

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA

Tomáš Pivoda

Zastavení podílu v obchodních korporacích

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Petr Čech, LL.M., Ph.D.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 18. 11. 2015

ČESTNÉ PROHLÁŠENÍ

Prohlašuji, že jsem předloženou diplomovou práci vypracoval samostatně a že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny. Dále prohlašuji, že tato práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 18. 11. 2015

Tomáš Pivoda

PODĚKOVÁNÍ

Rád bych na tomto místě poděkoval vedoucímu své diplomové práce JUDr. Petru Čechovi, LL.M., Ph.D. za odborné vedení při psaní diplomové práce a během celého vysokoškolského studia. Dále bych rád poděkoval všem, kteří mě během studia podporovali.

Obsah

1.	Úvod	1
2.	Zástavní právo	2
2.1.	Zástavní právo obecně	2
2.2.	Subjekty zástavního práva	3
2.2.1.	Zástavní věřitel	3
2.2.2.	Obligační dlužník	3
2.2.3.	Zástavce	3
2.2.4.	Zástavní dlužník	3
2.3.	Předmět zástavního práva	4
2.4.	Podíl	4
2.4.1.	Podíl obecně podle zákona o obchodních korporacích	5
3.	Vznik zástavního práva k podílu	5
3.1.	Vznik na základě smlouvy a zápisu do veřejného rejstříku	5
3.1.1.	Forma zástavní smlouvy	6
3.1.2.	Návrh na zápis do obchodního rejstříku, přílohy, účastníci řízení, navrhovatel	7
3.2.	K možnosti vzniku zástavního práva k podílu jiným způsobem než zápisem do obchodního rejstříku	11
3.2.1.	K zápisu do rejstříku zástav	11
3.2.2.	K zastavení závodu, jehož součástí je podíl	13
3.3.	Překážky v zastavení – omezení převoditelnosti	15
3.3.1.	Omezení převoditelnosti spočívající v souhlasu orgánu společnosti	15
3.3.1.1.	Forma souhlasu valné hromady se zastavením podílu	15
3.3.2.	Omezení stanovené předkupním právem	17
3.3.3.	Smluvní omezení převoditelnosti	18
3.4.	Vznik zástavního práva na základě rozhodnutí orgánu veřejné moci	18
3.4.1.	Rozhodnutí správního úřadu	19
3.4.2.	Rozhodnutí soudu o schválení dohody dědiců o rozdělení pozůstalosti	20
3.5.	Zastavení od neoprávněného	22
3.5.1.	Vývoj zastavení od neoprávněného před 31. 12. 2013	22
3.5.2.	Právní úprava zastavení od neoprávněného po 1. 1. 2014	24
3.5.3.	Zákaz zřízení zástavního práva k podílu – negative pledge	25
4.	Postavení subjektů zástavního vztahu po dobu trvání zástavního práva	27
4.1.	Výkon práv společníka a pobírání výnosů a jiných věcných plnění po dobu trvání zástavního práva	27
4.1.1.	Zákonná úprava	27
4.1.2.	Limity smluvní volnosti v otázce výkonu práv společníka zástavním věřitelem	29
4.1.2.1.	Vlivná a ovládající osoba	29
4.1.2.2.	Rizika spojená s postavením vlivné nebo ovládající osoby	30

4.1.2.3.	Věřitel jako vlivná osoba nebo člen koncernu?	31
4.1.2.4.	Analýza vybraných situací při výkonu hlasovacích práv zástavním věřitelem	32
4.2.	Důsledky některých skutečností na postavení zástavního věřitele	35
4.2.1.	Spojení podílu.....	35
4.2.2.	Uvolnění zastaveného podílu	36
4.2.3.	Zánik zastaveného podílu v důsledku snížení základního kapitálu ve smyslu §215 ZOK	37
4.2.4.	Důsledky zvýšení a snížení základního kapitálu	38
5.	Zastavení podílu vtěleného do kmenového listu.....	39
5.1.	Kmenový list jako cenný papír na řad, odlišnosti oproti akci na jméno	39
5.2.	Titulus a modus – Vyznačení převodního rubopisu, forma zástavní smlouvy.....	40
5.2.1.	Věcný statut kmenového listu (z pohledu mezinárodního práva soukromého).....	42
5.3.	Funkce cenného papíru, nepřetržitá řada rubopisů.....	43
5.4.	Nakládání s kmenovým listem po dobu zastavení	44
5.4.1.	Při účasti na valné hromadě	44
5.4.2.	Výplata dividendy a jiných peněžitých plnění po dobu zastavení kmenového listu	45
5.4.3.	Povinnost společníka předložit (odevzdat) společnosti kmenový list	46
5.5.	Režim zákona o finančním zajištění	47
5.5.1.	Finanční kolaterál	48
6.	Závěr.....	49

1. ÚVOD

V současné, poměrně krátké době od nabytí účinnosti rekodifikačních změn soukromého práva, kdy ani odborná veřejnost nemá doposud jasno v interpretaci a výkladu některých právních norem, a soudy zatím nestihly vytvořit ustálenou judikaturu, je problematika, kterou se tato diplomová práce zabývá, velmi aktuální. Téma jsem zvolil především pro svůj zájem o korporační a závazkové právo, neboť toto téma leží právě na pomyslné hranici těchto oborů.

Vzhledem k tomu, že mám v úmyslu se věnovat danému tématu do co možná největší hloubky, rozhodnul jsem se zúžit problematiku pouze na úpravu zastavení podílu ve společnosti s ručením omezeným. K tomuto kroku mě přimělo především to, že se jedná v České republice o nejrozšířenější právní formu obchodní korporace¹. Současně jsem toho názoru, že právě ve společnosti s ručením omezeným může dojít k nejširšímu spektru situací a jejich řešení půjde zpravidla aplikovat analogicky také na otázky zastavení podílu v ostatních obchodních korporacích.

Práce, která je členěna do čtyř kapitol, nejprve stručně pojednává o obecných otázkách zástavního práva a právní povaze podílu. Následuje pojednání o vzniku zástavního práva k podílu, vymezení nejasností v otázce zápisu zástavního práva do příslušných evidencí, omezení zřízení zástavního práva a jeho dopadů. Čtenář zde také nalezne krátké pojednání o zákazu zřízení zástavního práva a způsobu jeho vzniku v případě, má-li vzniknout jako právo věcné. Mimořádná pozornost je věnována také institutu zastavení od neoprávněného, u kterého došlo k výraznému posunu v souvislosti s přijetím rekodifikačních zákonů.

Následuje pojednání o vztahu mezi subjekty zástavního vztahu za jeho trvání, s pozorností zaměřenou právě na specifika podílu oproti jiným zástavám. Čtenář je zde seznámen s právem na pobírání peněžitých plnění plynoucích z účasti společníka na společnosti a upozorněn na rizika plynoucí ze zákonné úpravy. Pozornost je také věnována výkonu hlasovacích práva zástavním věřitelem před splatností zajištěné pohledávky. V souvislosti s touto otázkou nelze opomenout rizika zástavního věřitele pro případ, kdy se rozhodne vykonávat svůj vliv ve společnosti. Druhá polovina této kapitoly

¹ Dle organizační statistiky Českého statistického úřadu, zveřejněné 15. 1. 2015 bylo v české republice registrováno k 31. 12. 2014 celkem 384 778 společností s ručením omezeným. Viz <https://www.czso.cz/>

je věnována situacím, ke kterým ve společnosti dochází poměrně zřídka, avšak mají zásadní dopad na postavení zástavního věřitele. Tato část má za úkol ho na podobné situace připravit, případně nabídnout řešení, jak se takovým situacím vyhnout.

A konečně poslední kapitola se věnuje otázkám spojeným se zastavením podílu, který je představován kmenovým listem. Čtenář je stručně seznámen s charakteristikou cenných papírů a jejich funkcí. Dále je seznámen s poměrně nečekanou úpravou kolizních norem v případě zastavení cenného papíru. V závěru práce nalezne čtenář odpověď na otázku, zda se zastavení kmenového listu může řídit režimem zákona o finančním zajištění.

Diplomová práce se naopak vůbec nezabývá procesem výkonem zástavního práva, neboť výkon zástavního práva zpeněžením podílu ani obecným způsobem zániku zástavního práva.

Diplomová práce je zpracována k datu 18. 11. 2015 a k tomuto datu také platných a účinných právních předpisů.

2. ZÁSTAVNÍ PRÁVO

2.1. ZÁSTAVNÍ PRÁVO OBECNĚ

Zástavní právo je zajišťovací institut, který právní teorie řadí spolu s právem zadržovací mezi zajišťovací instituty s věcněprávní povahou. Zástavní právo je právem absolutním a majetkovým; uplatní se u něj proto základní vlastnosti absolutních majetkových práv zakotvené v § 976 – 978 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen: „OZ“), tj. jejich působení vůči každému, nestanoví-li zákon jinak, kogentnost norem a *numerus clausus* takových majetkových práv.

Účel zástavního práva spočívá v tom, že od okamžiku svého vzniku, příp. od vzniku budoucí pohledávky, zajišťuje právo zástavního věřitele na dlužníkovu plnění v tom smyslu, že v první řadě dlužníka nutí ke splnění jeho dluhu a dále pro případ jeho prodlení se splněním dluhu umožňuje zástavnímu věřiteli uspokojit se náhradním způsobem prostřednictvím zástavy.²

² DVOŘÁK, J., ŠVESTKA, J. a kol. Občanské právo hmotné. Svazek 3. Díl třetí: Věcná práva. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 143-144.

Institut zástavního práva, zastavení, rozsah zástavního práva, práva a povinnosti ze zástavního práva, výkon zástavního práva a zánik zástavního práva obecně upravuje část třetí hlava II oddíl 3 (§ 1309 – 1394) OZ.

2.2. SUBJEKTY ZÁSTAVNÍHO PRÁVA

V případě zřízení zástavního práva k podílu smlouvou mohou v takovém vztahu vystupovat až čtyři různé subjekty. Jsou jimi zástavní věřitel, zástavce, zástavní dlužník a obligační dlužník.

2.2.1. Zástavní věřitel

Zástavní věřitel je osoba oprávněná ze zástavního práva. Zástavní právo k podílu tedy zajišťuje pohledávku zástavního věřitele. Zástavní věřitel je vždy totožný s obligačním věřitelem.

2.2.2. Obligační dlužník

Obligační dlužník je povinná osoba ze zajišťovaného dluhu. Obligační dlužník může být totožnou osobou jako zástavce nebo zástavní věřitel, ale může jít také o jinou osobu. V případě, pokud se obligační dlužník ocitne v prodlení s plněním zajištěného dluhu, je zástavní věřitel oprávněn vykonat na zástavě zástavní právo. Poté co se tak učiní, vstupuje zástavní dlužník do práv věřitele³ (dochází k zákonné cesi splněné pohledávky), tento institut se nazývá subrogace.

2.2.3. Zástavce

Zástavce je subjekt, který předává podíl do zástavy. Zástavce může být osobou odlišnou od vlastníka podílu, pokud zastavuje cizí podíl se souhlasem vlastníka⁴. Pokud je zástavce současně vlastníkem zastavovaného podílu, stává se při zastavení podílu zástavním dlužníkem. V případě, pokud dojde za dobu trvání zástavního práva k převodu podílu, je nový nabyvatel pouze zástavním dlužníkem.

2.2.4. Zástavní dlužník

Zástavní dlužník je povinným ze zástavní smlouvy. Současně je také vždy vlastníkem zastaveného podílu. Určitou otázkou budí, kdo se stane zástavním dlužníkem v případě, kdy dojde k platnému zastavení podílu od neoprávněného⁵. V takovém případě

³ Srov. §1368 odst. 2 OZ, §644 OZ a §1937 odst. 2 OZ

⁴ Srov. Terminologie 1343 odst. 1 OZ

⁵ Viz kapitola 3.5

se zástavním dlužníkem stane skutečný vlastník věci, který bude povinen strpět případný výkon rozhodnutí a bude to on, kdo následně bude uplatňovat svůj subrogační regres za obligačním dlužníkem. Současně se bude moci domáhat případné náhrady škody, kterou mu zástavce způsobil zastavením jeho podílu.

2.3. PŘEDMĚT ZÁSTAVNÍHO PRÁVA

Pro označení předmětu zástavního práva, tj. věci, prostřednictvím které se může zástavní věřitel za zákonem stanovených podmínek náhradním způsobem uspokojit, používá OZ shodně se zákonem č. 40/1964, občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**Obč. Z.**“)⁶ pojem „zástava“.

Minulá úprava rozlišovala předměty občanskoprávních vztahů na věci, práva a jiné majetkové hodnoty. Současná úprava naproti tomu doznala posunu v chápání věci tak, že věc není jen jedním z předmětů občanskoprávních vztahů obecně, ale OZ zakotvuje koncepci věci v tzv. širokém pojetí, tedy, že věcí je souhrn všeho, co je rozdílné od osoby a slouží k potřebě lidí⁷.

Zástavou může být každá věc, s níž lze obchodovat⁸, čili věc v širokém pojetí, která je zároveň podle zákona způsobilým předmětem občanskoprávních vztahů majetkové povahy. Věcí způsobilou k zastavení je tak i podíl (podíl v korporaci), jehož zastavení upravují speciální ust. § 1320 – 1327 OZ.

Další novinka, kterou je vhodné zmínit, je, že občanský zákoník nepřevzal zákaz opětovného zastavení podílu⁹. Podíl tak půjde zastavit i více osobám, ačkoli praxe o to asi nebude mít větší zájem.

2.4. PODÍL

Současná právní úprava zakotvením širokého pojetí věci podstatně změnila chápání podílu, když podíl již nepovažuje za majetkovou hodnotu, ale zachází s ním jako věcí movitou, nehmotnou v právním slova smyslu¹⁰. Dosavadní právní úprava podílu se

⁶ § 156 a násl. Obč. Z.

⁷ § 489 OZ.

⁸ § 1310 OZ.

⁹ Zákaz opětovného zastavení podílu byl uveden v §117a odst. 2 in fine ObchZ

¹⁰ Srov. §496 a 498 OZ.

tak zjednodušila, protože na právní poměry, jejichž předmětem je podíl, se budou bez dalšího aplikovat ustanovení o věcech, ledaže zákon stanoví jinak¹¹²

2.4.1. Podíl obecně podle zákona o obchodních korporacích

Zákon č. 90/2012 Sb., O obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích) (dále jen „**Zákon o obchodních korporacích**“, případě „**ZOK**“) definuje podíl společníka v obchodní korporaci popisem jeho hlavních vlastností, když stanoví, že podíl představuje účast společníka v obchodní korporaci a práva a povinnosti z této účasti plynoucí¹³. Toto vymezení podílu sleduje pouze obecné vymezení podílu a zákon v dalších ustanoveních vymezuje podíl na zisku, vypořádací podíl a podíl na likvidačním zůstatku.

Obsah podílu, resp. práva a povinnosti plynoucí z něj, má jednak zákonný rozměr, jednak rozměr smluvní. Zákonný obsah podílu je konkrétněji vymezen v ustanoveních, která upravují konkrétní korporace, společenská smlouva (stanovy) naproti tomu mohou upravit další práva a povinnosti společníka nebo je upravit tam, kde to zákon připouští, odchylně od zákonné úpravy.

Od výše zmíněných práv a povinností „z *podílu*“ je nutné odlišit práva a povinnosti „k *podílu*“, jež se nevážou na osobu společníka v korporaci, ale na jeho právní postavení jako vlastníka podílu. Mezi takovými právy lze jmenovat např. právo podíl převést, zastavit či jinak právně omezit.¹⁴

3. VZNIK ZÁSTAVNÍHO PRÁVA K PODÍLU

3.1. VZNIK NA ZÁKLADĚ SMLOUVY A ZÁPISU DO VEŘEJNÉHO REJSTŘÍKU

Nejčastějším právním důvodem vzniku – právním titulem pro vznik zástavního práva k podílu, a jediným právním důvodem, který je plně v dispozici smluvních stran, je vznik zástavního práva k podílu na základě smlouvy o zastavení podílu. Vznik zástavního práva k podílu probíhá dvoufázově; v první fázi je třeba zřídit zástavní právo zástavní

¹¹ § 979 a násl. OZ.

¹² Štenglová, I., Havel, B., Cileček, K. a kol. Zákon o obchodních korporacích: komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 67.

¹³ § 31 ZOK.

¹⁴ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, K. a kol. Zákon o obchodních korporacích: komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 68.

smlouvou (titulus) a v druhé fázi je třeba podat návrh na zápis zástavního práva do veřejného rejstříku (modus), ve kterém je společnost zapsána. Veřejným rejstříkem je v případě společnosti s ručením omezeným i ostatních obchodních korporací obchodní rejstřík¹⁵.

Pro první fázi, tedy souhrnu právních jednání směřujících k uzavření zástavní smlouvy bude v této práci dále používáno termínu „zřízení zástavního práva“. Při zřizování zástavního práva je možné se setkat se třemi poměrně zásadními a doposud ne zcela vyřešenými problémy. Konkrétně se jedná o otázku potřebné formy zástavní smlouvy, dále co znamená požadavek splnění „stejných podmínek jako pro převod“ v případě různých druhů omezení převoditelnosti zakotvených ve společenské smlouvě a konečně možnost odchýlit se od zákona a zapsat zástavní právo do rejstříku zástav vedeného notářskou komorou.

3.1.1. Forma zástavní smlouvy

Zatímco zákon 513/1991 Sb., Obchodní zákoník (dále jen „**Obch. Z.**“) obsahoval v § 117a odst. 1 výslovný požadavek úředně ověřeného podpisu na zástavní smlouvě, tak ZOK tuto výslovnou dikci nepřejal.

§ 32 odst. 3 ZOK stanoví, že zastavit podíl společníka v obchodní korporaci lze jen za podmínek, za kterých ho lze převést. Obdobné pravidlo obsahuje i § 1320 odst. 1 OZ. Z textu těchto zákonných ustanovení je zřejmé, že zástavní smlouva musí být uzavřena ve stejné formě, v jaké byla uzavřena smlouva o převodu podílu.

Krom výše uvedeného lze k formě zástavní smlouvy dodat, že vzhledem ke skutečnosti, že lze předpokládat, že na smlouvu o převodu podílu bude dopadat také ustanovení § 6 odst. 1 ZOK, když se jedná o právní jednání, týkající se změny obchodní korporace, je třeba trvat na tom, že také smlouva o zastavení podílu musí být písemná s úředně ověřenými podpisy. Stejný názor se ostatně prosadil také v odborné literatuře¹⁶¹⁷, byť před účinností zákona byl zvažován i jiný výklad¹⁸.

¹⁵ §42 a násl. zákona 304/2013 ZVR.

¹⁶ Např. J. Dědič, P. Šuk: K některým výkladovým otázkám právní úpravy podílu v obchodní korporaci, *Obchodněprávní revue* 6/2014, s. 167

¹⁷ Nebo Dvořák, T. *Společnost s ručením omezeným*, Praha: Wolters Kluwer, 2014, str. 140-141

¹⁸ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, K. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013, str. 402: „*Zákon předpokládá doručení smlouvy o převodu podílu, tedy pro zajištění účinků vůči společnosti předpokládá její písemnou formu. Vzhledem k této dikci lze předpokládat, že i kdyby strany*

V případě společnosti s ručením omezeným je podle § 209 odst. 2 věta druhá ZOK převod podílu účinný vůči společnosti doručením účinné smlouvy s úředně ověřenými podpisy. Nejedná se sice o výslovné určení formy smlouvy o převodu podílu, nicméně představa, že by se nabyvatel stal pouze vlastníkem podílu, aniž by se převod stal účinným vůči společnosti a vlastník tak nezískal žádné z práv společníka, je absurdní.

3.1.2. Návrh na zápis do obchodního rejstříku, přílohy, účastníci řízení, navrhovatel

Jak již bylo uvedeno, zástavní právo podílu vzniká teprve zápisem do obchodního rejstříku. Veřejné rejstříky blíže upravuje zákon 304/2013 Sb., O veřejných rejstřících právnických a fyzických osob ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVR“). K zápisu zástavního práva do obchodního rejstříku je třeba podat návrh na změnu zápisu. Návrh musí být podán na předepsaném formuláři¹⁹ a musí být doložen listinami o skutečnostech, které mají být do veřejného rejstříku zapsány²⁰. V případě zápisu zástavního práva k podílu je touto listinou bezpochyby zástavní smlouva a v případě, kdy je převod, resp. zastavení podílu, omezeno souhlasem orgánu společnosti, tak také doklad o tom, že byl takový souhlas udělen²¹. Další doklady by rejstříkový soud neměl vyžadovat.

