch. zák. (nyní dle § 2988 obč. zák.) uložit zdržovací povinnost ve vztahu k jeho ochranné známce, stejně jako povinnost zaplatit přiměřené zadostiučinění, náhradu škody a vydat bezdůvodné obohacení.“²⁷

Dle usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2011, sp.zn. 23 Cdo 5152/2008, „neoprávněné použití názvu právnické osoby může zahrnovat jedno ze dvou typických deliktních jednání. Jednak lze do práva právnické osoby k jejímu názvu zasáhnout tak, že si jiná osoba zvolí název (nebo obchodní firmu) vůči tomuto názvu již zaměnitelné, jednak může dojít k tomu, že delikvent používá názvu právnické osoby, aniž tu je nějaká souvislost s jeho vlastním jménem (názevem, obchodní firmou).“²⁸

Mohu shrnout následující údaje, týkající se názvu obchodní společnosti. Každá obchodní společnost si musí zvolit vlastní a jedinečný název, který uvádí při všech právních jednáních. Je při tom nutné dodržet zásadu pravdivosti a výlučnosti a pamatovat na zákaz klamavosti názvu, aby nedošlo k ohrožení či porušení dobrých mravů soutěže, tedy k nekalé soutěži. Obchodní firma se skládá z kmene firmy a dodatku, který vyjadřuje právní formu obchodní společnosti. Název se zapisuje do obchodního rejstříku a v této podobě má obchodní společnost povinnost svou obchodní firmu uvádět. Zákon o veřejných rejstřících umožňuje nechat si zapsat obchodní firmu ještě před samotným vznikem společnosti.

2.2.2. Sídlo obchodní společnosti

Další nezbytnou náležitost společenské smlouvy tvoří sídlo společnosti, jak vyplývá z ustanovení § 123 odst. 1 a § 136 obč. zák. Tvůrce zákona o obchodních korporacích s velkou pravděpodobností zapomněl uvést tento znak identifikující společnost jako povinné

²⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. května 2012, sp. zn. 23 Cdo 4948/2010. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

²⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. března 2011, sp. zn. 23 Cdo 5152/2008. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

náležitosti společenských smluv, protože není výslovně zmiňován v žádném z paragrafů vztahujícím se k zakladatelským aktům obchodních společností - § 98, 124, 146, 250 ZOK. Povinnost uvést ho v zakladatelském právním jednání vyplývá z obecné právní úpravy obsažené v občanském zákoníku. Sídlo představuje druhý základní údaj identifikující právnickou osobu.

V první fázi konstituování právnické osoby postačuje, pokud zakladatelé určí sídlo osoby na území některé obce v České republice a nemusí specifikovat konkrétní adresu. V zákoně se neztotožňuje pojem sídla a adresy. Adresa je obvykle dána znaky, mezi které řadíme název obce, název ulice, číslo popisné nebo evidenční, číslo orientační a poštovní směrovací číslo. Díky širší volbě sídla v rámci celé obce se společníci vyhnou nutnosti pravidelně měnit společenskou smlouvu, pokud by například zaniknul právní důvod užívání dosavadních prostor, kde se nachází adresa sídla společnosti. V případě potřeby se mohou přesunout v rámci téže obce, aniž by museli aktualizovat společenskou smlouvu a dodržet požadavek písemné formy s úředně ověřenými podpisy nebo ji sepisovat ve formě notářského zápisu.

V období mezi založením a vznikem společnosti musí společníci zajistit vhodné prostory, kde bude moci mít společnost své sídlo. Právním důvodem k užívání prostor, v nichž bude obchodní společnost po svém založení a vzniku sídlit, může být například kupní smlouva, nájemní smlouva na nebytové prostory, pachtovní smlouva či právo stavby. Součástí návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku je obvykle doložení právního důvodu užívání prostor, v nichž osoba sídlí. Výjimku stanoví zákon o veřejných rejstřících v § 14: „Je-li právní důvod zjištělný z některého informačního systému veřejné správy, není nezbytné takový doklad předložit. K doložení právního titulu užívání prostor postačí též písemné prohlášení vlastníka nemovitosti nebo jednotky, kde jsou prostory umístěny, případně prohlášení osoby oprávněné s nemovitostí, bytem nebo nebytovým prostorem jinak nakládat, že s umístěním sídla osoby souhlasí. Prohlášení nesmí být starší než 3 měsíce a podpisy na něm musí být úředně ověřeny. Zapsaná osoba musí mít právní důvod pro užívání prostor, do nichž umístila své sídlo, po celou dobu, během níž jsou tyto prostory zapsány jako její sídlo ve veřejném rejstříku.“²⁹ Pokud nemají zakladatelé zájem na zajištění reprezentativních prostor pro společnost, tak si mohou v praxi bez potíží obstarat svolení k umístěním sídla společnosti na adrese, kde se nachází i jiné tzv. „schránkové firmy“.

²⁹ Zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Některé společnosti nabízejí poskytnutí tzv. virtuálního sídla již od 149 Kč za měsíc.³⁰ Ani nová právní úprava nepřinesla žádná omezení, aby nemohlo dojít k zápisu sídla společnosti do obchodního rejstříku na stejné adrese, jako má obrovské množství jiných firem.

Podle § 136 odst. 2 obč. zák. navrhne právnická osoba zapsat do veřejného rejstříku plnou adresu sídla, aby bylo možné tuto osobu kontaktovat. Stát má zájem, aby sídlo obchodní společnosti zapsané v obchodním rejstříku bylo pravdivé a skutečné, jak plyne z odůvodnění usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 06. 2008, sp. zn. 29 Cdo 3088/2007: „Je totiž v zájmu ochrany třetích osob, aby obchodní společnosti, které skutečné sídlo nemají (či nemají zájem toto sídlo zveřejnit v obchodním rejstříku), nemohly dále vyvíjet podnikatelskou činnost.“³¹ Fakticky ale může podnikat na jiné adrese, akorát při případném sporu nebude moci s ohledem na § 137 odst. 2 obč. zák. namítat, že má skutečné sídlo v jiném místě, než které je zapsané v obchodním rejstříku. Uplatňuje se tím princip materiální publicity zápisu ve veřejném rejstříku dle § 121 obč. zák. Možný nesoulad mezi faktickým a zapsaným stavem může mít pro dotyčnou právnickou osobu negativní právní následky, zejména v případě fikce doručování soudních písemností. „Zákon výslovně stanoví odpovědnost právnické osoby za přijímání písemností na adrese svého sídla zapsané v obchodním rejstříku. Výjimku z toho tvoří (mj.) případy, kdy právnická osoba ve skutečnosti sídlila jinde, ale bez zbytečného odkladu požádala o změnu zápisu svého sídla v obchodním rejstříku. Je skutečně s podivem, že stěžovatelka ani po několika letech neuvedla v soulad zápis v obchodním rejstříku se stavem skutečným, ač jde o její zákonnou povinnost a především ač věděla, jaké to pro ni může mít - v případě doručování soudních písemností - (negativní) právní následky.“³² – k tomu usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 15. 07. 2010, sp. zn. III. ÚS 215/10-1.

Zákonodárce připustil v § 137 odst. 1 obč. zák. rovněž opačný princip skutečného sídla s ohledem na ochranu smluvních stran či spotřebitele, když stanovil, že se každý může dovolat skutečného sídla právnické osoby. Obdobné ustanovení týkající se podnikatele nalezneme v § 429 odst. 2 obč. zák. Praktickým se stanou tato ustanovení v momentě, kdy právnická osoba úmyslně nepřebírá poštu či odmítá převzít zboží, a jedná se o schránkovou právnickou osobu. V místě zapsaného sídla se žádný její zástupce nevyskytuje, ale druhá

³⁰ <http://www.profispolcnosti.cz/cenik/cenik-poskytnuti-sidla>

³¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. června 2008, sp. zn. 29 Cdo 3088/2007. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

³² Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 15. července 2010, sp. zn. III. ÚS 215/10-1. Dostupné z: <http://nalus.usoud.cz/Search/Results.aspx>

strana ví, že tato právnická osoba „o ulici vedle“ fakticky podniká. Jednání třetí osoby učiněné vůči právnické osobě v místě jejího skutečného bydliště je vůči této osobě účinné. Skutečným sídlem se rozumí zejména „adresa místa, z něhož je právnická osoba svým statutárním orgánem řízena či místo, kde je umístěna její správa a kde se veřejnost může s právnickou osobou stýkat“.³³ Dále může být za skutečné sídlo považováno místo, kde se nachází těžiště činnosti právnické osoby, případně kde je umístěn hlavní závod této osoby.

Osoba, která dříve udělila souhlas s umístěním sídla společnosti ve vlastních prostorách, může vzít tento souhlas zpět. Společnosti tak odpadne právní důvod užívání těchto prostor, dokud však nevydá rozhodnutí o změně sídla, nelze bez dalšího provést změnu zápisu sídla v obchodním rejstříku. Nejprve musí společníci či valná hromada rozhodnout o změně společenské smlouvy v části uvádějící sídlo společnosti. Takové rozhodnutí je právní skutečností, na základě které je možné podat návrh na zápis změny do obchodního rejstříku. Teprve na základě návrhu se projeví změna zapsaného sídla v obchodním rejstříku. Samotný vlastník nemovitosti, kde je zapsáno sídlo společnosti, nemůže podat návrh na zápis změny sídla do obchodního rejstříku. Nejvyšší soud v usnesení ze dne 30. 07. 2008, sp. zn. 29 Cdo 2186/2008 rozhodl, že „není skutečností zakládající povinnost podat návrh na zápis změny sídla do obchodního rejstříku to, že vlastník s umístěním sídla společnosti ve své nemovitosti nyní nesouhlasí, neboť ani tím ke změně sídla nedojde.“³⁴ Nicméně nesplní-li osoba, které se zápis týká, povinnost podat v rámci 15 denní lhůty návrh na zápis, může podle § 11 odst. 3 zákona o veřejných rejstřících podat návrh každý, kdo na něm doloží právní zájem a přiloží k návrhu požadované listiny, v tomto případě rozhodnutí o změně sídla. K počátku běhu lhůty se vyjádřil Nejvyšší soud ve svém usnesení ze dne 26. 5. 2009, sp. zn. 29 Cdo 1680/2009: „Jestliže společnost o změně svého sídla nerozhodla, nezačala lhůta k podání návrhu na zápis změny sídla do obchodního rejstříku jinou osobou běžet, a takový návrh nemůže podat třetí osoba, a to ani vlastník nemovitosti, ve které společnost sídlí.“³⁵

Mezi dílčí novinky se řadí možnost mít sídlo v bytě, pokud se činností nenarušuje klid a pořádek v domě, to zrušený občanský zákoník (zákon č. 40/1964 Sb., ve znění pozdějších předpisů) v § 19c odst. 1 zakazoval s možnou výjimkou, že by to neodporovalo povaze právnické osoby nebo rozsahu její činnosti. Nesouhlasím tedy s výkladem T. Dvořáka

³³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. února 2009, sp. zn. 20 Cdo 3194/2008. Dostupné z:

http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

³⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. července 2008, sp. zn. 29 Cdo 2186/2008. Dostupné z:

http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

³⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. května 2009, sp. zn. 1680/2009. Dostupné z:

http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

v komentáři občanského zákoníku, kde uvádí: „Sídlo právnické osoby může být i v bytě, avšak pouze tehdy, pokud to připouští povaha a rozsah její činnosti, popř. její účel. U obchodních společností připadá z povahy věci umístění sídla do bytu v úvahu jen ve zcela výjimečných případech.“³⁶ Podle mého názoru autor nereflektuje dílčí změnu koncepce. Zkoumání povahy a rozsahu činnosti právnické osoby se stává právně bezvýznamným, protože zapsané sídlo nemusí odpovídat sídlu faktickému a bude se posuzovat vždy faktický stav týkající se klidu a pořádku v domě s ohledem na oprávněné zájmy třetích stran. Díky tomu se rozšířila ochrana poskytovaná obyvatelům domu, v němž se nachází sídlo právnické osoby.

Ve zkratce vystihuji klíčové údaje této podkapitoly. Sídlo obchodní společnosti je nutné určit ve společenské smlouvě, ale postačuje uvést název obce bez bližší specifikace. Do obchodního rejstříku poté navrhnu zakladatelé zapsat plnou adresu sídla společnosti, a to v místě, ke kterému má společnost právní důvod užívání prostor. Rozlišuje se zapsané sídlo, kde společnost odpovídá za doručování písemností a mohou zde přijít třetí osoby do styku s obchodní společností, a sídlo skutečné, jehož se mohou dovolat třetí osoby, ale již ne samotná obchodní společnost, jejíž zápis v obchodním rejstříku neodpovídá skutečnosti. V umístění sídla není společnost téměř limitována, vždy je však nutné dodržet veřejnoprávní předpisy, a pokud má sídlo v bytě, nesmí narušit klid a pořádek v domě.

2.2.3. Účel obchodní společnosti

Podle § 144 odst. 1 obč. zák. lze ustavit právnickou osobu ve veřejném nebo v soukromém zájmu. Tato její povaha se posuzuje podle hlavní činnosti právnické osoby. Občanský zákoník nedefinuje, které osoby jsou osobami soukromého a které osobami veřejného práva.³⁷ Rozdělení má však velký význam, protože na právnické osoby veřejného práva se podle § 20 odst. 2 obč. zák. použijí ustanovení tohoto zákona tehdy, slučuje-li se to s jejich povahou. Obchodní společnosti jsou výlučně osobami soukromého práva.

Zákon o obchodních korporacích v § 2 odst. 1 stanoví, že osobní společnost smí být založena jen za podnikatelským účelem nebo za účelem správy vlastního majetku. Nejvyšší

³⁶ T. Dvořák in Švestka, J.; Dvořák, J.; Fiala, J. a kol. Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, str. 473

³⁷ ŠTENGLOVÁ, I.; HAVEL, B.; CILEČEK, F.; KUHN, P.; ŠUK, P. Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, str. 6, ISBN 978-80-7400-480-3

soud v usnesení ze dne 21. 5. 2008, sp. zn. 29 Cdo 152/2007 prohlásil, že „správa vlastního majetku není podnikáním, a nemůže proto být ani předmětem podnikání obchodní společnosti; jde totiž o činnost, jež je vlastní každé obchodní společnosti, neboť je nezbytná k jejímu řádnému fungování. V případě, že je osobní nebo kapitálová společnost založena za účelem správy vlastního majetku (typicky holdingové společnosti) nepotřebuje k výkonu této činnosti žádné úřední povolení.“³⁸ Mezi osobní společnosti řadíme veřejnou obchodní společnost a komanditní společnost. Naproti tomu kapitálové obchodní společnosti lze zakládat i za jiným než podnikatelským účelem. Zejména se nabízí možnost, aby posláním společnosti bylo přispívat svojí činností k dosahování obecného blaha a pokud splňuje níže uvedené podmínky, může si nechat zapsat status veřejné prospěšnosti do obchodního rejstříku. Občanský zákoník v § 146 vyžaduje pro zapsání statusu splnit následující podmínky: na rozhodování právnické osoby mají podstatný vliv jen bezúhonné osoby, právnická osoba nabyla majetek z poctivých zdrojů a hospodárně využívá své jmění k veřejně prospěšnému účelu.

J. Bílková rozlišuje účel a předmět činnosti: „Předmět činnosti (nebo předmět podnikání) je pojmově užší než samotný „účel“, neboť výstižněji vymezuje konkrétní oblast života, v níž bude právnická osoba působit. Lze konstatovat, že určení předmětu činnosti implikuje způsob, kterým má být dosahováno stanoveného účelu (záměru).“³⁹ Převládajícím účelem obchodních společností je již samotná podnikatelská činnost s cílem vytváření zisku. Předmět podnikání nebo činnosti patří dle § 92 odst. 2 ZOK mezi nezbytné náležitosti zakladatelských aktů obchodních společností. Společenská smlouva určuje v konkrétním případě, za jakým předmětem činnosti je společnost založena. Předmět podnikání se blíže specifikuje na základě získaného podnikatelského oprávnění.

Ve volbě předmětu podnikání v zásadě nejsou obchodní společnosti omezovány, nicméně některou podnikatelskou činnost více regulovanou státem mohou vykonávat společnosti jen určité právní formy a při splnění konkrétních podmínek. Například bankou či penzijní společností může být pouze akciová společnost, provozovatelem vypořádacího

³⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. května 2008, sp. zn. 29 Cdo 152/2007. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

³⁹ LAVICKÝ, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář. 1. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2014, str. 759

systemu dle § 90a zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů⁴⁰, je pouze akciová společnost nebo společnost s ručením omezeným.

Jiné činnosti lze vykonávat pouze prostřednictvím fyzických osob, které jsou k tomu oprávněny podle jiného právního předpisu. Jedná se zejména o daňové poradenství vykonávané pomocí daňových poradců podle § 3 odst. 6 zákona č. 523/1992 Sb., o daňovém poradenství a Komoře daňových poradců ČR, ve znění pozdějších předpisů⁴¹, a výkon advokacie prováděné advokáty podle § 15 a § 15a zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů. Zákon o advokacii výslovně v § 15 stanovuje: „Advokáti mohou vykonávat advokacii jako společníci veřejné obchodní společnosti, komanditní společnosti nebo společnosti s ručením omezeným, pokud předmětem podnikání takové společnosti je pouze výkon advokacie a jejími společníky jsou pouze advokáti; předmětem podnikání veřejné obchodní společnosti může být i výkon činnosti insolvenčního správce podle zvláštního právního předpisu.“⁴² Jak plyne z výše uvedeného, obchodní společnosti uvedou jako předmět podnikání zapisovaný do obchodního rejstříku také činnosti, které vykonávají prostřednictvím fyzických osob, které jsou v závazkově právním vztahu se společností nebo jsou přímo jejími společníky.

Účelem právnické osoby nesmí být nedovolený záměr. Výslovně se zakazuje založit právnickou osobu za účely uvedenými v § 145 obč. zák., které směřují k potlačování lidských práv nebo dosahování cílů nezákonným způsobem. Zejména se jedná o popírání a omezování práv osob na základě diskriminace, rozněcování nenávisti a nesnášenlivosti, podpoře násilí nebo řízení orgánu veřejné moci či výkonu veřejné správy bez zákonného zmocnění. Jedná se o demonstrativní výčet, aby se snížila možnost obcházet ustanovení zákona a nastínila se intenzita činnosti, která je již zakázána. Především jsou chráněna osobní práva, politická či jiná související s národností, pohlavím, rasou, původem, politickým nebo jiným smýšlením, náboženským vyznáním a sociálním postavením. Zakladatelské právní jednání, kterým by došlo k ustavení právnické osoby za účelem porušování práva, je absolutně neplatné podle ustanovení § 588 obč. zák.

