

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA

Slavomír Slávik

ZVÝŠENÍ ZÁKLADNÍHO KAPITÁLU
SPOLEČNOSTI S RUČENÍM
OMEZENÝM ZEJMÉNA SE ZŘETELEM
KE KAPITALIZACI POHLEDÁVEK

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: doc. JUDr. Ivanka Štenglová

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): červen 2015

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

V Praze dne

.....

Slavomír Slávik

Poděkování

Rád bych tímto poděkoval paní doc. JUDr. Ivance Štenglové za odborné vedení mé diplomové práce a cenné rady, které mi udílela při její tvorbě, dále své rodině a blízkým za podporu v průběhu celého studia.

Obsah

1. Úvod	6
2. Společnost s ručením omezeným jako kapitálová společnost	8
2.1. Vymezení základního kapitálu	8
3. Zvýšení základního kapitálu	13
3.1. Právní titul	14
3.1.1. Odklony od obecného režimu rozhodování	16
3.2. Zvýšení základního kapitálu z vlastních zdrojů	18
3.3. Zvýšení základního kapitálu převzetím vkladové povinnosti	21
3.3.1. Zásadní změny v nové právní úpravě	22
3.3.2. Přednostní právo k účasti na zvýšení základního kapitálu	26
3.3.3. Převzetí vkladové povinnosti	30
4. O kapitalizaci pohledávek obecně	32
4.1. Kapitalizace pohledávek z účetního pohledu	33
4.2. Kapitalizace pohledávek z pohledu věřitele	34
4.3. Kapitalizace pohledávek z pohledu dlužníka	36
4.4. Historický vývoj institutu kapitalizace pohledávek	37
4.4.1. Zákonné vakuum a spory s ním související	38
4.4.2. První explicitní právní úprava	41
4.4.3. Kořeny současně právní úpravy	42
4.4.4. Současná právní úprava kapitalizace pohledávek	43
5. Kapitalizace pohledávek v kontextu právní úpravy zvýšení základního kapitálu ...	45
5.1. Meze uplatnění	45
5.2. Způsobilost pohledávky	46
5.2.1. Zákonný korektiv	47
5.2.2. Faktický korektiv	49
5.3. Postup při zvýšení	51
5.3.1. Počáteční neformální jednání	51
5.3.2. Rozhodnutí o zvýšení základního kapitálu	52
5.3.3. Řešení přednostního práva společníků	53
5.3.4. Převzetí vkladové povinnosti věřitelem	54
5.3.5. Dohoda o započtení	54

5.3.6. Účinky zvýšení základního kapitálu v případě kapitalizace pohledávky.....	57
6. Závěr	59
Seznam zkratk.....	60
Seznam použité literatury a pramenů	61
Abstrakt.....	68
Abstract.....	69

1. Úvod

Právní úprava základního kapitálu společnosti s ručením omezeným doznala s přijetím zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (dále jen „ZOK“ nebo „zákon“) zásadní změny v podobě snížení jeho minimální výše na jednu korunu českou. Ani to však nic nemění na skutečnosti, že je tato společnost i nadále povinna vytvářet základní kapitál a řadí se mezi společnosti kapitálové. Základní kapitál je vlastním zdrojem financování její činnosti, a proto jeho výše má vliv na strukturu jejího financování.

Předkládaná práce je koncipována tak, aby se od zvýšení základního kapitálu v obecné rovině dostala až k problematice kapitalizace pohledávek. Tyto oblasti práci rozdělují na dvě části. Nejprve pojednávám o zvýšení základního kapitálu společnosti s ručením omezeným do jisté míry obecně, avšak postupně kladu sílící důraz na zvýšení základního kapitálu převzetím vkladové povinnosti, konkrétně povinnosti ke splacení vkladu peněžitého, neboť dle platné právní úpravy je pouze tato varianta způsobilá pro uskutečnění kapitalizace pohledávky, jíž samotné budu věnovat poslední dvě kapitoly.

V části zaměřené na obecnou analýzu právní úpravy zvýšení základního kapitálu si vzhledem k návaznosti na kapitoly věnované kapitalizaci pohledávek dovoluji opustit systematickosti zvolenou v zákoně a po rozboru právní úpravy rozhodování valné hromady, jež je pro oba způsoby zvýšení do jisté míry podobná, se budu věnovat nejprve zvýšení základního kapitálu z vlastních zdrojů a až poté zvýšení základního kapitálu převzetím vkladové povinnosti. Podotýkám, že v této práci volím poněkud odlišnou metodu analýzy předmětné právní úpravy, neboť mým cílem v první (obecné) části práce není poskytnout detailní a všeobjímající popis jednotlivých kroků vedoucích ke zvýšení základního kapitálu, včetně svolávání valné hromady a tak podobně, nýbrž se zaměřím na ty nejzajímavější aspekty s důrazem na problematická místa, ke kterým se pokusím zaujmout vlastní názor, a místy výslovně upozorním na nejvýznamnější změny přijaté v zákoně.

Po vymezení obecného rámce zvýšení základního kapitálu se již práce bude zcela věnovat problematice kapitalizace pohledávek, kterou považuji za případ zvýšení základního kapitálu *sui generis*, a to díky zde popsaným specifickým okolnostem, které k jejímu uplatnění věřitele a dlužníka vedou. Kromě vymezení tohoto institutu z různých úhlů pohledu (právního, účetního, z pohledu věřitele a dlužníka) bude rovněž poskytnut náhled do zajímavého historického vývoje právní úpravy této oblasti, na němž bude demonstrován rozdíl v dřívějším a současném pojetí realizace tohoto institutu v našem právním řádu.

V poslední kapitole se zaměřím na kapitalizaci pohledávek v kontextu právní úpravy zvýšení základního kapitálu jako takového, zejména pak určím meze uplatnění tohoto institutu v tomto procesu a také se zaměřím na způsobilost pohledávky ke kapitalizaci, která je dle mého názoru určena dvěma korektivy, pro které v práci volím názvy „zákonný“ a „faktický“. V závěru této kapitoly uplatním jak poznatky z obecné analýzy z první části práce, tak závěry týkající se kapitalizace pohledávek z části druhé a předložím popis hlavních kroků v rámci konkrétního příkladu zvýšení základního kapitálu za použití institutu kapitalizace pohledávky. Přitom hlavním účelem bude zdůraznit specifika v tomto procesu obsažená a nastítnit praktické problémy při něm vznikající (například řešení přednostního práva společníků), jakož i navrhnout jejich vhodné řešení.

K docílení výše uvedeného by mi měla pomoci česká a částečně i zahraniční odborná literatura, odborné statě, soudní judikatura a samozřejmě právní předpisy České republiky, přičemž se místy paralelně pokusím o rozbor vlivu práva Evropské unie na naši úpravu.

2. Společnost s ručením omezeným jako kapitálová společnost

Společnost s ručením omezeným zůstává i po přijetí zákona společností kapitálovou.¹ Se členěním obchodních společností na osobní a kapitálové se lze již dlouhou dobu setkat v právní vědě, avšak zákon ho nově zakotvuje přímo ve svém § 1 odst. 2. Charakteristickým rysem této společnosti tak je důraz kladený spíše na kapitálový přínos společníka než na jeho osobní vlastnosti. Proto se od poměru jeho vkladu k základnímu kapitálu odvozuje jeho hlasovací podíl, podíl na zisku či likvidačním zůstatku. Avšak společnost s ručením omezeným není ryze kapitálovou společností a právě díky kombinaci uvedených rysů s prvky typickými pro společností osobní, mezi nimiž můžeme zdůraznit zejména užší propojení mezi společníkem a správou společnosti nebo nižší podíl kogentní úpravy, se těší největší oblibě ze všech forem obchodních korporací.² Považuji za vhodné uvést, že její kapitálová povaha doznala s přijetím zákona jistého oslabení vzhledem k minimální výši základního kapitálu, která činí v podstatě jednu korunu českou.³

2.1. Vymezení základního kapitálu

Základní kapitál je definován v § 30 ZOK jako souhrn všech vkladů. Je proto zřejmé, že je jeho vymezení těsně spjata s pojmem vkladu.⁴ Co se jím rozumí, nalezneme v § 15 ZOK, který ho definuje jako peněžní vyjádření hodnoty předmětu vkladu. Můžeme tedy uzavřít, že základní kapitál je souhrnným peněžním vyjádřením

¹ DVOŘÁK, Tomáš. *Společnost s ručením omezeným*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014, s. 527. ISBN 9788074786334.

² HAVEL, Bohumil. Společnost s ručením omezeným na úsvitu rekonstrukce. In: *Obchodněprávní revue*, 2011, č. 12. s. 351-355. ISSN 1803-6554.

³ ČERNÁ, Stanislava; ŠTENGLOVÁ, Ivana; PELIKÁNOVÁ, Irena a kol. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015. s. 94-98. ISBN 978-80-7478-735-5.

⁴ PELIKÁNOVÁ, Irena; ČERNÁ, Stanislava. *Obchodní právo*. 1. vyd. Praha: ASPI, 2006. s.77. ISBN 80-735-7149-8.

hodnoty všech předmětů vkladů.⁵ Zároveň se jedná o kategorii účetní, konkrétně je součástí vlastního kapitálu a vykazuje se v rozvaze na straně pasiv, tudíž tvoří část vlastních zdrojů společnosti.⁶ Z uvedeného vyplývá, že by bylo chybné ztotožňovat je s majetkem společnosti, tedy s jejími aktivy.⁷

Základní kapitál je vytvářen při založení společnosti s ručením omezeným a jeho výše je podstatnou náležitostí společenské smlouvy dle § 146 odst. 1 písm. f) ZOK či zakladatelské listiny ve spojení s § 3 odst. 3 ZOK. Rovněž jde o skutečnost zapisovanou do obchodního rejstříku dle § 48 odst. 1 písm. a) zákona č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob (dále jen „ZVR“ nebo „zákon o veřejných rejstřících“).

Jeho minimální výše v případě společnosti s ručením omezeným není oproti dřívější úpravě obsažené v § 108 odst. 1. zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (dále jen „ObchZ“ nebo „obchodní zákoník“), výslovně stanovena. § 142 odst. 1 ZOK reguluje pouze minimální výši vkladu, která činí jednu korunu českou. Jedná se o jednostranně dispozitivní ustanovení, tudíž uvedená výše může být společenskou smlouvou zvýšena. Systematickým výkladem však dovodíme i minimální výši základního kapitálu, neboť na základě § 11 odst. 1 ZOK stanovujícího možnost založit společnost s ručením omezeným i jedním zakladatelem lze dospět k závěru, že minimální možný základní kapitál je v tomto případě rovněž jedna koruna česká.⁸ Zákonodárce tedy upustil od původní minimální výše dvě stě tisíc korun českých, čímž došlo v případě společnosti s ručením omezeným k odstoupení od garanční funkce základního kapitálu.⁹ Česká republika se tímto krokem zařadila mezi další země

⁵ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 65-66. ISBN 978-807-4004-803.

⁶ VYCHOPEŇ, Jiří. *Společnost s ručením omezeným z účetního a daňového pohledu*. 1. vyd. Praha: ASPI, 2008. s. 123. ISBN 978-807-3574-017.

⁷ PELIKÁNOVÁ, Irena; ČERNÁ, Stanislava. *Obchodní právo*. 1. vyd. Praha: ASPI, 2006. s. 76. ISBN 80-735-7149-8.

⁸ VÍGHOVÁ, Vlasta. Nová právní úprava společnosti s ručením omezeným v zákoně o obchodních korporacích. In: *Daně a právo v praxi*, 2012, č. 10. s. 2-7. ISSN 1211-7293.

⁹ HEJDA, Jan. *Společnost s ručením omezeným*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2014. s. 138-139. ISBN 978-80-7263-870-3.

Evropské unie, ve kterých je tento fenomén rovněž delší dobu patrný.¹⁰ Jako příklad můžeme uvést Německo, Polsko či Velkou Británii.¹¹ Upozorňuji ale, že společnost s jednokorunovým základním kapitálem bude čelit velmi složité situaci již při svém vzniku, neboť pouhé zahájení její činnosti bude vyžadovat vyšší finanční zdroje.¹²

Garanční funkce spočívala v tom, že základní kapitál měl zvyšovat míru jistoty úhrady pohledávek věřitelů za společností.¹³ Avšak jak již bylo uvedeno, základní kapitál je pouhé souhrnné peněžní vyjádření hodnoty všech předmětů vkladů, neboli základní kapitál není souhrnem předmětů vkladů jako takových.¹⁴ Ty jsou v dispozici společnosti, která nemá povinnost udržovat svůj majetek ve výši základního kapitálu.¹⁵ U ekonomicky aktivního subjektu lze naopak s nadsázkou tvrdit, že shoda mezi zapsaným základním kapitálem a majetkem obvykle netrvá, a to ani v samotný den splacení peněžitých vkladů, déle než několik minut.¹⁶ Proto ani vysoký základní kapitál nezaručuje, že společnost bude mít prostředky k dispozici. Tyto důvody vyústily ve zpochybňování této funkce. Jako příklad můžeme zmínit názor Pelikánové, která ji již v roce 1998 považovala za dosti diskutabilní, neboť, jak uvedla, výše základního jmění (dnes „základního kapitálu“) nemusí vypovídat o současné majetkové situaci společnosti zhora nic.¹⁷ Zákon nově reflektuje tuto kritiku tím, že věřitelům poskytuje

¹⁰ HAVEL, Bohumil. Společnost s ručením omezeným na úsvitu rekodifikace. In: *Obchodněprávní revue*. 2011, č. 12. s. 351-355. ISSN 1803-6554.

¹¹ OLSON, Otto. Společnost s ručením omezeným v Německu a dalších zemích EU. In: *Právo pro podnikání a zaměstnání*, 2008, č. 3. s. 22-24. ISSN 1801-6014.

¹² BŘEZINOVÁ, Hana. Kapitálová obchodní korporace za korunu. *Účetnictví neziskového sektoru*, 2014, č. 11. s. 36-37. ISSN: 1214-181.

¹³ BARTOŠÍKOVÁ, Miroslava; ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2006. s. 35-36. ISBN 80-717-9441-4.

¹⁴ DĚDIČ, Jan. *Právo obchodních společností*. 1. vyd. Praha: Prospektrum, 1998. s. 93. ISBN 80-717-5064-6.

¹⁵ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 66. ISBN 978-807-4004-803.

¹⁶ KRÍSTEK, Ladislav; ZELINKA, Ladislav. Kapitalizace pohledávek v akciových společnostech. In: *Právní rádce*, 1998, č. 10. s. 7-8. ISSN: 1210-4817.

¹⁷ PELIKÁNOVÁ, Irena. Doktrína udržení základního jmění a privatizace. In: *Právní praxe v podnikání*, 1999, č. 7-8. s. 1-6. ISSN: 1210-4043.

ochranu zejména prostřednictvím tzv. testu insolvence¹⁸ a zpřísněnými fiduciárními povinnostmi jednatele.¹⁹

Osobně tento krok považuji za žádoucí řešení. Garanční funkce opravdu měla zřejmé nedostatky, a proto jednokorunový základní kapitál situaci nikterak nezhoršuje. Jako důkaz bych chtěl uvést opačný příklad. Pokud by zákonodárce zvýšil minimální výši základního kapitálu na jeden milion korun českých, ani to by nic nezměnilo na skutečnosti, že by i nadále zůstal pouhým souhrnným vyjádřením hodnoty, která by po splacení či vnesení vkladů mohla být již dávno společností využita. Naopak by tento krok vedl k negativním důsledkům v podobě odrazení zájemců od zakládání společnosti s ručením omezeným vzhledem k neúměrnému zatížení, jež by se blížilo spíše akciovému právu.

Výše základního kapitálu může být za předpokladu splnění zákonných podmínek změněna. Hovoříme o změnách výše základního kapitálu, které mohou v nejjobecnější rovině proběhnout v podobě jeho zvýšení nebo snížení.²⁰ Ačkoliv důvodová zpráva k zákonu uvádí, že právní úprava této oblasti ztrácí v případě společnosti s ručením omezeným, vzhledem k razantnímu snížení minimální výše základního kapitálu, na významu, jsem názoru, že by naopak v praxi mohlo docházet k využití zejména zvýšení základního kapitálu.²¹ Domnívám se tak, neboť právě neuvážené zakládání společnosti s jednokorunovým základním kapitálem bez zajištění alternativních zdrojů financování její činnosti povede ke zjištění, že jednokorunový základní kapitál není dostatečný a zisk jiných zdrojů od třetích osob je vzhledem k minimální počáteční investici samotných společníků nepravděpodobný. Je nutné pamatovat, že základní kapitál je i po přijetí zákona důležitým vlastním zdrojem financování činnosti společnosti a hraje

¹⁸ Viz. § 40 odst. 1 ZOK.