Oproti výslovné úpravě aktivně legitimovaného navrhovatele do obchodního rejstříku v ObchZ²², podobné ustanovení nová úprava nepřejala. Podle staré úpravy byl aktivně legitimovaným podat návrh na zápis nebo výmaz zástavního práva k obchodnímu podílu pouze zástavní věřitel nebo zástavce. Důvod pro aktivní legitimaci těchto osob je zřejmý, neboť právě tyto mají největší právní zájem na tom, aby zástavní právo vzniklo; zástavní věřitel má zájem na tom, aby byla jeho pohledávka co možná nejlépe a nejdříve zajištěna, zástavce, který je velmi často současně v postavení obligačního dlužníka a

plnila ze smlouvy, která formu nemá, tedy by fakticky tuto vadu zhojily podle § 582 odst. 2 NObčZ, převod bude platný, ale nikdy nebude vůči společnosti účinný. Lze tak dovodit, že písemná forma sama o sobě není podmínkou platnosti převodu a může vyvolat inter partes účinky, ale společnosti musí být následně smlouva doručena v písemné formě a s úředně ověřenými podpisy, jinak převod vůči ní nenabude účinnosti. Druhou výkladovou variantou je chápat smlouvu o převodu podílu jako jednání podléhající § 6 odst. 1, tedy vyžadovat písemnou formu a úředně ověřené podpisy, a to pod sankcí neplatnosti. I zde je třeba vyčkat na rozhodnutí judikatury. Společnost následně zajistí aktualizaci seznamu společníků a zápisu v obchodním rejstříku.“

¹⁹ §18 ZVR

²⁰ §19 ZVR

²¹ To, že takový souhlas bude potřeba doložit, odpovídá také praxi před 1. 1. 2014, kdy to Obchodní zákoník v §117 a odst. 3 výslovně vyžadoval. Pro změnu této praxe neexistuje rozumný důvod.

²² §117a odst. 3 Obch. Z. - *Návrh na zápis zástavního práva k obchodnímu podílu do obchodního rejstříku a na jeho výmaz je oprávněn podat zástavní věřitel nebo zástavce.*

vznik zástavního práva může často být odkládací podmínkou načerpání úvěru, naproti tomu na co možná nejrychlejšímu splnění takové odkládací podmínky.

V pojetí nové úpravy je k podání návrhu na zápisu změny podle §42 a 47 ZVR také oprávněna sama společnost. Nicméně lze polemizovat nad tím, jak silnou má motivaci k podání návrhu (což obnáší mimo jiné také zaplacení soudního poplatku) a nakolik bude podání návrhu na zápis považovat za neodkladnou věc. Nelze ani přehlédnout, že za určitých okolností může společnosti vzniknout poměrně vysoká administrativní zátěž; například když se statutární orgán společnosti pohybuje v zahraničí, takže je komplikované zajistit jeho úředně ověřený podpis, a současně společnost nemá k dispozici uznávaný elektronický podpis k podepsání návrhu na zápis změn do obchodního rejstříku²³.

Ohledně aktivní legitimace zástavce a zástavního věřitele k podání návrhu na zápis zástavního práva do obchodního rejstříku od 1. 1. 2014 panuje v odborné veřejnosti spor.

Skupina autorů²⁴ dovozuje takové právo zástavce a zástavního věřitele zejména z výklad §1322 odst. 2 OZ, jež stanoví, že „zástavce nebo zástavní věřitel oznámí korporaci vznik zástavního práva bez zbytečného odkladu; oznámení se však nevyžaduje, dal-li příslušný orgán korporace k zastavení souhlas“. Autoři tvrdí, že vzhledem k tomu, že zápis do veřejného rejstříku je zápisem konstitutivním, bylo by ustanovení obsoletním, pokud by jediným aktivně legitimovaným k podání návrhu byla sama společnost, která by se o vzniku zástavního práva dozvěděla jako první. Z tohoto dovozují závěr, že výše citované ustanovení implicitně dává účastníkům zástavní smlouvy právo návrh na zápis změny podat. Ve světle tohoto výkladu by OZ byl „jiným zákonem“ ve smyslu §11 odst. 1 ZVR, kdy může návrh na zápis podat pouze osoba uvedená v ZVR, nestanoví-li jiný zákon jinak. Jako další argument ve prospěch tohoto oprávnění účastníků zástavní smlouvy je uváděn teleologický výklad dotčeného ustanovení, kterým se dovozuje, že v případě, kdy vzniká zástavní právo až zápisem do veřejného rejstříku a tento den je

²³ Tento argument v poslední době výrazně oslabil, zejména z toho důvodu, že dnes je možné také podat nepodepsaný návrh na zápis změn prostřednictvím datové schránky a v tomto případě je administrativní zátěž opravdu minimální.

²⁴ Zejména J. Dědič, P. Šuk, P. Hampel a I. Walder

významný pro pořadí zástavních práv při případném uspokojení, neměl by být stranám smlouvy odebrán vliv na to, kdy bude návrh podán a zástavní právo vznikne.^{25 26}

Druhý tábor²⁷ zastává názor, že jedinou aktivně legitimovanou osobou k podání návrhu je v souladu s cit. §11 odst. 1, §42 a §47 ZVR pouze společnost, které se zápis týká, a teprve poté, co nesplní svoji povinnost do 15ti dnů²⁸ ode dne, kdy jí tato povinnost vznikla (tedy ode dne, kdy jí bylo prokázáno zřízení zástavního práva) může návrh podat kdokoli, kdo na tom projeví právní zájem (v našem případě zejména smluvní strany zástavní smlouvy). V takovém případě musí být součástí návrhu mimo jiné také doklad o tom, že společnost již více než 15 dní prodlévá se svou povinností. Obstarání takového dokladu prokazující prodlení společnosti může způsobit další komplikace a další prodlení při podání návrhu například v případě, pokud strany smlouvy předají společnosti zástavní smlouvy pouze při neformálním setkání.

Vzhledem k tomu, že článek P. Čecha²⁹ vyšel jako první, nereaguje v něm na výše zmíněnou argumentaci a zejména poukazuje na to, jak je nové řešení nevhodné a také na to, že §1322 odst. 2 OZ působí nelogicky.

T. Dvořák zase ustanovení §1322 odst. 2 OZ vykládá tak, že zákonodárce neměl na mysli oznámení vzniku zástavního práva společnosti nýbrž oznámení zřízení zástavního práva, s tím, že v návaznosti na toto oznámení je společnost povinna bez zbytečného odkladu podat návrh na zápis zástavního práva do obchodního rejstříku.³⁰

Později uvedenou teorii, tedy že z povinnosti zástavce a zástavního věřitele oznámit vznik zástavního práva nelze dovozovat aktivní legitimaci zástavce ani zástavního věřitele, lze podpořit dalším právním závěrem.

²⁵ Jedná se o volnou parafrázi argumentů z článku J. Dědič, P. Šuk: K některým výkladovým otázkám právní úpravy podílu v obchodní korporaci, *Obchodněprávní revue* 6/2014, s. 167, obdobně též v Hampel, P, Walder I. *Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, str. 154-155

²⁶ Obdobně též J. Dědič v *Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob*, 1. vydání, 2015, C. H. Beck, s. 112 - 113

²⁷ Zejména P. Čech a T. Dvořák. Nicméně z konzultací k diplomové práci vyplynulo, že P. Čech jím publikovaný názor již na seminářích nepřednáší a spíše se přiklonil k většinovému názoru zmíněnému výše. Ostatně taková je dnes i praxe rejstříkových soudů, které návrhy na zápis změn podané zástavním dlužníkem nebo zástavním věřitelem neodmítají.

²⁸ § 11 odst. 3 ZVR

²⁹ P. Čech: Co nově (ne) zapsat do obchodního rejstříku?, *Právní rádce*, 3/2014

³⁰ Nebo Dvořák, T. *Společnost s ručením omezeným*, Praha: Wolters Kluwer, 2014, str. 151-152

Nutno totiž upozornit, že dispozice §1322 odst. 2 nebude ve skutečnosti dost dobře naplněna kvůli povaze řízení ve věcech veřejných rejstříků nikdy. Podle §84 ZVR je totiž účastníkem osoba, která podala návrh na zápis a zapsaná osoba. Společnost tedy bude ve všech případech účastníkem řízení. Vzhledem k tomu, že řízení o zápisu zástavního práva, pokud by byla navrhovatelem některá ze smluvních stran, nebude naplňovat znaky v § 81 ani §92 ZVR³¹ rozhodne soud usnesením v souladu s §93 ZVR³². A toto usnesení soud musí doručit všem účastníkům řízení, tj. jak navrhovateli (pokud bychom připustili osobu odlišnou od společnosti) tak společnosti. Společnost se tedy o vzniku zástavního práva dozví nejpozději od soudu a dokonce sama může velmi významně ovlivnit, kdy zástavní právo vznikne.

Otázkou tedy je, jaký má §1322 odst. 2 OZ mít význam. Nabízí se několik řešení. Jedním z možných vysvětlení existence normy je, že zákonodárce neuvažoval o zřízení zástavního práva v souvislostech rejstříkovém řízení a jeho záměrem skutečně bylo, aby mohlo zástavní právo vzniknout i zcela bez účasti korporace. Z hlediska praxe a právní jistoty lze mít za to, že by tento výklad byl nejrozumnější. Význam ustanovení by byl postaven na jisto, kdyby některá z nadcházejících novel soukromého práva vyloučila společnost z řízení o zastavení podílu v případě, že návrh podá zástavce nebo zástavní věřitel³³.

Druhý výklad publikoval již zmíněný T. Dvořák. Ten vykládá ustanovení §1322 odst. 2 OZ tak, že zákonodárce pojmem o vzniku měl na mysli o zřízení. Přijetí tohoto výkladu by však vedlo k tomu, že by vykládané ustanovení vůbec nebylo v zákoně potřeba, když je to právě zástavce a zástavní věřitel, kdo mají největší zájem na vzniku tohoto práva a tedy i informování společnosti o zástavním právu, aby jej nechala co nejdříve zapsat.

³¹ Dle § 81 ZVR by muselo být podkladem pro zápis rozhodnutí soudu nebo správního orgánu a podle §92 by podkladem musel být notářský zápis s tím, že navrhovatelem a účastníkem řízení je zapsaná osoba, které se zápis týká. Tohle jsou jediné případy, kdy soud může rozhodnout přímým zápisem ve věci a účastníci tedy nemají možnost odvolání proti takovému rozhodnutí.

³² Jen pro upřesnění – usnesení v souladu s §9 odst. 2 zákona 189/1994 o vyšších soudních úřednících ve znění pozdějších předpisů vydává v tomto případě vyšší soudní úředník.

³³ Ačkoli to na první pohled může znít nebezpečně, nevidím problém v tom, kdy by první zjištění společnosti o zastavení podílu proběhlo až tím, že by ji soud vyrozuměl prostřednictvím zaslání výpisu z obchodního rejstříku. Ostatně rejstříkový zákon počítá s opravnými prostředky pro podobné situace v §101 ZVR.

Poslední možný výklad předpokládá, že zákonodárce měl na mysli i jinou možnost vzniku zástavního práva a společnost by tedy byla informována až po jeho vzniku, aby tuto skutečnost mohla bez zbytečného odkladu nechat zapsat do veřejného rejstříku. O takovém výkladu by pravděpodobně nebylo rozumné dále uvažovat, neboť s sebou přináší více otázek a problematických bodů, než předchozí zmíněná možná vysvětlení. Přesto jej však nelze z výčtu pominout, když se jedná o řešení, které je v souladu se zákonem bez nutnosti použití nadstandardních výkladových metod.

3.2. K MOŽNOSTI VZNIKU ZÁSTAVNÍHO PRÁVA K PODÍLU JINÝM ZPŮSOBEM NEŽ ZÁPISEM DO OBCHODNÍHO REJSTRÍKU

3.2.1. K zápisu do rejstříku zástav

Krátce po přijetí občanského zákoníku se objevila otázka³⁴, zda by nebylo možné zřídit zástavní právo k podílu v korporaci také zápisem zástavního práva do rejstříku zástav vedeného notářskou komorou, a na to navazující úvaha, zda by to nebylo dokonce vhodné z důvodu přednosti zástavního práva zapsaného v rejstříku zástav v souladu s ust. §1371 odst. 3 OZ, tedy že první je uspokojeno zástavní právo zapsané v rejstříku zástav nebo veřejném seznamu před právem vzniklým jiným způsobem.

K dané oblasti nicméně převažují názory³⁵, že tento postup možný není a že zástavní právo k podílu se bude zapisovat výlučně do obchodního rejstříku. P. Šuk aj. Dědič své závěry odůvodňují následovně: „*Zákonodárce nejprve upravuje způsob vzniku zástavního práva k movitým věcem obecně v § 1317 a 1318 ObčZ, přičemž je zjevné, že ne pro všechny movité věci lze způsoby vzniku zástavního práva uvedené v označených ustanoveních využít. Např. podíl v korporaci, který není vtělen do cenného papíru, nelze jakožto věc nehmotnou ani předat zástavnímu věřiteli, ani označit či odevzdat třetí osobě. Právě z tohoto důvodu jsou následně v § 1320 až 1342 ObčZ upraveny způsoby vzniku zástavního práva v případech, kdy nelze (či není vhodné) mody zakotvené v § 1317 a 1318 ObčZ využít. Ustanovení § 1319 odst. 1 ObčZ umožňuje podle našeho názoru nahradit zápisem do rejstříku zástav pouze způsoby vzniku zástavního práva upravené v § 1317 a 1318 ObčZ, neurčuje-li dále ObčZ jinak. Tomu odpovídá i § 1335 odst. 2 ObčZ36; umožňoval-li by § 1319 odst. 1 ObčZ, aby zápisem do rejstříku zástav mohl být*

³⁴ Dostupné online na <https://www.obczan.cz/zakon/noz/cast-treti/hlava-ii/dil-5/oddil-3/pododdil-2/skupina/paragraf-1322?external=1&do=detail-comments-item-738-switchExpanded>

³⁵ Např. J. Dědič, P. Šuk: K některým výkladovým otázkám právní úpravy podílu v obchodní korporaci, Obchodněprávní revue 6/2014, s. 167

nahrazen kterýkoliv způsob vzniku zástavního práva k věcem movitým (za něž se považují i pohledávky), a nikoliv pouze způsoby upravené v § 1317 a 1318 ObčZ, byla by poslední věta citovaného ustanovení zbytečná. Závěr, podle něhož by v případě ujednání podle § 1319 odst. 1 ObčZ zástavní právo k pohledávce nevznikalo účinností zástavní smlouvy či pozdějším, stranami sjednaným dnem, ale až zápisem do rejstříku zástav, by plynul již z posledně citovaného ustanovení³⁶.“ S uvedenými argumenty je možné bez dalšího souhlasit.

Pro podporu tohoto názoru lze přidat další argument. Není to totiž poprvé, kdy zákon připustil konkurenci vzniku zástavního práva do rejstříku zástav a jiného seznamu. Ustanovení § 158 odst. 1 zákona 40/1964 Sb., občanský zákoník ve znění k 31.12.2013 (dále jen „**obč. zák.**“) znělo: „*Zástavní právo k nemovitým věcem, které nejsou předmětem evidence v katastru nemovitostí, zástavní právo k věci hromadné, zástavní právo k souboru věcí a zástavní právo k movitým věcem, k nimž má podle zástavní smlouvy vzniknout zástavní právo, aniž by byly odevzdány zástavnímu věřiteli nebo třetí osobě (§ 157 odst. 2 a 3), vzniká zápisem do Rejstříku zástav vedeného Notářskou komorou České republiky*“. Současně ale přinejmenším zákony 49/1997 Sb., o civilním letectví ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**Zákon o civilním letectví**“) a zákon 61/2000 Sb., o námořní plavbě ve znění pozdějších předpisů upravovaly zvláště způsob vzniku zástavního práva, a to konstitutivním zápisem do leteckého, respektive námořního rejstříku České republiky. Z gramatického výkladu by se tedy mohlo zdát, že zástavní právo k letadlům a plavidlům evidovaným ve výše uvedených seznamech může vzniknout předáním zástavy zástavnímu věřiteli, sepsáním zástavní smlouvy ve formě notářského zápisu a alternativně buď zápisem do rejstříku zástav, nebo zápisem do leteckého nebo námořního rejstříku. K této problematice ovšem vydala notářská komora stanovisko³⁷, ve kterém uvádí, že úprava ve výše uvedených zákonech je ve vztahu k občanskému zákoníku speciální pouze z hlediska způsobu vzniku zástavního práva. Konstatovala tedy, že takové právo se do rejstříku zástav nezapisuje. K takovému závěru

³⁶ Doslovná citace z článku - J. Dědič, P. Šuk: K některým výkladovým otázkám právní úpravy podílu v obchodní korporaci, *Obchodněprávní revue* 6/2014, s. 167

³⁷ Viz stanovisko prezidia notářské komory označené jako VS č. 3/2006 kterým se mění a doplňuje usnesení prezidia Notářské komory České republiky ze dne 16. 12. 2003 týkající se smluvního zástavního práva, dostupné online na <http://www.nkcr.cz/doc/vs/038.pdf>

dospěla i přesto, že §5b odst. 3 Zákona o civilním letectví³⁸ výslovně počítal (a dodnes počítá) i s jiným způsobem vzniku zástavního práva.

Na základě výše zmíněných argumentů se lze tedy domnívat, že zástavní právo k podílu se do rejstříku zástav nezapisuje a pokud by ho tam přeci jen některý notář zapsal, pak by se jednalo o zápis zdánlivý, tedy bez právních účinků.

3.2.2. K zastavení závodu, jehož součástí je podíl

Zákon v ust. §502 OZ chápe obchodní závod jako „*organizovaný soubor jmění, který podnikatel vytvořil a který z jeho vůle slouží k provozování jeho činnosti. Má se za to, že závod tvoří vše, co zpravidla slouží k jeho provozu*“. Důvodem, proč je v práci zařazena krátká kapitola o zastavení závodu je, že zastavení a jiné dispozice se závodem mohou úzce souviset s podíly, jež jsou součástí závodu, anebo o kterých se smluvní strany přinejmenším domnívají, že jsou součástí závodu.

Zákon v ust. §1314 odst. 2 písm. a) OZ v kombinaci s §1319 odst. 2 OZ vyžaduje k platnému zastavení závodu smlouvu ve formě veřejné listiny (tedy ve formě notářského zápisu) a dále zápis této skutečnosti do rejstříku zástav. Jak je patrné z výše uvedené zákonné definice závodu, jedná se o věc hromadnou sui generis. Sui generis proto, protože obsahuje jak majetek, tak také dluhy. Může tedy nastat situace, kdy třebaže bude závod zdánlivě hodnotný (bude obsahovat celou řadu věcí), tak závod jako takový bude fakticky téměř bezcenný, neboť bude předlužený.

Rozsah zástavního práva je upraven ust. §1347 OZ, jež stanoví, že se při zastavení hromadné věci zástavní právo vztahuje na zástavcovy jednotlivé věci náležející k zástavě, ať už jsou kdekoli. Jinak řečeno, zástavní právo vznikne ke všem jednotlivým věcem okamžikem zápisu zástavního práva do rejstříku zástav, aniž by bylo třeba splnit zvláštní modus vyžadovaný pro zastavení některé z těchto věcí jednotlivě. Tento režim však může způsobit jisté komplikace, zejména spoléhá-li se třetí osoba na zápis v evidenci, v níž by měla být informace o zastavení jednotlivé věci uvedena.

Jak bylo řečeno výše, součástí závodu může být také podíl ve společnosti. Takový podíl je tedy v souladu se zákonem zastaven jako součást věci hromadné. Problém týkající

³⁸ Znění zmiňovaného § - „*Zástavní věřitel, jehož zástavní právo je zapsáno v leteckém rejstříku, je při výkonu rozhodnutí oprávněn domáhat se přednostního uspokojení z prodeje letadla před jiným zástavním věřitelem, nejde-li o věřitele, jehož zástavní právo bylo v leteckém rejstříku zapsáno dříve, jakož i věřitelem, který má k letadlu právo zadržovací.*“

se zastaveného podílu ve společnosti, který je součástí věci hromadné může nastat v okamžiku, kdyby se společník dohodl s jiným věřitelem, že mu svůj (v režimu zastaveného závodu již zastavený) podíl zastaví. V takovém případě by s ohledem na §1348³⁹ OZ vůbec nevzniklo. Absolutní neplatnost právního jednání je velmi silnou sankcí v každém případě, tím spíše za situace, kdy zástavní věřitel bude jednat v dobré víře v zápis zástavního práva k danému podílu v obchodním rejstříku, který má resp. by měl mít, konstitutivní povahu.