⁴⁰ Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

⁴¹ Zákon č. 523/1992 Sb., o daňovém poradenství a Komoře daňových poradců ČR, ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

⁴² Zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

S určitými výjimkami se rovněž zakazuje založit právnickou osobu ozbrojenou nebo s ozbrojenými složkami. Vzhledem k tomu, že ozbrojování a manipulace se zbraněmi představuje nebezpečnou činnost, v jejímž důsledku mohou být ohroženy zájmy na ochraně života, zdraví, majetku a dalších hodnotách, lze zřídit ozbrojenou právnickou osobu nebo právnickou osobu s ozbrojenou složkou jen zákonem. Dalším případem, kdy zákon povoluje činnost ozbrojování, jsou právnické osoby nakládající se zbraněmi při svém podnikání, nebo jejíž členové drží nebo užívají zbraně pro sportovní nebo kulturní účely či k myslivosti. Výše uvedené právnické osoby právní předpisy povolují, ostatní právnické osoby nesplňující tyto podmínky je zakázáno zřídit.

Stát má zájem na klidném a mírumilovném fungování společnosti, a proto se snaží již předem zabránit vzniku militantních a rasisticko-xenofobních právnických osob. V právním státě nesmí vznikat právnické osoby, které zamýšlejí vyvíjet nezákonnou činnost za zakázaným účelem. Mimo oblast občanského práva podléhají právnické osoby normám trestního práva, které postihují jednání spočívající v ohrožování či porušování právem chráněných zájmů.

Předmět podnikání nebo činnosti patří mezi podstatné náležitosti společenské smlouvy. Mnohé činnosti lze vykonávat pouze prostřednictvím fyzických osob, které musí být v právním vztahu k obchodní společnosti, jež si nechá zapsat předmět podnikání spočívající v této činnosti. Stát reguluje některé podnikatelské aktivity tak, že k jejich výkonu požaduje splnění zákonných požadavků, jež často vyžadují účast jen některých právních forem obchodních společností, a dále je nutné získat povolení od příslušného orgánu veřejné moci. V právních předpisech nalezneme podnikatelské činnosti, jejichž výčet je pouze demonstrativní či obsahuje sběrné kategorie, protože nelze předvídat a omezit rozsah možností, jak budou obchodní společnosti podnikat za účelem dosažení zisku. Vždy je však nutné pamatovat na ustanovení § 145 obč. zák., kde se uvádí příklady zakázaných záměrů a činností.

2.2.4. Orgány obchodní společnosti a jednání za ni

Právnícká osoba se při všech právních jednáních musí nechat zastupovat, stala se tedy nesvéprávnou, tato změna nastala od nabytí účinnosti občanského zákoníku. Do té doby bylo možné, aby právnícká osoba jednala přímo skrze svůj statutární orgán nebo se nechala zastoupit zástupcem, kterého pověřila určitým jednáním. Nově činí veškerá jednání právnícká osoba pouze v zastoupení. Nicméně dobrá víra členů orgánu právnícké osoby se s ohledem na § 151 odst. 2 obč. zák. přičítá samotné právnícké osobě. Souhlasím s názorem T. Dvořáka, že „přičitatelná ovšem není jakákoliv dobrá víra, nýbrž jen taková, která věcně souvisí s právníckou osobou samotnou, resp. s jejími záležitostmi. Obtíže mohou nastat tehdy, bude-li např. v dobré víře jen jeden ze tří členů kolektivního statutárního orgánu. Není-li některý z členů kolektivního orgánu v dobré víře, není taková dobrá víra právnícké osoby přičitatelná, neboť ten, kdo v dobré víře není, je povinen na to ostatní upozornit a neuvádět je tak v omyl (třebas nechtěný).“⁴³

Právní úprava správy, organizační struktury a působnosti orgánů obchodních společností je velmi podrobná, protože díky regulaci se zvyšuje tlak na členy statutárních orgánů a společníky, aby řádně vykonávali správu společnosti a účelně a rozumně využívali její majetek. Kromě zákonů upravují činnost, zejména veřejně obchodovatelných společností, kodexy corporate governance, které pomocí právních a exekutivních postupů udržují vyvážený vztah mezi společností, akcionáři, výkonným managementem a statutárním orgánem.⁴⁴ J. Vítek uvádí: „Důraz je kladen na řádné a odpovědné řízení společnosti bez postranních zájmů, dále na existenci vnitřní a vnější kontroly ve společnosti a podnikatelskou etiku.“⁴⁵ Procedurální otázky rozhodování si mohou společníci upravit ve společenské smlouvě odchýlně od dispozitivních ustanovení zákona, čímž se společností poskytuje určitá míra vnitřní autonomie.

Funkci člena orgánu právnícké osoby může zastávat jak fyzická osoba, tak právnícká. Při výkonu funkce se však právnícká osoba musí v souladu s § 154 obč. zák. nechat zastoupit plně svéprávnou fyzickou osobou, tedy zmocněncem nebo členem jejího statutárního orgánu, aby mohlo reálně dojít k hlasování či diskuzi v průběhu zasedání orgánu. Tento zástupce hlasuje s péčí řádného hospodáře a požívá podle názoru I. Štenglové a B. Havla volnost při rozhodování v daném orgánu jiné právnícké osoby: „Při rozhodování v působnosti člena

⁴³ ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J.; FIALA, J. a kol. Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, str. 517, ISBN 978-80-7478-370-8

⁴⁴ Lochmanová, L. in ROZEHNAL, A. et al. Obchodní právo. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, str. 445

⁴⁵ VÍTEK, J. Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. str. 234. ISBN 978-80-7357-862-6

statutárního orgánu, ve kterém právnickou osobu zastupuje, není vázán způsobem zastupování určeným pro orgán právnické osoby, kterou zastupuje v orgánu jiné právnické osoby.⁴⁶ Opačný názor má J. Dědič a J. Lasák, s jejichž názorem ale nesouhlasím. Takovýto zástupce právnické osoby v orgánu jiné společnosti se zapisuje do obchodního rejstříku podle § 25 odst. 1 písm. g) a h) zákona o veřejných rejstřících. Souhlasím s názorem J. Dědiče a J. Lasáka, že „je dána povinnost zapsat zástupce právnické osoby (člena jejího statutárního orgánu) i v případě, že tato právnická osoba žádného zmocněnce nezvolí. Pokud by se údaj o zástupci do obchodního rejstříku nezapisoval, pak (především v případě zahraničních osob) by mohlo být velmi složité zjistit, kdo je tímto zástupcem právnické osoby, kdo je tedy povinen plnit zákonem stanovené povinnosti.“⁴⁷ Pokud právnická osoba zmocní více svých zástupců k individuálnímu zastoupení ve voleném orgánu obchodní společnosti, je potřeba nechat zapsat do obchodního rejstříku všechny zmocněnce. Jednání orgánu společnosti se však může účastnit pouze jediný zástupce právnické osoby.

Každý člen voleného orgánu obchodní společnosti je povinen jednat s nezbytnou loajalitou a péčí řádného hospodáře, jinak odpovídá za způsobenou újmu obchodní společnosti. K. Eliáš k tomu napsal následující: „Péčí řádného hospodáře je výkon vědomé rozhodovací činnosti na základě dostatečných informací, konaný v dobré víře ve prospěch společnosti bez preferování vlastních soukromých zájmů, opírající se o racionální základy, vykonávaný odborně, po všech stránkách profesionálně, při zachování povinné mlčenlivosti, zejména pak dodržení obchodního tajemství, ale i při zachování dobré pověsti společnosti a nevyzrazení jakýchkoliv jiných neveřejných informací.“⁴⁸

V zákoně o obchodních korporacích nalezneme v § 44 základní rozdělení orgánů obchodních společností a určení, kdo je členem takového orgánu. U osobních společností tvoří nejvyšší orgán všichni její společníci, v případě kapitálových společností zastává tuto pozici valná hromada. Nejvyšší orgán zásadně přijímá rozhodnutí v nejdůležitějších věcech týkající se spravování obchodní společnosti. V případě veřejné obchodní společnosti rozhoduje nejvyšší orgán jednohlasně, ale lze sjednat ve společenské smlouvě, že budou rozhodovat na základě většinového principu. Obdobné ustanovení nalezneme u komanditní společnosti v § 125 odst. 2 ZOK, pouze s tím rozdílem, že zvlášť hlasují komplementáři

⁴⁶ Štenglová, I., Havel, B. in ŠTENGLOVÁ, I.; HAVEL, B.; CILEČEK, F.; KUHN, P.; ŠUK, P. Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, str. 119

⁴⁷ Dědič, J. Lasák, J. Právnická osoba jako člen orgánu obchodní korporace – vybrané otázky (2. část). Obchodněprávní revue. 2014, č. 1, str. 2. ISSN 1803-6554

⁴⁸ Eliáš, K. K některým otázkám odpovědnosti reprezentantů kapitálových společností. Právník, 1999, č. 4. ISSN 0231-6625

a zvláště komanditisté. Navenek je každá společnost zastupována svým statutárním orgánem, který jedná se třetími osobami. Ve vnitřních vztazích se jeho působnost zaměřuje na obchodní vedení a realizuje výměnu informací se společníky či akcionáři. U osobní společnosti mohou být statutárním orgánem pouze její společníci, nikoliv třetí osoby. V komanditní společnosti tvoří statutární orgán pouze komplementáři, u společnosti s ručením omezeným každý její jednatel, pokud společenská smlouva neurčí jinak. Statutární orgán akciové společnosti není v ustanovení § 44 ZOK zaznamenán, protože se určí až na základě zvoleného systému vnitřní struktury společnosti. Pokud si akcionáři zvolí dualistický model, je statutárním orgánem představenstvo společnosti. Při výběru monistického modelu se za statutární orgán považuje statutární ředitel⁴⁹, kterým může být podle § 463 odst. 2 pouze fyzická osoba. Třetím orgánem, se kterým se často u obchodních společností setkáme, je dozorčí rada či správní rada u akciové společnosti s monistickou strukturou. Pouze akciové společnosti musejí dle zákona o obchodních korporacích obligatorně zřizovat kontrolní orgán, kterým je dozorčí rada v případě dualistického systému vnitřního uspořádání, u monistického pak správní rada. U ostatních právních forem záleží na rozhodnutí společníků, popřípadě jim může jeho zřízení uložit jiný zákon. Členové dozorčí rady jsou voleni valnou hromadou. Mají oprávnění nahlížet do dokladů a záznamů o činnosti společnosti, kontrolovat, zdali se podnikatelská či jiná činnost děje v souladu s jinými právními předpisy. O výsledcích své činnosti následně podávají zprávu na zasedání valné hromady. Některé společnosti, zejména subjekty veřejného zájmu, navíc ustavují výbor pro audit, k tomu blíže článek Výbory pro audit v zahraničních a tuzemských akciových společnostech od Š. Černé⁵⁰.

Zakladatelské právní jednání musí určit, jakým způsobem a v jakém rozsahu za obchodní společnost rozhodují členové jejích orgánů. Společenská smlouva rovněž stanoví, jestli orgán společnosti tvoří jeden či více členů, tedy zdali se jedná o individuální nebo kolektivní orgán.

Ve společnostech s kolektivním orgánem je vhodné vymezit způsob volby předsedy, protože zákon o obchodních korporacích způsob jeho volby blíže neupravuje. Pouze v ustanovení § 44 odst. 3 ZOK zakládá povinnost volby předsedy kolektivního orgánu, jehož hlas je v případě rovnosti hlasů rozhodující. Pokud je povoláno do jednoho orgánu více osob, předpokládá se, že o záležitostech právnické osoby rozhodují ve sboru na základě principu

⁴⁹ DĚDIČ Jan, LASÁK Jan. Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (1. část). Obchodněprávní revue, 2013, č. 3, str. 65. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>

⁵⁰ Černá, S. Výbory pro audit v zahraničních a tuzemských akciových společnostech. Obchodněprávní revue. 2010, č. 8, str. 223. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>

většinového hlasování a za přítomnosti většiny členů. Odchytku nalezneme v druhém odstavci § 156 obč. zák., který umožňuje rozdělit působnost jednotlivých členů orgánu podle určitých oborů a zbylí členové mají pouze povinnost dohlížet na řádné plnění záležitostí právnické osoby. Všichni členové orgánu musí vykonávat svou funkci s péčí řádného hospodáře, a pokud by vybraná osoba nedokázala plnit své povinnosti v daném oboru, je zapotřebí, aby došlo ke změně. Rozdělení kompetencí mezi jednotlivými členy nastane na základě rozhodnutí orgánu, jehož jsou členy, případně se při rozhodování budou řídit společenskou smlouvou, která stanoví základní pravidla, jak rozdělit působnost mezi členy orgánu.

Navzdory výše uvedenému obecnému pravidlu týkajícího se rozhodování prostou většinou hlasů v rámci kolektivního orgánu se uplatní řada speciálních ustanovení podle zákona o obchodních korporacích. V případě jednatelů u společnosti s ručením omezeným se s ohledem na § 194 odst. 2 a § 44 odst. 5 ZOK počítá, že každý z jednatelů tvoří individuální orgán, pokud společenská smlouva výslovně neurčí, že tvoří orgán kolektivní. U osobních obchodních společností je navíc stanovena speciální úprava v ustanovení § 105 a § 125 odst. 2 ZOK, kdy k rozhodování ve všech věcech společnosti je zapotřebí souhlasu všech společníků. Společenská smlouva však může určit jinak. Statutárním orgánem veřejné obchodní společnosti je každý společník, v komanditní společnosti zase každý komplementář, ale společenská smlouva může v obou formách společností určit, že statutární orgán tvoří jen některý z nich. I podle V. Čížka však není v osobních společnostech s ohledem na § 44 odst. 4 ZOK (ve srovnání s dikcí § 44 odst. 5 ZOK) přípustné vytvořit kolektivní statutární orgán.⁵¹ Každý člen statutárního orgánu osobních společností představuje individuální orgán.

Nezbývá než konstatovat, že pro jednotlivé formy obchodních společností stanovuje zákon o obchodních korporacích, jaký minimální počet hlasů a procento přítomných členů orgánu je zapotřebí k přijetí rozhodnutí. Zákonná úprava týkající se rozhodování v orgánech právnické osoby je dispozitivní, proto si mohou společníci domluvit ve společenské smlouvě odlišný postup oproti znění zákona. Někteří autoři, např. L. Lochmanová či J. Lasák, zaujali stanovisko, že oproti úpravě v obchodním zákoníku lze sjednat i nižší počet hlasů potřebných k přijetí rozhodnutí například dle ustanovení § 170 ZOK týkající se rozhodování na valné hromadě společností s ručením omezeným, kde zákon o obchodních korporacích uvádí: „rozhoduje prostou většinou hlasů přítomných společníků, ledaže společenská smlouva určí jinak“. Podle mého názoru bylo snahou zákonodárce poskytnout společníkům volnost,

⁵¹ Čížek, V. Kolektivní statutární orgán obchodní korporace: pověření jednání vůči zaměstnancům. Obchodněprávní revue. 2013, č. 1. Str. 10. ISSN 1803-6554

zejména co se týče úpravy usnášeníschopnosti, ale nikoliv snižovat většinu potřebnou pro přijetí rozhodnutí. Při stanovení rozhodného počtu hlasů mohou společníci leda zpřísnit zákonnou hranici. Pro uvedený závěr nacházím oporu v obecné úpravě uvedené v § 158 odst. 1 obč. zák., podle níž může zakladatelské právní jednání stanovit pro přijetí rozhodnutí vyšší počet hlasů. O možnosti snížit tento počet zákon mlčí. Ke stejnému závěru dospěl P. Šuk, který k ustanovení § 170 ZOK říká: „Nevyžaduje se kvalifikovaná většina, a proto pro přijetí rozhodnutí postačí, hlasuje-li pro něj většina prostá, tj. více než 50 % hlasů zúčastněných členů orgánu. Zakladatelské právní jednání, popřípadě jiný zákon, mohou pro určité případy stanovit vyšší (kvalifikovanou) většinu, popřípadě mohou určit, že se většina počítá nikoliv pouze ze zúčastněných, ale ze všech členů orgánu. Společenská smlouva může většinu potřebnou k přijetí rozhodnutí určit jinak, nicméně vždy musí jít o většinu. Nižší než prostou většinu počítanou z hlasů přítomných nalézt nelze.“⁵² Některá zásadní rozhodnutí, která mohou ovlivnit fungování obchodní společnosti, vyžadují podle zákona kvalifikovanou většinu, která bývá alespoň dvoutřetinová, tříčtvrtinová či devadesátiprocentní, společenskou smlouvou lze sjednat ještě vyšší potřebný počet hlasů, a někdy se vyžaduje souhlas všech společníků. V těchto případech se jedná o kogentní ustanovení, které je možné společenskou smlouvou leda zpřísnit, ale nikoliv vyloučit.