¹⁹ ČÁP, Zdeněk; HEJDA, Jan. *Zákon o obchodních korporacích: výklad jednotlivých ustanovení včetně návaznosti na české a evropské předpisy*. Praha: Linde, 2013. s. 40-41. ISBN 978-807-2019-175.

²⁰ JOSKOVÁ, Lucie. *Nová společnost s ručením omezeným: právo, účetnictví, daně*. 1. vyd. Praha: Grada, 2014. s. 31-38. ISBN 978-80-247-4445-2.

²¹ Důvodová zpráva k zákonu. [online]. [cit. 2014-09-15]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>. s. 49.

stabilizační roli v její struktuře financování.²² Jeho důležitost v tomto směru můžeme demonstrovat například pomocí kapitalizace pohledávek, v jejímž důsledku dochází k pozitivním účinkům na tuto strukturu právě díky jeho zvýšení.

²² LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1.vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 1092. ISBN 978-807-4785-375.

3. Zvýšení základního kapitálu

Jak již bylo uvedeno, zvýšení základního kapitálu řadíme mezi změny výše základního kapitálu. Právní úpravu nalezneme v § 216 a násl. ZOK. Před závorkou bych chtěl podotknout, že regulace této oblasti doznala s přijetím zákona několika změn, avšak zásadní ustanovení zůstávají v původní podobě. Postup se tak zejména usnadňuje, neboť je možné zvýšit základní kapitál převzetím vkladové povinnosti k peněžitému vkladu i v případě, kdy dosavadní peněžité vklady nebyly zcela splaceny, a to pokud ke zvýšení dochází vytvořením nových podílů. Jedná se o následek nově zavedené druhovosti podílů, což ve spojení se zrušením horního limitu počtu společníků umožňuje přistoupení extranea do společnosti prakticky kdykoliv, budou-li společníci souhlasit.²³ To z mého úhlu pohledu přináší značnou flexibilitu do ekonomického rozvoje společnosti, která může nové prostředky získat za podstatně mírnějších podmínek.

Zákon rozlišuje tři způsoby zvýšení, a to zvýšení základního kapitálu převzetím vkladové povinnosti, z vlastních zdrojů a kombinací těchto způsobů. Obecně známé je i dělení na zvýšení efektivní a nominální. Efektivní zvýšení má za následek skutečnou změnu majetkových poměrů společnosti, zatímco při nominálním zvýšení došlo ke změně majetkových poměrů společnosti již dříve a tato skutečnost se pouze deklaruje. De facto se tedy jedná jen o účetní operaci, a proto někteří autoři preferují označení deklaratorní zvýšení.²⁴

Typickými situacemi, kdy bude úprava zvýšení základního kapitálu použita, je snaha o snížení zadluženosti, potřeba financování činnosti z nových prostředků či prostý vstup dalšího společníka jako strategického partnera, který vždy musí splatit, či vnést vklad alespoň v minimální výši, což v důsledku znamená, že se základní kapitál musí

²³ DĚRGEL, Martin. Co přinesou nový Občan a Obchodník. In: *Účetnictví v zemědělství*, 2013, č. 12. s. 2-12. ISSN: 1212-9453.

²⁴ PELIKÁNOVÁ, Irena; ČERNÁ, Stanislava. *Obchodní právo*. 1. vyd. Praha: ASPI, 2006. s. 429. ISBN 80-735-7149-8.

zvýšit.²⁵ Zdůrazňuji, že zvýšení základního kapitálu převzetím vkladové povinnosti k peněžitému vkladu může být také vhodným řešením problematické pohledávky věřitele, který ji takto může kapitalizovat.

V obecné rovině se celý proces uskutečňuje v těchto fázích: rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu, realizace zvýšení, účinnost zvýšení, zápis do obchodního rejstříku. V následující podkapitole se budu zabývat první z uvedených fází, která je u obou způsobů zvýšení základního kapitálu obdobná. Poté již přistoupím k rozboru samotných způsobů zvýšení.

3.1. Právní titul

Ať již má ke zvýšení základního kapitálu dojít převzetím vkladové povinnosti nebo z vlastních zdrojů, vždy bude jediným možným právním titulem k jeho uskutečnění rozhodnutí valné hromady společnosti, což zakotvuje § 190 odst. 2 písm. b) ZOK. V případě společnosti jednočlenné to bude dle § 12 odst. 1 ve spojení s § 190 odst. 2 písm. b) ZOK rozhodnutí jediného společníka.²⁶

Z formálního hlediska se jedná o usnesení²⁷, pro které zákon vyžaduje osvědčení veřejnou listinou, kterou bude podle § 172 odst. 1 ve spojení s § 776 odst. 2 ZOK notářský zápis. Ten se řídí § 80a a násl. zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (dále jen „NotŘ“ nebo „notářský řád“). Dle usnesení Nejvyššího soudu České republiky je nezbytné, aby se notář valné hromady přímo zúčastnil, a nestačí následné prohlášení zúčastněných osob učiněné před notářem o dění na valné hromadě.²⁸ Jiné

²⁵ HEJDA, Jan. *Společnost s ručením omezeným*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2014. s. 267-274. ISBN 978-80-7263-870-3.

²⁶ DVOŘÁK, Tomáš. *Valná hromada s.r.o.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011. s. 238-239. ISBN 978-807-3577-100.

²⁷ DVOŘÁK, Tomáš. O usnesení valné hromady společnosti s ručením omezeným. In: *Právní fórum*. 2011, č. 10. s. 455-469. ISSN 1214-7966.

²⁸ Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 12. 10. 2006, sp. zn. 29 Odo 1169/2005.

usnesení Nejvyššího soudu České republiky uvádí, že rozhodující je obsah usnesení, nikoliv jeho označení.²⁹

Valná hromada je obecně usnášeníschopná za přítomnosti společníků, kteří mají alespoň polovinu všech hlasů, avšak procedura rozhodování je v případě zvýšení základního kapitálu zpřísněna, neboť se jedná o rozhodnutí, v jehož důsledku dochází ke změně společenské smlouvy, a proto je pro jeho přijetí dle § 171 odst. 1 písm. b) ZOK vyžadována dvoutřetinová většina hlasů všech společníků.³⁰ Ta může být společenskou smlouvou zvýšena, a to až k jednomyslnosti. Je tedy zřejmé, že usnášeníschopnost určená pouhou polovinou všech hlasů nebude k přijetí rozhodnutí o zvýšení základního kapitálu dostačující.

Společenská smlouva se konkrétně mění v údajích o výši základního kapitálu a o výši vkladu nebo vkladů připadajících na podíl. Tyto změny ve společenské smlouvě pak mohou být provedeny přímo v rozhodnutí o zvýšení základního kapitálu³¹. Pokud tomu tak nebude, je jednatel povinen dle § 147 odst. 3 ZOK změnit obsah společenské smlouvy v souladu s tímto rozhodnutím. I o této skutečnosti musí být pořízen notářský zápis, tentokrát podle § 62 a násl. NotŘ.³²

Pozměněná společenská smlouva musí být vyhotovena a spolu s listinami prokazujícími její změnu vložena jednatelem do sbírky listin bez zbytečného odkladu od chvíle, kdy se o její změně dozvěděl. Relevantní úpravu nalezneme v § 197 ZOK a v § 66 písm. a) ZVR.³³

²⁹ Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 14. 12. 2005, sp. zn. 29 Odo 258/2005.

³⁰ ELIÁŠ, Karel. K některým sporným otázkám rozhodování valné hromady s.r.o. a změnách společenské smlouvy. In: *Právní praxe v podnikání*, 1996, č. 7-8. s. 1-11. ISSN 1210-4043.

³¹ Dle usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 01. 08. 2002, sp. zn. 29 Odo 11/2002 však případné změny ve společenské smlouvě učiněné valnou hromadou nemají účinky, pokud k účinkům zvýšení nedojde a společenská smlouva tak platí v původním znění.

³² ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 288. ISBN 978-807-4004-803.

³³ LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 1032-1033. ISBN 978-807-4785-375.

3.1.1. Odklony od obecného režimu rozhodování

Z důvodu rozsahu této práce se nyní zaměřím jen na několik specifických pravidel, k jejichž aplikaci může dojít v rámci procesu zvýšení základního kapitálu.

Zaprvé, v případě zvýšení nepeněžitým vkladem společníka dochází k zákazu výkonu jeho hlasovacího práva při rozhodování o zvýšení základního kapitálu na valné hromadě dle § 173 odst. 1 písm. a) ZOK. Společník v dané záležitosti nehlasuje, nepřihlíží se k jeho hlasům při určování usnášeníschopnosti, ani při určení, zda byla dosažena potřebná většina. Mylné by však bylo tvrzení, že o své hlasovací právo přichází, neboť se jedná jen o jeho sístaci, a to navíc pouze ve vztahu k předmětnému rozhodování.³⁴

Zadruhé, rozhodnutí valné hromady³⁵ o zvýšení základního kapitálu může být přijato i per rollam dle § 175 ZOK, tedy mimo valnou hromadu.³⁶ K upřesnění spojení „mimo valnou hromadu“ dochází v důsledku transpozice směrnice 2007/36/ES³⁷ tak, že způsob hlasování musí umožnit ověření totožnosti osob. Pro účely této práce je důležité upozornit, že při této variantě rozhodování zákon nově³⁸ nevyžaduje osvědčení notářským zápisem. Tím zavádí dichotomii co do vyžadované formy rozhodnutí o zvýšení základního kapitálu. Na vyjádření společníka postačí pouze vlastnoruční ověřený podpis a výslovně uvedený obsah návrhu, k němuž se vyjadřuje.³⁹ Podotýkám, že z praktického hlediska tak dochází při využití tohoto způsobu rozhodování k ušetření

³⁴ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 327-328. ISBN 978-807-4004-803.

³⁵ V teorii se objevily spory, zda se v případě rozhodování per rollam jedná o rozhodnutí valné hromady či nikoliv. Osobně se přikláním k názoru vyjádřenému v ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 334. ISBN 978-807-4004-803, že i v tomto případě se jedná o rozhodnutí valné hromady jako takové. Domnívám se tak, neboť § 175 odst. 3 hovoří o návrhu rozhodnutí valné hromady, což k tomuto závěru nasvědčuje.

³⁶ HOLEJŠOVSKÝ, Josef. *Valné hromady společností s ručením omezeným*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2011. s. 193. ISBN 978-80-7400-391-2.

³⁷ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/36/ES ze dne 11. 07. 2007, o výkonu některých práv akcionářů ve společnostech s kótovanými akciemi.

³⁸ Srov. § 130 odst. 2 ObchZ.

³⁹ LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 972-974. ISBN 978-807-4785-375.

nákladů spojených s pořizováním notářského zápisu. Avšak v případě jednočlenné společnosti toto pravidlo pro rozhodování jediného společníka neplatí, neboť ten dle § 12 odst. 1 ZOK vykonává pouze působnost valné hromady, tudíž není valnou hromadou. Zároveň jsem dlužen zmínit, že ačkoliv se na absenci požadavku notářského zápisu v těchto případech shodly všechny dostupné komentáře k zákonu, možnost odlišné interpretace § 175 odst. 3 ZOK nedávno nastínil Šuk, který se původně rovněž přikláněl k uvedenému tvrzení. Za pomoci systematického výkladu dospěl k závěru, že v případě rozhodování valné hromady o změně společenské smlouvy, pro kterou je dle § 8 ZOK vyžadována forma notářského zápisu, a to pod sankcí absolutní neplatnosti dle § 8 ZOK ve spojení s § 6 odst. 1 ZOK, by připuštění rozhodování valné hromady per rollam bez nutnosti dodržení formy notářského zápisu znamenalo možnost toto pravidlo obejít, což by bylo v rozporu s § 564 NOZ, který stanovuje, že vyžaduje-li zákon pro právní jednání určitou formu, může být měněno pouze v této nebo přísnější formě. Šuk konstatuje, že budeme-li se držet striktně jazykové interpretace uvedeného ustanovení a odhlédneme-li zcela od systematického výkladu, bude možné společenskou smlouvu, jež musí být uzavřena formou notářského zápisu, posléze kompletně měnit bez účasti notáře jen díky vhodně zvolenému způsobu rozhodování valné hromady.⁴⁰ Osobně se však přikláním k jazykovému výkladu § 175 odst. 3 ZOK, neboť se jeví jako zcela určitý a notářský zápis by proto dle současně platné právní úpravy být vyžadován neměl. Nepochybně jde ale o nedostatek předmětné právní úpravy, jemuž by s ohledem na pádné argumenty Šuka měla být věnována pozornost v případné novele zákona.

Zatřetí, důležité pravidlo obsahuje § 171 odst. 2 ZOK, podle kterého je k rozhodnutí valné hromady o změně společenské smlouvy, jímž se zasahuje do práv nebo povinností některých společníků, nutný jejich souhlas. Zasahuje-li se do práv a povinností všech společníků, musí souhlasit všichni. Upozorňuji, že jazyková dikce tohoto ustanovení se jeví mírně neurčitá, když v první větě je použito spojení „do práv nebo povinností“, zatímco v druhé „do práv a povinností“. Na věcný rozdíl zamýšlený zákonodárcem však nic nepoukazuje, tudíž se zřejmě jedná jen o nepozornost. Pokud jde o změny, pro které je nezbytný souhlas všech společníků, jedná se například o udělení souhlasu valné

⁴⁰ ŠUK, Petr. Zákon o obchodních korporacích – rok první. *Epravo.cz* [online]. 2015. [cit. 2015-06-01]. Dostupné z: http://tablet.epravo.cz/3-2015/36_tema-vydani-komentare-zakon-o-obchodnich-korporacich-rok-prvni.

hromady s přistoupením extranea, nebo s převzetím vkladové povinnosti v plné výši zvýšení základního kapitálu jedním ze společníků.

3.2. Zvýšení základního kapitálu z vlastních zdrojů

Jedním ze způsobů, jak lze základní kapitál zvýšit, je použití vlastních zdrojů. V takovém případě jsou použity zdroje společnosti vykázané v účetní závěrce ve vlastním kapitálu. Zákonné podmínky nalezneme v § 227, § 228 a § 231 ZOK. Při tomto druhu zvýšení základního kapitálu však nedochází ke změně majetku společnosti.⁴¹ I přesto ale může být vhodným způsobem k posílení důvěryhodnosti společnosti ve vztahu k třetím osobám, mezi kterými lze zmínit zejména banky při uzavírání úvěrových smluv, ačkoliv, jak již bylo řečeno, základní kapitál již oficiálně garanční funkci nemá, přesto by ho banky měly dále brát v potaz, neboť má vliv na strukturu financování společnosti, zejména pak ovlivňuje podíl mezi jejím vlastními a cizími pasivy.⁴²

Schválení účetní závěrky je dle § 190 odst. 2 písm. g) ZOK v působnosti valné hromady. Jak již bylo uvedeno, valná hromada rozhoduje i o samotném zvýšení základního kapitálu, avšak v tomto případě tak smí učinit, jen pokud byly potřebné zdroje vykázané ve schválené řádné, mimořádné nebo mezitímní účetní závěrce ve vlastním kapitálu společnosti. Z uvedeného platí výjimka pro případ, jsou-li tyto zdroje účelově vázány a společnost nemá oprávnění tento účel změnit. Jiné omezení se vztahuje k čistému zisku, který nesmí být použit ke zvýšení, byl-li zjištěn na základě mezitímní účetní závěrky, neboť může dojít k jeho změně. Navíc obecně platí pravidlo,

⁴¹ ČERNÁ, Stanislava; ŠTENGLOVÁ, Ivana; PELIKÁNOVÁ, Irena. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015. s. 360. ISBN 978-80-7478-735-5.

⁴² LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 1118. ISBN 978-807-4785-375.