K problematické situaci může nadto za určitých okolností dojít i proti vůli obou stran; zejména za situace, pokud bude zastavený závod obsahovat něco, s čím strany nepočítaly. Že k tomu může dojít, je patrné z judikatury⁴⁰. V daném případě nastala situace, kdy spolu strany uzavřely smlouvu o převodu podniku⁴¹, ve které byl jako součást podniku vymezen také obchodní podíl o velikosti 50% ve společnosti D. spol. s r.o. Soud nicméně převod obchodního podílu odmítl zapsat a namísto toho vymezil, co znamená část podniku⁴², přičemž konstatoval, že to, že je obchodní podíl uveden ve smlouvě, jako součást převáděného podniku, ještě neznamená, že tomu tak ve skutečnosti je.

Tímto příkladem lze názorně demonstrovat, že pro zástavního věřitele bude při uzavírání smlouvy o zastavení podílu za jakýchkoli okolností velmi vhodné, ne-li dokonce nezbytné, aby zkontroloval, zda zástavce nezastavil v minulosti závod, část závodu nebo případně k nim nezřídil zákaz zřízení zástavního práva.

Spolu s tím lze dojít k názoru, že pokud bude zastaven závod/část závodu, jejíž součástí bude podíl ve společnosti s ručením omezeným je povinností stran smlouvy oznámit tuto skutečnost společnosti, jejíž podíl je zastaven⁴³. Jednatel společnosti by se následně měl pokusit tuto skutečnost promítnout do obchodního rejstříku. Nejrozumnějším řešením by zřejmě bylo podat návrh na zápis zákazu zatížení podílu ve

³⁹ §1348 OZ – „Ujedná-li se za trvání zástavního práva k hromadné věci samostatné zástavní právo k jednotlivé věci, která náleží k zástavě, zástavní právo nevznikne...“

⁴⁰ Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 9. 5. 2006, sp. zn. 29 Odo 870/2005

⁴¹ Zajímavostí je, že sporná smlouva je dostupná ve sbírce listin společnosti DETEX, spol. s r.o., IČO: 601 99 598, jedná se o listinu označenou jako C 24987/SL26/MSPH

⁴² Za samostatnou organizační složku lze pokládat takovou součást podniku, u níž je vedeno samostatně (odděleně) účetnictví, týkající se této organizační složky, z něhož především vyplývá, které věci, jiná práva, popřípadě jiné majetkové hodnoty slouží k provozování této části podniku (samostatné organizační složky), a vymezuje se tím předmět smlouvy o prodeji části podniku

⁴³ To je výklad §1322 odst. 2 OZ, ke kterému se přikláním.

smyslu §48 odst. 1 písm. g) ZVR, neboť fakticky je to skutečný dopad této transakce⁴⁴. Otázkou samozřejmě je, jak se k takovému jednání postaví rejstříkové soudy a zda lze po společnosti spravedlivě požadovat, aby nesla náklady na takový zápis..

3.3. PŘEKÁŽKY V ZASTAVENÍ – OMEZENÍ PŘEVODITELNOSTI

V otázce přípustnosti zastavení došlo k určitému posunu oproti úpravě v Obchodním zákoníku⁴⁵. Účinná právní úprava v §1320 odst. 1⁴⁶ upravuje, že podíl v korporaci lze zastavit pouze za podmínek, za kterých ho lze převést.

3.3.1. Omezení převoditelnosti spočívající v souhlasu orgánu společnosti

Toto omezení existovalo i před 1. 1. 2014 a nečinilo žádné větší výkladové problémy. Jediný rozdíl spočíval v tom, že zatímco za staré úpravy bylo potřeba souhlasu pouze valné hromady, nyní je třeba souhlasu jakéhokoli orgánu, udělením jehož souhlasu může být převod podmíněn (jednatel, popřípadě dozorčí rada, je-li zřízena). V případě, že takový souhlas nebyl udělen, nastanou stejné účinky neudělení souhlasu jako v případě neudělení souhlasu s převodem podílu podle §207 odst. 2 ZOK. Zástavní smlouva v souladu s tímto ustanovením nenabude účinnosti a zástavní právo nevznikne, a to ani bylo-li již zapsáno do obchodního rejstříku. Taková situace může nastat tehdy, kdy rejstříkový soud zástavní právo k podílu nejprve zapíše, ovšem jiný soud v občanskoprávním řízení později rozhodne, že rozhodnutí valné hromady o udělení souhlasu se zastavením podílu bylo neplatné.

3.3.1.1. Forma souhlasu valné hromady se zastavením podílu

K platnému zastavení podílu je třeba splnit stejné podmínky, jaké zákon stanoví pro případ jeho převodu. Souhlas valné hromady tedy musí být v případě zastavení podílu udělen ve stejné formě jako v případě jeho převodu. Po 1. 1. 2014 se jak v akademických kruzích, tak mezi odbornou veřejností, rozhořela diskuze, jakou formou musí být udělen souhlas valné hromady s převodem podílu. Odpověď na tuto otázku závisí na posouzení otázky, zda souhlas valné hromady s převodem podílu je rozhodnutí, na základě kterého

⁴⁴ Pokud by se soud neztotožnil s výše uvedeným výkladem, měl by zápis povolit jako zápis „jiné důležité skutečnosti, o jejíž zápis požádá zapsaná osoba“ ve smyslu §25 odst. 1 písm. k) ZVR

⁴⁵ §117 odst. 2 ObchZ upravoval pouze otázku zastavení obchodního podílu v s.r.o., když byl jeho převod podmíněn souhlasem valné hromady.

⁴⁶ Obdobně také v §32 odst. 3 ZOK; zakladatelské právní jednání společnosti s ručením omezeným stanovit jiné podmínky pro zastavení než pro převod. Druhá věta v §32 odst. 3 ZOK je z toho důvodu, že převoditelnost členského podílu v bytovém družstvu nesmí být jakkoli omezena či vyloučena, nikoli že by se jednalo o nějaké specifikum bytového družstva.

dochází ke změně společenské smlouvy⁴⁷. Pokud by tomu tak bylo, přijetí takového rozhodnutí by vyžadovalo dvoutřetinovou většinu hlasů⁴⁸ a muselo by být osvědčeno veřejnou listinou.⁴⁹ V opačném případě by stačila většina prostá a veřejná listina by se o přijetí takového rozhodnutí neseptisovala.

Dikce § 141 ObchZ řešila udělení souhlasu valné hromady s převodem (obchodního) podílu výslovně tak, že přijetí tohoto rozhodnutí muselo být osvědčeno veřejnou listinou, avšak k jeho přijetí stačovala nadpoloviční většina hlasů společníků přítomných na valné hromadě.

Je třeba si uvědomit, že právním titulem, v důsledku kterého se mění společenská smlouva, je samotná smlouva o převodu podílu a že usnesení valné hromady o udělení souhlasu se zastavením podílu je pouze předpokladem účinnosti této smlouvy. Přijetím usnesení valné hromady tak nedochází ke změně osoby společníka ve společenské smlouvě, pouze se připouští, že k takové změně může v (zpravidla) budoucnu za určitých podmínek dojít. Z tohoto lze dovozovat, že usnesení valné hromady o schválení převodu podílu není usnesením, v důsledku kterého by došlo ke změně společenské smlouvy, a proto není k jeho přijetí tak potřeba osvědčení notářským zápisem ani dvoutřetinového souhlasu všech společníků..

P. Šuk a J. Dědič⁵⁰ přidávají argument ve způsobu úpravy naložení s uvolněným podílem dle §215 ZOK, kde je patrné, že uvolněný podíl přechází okamžikem rozhodnutí společnosti⁵¹ a v důsledku tohoto rozhodnutí se mění společenská smlouva v části připadající na podíly. A ve druhém odstavci toto rozhodnutí svěřuje do působnosti valné hromady a výslovně zdůrazňuje, že k jeho přijetí je potřeba dvoutřetinové většiny všech společníků a musí být osvědčeno veřejnou listinou. A tím, že zákon mlčí v případě usnesení valné hromady v otázce souhlasu s převodem podílu, dává tím najevo, že ho nepovažuje za rozhodnutí, v důsledku kterého dochází ke změně společenské smlouvy.

⁴⁷ Ve smyslu §171 odst. 1 písm. b) ZOK

⁴⁸ §171 odst. 1 písm. b) ZOK

⁴⁹ §172 odst. 1 ZOK

⁵⁰ J. Dědič, P. Šuk: K některým výkladovým otázkám právní úpravy podílu v obchodní korporaci, *Obchodněprávní revue* 6/2014, s. 169.

⁵¹ „... rozhodne společnost o přechodu uvolněného podílu...“

Nelze pominout, že existuje celá řada opačných názorů⁵². Nicméně všechny vychází z toho, že v důsledku rozhodnutí valné hromady o souhlasu s převodem dochází ke změně společenské smlouvy. V současné době ale obecně převládá výklad uvedený výše.

Na základě výše uvedeného je tedy patrné, že k souhlasu valné hromady postačí nadpoloviční většina přítomných společníků na valné hromady a rozhodnutí valné hromady nemusí být osvědčeno veřejnou listinou.

3.3.2. Omezení stanovené předkupním právem

Převod podílu ve společnosti s ručením omezeným ovšem nemusí být omezen pouze souhlasem některého z orgánů společnosti. Dalším způsobem omezení převoditelnosti podílu může být například omezení, které vzniklo v důsledku předkupního práva k podílu, které je upraveno ve společenské smlouvě⁵³⁵⁴. K povaze předkupního práva jako institutu, který omezuje převoditelnost, se v minulosti vyjádřil Nejvyšší soud⁵⁵, který konstatoval „*Podmínka přednostní nabídky obchodního podílu ostatním společníkům je objektivní podmínkou oprávnění převést obchodní podíl na třetí osobu, není-li splněna, nelze obchodní podíl na třetí osobu platně převést.*“ Nelze si však dost dobře představit, jak by bylo možné splnit tuto podmínku v případě, pokud se jeden ze společníků rozhodl svůj podíl zastavit a ostatní by k tomuto podílu také měli zástavní právo. Měl by ho snad první nabídnout k zastavení ostatním společníkům za podmínek, na kterých se dohodnul se zástavním věřitelem? Takový závěr je zjevně absurdní. Při výkladu tohoto ustanovení v takto specifickém případě se jeví jako vhodné použít teleologický výklad daného ustanovení. Účelem úpravy totiž je, aby mohl být zachován postup v souladu s §209 odst. 3, kdy se nevyžaduje souhlas orgánu společnosti při prodeji

⁵² Např. P. Hampel: NOZ v praxi: podíl ve společnosti s ručením omezeným, bulletin advokacie, 12. 8. 2014, dostupné online na <http://www.bulletin-advokacie.cz/noz-v-praxi-podil-ve-spolecnosti-s-rucenim-omezenym?browser=mobi>, M. Prieložný: K novým nejasnostem při udělování souhlasu s převodem podílu v s.r.o., epravo.cz, dostupné online na <http://www.epravo.cz/top/clanky/k-novym-nejasnostem-pri-udelovani-souhlasu-s-prevodem-podilu-v-sro-93845.html> nebo ŠTENGLOVÁ, I.; HAVEL, B.; CILEČEK, P. et. al. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 401

⁵³ K omezení převoditelnosti předkupním právem - V. Janošek: smluvní předkupní právo k obchodnímu podílu. Nihil novi sub sole?, Obchodněprávní revue 1/2015

⁵⁴ Blíže k důsledkům nedodržení předkupního práva v Důsledky nedodržení předkupního práva k podílu / akcii ujednané ve společenské smlouvě / stanovách, Tomáš Pivoda, předneseno v rámci výjezdního workshopu z obchodního práva 10-12. 4. 2015, dostupné online na <http://www.prf.cuni.cz/tomas-pivoda-1404050762.html>

⁵⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 4. 2000, sp. zn. 29 Cdo 2811/99

zastaveného podílu. Podmínky převoditelnosti k zastavení podílu je tedy nutné splnit zejména z toho důvodu, aby společníci mohli ovlivnit, zda nechají vstoupit třetí osobu do společnosti či nikoli. V případě omezení předkupním právem v okamžiku zastavení podílu na svých právech nijak kráceni nejsou a podíl půjde zastavit bez dalšího omezení. Předkupní právo společníků se tak projeví až v okamžiku prodeje zastaveného podílu postupem podle §209 odst. 3 ZOK⁵⁶. V případě, že by předkupní právo ze společenské smlouvy svědčilo pouze některému ze společníků, popřípadě třetí osobě, mělo by mít přednost před předkupním právem společníků dle §213 odst. 1 ZOK.

Stejný postoj, tedy že se omezení převoditelnosti projeví až při samotné realizaci zástavního práva, bude třeba zaujmout i v jiných obdobných případech⁵⁷. S prodejem podílu s omezenou převoditelností ostatně počítá i zákon 99/1963 Sb., Občanský soudní řád ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OSŘ“), v §320ab odst. 5⁵⁸⁵⁹.

3.3.3. Smluvní omezení převoditelnosti

Je možné sjednat i smluvní omezení převoditelnosti – ať už se jedná o opci, výhradu zpětné koupě nebo předkupní právo k podílu. Takové omezení ovšem působí pouze inter partes a nebude mít vliv na platnost vzniku zástavního práva. Oprávněný se maximálně bude moci domáhat náhrady škody, kterou mu zástavce svým jednáním způsobil.

3.4. VZNIK ZÁSTAVNÍHO PRÁVA NA ZÁKLADĚ ROZHODNUTÍ ORGÁNU VEŘEJNÉ MOCI

Zákon v §1342 OZ⁶⁰ připouští také vznik zástavního práva z rozhodnutí orgánu veřejné moci. V tomto případě vznikne zástavní právo vykonatelností rozhodnutí, ledaže je v něm stanovena doba pozdější. Pro vznik zástavního práva tedy není rozhodný okamžik jeho zápisu do obchodního rejstříku.

⁵⁶ Výkladu §209 odst. 3 ZOK a jeho vztah k §213 odst. 1 ZOK je poněkud problematický. Blíže se mu budu věnovat v kapitole 6.2 – realizace zástavního práva

⁵⁷ Vzhledem k tomu, že společnost s ručením omezeným je na pokraji kapitálové a osobní společnosti nelze vyloučit, že společenská smlouva určí například omezení tím, že bude klást specifické kvality na společníky – například že jimi mohou být pouze fyzické osoby s vysokoškolským vzděláním starší 30ti let. Takové omezení ve společenské smlouvě bude nutné respektovat a projeví se až při samotném zpeněžení podílu. Předpokládám ovšem, že tyto úvahy se v praxi nikdy neprojeví.

⁵⁸ „V dražbě lze prodat i podíl, který je omezeně převoditelný. V takovém případě může být příklep udělen tomu, kdo před dražbou prokáže, že splňuje požadavky stanovené zákonem, společenskou smlouvou nebo stanovami pro nabytí podílu“

⁵⁹ Za povšimnutí stojí také to, že OSŘ zatím nerefletoval změnu v pojetí podílu jako věci, když ho i nadále řadí mezi jiná majetková práva.

⁶⁰ Obč. Z. vyjmenovával v §156 odst. 1 taxativně právní důvody vzniku zástavního práva. OZ od tohoto upustil

I přesto, že obchodní rejstřík není ani zvláštním veřejným seznamem ani rejstříkem zástav, tak se do něj vznik zástavního práva na základě rozhodnutí orgánu veřejné moci zapíše.

Rejstříkový soud v tomto případě rozhodne přímým zápisem v souladu s §81 ZVR. Rozhodnutí bude mít pouze deklaratorní charakter.

3.4.1. Rozhodnutí správního úřadu

Pravomoc správního úřadu zřídit zástavní právo k podílu svým rozhodnutím byla upraveno ve dvou zákonech a to v zákoně 280/2009 Sb., Daňovém řádu ve znění pozdějších předpisů (dále jen „DŘ“) a zákoně 582/1991 Sb., O organizaci a provádění sociálního zabezpečení ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OPSZ“). Úprava byla v obou předpisech téměř totožná, nicméně z OPSZ k 1. 1. 2015 byla úprava vyňata, nadále je tedy účinná pouze úprava DŘ..

Jediným oprávněným správním úřadem ke zřízení zástavního práva k podílu je tak správce daně. Správce daně může zřídit rozhodnutím zástavní právo k podílu povinného za účelem zajištění pohledávky neuhrazené daňové povinnosti. Rozhodnutí kromě obecných náležitostí rozhodnutí⁶¹ musí obsahovat také výši daně zajištěné zástavním právem a označení zástavy.

Dalším oprávněním správce daně je podle ust. §170 odst. 3 DŘ je jeho právo rozhodnout o zřízení zástavního práva k majetku vlastníka odlišného od daňového subjektu, pokud k tomu takový vlastník dá písemný souhlas s úředně ověřeným podpisem. Vzhledem k podmínce, že zde musí projevit svou vůli jak společník, tak správce daně, se lze domnívat, že pro takové zřízení zástavního práva bude potřeba dodržet stejných podmínek jako v případě smluvního zastavení (např. získat souhlas orgánu společnosti se zastavením podílu).

Proti rozhodnutí o zřízení zástavního práva je přípustné odvolání, které je nutné podat do 30 dnů ode dne jeho doručení. Odvolání nemá odkladný (suspenzivní) účinek, ale pouze devolutivní účinek. Proti rozhodnutí odvolacího orgánu je opravným

⁶¹ §102 odst. 1 DŘ – Rozhodnutí musí obsahovat: Označení správce daně, číslo jednací, popřípadě číslo platebního výměru, označení příjemce rozhodnutí, výrok s uvedením právního předpisu, podle něhož bylo rozhodováno, poučení, zda je proti rozhodnutí přípustné odvolání, podpis úřední osoby a datum kdy bylo rozhodnutí sepsáno.

prostředkem správní žaloba, což ostatně potvrdila také judikatura k předcházejícímu zákonu 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků⁶².

Vznik zástavního práva správce daně k podílu je v souladu s ust. §170 odst. 4 DŘ spojen s okamžikem doručení rozhodnutí o zřízení zástavního práva tomu, kdo vede „příslušný veřejný registr“. Pojem veřejný registr je širším pojmem než pouze pojem veřejný seznam a zahrnuje také veřejné rejstříky. Zástavní právo k podílu tedy vzniká doručením rozhodnutí správce daně o zřízení zástavního práva k podílu rejstříkovému soudu. Tato úprava je ve vztahu speciality k obecné úpravě zástavního práva obsažené v občanském zákoníku. Následný zápis do obchodního rejstříku bude zápisem deklaratorním a bude proveden podle §81 ZVR. Objevil se sice i opačný názor⁶³, ve kterém autor tvrdí, že i v tomto případě bude zápis do obchodního rejstříku zápisem konstitutivním, přičemž argumentuje předrekodifikační judikaturou⁶⁴ z čehož dovozuje, že §1322 odst. 2 OZ je k §1342 ve vztahu speciality. Domnívám se ovšem, že uvedený názor soudu je již překonaný, protože byl vydán v době, než byl do OSŘ přidán §200da odst. 3⁶⁵, jehož pravidlo převzal ZVR v §81. Soud tedy v té době vydal usnesení o zápisu zástavního práva. Zatímco po výše uvedené novele, soud o zápisu vůbec nevydává rozhodnutí, pouze zápis provede, provádí tedy určitou evidenční činnost. Připuštění závěru, že pouhé „zanesení do evidence“ může mít konstitutivní účinky se nejeví jako příliš vhodná konstrukce.

3.4.2. Rozhodnutí soudu o schválení dohody dědiců o rozdělení pozůstalosti

Zástavní právo může zřídit i soud, a to v rámci rozdělení pozůstalosti. Podmínkou zřízení zástavního práva soudem je uzavření dohody dědiců o rozdělení pozůstalosti, kterou lze podle §1696 odst. 2 OZ zřídit i věcné břemeno, zástavní právo či jiné věcné právo. Soud následně dohodu schválí podle § 185 odst. 1 písm. d) zákona č. 292/2013 Sb., zákon o zvláštních řízeních soudních (dále jen „ZŘS“). Soud může o neschválení dohody rozhodnout jen z taxativních důvodů⁶⁶: (i) odporuje-li zájmu osoby pod zvláštní ochranou, (ii) dědí-li se na základě pořízení pro případ smrti, dědicové si dohodnou jinou

⁶² Rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu 2 Afs 186/2006 ze dne 27. 10. 2009

⁶³ Nebo Dvořák, T. Společnost s ručením omezeným, Praha: Wolters Kluwer, 2014, str. 152

⁶⁴ Usnesení Krajského soudu v Hradci Králové F 6330/2001 ze dne 13.4.2001, uveřejněno ve sbírce soudních rozhodnutí pod značkou R 79/2004 civ

⁶⁵ Zmínku o této novele jsem zahrnul z toho důvodu, že do 31.12.2013 rejstříkový soud zpravidla o konstitutivních zápisech rozhodoval usnesením a o deklaratorních přímým zápisem.