K dodržování zákonem či stanovami předepsané většiny hlasů potřebných k přijetí rozhodnutí se vyjádřil Nejvyšší soud v usnesení ze dne 27. 5. 2008, sp. zn. 29 Odo 1400/2006, takto: „V projednávané věci tkví protiprávnost napadených usnesení valné hromady v tom, že nebyla dostatečně legitimizována vůlí akcionářů, když pro ně nehlasovala zákonem a stanovami předepsaná většina hlasů akcionářů oprávněných k výkonu hlasovacího práva. Takové porušení zákona natolik zasahuje samu podstatu akcionářské tvorby vůle společnosti, soustředěné ve valné hromadě coby nejvyšším orgánem akciové společnosti, že ve smyslu shora nastíněných úvah nelze uvažovat o tom, že by to nemělo závažné právní následky či že pouze nepodstatně zkracuje práva dotčených osob, aniž by tímto závěrem došlo k popření základních axiomů právní úpravy akciové společnosti.“⁵³

Všechny obchodní společnosti mají vlastní statutární orgán. Členové statutárního orgánu se při výkonu své činnosti řídí zákonem, zakladatelským právním jednáním a smlouvou o výkonu funkce, pokud je uzavřena. Při výkonu své funkce musí respektovat

⁵² P. Šuk in ŠTENGLOVÁ, I.; HAVEL, B.; CILEČEK, F.; KUHN, P.; ŠUK, P. Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, str. 321 - 322

⁵³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. Května 2008, sp. zn. 29 Odo 1400/2006. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

pravidlo podnikatelského úsudku, jehož obsahem jsou potřebné znalosti, pečlivost při výkonu funkce a nezbytná loajalita vůči společnosti. Člen statutárního orgánu zastupuje obchodní společnost ve všech záležitostech. Není proto potřeba ve smlouvě o výkonu funkce či společenské smlouvě vymezovat oprávnění člena statutárního orgánu. Sice existuje možnost omezit jeho oprávnění vnitřními pokyny nebo smlouvou, ale vůči třetím osobám není s ohledem na § 47 ZOK takovéto omezení účinné. I vzhledem k rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 20. 08. 2002, sp. zn. 29 Odo 198/2002 je nutné odlišovat omezení jednatelského oprávnění od způsobu jednání: „Určují-li společenská smlouva či stanovy, že jménem společnosti jedná více jednatelů společně, nelze toto považovat za omezení jednatelského oprávnění ve smyslu ustanovení § 133 odst. 2 obch. zák. (nyní v § 47 ZOK), jde o určení způsobu jednání jménem společnosti.“⁵⁴ Způsobem jednání se rozumí, jaký počet členů statutárního orgánu společnost navenek zastupuje. Podle § 164 odst. 2 obč. zák. platí, že neurčí-li zakladatelské právní jednání, jak členové statutárního orgánu společnost zastupují, činí tak každý člen samostatně. Rovněž v § 44 odst. 4 a 5 zákona o obchodních korporacích se dispozitivně stanovuje tento způsob jednání. Představenstvo akciové společnosti má tři členy, neurčí-li stanovy jinak. Vícečlenné představenstvo tvoří přímo podle § 440 odst. 1 ZOK kolektivní orgán.

Člen statutárního orgánu kapitálové společnosti je do své funkce volen valnou hromadou nebo dozorčí radou, případně jmenován jediným společníkem, soudem nebo ostatními členy orgánu při kooptaci. Konkrétní postup v dané společnosti upraví společenská smlouva či stanovy. Své funkce se ujímá již dnem uvedeným v rozhodnutí orgánu, který jej zvolil či jmenoval, nikoliv až zápisem do obchodního rejstříku. Zápis nového člena statutárního orgánu a jeho funkce je pouze deklaratorní.

U žádné osoby, která chce být členem orgánu obchodní společnosti, nesmí nastat skutečnost, která je překážkou provozování živnosti dle § 8 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „živnostenský zákon“ nebo „ŽZ“), a zároveň musí být každý člen orgánu obchodní společnosti bezúhonný ve smyslu § 6 odst. 2 ŽZ, plně svéprávný a celkově splňovat požadavky dle § 46 ZOK a § 152 a n. obč. zák. Omezení uvedené v § 46 se však nevztahuje na členství ve valné hromadě u kapitálových společnostech. Z § 46 odst. 2 plyne, že u osoby nesmí být dána diskvalifikace k výkonu funkce člena statutárního orgánu s ohledem na § 63 až 67 ZOK. Ve spojení s § 779

⁵⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. srpna 2002, sp. zn. 29 Odo 198/2002. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

odst. 3 ZOK nesmí být u osoby překážka výkonu funkce podle § 381 obchodního zákoníku. Na všechny členy statutárního a kontrolního orgánu dopadá zákaz konkurence, ale společníci nebo společenská smlouva mohou povolit výjimku ze zákazu konkurence. V případě, že je členem orgánu jiná právnická osoba, platí výše uvedené podmínky pro jejího smluvního, nebo zákonného zástupce v tomto orgánu.

Do obchodního rejstříku se vždy zapisuje způsob jednání za společnost, aby třetí osoby snadno zjistily, kdo má oprávnění zastupovat společnost ve všech záležitostech a s kým by měly uzavírat smlouvy, aby zavazovaly dotyčnou společnost. Uvádím způsob jednání za společnost na příkladu společnosti s ručením omezeným, pro ostatní právní formy níže uvedené platí obdobně jen s odlišným označením člena statutárního orgánu – společník, člen představenstva, statutární ředitel. Jedná-li se o individuální statutární orgán, postačí napsat, že společnost zastupuje jednatel. Subsidiárně zákon stanoví způsob jednání za společnost, pokud tento údaj chybí ve společenské smlouvě. Takový případ však nemůže nastat u kolektivního statutárního orgánu, protože pak by nebylo možné zapsat způsob jednání do obchodního rejstříku. Pokud má společnost kolektivní statutární orgán, je nutné ve společenské smlouvě určit, jakým způsobem se realizují vnější jednání. K tomu uvádí J. Pokorná: „Pravidlem bývá společné jednání dvou jednatelů, avšak společenská smlouva může požadovat i společné jednání všech jednatelů. Zvolený způsob jednání se zapisuje do obchodního rejstříku a je pro společnost závazný.“⁵⁵

Společnosti si mohou nastavit způsob jednání za společnost variabilním způsobem, jako tomu bylo v případě společnosti, které se týkal rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 9. 2003, sp. zn. 29 Odo 216/2003, uveřejněný v časopise Soudní judikatura č. 9, ročník 2002, po poř. č. 182. „Ze skutkových zjištění odvolacího soudu, která dovolatelka nenapadá a ze kterých dovolací soud vychází, vyplývá, že poslední zápis o jednání jménem představenstva žalobkyně před jejím zrušením a vstupem do likvidace stanovil, že jménem představenstva jednají společně dva jeho členové. Jeden člen představenstva mohl jednat pouze tehdy, jestliže k tomu byl písemně pověřen. Závěr dovolatelky, že uvedené ustanovení, je pouze omezením vnitřní povahy a „nestane se jiným ani zveřejněním,“ není správný. Ustanovení stanov o způsobu jednání právnické osoby není vnitřním omezením jednatelského oprávnění ve smyslu ustanovení § 191 odst. 2 obchodního zákoníku (nově § 47 ZOK). Za taková omezení lze považovat pouze omezení, která zakazují představenstvu jako celku nebo osobám

⁵⁵ Pokorná, J. in LASÁK, J.; POKORNÁ, J.; ČÁP, Z.; DOLEŽIL, T. a kol. Zákon o obchodních korporacích, Komentář. 1. díl; Praha: Wolters Kluwer, a.s.; 2014, str. 1025

jednajícím jménem představenstva, a tedy i jménem společnosti, učinit určitý právní úkon či právní úkony (nově právní jednání).⁵⁶ I po rekodifikaci zůstává zachována možnost stanovení způsobu jednání za společnost odlišným způsobem oproti dispozitivnímu znění zákona, každopádně musí člen statutárního orgánu dodržovat zapsaný způsob jednání do obchodního rejstříku, aby jím uzavřené smlouvy byly platné a zavazovaly společnost.

Ve společenské smlouvě je vhodné výslovně vymežit, jakým způsobem se děje podepisování za společnost, ačkoliv se tento údaj již nezapisuje do obchodního rejstříku. Občanský zákoník stanovuje v § 161 obvyklý postup při podepisování. V praxi často měněný způsob by mohl vyvolat nejasnosti, kdo se vlastně pod smlouvu podepsal a zdali osoba jednala za společnost. Nejčastějším způsobem podepisování za společnost je, že k vytištěné nebo napsané firmě společnosti připojí člen či více členů statutárního orgánu svůj podpis s uvedením jména a funkce dle zapsaného způsobu jednání za společnost.

Valná hromada kapitálových společností rozhoduje o všech klíčových otázkách společnosti. Zákon vymezuje okruh otázek, které obligatorně spadají do její působnosti. V případě akciové společnosti si valná hromada nemůže s ohledem na ustanovení § 421 odst. 3 ZOK vyhradit rozhodování jiných případů, než které do její působnosti svěřuje zákon nebo stanovy. Proto je důležité, aby ve stanovách akcionáři přesně vymezili jednotlivé oblasti působnosti valné hromady. Oproti tomu valná hromada společnosti s ručením omezeným si může podle § 190 odst. 3 ZOK vyhradit ad hoc rozhodování i dalších případů, které jinak náleží do působnosti jiného orgánu. K valné hromadě A. Rozehnal píše: „Zasedání valné hromady lze svolat jen zákonem nebo zakladatelským jednáním daným postupem a formou. Náležitosti pozvánky (oznámení) jsou rovněž dány zákonem; dbáno musí být i na termín (den a hodinu) a místo konání. Pozvánka na valnou hromadu je právním jednáním svolavatele, jímž může být statutární orgán, kvalifikovaný společník, společník, dozorčí rada a likvidátor.“⁵⁷ Přípouští-li to stanovy akciové společnosti, může valná hromada rozhodovat per rollam, tzv. korespondenční rozhodování. Oproti tomu ve společnosti s ručením omezeným se s tímto způsobem rozhodování automaticky počítá a jedině ve společenské smlouvě ho lze vyloučit.

Obrovské nejasnosti se v zákoně o obchodních korporacích vyskytují v úpravě monistického systému vnitřního uspořádání akciové společnosti. Jedná se o velmi strohou

⁵⁶ DĚDIČ, J., LASÁK, J. Právo kapitálových obchodních společností. Přehled judikatury s komentářem. 2 díl. Linde Praha, akciová společnost: 2010, str. 1014, ISBN: 978-80-7201-781-2

⁵⁷ ROZEHNAL, A. et al. Obchodní právo. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, str. 275, ISBN 978-80-7380-524-1

úpravu, jejíž základ spočívá v odkazu na právní úpravu dualistického systému a použití ustanovení týkající se představenstva na působnost statutárního ředitele nebo jiný orgán a aplikaci ustanovení o dozorčí radě na správní radu nebo předsedu správní rady či jiný orgán s kontrolní působností. Není však vůbec jasné, kdo například volí či jmenuje statutárního ředitele⁵⁸, když v ustanovení § 463 odst. 1 ZOK najdeme, že je statutární ředitel jmenován správní radou, ale podle § 421 odst. 2 písm. e) náleží do působnosti valné hromady volba statutárního ředitele. Tento zjevný rozpor bude moci být vyřešen pouze novelizací jednoho z předmětných ustanovení. Souhlasím s logickým výkladem J. Dědiče a J. Lasáka, že § 463 odst. 1 ZOK je speciální, a přednost by mělo dostat jmenování statutárního ředitele správní radou.⁵⁹ Do té doby je nutné, aby akcionáři určili při zvolení monistického systému akciové společnosti výslovně ve stanovách, jakým způsobem dochází k volbě statutárního ředitele. Další nejasnost spočívá v kolidující úpravě rozsahu působnosti valné hromady a správní rady. Podrobnější rozbor monistického systému vnitřního uspořádání akciové společnosti není předmětem této práce. Nezbyvá než apelovat na akcionáře, aby věnovali velkou pozornost úpravě ve stanovách a výslovně uvedli působnost jednotlivých orgánů společnosti.

Pro funkčnost obchodní společnosti je nutné vymezit vztah valné hromady, statutárního orgánu a kontrolního orgánu, pokud se nechtějí společníci spoléhat pouze na úpravu obsaženou v zákoně, ale musí dodržet kogentní ustanovení. Zakladatelské právní jednání musí s ohledem na § 123 odst. 1 obč. zák. určit, jaký má společnost statutární orgán, jak se vytváří a kdo jsou jeho první členové. Ve společenské smlouvě je důležité stanovit, který orgán volí členy orgánů společnosti, kdo jim schvaluje smlouvu o výkonu funkce, jestli je zapotřebí souhlas některého orgánu k jednání jiného, atd. Vhodným se jeví upravit usnášéníschopnost jednotlivých orgánů a podmínky hlasování k přijetí rozhodnutí ve společenské smlouvě. Zákon subsidiárně stanoví potřebný podíl zúčastněných na rozhodování a minimální procento hlasů potřebných k přijetí usnesení, ale sepsáním těchto náležitostí přímo ve společenské smlouvě dojde k lepšímu přizpůsobení poměrům v dané společnosti.

2.2.5. Vklad

⁵⁸ Dědič, J., Lasák, J. Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (2. část). Obchodněprávní revue. 2013, č. 4, str. 97

⁵⁹ Dědič, J., Lasák, J. Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (2. část). Obchodněprávní revue. 2013, č. 4, str. 97

Vkladová povinnost při založení obchodní společnosti spočívá v povinnosti společníka poskytnout předmět vkladu ve lhůtě a způsobem určeným společenskou smlouvou. Vzhledem ke vznikající právní subjektivitě obchodní společnosti dochází k oddělení majetku společníků a předmět vkladu se stává vlastnictvím samotné obchodní společnosti k okamžiku jejího vzniku, pokud není stanoveno jinak. Stejně jako v celém soukromém právu se i u institutu vkladu uplatňuje princip smluvní volnosti. Zakladatelé si mohou v průběhu sjednávání společenské smlouvy určit, v jaké výši a podobě poskytnou vklad. Jako protihodnotu za předmět vkladu získá společník podíl neboli účast ve společnosti, zejména podíl na zisku, podíl na likvidačním zůstatku a dle domluvy s ostatními společníky rovněž právo podílet se na řízení společnosti. Souhlasím s konstatováním P. Kuhna, že obchodní společnost má značné a v zásadě neomezené ekonomické potřeby, naproti tomu stojí pouze omezené ekonomické možnosti zakladatelů. Vklad by proto měl být v rovnováze mezi těmito pozicemi, přičemž právo určit výši vkladu náleží zakladatelům, resp. společníkům. „Společníci zásadně nemají povinnost určit výši vkladu. Sjednají-li však vkladovou povinnost, musí ji splnit.“⁶⁰

Zákon o obchodních korporacích v § 15 rozlišuje mezi předmětem vkladu, což je věc, kterou se vkladatel zavazuje vložit do obchodní korporace za účelem nabytí nebo zvýšení účasti v ní, a vkladem, který představuje číselné peněžní vyjádření hodnoty předmětu. U akciové společnosti se vkladem označuje jmenovitá nebo účetní hodnota akcie. V případě kusových akcií, které představují stejné podíly na základním kapitálu společnosti, spočívá vyjádření jejich účetní hodnoty v podílu základního kapitálu společnosti a celkového počtu vydaných akcií. Pokud akciová společnost vydá kusové akcie, nemůže již emitovat akcie se jmenovitou hodnotou.

V zakladatelském právním jednání je nutné vymezit výši vkladu u každého společníka, vznikla-li mu vkladová povinnost. Poskytnutí vkladu spočívá ve dvou právních jednáních. Nejprve musí být v zakladatelském právním jednání (pokud již společnost vznikla, tak na základě rozhodnutí nejvyššího orgánu a převzetí vkladové povinnosti) určen vklad, předmět vkladu a založena právní povinnost vkladatele. Následně dochází ke splnění vkladové povinnosti splacením sjednaného peněžitého vkladu nebo vnesením sjednaného nepeněžitého vkladu. Vlastnické právo k předmětu vkladu vnesenému před vznikem obchodní společnosti nabývá společnost okamžikem svého vzniku. Pro věci zapsané ve veřejných seznamech platí zvláštní ustanovení § 1105 občanského zákoníku, například u nemovité věci dochází

⁶⁰ Kuhn, P. in ŠTENGLOVÁ, I.; HAVEL, B.; CILEČEK, F.; KUHN, P.; ŠUK, P. Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 32

k převodu vlastnického práva teprve zápisem do takového seznamu. Díky splnění vkladové povinnosti se vytváří vlastní kapitál obchodní společnosti, který je tvořen souhrnem všech vkladů. Z hlediska financování se jedná o vnitřní zdroj. Proto nemá společník právo na vrácení předmětu vkladu, neboť splněním vkladové povinnosti se vlastníkem předmětu vkladu stává sama společnost a na druhé straně u společníka dochází k nabytí nebo zvýšení účasti v obchodní společnosti. Kapitálová společnost zásadně nemůže vkladateli platně vzniklou vkladovou povinnost prominout, ledaže by se tak stalo ve spojení se snížením základního kapitálu.

Vkladovou povinnost je nutné splnit v rozsahu, ve lhůtě a způsobem stanoveným ve společenské smlouvě a v zákoně o obchodních korporacích. Obvykle se vkladová povinnost splní splacením peněžitého vkladu. Dostane-li se společník do prodlení se splacením peněžitého vkladu, musí společnosti zaplatit úrok z prodlení ve výši dvojnásobku úroku z prodlení z dlužné částky stanovené jiným právním předpisem, pokud společenská smlouva nestanoví jinak. Jestliže se však zakladatelé ve společenské smlouvě dohodnou na poskytnutí nepeněžitého vkladu, musí nechat tuto věc nezávisle a nestranně ocenit znalcem a výslednou hodnotu uvést ve společenské smlouvě. Pouze u veřejné obchodní společnosti je přípustné dle ustanovení § 103 ZOK splnit vkladovou povinnost provedením práce nebo poskytnutím služby, pro ostatní právní formy to zákon zakazuje. Nová právní úprava již nevyžaduje, aby byl znalec určen soudem, ale postačí jeho určení na základě dohody společníků s tím, že má být vybrán ze seznamu znalců vedeného podle jiného právního předpisu.⁶¹ Při zakládání společnosti nelze uplatnit výjimky z povinnosti oceňovat nepeněžitý vklad znalcem dle § 468 a následující. ZOK. Problematikou oceňování nepeněžitých vkladů se podrobně zabývá J. Šimek a K. Valentová Worschová v článku.⁶²

Veškeré předměty vkladů přijímá a spravuje před vznikem obchodní korporace správce vkladů, jehož osoba se zapisuje do společenské smlouvy. Správcem vkladů může být některý ze zakladatelů nebo jakákoliv třetí osoba, přijme-li tuto funkci. Jeho úkol spočívá v přebírání vnesených nepeněžitých vkladů, uzavírání smluv o vkladu a kontrole rozsahu splacení peněžitých vkladů na zvláštním účtu. Jakmile nastane doba k podání návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku, vydá správce vkladů tomu, kdo je oprávněn podat návrh,

⁶¹ GÜRLICH, R. Společnost s ručením omezeným – vklad, náležitosti společenské smlouvy, vkladová povinnost, [Novinky z rekodifikace - advokátní kancelář GÜRLICH & Co. 12/2014, s. 1]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>

⁶² ŠIMEK, J., VALENTOVÁ WORSCHOVÁ, K. Zákon o obchodních korporacích a jeho návaznost na oceňování a znaleckou praxi. Bulletin advokacie. 2014, č. 1-2, str. 42. ISSN 1210-6348

písemné prohlášení o splnění vkladové povinnosti nebo její části jednotlivými vkladateli. Prohlášení se přikládá k návrhu na zápis do obchodního rejstříku s výjimkou případů, kdy se rozsah splnění vkladové povinnosti do obchodního rejstříku nezapíše. Po vzniku obchodní korporace jí správce vkladů předá předměty vkladů i s plody a užitky.