že zvýšení základního kapitálu nemůže přesáhnout rozdíl mezi výší vlastního a základního kapitálu.⁴³

Účetní závěrka, která slouží jako podklad pro rozhodnutí o zvýšení základního kapitálu, musí být sestavena z údajů zjištěných nejpozději ke dni, od něhož v den, kdy valná hromada o zvýšení rozhoduje, neuplynulo více než šest měsíců. Tento časový test se jeví jako poměrně dlouhý, na což v minulosti, kdy činil dokonce osm měsíců, poukázala například Pelikánová⁴⁴. Obavy jsou oprávněné, neboť během této doby může dojít ke změně situace. Zákonodárce se snaží toto riziko snížit tím, že zakazuje společnosti vycházet z řádné nebo mimořádné účetní závěrky, pokud z mezitímní účetní závěrky bylo zjištěno snížení vlastních zdrojů. Dvořák se však, dle mého názoru správně, domnívá, že uvedené platí i v případech, kdy k tomuto zjištění dojde z jakékoliv jiné účetní závěrky. Rozhodující proto bude účetní závěrka posledně zpracovaná. Jelikož je ale zřejmé, že k vytvoření mezitímní účetní závěrky (nebo jakékoliv jiné pozdější účetní závěrky) nemusí dojít, jeví se tento mechanismus jako neefektivní.⁴⁵

Další zákonnou podmínkou je ověření předmětné účetní závěrky auditorem s výrokem bez výhrad, což platí i pro společnost, která jinak nemá povinnost své účetní závěrky auditovat. Podle soudní judikatury⁴⁶ není potřeba výslovného výroku auditora a postačí, je-li zřejmé z auditorské zprávy, že nemá k dané účetní závěrce výhrady.

V důsledku zvýšení základního kapitálu z vlastních zdrojů dochází ke zvýšení výše vkladů společníků, a to dle poměru jejich dosavadních vkladů, ledaže společenská smlouva umožňuje vlastnit více podílů a valná hromada rozhodla o vzniku nového podílu. Avšak i v takové situaci by nový podíl musel vzniknout každému společníkovi

⁴³ POKORNÁ, Jarmila. *Obchodní společnosti a družstva*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2014. s. 255-258. ISBN 978-80-7400-475-9.

⁴⁴ PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. 2. přeprac. a dop. vyd. Praha: Linde Praha, 1998. s. 1018. ISBN 80-720-1130-8.

⁴⁵ DVOŘÁK, Tomáš. *Společnost s ručením omezeným*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 552. ISBN 9788074786334.

⁴⁶ Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 30. 03. 1999, sp. zn. 7 Cmo 966/98.

opět v uvedeném poměru.⁴⁷ Výjimku tvoří případ, kdy se společník svého práva vzdá. To může učinit písemným prohlášením s úředně ověřeným podpisem, nebo prohlášením na zasedání valné hromady, kdy bude uvedeno v notářském zápisu o jejím rozhodnutí. Účinky platí i vůči následujícímu nabyvateli podílu.

V teorii se vyskytují protichůdné názory, zda lze poměr účasti společníků určený dle jejich dosavadních vkladů změnit. První z nich zastává Dvořák, který uvádí, že odchýlit se od tohoto poměru lze, ale pouze tehdy, souhlasí-li s tím všichni společníci.⁴⁸ Naopak dostupné komentáře k zákonu⁴⁹ shodně uvádějí opačný názor. Jeden z nich ale připouští možnost stanovení jiného poměru v případě vytváření nových podílů, pokud tyto doposud ve společnosti neexistují, společenská smlouva jejich vytvoření dovoluje a s tímto rozhodnutím souhlasí všichni společníci.⁵⁰ Osobně jsem názoru, že proti tvrzení Dvořáka působí dosti jednoznačná zákonná dikce předmětného ustanovení, která se tudíž dle interpretačních pravidel uplatní na prvním místě. S možností upravit poměr odlišně v případě vzniku nových doposud neexistujících podílů rovněž nesouhlasím, neboť z § 229 odst. 2 ZOK vyplývá, že je i v takovém případě nutné dodržet poměr dle dosavadních vkladů. Ačkoliv je tato úvaha podporována s poukazem na její praktičnost, postrádá dle mého názoru oporu v zákoně. Ztotožňuji se proto s tvrzením⁵¹, že dodržet zákonem určený poměr bude nutné v každém případě, což je ostatně smyslem této úpravy.

Právní účinky zvýšení základního kapitálu z vlastních zdrojů nastávají dle § 216 odst. 2 ZOK až dnem zápisu do obchodního rejstříku. V tomto okamžiku dochází k účetní operaci na pasivní straně rozvahy společnosti spočívající v převodu pasiv

⁴⁷ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 418. ISBN 978-807-4004-803.

⁴⁸ DVOŘÁK, Tomáš. *Společnost s ručením omezeným*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 552. ISBN 9788074786334.

⁴⁹ Např. ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 418. ISBN 978-807-4004-803 nebo LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 1120-1121. ISBN 978-807-4785-375.

⁵⁰ LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 1121. ISBN 978-807-4785-375.

⁵¹ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 418. ISBN 978-807-4004-803.

představujících vlastní zdroje na položku základní kapitál. Na první pohled by se mohlo zdát, že tento proces je svým způsobem podobný procesu kapitalizace pohledávky. V žádném případě tomu tak ale není a shoda je pouze v tom, že i kapitalizace pohledávek je, jak bude vysvětleno, pouhou účetní operací. Její efekt je však zcela odlišný, neboť dochází k přeměně cizích pasiv na vlastní pasiva.

3.3. Zvýšení základního kapitálu převzetím vkladové povinnosti

Druhým způsobem zvýšení základního kapitálu je převzetí vkladové povinnosti, které je efektivním způsobem zvýšení.⁵² Obsahem vkladové povinnosti může být splacení vkladu peněžitého nebo vnesení vkladu nepeněžitého.⁵³ Zásadním rozdílem mezi těmito možnostmi je povinnost ocenit nepeněžitý vklad znaleckým posudkem nebo postupem dle § 468 či § 469 ZOK. Od přijetí zákona však znalec nemusí být jmenovaný soudem.⁵⁴ Zdůrazňuji, že nepeněžitým vkladem dle § 17 odst. 3 ZOK nemohou být práce nebo služby, což odpovídá čl. 7 směrnice 77/91/EHS⁵⁵ (dále jen „Druhá směrnice“). Ačkoliv se tato směrnice vztahuje pouze na akciové společnosti, ovlivnila rovněž právní úpravu společnosti s ručením omezeným v obchodním zákoníku, jehož ustanovení byla do jisté míry převzata do zákona.

⁵² ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 410. ISBN 978-807-4004-803.

⁵³ ELIÁŠ, Karel. Základní jmění společnosti s ručením omezeným a jeho změny. In: *Právní rádce*, 1996, č. 9. s. 8-12. ISSN 1210-4817.

⁵⁴ JOSKOVÁ, Lucie; PRAVDA, Pavel. *Zákon o obchodních korporacích s komentářem: s účinností od 1. 1. 2014 nahrazuje obchodní zákoník*. 1. vyd. Praha: Grada, 2014. s. 15. ISBN 978-80-247-4834-4.

⁵⁵ Směrnice Rady 77/91/EHS ze dne 13. 12. 1976, o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 58 druhého pododstavce Smlouvy při zakládání akciových společností a při udržování a změně jejich základního kapitálu, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření.

3.3.1. Zásadní změny v nové právní úpravě

Oproti úpravě obsažené v obchodním zákoníku doznala úprava zvýšení základního kapitálu převzetím vkladové povinnosti s přijetím zákona dvou zásadních změn.

První z nich se týká § 219 odst. 1 ZOK, který podmiňuje zvýšení základního kapitálu peněžitými vklady buď celkovým splacením dosavadních peněžitých vkladů, nebo vytvořením nových podílů. Ty mohou vzniknout dokonce i stávajícím společníkům, kteří doposud nesplatili své vklady původní. Z § 135 odst. 2 ZOK však vyplývá podmínka, že možnost vlastnit více podílů by musela být stanovena společenskou smlouvou.⁵⁶

V návaznosti na právě uvedené podotýkám, že s ne zcela splacenými peněžitými vklady se lze v praxi setkat. To umožňuje právní úprava splnění vkladové povinnosti. Nejprve §17 odst. 1 ZOK stanovuje, že vkladová povinnost má být splněna ve lhůtě a způsobem stanoveným zákonem a společenskou smlouvou. Dále § 148 ZOK určuje, že před zápisem společnosti do obchodního rejstříku postačí splatit pouze 30 % peněžitého vkladu a celé vkladové ážio. Zbytek vkladu pak musí být splacen ve lhůtě stanovené společenskou smlouvou, která je limitována maximální zákonnou hranicí pěti let ode dne vzniku společnosti dle § 150 odst. 1 ZOK. Obdobně může existovat nesplacený peněžitý vklad vzniklý při zvýšení základního kapitálu, tedy po vzniku společnosti, kdy se rovněž uplatní pravidlo stanovení lhůty ke splnění převzaté vkladové povinnosti ve společenské smlouvě včetně jejího horního limitu z § 150 odst. 1 ZOK, jež se však v tomto případě určuje od okamžiku převzetí této povinnosti. Rozdílem ovšem je, že § 148 ZOK není aplikovatelný na zvýšení základního kapitálu, a to ani pomocí analogie, tudíž v těchto případech nemusí být před zápisem do obchodního rejstříku splacena žádná část peněžitého vkladu.⁵⁷ To je zdůvodňováno tím, že již před zvýšením musí existovat základní kapitál v minimální zákonem stanovené výši a proces jeho zvýšení

⁵⁶ LASÁK, Jan. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 1099-1102. ISBN 978-807-4785-375.

⁵⁷ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 288. ISBN 978-807-4004-803.

principálně nedopadá na věřitele společnosti.⁵⁸ Jedná se tak o změnu oproti § 145 ObchZ, který i v těchto případech vyžadoval splacení alespoň 30% každého peněžitého vkladu.⁵⁹

Upozorňuji však, že uvedený limit pěti let neznamená, že by lhůta ke splacení peněžitého vkladu činila pět let, neboť zákon uvádí pouze konečný okamžik pro splnění vkladové povinnosti. Osobně se domnívám, že lhůta ke splnění vkladové povinnosti vzniklé při zvýšení základního kapitálu může být určena následujícími způsoby. Zprvé ji zcela jistě může upravit společenská smlouva. Avšak dle mého názoru se nejedná o její podstatnou náležitost, neboť § 146 odst. 2 ZOK stanovuje, že tato lhůta musí být určena pro vkladové povinnosti zakladatelů, tedy při zakládání společnosti. Bezesporu zůstává, že společenská smlouva může lhůtu upravit i pro případy zvýšení základního kapitálu. V případě, že tak ale neučiní, by bylo možné argumentovat, že se lhůta určená pro splnění vkladových povinností zakladatelů uplatní i na vkladové povinnosti vzniklé při zvýšení základního kapitálu, neboť společníci úmyslně nestanovili odchylnou úpravu pro tento případ. Další alternativou by mohlo být stanovení této lhůty v prohlášení o převzetí vkladové povinnosti, což by bylo možné podpořit tvrzením, že neupravili-li společníci lhůtu ve společenské smlouvě, nechali její určení na vkladateli samotném. Avšak osobně tuto možnost zcela vylučuji, neboť prohlášení o převzetí vkladové povinnosti považuji za jednostranné právní jednání, tudíž by vkladatel lhůtu stanovil jednostranně, což se mi jeví jako problematické, neboť, jak bude vysvětleno níže, vkladatel ve svém prohlášení prakticky akceptuje podmínky stanovené valnou hromadou. Lze se setkat i s názorem, že není-li lhůta ke splnění vkladové povinnosti stanovena ve společenské smlouvě, uplatní se § 1958 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb, občanský zákoník (dále jen „NOZ“ nebo „nový občanský zákoník“), podle kterého, nebyl-li ujednáán čas plnění, může být plnění požadováno kdykoliv.⁶⁰ Osobně s tímto nesouhlasím, neboť § 224 odst. 1 písm. c) ZOK jasně uvádí mezi podstatnými

⁵⁸ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 416. ISBN 978-807-4004-803.

⁵⁹ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. Praha: C.H. Beck, 2010. s. 484. ISBN 978-807-4003-547.

⁶⁰ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 292. ISBN 978-807-4004-803.

náležitostmi prohlášení o převzetí vkladové povinnosti i lhůtu pro splnění této povinnosti, tudíž ta bude muset být minimálně v tomto prohlášení stanovena, a uvedené ustanovení nového občanského zákoníku se proto uplatnit nemůže. Uzavřel bych tuto úvahu tím, že doporučuji lhůtu ke splnění vkladové povinnosti explicitně určit i pro případy zvýšení základního kapitálu ve společenské smlouvě. V případě, že tomu tak nebude, domnívám se, že dojde k uplatnění lhůty určené společenskou smlouvou pro splnění vkladových povinností zakladatelů, neboť společníci nezakotvili konkrétní odchylnou úpravu pro případ zvýšení základního kapitálu. Na závěr podotýkám, že problematiku splnění vkladové povinnosti je rovněž nutné chápat v souvislosti s následky trvalého, byť i částečného, nesplnění této povinnosti některým ze společníků, neboť dle § 132 odst. 1 ZOK ručí společníci společně a nerozdílně za závazky společnosti do výše, v jaké nesplnili vkladové povinnosti.

Co se týče nepeněžitých vkladů, nenalezneme v zákoně výslovný požadavek na jejich vnesení jako podmínku pro umožnění zvýšení základního kapitálu peněžitými vklady. Je tomu tak proto, že nepeněžitě vklady v každém případě vneseny budou, neboť při zakládání společnosti musejí být vneseny již před jejím vznikem dle § 23 odst. 2 ZOK, a toto pravidlo se dle §29 ZOK uplatní obdobně i v případě zvýšení základního kapitálu. Lze se setkat s opačným názorem⁶¹, ke kterému ale zřejmě vedlo prosté opomenutí tohoto ustanovení, které celou záležitost řeší dle mého názoru bez dalších pochybností. Ačkoliv účinky zvýšení základního kapitálu nepeněžitými vklady mohou nastat již před zápisem do obchodního rejstříku, zákon k této skutečnosti vyžaduje opět jejich vnesení. Pro úplnost doplňuji, že na základě § 219 odst. 2 ZOK se při zvýšení základního kapitálu vklady nepeněžitými nevyžaduje splacení dosavadních peněžitých vkladů.

Druhá změna zavedená zákonem se týká účinků zvýšení základního kapitálu převzetím vkladové povinnosti, jež jsou upraveny v § 216 odst. 2 ZOK tak, že nastávají převzetím vkladové povinnosti a vnesením nebo splacením předepsané části vkladu, nestanoví-li rozhodnutí valné hromady pozdější účinky. Nejpozději mohou nastat

⁶¹ LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 1100. ISBN 978-807-4785-375.

zápisem do obchodního rejstříku. Tímto došlo k opuštění výhradně konstitutivního zápisu do obchodního rejstříku, který byl znám za účinnosti předchozí právní úpravy.⁶² Podotýkám, že účinky jsou právní skutečností významnou například pro extranea, který je od jejich nastání oprávněn k výkonu všech práv společníka, jakož i povinen k plnění povinností s tímto postavením spojených.⁶³

Co se předepsané části vkladu týká, jsem názoru, že ji není možné určit jako 0 Kč či 0 % z hodnoty vkladu, neboť by nebylo možné takovouto částku skutečně splatit. Dále podotýkám, že zákon ponechal uvedené ustanovení nedořešené, neboť neuvádí, jak má k předepsání části vkladu dojít, což vyústilo v rozdílné návrhy na vyřešení této otázky. První hovoří o jejím předepsání společenskou smlouvou a dodává, že pokud k tomu nedojde, nemohou účinky zvýšení základního kapitálu před zápisem do obchodního rejstříku vůbec nastat.⁶⁴ S tímto souhlasím, neboť společenská smlouva jistě může tuto záležitost upravit, a není-li upravena, pak by tento krok bylo možné brát za úmysl společníků, a nemůže proto ke splnění podmínek § 216 odst. 2 ZOK dojít. Dále se lze setkat s názorem, že by část vkladu mělo předepsat prohlášení o převzetí vkladové povinnosti⁶⁵. S tímto nesouhlasím, neboť, jak jsem již poukázal dříve, prohlášení o převzetí vkladové povinnosti považuji za jednostranné právní jednání, a tak by ji vkladatel určoval jednostranně, čímž by prakticky upravoval i samotné účinky zvýšení základního kapitálu společnosti bez její účasti, což nelze, a to navíc v době, kdy sám vůbec mezi společníky prozatím nepatří. Jako třetí se objevuje tvrzení, že situaci lze vyřešit pomocí aplikace § 148, který se však dle svého znění vztahuje pouze na zakládání společnosti.⁶⁶ Domnívám se proto, že toto tvrzení je zjevně proti dikci zákona a absence podobného ustanovení pro zvýšení základního kapitálu se jeví jako úmyslná,

⁶² JANKŮ, Pavel. Povaha zápisů do Obchodního rejstříku na úsvitu rekonstrukce a dnes. *Epravo.cz* [online]. 2012. [cit. 2015-04-02]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/povaha-zapisu-do-obchodniho-rejstliku-na-usvitu-rekonstrukce-a-dnes-82290.html>.