⁶⁶ Zákon o zvláštních řízeních soudních, 1. Vydání, 2015, C.H.Beck, s. 414

výši dědických podílů, než jakou jim zůstavitel vyměřil, ačkoliv to zůstavitel výslovně nepřipustil, (iii) odporuje-li vůli zůstavitele, (iv) pokud v důsledku jejího uzavření nebude rozdělena celá pozůstalost, (v) pokud k ní nepřivolí opatrovnický soud v případě nezletilého dědice a konečně (vi) pokud obsah dohody odporuje zákonu nebo dobrým mravům.

Určitou otázkou je, zda může soud tímto způsobem zřídit zástavní právo k podílu, jehož převod podléhá souhlasu valné hromady a tento souhlas nebyl udělen. Jediný z důvodů neschválení takové dohody, který připadá v úvahu, je uveden v bodě (vi), tedy že obsah dohody odporuje zákonu. Ze systematického zařazení úpravy vzniku zástavního práva rozhodnutím soudu o schválení dědické dohody lze však mít za to, že úprava obsažená v §1696 odst. 2 OZ je úpravou speciální vůči obecné úpravě zastavení podílu v korporacích, což by znamenalo, že žádných dalších podmínek nebude třeba splnit. Hlavní argument lze spatřovat v tom, že i v tomto konkrétním případě se jedná o přechod podílu, který mohli společníci při uzavírání společenské smlouvy vyloučit. Proto se jedná se tedy o přechod *sui generis*, kdy na dědice A přejde vlastnické právo k podílu a dědici B vznikne peněžitá pohledávka (na dědický podíl) zajištěná zástavním právem k podílu. Dědic A následně bude podíl moci spravovat samostatně a to přinese přinejmenším jeho větší akceschopnost než v případě, kdyby byl podíl spravován v režimu spoluvlastnictví. Současně ochrana ostatních společníků je nadále zachována, neboť v případě, že dědic A svůj dluh nezaplatí a dědic B započne výkon zástavního práva, mají ostatní společníci nadále předkupní právo k danému podílu v souladu s ust. §213 odst. 1 ZOK. Jejich postavení tedy bude stále lepší, než kdyby zůstavitel podíl odkázal některému nepřátelskému subjektu, což mu zákon také nezakazuje.

Zástavní právo k podílu i v tomto případě pravděpodobně vznikne už vykonatelností rozhodnutí soudu o schválení dohody o rozdělení pozůstalosti, neboť ust. §1342 OZ je možné mít za speciální k ust. §1322 odst. 1 OZ. Zápis do obchodního rejstříku tak bude mít pouze deklaratorní účinky⁶⁷.

⁶⁷ Bližší výklad u předchozí podkapitoly ohledně zastavení podílu na základě rozhodnutí správního orgánu.

3.5. ZASTAVENÍ OD NEOPRÁVNĚNÉHO

Právní úprava zastavení od neoprávněného je úzce spjata s nabytím jakýchkoliv věcných práv od osoby, která sama takovým právem nedisponuje. Musí dojít k prolomení zásady, že nikdo nemůže na druhého převést více práv, než sám má.

Největší pozornost úpravy nabytí práv od neoprávněného je přirozeně věnována nejvýznamnějšímu věcnému právu, právu vlastnickému. Právní úprava před 31. 12. 2013 znala nabytí vlastnického práva od neoprávněného pouze v souvislosti s ust. § 446 ObchZ. Je zřejmé, že tato úprava akcentovala především na ochranu práv původních vlastníků a daleko méně chránila dobrověrné nabyvatele. Byla tedy striktně dodržována zásada, že nikdo nemůže na jiného převést více práv než sám má (*nemo plus iuris ad alium transfere potest quam ipse habet*). V některých případech docházelo k natolik absurdním situacím, že do takového právního stavu musel zasáhnout ústavní soud⁶⁸ a připustit, že za určitých okolností lze tuto zásadu prolomit i bez doslovného zákonného základu. Oproti tomu OZ zobecňuje právní úpravu nabytí od neoprávněného, čímž výrazně posiluje postavení dobrověrných⁶⁹ nabyvatelů.

3.5.1. Vývoj zastavení od neoprávněného před 31. 12. 2013

Výše nastíněný posun se promítne také v případě vzniku zástavního práva, ačkoli ne tak výrazně. Ke komplexnímu pohledu na toto složitě⁷⁰ téma je vhodné zmínit i historický vývoj této úpravy.

Právní úprava obsažená v ust. §151d odst. 1 Obč. Z. účinného do 31. 12. 2000 nerozlišovala zastavení cizí věci z hlediska jejich členění na věci movité a nemovité. Protože zákon požadoval odevzdání věci zástavnímu věřiteli, bylo gramatickým výkladem dovozováno, že zastavení nemovitých (a nehmotných) věcí nepřichází v rámci

⁶⁸ Např. nález Ústavního soudu IV. ÚS 4684/12 ze dne 20. 11. 2013, ve kterém ÚS konstatoval že: „Právní názor NS, že v případě absolutní neplatnosti smlouvy o převodu nemovitostí eventuální dobrá víra nabyvatele (vzhledem k zásadě, že nikdo nemůže na druhého převést více práv, než sám má) je bez významu, a že je-li některá ze smluv v řetězci převodů vlastnického práva absolutně neplatná, činí to absolutně neplatnými i všechny následující dispozice s předmětnou věcí, nemůže z hlediska ústavněprávního obstát, neboť byl překonán nálezy ÚS.

⁶⁹ Rozhodující je dobrá víra k okamžiku nabytí, v extrémním případě by mohlo k nabytí vlastnického práva stačit, i kdyby nabyvatel zjistil například hodinu po uzavření transakce, pravý stav věci. Případy nabytí vlastnického práva od neoprávněného jsou uvedeny v §§1109 – 1113 OZ.

⁷⁰ Případy zastavení nebo nabytí od neoprávněného jsou dle mého mínění velmi citlivou záležitostí, kdy na jedné straně stojí legitimní zájem původního (skutečného) vlastníka a na druhé také legitimní zájem dobrověrného nabyvatele. Je to oblast práva, kde by měla být diskrece soudců co možná největší, neboť se každý případ velmi liší a je velmi těžké nastavit jedno univerzální spravedlivé pravidlo.

předmětného ustanovení v úvahu. Nicméně judikatura⁷¹ konstatovala, že: „*Za podmínek uvedených v ustanovení § 151d odst. 1 obč. zák. tedy vzniká na základě zástavní smlouvy zástavní právo bez ohledu na to, zda zástavou je movitá věc nebo nemovitost. Ve vztahu k nemovitosti se »odevzdáním« rozumí, jak vyplývá ze způsobu vzniku zástavního práva k této věci, vklad zástavního práva do katastru nemovitostí ve prospěch ve smlouvě uvedeného zástavního práva.*“⁷² Poté došlo ke zrušení §151d Obč. Z., a toto ustanovení bylo částečně obsahově přeneseno do §161 Obč. Z. (s účinností od 1. 1. 2001). Ze zákona byl také vypuštěn předpoklad dobré víry zástavního věřitele a explicitně zmíněno, že jde o zastavení cizí movité věci⁷³, judikatura k nemovitostem se tedy už nemohla prosadit. Následně nejvyšší soud ve svém rozhodnutí⁷⁴ potvrdil: „*Vzhledem k tomu, že zástavní věřitel nemůže při zastavení nemovitostí (a jiných věcí, práv nebo majetkových hodnot, uvedených v ustanovení § 161 odst. 2 občanského zákoníku) spoléhat na to, že by je „přijal v dobré víře, že zástavce je oprávněn tyto hodnoty zastavit“, musí se vždy náležitě přesvědčit zejména o vlastnickém právu zástavce. U nemovitých věcí to především znamená, že zástavní věřitel nemůže vycházet jen ze stavu katastru nemovitostí, ale že se musí-v zájmu dosažení toho, aby zástavce byl vlastníkem zástavy nebo aby dával zástavu se souhlasem vlastníka-náležitě přesvědčit o skutečných vlastnických vztazích, zejména ukazuje-li se, že stav zápisu v katastru nemovitostí neodráží (nemusí odrážet) skutečné právní vztahy.*“ Zástavního věřitele tedy neochránila dobrá víra v zápis do katastru nemovitostí a Nejvyšší soud explicitně vyloučil zastavení na základě dobré víry kterékoli z majetkových hodnot⁷⁵ uvedených v §161 odst. 2 Obč. Z., mezi kterými byl i obchodní podíl, který tedy nevlastník (přesněji řečeno neoprávněný) nemohl za žádných okolností zastavit.⁷⁶

⁷¹ Rozsudek Nejvyššího soudu 21 Cdo 328/99 ze dne 26. 11. 1999

⁷² S výše uvedeným rozhodnutím se později ztotožnil Nejvyšší soud v rozhodnutí 29 Odo 796/2002 ze dne 12. 11. 2003 (podotýkám, že se jedná o jiný senát, to vypovídá o jistém konsenzu v rámci Nejvyššího soudu)

⁷³ Za zmínku stojí, že v období od 1. 1. 2001 to bylo jedno ze dvou ustanovení Obč. Z., které připouštělo prolomení zásady, že nikdo nemůže na jiného převést více práv, než sám má.

⁷⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu 21 Cdo 5061/2008 ze dne 26. 1. 2010; nejvyšší soud zde naprosto přehodnotil závěry, ke kterým došel před 31. 12. 2000, v obdobné situaci, rozhodnutí 21 Cdo 490/2004 ze dne 12. 8. 2004, došel k tomu, že zástavnímu věřiteli zástava platně vznikla.

⁷⁵ Kompletní výčet je cizí nemovitá věc, věc hromadná, soubor věcí, byt a nebytový prostor, pohledávka, jiné majetkové právo, obchodní podíl, cenný papír a předmět průmyslového vlastnictví.

⁷⁶ Popis historického vychází z informací uvedených v knize J. Švestka, J. Spáčil, M. Škárová, M. Hulmák a kol. Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, C. H. Beck, s. 1125-1127 a citované judikatury

3.5.2. Právní úprava zastavení od neoprávněného po 1. 1. 2014

Pro přípustnost zastavení podílu od neoprávněného po 1. 1. 2014 je podstatné ustanovení §1343 odst. 2 OZ⁷⁷. Oproti předchozí právní úpravě není nikde vyloučen podobný postup u podílu. Podíl také splňuje požadavek movité věci, neboť je chápán jako movitá věc nehmotná. K výkladu pojmu „odevzdána zástavnímu věřiteli“ lze odkázat na výše citovanou judikaturu^{78,79}, která připustila odevzdání nemovité věci zástavnímu věřiteli a není důvod, proč by se tyto závěry neměly prosadit dnes v případě movité nehmotné věci, odevzdáním tedy zákon chápe modus vzniku zástavního práva⁸⁰. Zákon navíc předpokládá pro právní jednání v §7 OZ dobrou víru. Právní úprava je tedy velmi podobná úpravě před 31. 12. 2000. No a posledním argumentem k tomu, že zástavní právo k podílu vznikne i v případě, že zástavcem nebude vlastník podílu, vychází z toho, že návrhatelem může být pouze zapsaná společnost⁸¹ a kdo jiný by měl mít aktuálnější přehled o tom, kdo je vlastníkem podílu ve společnosti, než společnost sama. Převod podílu má sice translační účinky, ale to, že nabyvatel neoznámí společnosti v souladu s §209 odst. 2 ZOK, že se stal společníkem (případně převodce neoznámí, že odstoupil od smlouvy), nemůže být k tíži zástavního věřitele. Zástavní právo by nevzniklo pouze v případě, pokud by se skutečnému vlastníku podařilo prokázat, že zástavní věřitel nebyl k okamžiku podání na návrh na zápis zástavního práva do obchodního rejstříku v dobré víře⁸².

V další možné konstrukci by bylo možné vycházet z dobré víry v zápis v obchodním rejstříku a jeho materiální publicity. Na základě argumentu a maiori ad minus by tedy zástavní právo mohlo k podílu vzniknout také za splnění podmínek uvedených v §1111 OZ, kdy pokud lze za těchto okolností nabýt vlastnické právo, tím spíše je za stejných podmínek možné nabýt zástavní právo. Podmínkou by tedy byl řádný

⁷⁷ Dá-li zástavce jako zástavu cizí věc movitou věc bez souhlasu vlastníka, vznikne zástavní právo, je-li věc odevzdána zástavnímu věřiteli a ten ji přijme v dobré víře, že zástavce je oprávněn věc zastavit.

⁷⁸ Rozsudek nejvyššího soudu 21 Cdo 328/99 ze dne 26. 11. 1999 a rozsudek Nejvyššího soudu 29 Odo 796/2002 ze dne 12. 11. 2003

⁷⁹ Právní názor Nejvyššího soudu také opakovaně podpořil ústavní soud, například v usnesení III. ÚS 45/04 ze dne 3. 3. 2004 nebo usnesení Ústavního soudu II. ÚS 545/05 ze dne 20. 6. 2006

⁸⁰ K opačnému závěru

⁸¹ Viz závěry obsažené v kapitole 3.1.2

⁸² Nejrozumnějším výkladem, ve kterém okamžiku musí být zástavní věřitel v dobré víře, je dle mého mínění okamžik podání návrhu na zápis zástavního práva do obchodního rejstříku. Vycházím analogicky z úpravy obsažené v §984 odst. 1 OZ kde je stejné pravidlo použito v případě, kdy věcná práva vzniká až zápisem do veřejného seznamu.

titul (zástavní smlouva) modus zápisu zástavního práva do obchodního rejstříku a dále dobrá víra nabyvatele (v našem případě zástavního věřitele) v oprávnění převodce (v našem případě zástavce) podíl zastavit. Rozdíl oproti režimu §1343 odst. 2 OZ je v tom, že v tomto případě by důkazní břemeno k prokázání dobré víry leželo na bedrech zástavního věřitele. Dobrou víru by opět musel prokázat k okamžiku podání návrhu na zápis zástavního práva do obchodního rejstříku.

Pro úplnost dodávám, že první řešení, tedy podle §1343 odst. 2 se bez pochyby použije v případě zastavení kmenového listu nevlastníkem (neoprávněným). Podmínkou bude, aby zástavci svědčila nepřetržitá řada rubopisů⁸³. Pokud následně zástavce vyznačí na kmenovém listu zástavní rubopis (například formulací „k zastavení“) a identifikaci zástavního věřitele a tento kmenový list předá zástavnímu věřiteli, bude platně zastaven i v případě pokud zástavce nebude v té době skutečným vlastníkem kmenového listu. Aby mohlo být zastavení rozporováno, musel by skutečný vlastník prokázat, že zástavní věřitel nebyl k okamžiku předání kmenového listu v dobré víře.

3.5.3. Zákaz zřízení zástavního práva k podílu – negative pledge

Občanský zákoník nově připouští ujednání stran o zákazu zatížení nebo zcizení věci. Ujednání zakazující zřídit zástavní právo působí vůči třetím stranám pouze v případě, je-li tento zákaz zapsán do rejstříku zástav, veřejného seznamu, anebo byl-li třetí straně znám⁸⁴. Podle §48 odst. 1 písm. g) ZVR se zákaz zatížení nebo zcizení podílu v korporaci zapíše, byl-li zřízen jako věcné právo.

Mezi odbornou veřejností nepanuje shoda na tom, zda zápis zákazu zřízení zástavního práva do obchodního rejstříku má konstitutivní nebo deklaratorní povahu⁸⁵.

Zastánci názoru, že takový zápis má deklaratorní povahu, argumentují §1761 a §1309 odst. 2 OZ, argumentují tím, že účinnosti zákazu zastavení věci vůči třetím osobám je potřeba takový zákaz zapsat do rejstříku zástav, veřejného seznamu, anebo musí být

⁸³ Avšak ani v tomto případě nemusí být zástavce vlastníkem cenného papíru. Zejména v případě, pokud by předchozí vlastník odstoupil od smlouvy o převodu kmenového listu tak by se to neprojevilo na nepřetržité řadě rubopisů a také v případě, pokud by došlo k prodeji závodu, ani v tomto případě by k platnému převodu kmenového listu nebylo třeba vyznačit rubopis.

⁸⁴ §1309 odst. 2 OZ

⁸⁵ HAVEL, M.; ŠTENGLOVÁ, I., DĚDIČ, J., JINDŘICH, M. et. al.: Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, s. 115

třetí osobě znám a teprve poté, co vznikne jako věcné právo, může být zapsán do obchodního rejstříku, který není veřejným seznamem.

Přikláním se však k názoru, který prosazuje prof. Dědič⁸⁶, tedy že takový zápis do obchodního rejstříku bude mít konstitutivní povahu. Jak bylo naznačeno výše, je potřeba odlišit okamžik zřízení a vzniku věcného práva⁸⁷. Zákaz zastavení podílu jako věcné právo se tedy zřizuje smlouvou, ale vzniká až další právní skutečností, díky které se tato okolnost stane zřejmou třetím osobám. Občanský zákoník výslovně neurčuje, co je takovou skutečností. Lze se nicméně domnívat, že tuto výkladovou nejasnost překleneje §48 odst. 1 písm. g) ZVR, který určuje, že veřejnou evidencí, ve které se třetí strana dozví o zákazu zřízení zástavního je právě obchodní rejstřík. Dalším argumentem je určitá snaha zákonodárce na tom, aby účastník smluvního vztahu našel všechny pro něj důležité informace týkající se podílu v jediné evidenci a touto evidencí je obchodní rejstřík.

Aktivně legitimovanou osobou k podání návrhu na zápis zákazu zřízení zástavního práva k podílu bude stejně jako v případě zřízení zástavního práva samotná společnost. Účastníci smlouvy mohou návrh podat až po uplynutí 15 dní nekonání společnosti⁸⁸.

Přílohou k návrhu na zápis zákazu zřízení zástavního práva k podílu bude pouze smlouva prokazující zřízení tohoto věcného práva, popřípadě jiná listina potvrzující uzavření takovéto smlouvy, neboť zákon nestanoví požadavek formy na smlouvu o zákazu zřízení zástavního práva a ta tak může být v extrémním případě uzavřena pouze ústně.

Zákon také nestanoví žádné další náležitosti, co musí takový zápis o zákazu zřízení zástavního práva obsahovat. Lze se domnívat, že by takový zápis měl obsahovat stejné náležitosti jako zápis zákazu zřízení zástavního práva v případě zápisu do rejstříku

⁸⁶ např. v HAVEL, M.; ŠTENGLOVÁ, I., DĚDIČ, J., JINDŘICH, M. et. al.: Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, s. 115 nebo J. Dědič, P. Šuk: K některým výkladovým otázkám právní úpravy podílu v obchodní korporaci, Obchodněprávní revue 6/2014, s. 169

⁸⁷ Zákon tyto pojmy důsledně odlišuje. Zřejmě nejpatrnější je to na ustanovení §2128 OZ.

⁸⁸ §11 odst. 3 ZVR

zástav v případě jiné věci. Tedy označení podílu, označení skutečnosti, kterou zajišťuje⁸⁹ a identifikaci společníka a oprávněné osoby⁹⁰.

4. POSTAVENÍ SUBJEKTŮ ZÁSTAVNÍHO VZTAHU PO DOBU TRVÁNÍ ZÁSTAVNÍHO PRÁVA

4.1. VÝKON PRÁV SPOLEČNÍKA A POBÍRÁNÍ VÝNOSŮ A JINÝCH VĚCNÝCH PLNĚNÍ PO DOBU TRVÁNÍ ZÁSTAVNÍHO PRÁVA

Cílem této kapitoly je seznámit čtenáře s právy a povinnostmi zástavního věřitele, které jsou specifické právě pro případ zastavení majetkové účasti v korporaci. Veškeré závěry zde obsažené v této kapitole půjde zpravidla analogicky vztáhnout také na případ zastavení kmenového listu, kterému v této práci není věnována taková pozornost.