Kapitálové společnosti povinně vytvářejí základní kapitál, který je tvořen souhrnem vkladů od jednotlivých společníků. Oproti tomu osobní společnosti nemají ze zákona uloženou vkladovou povinnost s výjimkou vkladu komanditisty, jehož výši stanoví společenská smlouva. Přesto si mohou i zakladatelé veřejné obchodní společnosti ve společenské smlouvě sjednat, že poskytnou vklad do společnosti. V rámci zajištění určité finanční soběstačnosti obchodní společnosti a zabránění předčasnému zadlužení je vhodné, aby byl určitý vklad poskytnut pokaždé. Základní kapitál představuje z pohledu účetnictví vlastní zdroj společnosti a v bilanci je zapisován na straně pasiv. Zákon o obchodních korporacích stanoví v § 142 odst. 1 u společnosti s ručením omezeným minimální vklad ve výši 1 Kč, ve společenské smlouvě lze sjednat jakkoliv vyšší vklad. Minimální výše základního kapitálu společnosti není nikde v zákoně upravena vyjma akciové společnosti. V § 246 odst. 2 ZOK se stanoví, že „výše základního kapitálu akciové společnosti je alespoň 2 000 000 Kč nebo 80 000 EUR.“⁶³ Jedná se o kogentní ustanovení, jehož použití nelze ve stanovách vyloučit. Horní hranice není stanovena a záleží pouze na domluvě prvních akcionářů, na jaké výši se při založení společnosti shodnou. U společnosti s ručením omezeným, pokud má jediného zakladatele, postačuje ke splnění zákonných podmínek základní kapitál ve výši pouhé 1 Kč představující minimální výši vkladu.

Povinné vytváření základního kapitálu obchodními společnostmi již ztrácí na významu, protože se vytrácí garanční funkce, aby se v případě finančních potíží společnosti uspokojili ze základního kapitálu její věřitelé. „Na ochranu věřitelů však nemá požadavek minimálního základního kapitálu žádný vliv, a proto má takové opatření spíše politický než právní původ.“⁶⁴ Společnosti totiž mohou využít tento základní kapitál, i když je v obchodním rejstříku stále zapsán v nějaké výši a představuje pouze účetní položku. Fakticky může být společnost na pokraji předlužení, i když má zapsaný základní kapitál o vysoké hodnotě. Garanční funkce se postupně nahrazuje větší odpovědností členů volených do orgánů společnosti, testem insolvence, atd.

⁶³ Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích). In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

⁶⁴ KUHN, A. K. A Comparative Study of the Law of Corporations. Longman, Green & Co, 1912, str. 103. ISBN 9780404511234

Jestliže se má stát společníkem jeden z manželů, který za trvání manželství hodlá nabýt podíl v obchodní společnosti z prostředků patřících do společného jmění manželů, vyžaduje se při prvním takovém použití souhlas druhé manžela. Výše uvedené vyplývá z § 709 odst. 3 ve spojení s § 714 a § 715 odst. 2 obč. zák., protože se nejedná o běžnou správu v záležitostech týkajících se společného jmění a jeho součástí. Hrozící sankci představuje dovolání se neplatnosti jednání manžela druhým manželem, což by v případě veřejné obchodní společnosti o dvou členech vedlo k neplatnosti celé společnosti, protože by nebyl dodržen požadavek dostatečného počtu osob vyžadovaných pro její založení.

Pro společnost s ručením omezeným určuje § 148 ZOK, že je nutné před podáním návrhu na prvozápis společnosti splatit celé vkladové ážio a na každý peněžitý vklad nejméně 30 %. V případě nepeněžitého vkladu z logiky věci a § 23 odst. 2 ZOK vyplývá povinnost poskytnout ho celý ještě před vznikem kapitálové společnosti.

Založení akciové společnosti je podle § 253 odst. 1 ZOK účinné teprve tehdy, splatil-li každý zakladatel akciové společnosti případné emisní ážio a v souhrnu alespoň 30 % jmenovité nebo účetní hodnoty upsaných akcií v době určené ve stanovách, nejpozději však do okamžiku podání návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku.

Na okraj tohoto tématu se ještě zmíním o nákladech spojených s procesem vzniku nové obchodní společnosti. V případě kapitálových společností je nutné nechat vyhotovit notářský zápis, jehož pořízení vyjde na nejméně 4 000 Kč dle vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 196/2001 Sb., o odměnách a náhradách notářů, správců pozůstalosti a Notářské komory České republiky (notářský tarif), v platném znění.⁶⁵ Dále potřebuje společnost získat podnikatelské oprávnění, které například u ohlášení živnosti při vstupu do živnostenského podnikání činí 1 000 Kč, stejná částka je stanovena za rozhodnutí o udělení oprávnění k poskytování zdravotních služeb. Většina bank si účtuje poplatek za zřízení zvláštního účtu, kam lze splácet peněžité vklady. Za samotný návrh na prvozápis společnosti do obchodního rejstříku se platí soudní poplatek ve výši 6 000 nebo 12 000 Kč (u akciové společnosti). Minimálně s těmito náklady musí zakladatelé počítat. Zajímavostí je, že stanovy akciové společnosti mají podle § 250 odst. 3 písm. e) ZOK obsahovat přibližnou výši nákladů vzniklých v souvislosti se založením společnosti.

⁶⁵ Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 196/2001 Sb., o odměnách a náhradách notářů, správců pozůstalosti a Notářské komory České republiky (notářský tarif), v platném znění. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Mohu tedy shrnout, že je nutné uvést v zakladatelském právním jednání výši vkladu a celkovou výši upsaného základního kapitálu ve společnostech, u nichž to zákon vyžaduje. Předměty vkladů tvoří vnitřní zdroje obchodní společnosti a vkladatel k nim ztrácí veškerá dispoziční práva. Ustanovení společenské smlouvy, týkající se vkladové povinnosti, správce vkladů a oceňování nepeněžitých vkladů, je možné po vzniku společnosti vypustit. Zakladatelé musí pamatovat na splnění vkladové povinnosti dle zákonných požadavků a ve lhůtě stanovené společenskou smlouvou.

3. Získání podnikatelského oprávnění

Každá obchodní společnost musí mít ve společenské smlouvě uveden předmět podnikání nebo činnosti. Nejčastěji žádají budoucí společníci ve prospěch založené společnosti o získání oprávnění provozovat živnost podle živnostenského zákona. V případě ohlašovacích živností stačí vymezit předmět podnikání s dostatečnou určitostí a jednoznačností podle požadavků uvedených v živnostenském zákoně, doložit požadované dokumenty a tím prokázat splnění podmínky pro vznik živnostenského oprávnění. Pakliže jsou splněny náležitosti vyžadované zákonem, provede živnostenský úřad do pěti pracovních dnů zápis do živnostenského rejstříku a vydá zakladatelům, popřípadě orgánům či osobám zastupujícím společnost, výpis ze živnostenského rejstříku. Oproti tomu koncesované živnosti vyžadují zvláštní odbornou způsobilost. Na získání koncesované živnosti není i při splnění podmínek právní nárok, záleží pouze na uvážení orgánu veřejné moci. Společníci musí vyčkat na vydání rozhodnutí o udělení koncese, nabytí jeho právní moci a následně do 5 pracovních dnů provede úřad zápis do živnostenského rejstříku. Aby mohl živnostenský úřad potvrdit splnění podmínek pro provozování živnosti, musí již být společnost založena.

Podle § 10 odst. 5 ŽZ vzniká živnostenské oprávnění dnem zápisu společnosti do obchodního rejstříku. Do té doby nesmí společnost provozovat živnost. Živnostenský zákon dokonce stanoví, že v případě nepodání návrhu na zápis ve lhůtě 90 dnů ode dne doručení výpisu, rozhodne živnostenský úřad o tom, že ohlašovatel podmínky pro vznik živnostenského oprávnění nesplnil. Tato lhůta je však odlišná oproti lhůtě stanovené v § 9 ZOK, která k podání návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku činí 6 měsíců. Do budoucna by bylo vhodné lhůtu stanovenou v živnostenském zákoně sjednotit se zněním zákona o obchodních korporacích, aby nebyly diskriminované společnosti plánující podnikat na základě živnostenského oprávnění oproti ostatním společnostem.

Obchodní společnosti musí pro živnosti vyžadující splnění zvláštních podmínek provozování živnosti ustanovit odpovědného zástupce, kterým je fyzická osoba. „Do funkce odpovědného zástupce ustanoví česká právnická osoba osobu, která je jejím statutárním orgánem nebo jeho členem a která splňuje podmínky pro výkon funkce odpovědného zástupce podle tohoto zákona.“⁶⁶ Nesplňuje-li podmínky žádná z uvedených osob, může ustanovit i třetí osobu, která podmínky splňuje a souhlasí se svým zápisem. Odpovědný zástupce je ve vztahu k podnikateli ve smluvním poměru založeným nejčastěji pracovní či příkazní smlouvou. „Zvláštní podmínky provozování živnosti nemusí být splněny u všech druhů živností, ale jen tam, kde to stanoví zákon. Jedná se konkrétně o živnosti řemeslné, živnosti vázané a živnosti koncesované. Zvláštní podmínky se nevyžadují u živností volných. Zvláštními podmínkami provozování živnosti jsou odborná nebo jiná způsobilost. Odbornou způsobilostí je třeba rozumět především kvalifikační předpoklady pro výkon živnosti stanovené zákonem a délkou praxe, jinou způsobilostí pak hlavně zvláštní spolehlivost vyžadovanou u koncesovaných živností.“⁶⁷

V § 31 odst. 2 ŽZ nalezneme jednu ze základních povinností podnikatele podnikajícího živnostensky: „Podnikatel je povinen viditelně označit obchodní firmou, popřípadě názvem, nebo jménem a příjmením a identifikačním číslem osoby, bylo-li přiděleno, objekt, v němž má sídlo, liší-li se od bydliště.“ Stejným způsobem musí trvale a zvenčí viditelně označit svou provozovnu.

Ohlášení živnosti či žádost o udělení koncese se podává prostřednictvím jednotného registračního formuláře, který obsahuje kolonky pro zapsání veškerých povinných údajů. Formulář se podává na jakémkoliv obecním živnostenském úřadu či v Jednotném kontaktním místě, které předá žádost příslušnému správnímu orgánu. Cílem Jednotného kontaktního místa je usnadnit začínajícím firmám vstup do podnikání, předávat podání příslušným úřadům a pomáhat při zahájení podnikání i v jiném členském státě Evropské Unie.⁶⁸

Samotné řízení probíhá velmi rychle. V případě ohlašovacích živností se provede zápis do 5 pracovních dnů, pokud není potřeba doplnit chybějící přílohy podání či opravit některý údaj. Ze své dosavadní krátké praxe mohu konstatovat, že živnostenské úřady fungují řádně

⁶⁶ Zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

⁶⁷ Autorský kolektiv. MERITUM SEGMENT Podnikání. Praha: ASPI, a.s. 2007, str. 62. ISBN 978-80-7357-293-8

⁶⁸ Ministerstvo průmyslu a obchodu. Jednotná kontaktní místa. Dostupné z: <http://www.mpo.cz/dokument70853.html>

a dodržují výše uvedenou lhůtu. U koncesovaných živností se časové období prodlužuje, protože se žádost o koncesi předkládá orgánu státní správy, který má 30 dní od doručení na to, aby vydal své stanovisko, kterým je živnostenský úřad při svém rozhodování vázán. Pakliže žádosti o koncesi živnostenský úřad vyhoví, čeká se na nabytí právní moci rozhodnutí a teprve poté běží pětidenní lhůta pro zápis do živnostenského rejstříku.

Mnohé činnosti živnostenský zákon výslovně vylučuje z předmětu své úpravy. Pokud zamýšlí zakladatelé, aby tyto činnosti vykonávala obchodní společnost, musí si zjistit, zdali se nejedná o regulovanou činnost. Příslušná povolení k výkonu činností vydávají specializované správní orgány na základě splnění objektivních kritérií vyjmenovaných v příslušných právních předpisech. Výkon celé řady podnikatelských činností je upraven zvláštními zákony, jedná se zejména o činnost lékařů, advokátů, soudních exekutorů, auditorů a daňových poradců, rozhodců při rozhodování majetkových sporů nebo řešení kolektivních sporů, činnost směnářskou, penzijních fondů, organizátorů regulovaných trhů, obchodníků s cennými papíry, vzdělávání v bakalářských, magisterských a doktorských studijních programech, poskytování zdravotních či poštovních služeb a další podnikatelské činnosti. Stát má v těchto případech zájem na zajištění jejich řádného výkonu s ohledem na vyžadovanou specializaci a výraznou informační nerovnováhu ve vztahu ke spotřebitelům či laické veřejnosti.

Určité předměty podnikání si může nechat zapsat do obchodního rejstříku sama obchodní společnost, ale podmínky k provozování těchto činností musí splňovat přímo fyzické osoby, s jejichž pomocí budou vykonávány. Konkrétní příklady jsem uváděl v podkapitole nazvané Účel obchodní společnosti. V této části jsem se pokusil vymezit a přiblížit procesní stránku získání podnikatelského oprávnění se zaměřením na živnostenské oprávnění.

4. Plná moc k zastupování společníka při založení společnosti

Osoba, která se chystá založit novou právnickou osobu, se nemusí osobně účastnit zakladatelského právního jednání. Místo toho se může nechat zastoupit jinou osobou na základě plné moci. Občanský zákoník vyžaduje v § 441, aby si strany ujednaly rozsah zástupčího oprávnění v plné moci. Při zakládání společnosti dochází k několika právním jednáním, a proto je vždy zapotřebí písemné plné moci. Jedna listina plné moci se rovněž

zakládá jako příloha společenské smlouvy. V textu samotné plné moci musí být specifikováno, k jakým právním jednáním je zmocněnec oprávněn. Zejména je vhodné vyjádřit, že zmocněnec smí právně jednat ve všech záležitostech souvisejících se založením a vznikem obchodní společnosti, v případě kapitálové společnosti k jaké vkladové povinnosti se zmocnitel zavazuje.

Zákon o obchodních korporacích v § 6 odst. 1 klade na osoby požadavek: „právní jednání týkající se založení, vzniku, změny, zrušení nebo zániku obchodní korporace, vyžadují písemnou formu s úředně ověřenými podpisy, jinak jsou neplatná; soud k této neplatnosti přihlédne i bez návrhu.“ Jedná se o případ absolutní neplatnosti právního jednání podle § 588 obč. zák. Na výše uvedená ustanovení musí strany smluvního zastoupení pamatovat, protože i na plné moci je nutné úředně ověřit podpis zmocnitele, aby následná právní jednání zmocněnce byla platná.

Povinnost dodržet stejnou formu plné moci jako pro právní jednání vyplývá z § 441 odst. 2 obč. zák. poslední věty: „Vyžaduje-li se pro právní jednání zvláštní forma, udělí se v téže formě i plná moc.“ Dle § 8 ZOK vyžaduje společenská smlouva, kterou se zakládá kapitálová společnost, formu veřejné listiny. Rovněž zakladatelská listina u společnosti zakládané jediným zakladatelem vyžaduje formu veřejné listiny. Nevyjasněnou otázkou zůstává, zdali je zapotřebí sepsat pro tyto případy plnou moc ve formě veřejné listiny, anebo postačí písemná plná moc s úředně ověřenými podpisy. Občanský zákoník v § 582 odst. 1 sankcionuje nedodržení formy následujícím způsobem: „Není-li právní jednání učiněno ve formě ujednané stranami nebo stanové zákonem, je neplatné, ledaže strany vadu dodatečně zhojí.“

V uplynulém roce 2014 se právě kolem těchto ustanovení rozhořela vášnivá diskuse, jak mezi odbornou veřejností, tak mezi orgány veřejné moci navzájem. Panuje velká nejednotnost ohledně výkladu zákona, když většina odkazuje na vcelku jednoznačný jazykový výklad, ale někteří argumentují smyslem a účelem zákona s ohledem na praktické použití. Při jazykovém výkladu těchto ustanovení dostáváme jasnou odpověď – pokud se chce nechat budoucí společník zastoupit při zakládání kapitálové společnosti, musí zmocnitel udělit plnou moc ve formě veřejné listiny, aby dodržel totožnost formy, jakou má mít zamýšlené právní jednání. V praxi však tento krok působí řadu obtíží. Mnoho českých společností má zahraniční společníky, kteří se nechávají zastupovat tuzemskými osobami. S ohledem na dikci zákona musejí společníci přijet do České republiky a sepsat zde plnou moc ve formě veřejné

listiny, kterou se rozumí notářský zápis dle § 3026 odst. 2 obč. zák. a obdobně v § 776 odst. 2 ZOK. Nejenže vyhotovení notářského zápisu s sebou nese zvýšené náklady, ale značně zatěžuje i samotné společníky, kteří stráví drahocenný čas cestováním za notářem působícím v České republice, aby zde sepsali plné moci za účelem správy svého majetku na území České republiky.