⁶³ DVOŘÁK, Tomáš. *Společnost s ručením omezeným*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 549. ISBN 978-80-7478-633-4.

⁶⁴ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 416. ISBN 978-807-4004-803.

⁶⁵ LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 1093. ISBN 978-807-4785-375.

⁶⁶ BĚLOHLÁVEK, Alexander J. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013. s. 1020. ISBN 978-807-3804-510.

tudíž by k uplatnění tohoto ustanovení nemělo dojít ani za pomoci analogie. Osobně bych jako vhodnou viděl ale i zcela odlišnou variantu. Nebude-li část vkladu potřebná ke splacení předepsána ve společenské smlouvě, bylo by možné ji stanovit v rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu. Jednak by tímto rozhodnutí o této záležitosti zůstalo v rukou společníků na valné hromadě, což se mi jeví jako vhodnější postup, než ponechat toto zcela na vkladateli a jeho prohlášení, a navíc se domnívám, že pro tuto možnost hovoří i dikce ustanovení § 216 odst. 2 ZOK, neboť ta výslovně dává valné hromadě oprávnění stanovit pozdější účinky zvýšení základního kapitálu než k okamžiku splacení předepsané části vkladu, tudíž je valná hromada tak jako tak oprávněna v konečném výsledku tyto účinky stanovit, a proto nevidím důvod, proč by tak nemohla učinit předepsáním části vkladu. Navíc bych rád upozornil na výhodu, kterou by tato varianta přinesla, a sice že by umožnila reagovat na ekonomické potřeby společnosti ad hoc tím, že by stanovení účinků celého procesu bylo v rukou valné hromady rozhodující o konkrétním zvýšení základního kapitálu.

3.3.2. Přednostní právo k účasti na zvýšení základního kapitálu

V případě zvýšení základního kapitálu peněžitými vklady náleží společníkům přednostní právo k účasti na tomto zvýšení. Jedná se o jeden z projevů uzavřených společností, mezi něž se společnost s ručením omezeným řadí. Úpravu tohoto institutu obsahuje § 220 ZOK.⁶⁷ Jedná se o pravidlo podobné požadavku pro akciové společnosti, jenž plyne z čl. 29 Druhé směrnice. Smyslem je zachování podílů společníků i při zvýšení základního kapitálu a své místo má tato úprava v našem právním řádu již dlouhou dobu.⁶⁸ Může být však modifikováno společenskou smlouvou, která ho smí i zcela vyloučit, avšak k těmto změnám bude zapotřebí souhlas všech společníků, neboť se zasahuje do jejich práv.⁶⁹

⁶⁷ DVOŘÁK, Tomáš; ČERNÁ, Irena. *Společnost s ručením omezeným*. 3. přeprac. vyd. Praha: ASPI, 2008. s. 341-342. ISBN 978-807-3573-447.

⁶⁸ VAIGERT, Dalibor. Právní úprava zvýšení základního jmění společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti. In: *Bulletin advokacie*, 1998, č. 3. s. 7-18. ISSN 1210-6348.

⁶⁹ DVOŘÁK, Tomáš. *Valná hromada s.r.o.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011. s. 203-204. ISBN 978-807-3577-100.

A contrario při zvýšení nepeněžitými vklady toto právo společníkům nenáleží, což bývá odůvodňováno věcným významem konkrétního nepeněžitého vkladu pro společnost a jeho vázaností na osobu vkladatele. Jako další argument bývá uváděna v zásadě nedělitelnost nepeněžitého vkladu, který by tudíž nebylo možné vnést v poměru dle výše dosavadních vkladů společníků.⁷⁰ Avšak v komentářích k zákonu dochází k názorovému rozporu. Zatímco první⁷¹ tvrdí, že je možné přednostní právo upravit ve společenské smlouvě i pro zvýšení vklady nepeněžitými, druhý⁷² uvádí, že je to spíše věcně vyloučeno. Z mého úhlu pohledu má první pravdu v tom, že zákon výslovně úpravu přednostního práva i pro případy zvýšení základního kapitálu vklady nepeněžitými ve společenské smlouvě nevyklučuje, a tudíž by mělo platit, co není zakázáno, je dovoleno. Domnívám se ale, že druhý správně poukazuje, že by tímto došlo k popření smyslu zvýšení základního kapitálu nepeněžitým vkladem, neboť při tomto druhu zvýšení je konkrétní předmět nepeněžitého vkladu předem vymezen a musí být odůvodněno, proč právě tento předmět má být vnesen, což vyplývá z § 219 odst. 2 ZOK. Převažuje specifická předmětu vkladu. Pro tento závěr hovoří i skutečnost, že se s podobnými argumenty lze setkat i v literatuře vztahující se k úpravě tohoto institutu v obchodním zákoníku, jež byla obdobná.⁷³ Osobně se k němu také přikláním, neboť jednak zákon jasně hovoří pouze o peněžitých vkladech, tudíž a contrario o nepeněžitých nikoliv, a pokud jde o absenci výslovného zákazu pro úpravu tohoto práva i pro vklady nepeněžité ve společenské smlouvě, domnívám se, že tu lze překlenout dovozením implicitního zákazu tohoto postupu vyplývajícího ze smyslu zvýšení základního kapitálu nepeněžitými vklady, který byl právě nastíněn a vyplývá z předmětných ustanovení zákona.

⁷⁰ ČERNÁ, Stanislava; ŠTENGLOVÁ, Ivana; PELIKÁNOVÁ, Irena. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015. s. 361. ISBN 978-80-7478-735-5.

⁷¹ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 413. ISBN 978-807-4004-803.

⁷² LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 1103. ISBN 978-807-4785-375.

⁷³ POKORNÁ, Jarmila a kol. *Obchodní zákoník: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009. s. 652. ISBN 978-80-7357-491-8.

Obsahem přednostního práva je oprávnění společníků převzít vkladové povinnosti v poměru podle výše svých podílů. To může být změněno jak společnou dohodou všech společníků, tak společenskou smlouvou.

Společník se svého práva může vzdát postupem dle § 221 ZOK, tedy písemným prohlášením s úředně ověřeným podpisem nebo prohlášením na valné hromadě, kde bude součástí notářského zápisu. Má-li více podílů, může takto učinit i jen vůči některému z nich. Souhlasím s názorem⁷⁴, že k prohlášení nemusí dojít na valné hromadě rozhodující o samotném zvýšení základního kapitálu, neboť zákon blíže valnou hromadu nevymezuje, a navíc se dle mého názoru může tohoto práva společník vzdát například až v průběhu lhůty k jeho uplatnění, jež nemůže započít dříve, než je usnesení valné hromady o zvýšení základního kapitálu přijato. Přednostního práva se lze vzdát i pro futuro. Doplnuji, že toto právní jednání má účinky i vůči každému budoucímu nabyvateli podílu a může být odvoláno obdobným postupem.

Lhůtu pro uplatnění přednostního práva, k čemuž dochází převzetím vkladové povinnosti, má dle § 222 odst. 1 ZOK určit společenská smlouva, jinak platí zákonem stanovená lhůta 1 měsíce ode dne, kdy se společník o rozhodnutí valné hromady nebo o rozhodnutí přijatém mimo valnou hromadu dozvěděl. Uvedená úprava je problematická ve dvou směrech. Zaprvé stanovení lhůty ve společenské smlouvě se nejeví jako praktické, neboť každé zvýšení základního kapitálu bude podníceno jinou ekonomickou potřebou. Souhlasím proto s názorem⁷⁵, že by bylo vhodné tuto lhůtu stanovit přímo v rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu, neboť to poskytne potřebnou flexibilitu. Dovoluji si tento názor rozvést, neboť z mého úhlu pohledu by bylo rovněž možné, aby ji stanovila až následující valná hromada a jsem názoru, že bez ohledu na to, jaká valná hromada by rozhodovala, žádná by tak nemohla učinit v rozporu s lhůtou již stanovenou ve společenské smlouvě, ledaže by došlo nejprve k její změně. Navíc bude potřeba souhlasu všech společníků, neboť se zasahuje do jejich práv.

⁷⁴ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 414. ISBN 978-807-4004-803.

⁷⁵ LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 1106-1107. ISBN 978-807-4785-375.

Zadruhé, uvedená podpůrná lhůta je lhůtou subjektivní. To s sebou přináší jisté riziko, neboť počátek jejího běhu, a tudíž i její uběhnutí, může být obtížné určit, což může mít zásadní dopad na proces zvýšení vzhledem k § 218 odst. 1 písm. a) ZOK, který celý proces omezuje lhůtou 2 měsíců počínající přijetím rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu, během níž musí být podán návrh na zápis do obchodního rejstříku, jinak dojde ke zrušení rozhodnutí valné hromady. Souhlasím proto s tvrzením⁷⁶, že je vhodné vymezit lhůtu ve společenské smlouvě i jako objektivní. Konkrétně navrhuji, aby byl její počátek určen ke dni přijetí rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu, což odstraní veškeré případné nejasnosti.

Nedojde-li k řádnému uplatnění přednostního práva společníkem, společník se ho vzdal, nebo bylo společenskou smlouvou vyloučeno, může dle § 222 ZOK převzít vkladovou povinnost se souhlasem valné hromady kdokoliv, tedy i dosavadní společník. Ten tak může učinit až do výše navrhovaného zvýšení, avšak má již postavení rovné se všemi ostatními potenciálními vkladateli. Navíc souhlas valné hromady musí být poskytnut jednohlasně, neboť jak přistoupením extranea, tak zvětšením podílu konkrétního společníka se mění společnická struktura.⁷⁷ Uvedené se uplatní pouze na tu část zvýšení, ke které nebylo využito přednostní právo.⁷⁸

V teorii⁷⁹ byla diskutována otázka, která valná hromada může souhlas s převzetím vkladové povinnosti k volné části zvýšení udělit. Převažuje názor, že ho může poskytnout jak valná hromada rozhodující dle § 223 ZOK o zvýšení samotném, tak i jakákoliv následující valná hromada. Osobně docházím ke stejnému závěru, neboť se domnívám, že může nastat situace, kdy souhlas bude udělen až po marném uplynutí lhůty k využití přednostního práva, tudíž až poté, co bylo o zvýšení základního kapitálu rozhodnuto, a proto ho v takovém případě bude udělovat jiná valná hromada. Souhlas

⁷⁶ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 414-415. ISBN 978-807-4004-803.

⁷⁷ LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 1106-1107. ISBN 978-807-4785-375.

⁷⁸ BĚLOHLÁVEK, Alexander J. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013. s. 1044. ISBN 978-807-3804-510.

⁷⁹ Např. DĚDIČ, Jan a kol. *Obchodní zákoník: komentář*. 1. vyd. Praha: Polygon, 2002. s. 1238. ISBN 80-727-3071-1.

lze dát i předem pro případ, že k přednostnímu převzetí vkladových povinností nedojde. Podmínkou však je jeho udělení konkrétní osobě či osobám. Doplňuji, že převzetí vkladové povinnosti neschválenou osobou by bylo neplatné dle § 48 ZOK, tudíž by byla možná aplikace § 225 ZOK.⁸⁰

3.3.3. Převzetí vkladové povinnosti

K převzetí vkladové povinnosti, ať již na základě uplatnění přednostního práva či nikoliv, a bez ohledu na to, zda ji přebírá dosavadní společník nebo nový vkladatel, dochází písemným prohlášením dle § 224 ZOK. Podstatné náležitosti, včetně lhůty pro splnění vkladové povinnosti a u nově přistupujícího společníka také prohlášení, že přistupuje ke společenské smlouvě, jsou vymezeny v druhém odstavci uvedeného ustanovení. Pro úplnost dodávám, že nad jejich rámeček bude v případě nepeněžitého vkladu nutné uvést rovněž jeho ocenění dle § 144 odst. 1 ZOK.⁸¹ Prohlášení musí odpovídat podmínkám v usnesení valné hromady o zvýšení základního kapitálu. Vkladatel tak akceptuje podmínky stanovené valnou hromadou, a proto se lze setkat s názory⁸², že ačkoliv zákon hovoří o prohlášení, jde v podstatě o smlouvu.⁸³ Vědom si pádných argumentů pro oba závěry, přikláním se k tomu, že prohlášení je jednostranné právní jednání vkladatele.⁸⁴ Jeho účinky proto nastávají doručením na adresu sídla společnosti uvedenou v obchodním rejstříku ve lhůtě stanovené v rozhodnutí valné hromady dle § 223 písm. b) ZOK. Vyžadována je písemná forma a úředně ověřený podpis.

⁸⁰ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 414-415. ISBN 978-807-4004-803.

⁸¹ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 415-416. ISBN 978-807-4004-803.

⁸² Např. DĚDIČ, Jan a kol. *Obchodní zákoník: komentář*. 1. vyd. Praha: Polygon, 2002. s. 1243. ISBN 80-727-3071-1.

⁸³ ČERNÁ, Stanislava; ŠTENGLOVÁ, Ivana; PELIKÁNOVÁ, Irena. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015. s. 362. ISBN 978-80-7478-735-5.

⁸⁴ Shodně v ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 416. ISBN 978-807-4004-803 a v LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 1111. ISBN 978-807-4785-375.

Podotýkám, že vkladatel by měl pamatovat na pravidlo stanovené v § 217 ZOK, podle kterého je společník povinen splnit vkladovou povinnost po zapsání zvýšení do obchodního rejstříku i v případě neplatnosti nebo neúčinnosti rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu, či neplatnosti nebo neúčinnosti prohlášení vkladatele o převzetí vkladové povinnosti, ledaže neplatnost usnesení valné hromady o zvýšení základního kapitálu vysloví soud dle § 191 ZOK. Ačkoliv to zákon výslovně neuvádí, ztotožňuji se s názorem⁸⁵, že stejné pravidlo by mělo platit i pro zdánlivé prohlášení o převzetí vkladové povinnosti. Naopak další výjimkou z uvedeného by měla být situace, kdy se na rozhodnutí valné hromady pohlíží jako by nebylo přijato dle § 45 odst. 1 ZOK ve spojení s § 245 NOZ. Dodávám, že v případech uvedených výjimek musí dojít k následnému výmazu zapsaných skutečností z obchodního rejstříku, což proběhne v řízení u rejstříkového soudu dle § 79 ZVR.

V situaci, kdy vkladové povinnosti nebudou ve stanovené lhůtě převzaty buďto vůbec, nebo jen ve výši nepokrývající celou výši zvýšení základního kapitálu stanovenou v rozhodnutí valné hromady, bude následovat aplikace § 225 ZOK v podobě zrušení usnesení valné hromady o zvýšení základního kapitálu ex lege. Tím zanikají vkladové povinnosti, které byly převzaty a společnost je povinna vrátit to, co již bylo splaceno, a to s obvyklým úrokem⁸⁶. Co se nepeněžitých vkladů týká, ty zákon výslovně nezmiňuje, avšak zánikem vkladové povinnosti odpadá titul jejich vnesení, tudíž musí být rovněž vráceny.⁸⁷

Zbývá jen dodat, že se zvýšení základního kapitálu zapíše do obchodního rejstříku, což, jak bylo vysvětleno výše, může, a tudíž nemusí mít v případě zvýšení převzetím vkladové povinnosti konstitutivní účinky. V každém případě je ale tímto krokem celý proces formálně završen.