4.1.1. Zákonná úprava

Dispozitivní úprava v občanském zákoníku na rozdíl od úpravy v obchodním zákoníku připouští ujednání umožňující přenést výkon hlasovacích práv na zástavního věřitele, pokud si to strany ujednají. Pokud zástavní smlouva o těchto otázkách mlčí, vykonává hlasovací právo i po zastavení podílu společník (zástavní dlužník). Pokud se dlužník dostane do prodlení a zástavní věřitel se rozhodne realizovat zástavní právo, musí oznámit započetí výkonu zástavního práva ostatním společníkům. Následně, pokud pokus o zpeněžení podílu při výkonu zástavního práva je neúspěšný, přechází na zástavního věřitele možnost vykonávat práva společníka⁹¹. Tato úprava je velmi podobná předrekodifikační úpravě, obsažené v §117a odst. 7 Obch. Z.. V minulosti soud⁹² řešil otázku, zda informaci o tom, že práva společníka vykonává zástavní věřitel je nutné (možné) zapsat do obchodního rejstříku. Nejvyšší soud v tomto případě konstatoval, že

⁸⁹ §1761 stanoví, že zákaz zatížení je platný pouze tehdy, pokud chrání zájem strany, který je hoden právní ochrany

⁹⁰ K zápisu oprávněné osoby bude potřeba přiložit její souhlas se zápisem do obchodního rejstříku s ohledem na znění §12 ZVR

⁹¹ Domnívám se, že v druhém souvětí §1326 OZ by bylo vhodnější využít například formulaci „přechází práva společníka na zástavního věřitele, pokud se jich výslovně nevzdá“, a to z toho důvodu, že slovo „může“ se dá vykládat tak, že dokud sám nejedná, vykonává práva společníka nadále zástavní dlužník. Na druhou stranu identickou formulaci obsahoval §117a odst. 7 ObchZ a úprava nepůsobila s ohledem na chybějící judikaturu žádné potíže.

⁹² Usnesení Nejvyššího soudu 29 Odo 824/2006 ze dne 12. 10. 2006

taková skutečnost se do obchodního rejstříku nezapisuje, neboť výčet údajů⁹³ zapisovaný do obchodního rejstříku je výčtem taxativním. Toto rozhodnutí se po rekodifikaci neprosadí a informaci o tom, že zástavní věřitel využil svého oprávnění vykonávat práva společníka, bude možné zapsat jako jinou důležitou skutečnost v souladu s §25 odst. 1 písm. k) ZVR⁹⁴.

Co se týká práv na peněžitá a jiná věcná plnění spojená s podílem je úprava obsažená v §1324 OZ výrazně odlišná od úpravy výnosů a peněžitých plnění z cenných papírů. Povahu §1324 odst. 1 OZ, tedy že zástavní věřitel má právo na peněžitá a věcná plnění až poté, co se zajištěná pohledávka stane splatnou s ohledem na ustanovení ust. §978 a §1315 odst. 2 písm. c) OZ kogentní, ve své první větě kogentní. Od pravidla uvedeného ve druhé větě, se odchýlit lze, ale toto ustanovení není zásadnějšího významu. Zástavní věřitel se práva na peněžitá a jiná věcná plnění může vzdát, ale až poté, co mu na ně vznikne nárok. Navíc, popírá-li obligační nebo zástavní dlužník výši či existenci dluhu v soudním řízení, poskytne společnost plnění až po pravomocném rozhodnutí soudu⁹⁵. Toto ustanovení silně posiluje postavení zástavního dlužníka, obligačního dlužníka a chrání také společnost. Problémem této úpravy je to, že řízení, jehož předmětem bude určení existence a výše dluhu, může (a zpravidla bude) trvat podstatně déle než případný výkon zástavního práva⁹⁶. A to může vést ke značnému ohrožení finančních toků účastníků smlouvy, tím spíše, když v celé řadě případů bude zástavní dlužník současně osobou, která má na řízení společnosti podstatný vliv. S ohledem na výše uvedené se domnívám, že by bylo vhodné použití §1324 odst. 2 vyloučit, případně alespoň eliminovat. Vyloučit bohužel nejde, protože se jedná o úpravu obsaženou v části třetí OZ⁹⁷ a vyloučení zákonné úpravy by se dotklo třetí osoby – společnosti. Lze tedy

⁹³ Obsažený v §35 Obch. Z.

⁹⁴ Nejvyšší soud ve výše uvedeném rozhodnutí konstatoval, že tato skutečnost „není jedinou významnou skutečností týkající se subjektů zapisovaných do obchodního rejstříku.“ Nepřímo tedy potvrdil, že se jedná o významnou skutečnost.

⁹⁵ Tato úprava je novinkou od 1. 1. 2014. Dle úpravy v ObchZ plnění po splatnosti zajištěné pohledávky náleželo až do výše zajištěné pohledávky zástavnímu věřiteli a tato úprava nečinila potíže. Obecně se domnívám, že tam, kde zákon v obchodních vztazích počítá s nedílným plněním (například u zastavení pohledávek) či úschovou u třetí osoby, tak tam to může naprosto zablokovat obchodní vztah.

⁹⁶ Průměrná délka řízení u soudu jedné instance je v České republice 398 dní, realizace zástavního práva je přitom bez větších obtíží možná do 3 měsíců. Dokonce i soudní prodej zástavy je jedno z velmi rychlých řízení, neboť soud nezkoumá zajištěnou pohledávku. (zdroj: http://zpravy.idnes.cz/soudy-mezirocne-zpomalily-nejhors-i-je-usti-fz1-/domaci.aspx?c=A140821_120018_domaci_jp)

⁹⁷ viz §978 OZ

zástavnímu věřiteli doporučit, aby na toto pamatoval a ujednal si se zástavním dlužníkem také zastavení budoucích pohledávek vzniklých z titulu jeho účasti ve společnosti v souladu s §1310 OZ ve spojení s §1341 OZ. Obě strany se tak vyhnou situaci, kdy by společnost například i několik let držela peníze, které měla jednomu z nich vyplatit. Další výhodou je, že úprava zastavení pohledávek je úpravou silně dispozitivní⁹⁸ a strany tak mohou upravit svá práva a povinnosti doslova na míru.

4.1.2. Limity smluvní volnosti v otázce výkonu práv společníka zástavním věřitelem

Zákon umožňuje dispozitivně sjednat, že výkon hlasovacích práv společníka bude náležet zástavnímu věřiteli. Tato úpravu je určité novum, protože obchodní zákoník takovou dohodu nepřipouštěl. Komentář⁹⁹ důrazně upozorňuje v souvislosti s takovou dohodou na možnost, že by se zástavní věřitel mohl v důsledku takové dohody stát vlivnou či dokonce ovládající osobou, což je spojeno s řadou rizik.

4.1.2.1. Vlivná a ovládající osoba

Ovlivněním rozumí zákon použití svého vlivu v obchodní korporaci. Zákon současně nestanoví žádné požadavky na osobu, která se může ovlivnění dopustit. Obchodní korporaci tak může ovlivnit například věřitel, který se jednorázově nebo dočasně dostane do situace, kdy jeho rozhodnutí bude mít konkrétní a rozhodující dopad na chování obchodní korporace. Důležité je adjektivum rozhodující, znamená, že zásah musí být schopný ovlivnit chování obchodní korporace bez ohledu na vůli dalších osob. Ovlivnění dále předpokládá aktivní jednání vlivné osoby, tedy v případě, že se dlužník chová tak, jak si myslí, že by si zástavní věřitel přál, aby se choval, ještě neznamená, že došlo k ovlivnění. Kdokoli ovlivní, obchodní korporaci je považován za vlivnou osobu.¹⁰⁰

Ovládající osobu definuje zákona v §74 ZOK jako osobu, *kteřá může v obchodní korporaci přímo nebo nepřímou uplatňovat svůj vliv*. Ze znění definice je patrné, že možnost uplatňování takového vlivu musí mít delšího trvání. Současně je ze zákona patrné, že řídicí osoba¹⁰¹ bude vždy ovládající osobou a ovládající osoba bude vždy současně osobou vlivnou, jsou to tedy určité stupně určení dle míry jakou ovlivňují

⁹⁸viz §1340 OZ

⁹⁹ T. Richter v Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474), 1. vydání, 2013, C.H. Beck, s. 1084

¹⁰⁰ Blíže k ovlivnění a vlivné osobě v ČERNÁ, S. Ovlivnění jako klíčový pojem koncernového práva. Rekodifikace & Praxe. 2014, č. 1, s. 14-17

¹⁰¹ Řídicí osoba je pojem koncernového práva, z tohoto důvodu mu není věnován bližší výklad

společnost. V §75 ZOK zákon stanovuje vyvratitelné domněnky, kdy se někdo stane vlivnou osobou v závislosti na možnosti jmenování řídicích orgánů nebo počtu hlasovacích práv.

Zástavní věřitel, který bude vykonávat hlasovací právo¹⁰², se tak skutečně stane zpravidla vlivnou osobou v této společnosti. V následujícím textu se pokusím nastínit situace, za kterých se zástavní věřitel nemusí této situace obávat.

4.1.2.2. Rizika spojená s postavením vlivné nebo ovládající osoby

Existuje celá řada důvodů, proč se věřitelé snaží vyhnout postavení vlivné popřípadě ovládající osoby. Z nejzávažnějších je třeba zmínit §59 insolvenčního zákona, §71 odst. 3 a 76 odst. 3 ZOK.

Sankce uvedená v insolvenčním zákoně spočívá v tom, že osoba, u které existují pochybnosti o její nepodjatosti k osobě dlužníka, nemůže mít členem věřitelského výboru. V případě, kdy věřitel výrazně zasahuje do chodu dlužníkovy podniku (zpravidla se tak stává v situaci, kdy se blíží úpadek), může vést soud k přesvědčení, že věřitel podmínku nepodjatosti nesplňuje. Jedná se o poměrně výraznou sankci, neboť v insolvenčním řízení disponuje věřitelský výbor širokou škálou pravomocí a má zásadní vliv na způsob zpeněžení majetku. Na druhou stranu takové rozhodnutí soudu by nemělo zasáhnout do majetkové sféry věřitele, pouze ztratí částečně vliv na proces zpeněžení dlužníkovy majetku.

O poznání citelnější se jeví sankce uvedená v § 71 odst. 3 ZOK. Konstrukce §71 ZOK je taková, že vlivná osoba musí nahradit ovlivněné osobě újmu, kterou jí svým vlivem způsobí a v případě, že tak neučiní, ručí do výše způsobené újmy věřitelům ovlivněné osoby. Problémem postavení zástavního věřitele je, že v první řadě by vůbec neměl zasahovat do řízení dlužníka, jen velmi těžko tedy bude prokazovat, že jednal v obhajitelném zájmu ovlivněné osoby, protože jeho primárním zájmem¹⁰³ vždy bude přirozeně dosáhnout splacení jeho pohledávky.

¹⁰² Předpokládám, že ujednání o výkonu hlasovacích práv ve společnosti má skutečný význam smysl pouze tehdy, pokud se jedná o majoritní, případně významný podíl ve společnosti. V případech, kdy společník nemůže na chodu společnosti nic ovlivnit, nebude mít ani zástavní věřitel zájem vykonávat hlasovací právo na valné hromadě.

¹⁰³ Přínejmenším uvažujeme-li, že hlavní motivací podnikatele je maximalizovat zisk.

A třetí teoretickou možností je odpovědnost vlivné/ovládající osoby v případě, pokud věděla, že se ovlivněná osoba nachází v hrozícím úpadku a vlivná/ovládající osoba neučiní vše potřebné a rozumně předpokladatelné proto, aby tento úpadek odvrátila¹⁰⁴. Sankcí za takové jednání se může stát to, že poté, co se ovlivněná společnost ocitne v úpadku, soud rozhodne, že vlivná osoba ručí za splnění povinností úpadce. Vzhledem k závažnosti sankce a jisté nepřiměřenosti se lze domnívat, že soudy k tomuto krajnímu řešení nesáhnou. Minimálně v případě, kdy osobou, která prosadila svůj vliv, bude věřitel společnosti.

4.1.2.3. Věřitel jako vlivná osoba nebo člen koncernu?

Diskuze ohledně rizik dopadajících na významné věřitele se ve velké míře rozvířila po sérii rozhodnutí soudů v rámci insolvenčního řízení společnosti Oděvní podnik, a.s. (známý také jako OP Prostějov)¹⁰⁵. Insolvenční soud v tomto řízení zbavil největšího věřitele, společnost Česká spořitelna, a.s.¹⁰⁶, možnosti stát se členem věřitelského výboru, neboť dovedl, že Česká spořitelna je ovládající osobou dlužníka a tvoří s osobou dlužníka koncern¹⁰⁷¹⁰⁸. Tuto skutečnost dovedl soud na základě toho, že tento úvěrový vztah přesáhnul hranice běžného věřitelsko-dlužnického vztahu. To dovedl z kumulativního naplnění následujících skutečností – 1) věřitel donutil dlužníka dodatkem k úvěrové smlouvě uzavřít smlouvu s restructuralizačním poradcem, který primárně spolupracoval s bankou a teprve v druhé řadě s akcionáři a představenstvem, 2) věřitel v době hrozícího úpadku přinutil splnit dlužníka dluhy vůči České správě sociálního zabezpečení (aby došlo k výmazu zástavního práva na nemovitostech dlužníka), 3) věřitel přiměl dlužníka doplnit zajištění jeho pohledávek v okamžiku, kdy bylo patrné, že se dlužník ocitá v hrozícím úpadku, 4) věřitel se vyjadřoval a schvaloval jmenování statutárních orgánů dlužníka a konečně za 5) držel nepřímou kontrolu nad

¹⁰⁴ §76 odst. 3 v kombinaci s §68 ZOK

¹⁰⁵ Číslo jednacích insolvenčního řízení je KSBR 37 INS 398/2010; původně ovšem rozhodoval a všechna diskutovaná rozhodnutí vydal senát 39 INS, nicméně poté mu byla věc odňata z důvodu nesprávného přidělení na základě rozvrhu práce.

¹⁰⁶ Česká spořitelna vystupovala jako platební agent a agent pro zajištění při poskytnutí syndikovaného úvěru úpadci. Sama poskytla cca 70% přihlášených pohledávek, dalších 8% poskytly jiné banky, které jako aranžér syndikovaného úvěru zastupovala

¹⁰⁷ Usnesení Krajského soudu v Brně sp. zn. KSBR 39 INS 398/2010-B-156 ze dne 26. 4. 2010, které potvrdil, co do nezvolení České spořitelny členem věřitelského výboru (otázkou, zda tvoří s dlužníkem koncern, se nezabýval), Vrchní soud v Olomouci usnesením sp. zn. 3 VSOL 229/2010-B-311 ze dne 1. 9. 2010

¹⁰⁸ Výše uvedená rozhodnutí nezrušil následně ani Ústavní soud v usnesení sp. zn. II. ÚS 2132/10 ze dne 16. 7. 2013

dlužníkem tím, že měl zastavené akcie akcionářů dlužníka (ačkoli hlasovací právo na valné hromadě dlužníka nikdy nevykonával). Za kumulativního splnění těchto okolností je patrné, že vliv, kterým disponoval věřitel, přesahoval běžný vliv zástavního věřitele. Nicméně je potřeba si uvědomit, že situace v tomto případě byla poněkud jiná – banka v tomto případě byla věřitelem společnosti, nikoli jejího společníka. Skutečně se tedy dobrovolně vlomila do dvojího postavení, kdy na jedné straně vystupovala jako významný stakeholder, největší věřitel, který má zásadní vliv na řízení finančních toků a na druhé straně si vybuodovala pojistku tím, že držela akcie a v kterýkoli moment měla příležitost hlasovací právo skutečně vykonat (neboť bylo zřejmé, že dlužník dlouhodobě porušuje podmínky úvěrových smluv). Ačkoli následně se Česká spořitelna v rámci výše zmíněného insolvenčního řízení dostala do podstatně lepší situace¹⁰⁹, stal se tento případ velkou výstrahou pro všechny banky.

4.1.2.4. Analýza vybraných situací při výkonu hlasovacích práv zástavním věřitelem

Komentář¹¹⁰ uvažuje o třech situacích, ve kterých by mohl výkon hlasovacích práv společníka přejít na zástavního věřitele. První z těchto situací je, že ihned po uzavření zástavní smlouvy přejdou hlasovací práva na zástavního věřitele, druhou jsou tzv. step-in rights, tedy že si strany určí podmínku a v případě, že jí nebude dosaženo, stane se zástavní věřitel oprávněným vykonávat hlasovací práva a poslední možností je, že by začal hlasovací práva vykonávat v případě, kdy by se společnost dostala do insolvence. Tyto situace si zaslouží hlubší analýzu.

Strany si mohou sjednat, že hlasovací právo přechází na zástavního věřitele k okamžiku zastavení podílu. Takové ujednání bude vhodné zejména v situacích, kdy zástavní dlužník vlastní podíl v zdravé společnosti, ale on sám se ocitnul v určité finanční tísní, současně se však prozatím chce vyhnout prodeji svého podílu¹¹¹, jak dlouho to jen půjde. A zástavní věřitel má současně zájem na tom získat v budoucnu ve společnosti majetkovou účast. Zástavní věřitel může současně stanovit zástavnímu dlužníku náročné

¹⁰⁹ Poté, co byl případ přidělen senátu 37 INS v Brně, tak prakticky zmizely problémy v rámci řízení. Nicméně i přesto Česká spořitelna v rámci řízení tvrdí, že jí vznikla postupem soudu a insolvenčních správců nezanedbatelná škoda.

¹¹⁰ T. Richter v Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474), 1. vydání, 2013, C.H. Beck, s. 1084

¹¹¹ Toto chování je poměrně časté u lidí, kteří společnost vybuodovali a strávili v ní převážnou část svého života.

cíle a dohlížet na jejich splnění na téměř denní bázi. Výhodou takové dohody je, že po určitém čase mohou strany zjistit, že jim taková spolupráce vyhovuje, že silnější silný obchodní partner v osobě zástavního věřitele je silným přínosem pro společnost a zástavní dlužník se poté může být ochoten vzdát své majoritní majetkové účasti s tím, že ve společnosti zůstane i do budoucna jako obchodní ředitel. Stalo by se tak tedy v případě určitého před akvizičního vyjednávání. Věřiteli v tomto případě nevadí, že se stal vlivnou osobou, neboť společnost je v dobré kondici a ostatně sám má zájem na tom ji v budoucnu ovládnout. Zástavním věřitelem v tomto případě nebudou banky, neboť ty zpravidla nemají žádný zájem na tom, aby řídily obchody svých klientů nebo získaly účast ve společnosti, která se nezabývá finančnictvím.

Druhým případem může být konstrukce tzv. step in rights. Tedy že za určitých okolností zástavní věřitel získá oprávnění vykonávat hlasovací právo na valné hromadě. Dohoda může vypadat tak, že se strany dohodnou na určitém cíli, například hospodářských výsledcích v nadcházejících letech a v případě, že tento cíl nebude splněn, dostane zástavní věřitel možnost změnit statutární orgány ve společnosti, či do jejího řízení zasáhnout jiným způsobem, který si prosadí na valné hromadě. Dalším možným okamžikem, ve kterém může mít zástavní věřitel zájem vykonávat hlasovací právo je v momentě, kdy se dlužník ocitne v prodlení s plněním zajištěné pohledávky. Zástavní věřitel tak bude mít možnost zvolit do společnosti jako jednatele společnosti profesionála, který společnost připraví k prodeji a to může znatelně zvýšit případné uspokojení při realizaci zástavního práva, nebo alespoň minimalizuje škody, kterých by se mohl dopustit zástavní dlužník, který ovládá společnost, jejíž podíl je zastaven¹¹².

Další možností řešení je ujednání, že zástavní věřitel nabývá možnost vykonávat hlasovací právo v okamžiku, kdy se společnost ocitne v insolvenční. Jak již bylo zmíněno

¹¹² Není tajemstvím, že v okamžiku, kdy si dlužník uvědomí, že není schopen dostát svých závazků, dělá často vše pro to, aby zmařil nebo alespoň znesnadnil uspokojení věřitele. To ostatně bylo možné pozorovat v kauze insolvence metropolitního spořitelního družstva, kdy se spouště dlužníků výrazně zmenšil majetek od té doby, co zjistili, že MSD hodlá pohledávky vymáhat. Jako jeden příklad za všechny uvedu společnost WRES, a.s. která se snížila majetková účast ve společnosti SPORTEN z 87% na 10% v důsledku snížení a následného zvýšení základního kapitálu, při kterém neupsala žádné akcie ve společnosti SPORTEN. Společnosti WRES se v důsledku tohoto snížila hodnota držených akcií přibližně o 230 000 000,- Kč (vlastní kapitál odpovídající 77% majetkové účasti ve společnosti k 31. 12. 2013). Stejně tak by mě nepřekvapilo, kdyby akcie společnosti SPORTEN, u kterých WRES zapoměla využít přednostního práva na úpis akcií při zvýšení základního kapitálu, byly zastavené ve prospěch MSD, to už se mi však ve veřejně dostupných zdrojích nepodařilo dohledat. O tom, že WRES je dlužníkem MSD viz str. 12 dokumentu MSPH 98 INS 36628/2013-B-29 dostupném v insolvenčním rejstříku.

výše¹¹³, toto řešení může být velmi vhodné pro případ, že zástavní věřitel bude mít zájem na tom, aby společnost prošla reorganizací¹¹⁴, na kterou on bude mít rozhodující vliv. Toto je ovšem řešení, které není vhodné věřiteli doporučit, aniž by byl upozorněn na rizika. Z takového smluvního ujednání je totiž patrné, že zástavní věřitel počítal s tím, že se financovaná společnost může ocitnout v úpadku, zatímco on jako významný věřitel¹¹⁵ společnosti, které úpadek hrozí, má zájem a posílení své pozice v případě insolvence. Toto bez dalšího jsou okolnosti, které se velmi blíží postavení věřitele v kauze OP Prostějov a existuje možnost, že se objeví podobně odvážný senát jako brněnský 39 INS v roce 2010 a dostane zástavního věřitele do nezáviděníhodné situace. Navíc zlepšení pozice zástavního věřitele je téměř zanedbatelné, poté, co podle §333 odst. 2 zákona 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (dále jen „**Insolvenční zákon**“) ve znění účinném od 1. 1. 2014 může věřitelský výbor zvolit členy statutárního orgánu v případě, že je reorganizace povolena na základě návrhu na povolení reorganizace podaného věřitelem.