Již před nabytím účinnosti nového občanského zákoníku na tuto problematiku upozorňovali někteří právníci. V přepisu mluveného příspěvku do článku uveřejněného dne 25. 7. 2013 v Právním rádci se F. Melzer zamýšlí nad neplatností právního jednání v návaznosti na nedodržení formy. „Nikoliv každý rozpor se zákonem působí neplatnost právního jednání. Rozpor musí být nějakým způsobem kvalifikovaný. Předpokládá se tedy, že existují určitá právní jednání, která budou v rozporu se zákonem, ale zákon, který byl porušen, svým smyslem a účelem nevyžaduje, aby bylo toto právní jednání neplatné.“⁶⁹ Dále se zabývá účely forem právního jednání, které zákonodárce stanovil a na která chce člověka aplikujícího právo upozornit. K přísnější formě právního jednání se v zásadě váží tři funkce – důkazní, varující a zajišťovací. „U funkce čistě důkazní zákonodárce chce, aby byly strany v lepší důkazní situaci, kdyby došlo ke sporu. Druhá a zároveň kvalifikovanější je tzv. varující funkce. Zde si zákonodárce uvědomuje, že určité právní jednání může být pro jednajícího závažné, a chce jej na závažnost jednání upozornit. Třetí funkce se nazývá zajišťovací. Zákonodárce zde možná chce poskytnout stranám lepší důkaz, často je dokonce bude chtít varovat. Kromě toho také chce zajistit nějakou jinou významnou hodnotu právního řádu, zcela typicky právní jistotu. Chce zabezpečit ochranu třetích osob a právní jistotu tím, že stanoví, že určité právní jednání má být sepsáno v písemné nebo nějaké přísnější formě, tím pádem má být také přístupné ostatním osobám.“ V právu obchodních společností se nejvíce uplatní právě zabezpečovací funkce. Na konci článku činí Melzer následující závěr: „Pokud písemná forma plní vedle varující také zajišťovací funkci, tak dojde-li k narušení této funkce, dojde automaticky také k narušení veřejného pořádku – ochrany třetích osob a ochrany právní jistoty -, a dojde-li k narušení veřejného pořádku, má to podle § 588 nepochybně za následek naprostou absolutní neplatnost takového právního jednání.“

Pro zastoupení společníka či akcionáře na jednání valné hromady stanovuje zákon o obchodních korporacích v § 168 odst. 1 a 399 požadavek, aby plná moc byla v písemné formě. Expertní skupina Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu

⁶⁹ Melzer, F. Neplatnost právního jednání v návaznosti na nedodržení právní formy. Právní rádce, ze dne 25.7.2013. Dostupné z: www.obcanskyzakonik.justice.cz/infocentrum/media

spravedlnosti vydala výkladové stanovisko č. 12 k formě plné moci k zastoupení před orgánem právnické osoby a k rozhodování jediného společníka: „Je třeba na plnou moc k rozhodnutí za jediného společníka v působnosti valné hromady vztáhnout analogicky pravidla pro plnou moc k zastoupení na valné hromadě než pro plnou moc k právním jednáním. Plná moc k zastoupení na valné hromadě, členské schůzi družstva či jiného orgánu právnické osoby ani k rozhodnutí za jediného společníka nemusí být udělena formou notářského zápisu.“⁷⁰ Závěry stanoviska však nejsou právně závazné a zejména v praxi notářů panovala značná nejednotnost.

Stejný závěr o nejednoznačnosti právní úpravy zaujal i zákonodárce, a proto se v připravované novele občanského zákoníku, zveřejněné dne 7. 11. 2014 ministerstvem spravedlnosti⁷¹, plánuje doplnit do ustanovení § 441 obč. zák. třetí odstavec, který zní následovně: „Vyžaduje-li zákon pro právní jednání formu veřejné listiny, postačuje plná moc s úředně ověřeným podpisem: a) ve věcech obchodních korporací, b) je-li zmocnitelem podnikatel při podnikatelské činnosti, nebo c) je-li zmocněncem advokát.“ Tím by se předešlo spekulacím, zdali je právní jednání učiněné zmocněncem pouze na základě plné moci s úředně ověřeným podpisem platné či neplatné.

Než však došlo k novelizaci občanského zákoníku, ingerovala soudní moc do působnosti moci zákonodárné a za pomoci teleologického výkladu obrátila význam textu zákona, než jaký plyne z jazykového výkladu. Dne 27. 11. 2014 vydal Nejvyšší soud průlomové a kontroverzní usnesení, sp. zn. 29 Cdo 3919/2014, ve kterém zrušil předchozí rozhodnutí soudů nižšího stupně a vrátil věc k dalšímu řízení. Jednalo se o případ, kdy navrhovatelka zmocnila advokáta k založení nové společnosti s ručením omezeným, jejíž zakladatelská listina se sepisuje ve formě notářského zápisu. Plná moc ani následná substituční plná moc však nebyly sepsány ve formě notářského zápisu o právním jednání. V odůvodnění rozhodnutí zaujal Nejvyšší soud následující postoj: „Obecně tudíž platí, že není-li pochyb o totožnosti zmocnitele, tj. je-li zcela zjevné, kdo udělil plnou moc, není plná moc neplatná jen proto, že nebyla udělena ve formě notářského zápisu, a to přesto, že byla udělena k právnímu jednání, které musí být podle zákona učiněno ve formě notářského

⁷⁰ Výkladové stanovisko č. 12 Expertní skupiny Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti ze dne 14. ledna 2014. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/vykladova-stanoviska/>

⁷¹ Připravovaná Malá novela občanského zákoníku. Dostupná z: <https://www.obczan.cz/clanky/mala-novela-obcanskeho-zakoniku>

zápisu.“⁷² Odvolací soud odkázal na § 441 odst. 2 obč. zák., § 6, § 8 odst. 2 a § 776 odst. 2 ZOK a dovodil: „Plná moc k založení společnosti musí být udělena v téže formě, tj. taktéž ve formě notářského zápisu. Není-li tato forma dodržena, je právní jednání neplatné, a to „absolutně“. Soud k této neplatnosti přihlédne i bez návrhu. Nebyla-li plná moc udělena ve formě notářského zápisu, je právní jednání uskutečněné na jejím základě neplatné.“ Nejvyšší soud tento právní názor korigoval, když přidal následující poznámku: „To však neznamená, že nedodržení této formy bez dalšího vede k neplatnosti plné moci, či dokonce – jak dovodil odvolací soud – k neplatnosti právního jednání učiněného na jejím základě zmocněncem jménem zmocnitele. Právní jednání odporující zákonu je neplatné pouze tehdy, vyžaduje-li to smysl a účel zákona (§ 580 odst. 1 obč. zák.). Uvedené omezení platí i pro posouzení důsledků nedodržení formy právního jednání vyžadované zákonem (§ 582 odst. 1 obč. zák.). Je-li pro právní jednání vyžadována forma notářského zápisu, je smyslem a účelem požadavku § 441 odst. 2 in fine obč. zák. na formu plné moci zabezpečit ověření totožnosti zmocnitele a současně zajistit, aby plná moc byla udělena k zamýšlenému právnímu jednání.“ Aby se Nejvyšší soud pojistil, že nenahrazuje činnost zákonodárce, a nevyzněla jeho argumentace účelově, tak v závěru odůvodnění zdůraznil přednost speciálního ustanovení § 6 odst. 1 ZOK před obecným ustanovením § 441 odst. 2 obč. zák., jde-li o požadavek formy plné moci k založení společnosti s ručením omezeným.

Tento závěrečný odkaz považuji za chybný, protože § 6 ZOK sice má přednost před § 441 obč. zák., ale navíc existuje speciální ustanovení v § 8 ZOK, které výslovně určuje povinnost sepsat společenskou smlouvu kapitálové společnosti formou veřejné listiny. Vyhotovení společenské smlouvy se považuje za právní jednání, takže je nutné aplikovat § 6 odst. 1 ZOK ve spojení s § 8 odst. 1 ZOK.

Proti výše uvedenému rozhodnutí Nejvyššího soudu se ohradil dne 18. prosince 2014 tehdejší první náměstek ministryně spravedlnosti R. Pelikán zastupující legislativní odbor Ministerstva spravedlnosti, podle něhož soud supluje zákonodárnou moc. „Již v létě tohoto roku (2014), kdy jsme předložili první návrh verze novely NOZ, jsme navrhli obecně stanovit, aby pro některá právní jednání, u nichž se vyžaduje forma veřejné listiny, postačovala písemná forma s úředně ověřeným podpisem. Tím by se navrátil stav, který de facto platil do konce roku 2013. Nejedná se o banální interpretační problém, opravu technické chyby či

⁷² Usnesení Nejvyšší soudu ze dne 27. listopadu 2014, sp. zn. 29 Cdo 3919/2014. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

vyjasnění nepřesností. Vždyť Nejvyšší soud význam paragrafu zcela otočil, prolomil jeho původní význam.⁷³

Souhlasím s názorem R. Pelikána, že soud dospěl k opačnému výkladu předmětných ustanovení, než k jakému dospějeme jazykovým výkladem. Sice se mi líbí, že Nejvyšší soud podpořil praktickou aplikaci občanského zákoníku namísto přehnaného formalismu a ulehčil mnoha zahraničním investorům splnění podmínek kladených na plnou moc potřebnou k založení obchodní společnosti. Učinil tak ale na úkor právní jistoty osob ohledně výkladu občanského zákoníku a nahradil činnost zákonodárné moci. Poprvé se navíc objevila právní argumentace za pomoci § 580 obč. zák., jenž umožňuje, aby i jednání odporující zákonu nebylo považováno za neplatné, když to smysl a účel zákona nevyžaduje. Nezbyvá než vzít v potaz výše uvedené usnesení a spoléhat se na konstantnost rozhodovací praxe soudů s ohledem na právní názor Nejvyššího soudu.

Dosavadní judikatura překonala výkladové nejasnosti právních předpisů týkajících se formy plné moci potřebné k založení obchodní společnosti. Postačujícím se jeví sepsání písemné plné moci s úředně ověřeným podpisem zmocnitele (společníka) a vymezení rozsahu zástupčího oprávnění na veškerá právní jednání související se založením a vznikem společnosti. Společník se díky udělené plné moci nemusí osobně účastnit zakladatelského právního jednání a přenesení povinnosti na svého zmocněnce, který je pak povinen činit veškeré potřebné kroky vedoucí ke vzniku obchodní společnosti jménem zmocnitele.

5. Vznik obchodní společnosti

V průběhu zakladatelské fáze nemá obchodní společnost právní subjektivitu. Tu získá až zápisem do obchodního rejstříku, který je zvláštním druhem veřejného rejstříku. Po založení a před svým vznikem nemá právnická osoba právní osobnost a nemůže mít práva a povinnosti. Občanský zákoník umožňuje jednání za právnickou osobu ještě před jejím vznikem, neomezuje však počátek doby jednání dnem založení společnosti, takže lze jednat za společnost dokonce ještě před jejím založením a tedy za budoucí obchodní společnost může jednat jakákoliv osoba. V. Pihera podotýká: „Jednání za právnickou osobu před jejím vznikem není zvláštní formou zastoupení či snad nezmocněného jednání, byť by k takovému závěru mohla dikce zákona svádět. Podstatou takového jednání je principiálně

⁷³ Pelikán, R. Odbor legislativní ministerstva spravedlnosti. Vyjádření dostupné z: <http://portal.justice.cz/justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=2375&d=339889>

osobní jednání dané osoby (jménem i na účet jednajícího), která tím, že jej označí za jednání za budoucí právnickou osobu, indikuje druhé straně možnost, že účinky tohoto jednání následně právnická osoba převezme (a druhá strana tuto možnost přinejmenším implicitně akceptuje).⁷⁴ Veškerá dosavadní právní jednání zavazují pouze osoby, které za ni jejím jménem jednaly. V případě, že jedná společně více osob, jsou oprávněny a zavázány společně a nerozdílně. Pokud jedná zakladatel samostatně, je z tohoto jednání oprávněn a zavázán sám. Teprve po svém vzniku může právnická osoba převzít účinky těchto jednání, občanský zákoník v § 127 pro tento úkon stanovuje tříměsíční lhůtu. Důvodová zpráva k § 127 občanského zákoníku říká následující: „Přejímá se z dosavadního práva společností úprava jednání za tzv. předběžnou společnost. Smysl navržené úpravy je ten, že zakládá solidaritu osob, které jednaly jménem tvořící se právnické osoby, pro případ, že právnická osoba po svém vzniku účinky těchto jednání pro sebe ex tunc nepřevzme. Nad rámec První směrnice ES o společnostech (69/151/CEE z 9. března 1968) se jen stanoví tříměsíční lhůta pro převzetí takto učiněných jednání vzniklou právnickou osobou, neboť nelze třetí osoby ponechávat po delší dobu v nejistotě, jaký je právní stav.“⁷⁵

K jednání za předběžnou společnost se vyjádřil Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 25. 08. 2010, sp. zn. 32 Cdo 2056/2010: „O jednání zakladatele za společnost (ve smyslu ustanovení § 64 obch. zák.) jde jen tehdy, je-li z jednání zakladatele patrné, že nejedná svým jménem, nýbrž za založenou a dosud nevzniklou společnost.“⁷⁶ Pokud tak učiní, platí, že je z těchto jednání oprávněna a zavázána od počátku. Musí však tuto skutečnost oznámit zúčastněným osobám, zejména smluvní partner potřebuje vědět, s kým uzavřel předmětný závazek. K tomu J. Svejkovský podotýká: „Není vyloučeno, aby závazky přešly i po této lhůtě (uplyne-li marně a právnická osoba nepřevzme účinky těchto jednání pro sebe), ale v pozici osob jednajících za právnickou osobu v postavení dlužníka je nutné v takovém případě po třech měsících již požadovat přivolení věřitele dle § 1888 obč. zák. Tím je stanoven odlišný režim a je na vůli stran při aplikaci obecné úpravy ohledně změn závazků, jakým způsobem

⁷⁴ Švarc, Z. et al. Základy obchodního práva po rekonstrukci soukromého práva. 4. Vydání. Plzeň: Aleš Čeněk. 2014, str. 111. ISBN 978-80-7380-504-3

⁷⁵ Důvodová zpráva 362/0 – vládní návrh občanského zákoníku, ze dne 25. května 2011. Dostupná z: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

⁷⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. srpna 2010, sp. zn. 32 Cdo 2056/2010. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

v této záležitosti budou postupovat a vystupovat. Do tří měsíců mají strany stanovenou zákonnou povinnost respektovat vůči právnické osoby přebírající účinky těchto jednání.⁷⁷

Dnem vzniku nabývá společnost právní osobnost. Od této doby působí i vůči třetím osobám stojícím vně obchodní společnosti. Vzhledem k možnosti převzetí účinků právních jednání učiněných před jejím vznikem nesouhlasím s obecným konstatováním I. Pelikánové a S. Černé, že „nenastávají žádné právní následky vůči třetím osobám v první fázi ustavení nové společnosti.“⁷⁸ Při převzetí účinků a řádném informování zúčastněných osob se totiž vychází z toho, že účastníkem právního vztahu byla společnost od samého počátku. Obecně vzato tedy založená společnost nemá práva a povinnosti vůči třetím osobám, ale po svém vzniku může převzít účinky jednání učiněných za ni před jejím vznikem a fakticky být v právním vztahu s třetí osobou již před svým vznikem.

Dle § 20 odst. 1 obč. zák. je osobnost právnické osoby omezena svojí právní povahou, tedy zdali byla ustavena v soukromém nebo veřejném zájmu. Dále lze toto ustanovení chápat tak, že jí „nenáleží ta statusová práva, jejichž nositelem může být pouze fyzická osoba, jako jsou práva na ochranu osobnosti, případně nositel např. rodinně právního statusu.“⁷⁹ Právnická osoba disponuje pouze limitovaným právem na ochranu názvu, pověsti a soukromí dle § 135 obč. zák. V souladu s § 20 odst. 1 obč. zák. může mít právnická osoba práva a povinnosti bez zřetele na předmět své činnosti.

„Podle zprávy Světové obchodní banky Doing Business 2012 se Česká republika nacházela až na 138. místě v délce zahájení podnikání, čímž se propadla oproti roku 2011 o 8 míst. Tento neutěšený stav byl způsoben jednak poměrně značnou administrativní zátěží při zahajování podnikání, ale také dlouhou dobou věnovanou zakládání obchodních společností. Situace tak vede k rozvoji podnikání v oblasti předzaložených společností (ready made company). V roce 2011 podalo návrh na prvozápis 38 809 obchodních společností.“⁸⁰ Dílčími reformami se postavení České republiky v žebříčku délky zahájení podnikání poměrně

⁷⁷ SVEJKOVSKÝ, J.; DEVEROVÁ, L. a kol. Právnické osoby v novém občanském zákoníku. Komentář. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 27, ISBN 978-80-7400-445-2

⁷⁸ PELIKÁNOVÁ, I.; ČERNÁ, S. a kol. Obchodní právo, Společnosti obchodního práva a družstva, II. díl, Praha: ASPI a.s., 2006, str. 78

⁷⁹ LAVICKÝ, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář. 1. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2014, str. 163, ISBN 978-80-7400-529-9

⁸⁰ Důvodová zpráva 986/0 – vládní návrh zákona o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob; ze dne 22. 4. 2013. Dostupná z: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

zlepšilo a podle zprávy Světové obchodní banky Doing Business 2014 nyní figuruje na 75. místě.⁸¹

Stěžejní úpravu zápisu společností do obchodního rejstříku nalezneme v zákoně o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. Tento zákon stanoví jednotlivé náležitosti, které musí návrh na prvozápis společnosti obsahovat, určuje, kdo je oprávněn samotný návrh podat a vymezuje procesní postup rejstříkových soudů. Obchodní rejstříky vedou krajské soudy, které jsou věcně příslušné k posuzování došlých návrhů na zápis obchodních společností a jejich změn a rozhodují o statusových záležitostech právnických osob.

Zakladatelé musí pamatovat na ustanovení § 9 zákona o obchodních korporacích, jestliže není návrh na zápis společnosti do obchodního rejstříku podán do šesti měsíců ode dne jejího založení, platí, že nastávají tytéž účinky jako při odstoupení od smlouvy. Jedná se o nevyvratitelnou právní domněnku. Zápis společnosti do obchodního rejstříku ale nemusí být v této lhůtě proveden, postačí, když poslední den lhůty podají návrh na zápis společnosti u rejstříkového soudu. V Komentáři J. Lasák konstatuje: „Účinky odstoupení od společenské smlouvy nastávají v případě uplynutí stanovené šestiměsíční lhůty automaticky, není nutný žádný další úkon ze strany jakéhokoliv společníka nebo navrhovaného člena orgánu společnosti.“⁸² Při odstoupení od smlouvy se podle § 2004 odst. 1 obč. zák. zrušuje závazek od počátku. Zakladatelské právní jednání by muselo být znova uzavřeno, pokud by zakladatelé nadále chtěli založit novou společnost. S tím jsou však spojené další náklady. Ve společenské smlouvě lze šestiměsíční lhůtu k podání návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku změnit. V rámci zachování smluvní volnosti půjde lhůtu jak zkrátit, tak prodloužit. Domnívám se, že cílem zákonodárce bylo stanovit pro zakladatele limit, ve kterém musí stihnout zařídit nezbytné záležitosti před vznikem společnosti, a zároveň zakladatelům umožnit jednodušší způsob odstoupení od zakladatelské smlouvy, pokud se jeví pravděpodobným ztráta zájmu o účast v nové společnosti, když se nesnažili dostatečným způsobem učinit potřebné kroky ke vzniku společnosti.

Splní-li zakladatelé veškeré podmínky stanovené soukromoprávními a veřejnoprávními předpisy, je na zápis společnosti do obchodního rejstříku právní nárok.