⁸⁵ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 410-411. ISBN 978-807-4004-803.

⁸⁶ Tj. úrok požadovaný za úvěry, které poskytují banky v místě bydliště nebo sídla dlužníka v době uzavření smlouvy.

⁸⁷ LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 1115-1116. ISBN 978-807-4785-375.

4. O kapitalizaci pohledávek obecně

Kapitalizaci pohledávek lze definovat jako transformaci pohledávky věřitele za společností v majetkovou účast v ní.⁸⁸ V cizojazyčné literatuře bývá tato transakce označována termínem „debt-equity swap“ či „debt for equity swap“ a je řazena mezi „financial swaps“, tedy operace sloužících k vzájemné výměně majetkových hodnot, v našem případě pohledávky věřitele a podílu v dlužnické společnosti.⁸⁹ Jedná se o postup vedoucí k reorganizaci zdrojů společnosti pomocí konverze části dluhového financování na její vlastní pasiva.⁹⁰ Právě proto je obecně uznávaným způsobem k dosažení snížení zadluženosti společnosti, k čemuž dochází tím, že zaniká její dluh výměnou za poskytnutí podílu v ní, čímž se zvyšuje její základní kapitál.⁹¹ Uplatní se zejména v případě hrozícího úpadku společnosti, který díky svému efektu může odvrátit. Na tento příklad bude dále kladen důraz, avšak podotýkám, že se lze v praxi setkat i s jinými situacemi uplatnění tohoto institutu. Například společník, který je věřitelem společnosti, může svou pohledávku kapitalizovat za účelem zvýšení jejich vlastních pasiv na úkor pasiv cizích, a tím jí umožnit získat úvěr od banky, která jeho poskytnutí podmiňuje právě vyšší mírou vlastního financování činnosti společnosti a nižším podílem financování dluhového.

Podmínkou sine qua non je pohledávka směřující vůči společnosti, která v důsledku její kapitalizace zanikne. Věřitel se buď stává společníkem, nebo, v případě dosavadního společníka, zvyšuje svůj podíl, či k němu získává podíl nový.⁹² V našem právním řádu se tato operace uskutečňuje započtením vzájemných pohledávek věřitele a

⁸⁸ VONDRÁKOVÁ, Alena a kol. *Vymáhání pohledávek*. 2. aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011. s. 182. ISBN 978-80-7357-686-8.

⁸⁹ ESTEBAN, Buljevich C.; YOON Park S. *Project financing and the international financial markets*. Boston: Kluwer Academic, 1999. s. 17-18. ISBN 978-058-5315-614.

⁹⁰ CHATTERJI, Subhrendu; HEDGES, Paul. *Loan workouts and debt for equity swaps: a framework for successful corporate rescues*. New York: Wiley, 2001. s. 246-247. ISBN 04-718-9339-0.

⁹¹ NOLOP, Bruce. *The essential CFO: a corporate finance playbook*. Hoboken, New Jersey: John Wiley, 2012. s. 180-182. ISBN 9781118226896.

⁹² VONDRÁKOVÁ, Alena a kol. *Vymáhání pohledávek*, 2. aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011. s. 182. ISBN 978-80-7357-686-8.

společnosti na základě shodného projevu vůle a za současného zvýšení základního kapitálu.

Z ekonomického úhlu pohledu jde o změnu (části) dluhového financování společnosti na tzv. ekvitní.⁹³ Neboli dlužník (společnost) se zbavuje svých dlouhodobých závazků a přeměňuje je na vlastní kapitál.⁹⁴ V rozvaze společnosti se tato změna projeví přesunem částky z cizích pasiv do vlastních zdrojů. Celková výše aktiv i pasiv však zůstává nezměněna a prakticky se jedná pouze o rozvahovou operaci, která až na výjimky uvedené níže nemá žádné daňové dopady.⁹⁵

4.1. Kapitalizace pohledávek z účetního pohledu

Pohledávka věřitele a dluh společnosti mohou vzniknout obecně ze dvou důvodů – z peněžních transferů (zápůjčka, úvěr) nebo z obchodních transakcí (prodej/koupe majetkových hodnot či poskytnutí/přijetí služeb). S výjimkou mírně odlišného postupu v případě pohledávek z poskytnutých služeb dojde postupně v rozvahách věřitele a dlužníka k následujícím změnám.

Ve fázi vzniku pohledávky dochází ve věřitelových aktivech k úbytku dané hodnoty (hodnoty prodaného zboží, výše poskytnuté zápůjčky, atd.) a zároveň k příbytku stejné hodnoty v podobě pohledávky za dlužníkem. V rozvaze dlužníka pak dochází ke zvýšení aktiv o, například, zapůjčené peníze nebo koupené majetkové hodnoty a zároveň ke zvýšení jeho dluhu, tedy cizích pasiv. Zvyšuje se tedy jeho majetek.

⁹³ LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 228-230. ISBN 978-807-4785-375.

⁹⁴ PILAŘOVÁ, Ivana. Jak půjčit, kapitalizovat, připlatit, vložit tichým společníkem či jinak „dostat“ peníze do společnosti. In: *Účetnictví v praxi*, 2006, č. 6. s. 5-7. ISSN 1201-7307.

⁹⁵ PILAŘOVÁ, Ivana. Pohledávky - odpis, prodej a kapitalizace včetně nejčastějších chyb, omylů a způsobů danové optimalizace v této oblasti, 2. část. In: *Otázky a odpovědi v praxi*, 2007, č. 4. s. 2-5. ISSN 1803-9031.

Po provedení kapitalizace předmětné pohledávky zůstává majetek dlužníka navýšen o částku peněz nebo majetkové hodnoty získané od věřitele, ovšem jeho vlastní pasiva, konkrétně základní kapitál, se zvýší o nový vklad (dluh přeměněný ve vklad). Až tehdy dochází ke změně dlužníkovy jmění. Efekt kapitalizace pohledávky je proto roven efektu jakéhokoliv jiného zvýšení základního kapitálu novými vklady. Ve věřitelově bilanci namísto pohledávky za společností bude evidován obchodní podíl v ní.⁹⁶

4.2. Kapitalizace pohledávek z pohledu věřitele

Ústřední postavou je věřitel, jímž může být jak osoba fyzická, tak i právnická. Může se jednat o dosavadního společníka, jakož i o osobu stojící mimo společnost. Ačkoliv by se tato skutečnost mohla jevit jako rozhodující pro otázku přednostního práva k převzetí vkladové povinnosti, v případě kapitalizace pohledávky toto není relevantní, což bude vysvětleno v následující kapitole.

Ochota věřitele kapitalizovat pohledávku je zcela klíčová a neexistuje pro něho žádná povinnost v tomto směru. Rozhodnutí creditora bude podníceno úvahou, co je pro něho za dané situace nejvýhodnější. Musejí nastat faktické okolnosti, které ho přesvědčí, aby ustoupil od svého původního záměru dosáhnout uspokojení své pohledávky a místo toho přijal podíl v dlužnické společnosti, tedy svou pohledávku kapitalizoval.⁹⁷

Hlavním popudem bude hrozící úpadek dlužnické společnosti a z něho plynoucí nejistota uspokojení předmětné pohledávky. Výhodnější pro věřitele bude přijmout účast ve společnosti a s ní získat okamžitou schopnost podílet se na její podnikatelské

⁹⁶ KŘÍSTEK, Ladislav; ZELINKA, Ladislav. Kapitalizace pohledávek v akciových společnostech. In: *Právní rádce*, 1998, č. 10. s. 7-8. ISSN: 1210-4817.

⁹⁷ BOBKOVÁ, Kateřina. Použitelnost kapitalizace pohledávky ukáže až praxe. In: *Právní rádce*, 1998, č. 11. s. 12-13. ISSN 1210-4817.

činnosti a řízení.⁹⁸ Navíc, vzhledem k tomu, že se tímto krokem společnost vymaní z hrozícího úpadku, může věřitel pomýšlet na navrácení původních investic formou podílů na případném budoucím zisku. Avšak rozhodující bude, aby kapitalizací pohledávky skutečně došlo k odvrácení úpadku společnosti, neboť v opačném případě by měl věřitel v roli společníka velmi nevýhodnou pozici. Proto výše pohledávky musí být k jeho odvrácení dostačující, jinak k její kapitalizaci věřitel souhlas nedá. Dosavadní společníci stojící zároveň v roli věřitelů společnosti mohou být navíc motivováni prostou snahou zachránit společnost, kterou budovali, jakož i navýšením vlastního hlasovacího práva na valné hromadě. Kotásek zdůrazňuje, že cílem rovněž bývá potenciální získání rozhodujícího slova ve společnosti za účelem následného dosažení splacení svých ostatních pohledávek vůči ní, jakož i budoucí prodej obchodního podílu se ziskem.⁹⁹ Podotýkám, že dalšími obecnými faktory, které bude věřitel brát do úvahy, jsou síla dané společnosti mezi jejími konkurenty, pravděpodobnost úspěšnosti jejího budoucího působení po uskutečnění kapitalizace pohledávky a také, které osoby stojí v jejím čele, zejména zda jsou schopny vyřešit problémy, které k tíživé situaci vedly.¹⁰⁰

Věřitel není odrazován v zásadě žádnou daňovou zátěží. Výjimky jsou tři. První představují úroky či smluvní pokuta. Jejich existence v procesu kapitalizace pohledávky nehraje roli až do okamžiku, kdy se věřitel rozhodne kapitalizovat pohledávku ve výši, jež je zahrnuje. Tím vzniká zdanitelný příjem, neboť započtením dochází k jejich zaplacení, avšak pouze ve výši těchto úroků či této pokuty, nikoliv kapitalizované pohledávky jako takové.¹⁰¹ Druhou výjimkou je situace, kdy by věřitel nabyl pohledávku za nižší cenu než je její jmenovitá hodnota. Jako poslední uvádím situaci, kdy ke kapitalizované pohledávce byly vytvořeny zákonné opravné položky, které představují daňově účinné náklady a nyní musejí být zrušeny, tudíž se základ daně zvýší.

⁹⁸ ŠIMKOVÁ, Radka; Veselý, Jan. Nová forma řešení platební neschopnosti. In: *Právní rádce*, 1998, č. 11. s. 13. ISSN 1210-4817.

⁹⁹ KOTÁSEK, Josef. Kapitalizace pohledávek. In: *Právní rádce*, 1997, č. 11. s. 13-16. ISSN 1210-4817.

¹⁰⁰ CHATTERJI, Subhrendu; HEDGES, Paul. *Loan workouts and debt for equity swaps: a framework for successful corporate rescues*. New York: Wiley, 2001. s. 249. ISBN 04-718-9339-0.

¹⁰¹ PILAŘOVÁ, Ivana. Jak půjčit, kapitalizovat, připlatit, vložit tichým společníkem či jinak „dostat“ peníze do společnosti. In: *Účetnictví v praxi*, 2006, č. 6. s. 5-7. ISSN 1201-7307.

V důsledku provedení kapitalizace pohledávky pak dochází v postavení věřitele k několika změnám. Zaprvé, jeho pohledávka splatná v určité době se mění na nový vztah v zásadě časově neomezený. Zadruhé, jeho nárok na původní jednorázové plnění se přeměňuje na opakující se nárok na podíl na zisku a in eventum na likvidačním zůstatku. Zatřetí, nároky na podíl na zisku jsou podmíněně nárokové, neboť budou vyplaceny pouze, dosáhne-li společnost aktivního výsledku hospodaření a valná hromada rozhodne o jejich rozdělení, kdežto nárok na původní plnění byl čistě nárokový. Začtvrté, věřitel neměl žádný vliv na řízení společnosti, což se mění v jeho přímou účast, jakožto společníka. Může například vykonávat hlasovací právo na valné hromadě. V případě stávajícího společníka se jeho účast zvyšuje.¹⁰²

4.3. Kapitalizace pohledávek z pohledu dlužníka

Oproti věřiteli stojí dlužník (společnost), který má dluh korelativní k pohledávce věřitele. To znamená, že jeho činnost není financována čistě z vlastních zdrojů. Na rozdíl od věřitele půjde vždy o právnickou osobu, v našem případě společnost s ručením omezeným.

Hlavní motivací pro debitora je zánik dluhu a s ním spojené „ozdravné“ účinky působící na jeho rozvahu. V jejich důsledku dochází ke změně struktury financování jeho činnosti, konkrétně se snižují cizí pasiva a zvyšuje se vlastní kapitál. Celá operace by v případě hrozícího úpadku měla ideálně vyústit v jeho odvrácení. Kapitalizace pohledávek je proto obecně uznávaným způsobem, jak umožnit společnosti pokračovat v její činnosti.¹⁰³ Pomocí dokáže zejména v případě, kdy je potřeba situaci radikálně vyřešit, a to v poměrně krátké době.¹⁰⁴ Další její výhodou je, že dosažená stabilnější

¹⁰² KOTÁB, Petr. Kapitalizace pohledávek (debt-equity swaps) v českém právním prostředí. In: *Právo a podnikání*, 1993, č. 7. s. 2-6. ISSN 1211-1120.

¹⁰³ ŠIMKOVÁ, Radka; VESELÝ, Jan. Kapitalizace pohledávek a problémy s ní spojené. In: *Právní rozhledy*, 1998, č. 12. s. 608-611. ISSN 1210-6410.

¹⁰⁴ NOLOP, Bruce. *The essential CFO: a corporate finance playbook*. Hoboken, New Jersey: John Wiley, 2012. s. 180-182. ISBN 9781118226896.

finanční situace ve spojení s pozitivním signálem od věřitelů v podobě projevené podpory může být odrazovým bodem směrem k lepšímu fungování společnosti. Kromě uvedeného navíc umožní vedení společnosti soustředit síly opět na činnost samotnou namísto neustálého řešení problémů plynoucích z finančních problémů.¹⁰⁵

V důsledku zvýšení vlastního kapitálu společnost působí věrohodněji, neboť to ukazuje, že je schopna svou činnost financovat z vlastních zdrojů. Avšak v žádném případě nedochází k přílivu nových finančních prostředků. Ty byly získány již při vzniku dluhu, tudíž kapitalizace pohledávky není řešení, pomocí kterého by bylo možné financovat nový podnikatelský plán.¹⁰⁶ Ačkoliv se jmění dlužníka zvyšuje, dochází k tomu jen díky snížení jeho dluhů a zvýšením základního kapitálu.¹⁰⁷ Zdůrazňuji, že kapitalizací pohledávky nedochází k vyřešení problémů, které k hrozícímu úpadku společnosti vedly, a proto by se mohla za určitou dobu ocitnout v podobné situaci, nebudou-li vyřešeny.¹⁰⁸ Doplnuji, že ani pro společnost nepředstavuje tato operace v zásadě žádnou daňovou zátěž, neboť je velmi nepravděpodobné, že by výše uvedené výjimky byly uplatněny v případě společnosti, protože, jak bude vysvětleno níže, pohledávka vzniklá z převzetí vkladové povinnosti věřitelem bude zápočtem splněna okamžitě.

4.4. Historický vývoj institutu kapitalizace pohledávek

Velice zajímavý je historický vývoj právní úpravy kapitalizace pohledávek. Ten přinesl několik zásadních momentů a vyústil až v nadále platný zákaz vložení

¹⁰⁵ CHATTERJI, Subhrendu; HEDGES, Paul. *Loan workouts and debt for equity swaps: a framework for successful corporate rescues*. New York: Wiley, 2001. s. 250-251. ISBN 04-718-9339-0.

¹⁰⁶ PILAŘOVÁ, Ivana. Pohledávky - odpis, prodej a kapitalizace včetně nejčastějších chyb, omylů a způsobů daňové optimalizace v této oblasti, 2. část. In: *Otázky a odpovědi v praxi*, 2007, č. 4. s. 2-5. ISSN 1803-9031.

¹⁰⁷ KRÍSTEK, Ladislav; ZELINKA, Ladislav. Kapitalizace pohledávek v akciových společnostech. In: *Právní rádce*, 1998, č. 10. s. 7-8. ISSN: 1210-4817.