A poslední myslitelnou možností je mít zastavený podíl ve společnosti, která je věřitelem financována. Zástavním dlužníkem tedy bude společník a obligačním dlužníkem společnost. Oprostím-li se od rizik popsanych výše, která mohou pramenit z postavení vlivné nebo ovládající osoby v upadající společnosti, nevidím ani valný ekonomický význam pro takové řešení situace ze strany zástavního věřitele. Ekonomický přínos nevidím z toho důvodu, že podíl ve společnosti bude mít v okamžiku, kdy se společnost ocitne v prodlení zpravidla minimální hodnotu a pokud by přeci jen hodnotu měl, musel by nabyvatel podílu ve skutečnosti svým způsobem zaplatit za společnost dvakrát – jednou při veřejné dražbě (nebo přímém prodeji nebo jiném způsobu realizace zástavního práva) a podruhé, poté, co by společnost splatila zástavnímu věřiteli celý svůj dluh, by musela zaplatit původnímu společníkovi celou cenu, za kterou byl podíl převeden v rámci subrogačního regresu. Pro případného nového nabyvatele podílu by tak

¹¹³ O možnosti takového ujednání se zmiňuje také T. Richter v Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474), 1. vydání, 2013, C. H. Beck, s. 1084

¹¹⁴ Reorganizace je jeden z možných způsobů řešení úpadku v případě velkých podnikatelů. Od 1. 1. 2014 stačí, když podnik dosahuje ročního obratu alespoň 50 milionů nebo zaměstnává více než 50 lidí – za rok 2014 bylo povoleno 31 reorganizací.

¹¹⁵ Podobná dohoda nemá význam, pokud by obligačním dlužníkem nebyla společnost, jejíž podíl je zastaven. Dokonce, aby takové ustanovení mělo pro zástavního věřitele význam, měl by být natolik významným věřitelem, aby měl sílu prosadit reorganizaci jako způsob řešení úpadku.

bylo výhodnější pohledávkou zajištěnou zástavním právem k podílu od zástavního věřitele, čímž by získal širší manévrovací prostor k vypořádání se s původním společníkem, jehož řízení přivedlo společnost do finančních problémů.

4.2. DŮSLEDKY NĚKTERÝCH SKUTEČNOSTÍ NA POSTAVENÍ ZÁSTAVNÍHO VĚŘITELE

Zástavní právo obecně působí vůči každému dalšímu nabyvateli zastaveného podílu a to jak při jeho převodu tak při jeho přechodu.

Může také dojít k situaci, že zastavený podíl v průběhu trvání zástavního práva ztratí na své hodnotě. V takové situaci vzniká zástavnímu dlužníku povinnost dostatečnou jistotu přiměřeně doplnit¹¹⁶. V případě, že zástavní dlužník jistotu nedoplní, stává se zajištěná pohledávka splatnou v tom rozsahu, v jakém není zajištěna¹¹⁷. Stejně právo zástavnímu věřiteli vzniká také v případě, pokud zastavený podíl úplně zanikne (například v důsledku vyloučení společníka ze společnosti).

4.2.1. Spojení podílu

V případě, pokud společenská smlouva nepřipouští vlastnictví více podílů v ruce jediného společníka, dochází při jeho převodu či přechodu ke spojení převáděného podílu s podílem, který už nabyvatel vlastnil předtím. V případě, že byl převáděný podíl zatížen zástavním právem, bude zástavní právo váznout i na novém, spojeném podílu, avšak pouze do hodnoty původního podílu. Zástavní věřitel se případně může domáhat změny společenské smlouvy, které připustí existenci více podílů v ruce jediného společníka a následného znovurozdělení podílu na náklady zástavního dlužníka¹¹⁸. Toto však nebude možné v případě, pokud je zástavní dlužník i po spojení podílu v minoritě a sám nemůže ovlivnit znění společenské smlouvy.

Koncepce váznutí zástavního práva na spojeném podílu může způsobit určité komplikace, zejména v případě, pokud jsou před spojením zastavené oba podíly. Zástavní věřitelé by se tam museli společně domluvit., kdo bude oprávněn vykonávat hlasovací právo k zastavenému podílu či kdo z nich provede výkon zástavního práva. Právní úprava

¹¹⁶§1353 OZ ve spojení s §2017 OZ

¹¹⁷Nejedná se o jednoznačně přijímaný závěr, je také možné uvažovat o výkladu, že §1353 OZ je ve vztahu k §2017 OZ ve vztahu speciality a proto například T. Richter v Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474), 1. vydání, 2013, C.H. Beck, s. 1111 z důvodu právní jistoty doporučuje výslovné sjednání možnosti akcelerace dluhu také ve smlouvě.

¹¹⁸ §1350 odst. 2 OZ věta první

není dostatečně připravena na postavení více zástavních věřitelů k podílu na prvním místě v pořadí.

4.2.2. Uvolnění zastaveného podílu

Zákon o obchodních korporacích spojuje celou řadu případů, ve kterých účast společníka ve společnosti zaniká jinak než převodem jeho podílu. V takové situaci dochází k uvolnění jeho podílu. Z případů, ve kterých dochází k zániku účasti společníka ve společnosti lze například zmínit zánik účasti v důsledku kadučního řízení¹¹⁹, zánik účasti v důsledku dohody společníků o ukončení účasti společníka¹²⁰, vyloučení společníka soudem¹²¹ nebo zánik účasti společníka ve společnosti právní mocí exekučního příkazu k postižení podílu, po uplynutí lhůty ke splnění povinnosti¹²².

Zákon výslovně nestanoví, jaký je osud zástavního práva, které vázne na uvolněném podílu. Z toho lze dovozovat, že zástavní právo k podílu i nadále trvá a zástavní věřitel tak může zástavní právo vykonat stejně, jako by podíl nebyl uvolněný¹²³.

To často může vést k tomu, že o uvolněný podíl, zatížený zástavním právem, nebude příliš velký zájem a společnost bude mít problém takový podíl prodat. V případě, že se jí prodej podílu podaří, vznikne společnosti povinnost vyplatit společníkovi, jehož účast zanikla vypořádací podíl. Domnívám se, že pohledávka společníka za společností na vypořádací podíl má charakter „*peněžitých a jiných věcných plnění vyplývajících z účasti ve společnosti*“¹²⁴ a společnost tak s tímto plněním musí naložit v souladu s §1324 OZ¹²⁵.

¹¹⁹Dle §151 odst. 2 ZOK, jedná se o případ, kdy valná hromada společnosti vyloučí společníka z toho důvodu, že nesplnil svou vkladovou povinnost, na tento § odkazuje také §165 ZOK pro případ, kdy společník nesplnil svou příplatkovou povinnost.

¹²⁰§203 ZOK

¹²¹§204 ZOK – vyloučení společníka ze společnosti soudem pro zvlášť závažné porušování povinnosti, ke které byl společností vyzván.

¹²²§206 odst. 1 ZOK, v případě, že společník vůči kterému je exekuční příkaz nařízen podá návrh na zastavení exekuce, zaniká jeho účast ve společnosti až právní mocí rozhodnutí o zastavení exekuce (§206 odst. 1 in fine ZOK).

¹²³Shodně též Dvořák, T. Společnost s ručením omezeným, Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 154

¹²⁴ Formulace použitá v §1324 OZ

¹²⁵ Výklad tohoto ustanovení viz kapitola 4.1.1

4.2.3. Zánik zastaveného podílu v důsledku snížení základního kapitálu ve smyslu §215 ZOK

V případě, že dojde k zániku účasti společníka ve společnosti a společnosti se nepodaří ve lhůtě tří měsíců od zániku účasti společníka ve společnosti prodat, určí se vypořádací podíl společníka podle §36 odst. 2 ZOK¹²⁶ ke dni zániku jeho účasti ve společnosti. Tento vypořádací podíl je splatný do jednoho měsíce od uplynutí tříměsíční lhůty.

V případě, že je takový podíl zastaven, je nepředstavitelné, že by zbývající společníci rozhodli o jeho poměrném přechodu na ostatní společníky, pokud by o něj měli sebemenší zájem, mohli si ho koupit za podstatně nižší cenu už dříve (§36 odst. 2 ZOK nezohledňuje vadu podílu spočívající v tom, že na něm vázne zástavní právo). Valná hromada společnosti tak rozhodne o snížení základního kapitálu o vklad společníka. Problémem této úprava je časová linie, kdy o snížení základního kapitálu o vklad společníka může rozhodnout valná hromada až poté, co vyplatí vypořádací podíl, na který si bude dělat nárok bývalý společník.

Je tedy potřeba dovodit, na základě čeho vznikne zástavnímu věřiteli právo na tento vypořádací podíl. Jak je zmíněno výše, vypořádací podíl je peněžité plnění vyplývající z účasti ve společnosti. Nabízí se tedy takový výklad, že okamžikem uvolnění podílu klesá jeho hodnota¹²⁷, protože práva spojená s podílem je oprávněna vykonávat pouze společnost a možnost prodeje podílu v rámci výkonu zástavního práva do 3 měsíců od zániku účasti společníka ve společnosti je těžko představitelná¹²⁸. Uplynutím třech měsíců od uvolnění podílu, aniž by se společnosti povedlo jej zpeněžit, se podíl stává pro třetí osoby bezcenným. Tímto se pohledávka zástavního věřitele stane v souladu s §2017 OZ splatnou a společnost bude vyplácet vypořádací podíl zástavnímu věřiteli s ohledem na znění §1324 odst. 1 OZ.

¹²⁶Jedná se o dispozitivní ustanovení. Zákonná úprava je taková, že výše vypořádacího podílu odpovídá výši vlastního kapitálu společnosti připadající na podíl společníka, pokud nedojde k situaci, kdy je značný rozpor mezi skutečnou a účetní hodnotou společnosti.

¹²⁷ V důsledku čehož zástavnímu dlužníku vzniká povinnost doplnit zajištění pohledávky zástavního věřitele s případnou sankcí v podobě akcelerace splatnosti pohledávky.

¹²⁸ Zástavní věřitel se nemusí o zániku účasti společníka dozvědět ihned a 2 měsíce jsou opravdu limitní doba na zpracování znaleckého posudku a přichystání veřejné dražby.

4.2.4. Důsledky zvýšení a snížení základního kapitálu

V předcházející kapitole¹²⁹ bylo zmíněno, nakolik může oslabit postavení zástavního věřitele změna základního kapitálu ve společnosti, jejíž účast je zastavena.

Zástavní právo se vztahuje na celý podíl. V případě zvýšení základního kapitálu se tak vztahuje také na celý podíl, na který připadá větší vklad, po zvýšení základního kapitálu. Taková změna je zpravidla pro zástavního věřitele přínosná. Problém pro věřitele nastane v případě, pokud zástavní dlužník navýší základní kapitál tím způsobem, že ve společnosti vznikne nový, tedy nezastavený podíl, v důsledku čehož na zastavený podíl bude připadat menší majetková účast ve společnosti a tedy i podstatně menší hodnota podílu. Ke stejné situaci dojde, pokud zástavní dlužník nevyužije svého přednostního práva k účasti na zvýšení základního kapitálu. Případná obrana zástavního věřitele je komplikovaná, když mu ani §191 odst. 1 ZOK nedává aktivní legitimaci k podání návrhu na neplatnost usnesení valné hromady a ustanovení §2017 OZ je pro věřitele chabá útěcha, ostatně když zástavní dlužník připustí takové zhoršení postavení pro sebe a zástavního věřitele (ať už svou nedbalostí nebo úmyslem) nelze předpokládat, že bude mít zájem na tom zajištění doplnit a zástavnímu věřiteli zůstane sice splatná, ale téměř nezajištěná pohledávka.

V případě snížení základního kapitálu, které se rovnoměrně dotkne vkladů všech společníků, nehrozí zástavnímu věřiteli výraznější riziko. V případě deklaratorního¹³⁰ snížení základního kapitálu (kdy například společnost s částkou odpovídající snížení základního kapitálu, naloží s tímto rozdílem tak, že ji převede na účet kapitálových fondů, případně účet neuhrazené ztráty minulých let) se pro zástavního věřitele nic nemění. V případě efektivního snížení základního kapitálu, tedy v tom, kdy společnost částku odpovídající snížení základního kapitálu vyplatí společníkům, si zástavní věřitel musí vyhodnotit, zda je jeho zajištění dostatečné a pokud není, požadovat po společnosti, aby takovou výplatu poskytla jemu s ohledem na znění §1324 odst. 1 v kombinaci s §2017 OZ. I taková výplata je bezpochyby peněžitým plněním vyplývajícím z účasti společníka na společnosti.

¹²⁹ Viz poznámka pod čarou č. 112, ve které je jeden takový případ popsán.

¹³⁰ Někdy též označovaného jako nominální.

Valná hromada může také se souhlasem všech společníků rozhodnout o tom, že ke snížení základního kapitálu dojde nerovnoměrně. Je nepravděpodobné, že by se zástavní dlužník hlasoval pro něj (a odvozeně také pro zástavního věřitele) nevýhodný způsob snížení základního kapitálu, protože zde je vyžadováno aktivní jednání zástavního dlužníka a pokud by ho činil pouze za účelem zmaření uspokojení pohledávky věřitele, mohlo by takové jednání naplňovat i znaky trestného činu¹³¹.

5. ZASTAVENÍ PODÍLU VTĚLENÉHO DO KMENOVÉHO LISTU

5.1. KMENOVÝ LIST JAKO CENNÝ PAPIR NA ŘAD, ODLIŠNOSTI OPROTI AKCII NA JMÉNO

Jednou z mnoha novinek, kterou přinesl zákon o obchodních korporacích je možnost společnosti s ručením omezeným vtělit podíl do kmenového listu. Podmínky pro jeho vydání jsou stanoveny v §137 a násl. ZOK. První z podmínek je, že společenská smlouva musí připouštět možnost vtělení podílu do kmenového listu. Další podmínkou je, že kmenový list lze vydat pouze k podílu, jehož převoditelnost není omezena ani vyloučena. Dále je nutné, aby společenská smlouva připouštěla vlastnictví více podílů v rukou jednoho společníka. Není vyloučeno, že do kmenového listu bude vtělen jen některý druh podílů, či případně jen jeden podíl z více.. Pokud jsou tyto podmínky splněny, může jednatel rozhodnout o vtělení podílu do kmenového listu¹³². Údaj o vydání kmenového listu se zapisuje do obchodního rejstříku podle §48 odst. 1 písm. j) ZVR. Tento zápis má pouze deklaratorní povahu.

Kmenový list je cenným papírem na řad, nelze ho vydat jako zaknihovaný cenný papír, ale nic nebrání tomu, aby byl imobilizován. Kmenový list musí obsahovat označení, že se jedná o kmenový list, jednoznačnou identifikaci společnosti, výši vkladu připadající na podíl, jednoznačnou identifikaci společníka, označení podílu, k němuž je kmenový list vydán a označení kmenového listu, jeho číslo a podpis jednatele. Kmenový

¹³¹ Mohlo by se jednat například o skutkovou podstatu uvedenou v §222 odst. 1 písm. a) zákona 40/2009 Sb., trestní zákoník ve znění pozdějších předpisů.

¹³² Domnívám se, že se jedná o oprávnění jednatele, jež mu náleží na základě zbytkové působnosti. Shodně též v ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I. a kol. Právo obchodních korporací. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 315

list je zastupitelným cenným papírem, více kmenových listů tak může být nahrazeno hromadným kmenovým listem (§524 OZ).

Současně kmenový list nemůže být veřejně nabízen nebo přijat k obchodování na evropském regulovaném trhu ani na jiném veřejném trhu. To je největší rozdíl oproti akcií na jméno. Úvaha zákonodárce proč to vyloučil je poměrně zřejmá, chtěl oprostít určité operace ve společnosti s ručením omezeným od formalit, které jsou spojeny s podílem, ovšem nechtěl, aby společnost s ručením omezeným nahradila akciovou společnost.

Existují tři teorie vydání cenného papíru. Teorie kreační, teorie domnělého práva a teorie smluvní. Občanský zákoník převzal v §520 a násl. teorii domnělého práva. Znamená, že je vydán okamžikem, kdy splňuje všechny zákonem požadované náležitosti a je předán prvnímu nabyvateli¹³³. Pokud je ovšem nabyvatel cenného papíru v dobré víře, že nabývá řádně vydaný cenný papír, je vydán i přesto, že nebyly dodrženy náležitosti jeho vydání, případně i přesto, že se nestal majetkem prvního nabyvatele.¹³⁴ Teprve poté, co je kmenový list řádně vydán zapíše společnost údaj o jeho vydání do obchodního rejstříku.

5.2. TITULUS A MODUS – VYZNAČENÍ PŘEVODNÍHO RUBOPISU, FORMA ZÁSTAVNÍ SMLOUVY

V souladu s §1320 odst. 2 OZ je v případě vydání účastenského cenného papíru způsobitou zástavou pouze takový cenný papír. Vznik a trvání zástavního práva ke kmenovému listu se tedy řídí §1328 a násl. OZ. Pro otázku formy zástavní smlouvy je potřeba odlišit dvě situace. První je, že je kmenový list předán zástavnímu věřiteli, druhou možností je, že se strany dohodnou, že kmenový list bude odevzdán třetí osobě.

Dohodnou-li se strany na odevzdání kmenového listu zástavnímu věřiteli, není na formu smlouvy kladen žádný požadavek formy. Může tak být uzavřena i třeba ústně tím, že zástavce předá zástavnímu věřiteli kmenový list s vyznačeným zástavním rubopisem a ten ho přijme. Jediný požadavek na zástavní smlouvu je ten, aby obsahovala obecné náležitosti zástavní smlouvy dle §1312 odst. 1 OZ.

¹³³ Pokud by existovalo pouze toto pravidla, jednalo by se o smluvní teorii vydání cenného papíru.

¹³⁴ Naopak pokud k vydání cenného papíru postačuje to, že cenný papír obsahuje všechny náležitosti a bez dalšího se stane cenným papírem, tak se jedná o teorii kreační.

Ujednají-li si strany, že kmenový list bude předán třetí osobě třetí osobě, aby pro ně zástavu opatrovala, bude muset být smlouva uzavřena v písemné formě. Tento požadavek se dovozuje z §1328 odst. 1 věta druhá, kde zákon hovoří o předání stejnopisu zástavní smlouvy třetí osobě.

Ke vzniku zástavního práva je potřeba také modu, tím je v případě zastavení kmenového listu jeho předání s vyznačeným zástavním rubopisem. Doložka může znít jako „k zastavení“, případně „hodnota k zajištění“ nebo „hodnota v zástavě“ nebo jinou doložkou obdobného významu. Další náležitosti indosamentu jsou uvedeny v zákoně č. 191/1950 Sb., Zákon směnečný a šekový ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZSŠ“) a §210 ZOK. Jsou jimi podpis indosanta a jednoznačná identifikace zástavního věřitele, identifikace zástavního věřitele musí být jednoznačná a splňovat stejné náležitosti jako v případě převodu kmenového listu dle §210 ZOK. Oproti úpravě účinné před 1. 1. 2014 zákon nevyžaduje údaj o dni zastavení. Tuto změnu lze jedině přivítat, neboť tento požadavek praxi zatěžoval a ne vždy se shodovalo datum indosace s datem předání cenného papíru a někdy to ani nebylo technicky možné. Judikatura tedy přijala stanovisko, že postačí, je-li v rubopise uvedené možné datum, není nutné, aby to bylo datum předání.¹³⁵

A konečně proces zastavení kmenového listu je vůči společnosti účinný okamžikem, kdy jí je tato skutečnost oznámena spolu s předložením kmenového listu¹³⁶. Tato povinnost vyplývá z §1332 odst. 2 OZ v kombinaci s §1335 odst. 2 OZ. Sankcí, v případě neoznámení této skutečnosti bude pouze to, že se věřitel nebude moci domáhat výnosů¹³⁷ spojených s kmenovým listem, které je oprávněn pobírat od okamžiku, kdy se dlužník dostane do prodlení¹³⁸¹³⁹.