⁸¹ World Bank Group - Report. Doing Business 2014. Dostupné z: <http://www.doingbusiness.org/reports/global-reports/doing-business-2014>; str. 3

⁸² Lasák, J. Pokorná, J. Čáp, Z. Doležil, T. a kol.; Zákon o obchodních korporacích, Komentář. 1. díl; Praha: Wolters Kluwer, a.s.; 2014, str. 143

„Právnícká osoba nevznikne jen na základě soukromé iniciativy zakladatelů, ale až po přivolení státu. Takovýto model založení společnosti se nazývá registrační nebo také normativní.“⁸³ Obecným principem i po rekonstrukci zůstává, že obchodní společnost vzniká dnem, ke kterému je zapsána do obchodního rejstříku. Uplatňuje se tím konstitutivní účinek zápisu do příslušné veřejnoprávní evidence. Teprve od okamžiku právní moci rozhodnutí (ex nunc) působí hmotněprávní následky, zejména zakládající nebo měnící právní vztahy.

Zápis do obchodního rejstříku by mohl provést také notář za podmínek uvedených v § 108 a následujících zákona o veřejných rejstřících. Musí se jednat o notáře, který sepsal podkladový notářský zápis, kterým byla obchodní společnost založena. Ke konci roku 2014 však dosud nebyl zprovozněn systém umožňující dálkový přístup k provádění zápisů do obchodního rejstříku. Se zavedením nového režimu souvisí praktické potíže, zejména co se týče ukládání písemností. Spis nově vzniklé společnosti by se vedl u příslušného rejstříkového soudu. Veškeré dokumenty by notář převedl do elektronické podoby a vložil do sbírky listin, po provedeném zápisu by přeposílal na příslušný rejstříkový soud písemnosti, jejichž povaha neumožňuje převedení do elektronické podoby.

5.1. Návrh na zápis do obchodního rejstříku

Rejstříkové řízení týkající se prvozápisu společnosti se zahajuje výlučně na návrh. Aby rejstříkový soud vyhověl návrhu na zápis, musí návrhovač zápisu zejména doložit řádně uzavřené zakladatelské právní jednání, stejně tak živnostenské nebo jiné oprávnění k činnosti zapisované do obchodního rejstříku, které osobě, jíž se zápis týká, vznikne nejpozději dnem zápisu. Dále dokládá právní důvod užívání prostor, v nichž je umístěno sídlo osoby, čestná prohlášení všech osob, že souhlasí se svým zápisem do obchodního rejstříku, ledaže takový souhlas plyne z jiných doložených listin. Čestné prohlášení rovněž slouží jako podpisový vzor, pokud by se osoba stala členem voleného orgánu společnosti. U společníků, kteří k nabytí podílu použili prostředky ze společného jmění manželů a neujednali si smluvný režim, je nutné doložit souhlas druhého manžela k použití zdrojů společného jmění. V případě zahraniční právnické osoby, která se má stát společníkem, je nutné doložit výpis ze zahraničního rejstříku, je-li v něm zapsána, aby se prokázala její existence a zapsaly se správně údaje o názvu, sídlu a spisové značce. Fyzická osoba, která není občanem České republiky a nechává se zapsat do obchodního rejstříku, musí doložit výpis z evidence trestů,

⁸³ ŠVESTKA, J. DVOŘÁK, J. a kol. Občanské právo hmotné 1. svazek; Páté, jubilejní aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s.; 2009, str. 178, ISBN 978-80-7357-466-6

nebo čestné prohlášení o bezúhonnosti učiněné před notářem nebo jiným příslušným orgánem, pokud dotyčný stát nevydává výpis z evidence trestů.

Návrh na zápis lze podat pouze na formuláři, jehož podobu stanovilo ministerstvo spravedlnosti vyhláškou č. 323/2013 Sb. ze dne 2. října. Obecné náležitosti nalezneme v § 3 této vyhlášky. Veškeré návrhy musí být podány podle § 17 odst. 1 nařízení vlády č. 351/2013 Sb. prostřednictvím elektronicky vyplněného formuláře na internetových stránkách Ministerstva spravedlnosti. Na stránkách portálu justice.cz nalezneme inteligentní formulář, prostřednictvím něhož se zadají veškeré zapisované údaje požadované pro danou právní formu obchodní společnosti. Každý formulář v listinné podobě musí obsahovat úředně ověřený podpis, formulář v elektronické podobě musí být opatřen elektronickým podpisem nebo zaslán z datové schránky, aby nedošlo k zápisu na základě návrhu podaného neoprávněnou třetí osobou.

Mezi neopominutelné údaje v návrhu na prvozápis se řadí firma společnosti, sídlo určené konkrétní adresou, předmět podnikání případně předmět činnosti (například správa vlastního majetku), určení společníků s uvedením jejich místa pobytu nebo sídla, určení prvních členů statutárního orgánu a stanovení jejich počtu, vymezení způsobu jednání za společnost. V případě kapitálových společností se uvádí výše základního kapitálu a jednotlivé vklady společníků včetně rozsahu jejich splacení, dokládá se prohlášení správce o splnění vkladové povinnosti nebo její části jednotlivými vkladateli. Znění společenské smlouvy slouží rejstříkovému soudu jako podklad ke kontrole vyplněného formuláře. Pokud zapisované údaje nevyplývají ze společenské smlouvy, musí návrhové přílohy k formuláři listiny prokazující zapisované skutečnosti, jestliže jsou doložitelné pouze tímto způsobem. Vyplněný formulář včetně příloh se následně podá u rejstříkového soudu, který je místně příslušný podle adresy sídla subjektu.

Formulář na zápis obsahuje specifika pro jednotlivé právní formy, vždy je však nutné zapsat údaje identifikující společnost, určit u společníků a členů statutárních orgánů jejich jméno a sídlo nebo adresu místa pobytu, popřípadě také bydliště, liší-li se od adresy místa pobytu, a nově také uvést počet členů statutárního orgánu dle společenské smlouvy. U komanditní společnosti je nutné vymežit, kdo je komplementář a kdo komanditista, u něhož se uvádí výše jeho vkladu a výše komanditní sumy. Ve společnosti s ručením omezeným se musí určit výše základního kapitálu, vyjádřit druh podílu (zdali se jedná o základní podíl, s nímž nejsou spojena žádná zvláštní práva a povinnosti či zvláštní podíl) společníka

a stanovit výši jeho vkladu a rozsah splacení ke dni podání návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku. Také se vyžaduje sdělit údaj, zdali byl vydán kmenový list představující podíl společníka.⁸⁴ Nejvíce údajů se zapisuje v případě akciové společnosti, zde je nutné uvést výši základního kapitálu, počet, formu a jmenovitou hodnotu akcií nebo sdělení, že společnost vydává kusové akcie. Dále musí uvést dle § 48 odst. 1 písm. k) zákona o veřejných rejstřících údaj o tom, zda budou vydány akcie jako zaknihovaný cenný papír nebo budou imobilizovány, o jaký druh akcií se jedná a popis práv a povinností s nimi spojených. Pokud má společnost jediného akcionáře, zapíše se i jméno a adresa tohoto akcionáře. Zřizuje-li se dozorčí rada, zapisují se její členové včetně identifikačních údajů a určí se počet jejích členů.

Vzhledem ke značné kazuistice jednotlivých obchodních společností není možné vystihnout veškeré údaje, které by mohli navrhnout zakladatelé zapsat. Jeden z údajů, který se často zapisuje do obchodního rejstříku, představuje udělení prokury podnikatelem zapsaným v obchodním rejstříku. Jejím udělením dochází ke zmocnění prokuristy ke všem právním jednáním, ke kterým dochází při provozu obchodního závodu. Všechny navrhované skutečnosti musí mít oporu v zákoně a vyplývat z přiložených listin.

Jelikož se jedná o řízení ve věcech veřejného rejstříku vedené před soudy, platí se soudní poplatek za řízení. Výši poplatků stanovuje zákon č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, v příloze Sazebník poplatků – Poplatky za řízení, konkrétně pod položkou 11. Za první zápis akciové společnosti do veřejného rejstříku je stanoven poplatek ve výši 12 000 Kč, u ostatních právních forem obchodních společností je nutné uhradit poplatek ve výši 6 000 Kč. Tento poplatek se vybírá pouze jednou bez ohledu na počet zapisovaných údajů a doplňovaných skutečností, avšak za každý pozdější návrh na zápis změn je stanoven poplatek ve výši 2 000 Kč. Podle § 8 zákona o soudních poplatcích je možné platit poplatky do výše 5 000 Kč kolkovými známkami.

Podle mého názoru dochází k porušování právních předpisů orgány moci soudní, které by naopak měly zajišťovat dodržování právních norem. Zavedenou praxí rejstříkových soudů se stalo přijímání návrhů na prvozápis společností opatřených kolkovými známkami v celkové výši převyšující výše uvedenou zákonnou hranici, dochází tím paradoxně k porušení zákona. Nepodařilo se mi objevit v žádné instrukci⁸⁵ ministerstva spravedlnosti ani metodickém

⁸⁴ Svejkovský, Kabelková, Vychopeň a kol. Vzory smluv, petítů a zakládacích listin dle nového občanského zákoníku. 1. vydání. Praha : C.H. Beck, 2014, str. 675, ISBN 978-90-7400-281-6

⁸⁵ 9/2010 Sb., Úplné znění instrukce ministerstva spravedlnosti ze dne 3. prosince 2001, č. j. 505/2001-Org, kterou se vydává vnitřní kancelářský řád pro okresní, krajské a vrchní soudy

pokynu ustanovení, které by činilo výjimku ze zákonem stanovené hranice 5 000 Kč pro zaplacení soudního poplatků prostřednictvím kolkových známek za návrh na zápis společnosti do obchodního rejstříku. Rovněž z dotazů na podatelkách rejstříkových soudů jsem se dozvěděl, že „o předmětném ustanovení vědí, ale je to v zákoně špatně napsané, nikdo to dosud neopravil a oni již mnoho let přijímají kolkové známky o vyšší hodnotě.“ V rámci zjednodušení správní agendy na soudech a urychlení řízení díky vyhnutí se placení poplatků převodem, přistoupily rejstříkové soudy k přijímání návrhů na prvozápis obchodních společností (s výjimkou akciové společnosti) opatřených kolkovými známkami ve výši 6 000 nebo 12 000 Kč.

Zákon o veřejných rejstřících v § 46 stanoví pro jednotlivé právní formy obchodní společností, kdo je oprávněn podat návrh na zápis založené společnosti. V případě osobních společností podávají návrh všichni společníci, u společnosti s ručením omezeným všichni jednatelé, návrh na zápis akciové společnosti podávají všichni členové představenstva nebo statutární ředitel. Pouze tyto osoby mohou návrh podat, případně se mohou nechat zastoupit u tohoto právního jednání jinou osobou, kterou zmocní na základě speciální plné moci s úředně ověřeným podpisem.

5.2. Zápis společnosti do obchodního rejstříku

Jakmile návrh na zápis společnosti do obchodního rejstříku obdrží místně příslušný krajský soud, do jehož obvodu spadá zapisovaná obchodní společnost, počínají běžet lhůty. V případě, že návrh obsahuje drobné vady nebo chybí listina prokazující tvrzené skutečnosti, má soud povinnost vydat ve lhůtě 3 pracovních dnů ode dne následujícího po dni doručení podání usnesení dle § 88 zákona o veřejných rejstřících, kterým vyzve navrhovatele k odstranění vad návrhu nebo doložení chybějících listin. Lhůta pro zápis nebo rozhodnutí o návrhu běží ode dne podání návrhu a činí nejdéle 5 pracovních dnů, pokud právní předpis nestanoví jinak. I. Walder podal výklad k § 97 zákona o veřejných rejstřících: „Návrh je soudu doručen dnem, kdy byl předán na podatelnu soudu, doručen prostřednictvím poštovní přepravy, doručen elektronicky s ověřeným podpisem nebo prostřednictvím datové schránky osoby, jež návrh na zápis podává. Vzhledem ke krátké procesní lhůtě pěti kalendářních dnů je proto na vnitřní organizaci soudu (státní správě soudu), aby zajistila řádný výkon soudní moci tak, aby se rozhodující osoba mohla s obsahem návrhu seznámit bezprostředně po dodání návrhu do datové schránky, nejpozději následující pracovní den, když podle § 57 občanského

soudního řádu se den dodání do datové schránky do běhu lhůty nezapočítává. Lhůta tak počíná běžet následující den (i den nepracovní) a skončí uplynutím pátého pracovního dne.⁸⁶ Návrh a veškeré listiny musí být přiloženy v českém jazyce, nedodrží-li to navrhovatel, počíná běžet lhůta teprve od doručení překladu do českého jazyka.

Pokud návrh zjevně nesplňuje zákonné požadavky, případně navrhovatel neopravil či nedoplnil své podání podle pokynů uvedených v usnesení, rejstříkový soud odmítne takový návrh. Zákon o veřejných rejstřících v § 86 taxativně vyjmenovává důvody odmítnutí návrhu, kterými jsou podání návrhu neoprávněnou osobou, návrh nebyl podán předepsaným způsobem, neobsahuje všechny předepsané náležitosti, je nesrozumitelný nebo neurčitý, chybí listiny dokládající údaje o zapisovaných skutečnostech, nebo účel zakládané právnické osoby je v rozporu s ustanovením § 145 obč. zák. Odmítavé usnesení musí obsahovat poučení, aby mohl navrhovatel zjištěné nedostatky do budoucna odstranit a následně podat nový návrh, pokud již nabylo usnesení právní moci a řízení o návrhu skončilo. Ustanovení § 86 zákona o veřejných rejstřících vyjmenovává důvody, pro které lze návrh odmítnout.

Rejstříkový soud vyhoví návrhu buď usnesením, nebo přímým zápisem, pakliže mají navrhované skutečnosti podklad v přiloženém notářském zápisu, který splňuje veškeré požadavky kladené na něj zákonem, a jde-li o zápis založené právnické osoby na základě návrhu na zápis. Zápis do obchodního rejstříku se provede u přímého zápisu ke dni, který je uveden v návrhu, nejdříve však ke dni jeho provedení, v případě usnesení teprve po nabytí jeho právní moci. Nerozhodne-li rejstříkový soud o návrhu vůbec, považuje se návrh za provedený dnem následujícím po uplynutí lhůty. Takový návrh na zápis či změna se promítne do obchodního rejstříku do 2 pracovních dnů.

Zakladatelské právní jednání se po zápisu společnosti v obchodním rejstříku zakládá do sbírky listin umožňující dálkový přístup, aby bylo jeho znění dostupné třetím osobám. Veškeré listiny musí být vždy přeloženy do českého jazyka, pokud jsou sepsány v cizím jazyce, aby se i s nimi mohla seznámit veřejnost. Třetí osoby jednající v dobré víře by se měly mít možnost dovolávat povinně zveřejňovaných listin a údajů. Obchodní rejstřík je díky tomu ovládán zásadou formální publicity.

Po vzniku nové právnické osoby přidělí rejstříkový soud zapsané osobě identifikační číslo, které poskytne rejstříkovému soudu správce základního registru právnických osob.

⁸⁶ Walder, I. Výklad ustanovení § 97 zákona o veřejných rejstřících. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer, a.s.

Identifikačním číslem osoby je dle § 24 zákona č. 111/2009 Sb., o základních registrech, v platném znění, číselný kód označovaný zkratkou „IČO“ a slouží k jednoznačné identifikaci osoby. Do obchodního rejstříku se zapíše den vzniku obchodní společnosti, po kterém se již nelze dle § 128 obč. zák. domáhat určení, že nevznikla, a nelze z toho důvodu zrušit její zápis. Výjimku tvoří institut prohlášení právnické osoby za neplatnou, čímž však dojde k neplatnosti ex nunc (až právní mocí dotyčného rozhodnutí) a v období od vzniku do prohlášení se na ni hledí jako na svéprávnou.

6. Nedostatky zakladatelského jednání versus neplatnost společnosti

V době po zápisu společnosti do obchodního rejstříku se mohou objevit závažné pochybnosti, zdali směla být společnost řádně zapsána. Po vzniku právnické osoby zápisem do veřejného rejstříku se nelze domáhat určení, že nevznikla, a není možné zrušit její zápis do veřejného rejstříku. Jedná se o právní domněnku splnění předpokladů požadovaných pro zápis do veřejného rejstříku. Osoba, která má důvodné pochybnosti týkající se zakladatelského právního jednání, může soudu pouze navrhnout prohlášení společnosti za neplatnou.

K neplatnosti obchodní společnosti dochází při nejzávažnějších nedostatcích vzniklých při jejím ustavení. Pokaždé nesplní zakladatelé veškeré náležitosti požadované zákonem. Zakladatelské právní jednání obsahuje různé vady, které mohou v krajním případě zapříčinit prohlášení společnosti za neplatnou. Některé údaje mohou být samy o sobě neplatné, ale pokud nespádají pod vyjmenované důvody způsobující neplatnost, soud maximálně vyzve společnost ke zjednání nápravy pod sankcí pořádkové pokuty dle ustanovení § 104 zákona o veřejných rejstřících.

Pojem neplatnost společnosti byl do českého právního řádu zaveden až v roce 2000, kdy došlo ke změně terminologie z původního označení „zrušení společnosti“. Zařazení institutu neplatnosti společnosti si vyžádala snaha o harmonizaci s První evropskou směrnicí, která taxativním výčtem omezuje důvody neplatnosti a národní právo nesmí tento okruh rozšířit. Právo obchodních společností musí nutně obsahovat i další důvody zrušení společnosti, které směrnice nezmiňuje.⁸⁷ Ke zrušení společnosti dochází na základě právních skutečností, které se vyskytly v průběhu její existence. Oproti tomu k neplatnosti společnosti může dojít pouze v případě právních skutečností, které nastaly ještě před vznikem samotné společnosti, ale rejstříkový soud je nerozpoznal a nezabránil vzniku této společnosti.