¹⁰⁸ CHATTERJI, Subhrendu; HEDGES, Paul. *Loan workouts and debt for equity swaps: a framework for successful corporate rescues*. New York: Wiley, 2001. s. 248. ISBN 04-718-9339-0.

pohledávky za samotnou společností do jejího základního kapitálu. Za platné právní úpravy lze pohledávku za splnění zákonných podmínek pouze započíst vůči pohledávce korporace vznikající z převzetí vkladové povinnosti k peněžitému vkladu. Tato skutečnost je klíčová a bude zdůrazněna v následujících pasážích této práce. Pro porozumění následujícím řádkům bych nyní jen stručně upozornil na zásadní rozdíl, který z ní vyplývá. V případě pohledávky jako nepeněžitého vkladu je pohledávka předmětem vkladu a postupuje se společností. V takovém případě jde o zvýšení základního kapitálu nepeněžítým vkladem. Naopak v případě započtení se jedná o zvýšení základního kapitálu vkladem peněžítým a pohledávka věřitele se použije k „pouhému“ započtení vůči pohledávce společnosti vzniklé z převzetí vkladové povinnosti. Předmětem vkladu v takovém případě není pohledávka, ale peníze.

Nyní se pokusím poukázat, že takto de lege lata jasná situace nepanovala vždy, což zejména v 90. letech 20. století vedlo k názorovým sporům předních českých odborníků ohledně této problematiky. Ústřední byla otázka přípustnosti postoupení pohledávky vůči společnosti této společnosti, neboli postoupení pohledávky dlužníkovi samotnému.¹⁰⁹

4.4.1. Zákonné vakuum a spory s ním související

Až do 31. 08. 1998 neexistovala v českém právním řádu žádná explicitní úprava kapitalizace pohledávek. Již v roce 1993 Kotáb konstatoval, že se platné právní předpisy problematikou kapitalizace pohledávek vůbec nezabývají a nedávají tak odpověď na celou řadu důležitých dílčích otázek.¹¹⁰ To bylo základem pro teoretická řešení, která se rozcházela.

¹⁰⁹ RABANOVÁ, Michaela. Ke vkladu pohledávky do obchodní společnosti. In: *Obchodní právo*, 2000, č. 8. s. 14-26. ISSN 1210-8278.

¹¹⁰ KOTÁB, Petr. Kapitalizace pohledávek (debt-equity swaps) v českém právním prostředí. In: *Právo a podnikání*, 1993, č. 7. s. 2-6. ISSN 1211-1120.

Hlavními představiteli opačných názorů na přípustnost kapitalizace pohledávky formou cese byli Dědič a Eliáš.¹¹¹ První z nich argumentoval, že postoupit pohledávku lze i dlužníkovi samotnému, zatímco druhý toto tvrzení popíral a odůvodňoval svůj postoj tím, že při kapitalizaci pohledávky je smyslem novace obsahu závazku. Uvádím například situaci, kdy se původní plnění, například vrácení peněžité zápůjčky, mění na jiné, zisk podílu ve společnosti. K této změně nemohl, dle jeho názoru, sloužit institut cese, neboť ten je určen k záměně subjektů. Závazek jako takový by naopak zanikl splnutím osoby dlužníka a věřitele.¹¹² Vzhledem k tomuto vyloučení cese a zákazu započíst vzájemné pohledávky dle § 108 odst. 2 ObchZ, z něhož platila výjimka pouze v případě pohledávky společníka z titulu poskytnutí ručení za závazky společnosti, došel Eliáš k závěru, že kapitalizace pohledávek nebyla možná vůbec.¹¹³

Dědič naopak kapitalizaci připouštěl, a to pomocí cese. Jeho oponenti například odkazovali na nutnost existence předmětu vkladu i po jeho splacení či vnesení, čemuž on odporoval s odkazem na definici vkladu v § 59 ObchZ. Jako problematický neviděl ani zánik pohledávky splnutím, neboť tvrdil, že cese jako taková zánik neznamená, a aby k zániku došlo, musí nejprve pohledávka přejít na společnost, což je skutečným účelem postoupení. K argumentu, že vklad má být hospodářsky využitelný pro společnost, se tehdy vyjádřil tak, že dle jeho názoru je toto dodrženo, když zánikem pohledávky věřitele dochází zároveň k zániku jí odpovídajícího dluhu společnosti. Navíc Dědič v cesi viděl výhodu, neboť pojetí pohledávky jako nepeněžitého vkladu znamenalo povinnost ji ocenit znaleckým posudkem, kdežto k započtení by byla použita její nominální hodnota.¹¹⁴

Uvedená otázka přitahovala pozornost i dalších. K názoru Eliáše se přiklonil Kotásek, který cesi rovněž vylučoval.¹¹⁵ Také Frisch a Stavařová pohlíželi na vnesení

¹¹¹ DĚDIČ, Jan; Kunešová-Skállová, Jana. *Společnost s ručením omezeným: z právního a účetního pohledu*. 1. vyd. Praha: Polygon, 1999. s. 87-89. ISBN 80-727-3000-2.

¹¹² ELIÁŠ, Karel. Předmět postupu – příspěvek k výkladu § 524 občanského zákoníku. In: *Právník*, 1997, č. 10-11. s. 910-935. ISSN 0231-6625.

¹¹³ KOTÁSEK, Josef. Kapitalizace pohledávek. In: *Právní rádce*, 1997, č. 11. s. 13-16. ISSN 1210-4817.

¹¹⁴ DĚDIČ, Jan. Několik poznámek k problematice kapitalizace pohledávek. In: *Obchodní právo*, 1998, č. 1. s. 2-11. ISSN 1210-8278.

¹¹⁵ KOTÁSEK, Josef. Kapitalizace pohledávek. In: *Právní rádce*, 1997, č. 11. s. 13-16. ISSN 1210-4817.

pohledávky jako na problematické.¹¹⁶ Naopak pro Dědičovo tvrzení se vyjádřila Pelikánová, která uvedla, že ačkoliv jsou pochybnosti o možnosti vložení pohledávky vůči společnosti do jejího základního jmění, nedovolením tohoto postupu by byla znemožněna kapitalizace pohledávek, což odporuje běžné praxi v zahraničí.¹¹⁷ Zajímavé však je, že jak Pelikánová, tak Kotásek již tehdy shodně podotýkali, že přísný zákaz započtení pohledávek povede jen k jeho obcházení pomocí fiktivních, nebo i nefiktivních plateb, jichž se docílí prostým příkazem bance k uskutečnění vzájemných transakcí. Navíc by společnost mohla příkaz dát až po obdržení prostředků od věřitele. To by ale dle mého názoru přineslo nejistotu pro věřitele, který již dal bance příkaz k zaplacení jeho vkladové povinnosti, neboť společnost by jeho pohledávku poté uspokojit nemusela.¹¹⁸

Situace nebyla ideální a spory neodstranila ani soudní judikatura. Lze poukázat na dva judikáty z dané doby, které dospěly ke zcela opačným závěrům. Nejprve Vrchní soud v Praze rozhodl¹¹⁹, že cedovat pohledávku dlužníkovi samotnému občanský zákoník nepřipouští, a proto kapitalizace cesí nebyla možná. Podotýkám ale, že se i v době vydání tohoto rozhodnutí vyskytovala rozhodnutí zcela opačná.¹²⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky vydané až po vyřešení celé situace první explicitní právní úpravou v obchodním zákoníku přineslo opačný závěr, že i před novelou byla kapitalizace postoupením pohledávky společnosti možná.¹²¹

¹¹⁶ FRISCH, Petr; STAVARŮVÁ, Magdalena. Kapitalizace vnesením pohledávky jako nepeněžitého vkladu je problematická. In: *Právní rádce*, 1998, č. 11. s. 11. ISSN 1210-4817.

¹¹⁷ PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. 2. přeprac. a dop. vyd. Praha: Linde Praha, 1998. s. 58. ISBN 80-720-1130-8.

¹¹⁸ KOTÁSEK, Josef. Kapitalizace pohledávek. In: *Právní rádce*, 1997, č. 11. s. 13-16. ISSN 1210-4817.

¹¹⁹ Usnesení Vrchního soudu v Praze (bez sp. zn.) publikováno In: *Obchodní právo*, 1997, č. 2, str. 29 a násl.

¹²⁰ Např. usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 04. 04. 1996, sp. zn. Kv 2/95-363.

¹²¹ Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 09. 1998, sp. zn. 1 Odon 131/97-76.

4.4.2. První explicitní právní úprava

Novelou obchodního zákoníku uskutečněnou zákonem č. 165/1998 Sb., kterým se mění zákon č. 21/1992 Sb., o bankách a některé další zákony (dále jen „novela“), došlo k částečnému vyjasnění situace. Do § 59 byl vložen odstavec 7 povolující, aby vkladem do základního jmění společnosti byla pohledávka vůči ní. To podmínil souhlasem valné hromady. Zároveň bylo stanoveno, že pohledávku lze vložit v její nominální hodnotě, čímž zákonodárce dal základ ještě většímu problému, než byl samotný předchozí spor o dovolenosti cese. Před závorkou uvádím, že například Pelikánová se k tomuto kroku vyjádřila výstižně označením § 59 odst. 7 ObchZ za omyl české legislativy.¹²²

Problematické toto ustanovení bylo v tom, že do jeho přijetí musely být všechny nepeněžitě vklady oceňovány znaleckým posudkem. To bylo standardním postupem i dle evropské právní úpravy, k níž se Česká republika na základě asociační dohody z roku 1993 měla přibližovat. Kritici se shodovali, že takto bylo možné vytvářet fiktivní základní jmění společnosti, neboť pohledávka o nominální hodnotě sto milionů korun českých může mít skutečnou hodnotu poloviční v důsledku majetkové situace dlužníka. Eliáš uvedl, že nominální hodnota neodpovídá tržní hodnotě nikdy a navrhl, aby bylo toto pravidlo co nejdříve nahrazeno vhodnou úpravou.¹²³ Osobně toto ustanovení považuji za o to více kontroverzní, neboť bylo uzákoněno v době, kdy jednou z funkcí základního kapitálu měla být funkce garanční.

Důvodová zpráva k novele¹²⁴ uvádí, že doposud nebyla kapitalizace pohledávek vůbec upravena, přestože jde o institut, který je schopný vyřešit platební neschopnost podniků. Dále uvádí, že vložení pohledávky do základního jmění společnosti není blíže upraveno, ale ani vyloučeno Druhou směrnicí. K čemu se však nevyjadřuje, je otázka, proč by se pohledávka měla postupovat v nominální hodnotě. Eliáš však podotkl, že

¹²² PELIKÁNOVÁ, Irena. Kapitalizace pohledávek po velké novele zákona o bankách. In: *Právní rádce*, 1998, č. 11. s. 9-10. ISSN 1210-4817.

¹²³ ELIÁŠ, Karel. K některým otázkám spojeným s kapitalizací pohledávek. In: *Ad Notam*, 1999, č. 4. s. 67-73. ISSN 1211-0558.

¹²⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 165/1998 Sb., kterým se mění zákon č. 21/1992 Sb., o bankách a některé další zákony. [online]. [cit. 2014-11-15]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/eknih/1996ps/tisky/t037000a.htm>.

v praxi docházelo k situacím, kdy společnosti nadále používaly znalecký posudek ke zjištění reálné hodnoty pohledávky.¹²⁵

Osobně se ztotožňuji s názorem Pelikánové, která argumentovala, že se jedná o nepochopení východisek evropské právní úpravy. Přímo uvedla: „S doktrínou udržení základního jmění souvisí i nedávno diskutovaná otázka kapitalizace pohledávek upravená nakonec zcela nevyhovujícím způsobem v obchodním zákoníku novelou zákona o bankách tak, že musí být hodnota nepeněžitého vkladu stanovena jako rovná jmenovité hodnotě převáděné pohledávky“.¹²⁶ S opačnými názory se lze setkat jen ojediněle. Jako příklad uvádím tvrzení Kleina, který ve svém článku možnost cedovat pohledávku kvituje.¹²⁷

4.4.3. Kořeny současně právní úpravy

Právní úprava kapitalizace pohledávek zůstala v uvedené podobě až do 01. 01. 2001, kdy ji zákonodárce novelou č. 370/2000 Sb.¹²⁸ zcela pozměnil. Zakotvil, že nepeněžitým vkladem nemůže být pohledávka vůči společnosti a naopak povolil její započtení oproti pohledávce společnosti na splacení vkladové povinnosti. Za důvod této změny byl označen přímý rozpor s čl. 10 Druhé směrnice, která vyžaduje pro všechny nepeněžitě vklady ocenění znalcem.¹²⁹ Jedná se o klíčový okamžik ve vývoji institutu

¹²⁵ ELIÁŠ, Karel. K některým otázkám spojeným s kapitalizací pohledávek. In: *Ad Notam*, 1999, č. 4. s. 67-73. ISSN 1211-0558.

¹²⁶ PELIKÁNOVÁ, Irena. Doktrína udržení základního jmění a privatizace. In: *Právní praxe v podnikání*, 1999, č. 7-8. s. 1-6. ISSN: 1210-4043.

¹²⁷ KLEIN, Bohuslav. Možnost vložení pohledávky lze přivítat. In: *Právní rádce*, 1998, č. 11. s. 9. ISSN 1210-4817.

¹²⁸ Zákon, kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 15/1998 Sb., o Komisi pro cenné papíry a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění zákona č. 30/2000 Sb., zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů.

¹²⁹ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. Praha: C.H. Beck, 2010. s. 235. ISBN 978-807-4003-547.

kapitalizace pohledávek, neboť v obdobné podobě platí tato úprava dodnes. Započtení bylo nově se souhlasem valné hromady umožněno i při zvýšení základního kapitálu. Tímto došlo k vyslyšení názorů Šimkové a Veselého, které zazněly po přijetí kritizované novely, že problémy z ní plynoucí lze vyřešit povolením započtení vzájemných pohledávek, čímž kompletně odpadá nutnost vklad oceňovat, což platí i dnes.¹³⁰ Tato změna přináší významný důsledek, a sice že se od přijetí této úpravy kapitalizace pohledávek uskutečňuje v našem právním řádu v rámci zvýšení základního kapitálu vklady peněžitými, nikoliv nepeněžitými, což zakotvuje i zákon. To znamená, že dochází k aktivaci přednostního práva společníků, zatímco v případě postupu prostřednictvím cese tomu tak nebylo.¹³¹ Předmětem vkladu jsou peníze, nikoliv kapitalizovaná pohledávka.

4.4.4. Současná právní úprava kapitalizace pohledávek

Zákon vesměs převzal uvedenou právní úpravu v § 21 odst. 3 a další relevantní ustanovení byla začleněna do části týkající se zvýšení základního kapitálu. Úpravu započtení samotného nalezneme v § 1982 a násl. NOZ.

Východiskem je § 21 odst. 3 ZOK, který se dle § 29 ZOK uplatní i na případy zvýšení základního kapitálu. Toto ustanovení po vyloučení možnosti použít pohledávku vůči kapitálové společnosti jako předmět nepeněžitého vkladu stanovuje, že ji lze smluvně započíst vůči pohledávce společnosti na splacení emisního kurzu, což je podmíněno písemnou formou dohody o započtení a schválením jejího návrhu valnou hromadou. A contrario jednostranné započtení možné není. Ke kapitalizaci pohledávek může dojít jen prostřednictvím zvýšení základního kapitálu peněžitými vklady, přičemž

¹³⁰ ŠIMKOVÁ, Radka; VESELÝ, Jan. Kapitalizace pohledávek a problémy s ní spojené. In: *Právní rozhledy*, 1998, č. 12. s. 608-611. ISSN 1210-6410.

¹³¹ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. Praha: C.H. Beck, 2010. s. 235. ISBN 978-807-4003-547.

ke splacení vkladu dochází započtením vzájemných pohledávek věřitele a společnosti.¹³²

§ 21 odst. 3 ZOK v souvislosti s kapitalizací pohledávek používá legislativní zkratku „kapitálová společnost“, jejíž definici nalezneme v § 1 odst. 2 ZOK. Rozumí se tím společnost s ručením omezeným a akciová společnost. Tato úprava se proto vztahuje na tyto společnosti, což vyplývá i z nutnosti souhlasu valné hromady, kterou nalezneme jen v případě těchto společností.

¹³² PILAŘOVÁ, Ivana. Pohledávky - odpis, prodej a kapitalizace včetně nejčastějších chyb, omylů a způsobů daňové optimalizace v této oblasti, 2. část. In: *Otázky a odpovědi v praxi*, 2007, č. 4. s. 2-5. ISSN 1803-9031.