¹³⁵ Blíže P. Čech: Věci a věcná práva podle NOZ, Metodické aktuality svazu účetních 9/2013, s. 32

¹³⁶ Lze se domnívat, že ohledně náležitostí takového oznámení bude aplikován analogicky §210 odst. 2 ZOK, protože do okamžiku, než je společnosti tato skutečnost oznámena nemusí společnost o zastavení kmenového listu vůbec vědět.

¹³⁷ V úvahu připadá například dividenda nebo vypořádací podíl

¹³⁸ V souladu s § 1336 odst. 2 je společnost povinna plnit zástavnímu věřiteli od okamžiku, kdy jí zástavní věřitel oznámí, že se zajištěný dluh stal splatný

¹³⁹ Bližší výklad k otázce výnosů z cenných papírů se nachází v kapitole 5.4.2.

5.2.1. Věcný statut kmenového listu (z pohledu mezinárodního práva soukromého)

Věcný statut je pojem užívaný v mezinárodním právu soukromém. Obecně se jím rozumí právní řád, kterým se řídí věcná práva k věci. Konkrétně vznik, zánik, obsah a právní účinky věcných práv včetně náležitostí jejich převodu¹⁴⁰. Zástavní právo řadíme mezi věcná práva k věci cizí. Obecným znakem všech věcných práv je, že působí erga omnes, tedy vůči všem.

Věcný statut cenného papíru určuje především, jaká práva mohou k cennému papíru existovat, dále jakým způsobem se tato práva zřizují, převádí a jak je lze vykonat. Věcný statut je tedy rozhodný pro vyřešení otázky, jaký titul je potřeba k platnému vzniku věcného práva, či případně jaké jsou následky nedodržení některého z požadavků. Dále také věcný statut určuje požadavky modu pro zřízení věcného práva. Věcný statut upravuje i jiné otázky jako například nabytí věcného práva od neoprávněného.

V případě zástavního práva ke kmenovému listu to tak ovlivňuje celou řadu otázek. Například, zda se zástavní právo vztahuje i na výnosy z dividendy, dále mohou různé právní řády stanovit jiné standardy na to, jakým způsobem užívat cenný papír, například se může jednat o výkon práv společníka na valné hromadě. No a v neposlední řadě to ovlivňuje samotný vznik zástavního práva k cennému papíru, je tedy klidně možné, že za splnění podmínek vyžadovaných českým právem by ke vzniku zástavního práva vůbec nedošlo, neboť by právní řád země, jejímž věcným statutem zastavení řídilo, vyžadovala například písemnou formu zástavní smlouvy.

V předcházející pasáži byla vysvětlena důležitost určení věcného statutu. Nyní se podíváme, jaké pravidlo obsahuje zákon 91/2012 Sb., O mezinárodním právu soukromém (dále jen „ZMPS“) o zastavení cenného papíru. Pravidlo obsažené v §83 odst. 2 ZMPS zní: *„Zástavní právo k cennému papíru se řídí právem platným v místě obvyklého pobytu nebo sídla zástavního věřitele v rozhodné době, ne zvolí-li si strany právo jiné...“* Inspiraci pro tuto právní úpravu hledal zákonodárce ve Švýcarsku¹⁴¹. Motivace švýcarského zákonodárce je pochopitelná. Švýcarsko je známé jako světové obchodní centrum s obrovským množstvím finančních institucí a právě toto ustanovení posiluje postavení

¹⁴⁰ J. Šovar: Věcný statut cenných papírů po poslední novelizaci: výkladové otázky, Obchodněprávní revue 12/2011

¹⁴¹ P. Horák: Zákon o mezinárodním právu soukromém, 1. vydání, 2014, C. H. Beck., s. 480

zástavního věřitele. Zástavní věřitel má nakonec největší zájem na zřízení zástavního práva a tím, že se pohybuje ve svém právním řádu, se výrazně snižuje riziko, kterému by byl vystaven v případě, že by se tento vztah řídil právem jiného státu. Podstatné je sídlo nebo obvyklý pobyt¹⁴² zástavního věřitele v době zřízení zástavního práva.

Nelze tedy než doporučit všem účastníkům zástavního vztahu, aby této otázce věnovali náležitou péči v případě, že je zástavní věřitel ze zahraničí a podřídili jednomu právnímu řádu jak zástavní smlouvu, tak věcný status cenného papíru. Jinak by například mohli riskovat, že k zastavení kmenových listů vůbec nedošlo a zástavní věřitel vykonává pouze držbu cenného papíru nebo by naopak zástavce mohl zjistit, že oprávnění zástavního věřitele jsou daleko širší než by připouštěla domácí právní úprava.

5.3. FUNKCE CENNÉHO PAPÍRU, NEPŘETRŽITÁ ŘADA RUBOPISŮ

Jak již bylo zmíněno výše, kmenový list je cenným papírem na řad. Z toho důvodu musí splňovat všechny funkce typické pro cenné papíry.

První funkcí je funkce záruční (garanční). Je zakotvena přímo zákonem v §514 OZ¹⁴³. Znamená, že na právo vtělené do cenného papíru si můžeme „sáhnout“. To usnadňuje celou řadu transakcí. Díky tomu je také možné nabýt vlastnické právo k cennému papíru od nevlastníka prakticky za stejných předpokladů jako k věcem movitým.

Druhou funkcí je funkce převodní. Díky této funkci cenných papírů není možné právo do nich vtělené převést, aniž by byl převeden cenný papír.

A třetí základní funkcí cenných papírů je funkce legitimační. Povinný, v našem případě společnost plní tomu, kdo se legitimuje kmenovým listem. Zápis v seznamu společníků či v obchodním rejstříku je v tomto případě částečně ustupuje do pozadí. Povinnému to značně usnadňuje pozici neboť i v případě, kdyby se v budoucnu ukázalo, že byl předložen padělek kmenového listu, nemůže po povinném požadovat opětovně plnění, které již poskytnul. Tato ochrana povinného není neomezená, tam, kde jsou

¹⁴² K výkladu pojmu obvyklý pobyt odkazují na odbornou literaturu zabývající se mezinárodním právem soukromým, neboť to výrazně přesahuje rámec této práce – např. KUČERA, Z. *Mezinárodní právo soukromé*. 7. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk 2009.

¹⁴³ „Cenný papír je listina, se kterou je právo spojeno takovým způsobem, že je po vydání cenného papíru nelze bez této listiny uplatnit ani převést“

zřejmé náznaky, že cenný papír nepatří tomu, kdo ho předložil, povinný plnit nemusí, dokonce ani nesmí.

5.4. NAKLÁDÁNÍ S KMENOVÝM LISTEM PO DOBU ZASTAVENÍ

Jak již bylo vysvětleno výše, k platnému zastavení kmenového listu je potřeba jeho předání zástavnímu věřiteli, popřípadě třetí osobě, spolu s vyznačením zástavního rubopisu. Vzhledem k této povinnosti, by se zastavený kmenový list neměl vůbec dostat do fyzické dispozice zástavního dlužníka.

Za běžných okolností společník kmenový list skutečně potřebovat nebude. Lze si ovšem představit několik situací, za kterých by mohl po zástavním věřiteli požadovat jeho vydání, jak si ale ukážeme na následujících příkladech, ne vždy oprávněně

5.4.1. Při účasti na valné hromadě

Dle §210 odst. 2 ZOK je převod kmenového listu účinný vůči společnosti až po oznámení změny společníka a předložení kmenového listu. Z toho důvodu společnost není, ani v případě pochybností oprávněna požadovat po společníkovi (například při účasti na valné hromadě) předložení kmenového listu, ale musí vycházet z toho, že i kdyby měla určité indicie o tom, že osoba zapsaná v seznamu společníků již není vlastníkem kmenového listu, není to pro výkon práv společníka rozhodující, neboť pro společnost je rozhodující okamžik, kdy jí je převod prokázán.

V případě, že se strany zástavní smlouvy dohodnou na tom, že práva společníka bude vykonávat zástavní věřitel¹⁴⁴, bude nutné tuto skutečnost společnosti oznámit, respektive prokázat¹⁴⁵, následně společnost by měla zapsat tuto skutečnost do seznamu společníků a umožnit zástavnímu věřiteli hlasovat na valné hromadě. Lze se domnívat, že v tomto případě bude společnost povinna poslat pozvánku na valnou hromadu. Také zástavnímu věřiteli, který bude vykonávat práva společníka. S ohledem na právní jistotu lze společnost doporučit, aby pozvánku na valnou hromadu zaslala jak společníkovi, tak zástavnímu věřiteli.

¹⁴⁴ V souladu s § 1332 odst. 1 OZ

¹⁴⁵ Domnívám se, že bude vhodné vztáhnout na účinnost takového oznámení vůči společnosti analogicky požadavky obsažené v §210 odst. 2 ZOK, tedy že jí bude potřeba předložit kmenový list s vyznačeným zástavním rubopisem a smlouvu, která bude dokládat, že práva společníka je oprávněn vykonávat zástavní věřitel

5.4.2. Výplata dividendy a jiných peněžitých plnění po dobu zastavení kmenového listu

Zákonná úprava předpokládá, že se na výnosy a jiná peněžitá plnění¹⁴⁶ z kmenového listu se použijí ustanovení o plnění ze zastavené pohledávky, ledaže se zástavní věřitel vzdá tohoto práva ve prospěch zástavního dlužníka¹⁴⁷. První bude potřeba vyhodnotit, co je zamýšleno poslední větou tohoto ustanovení. Vzhledem k tomu, že úprava zastavení pohledávek je úpravou veskrze dispozitivní mohlo by toto ustanovení působit velmi restriktivně, tedy, že by stranám přikazovalo zvolit buď zákonnou úpravu, nebo by se zástavní věřitel mohl svého práva vzdát. Toto ovšem zřejmě nebude úmyslem zákonodárce a považují tedy poslední větu §1332 odst. 2 OZ za zbytečnou, tím spíše, že zákon výslovně označuje ohledně pravidla plnění ze zastavené pohledávky jako dispozitivní¹⁴⁸.

Lze se tedy domnívat, že v případě, pokud zástavnímu dlužníku vznikne jakékoli právo na peněžité plnění od společnosti z titulu jeho účasti ve společnosti, tedy pohledávka za společností, chová se tato pohledávka automaticky jako pohledávka zastavená ve prospěch zástavního věřitele. Do splatnosti zajištěného dluhu je tedy společnost povinna plnit nedílně zástavnímu dlužníku a zástavnímu věřiteli a kdokoli z nich může požádat, aby bylo toto plnění uloženo do úschovy a v případě, kdy je zajištěný dluh splatný, může zástavní věřitel uplatnit své právo a vyzvat společnost aby plnila přímo jemu¹⁴⁹. Tato úprava je odborníky oprávněně kritizována¹⁵⁰ už pro případ zastavení pohledávky a to zejména část před splatností dluhu, kdy dlužník (v našem případě společnost) má plnit nedílně a kdokoli může požádat o složení plnění do úschovy a tím úplně zmrazit peněžní toky zástavního dlužníka. V případě zastavení kmenového listu je problém ještě o poznání větší, protože kmenové listy budou zpravidla zastavené po výrazně delší dobu než pohledávky¹⁵¹. Nelze tedy než smluvním stranám důrazně

¹⁴⁶ V případě kmenového listu se bude jednat zejména o dividendy. Dalšími případy je pohledávka společníka z titulu snížení základního kapitálu společnosti, či případně také právo na vypořádací podíl nebo na plnění za prodej kmenového listu ve smyslu §154 odst. 2 ZOK.

¹⁴⁷ §1332 odst. 2 OZ

¹⁴⁸ §1340 OZ

¹⁴⁹ §1336 OZ

¹⁵⁰ Např. T. Richter v Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474), 1. vydání, 2013, C. H. Beck, s. 1098-1099

¹⁵¹ Z důvodu povahy zajišťovaných transakcí – zatímco zastavení pohledávek se používá zejména v případě provozního financování, kdy dlužník získává krátkodobé zdroje, tedy se splatností do 1 roku, tak v případě zastavení cenného papíru půjde nejčastěji o akviziční financování, případně vznik různých SPV a takový

doporučit, aby na toto pamatovaly při uzavírání zástavní smlouvy a určili si vlastní úpravu. Úvěrová praxe je zpravidla taková, že před splatností zajištěné pohledávky platí dlužník zástavnímu dlužníku a v okamžiku, kdy je zajištěná pohledávka splatná, platí dlužník zástavnímu věřiteli¹⁵².

5.4.3. Povinnost společníka předložit (odevzdat)¹⁵³ společnosti kmenový list

Zákon předpokládá celou řadu případů¹⁵⁴, při kterých je společník povinen předložit společnosti kmenový list. Sankcí v případě nepředložení kmenového listu je možnost jednatele prohlásit tento kmenový list za neplatný¹⁵⁵. Určitou otázkou tedy je, na koho se v takovém případě vztahuje povinnost předložení kmenového listu, ať už za účelem jeho výměny nebo zničení.

Odpověď na tuto otázku lze nalézt v §1356 odst. 1 OZ, který zní „*Zástavní věřitel, jemuž byla zástava odevzdána, je oprávněn ji mít u sebe po celou dobu trvání zástavního práva. Je povinen o ni pečovat jako řádný hospodář...*“¹⁵⁶. Je tedy zřejmé, že v okamžiku, kdy se zástavní věřitel dozví o povinnosti předložit kmenové listy společnosti, musí jednat. Ačkoli zákon v souvislosti s povinností předložit kmenové listy zmiňuje výlučně společníka¹⁵⁷ lze se domnívat, že zástavní věřitel může společnosti předat kmenové listy přímo, aniž by do tohoto procesu zapojit společníka. Argumenty pro tento závěr lze spatřit rizika plynoucí z úpravy zániku zástavního práva, které zaniká předáním zástavy zástavnímu dlužníkovi¹⁵⁸. Ačkoli by bylo zcela zřejmé, že vůle zástavního věřitele nesměřovala k tomu, aby zástavní právo zaniklo, mohl by z této situace vzniknout spor.

vztah trvá zpravidla 3-10 let. Samozřejmě existuje i celá řada výjimek, nicméně zpravidla toto rozdělení bude platit.

¹⁵² T. Richter v Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474), 1. vydání, 2013, C.H. Beck, s. 1093 a 1099

¹⁵³ Zákon používá terminologii odevzdá/předloží nedůsledně a z toho důvodu budu nadále používat pouze pojem „předloží“. Původně jsem se domníval, že kmenový list odevzdá, pouze v případě, kdy jeho účast ve společnosti zaniká a nebude mu tedy nijak nahrazen, znění §152 ZOK ovšem tento názor nepodporuje.

¹⁵⁴ Jedná se o případ, kdy je společník ze společnosti vylučován, či kdy dochází ke změně kmenového listu (například v důsledku snížení základního kapitálu)

¹⁵⁵ Toto může učinit jednatel pouze v případech uvedených v §152 odst. 2 ZOK – tedy stáhnutí na základě zákona za účelem jejich výměny, vyznačení nové výše vkladu nebo zničení. Nebude tedy tak moci učinit například pokud by důvodem k jeho předložení měla být pouze výměna za hromadný kmenový list. Z důvodu ochrany společníka je třeba toto oprávnění jednatele vykládat spíše restriktivně.

¹⁵⁶ Předchozí právní úprava obsažená v §162 odst. 1 Obč. Z. zněla „*Je povinen starat se o ni s péčí řádného hospodáře, zejména ji opatrovat a chránit před poškozením, ztrátou a zničením*“. Ačkoli tedy ochrana věci před zničením není dnes výslovně zmíněna, není pochyb o tom, že je obsažena už v povinnosti péče řádného hospodáře.

¹⁵⁷ A stejně tak v případě povinnosti předložit akcie zmiňuje výhradně akcionáře.

¹⁵⁸ §1377 odst. 1 písm. c) OZ

Stejně tak by mohlo dojít k ohrožení postavení zástavního věřitele za situace, kdy by společník prodléval s předáním kmenového listu zástavnímu věřiteli poté, co by mu byl společností vyměněn. Z těchto rizik lze usuzovat, že zástavní věřitel se nebude a ani nemusí vzdát detence kmenového listu. Dalším podpůrným argumentem je úprava obsažená v zákoně 134/2013 Sb., o některých opatřeních ke zvýšení transparentnosti akciových společností a změně některých zákonů (dále jen „**Zákon o zvýšení transparentnosti akciových společností**“), která v §5 obsahuje úpravu pro výměnu akcií v případě, pokud je nedrží akcionář. Legislativce tady nezakotvil úplně nové ad hoc pravidlo pro tento, zřejmě nejmasivnější případ výměny cenných papírů, nýbrž pouze detailně upravil postup výměny i v jiných případech, neboť se jedná o normu, která zasáhla celou řadu adresátů, a bylo tak vhodné vyloučit veškeré případné výkladové nejasnosti. Současně lze oprávnění zástavního věřitele předložit kmenový list k výměně dovodit implicitně z ustanovení §1349 in fine, které předpokládá, že při výměně zastaveného cenného papíru vyznačí zástavní rubopis emitent. Důležité je zde také zmínit posun oproti úpravě v §43 odst. 4 zákona 591/1992 Sb., o cenných papírech ve znění pozdějších předpisů, kde bylo stanoveno, že zástavní právo k vyměněnému cennému papíru vzniká ve stejném rozsahu, zatímco dnešní účinná úprava zní, že výměna cenného papíru nemá vliv na rozsah a trvání zástavního práva. Pravděpodobně tímto došlo k jistému posílení právní jistoty zástavního ohledně okamžiku vzniku zástavního práva k cennému papíru.

Pokud v důsledku konání (tedy spíše nekonání) zástavního věřitele budou kmenové listy prohlášeny za neplatné, bude zástavní věřitel zástavnímu dlužníku odpovídat za škodu pouze v případě, pokud byl na povinnost předložit kmenový list zástavním dlužníkem upozorněn neboť povinnost předložení kmenových listů je především povinností společníka¹⁵⁹.

5.5. REŽIM ZÁKONA O FINANČNÍM ZAJIŠTĚNÍ

Zákon 408/2010 Sb., o finančním zajištění ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**Zákon o finančním zajištění**“) transponuje do našeho právního řádu požadavky směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/47/ES o dohodách o finančním zajištění, ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/44/ES, dříve byla tato úprava

¹⁵⁹ Opět můžeme také použít analogii se zákonem o zvýšení transparentnosti akciových společností, který obdobné pravidlo stanovil výslovně v §5 odst. 2.

obsažena v §323a – 323i Obchodního zákoníku. Jedná se o úpravu speciální vůči obecné úpravě zástavního práva a převodu věcí práv a hodnot ve prospěch zástavního věřitele v občanském zákoníku. Hlavní výhodou režimu zákona o finančním zajištění je jistá neformálnost a možnost smlouven velmi flexibilní úpravy práv a povinností smluvních stran, zejména v otázce realizace zástavního práva. Smluvní vztah se řídí zákonem o finančním zajištění, pokud dojde ke kumulativnímu splnění třech podmínek. Předmětem zástavy musí být finanční kolaterál, musí být zajištěna pohledávka finančního charakteru a musí být uzavřena mezi osobami oprávněnými sjednat finanční zajištění.

Pohledávkou finančního charakteru je jakákoli pohledávka ze smluv, jejímž předmětem jsou peněžní prostředky, investiční nástroje, povolenky na emise skleníkových plynů nebo komodity, jakož i práva a pohledávky s těmito smlouvami související¹⁶⁰. Zajistit ve smyslu tohoto zákona tedy půjde například pohledávku z úvěrových smluv, naopak zajištění pohledávky z titulu prodeje automobilu je vyloučeno. Nejčastěji takové pohledávky vznikají při operacích na kapitálových trzích.

Osoby oprávněné sjednat finanční zajištění jsou finanční profesionálové a jejich úplný výčet je uveden v §7 zákona o finančním zajištění. Například se jedná o banky, obchodníka s cennými papíry či investiční fondy. V případě, že je na straně jedné „finanční profesionál“ může se poskytovatelem finančního zajištění stát i jakákoli právnická osoba nebo fyzická osoba podnikající¹⁶¹. To je velmi důležité si uvědomit, neboť jakákoli úvěrová smlouva mezi bankou právnickou osobou, kde předmětem zajištění je finanční kolaterál se bude řídit právě zákonem o finančním zajištění, pokud strany toto výslovně nevyloučí. V případě, kdy dojde ke sporu z takové úvěrové smlouvy je pak často překvapením jak pro úvěrovaného, tak pro banky, že se režim smlouvy neřídí občanským zákoníkem ale touto speciální úpravou.