⁸⁷ Pelikánová, I., Černá, S. a kol., Obchodní právo, Společnosti obchodního práva a družstva, II.díl, Praha: ASPI a.s., 2006, str. 80, ISBN 80-7357-149-8

Soud má povinnost poskytnout právnické osobě přiměřenou lhůtu ke zjednání nápravy, pokud je závada odstranitelná, a teprve při trvajícím nezákonném stavu prohlásí tuto osobu po jejím vzniku za neplatnou. Takový následek je pro právní jistotu účastníků obchodních vztahů velmi nežádoucí, a proto občanský zákoník výslovně v ustanovení § 131 stanoví: „Prohlášení právnické osoby za neplatnou nemá vliv na práva a povinnosti, jichž nabyla.“ Neplatnost nabývá na významu zejména s cílem zajištění ochrany zájmů třetích osob. Současná česká právní úprava vychází ze znění kapitoly 4 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/101/ES, v konsolidovaném znění,⁸⁸ která se však sama o sobě vztahuje na akciovou společnost a společnost s ručením omezeným. Tato směrnice zrušila mnohokrát novelizované znění První směrnice.

Na právnickou osobu zapsanou v obchodním rejstříku je třeba hledět jako na řádně vzniklou, i kdyby se nám okolnosti jejího vzniku jevily přinejmenším nestandardními. Pan B. Havel na semináři pro zástupce krajů konaném dne 23. 7. 2012 řekl následující: „V situaci, kdy již právnická osoba vznikne, ji už těžko zrušíme, protože by došlo k narušení vztahů, které tato entita vytvořila. V takovém případě je ovšem možné, aby soud prohlásil právnickou osobu za neplatnou, což vede k její likvidaci a samozřejmě k vypořádání vzájemných práv a povinností v rámci věřitelských vztahů společnosti.“⁸⁹ V učebnici občanského práva autoři podotýkají: „Vstoupí-li právnická osoba, byť jako umělá právní konstrukce, do reálného světa, není již možné připustit, aby se z něho nekontrolovaně vytratila.“⁹⁰

K prohlášení neplatnosti společnosti soudem dojde pouze z taxativních důvodů vyjmenovaných zákonem. Občanský zákoník uvádí v § 129 následující důvody neplatnosti: a) chybí-li zakladatelské právní jednání, b) zakladatelské právní jednání nemá náležitost nezbytnou pro právní existenci právnické osoby, což ve smyslu ustanovení § 92 odst. 2 ZOK znamená neuvedení obchodní firmy, výše vkladů, celkové výše upsaného základního kapitálu a předmětu podnikání nebo činnosti, c) právní jednání zakladatelů odporuje § 145 obč.zák., dle kterého se zakazuje založit právnickou osobu, jejímž účelem je zejména porušování základních lidských práv, či podněcování xenofobie, nebo nezákonné ovlivňování orgánů veřejné moci, d) právnickou osobu založilo méně osob, než je tomu třeba. Zákon o obchodních korporacích uvádí další důvody neplatnosti obchodních společností v § 92:

⁸⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/101/ES ze dne 16. září 2009, konsolidované znění- 20130701. In: <http://eur-lex.europa.eu/>

⁸⁹ Havel, B. Sborník přednášek ze Semináře k novému občanskému zákoníku pro zástupce krajů. Příspěvek ze dne 23. 07. 2012. Dostupné z: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

⁹⁰ Švestka, J. Dvořák, J. a kol. Občanské právo hmotné I. svazek; Páté, jubilejní aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s.; 2009, str. 178

„a) společenská smlouva nebyla pořízena v předepsané formě, b) nebyla dodržena ustanovení o výši nejnižšího splacení základního kapitálu, c) zjistila se nezpůsobilost k právním jednáním u všech zakládajících společníků.“ Jiné závady nezpůsobí neplatnost právnické osoby. Jedná se o vady zakladatelského právního jednání, které způsobují neplatnost právního jednání, a vždy k nim muselo dojít ještě před vznikem obchodní společnosti. Jestliže společnost řádně vznikla a teprve v průběhu její existence nastaly skutečnosti, které jsou vyjmenované mezi důvody neplatnosti, společnost bude zrušena, nikoliv prohlášena za neplatnou.

Samotné řízení o neplatnosti právnické osoby probíhá podle zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, protože se jedná o řízení ve statusových věcech právnických osob podle § 85 písm. tohoto zákona.⁹¹ Místně příslušný je krajský soud, u něhož je právnická osoba zapsána ve veřejném rejstříku. V řízení o neplatnosti právnické osoby zahájeném na návrh bude účastníkem navrhovatel a právnická osoba, jejíž neplatnost má být prohlášena. Pokud je řízení zahájeno z úřední povinnosti, účastní se ho jen tato právnická osoba. S ohledem na starší judikaturu Ústavního soudu by měli být za účastníka řízení rovněž přibráni společníci této právnické osoby, protože o jejich právech a povinnostech má být v řízení jednáno. K této problematice se Ústavní soud vyjádřil v nálezu ze dne 12. 9. 1996, sp. zn. IV.ÚS 230/95, když ještě byl okruh účastníků vymezen v ustanovení § 200e odkazující na ustanovení § 94 zákona č. 99/1963 Sb., ve znění platném ke dni rozhodnutí.⁹²

Neprohláší se neplatnost založení společnosti či zakladatelského dokumentu, ale neplatnost právnické osoby jako takové, která již vznikla a funguje. Dnem, kdy je společnost prohlášena za neplatnou, vstupuje do likvidace. Postupuje se tedy stejným způsobem, jako kdyby společnost předtím normálně existovala, faktické důsledky prohlášení neplatnosti právnické osoby jsou stejné jako při zrušení právnické osoby soudem. Taková společnost nikdy neměla mít vlastní právní osobnost, v rámci zabránění komplikací v ekonomických vztazích se však uplatňuje účinek neplatnosti ex nunc. Podle I. Pelikánové a S. Černé je „základem obtížnosti řešení otázky neplatnosti společností skutečnost, že obchodní společnost je nejenom právnickou osobou, ale současně je i smluvním vztahem. Společenská smlouva může mít vady způsobující její neplatnost. Jestliže však společnost byla založena neplatnou smlouvou a zapsána do obchodního rejstříku, vznikne navzdory eventuálním vadám smlouvy reálný organismus jednající a projevující se vůči třetím osobám, které zpravidla jsou v dobré

⁹¹ Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

⁹² Nález Ústavního soudu ze dne 12. září 1996, sp. zn. IV.ÚS 230/95. Dostupné z: <http://nalus.usoud.cz/Search/Results.aspx>

víře.⁹³ Smluvní vztahy vůči třetím osobám zůstávají nadále platné a právnická osoba je povinna plnit závazky, které vůči nim má. V souladu s rozhodnutím Evropského soudního dvora č. C-136/87 se nikdy neprohlašuje právnická osoba za neplatnou od samého počátku; pouze kvůli zápisu společností do rejstříku mohly být uvedeny třetí osoby v omyl o jejich existenci a je třeba jim poskytnout ochranu v režimu neplatnosti společnosti.⁹⁴ Veřejný rejstřík funguje na zásadě formální i materiální publicity, a proto musí být chráněn každý, kdo jedná s právnickými osobami důvěřující v zapsané údaje.

Zastávám názor, že k samotné neplatnosti společnosti dojde při současném pochybení rejstříkového soudu, který společnost zapisoval do obchodního rejstříku a nezjistil nesplnění zákonných požadavků. K podanému návrhu na zápis se dokládají listiny prokazující jednotlivé údaje o zapisovaných skutečnostech. Do sbírky listin se vždy zakládá zakladatelské právní jednání obchodní společnosti. Pakliže některá z podstatných náležitostí v listině chybí, soud má povinnost dle § 86 zákona o veřejných rejstřících odmítnout návrh na prvozápis a vyzvat k nápravě. Dotyčný vyšší soudní úředník či soudce pracující u rejstříkového soudu musel závažně pochybit při kontrole jednotlivých náležitostí. Při řádném plnění úkolů ze strany rejstříkového soudu by společnost nebyla zapsána, vůbec by nevznikla a nebylo by potřeba upravovat případy neplatnosti společnosti. Některé údaje jsou pro soud těžko zjištělné, a proto například u neplatnosti z důvodu nesvéprávnosti u všech zakládajících společníků (v zákoně o obchodních korporacích v § 92 odst. 1 písm. c) uvedeno jako nezpůsobilost k právním jednáním) lze omluvit přehlédnutí této skutečnosti soudem v průběhu rejstříkového řízení. Jiná situace ovšem nastává, pokud zakladatelé úmyslně zatajili nějakou skutečnost nebo pozměnili text listiny ve svůj prospěch a zdánlivě nic nebránilo zapsání společnosti rejstříkovým soudem.

K důvodu neplatnosti společnosti spočívající v chybějícím zakladatelském právním jednání může reálně dojít jen v důsledku fikce provedení zápisu dle § 98 zákona o veřejných rejstřících, podle nějž rejstříkový soud neprovedl zápis ani nerozhodl o návrhu v zákonné lhůtě a v důsledku marného projití lhůty došlo k fikci zápisu. Navrhovaný zápis se považuje za provedený dnem následujícím po uplynutí zákonné lhůty. Soud se nestihnul seznámit s došlým návrhem a jeho přílohami, takže nevyzval navrhovatele k doložení zakladatelského právního jednání. Když se zjistí, že společenská smlouva, zakladatelská listina či stanovy

⁹³ Pelikánová, I., Černá, S. a kol. Obchodní právo, Společnosti obchodního práva a družstva, II. díl. Praha: ASPI a.s., 2006, str. 81

⁹⁴ Rozsudek Soudního Dvora č. C-136/87 ze dne 20. září 1988. In: <http://eur-lex.europa.eu>

chybí, musí soud návrh na zápis odmítnout. Protože takový úkon soud neučinil a došlo k fikci zápisu i přes absentující doklad o rozhodné skutečnosti, zbývá jako jediné řešení prohlášení neplatnosti vzniklé právnické osoby.

Nedodržení předepsané formy společenské smlouvy uvádí zákon o obchodních korporacích v § 92 odst. 1 písm. a) a ve spojení s § 6 odst. 1 má za následek absolutní neplatnost. Jedná se o porušení formálních náležitostí kladených na zakladatelské právní jednání. V případě osobních společností nebyla dodržena písemná forma s úředně ověřenými podpisy, u kapitálových společností forma veřejné listiny neboli vyhotovení zakladatelského právního jednání notářským zápisem.

Absence uvedení obchodní firmy ve společenské smlouvě způsobuje neplatnost, protože se jedná o náležitost nezbytnou pro právní existenci právnické osoby. Obchodní firma je vůbec první identifikující údaj, díky kterému se odliší jednotlivé právnické osoby v daném místě a čase.

Vymezení vkladu je podstatnou náležitostí zakladatelského právního jednání v případě založení komanditní společnosti co do výše vkladu komanditisty, dále pak ve společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti. Neuvedení výše vkladu může zapříčinit neplatnost obchodní korporace podle § 92 odst. 2 ZOK ve spojení s § 129 odst. 1 písm. b) obč. zák., protože se jedná o náležitost nezbytnou pro právní existenci obchodní korporace. Ale vyžaduje-li to zájem věřitelů neplatné obchodní korporace, trvá povinnost společníků splatit emisní kurs i po prohlášení obchodní korporace za neplatnou.

Pouze u kapitálových obchodních společností může dojít k naplnění důvodu neplatnosti spočívajícím v nedodržení ustanovení o výši nejnižšího splacení základního kapitálu. U společnosti s ručením omezeným zákon o obchodních korporacích vyžaduje oproti obchodnímu zákoníku nejnižší přípustný vklad ve výši pouhé 1,- Kč, pokud společenská smlouva neurčí jinak. V zákoně o obchodních korporacích podle § 148 je stanoveno, že „před podáním návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku se splatí celé vkladové ážio a na každý peněžitý vklad nejméně jeho 30 %.“⁹⁵ S tímto ustanovením se setkáme až u akciové společnosti, konkrétně v § 253 odst. 1 ZOK, dle kterého „Založení společnosti je účinné, splatil-li každý zakladatel případné emisní ážio a v souhrnu alespoň 30 % jmenovité nebo účetní hodnoty upsaných akcií v době určené ve stanovách, nejpozději však

⁹⁵ Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích). In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

do okamžiku podání návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku.“ U společnosti s ručením omezeným musí společník splnit vkladovou povinnost nejpozději do 5 let ode dne vzniku společnosti. U akciové společnosti výše základního kapitálu činí alespoň 2 000 000 Kč nebo 80 000 EUR, pokud společnost účtuje v této měně. Zákon jednoznačně stanovuje, jaká část základního kapitálu musí být splacena, než zakladatelé podají návrh na zápis společnosti do obchodního rejstříku. V případě akciové společnosti se jedná o splacení alespoň 600 000 Kč, pokud základní kapitál činí dva miliony korun a emisní kurs akcie není vyšší než její jmenovitá nebo účetní hodnota. Zakladatelé kapitálových společnosti jsou povinni dodržet požadavky zákona při plnění vkladové povinnosti nepeněžitým vkladem. Na rozdíl od peněžitého vkladu totiž musí být nepeněžitý vklad vnesen do společnosti ještě před jejím vznikem. Nejprve dochází k ocenění hodnoty nepeněžitého vkladu znalcem, a následně k předání předmětu vkladu správci vkladů a uzavření smlouvy o vkladu. Společně s návrhem na zápis do obchodního rejstříku se podle § 24 odst. 1 ZOK přikládá písemné prohlášení správce vkladů o splnění vkladové povinnosti nebo její části jednotlivými vkladateli. Na základě tohoto dokumentu si rejstříkový soud může zkontrolovat dodržení podmínky o nejnižším přípustném splacení základního kapitálu.

Důvod neplatnosti společnosti spočívající v nedostatečném počtu zakládajících členů reálně nastane pouze v případě osobní společnosti, protože kapitálovou společnost může založit i jen jediná osoba a zákon nestanoví žádný minimální ani maximální počet zakládajících osob. Oproti tomu u jednotlivých osobních společností se kogentně určuje, že veřejná obchodní společnost se skládá z alespoň dvou osob, v komanditní společnosti musí být alespoň jeden komanditista a nejméně jeden komplementář. Teoreticky by mohl tento důvod neplatnosti nastat u všech právních forem obchodních společností, jestliže by byl zakladatel omezen ve svéprávnosti, tedy způsobilosti k právnímu jednání, k datu před založením společnosti. Jeho právní jednání by postrádalo právní účinky a společnost nemohla být platně založena. Pokud není tento požadavek dostatečného počtu zakládajících členů splněn a společnost přesto vznikla, soud ji bude moci i bez návrhu prohlásit za neplatnou.

Jestliže zakladatelé zamýšlejí využít nově vznikající právnickou osobu k omezování a porušování lidských práv, pravděpodobně tuto skutečnost nezapišou do společenské smlouvy napřímo. Místo toho žádají příslušný živnostenský úřad o získání oprávnění k provozování volné živnosti, která se tváří neutrálně, a rejstříkový soud nemůže předpokládat zamýšlenou nezákonnou činnost. Příkladem volných živností, které se nabízejí: „Vydavatelské činnosti, polygrafická výroba, knihařské a kopírovací práce“, „Výroba, rozmnožování, distribuce,

prodej, pronájem zvukových a zvukově-obrazových záznamů a výroba nenahraných nosičů údajů a záznamů“. Díky těmto živnostem může společnost zdánlivě legálně vyrábět a šířit materiály s rasistickou a xenofobní tematikou. I proto patří důvod neplatnosti spočívající v právním jednání zakladatelů odporujícímu § 145 obč. zák. k dopředu nejhůře zjištělým. Došlo-li ke vzniku právnické osoby a právní jednání odporuje tomuto ustanovení, může soud prohlásit právnickou osobu i bez návrhu za neplatnou a tímto dnem vstoupí do likvidace. Obdobné následky nastanou, pokud dojde v průběhu existence osoby k nežádoucí protiprávní změně, v jejímž důsledku začne závažným způsobem narušovat veřejný pořádek. Soud ji může podle § 172 odst. 1 obč. zák. zrušit a nařídít její likvidaci. V tomto případě se ale již nejedná o neplatnost právnické osoby.

Institut neplatnosti obchodní společnosti nahrazuje následky neplatnosti či zdánlivosti zakladatelského právního jednání, protože po vzniku společnosti dochází ke vzniku práv a povinností ve vztahu ke třetím osobám a nikoliv pouze mezi společníky. Pokud i přes nejzávažnější nedostatky, které jsou zákonem i evropským právem taxativně dané a ke kterým došlo v průběhu ustavení společnosti, společnost vznikne, soud ji z úřední povinnosti prohlásí za neplatnou. Před rozhodnutím poskytne soud obchodní společnosti a de facto společníkům přiměřenou lhůtu ke zjednání nápravy. Možnostmi, jak napravit závady zakladatelského právního jednání se zabýváme v následující podkapitole. Jestliže nedojde ke zjednání nápravy a společnost je prohlášena za neplatnou, nastávají reálně stejné důsledky jako při zrušení obchodní společnosti soudem, protože dosavadní práva a povinnosti jsou zachována a společnost vstupuje do likvidace. Do obchodního rejstříku se podle § 65 písm. a) zákona o veřejných rejstřících запиše den prohlášení právnické osoby za neplatnou.

6.1. Možnosti nápravy pochybení při založení společnosti

Některé nedostatky zakladatelského právního jednání mohou zakladatelé právnické osoby napravit. Rejstříkový soud je povinen poskytnout právnické osobě přiměřenou lhůtu k odstranění závady. Děje se tak usnesením, ve kterém musí závadu označit dostatečně určitým způsobem a v odůvodnění poskytnout právnické osobě poučení, jak lze závadu odstranit. V některých případech postačí pouhé označení závady, jindy bude nutné konkrétně vysvětlit, jaké kroky musí zakladatelé učinit k nápravě. Dokud soud neprohlásí právnickou osobu za neplatnou, může být závada odstraněna. Pokud stihnou zakladatelé napravit zjištěné nedostatky, buď na základě předchozí výzvy soudu či z vlastní iniciativy, tak soud není

oprávněn prohlásit obchodní společnost za neplatnou. Odpadnul totiž právní důvod předmětného rozhodnutí.

Vadné zakladatelské jednání může konvalidovat. Zejména chybějící náležitost společenské smlouvy lze doplnit přijmutím rozhodnutí v příslušné formě o změně společenské smlouvy, jež také obsahuje úplné znění společenské smlouvy, aby měl rejstříkový soud kompletní podklad k posouzení návrhu a následně bylo možné založit platnou společenskou smlouvu do sbírky listin.