5. Kapitalizace pohledávek v kontextu právní úpravy zvýšení základního kapitálu

5.1. Meze uplatnění

Nyní se v krátkosti vraťme k již řečenému v části zabývající se zvýšením základního kapitálu obecně. Možnými způsoby jeho dosažení jsou převzetí vkladové povinnosti, použití vlastních zdrojů, nebo kombinace těchto způsobů. Kapitalizace pohledávek, tak jak byla vymezena v předchozí kapitole, se však může uskutečnit pouze v rámci první z uvedených možností, a to navíc ne vždy, neboť se musí jednat o zvýšení základního kapitálu vklady peněžítými, což bude vysvětleno níže v podkapitole o způsobilosti pohledávky. Nyní se zaměříme na základní podmínky, jejichž splnění bude vždy nezbytné, má-li ke kapitalizaci pohledávky dojít.

Zaprvé, ze skutečnosti, že věřitel musí mít pohledávku směřující vůči společnosti, je zřejmé, že společnost musí existovat. To bezesporu nebude splněno při jejím zakládání, z čehož vyplývá, že kapitalizaci pohledávky lze realizovat jen při zvýšení základního kapitálu, tedy po vzniku společnosti.

Zadruhé, vždy se musí jednat o zvýšení základního kapitálu převzetím vkladové povinnosti, neboť pouze tím vznikne společnosti pohledávka vůči věřiteli, a je tak umožněno vzájemné započtení pohledávek. Zvýšení z vlastních zdrojů proto způsobilé není. Ovšemže společnost může mít pohledávku vůči věřiteli z jiného právního titulu, která bezesporu může být obecně započtena při dodržení zákonných podmínek, avšak v takovém případě chybí její navázání na výši základního kapitálu, která by proto i po započtení zůstala nezměněna, nenastaly by výše uvedené změny v rozvaze společnosti a o kapitalizaci pohledávky proto nelze hovořit.

Zatřetí, ke zvýšení musí dojít vklady peněžítými, neboť kapitalizovat lze pouze pohledávku peněžitou (více v následující podkapitole). Při zvýšení základního kapitálu peněžítými vklady jsou předmětem vkladu peníze, což objasňuje § 15 odst. 3 ZOK.

Pohledávka je v tomto případě použita ke splacení vkladu prostřednictvím započtení. Dostáváme se do roviny způsobů zániku závazku, které jsou upraveny v novém občanském zákoníku a zahrnují i započtení neboli kompenzaci.¹³³ Pohledávka se nevnáší, neboť není předmětem nepeněžitého vkladu. Pro hlubší pochopení tohoto zásadního rozdílu, který, jak bylo poukázáno výše, byl v historii předmětem nesčetných sporů, uvádím opačný příklad. Při zvýšení nepeněžitým vkladem musí být předmět vkladu vnesen jako takový, neboť je specificky určen. Bude-li pohledávka považována za takovýto předmět nepeněžitého vkladu, dojde k jejímu použití v procesu zvýšení tím, že bude jako taková postoupena společnosti. To je však dle platné právní úpravy možné jen v případě pohledávek vůči třetím osobám, nikoliv vůči společnosti samotné. Jak již bylo uvedeno, zásadní je, že tímto odpadá povinnost vklad oceňovat, neboť ta platí jen pro vklady nepeněžitě.

5.2. Způsobilost pohledávky

Ať již pohledávka věřitele vznikla kterýmkoliv z výše uvedených způsobů, nemusí být ke kapitalizaci způsobilá. Již víme, že ke kapitalizaci pohledávky může dojít pouze smluvním započtením, tedy započtením vzájemných pohledávek dohodou. V literatuře¹³⁴ se můžeme setkat i s latinským názvem *compensatio voluntaria*, který právě onu dobrovolnost, jež je zde vzhledem k absenci jakéhokoliv zákonného příkazu zásadní, vhodně odráží. Zákonodárce touto volbou poskytl celému procesu značnou volnost, neboť v obecné rovině lze dohodou započíst v zásadě jakékoliv pohledávky, tedy například i doposud nesplatné, a tudíž soudně nevymahatelné.¹³⁵ Podmínky soudní vymahatelnosti pohledávky, či absence její neurčitosti a nejasnosti se uplatní pouze pro jednostranné započtení, kde je jejich účelem ochrana pasivně započítávané pohledávky. Na druhou stranu i v případě započtení dohodou je nutné dodržet zcela základní aspekty

¹³³ RABAN, Přemysl. *Občanské právo hmotné: závazkové právo*. 2., aktualiz. a dopl. vyd. Brno: Václav Klemm - Vydavatelství a nakladatelství, 2014. s. 92-127. ISBN 978-808-7713-112.

¹³⁴ Např. KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 125. ISBN 978-80-7478-410-1.

¹³⁵ ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanský zákoník: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 505-506. ISBN 978-807-4783-692.

tohoto institutu, jimiž jsou vzájemnost a stejnorodost pohledávek. V opačném případě by se jednalo spíše o inominátní způsob zániku závazku.¹³⁶

Nyní se pokusím objasnit, že uplatnění institutu započtení dohodou v obecné rovině je dle mého názoru vhodné odlišit od jeho aplikace v případě kapitalizace pohledávek. K tomuto závěru jsem došel vzhledem k tomu, že široká množina potenciálně způsobilých pohledávek k započtení dohodou bude v případě kapitalizace pohledávek zredukována, a to v důsledku dvou korektivů, které označuji jako korektiv zákonný a korektiv faktický, ačkoliv první z nich se na této redukci podílí jen částečně.

5.2.1. Zákonný korektiv

Jako zákonný korektiv způsobilosti pohledávky ke kapitalizaci můžeme označit limity stanovené zákonem. První dva požadavky platí pro každé započtení dohodou, avšak třetí požadavek se uplatní pouze v případě kapitalizace pohledávky, tudíž i tento korektiv vylučuje způsobilost některých pohledávek ke kapitalizaci, které jinak k započtení obecně způsobilé jsou.

Zaprvé, pohledávky musejí být vzájemné. To je splněno, pokud je věřitel jedné pohledávky dlužníkem druhé pohledávky a naopak.¹³⁷ Věřitel tak musí mít pohledávku vůči společnosti s ručením omezeným a ta zase vůči němu. Je tedy zřejmé, že dohodou nelze zasahovat do práv a povinností třetích osob, které se tohoto jednání neúčastní.¹³⁸

¹³⁶ HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V: závazkové právo : obecná část (§ 1721-2054) : komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2014. s. 1155-1158. ISBN 978-80-7400-535-0.

¹³⁷ FALDYNA, František; HUŠEK, Jan; POHL, Tomáš. *Zajištění a zánik obchodních závazků: komentář*. 2., rozš. vyd. Praha: ASPI, 2007. s. 157-164. ISBN 978-807-3571-542.

¹³⁸ HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V: závazkové právo : obecná část (§ 1721-2054) : komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2014. s. 1156. ISBN 978-80-7400-535-0.

Zadruhé, pohledávky musejí být stejnorodé. Z toho vyplývá, že musejí být genericky, neboli druhově určené.¹³⁹

Zatřetí, rozdílem oproti smluvnímu započtení v obecné rovině, v jehož rámci lze započíst pohledávky peněžité i nepeněžité, je, že ke kapitalizaci jsou způsobilé pouze pohledávky peněžité. V tomto ohledu panuje v právní teorii všeobecný konsenzus, neboť kapitalizace je chápána jako peněžitý vklad splacený zápočtem.¹⁴⁰ Například Pelikánová a kolektiv uvádějí, že se jedná o zápočet peněžité pohledávky vůči společnosti.¹⁴¹ Stejný závěr vyplývá také ze všech dostupných komentářů k předchozí prakticky shodné právní úpravě obsažené v ObchZ¹⁴², jakož i z komentářů k zákonu. Avšak jedinou drobnou výjimkou, lze-li ji tak nazvat, je úvaha, v níž je nejprve konstatováno již řečené, že obecně lze započíst pohledávky peněžité i nepeněžité, pokud jsou stejného druhu, což je bezesporu v souladu s úpravou započtení v novém občanském zákoníku, avšak její autor dále zmiňuje, že snaha o kapitalizaci nepeněžitých pohledávek by mohla vyvolat značné nejasnosti, čímž dle mého názoru implikuje, že tuto variantu zcela nevylučuje. Pokračuje, že by společník musel převzít povinnost, jejímž obsahem by bylo rovněž nepeněžité plnění vůči společnosti, aby byl splněn požadavek stejnorodosti pohledávek. Toho by bylo možné docílit jen převzetím vkladu nepeněžitého, který by musel být znalecky oceněn, přičemž by vznikl problém, co se bude oceňovat, když smyslem kapitalizace pohledávky je následné vzájemné započtení, a nikoliv skutečné vnesení vkladu.¹⁴³ Osobně považuji za nezpochybnitelné, že kapitalizovat lze pouze pohledávky peněžité, což ostatně potvrzují i všechny ostatní uvedené názory. Zmíněnou úvahu, která je opravdu jediná svého druhu, vidím jako problematickou z následujících důvodů. Zákon v § 21 odst. 3 hovoří o možnosti

¹³⁹ HANDLAR, Jiří. *Zánik závazků dohodou v občanském a obchodním právu*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2010. s. 72. ISBN 978-807-4001-840.

¹⁴⁰ PILAŘOVÁ, Ivana. Nepeněžní vklady do základního kapitálu. In: *Otázky a odpovědi v praxi*, 2013, č. 8. s. 4-6. ISSN: 1803-9031.

¹⁴¹ PELIKÁNOVÁ, Irena; ČERNÁ, Stanislava. *Obchodní právo*. 1. vyd. Praha: ASPI, 2006. s. 429. ISBN 80-7357-149-8.

¹⁴² Např. ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. Praha: C.H. Beck, 2010. s. 235. ISBN 978-807-4003-547.

¹⁴³ LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 229. ISBN 978-807-4785-375.

započtení pohledávky na splacení emisního kursu, který je peněžní částkou vyjadřující vklad a případné emisní nebo vkladové ážio dle § 15 odst. 4 ZOK ve spojení s § 520 odst. 2 NOZ. Ačkoliv vyjádření emisního kursu peněžní částkou nutně neznamená povinnost splácet ho v penězích, v případě nepeněžitého vkladu je kladen důraz na konkrétní specificky určený předmět, který musí být jako takový oceněn a vnesen, neboť to je smyslem zvýšení nepeněžitými vklady. Oproti penězům je tedy věcí nezastupitelnou. To ostatně potvrzuje i Děrgel, když uvádí, že při kapitalizaci pohledávky bude věřitel vždy muset mít pohledávku znějící na peníze, neboť ty jsou věcí zastupitelnou.¹⁴⁴ Tato skutečnost dle mého názoru brání kapitalizaci nepeněžité pohledávky, neboť by k žádnému reálnému vnesení vymezeného předmětu vkladu nedošlo. Navíc ke stejnému závěru docházím i za pomoci systematického výkladu zákona, konkrétně z § 21 odst. 3 ve spojení s § 171 odst. 1 písm. c), který výslovně v souvislosti se dvoutřetinovou většinou pro rozhodnutí valné hromady o možnosti započtení uvádí pouze peněžité pohledávky. To je dále podpořeno například v § 190 odst. 2 písm. b) ZOK, jež stanovuje, že rozhodování o možnosti započtení peněžité pohledávky náleží do působnosti valné hromady. Lze proto bez pochyby uzavřít, že zákonodárce má na mysli pouze pohledávky peněžité.

5.2.2. Faktický korektiv

Druhým korektivem, který způsobuje omezení způsobilosti některých pohledávky ke kapitalizaci, je korektiv faktický. Jeho základem je samotný motiv či podnět věřitele a dlužnické společnosti k provedení této operace, jenž byl popsán v předchozí části této práce. Zdůrazňuji, že pohledávky, které jsou v jeho důsledku v konkrétním případě dle mého názoru z kapitalizace vyloučeny vzhledem k faktickým okolnostem, by obecně mohly být v souladu s právem smluvně započteny.

Podstatou fungování tohoto korektivu je samotný smysl kapitalizace pohledávek. V případě hrozícího úpadku společnosti jím je řešení problematické pohledávky věřitele

¹⁴⁴ DĚRGEL, Martin. Když se s. r. o. nedaří. In: *Účetnictví v praxi*, 2015, č. 3. s. 10. ISSN 1211-7307.

na jedné straně a „ozdravení“ rozvahy dlužníka na straně druhé. Tato rovnice v tomto případě vyústí ve vyloučení těch pohledávek, jejichž kapitalizace by tyto účinky nepřinesla. Společnost dá souhlas ke kapitalizaci pouze té pohledávky, která je v jejích cizích pasivech evidována a představuje značnou zátěž z pohledu financování její činnosti, neboť pouze její konverze na vlastní pasiva může její situaci vyřešit. Mechanismus tohoto korektivu je prostý. Ke kapitalizaci pohledávky nemůže dojít bez souhlasu valné hromady, která je tvořena společníky, kteří by uvedený cíl společnosti měli sledovat, neboť jejich zájem by měl být shodný s jejím zájmem vzhledem k tomu, že do ní investovali své prostředky v podobě vkladů do základního kapitálu. Proto neposkytnou souhlas s kapitalizací pohledávky na valné hromadě, jestliže by sledovaný efekt nepřinesla a navíc by tak jeden z nich zvyšoval svou účast ve společnosti, nebo by došlo k přistoupení extranea.

Jako příklad uvádím promlčenou pohledávku. Ta se stala naturální obligací, což by jejímu započtení dohodou v obecné rovině nebránilo. Avšak společnost, které hrozí úpadek, zcela jistě nebude mít zájem její kapitalizaci provést, neboť nadále není povinna jí odpovídající dluh splatit. Přestože by tak učinit mohla, vzhledem k její finanční situaci je to nepravděpodobné. Navíc dluh odpovídající promlčené pohledávce bude evidován v tzv. podrozvahové evidenci, tudíž nadále nebude ovlivňovat výši jejích cizích pasiv. Společnost raději přistoupí ke kapitalizaci jiné pohledávky. V případě věřitele platí uvedené obdobně. Ten například nebude kapitalizovat pohledávku, která není z jeho úhlu pohledu problematická, neboť jejího uspokojení snadno dosáhne. Tím získá prostředky okamžitě na rozdíl od vyčkávání na případný podíl na zisku, kdyby ji kapitalizoval. Udělí proto souhlas ke kapitalizaci pouze té pohledávky, jejíž uspokojení problematické je, což platí zejména v případě hrozícího úpadku dlužníka. Z uvedeného je zřejmé, že motiv a sledovaný efekt kapitalizace pohledávky je nutné za účelem aplikace faktického korektivu posuzovat ad hoc.

5.3. Postup při zvýšení

Nyní se pokusím poznatky z předchozích kapitol aplikovat na konkrétní případ zvýšení základního kapitálu formou kapitalizace pohledávky. Ačkoliv možných variant může v praxi nastat několik (například zvýšení základního kapitálu pouze o výši započítávané pohledávky věřitele, ale i zvýšení o vyšší částku s tím, že zbytek zvýšení převezme někdo jiný a tak podobně), pro účely této podkapitoly budu pro co nejzřetelnější objasnění specifických kroků vycházet ze situace, kdy jeden věřitel mající vůči společnosti s ručením omezeným peněžitou pohledávku, jež se v důsledku hrozícího úpadku společnosti stala problematickou, chce tuto pohledávku v její plné výši kapitalizovat a základní kapitál se dle rozhodnutí valné hromady o jeho zvýšení bude zvyšovat právě o výši této pohledávky. Volím tak, neboť souhlasím s názorem¹⁴⁵, že se tyto případy budou vyskytovat nejčastěji. Těživá finanční situace společnosti přiměje ji i věřitele k využití tohoto postupu a zároveň odrazuje všechny ostatní potenciální vkladatele od přijímání nových vkladových povinností, neboť by se jednalo o nesmyslnou a riskantní investici.