5.5.1. Finanční kolaterál

Poslední podmínkou, kterou je nutné splnit, aby se vztah řídil zákonem o finančním zajištění, je, aby předmětem finančního zajištění byl finanční kolaterál. Úprava toho, co vše může být finančním kolaterálem, se nachází v §5 zákona o finančním zajištění. Ve svém výkladu se omezím pouze na to, zda může být kmenový list finančním kolaterálem.

¹⁶⁰ §2 písm. a) zákona o finančním zajištění

¹⁶¹ §7 odst. 3 zákona o finančním zajištění

Účastenské cenné papíry, které jsou finančním kolaterálem, jsou označeny jako finanční nástroj. Finančním nástrojem jsou investiční cenné papíry, cenné papíry kolektivního investování a nástroje peněžního trhu¹⁶². V úvahu z tohoto výčtu připadá pouze investiční cenný papír. Definici investičního cenného papíru nalezneme v zákoně 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZPKT“), konkrétně v §3 odst. 2 ZPKT. Legální definice zní *„Investičními cennými papíry jsou cenné papíry, které jsou obchodovatelné na kapitálovém trhu. Investičními cennými papíry jsou zejména... Akcie nebo obdobné cenné papíry představující podíl na společnosti nebo jiné právnické osobě.“*

Kmenový list je cenným papírem, který představuje podíl na společnosti. Ani to, že je kmenový list cenným papírem na řad a nemůže být vydán, jako zaknihovaný cenný papír¹⁶³ není překážkou, neboť ZPKT v několika případech výslovně předpokládá nakládání s listinnými cennými papíry. Podmínka, kterou kmenový list ovšem nesplňuje ovšem je „obchodovatelnost na kapitálovém trhu“. To je základní pojmový znak investičních cenných papírů. Vychází z ekonomické podstaty fungování kapitálového trhu a zdůrazňuje, že není nezbytně nutné, aby byl příslušný nástroj v daný okamžik na kapitálovém trhu skutečně obchodován, nýbrž rozhodná je jeho způsobilost „být obchodován“. Z právního hlediska považujeme za obvyklé předpoklady obchodovatelnosti především převoditelnost a zastupitelnost.¹⁶⁴ I přesto, že je kmenový list neomezeně převoditelný a zastavitelný, tak se na rozdíl od akcie na jméno v listinné podobě nikdy obchodovatelný na kapitálovém trhu nebude a to proto, že to výslovně zakazuje §137 odst. 4 ZOK. Kmenový list tak nemůže být finančním kolaterálem¹⁶⁵.

6. ZÁVĚR

Nová právní úprava zastavení podílu ve společnosti s ručením omezeným přinesla celou řadu nových institutů, změn ale také nejasností. Jak bylo zhodnoceno výše, ne všechny změny jsou pozitivní a nejistý výklad některých ustanovení zákona, téměř dva

¹⁶² §2 písm. c) zákona o finančním zajištění

¹⁶³ 137 odst. 3 ZOK

¹⁶⁴ Citace z Z. Husták, Zákon o podnikání na kapitálovém trhu, 1. vydání, 2012, s. 51-52.

¹⁶⁵ Opačný názor se objevil v ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I., PELIKÁNOVÁ, I. a kol. Právo obchodních korporací. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 317

roky po jeho účinnosti, může praxi přinést problémy zejména v případech, pokud soudy nakonec zaujmou jiný názor, než je dnes obecně přijímán odbornou veřejností.

I přes určitou nejistotu, která zpravidla velké změny provází, je potřeba zmínit, že přínosné změny převažují. Úprava zákazu zatížení a zcizení zřízeného jako věcné právo v případě podílu v našem právním řádu po dlouhou dobu chyběla a praxe ji bezpochyby ocení, především v momentu, kdy si na využívání tohoto institutu zvykne. Takové věcné právo se zřizuje smlouvou mezi vlastníkem podílu a oprávněným a vzniká zápisem této skutečnosti do obchodního rejstříku. Kvitovat lze také od upuštění od požadavku formy na některá právní jednání, například pro případ usnesení valné hromady o udělení souhlasu s převodem podílu. Dalším nesporným přínosem je také posílení principu dobré víry nabyvatele a jeho možnosti nabýt věcné právo od neoprávněného. Riziko, které v minulosti sužovalo celou řadu obchodních vztahů po celou dobu jejich trvání, nebo přinejmenším po dobu prvních tří let, po kterých by zástavní věřitel věcné právo mohl vydržet, bylo nepříjemné. Není důvod pochybovat o tom, že soudy naleznou tu správnou hranici, do kdy ještě chránit zástavního věřitele, který jednal v dobré víře v zápis do obchodního rejstříku a kdy dají přednost ochraně vlastnického práva skutečného vlastníka.

Určitě je potřeba vyzdvihnout také možnost přesunu hlasovacích práv na zástavního věřitele v závislosti na kterékoliv okolnost, na které se strany dohodnou. Tato možnost podstatně rozšířila případy, při kterých je vhodné sjednat zástavní právo k podílu. Pouze zástavní věřitel musí přijmout fakt, že v případě takových ujednání, kdy skutečně zasahuje do chodu společnosti, se stane vlivnou osobou a s ohledem na to musí věnovat pozornost předtím, než učiní zásah do běhu dlužníkovy podnikání, neboť takový zásah musí provést se stejnou péčí, jako by se jednalo o jeho vlastní podnikání.

Otázka aktivní legitimace k podání návrhu na zápis zástavního práva do obchodního rejstříku je nakonec spíše teoretickým problémem. Rejstříkové soudy zpravidla neodmítají návrhy podané zástavcem či zástavním věřitelem. Navíc s ohledem na to, že soudce dvacátého devátého senátu Nejvyššího soudu zastává pragmatický výklad, lze očekávat, že od nejvyššího soudu v případě sporu přijde kvalitní argumentace, která potvrdí aktivní legitimaci zástavce i zástavního věřitele. Ostatně nejvyšší soud už

před rokem v usnesení¹⁶⁶ o formě plné moci dokázal, že pokud praxe něco vyžaduje, dokáže pomocí nadstandardních výkladových metod vyložit znění zákona jinak, než vyplývá z jeho pouhého čtení.

Novinka, spočívající v tom, že společnost s ručením omezeným může vydat kmenové listy, je nakonec také přínosná. Je však potřeba si uvědomit, že v takovém případě se zvyšuje kapitálová povaha společnosti s ručením omezeným a naopak osobní prvek ustupuje do pozadí. Kmenový list je navíc jako předmět zástavního práva daleko vhodnější než podíl, samozřejmě jeho hlavní výhoda spočívá v tom, že otázka zastavení cenných papírů se za posledních deset let výrazně nezměnila a právní jistota subjektů zástavního práva je tak poměrně vysoká. Jediné, na co si strany musí dát pozor je věcný statut cenného papíru v případě, kdy je zástavním věřitelem zahraniční osoba.

Bohužel ne všechny změny, které rekodifikace přinesla, jsou pozitivní. Jedno za všechny je potřeba zmínit právo zástavního věřitele na peněžitá a jiná věcná plnění plynoucí z účasti společníka ve společnosti v případě, kdy zajištěná pohledávka dospěje. Jen těžko lze pochopit motivaci zákonodárce, aby společnost čekala až na rozhodnutí soudu ohledně výše či existence zajištěné pohledávky, tím spíše, když předchozí právní úprava praxi potíže nepůsobila.

¹⁶⁶ Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 3919/2014 ze dne 27. 11. 2014

SEZNAM ZKRATEK

Zákon o obchodních korporacích, ZOK	Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)
Insolvenční zákon, IZ	Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů
Občanský zákoník, OZ	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
Obč. Z.	Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník ve znění k 31. 12. 2013
ObchZ	Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník ve znění k 31. 12. 2013
OSŘ	Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
ZŘS	Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů
ZPKT	Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů
Nejvyšší soud	Nejvyšší soud České republiky

SEZNAM LITERATURY

ODBORNÉ KNIŽNÍ PUBLIKACE

BĚLOHLÁVEK, A. J. et al. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013, 1 sv., 2733 s., ISBN 978-80-8780

HAVEL, B. et al. *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2012, 287 s, ISBN 978-80-7208-923-9

ŠTENGLOVÁ, I. Et al. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010, 1447 s., ISBN 978-80-7400-354-7

ŠTENGLOVÁ, I.; HAVEL, B.; CILEČEK, P. et. al. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 1008 s. ISBN 978-80-7400-480-3

LASÁK, J.; POKORNÁ, J.; ČÁP, Z.; DOLEŽIL, T. et. al. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. I. Díl. Praha: Wolters Kluwer, 2014, 1608 s., ISBN 978-80-7478-537-5

ČERNÁ, S.; ŠTENGLOVÁ, I.; PELIKÁNOVÁ, I. et. al. *Právo obchodních korporací*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, 640 s., ISBN 978-80-7478-735-5

MAREK, R.; JEŽEK, V. *Cenné papíry v novém občanském zákoníku*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 462 s., ISBN 978-80-7400-466-7

HAMPEL, P.; WALDER, I. *Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, 368 s., ISBN 978-80-7478-506-1

HUSTÁK, Z.; ŠOVAR, J.; FRANĚK, M.; SMUTNÝ, A., CETLOVÁ, K.; DOLEŽALOVÁ, D., *Zákon o podnikání na kapitálovém trhu*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, 1029 s., ISBN 978-80-7400-433-9

BŘÍZA, P.; BŘICHÁČEK, T.; FIŠEROVÁ, Z.; HORÁK, P.; PTÁČEK, L.; SVOBODA, J., *Zákon o mezinárodním právu soukromém*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 767 s., ISBN 978-80-7400-528-2

HAVEL, M.; ŠTENGLOVÁ, I., DĚDIČ, J., JINDŘICH, M. et. al.: *Zákon o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, 394 s., ISBN 978-80-7400-285-4

SPÁČIL, J. et. al.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§978-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 1276 s., ISBN 978-80-7400-499-5

ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J.; FIALA, J. et. al. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, 1328 s., ISBN 978-80-7478-546-7

DVOŘÁK, T. *Společnost s ručením omezeným*. Praha. Wolters Kluwer, 2014, 696 s., ISBN 978-80-7478-633-4

DVOŘÁK, J.; ŠVESTKA, J. *Občanské právo hmotné. Svazek 3. Díl třetí: Věcná práva*. Praha: Wolters Kluwer. 2015, 228 s.

POKORNÁ J.; HOLEJŠOVSKÝ, J.; LASÁK, J.; PEKÁREK, M. et. al. *Obchodní společnosti a družstva*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 448 s.

ODBORNÉ ČLÁNKY

ČECH, P. Nad několika rekodifikačními nejasnostmi. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 11-12, s. 324

ČERNÁ, S. Ovlivnění jako klíčový pojem koncernového práva. *Rekodifikace & Praxe*. 2014, č. 1, s. 14

ČECH, P. Co nově (ne)zapsat do obchodního rejstříku. *Právní rádce*. 2014, č. 3

DĚDIČ, J., ŠUK P. K některým výkladovým otázkám úpravy podílu v obchodní korporaci. *Obchodněprávní revue*. 2014, č. 6, s. 167

ČECH, P. Obchodní společnosti po roce 2013. *Metodické aktuality Svazu účetních*. 2013, č. 8, s. 4

ČECH, P. Věci a věcná práva podle NOZ. *Metodické aktuality Svazu účetních*. 2013, č. 9, s. 4

JUROŠKA, J.; ZAVADIL, M. Přirůstání podílů v obchodní korporaci dle zákona o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*. 2015, č. 11, s. 402

RICHTER, T. Zajištění dluhů dle nového občanského zákoníku – zástavní právo. *Obchodněprávní revue*. 2013, č. 9, s. 241

RICHTER, T. Zajištění dluhů dle nového občanského zákoníku – základní otázky a obecná úprava. *Obchodněprávní revue*. 2013, č. 7-8, s. 193

PETR, B. Zásada „nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet“ a problematika nabývání od nevlastníka. *Právní rozhledy*. 2012, č. 20, s. 161

TÉGL, P. Úplatnost nabytí věcného práva jako podmínka fungování materiální publicity veřejných seznamů v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*. 2013, č. 1, s. 28

HAVEL, B. Společnost s ručením omezeným na úsvitu rekodifikace. *Obchodněprávní revue*. 2011, č. 12, s. 351

VLACHOVÁ, B. Exekuce postižením podílu ve společnosti s ručením omezeným ve světle rekodifikace. *Právní rozhledy*. 2015, č. 3, s. 86

DĚDIČ, J. Obchodní podíl v exekuci a konkursu – současný stav a budoucnost (Nezbytnost interpretace právní úpravy „effet utile“). *Právní rozhledy*. 2012, č. 15-16, s. 531

Šovar, J.: Věcný statut cenných papírů po poslední novelizaci: výkladové otázky, *Obchodněprávní revue* 12/2011

INTERNETOVÉ ZDROJE

Diskuze k zápisu zástavního práva k podílu. Dostupná na: <https://www.obczan.cz/zakon/noz/cast-treti/hlava-ii/dil-5/oddil-3/pododdil-2/skupina/paragraf-1322?external=1&do=detail-comments-item-738-switchExpanded>

Stanovisko prezidia notářské komory označené jako VS č. 3/2006 kterým se mění a doplňuje usnesení prezidia Notářské komory České republiky ze dne 16. 12. 2003. Dostupné na: <http://www.nkcr.cz/doc/vs/038.pdf>

Hampel, P.: NOZ v praxi: podíl ve společnosti s ručením omezeným, bulletin advokacie, 12. 8. 2014, dostupné online na <http://www.bulletin-advokacie.cz/noz-v-praxi-podil-ve-spolecnosti-s-rucenim-omezenym?browser=mobi>

Prieložný, M.: K novým nejasnostem při udělování souhlasu s převodem podílu v s.r.o., epravo.cz, dostupné online na <http://www.epravo.cz/top/clanky/k-novym-nejasnostem-pri-udelovani-souhlasu-s-prevodem-podilu-v-sro-93845.html>

DŮVODOVÉ ZPRÁVY

Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb. In: *Nový občanský zákoník* [online]. Ministerstvo spravedlnosti ČR, 2013-2015, 598 s. Dostupné na: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>

Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb.. In: *Nový občanský zákoník* [online]. Ministerstvo spravedlnosti ČR, 2013-2015, 92 s. [cit. 11. 3. 2015]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>

SEZNAM JUDIKATURY

Nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 4684/12 ze dne 20. 11. 2013

Usnesení Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 45/04 ze dne 3. 3. 2004

Usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 545/05 ze dne 20. 6. 2006

Usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2132/12 ze dne 16. 7. 2013

Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 459/2005 ze dne 22. 8. 2006

Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 727/2006 ze dne 11. 12. 2007

Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 1114/2004 ze dne 14. 9. 2005

Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 878/2003 ze dne 16. 3. 2004

Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 903/2003 ze dne 21. 4. 2004

Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 870/2005 ze dne 9. 5. 2006

Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 796/2002 ze dne 12. 11. 2003

Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 824/2006 ze dne 12. 10. 2006

Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 901/2000 ze dne 6. 9. 2000

Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 3451/2010 ze dne 26. 10. 2010

Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 1281/2011 ze dne 27. 7. 2011

Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 2811/99 ze dne 4. 4. 2000

Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 328/99 ze dne 26. 11. 1999

Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 5061/2008 ze dne 26. 1. 2010

Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 490/2004 ze dne 12. 8. 2004

Usnesení Vrchního soudu v Olomouci sp. zn. 3 VSOL 229/2010-B-311 ze dne 1. 9. 2010

Usnesení Krajského soudu v Brně sp. zn. KSBR 39 ISN 398/2010-B-156 ze dne 26. 4. 2010

Usnesení Vrchního soudu v Praze sp. zn. 5 Cmo 283/2001 ze dne 9. 10. 2001

Usnesení Krajského soudu v Hradci Králové sp. zn. F 6330/2001 ze dne 13. 4. 2001

SEZNAM PRÁVNÍCH PŘEDPISŮ

Zákon č. 40/1964 Sb., Občanský zákoník ve znění účinném k 31. 12. 2013

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

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

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník ve znění účinném k 31. 12. 2013

Zákon č. 99/1963 Sb., Občanský soudní řád ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 304/2013 Sb., O veřejných rejstřících právnických a fyzických osob ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 49/1997 Sb., o civilním letectví ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 61/2000 Sb., o námořní plavbě

Zákon č. 280/2009 Sb., daňový řád ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků ve znění účinném k 31. 12. 2009

Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon) ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 191/1950 Sb., směnečný a šekový ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 134/2013 Sb., o některých opatřeních ke zvýšení transparentnosti akciových společností a změně některých zákonů

Zákon č. 592/1992 Sb., o cenných papírech ve znění účinném k 31. 12. 2013

Zákon č. 408/2010 Sb., o finančním zajištění ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu ve znění pozdějších předpisů

RESUMÉ

Zastavení podílu v obchodních korporacích

Ve své diplomové práci se zaměřuji na problematiku zastavení podílu společníka ve společnosti s ručením omezeným, který představuje poměrně častou dispozici s podílem. Diplomová práce vychází z platné a účinné právní úpravy, která přinesla celou řadu novinek. V některých kapitolách je pro lepší orientaci čtenáře také zmíněn historický vývoj daného institutu. Práce zkoumá odbornou literaturu, právní periodika a pokouší se vystihnout také aplikovatelnost dosavadní judikatury na novou právní úpravu. Hlavním přínosem práce je poskytnutí výkladu k ustanovením, o kterých doposud nepanuje v právnické obci shoda a také upozornění na problémy a rizika, které právní úprava přináší a to zejména z pohledu zástavního věřitele. Práce je rozčleněna do čtyř kapitol, přičemž každá kapitola se zaměřuje na jinou oblast zastavení podílu ve společnosti s ručením omezeným.

První kapitola se věnuje obecným otázkám zástavního práva a definuje subjekty zástavního práva, předmět zástavního práva a obsahuje krátké pojednání o právní povaze podílu.

V druhé kapitole je čtenář seznámen se způsobem zřízení a vzniku zástavního práva k podílu, předpoklady jeho zastavitelnosti a procesem zápisu zástavního práva do obchodního rejstříku. Kapitola se také důsledně zabývá zastavením od neoprávněného.

Třetí kapitola zmiňuje vybrané specifika postavení stran za trvání zástavního práva. Zejména se zabývá oprávněním pobírat peněžité plnění plynoucí z účasti ve společnosti a výkonem hlasovacích práv na valné hromadě. V závěru kapitoly jsou zmíněny některé operace s podílem, ke kterým sice nedochází často, ale mají zásadní vliv na postavení zástavního věřitele.

Čtvrtá kapitola pojednává o zastavení podílu představovaného kmenovým listem. Zabývá se způsobem vzniku zástavního práva k cennému papíru, právům a povinnostem stran zástavní smlouvy a v neposlední řadě věcnému statutu cenného papíru.

Závěr diplomové práce je pak věnován shrnutí závěrů, ke kterým jsem v diplomové práci dospěl.

ABSTRACT

Pledging a share in a business corporation

In my master thesis I focus on pledging a share of shareholder a limited liability company, which is a relatively common legal disposition with the share. Master thesis is based on valid and effective legal regulation that brought a number of innovations. In some chapters there is also mentioned the historical development of the institute for better orientation of the readers. The thesis examines legal literature, legal periodicals as well as attempts to capture also the applicability of existing case law on the new legislation. The main contribution of this work is to provide an interpretation of the provisions of which so far there is little consensus in the legal community, as well as pointing on problems and risks that regulation brings, especially from the perspective of the pledgee. The thesis is divided into four chapters, each chapter focuses on a different area of pledging a share of shareholder a limited liability company.

The first chapter defines general issues of pledge and define the subject of a lien and includes a brief introduction of the legal nature of the share.

In the second chapter, the reader is introduced into the mode of the establishment and creation of a pledge to a share, assumptions of its pledgeability and the process of entering a pledge in the commercial register. The chapter also mentions pledging a share from the unauthorized.

The third chapter mentions the specifics for the parties while the share is pledged. Mainly deals with the authority to receive monetary payments resulting from participation in company and the exercise of voting rights at the General Meeting. At the end of the chapter there are mentioned some transactions with shares, which, although not often occur, but have a major impact on the status of the pledgee.

The fourth chapter is about pledging a share represented by a share list. It deals with the establishment of a pledge to a security, rights and obligations of the parties pledge agreement and finally the rights in rem of the security in case of cross-border element.

The final section is a summary of the conclusions that I reached in the thesis.

KLÍČOVÁ SLOVA / KEY WORDS

Společnost s ručením omezeným

Limited liability company

Zastavení podílu

Pledging a share

Kmenový list

Share list

NÁZEV DIPLOMOVÉ PRÁCE V ANGLICKÉM JAZYCE /

TITLE OF THE MASTER THESIS IN ENGLISH

Pledging a share in a business corporation