Plně souhlasím se závěry J. Holejšovského, který se zamýšlí nad závadami, které lze odstranit. „Jestliže chybí zakladatelské právní jednání, jedinou možností, jak tuto „závadu“ odstranit, je učinit je, což zákon zřejmě připouští. Tím spíše pak jestliže zakladatelské právní jednání nemá náležitost nezbytnou pro právní existenci právnické osoby, lze tuto náležitost jeho změnou doplnit.“⁹⁶ Nic proto nebrání společníkům, snad s výjimkou běžící soudcovské lhůty, uzavřít novou společenskou smlouvu obsahující všechny podstatné náležitosti.

Není-li pořízena společenská smlouva v předepsané formě, mohou zakladatelé tuto vadu zhojit tím, že pořídí společenskou smlouvu ve formě notářského zápisu nebo zajistí úřední ověření podpisů, stačí-li tato forma. Zákon o obchodních korporacích vadu spočívající v nedostatku zákonné formy zakladatelského právního jednání sankcionuje podle § 6 odst. 1 absolutní neplatností.

Pokud zakladatelský dokument neobsahuje zmínku o obchodní firmě, výši vkladů, celkové výši upsaného základního kapitálu a předmětu podnikání nebo činnosti, ale na jiných listinách tyto údaje figurují, budou moci zakladatelé vyhotovit v krátkém časovém období nové znění společenské smlouvy a tyto údaje tam dopsat. Je vážnou chybou zakladatelů, jestliže v době podání návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku ještě neměli ujasněny výše uvedené náležitosti, a proto je úmyslně ponechali nevyplněné.

7. Závěr

Podrobná právní úprava ustavení a vzniku právnických osob, potažmo obchodních společností, má svůj význam, protože po splnění zákonných požadavků vzniká nový právní

⁹⁶ Holejšovský, J. in Lavický, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, str. 696

subjekt. Taková entita se svobodně zapojuje do tržní ekonomiky a nabývá v mezích právního řádu práva a povinnosti přímo pro sebe. Proces založení a vzniku obchodní společnosti částečně vymezuje občanský zákoník a zákon o obchodních korporacích, které dotváří rozsáhlá, ale velmi kazuistická judikatura. Jedná se o komplexní téma, které jsem pojal jako rozbor podstatných náležitostí společenské smlouvy za použití dostupných judikátů, které lze aplikovat i na novou právní úpravu. Vytvoření zakladatelského právního dokumentu představuje i po rekonstrukci náročného právní jednání, takže úmysl zákonodárce zjednodušit proces založení společnosti není naplněn.

Ke zřízení nové obchodní společnosti dochází na základě dvoufázové konstituce. V první fázi budoucí společníci uzavírají zakladatelské právní jednání, pro které zákon vyžaduje písemnou formu s úředně ověřenými podpisy. Pokud se zakládá kapitálová společnost více zakladateli nebo i jen jedinou osobou, musí být dodržena pro společenskou smlouvu forma veřejné listiny. V zakladatelském právním aktu jsou obsaženy veškeré podstatné náležitosti, které slouží k jednoznačné identifikovatelnosti určité právnické osoby v daném čase. Společenská smlouva stanoví základní rámec vnitřního uspořádání společnosti, pokud to neodporuje kogentním ustanovením zákona. Zejména určuje název, sídlo a předmět činnosti, vymezuje orgány společnosti a jejich působnost, upravuje, jakým způsobem se dospěje k rozhodnutím v orgánech společnosti a s výjimkou akciové společnosti určuje společníky uvedením jejich jmen a bydliště nebo sídla. Další zapisované údaje nelze zobecnit na všechny právní formy obchodních společností, protože mají svoje specifika.

Druhá fáze konstituce nové společnosti spočívá v řízení u rejstříkového soudu. Pakliže zakladatelé splní veškeré podmínky a předloží bezchybný návrh na zápis společnosti do obchodního rejstříku, může soud návrhu vyhovět a zapsat do obchodního rejstříku novou společnost. Den prvního zápisu se označuje jako den vzniku obchodní společnosti, což představuje registrační model založení společnosti.

Prohlášení neplatnosti obchodní společnosti soudem představuje specifický způsob, jak řešit zjištěné závažné nedostatky v průběhu zakladatelské fáze, pokud se je nepodařilo objevit a odstranit v průběhu řízení o návrhu na zápis do obchodního rejstříku.

Do své práci jsem zahrnul problematiku formy plné moci udělené zmocnitelem k zastoupení při zakládání a vzniku obchodní společnosti. Ačkoliv se kloním k názoru, že je zapotřebí vyhotovit plnou moc ve stejné právní formě jako pro právní jednání, jehož se zastoupení týká, účel a smysl zákona podle výkladu Nejvyššího soudu nevyžaduje dodržet

tento požadavek. Očekávám, že v nejbližší době dojde k novelizaci občanského zákoníku a tento právní problém se stane minulostí.

Navrhuji, aby došlo k dílčím změnám v právní úpravě, zejména ke sjednocení lhůty pro zápis do obchodního rejstříku uvedené v živnostenském zákoně a v zákoně o obchodních korporacích. Dále doporučuji, aby zákonodárce vypustil ustanovení § 8 odst. 2 ZOK, dopsal sídlo mezi náležitosti obsažené ve společenské smlouvě, podstatně doplnil a přepracoval část týkající se monistické vnitřní struktury akciové společnosti a vyjasnil předepsanou formu plné moci pro zakladatelské právní jednání.

8. Seznam zkratk

Dvanáctá směrnice – Dvanáctá směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2009/102/ES ze dne 16. září 2009, v kodifikovaném znění

Obč. zák. – zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

Obchodní zákoník - zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník

První směrnice - První směrnice Rady 68/151/EHS, o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 58 druhého pododstavce Smlouvy, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření, ve znění pozdějších směrnic

Zákon o veřejných rejstřících – zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob

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

ŽZ – zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů

9. Zdroje - seznam použité literatury a judikatury

Monografie

- Autorský kolektiv. *Obchodní právo, MERITUM*. Praha: ASPI, a.s. 2005, str. 441. ISBN: 80-86395-90-1
- Autorský kolektiv. *MERITUM SEGMENT Podnikání*. Praha: ASPI, a.s. 2007, str. 62. ISBN 978-80-7357-293-8
- BĚLOHLÁVEK, A. J.; ČERNÝ, F. a kol. *Nový občanský zákoník. Srovnání dosavadní a nové občanskoprávní úpravy včetně předpisů souvisejících*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2012. str. 134, ISBN 978-80-7380-413-8
- BERAN, K. *Pojem osoby v právu. Osoba, morální osoba, právnická osoba*. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-06-0
- DĚDIČ, J.; LASÁK, J. *Právo kapitálových obchodních společností. Přehled judikatury s komentářem. 2. díl*. Linde Praha, akciová společnost. 2010, str. 1014, ISBN: 978-80-7201-781-2
- ELIÁŠ, K. a kol. *Občanské právo pro každého. Pohledem nejen tvůrců nového občanského zákoníku. 2., doplněné a aktualizované vydání*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, str. 154. ISBN 978-80-7478-013-4
- KUHN, A. K. *A Comparative Study of the Law of Corporations*. Longman, Green & Co. 1912, str. 103. ISBN 9780404511234
- LASÁK, J.; POKORNÁ, J.; ČÁP, Z.; DOLEŽIL, T. a kol. *Zákon o obchodních korporacích, Komentář. 1. díl*; Praha: Wolters Kluwer, a.s.; 2014, str. 143. ISBN: 978-80-7478-537-5
- LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář. 1. Vydání*. Praha : C. H. Beck, 2014, str. 163, ISBN 978-80-7400-529-9
- PELIKÁNOVÁ, I.; ČERNÁ, S. a kol. *Obchodní právo, Společnosti obchodního práva a družstva, II. díl*, Praha: ASPI a.s., 2006, str. 75-85, ISBN 80-7357-149-8
- RANDA, A. *Soukromé obchodní právo rakouské (1908)*. Vysoká škola aplikovatelného práva. 2008, str. 110, ISBN 978-80-86775-14-2
- ROZEHNAL, A. et al. *Obchodní právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, str. 275, ISBN 978-80-7380-524-1
- SVEJKOVSKÝ, J.; DEVEROVÁ, L. a kol. *Právnické osoby v novém občanském zákoníku. Komentář. 1. Vydání*. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 27, ISBN 978-80-7400-445-2
- SVEJKOVSKÝ, KABELKOVÁ, VYCHOPENĚ a kol. *Vzory smluv, petitů a zakládacích listin dle nového občanského zákoníku. 1. vydání*. Praha : C.H. Beck, 2014, str. 675, ISBN 978-90-7400-281-6
- ŠVARC, Z. et a. *Základy obchodního práva po rekodifikaci soukromého práva. 4. Vydání*. Plzeň: Aleš Čeněk. 2014, str. 111. ISBN 978-80-7380-504-3
- ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné I. svazek; Páté, jubilejní aktualizované vydání*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s.; 2009, str. 178, ISBN 978-80-7357-466-6

ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J.; FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I.* Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, str. 517, ISBN 978-80-7478-370-8

ŠTENGLOVÁ, I.; HAVEL, B.; CILEČEK, F.; KUHN, P.; ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář.* 1. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, str. 6 - 322, ISBN 978-80-7400-480-3

VÍTEK, J. *Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. str. 234. ISBN 978-80-7357-862-6

Odborné články

ČERNÁ, S. Výbory pro audit v zahraničních a tuzemských akciových společnostech. *Obchodněprávní revue.* 2010, č. 8, str. 223. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>

ČÍŽEK, V. Kolektivní statutární orgán obchodní korporace: pověření jednání vůči zaměstnancům. *Obchodněprávní revue.* 2013, č. 1. Str. 10. ISSN 1803-6554

DĚDIČ, J., LASÁK, J. Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (1. část). *Obchodněprávní revue,* 2013, č. 3, str. 65. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>

DĚDIČ, J., LASÁK, J. Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (2. část). *Obchodněprávní revue.* 2013, č. 4, str. 97. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>

DĚDIČ, J., LASÁK, J. Právnícká osoba jako člen orgánu obchodní korporace – vybrané otázky (2. část). *Obchodněprávní revue.* 2014, č. 1, str. 2. ISSN 1803-6554

ELIÁŠ, K. K některým otázkám odpovědnosti reprezentantů kapitálových společností. *Právník,* 1999, č. 4. ISSN 0231-6625

GÜRLICH, R. Společnost s ručením omezeným – náležitosti společenské smlouvy, vkladová povinnost. [Novinky z rekodifikace - advokátní kancelář GÜRLICH & Co. 12/2014, str. 1]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>

HAVEL, B. Sborník přednášek ze Semináře k novému občanskému zákoníku pro zástupce krajů. Příspěvek ze dne 23. 07. 2012. Dostupné z: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

ONDREJOVÁ, D. Nekalá soutěž podle nového občanského zákoníku. *Obchodněprávní revue.* 2013, č. 7-8, str. 207. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz>

ŠIMEK, J., VALENTOVÁ WORSCHOVÁ, K. Zákon o obchodních korporacích a jeho návaznost na oceňování a znaleckou praxi. *Bulletin advokacie.* 2014, č. 1-2, str. 42. ISSN 1210-6348

Internetové zdroje

Ministerstvo průmyslu a obchodu. Zpráva o vývoji malého a středního podnikání a jeho podpoře v roce 2013; Dostupné z: <http://www.mpo.cz/dokument151050.html>

Připravovaná Malá novela občanského zákoníku. Dostupná z: <https://www.obczan.cz/clanky/mala-novela-obcanskeho-zakoniku>

Pelikán, R. Odbor legislativní ministerstva spravedlnosti. Vyjádření dostupné z: <http://portal.justice.cz/justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=2375&d=339889>

Melzer, F. Neplatnost právního jednání v návaznosti na nedodržení právní formy. Právní rádce, ze dne 25. 7. 2013. Dostupné z: www.obcanskyzakonik.justice.cz/infocentrum/media

Výkladové stanovisko č. 12 Expertní skupiny Komise pro aplikaci nové civilní legislativy při Ministerstvu spravedlnosti ze dne 14. ledna 2014. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/vykladova-stanoviska/>

Ministerstvo průmyslu a obchodu. Jednotná kontaktní místa. Dostupné z: <http://www.mpo.cz/dokument70853.html>

Legalizace podpisu. Dostupné z: <http://portal.gov.cz/portal/obcan/situace/152/158/4251.html>

World Bank Group - Report. Doing Business 2014. Dostupné z: <http://www.doingbusiness.org/reports/global-reports/doing-business-2014>

Walder, I. Výklad ustanovení § 97 zákona o veřejných rejstřících. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer, a.s.

Právní předpisy

Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích). In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Zákon č. 523/1992 Sb., o daňovém poradenství a Komoře daňových poradců ČR, ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/101/ES ze dne 16. září 2009, konsolidované znění - 20130701. In: <http://eur-lex.europa.eu/>

Dvanáctá směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2009/102/ES ze dne 16. září 2009, v kodifikovaném znění. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

První směrnice Rady 68/151/EHS ze dne 9. března 1968, In: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:31968L0151>

Zákon č. 21/2006 Sb., o ověřování shody opisu nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu a o změně některých zákonů (zákon o ověřování), ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 196/2001 Sb., o odměnách a náhradách notářů, správců pozůstalosti a Notářské komory České republiky (notářský tarif), v platném znění. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Důvodová zpráva 362/0 – vládní návrh občanského zákoníku, ze dne 25. května 2011. Dostupná z: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Důvodová zpráva 363/0 – vládní návrh zákona o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích). In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Důvodová zpráva 986/0 – vládní návrh zákona o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob; ze dne 22. 4. 2013. Dostupná z: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Zákon č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Úplné znění 9/2010 Sb. instrukce ministerstva spravedlnosti ze dne 3. prosince 2001, č. j. 505/2001-Org, kterou se vydává vnitřní kancelářský řád pro okresní, krajské a vrchní soudy

Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Judikatura

Nález Ústavního soudu ze dne 14. dubna 2005, sp. zn. I. ÚS 625/03. Dostupné z: <http://nalus.usoud.cz/Search/Results.aspx>

Nález Ústavního soudu ze dne 12. září 1996, sp. zn. IV.ÚS 230/95

Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 15. července 2010, sp. zn. III. ÚS 215/10-1

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. října 2012, sp. zn. 23 Cdo 1724/2011. Dostupné z: http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf?opendatabase&lng=

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. května 2012, sp. zn. 23 Cdo 4948/2010

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. května 2008, sp. zn. 29 Cdo 152/2007

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. března 2011, sp. zn. 23 Cdo 5152/2008

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. listopadu 2014, sp. zn. 29 Cdo 3919/2014

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. srpna 2010, sp. zn. 32 Cdo 2056/2010

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. června 2008, sp. zn. 29 Cdo 3088/2007

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. února 2009, sp. zn. 20 Cdo 3194/2008

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. května 2008, sp. zn. 29 Odo 1400/2006

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. srpna 2002, sp. zn. 29 Odo 198/2002

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. července 2008, sp. zn. 29 Cdo 2186/2008

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. května 2009, sp. zn. 1680/2009

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. prosince 2000, sp. zn. 29 Cdo 603/2000

Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 19. února 2004, sp. zn. 4 Cmo 445/2003. In: CODEXIS [právní informační systém]. Atlas Consulting

Rozsudek Soudního Dvora č. C-136/87 ze dne 20. září 1988. In: <http://eur-lex.europa.eu>

10. Abstrakt

Diplomovou práci s názvem „Založení, vznik a neplatnost obchodní společnosti“ si autor vybral pro trvalou aktuálnost daného tématu. Jejím smyslem je popsat postup při založení a vzniku obchodních společností podle českých právních předpisů. Ke vzniku nového právního subjektu dochází na základě dvoufázového procesu. Tato práce vychází primárně z rozboru textu zákonů, odborných publikací a na příkladech soudních rozhodnutí dokládá možná rizika nedostatečné či nepřesné formulace ve společenské smlouvě. Při zjištění nejzávažnějších vad zakladatelského právního jednání hrozí, že bude existující obchodní společnost prohlášena za neplatnou.

Práce se člení na sedm částí včetně úvodu a závěru. Druhá kapitola, obsahově nejrozsáhlejší, pojednává o náležitostech formy a obsahu společenské smlouvy. Část týkající se obsahových náležitostí se dále dělí na pět podkapitol podle údajů, jež musí společenská smlouva obsahovat, aby mohla společnost řádně vzniknout. Třetí kapitola popisuje postup při získání podnikatelského oprávnění se zaměřením na oprávnění provozovat živnost. Čtvrtá kapitola rozebírá formu plné moci, kterou je zapotřebí vyhotovit, když se nechává společník při založení a vzniku společnosti zastoupit svým zmocněncem. Autor zde upozorňuje na výkladové nejasnosti zákonných předpisů a zabývá se kontroverzním rozhodnutím Nejvyššího soudu, které se vztahuje k předepsané formě plné moci. V páté kapitole se analyzuje postup, jenž předchází vzniku obchodní společnosti. Nejprve je popsán institut jednání za společnost před jejím vznikem a následně náležitosti návrhu na zápis společnosti do obchodního rejstříku. Závěrečná část diplomové práce se týká institutu neplatnosti obchodní společnosti a rozebírá případy, pro které může být již vzniklá společnost prohlášena za neplatnou.

ABSTRACT

The topic of the thesis „Formation, Incorporation and Invalidity of the Business Company“ has been chosen by the author due to its permanent topicality. The goal is to analyse process of formation and incorporation of business companies according to the Czech legislation. The incorporation of new juridical person consists of two-stage process of establishment. This thesis is primarily based on the analysis of definitions of laws, expert

publications and on examples of judicial decisions. It shows risk of insufficient or incorrect formulation in the Articles of Association. With the detection of serious drawbacks in founding legal action, the existing company is threatened with resolution of its invalidity.

The thesis is divided into seven parts including introduction and conclusion. The second chapter, most comprehensive, deals with the essentials of form and content of Articles of Association. The part dealing with content essentials is furthermore divided into five subchapters depending on figures, which the Articles of Association must contain so that a company can be properly incorporated. The third chapter describes a process how to get an entrepreneurship authorization aimed on Trade Certificate. The fourth chapter analyses the form of power of attorney, which is required when an associate is represented by his proxy in the course of formation and incorporation of company. Herein, the author pays attention to unclarity of legal interpretation and deals with the controversial resolution of the Supreme Court, which relates to imposed form of power of attorney. The fifth chapter is devoted to a process that precedes the incorporation of Business Company. Firstly, an institute of representing the preliminary business company is described, secondly the chapter provides essentials of proposal for certificate of incorporation. Last part of the thesis deals with the invalidity of the Business Company and analyses the cases that can cause an annulment of existing company.