5.3.1. Počáteční neformální jednání

Prvním krokem v celém procesu bude jednání o společném zájmu věřitele a společnosti postupovat za pomoci kapitalizace pohledávky. Je zřejmé, že faktický korektiv bude hrát důležitou roli v určení konkrétní pohledávky v dané situaci a s ní i konkrétního věřitele, se kterým bude společnost jednat. Bylo uvedeno, že základem kapitalizace pohledávky je dobrovolnost, jež vyžaduje jisté kompromisy na obou stranách. Věřitel bude kromě již dříve zmíněných faktorů hledět na to, zda je společnost v situaci umožňující jí vydržet až do nastání účinků celé transakce.¹⁴⁶ Půjde o čistě

¹⁴⁵ CHATTERJI, Subhrendu; HEDGES, Paul. *Loan workouts and debt for equity swaps: a framework for successful corporate rescues*. New York: Wiley, 2001. s. 248. ISBN 04-718-9339-0.

¹⁴⁶ CHATTERJI, Subhrendu; HEDGES, Paul. *Loan workouts and debt for equity swaps: a framework for successful corporate rescues*. New York: Wiley, 2001. s. 250. ISBN 04-718-9339-0.

neformální vyjednávání, a proto právně nevymahatelné, což je nevýhodné zejména pro společnost, jež se snaží věřitele ke spolupráci přimět, ačkoliv, jak bylo vysvětleno, i z jeho pohledu jde o rozumné řešení. Proto by společnost mohla zamýšlet jeho neformální slib, že vkladovou povinnost převezme, zajistit právním jednáním. Jistě jde o oprávněnou obavu, neboť zejména pro společnost v nepříznivé majetkové situaci by bylo plýtváním prostředků, pokud by pořizovala notářský zápis o rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu zbytečně, nemluvě o ztrátě času, jenž je při hrozícím úpadku zásadní. Tento scénář by ji mohl přimět ke snaze uzavřít s věřitelem dohodu o započtení budoucí pohledávky již v této fázi, což by sice bylo v souladu se zákonem, avšak zcela bez sledovaného efektu. Ani tehdy by totiž věřitel nebyl povinen po rozhodnutí valné hromady převzít vkladovou povinnost, tudíž by pohledávka společnosti vůči němu vůbec nemusela vzniknout a bez její existence nemohou nastat účinky této dohody. Takováto snaha by proto byla zbytečná.

5.3.2. Rozhodnutí o zvýšení základního kapitálu

Dojdou-li obě strany ke konsenzu, že je pro ně kapitalizace pohledávky vhodným řešením, dalším krokem bude rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu peněžitými vklady. Jak již bylo uvedeno, pro jeho přijetí je vyžadována dle § 171 odst. 1 písm. b) ZOK dvoutřetinová většina hlasů všech společníků.

Specifikem v našem případě je, že je předem zřejmé, že vkladovou povinnost má převzít konkrétní subjekt – věřitel, se kterým společnost jednala v předchozí fázi. S touto skutečností je valná hromada obeznámena. Avšak to se zároveň jeví jako problematické ve dvou směrech. Zaprvé, kapitalizace pohledávky se může uskutečnit pouze v rámci zvýšení základního kapitálu peněžitými vklady, tudíž se vždy aktivuje přednostním právo dosavadních společníků k převzetí vkladové povinnosti, což není zcela ideální, neboť má celou vkladovou povinnost převzít věřitel (více v následující podkapitole). Zadruhé, je jisté, že dojde k uplatnění § 171 odst. 2 ZOK, podle kterého bude potřeba souhlasu všech společníků k převzetí vkladové povinnosti věřitelem, a to bez ohledu na to, zda jím je extraneus nebo dosavadní společník přebírající vkladovou

povinnost v plné výši zvýšení. Navrhuji proto, aby byl souhlas s převzetím vkladové povinnosti udělen přímo na valné hromadě rozhodující o zvýšení základního kapitálu, což je vzhledem k rozboru tohoto pravidla ve třetí kapitole nejen možné, ale navíc tímto dojde k urychlení celého procesu a k ušetření případných dalších nákladů. Požadavek, aby byl souhlas udělen již konkrétní osobě, je bezpochyby naplněn, neboť tou je daný věřitel.

5.3.3. Řešení přednostního práva společníků

Nyní se vraťme k přednostnímu právu společníků, jež může v našem případě způsobit jisté komplikace. Ať již bude věřitelem třetí osoba, nebo některý ze společníků, za předpokladu, že nebylo vyloučeno společenskou smlouvou nebo se ho dotýčný společník již nevzdal, aktivuje se vždy v případě kapitalizace pohledávek přednostní právo všem dosavadním společníkům k převzetí vkladové povinnosti. Podstatné ale je, že ti jsou oprávněni vkladové povinnost převzít v poměru podle svých podílů, což znamená, že i v případě, kdy věřitelem kapitalizujícím pohledávku bude dosavadní společník, přednostní právo mu vznikne pouze poměrně, nikoliv k celé výši zvýšení. V našem případě se tato výše rovná výši kapitalizované pohledávky, jakož i výši vkladové povinnosti, neboť celá výše zvýšená má být převzata konkrétním věřitelem. Tudíž, jak v případě extranea, tak v případě dosavadního společníka bude zapotřebí, aby se společníci přednostního práva buďto vzdali, nebo jej nevyužili. Z těchto variant je zřejmé, a navrhuje to například i Kotáb¹⁴⁷, že nejvhodnějším řešením bude vzdání se přednostního práva všemi společníky na valné hromadě rozhodující o zvýšení základního kapitálu. Osobně jsem tohoto názoru, neboť tento krok ve spojení s výše uvedeným udělením souhlasu všech společníků k převzetí vkladové povinnosti konkrétním věřitelem rovněž na této valné hromadě urychlí celý postup, což je víc než v souladu se záměrem obou stran, které chtějí účinků dosáhnout co nejdříve. Samozřejmě, že by se tohoto práva bylo možné vzdát i na následující valné hromadě, avšak akutnost finanční situace dlužnické společnosti by ji měla vést právě navrhnutým směrem.

¹⁴⁷ KOTÁB, Petr. Kapitalizace pohledávek (debt-equity swaps) v českém právním prostředí. In: *Právo a podnikání*, 1993, č. 7. s. 2-6. ISSN 1211-1120.

5.3.4. Převzetí vkladové povinnosti věřitelem

Po udělení souhlasu valnou hromadou převezme věřitel vkladovou povinnost v celé výši zvýšení. Zde je zásadní neopomenout, že v případě extranea musí zároveň přistoupit ke společenské smlouvě. V okamžiku doručení jeho prohlášení do sféry společnosti nastávají právní účinky tohoto právního jednání, čímž vzniká pohledávka společnosti vůči němu. Dochází k naplnění požadavku vzájemnosti, jakož i stejnorodosti pohledávek, neboť jde o pohledávku peněžitou (vkladová povinnost byla převzata k peněžitému vkladu), což v souhrnu znamená, že dochází ke splnění všech tří požadavků zákonného korektivu. Dodávám, že ačkoliv věřitel není povinen vkladovou povinnost převzít, s ohledem na jeho účast v první neformální fázi, projevenou vůli a zejména nutnost řešit jeho pohledávku, by k tomu dojít mělo.

5.3.5. Dohoda o započtení

Hlavním specifikem oproti běžnému zvýšení základního kapitálu peněžitými vklady je povinnost uzavřít dohodu o započtení, kterou zakotvuje § 21 odst. 3 ZOK. Úpravu samotné dohody o započtení nalezneme v § 1991 NOZ.

Již bylo řečeno, že od 01. 01. 2001 český zákonodárce reguluje kapitalizaci pohledávek jako započtení vzájemných peněžitých pohledávek. Započtení samotné se řadí mezi způsoby zániku závazku a lze jej definovat jako současný zánik alespoň dvou vzájemných pohledávek pouhým zúčtováním (odpočtem).¹⁴⁸ Dosáhnout ho je možné na základě právního jednání, jímž může v obecné rovině být jednostranné prohlášení nebo oboustranná dohoda.¹⁴⁹ Zákon, jakožto *lex specialis*, jednostranné započtení vylučuje a dohoda o započtení musí splňovat následující požadavky.

¹⁴⁸ ŠILHÁN, Josef. Předpoklady započtení v NOZ a pojem „nejisté a neurčité“ pohledávky. In: *Obchodní právo*, 2013, č. 12. s. 426-433. ISSN 1210-8278.

¹⁴⁹ ČECH, Petr. Započtení – rovnocenná alternativa splnění? In: *Právní rádce*, 2008, č. 7. s. 4-10. ISSN 1210-4817.

Zaprvé, oproti obecné úpravě zákon vyžaduje písemnou formu. Podotýkám však, že se dle mého názoru nejedná o situaci, kdy by touto dohodou jako takovou nastávala změna společenské smlouvy způsobující změnu korporace, což je předpokladem pro aplikaci § 6 ZOK, který určuje v těchto případech sankci za nedodržení písemné formy v podobě absolutní neplatnosti. Tudíž jsem názoru, že nedodržení písemné formy dohody o započtení dochází pouze k relativní neplatnosti tohoto právního jednání dle § 580 NOZ, která může být zhojena dodatečným sepsáním dle § 582 odst. 1 NOZ.¹⁵⁰

Zadruhé, návrh dohody musí být schválen valnou hromadou podle § 21 odst. 3 ZOK. Ačkoliv zákon v § 190 odst. 2 písm. b) hovoří o rozhodnutí valné hromady o možnosti započtení, souhlasím s názorem¹⁵¹, že jestliže tento souhlas vyplývá již ze schválení konkrétní dohody o započtení, není zvláštní rozhodnutí nezbytné. Dovoluji si toto tvrzení podpořit rozhodnutím Nejvyššího soudu České republiky, že souhlas valné hromady s převodem části obchodního podílu zahrnuje i souhlas s jeho rozdělením, a to i když to není v usnesení valné hromady výslovně stanoveno.¹⁵² Domnívám se, že obdobná logika se uplatní i v našem případě. Naopak v případě uzavření dohody zcela bez souhlasu valné hromady bude takové právní jednání relativně neplatné dle § 48 ZOK, což ovšem nedopadá na § 588 NOZ upravujícího absolutní neplatnost právního jednání, k jehož aplikaci může samozřejmě dojít za předpokladu splnění podmínek v něm uvedených.¹⁵³

Zatřetí, k rozhodnutí o možnosti započtení pohledávky je dle § 171 odst. 1 písm. c) ZOK zapotřebí dvoutřetinová většina. S odkazem na shora uvedené dovozují, že by tato většina byla nezbytná pro schválení návrhu dohody o započtení, neboť to, jak bylo uvedeno, může toto rozhodnutí nahradit.¹⁵⁴

¹⁵⁰ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 15-18. ISBN 978-807-4004-803.

¹⁵¹ LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 229-230. ISBN 978-807-4785-375.

¹⁵² Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 7.10.1998, sp. zn. 1 Odon 110/97.

¹⁵³ ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. s. 128-130. ISBN 978-807-4004-803.

¹⁵⁴ LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. s. 230. ISBN 978-807-4785-375.

Začtvrté, dohoda musí být dle § 224 odst. 3 ZOK uzavřena před podáním návrhu na zápis změny do obchodního rejstříku. Ten, jak bylo řečeno, musí být podán do 2 měsíců od přijetí rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu dle § 218 odst. 1 písm. a) ZOK, čímž je určen časový rámeček celého zvýšení.

Zapáté, dohoda musí být samozřejmě podepsána, aby došlo k jejímu uzavření. Za společnost ji podepíše ten, který za ní má oprávnění jednat, tedy člen statutárního orgánu. Valná hromada dohodu pouze schvaluje. Upozorňuji, že valná hromada není v žádném případě oprávněna jednat jménem společnosti.¹⁵⁵ Uvedené se uplatní obdobně i v případě věřitele právnické osoby. Bude-li jím fyzická osoba, podepíše dohodu sama, nebo její zmocněnec.

Pokud jde o účinky započtení, zdůrazňuji, že je nutné odlišit je od účinků zvýšení základního kapitálu. Účinky započtení jsou rozhodující pro splnění vkladové povinnosti, neboť jimi dochází k vzájemnému zápočtu pohledávek, tedy k jejich zániku. V případě započtení dohodou mohou být na rozdíl od započtení jednostranného upraveny stranami a § 1982 odst. 2 NOZ je pouze výchozím režimem, který se uplatní subsidiárně. Do úvahy obecně připadají tyto možnosti.

Zprv, pokud si strany nic zvláštního neujednají, uplatní se § 1982 odst. 2 NOZ a účinky započtení nastanou k okamžiku, kdy se obě pohledávky staly způsobilé k započtení, tedy ex tunc.

Zadruhé, pokud si strany ujednají režim účinků odchylně v samotné dohodě, převáží princip smluvní volnosti a strany si mohou účinky upravit jakkoliv za předpokladu, že tímto ujednáním nebudou postupovat contra legem.

Zatřetí, účinky mohou být vymezeny také pomocí odkládací časové doložky, což je u jednostranného započtení vyloučeno dle § 1983 NOZ. Souhlasím s názorem

¹⁵⁵ Viz. rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 17.12.1997, sp. zn. Odon 88/97.

Šilhána¹⁵⁶, že není žádný důvod v tomto ohledu strany omezovat. Účinky tak mohou být odloženy na určitý čas, tedy pro futuro.

Vycházím-li opět ze situace, která v našem případě ke kapitalizaci pohledávky vede, docházím k názoru, že vůle stran by měla směřovat k účinkům započtení co nejdříve možným. Myslím si, že absence důvodů pro jejich odkládání činí z druhé varianty nejvhodnější řešení a konkrétně navrhuji, aby strany účinky započtení vzájemných pohledávek vymezily tak, že nastávají současně s účinností samotné dohody o započtení, neboť tím dojde k okamžitému splacení převzatého peněžitého vkladu, jakož i k zániku dluhu společnosti.

5.3.6. Účinky zvýšení základního kapitálu v případě kapitalizace pohledávky

Pro přehlednost opakuji, že účinky zvýšení základního kapitálu převzetím vkladové povinnosti nastávají jejím převzetím a splacením předepsané části vkladu. Valná hromada může stanovit pozdější účinky. Nejpozději však nastanou zapsáním do obchodního rejstříku.

Nejprve připomínám, že dohoda o započtení musí být uzavřena ještě před podáním návrhu na zápis do obchodního rejstříku, neboť se jedná o zákonný požadavek. V předchozí podkapitole jsem předložil názor, že je nejvhodnější stanovit účinky započtení současně s účinností dohody o započtení, která by měla být určena k okamžiku jejího uzavření, čímž dochází ke splnění převzaté vkladové povinnosti. Vzájemné pohledávky zanikají, čímž zcela jistě dochází ke splacení předepsané části vkladu, neboť v našem případě je splacen dokonce vklad celý. Za předpokladu, že valná hromada nestanovila jinak, k čemuž nemá důvod, jsou tímto okamžikem splněny podmínky pro účinnost zvýšení základního kapitálu peněžitými vklady, tedy převzetí

¹⁵⁶ HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V: závazkové právo : obecná část (§ 1721-2054) : komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2014. s. 1157. ISBN 978-80-7400-535-0.

vkladové povinnosti a splacení její předepsané části. V tomto případě nastávají účinky zvýšení základního kapitálu spolu s účinky započtení. Tím nastupuje efekt kapitalizace pohledávky, čímž dochází ke zmíněným přesunům v rozvahách společnosti a věřitele. Společnosti se zvyšují vlastní pasiva, zatímco cizí zdroje se snižují, čímž by mělo dojít k odvrácení jejího úpadku. Zbývá jen zvýšení základního kapitálu zapsat do obchodního rejstříku, což v našem případě bude mít pouze deklaratorní povahu.

6. Závěr

I po přijetí zákona lze narazit na problematická místa v právní úpravě zvýšení základního kapitálu společnosti s ručením omezeným, mezi nimiž můžeme připomenout zejména nedořešení otázky, jak má být předepsána část vkladu nezbytná ke splacení pro dosažení účinků zvýšení základního kapitálu peněžitými vklady před zápisem do obchodního rejstříku. Z důvodu posílení právní jistoty by bylo vhodné tyto nejasnosti vyřešit v novele zákona, a to například využitím některého z návrhů v této práci uvedených.

Kapitalizace pohledávek prošla v našem právním řádu poměrně pestrým historickým vývojem. Od její realizace prostřednictvím institutu cese se právní úprava ubrala až k zákazu postoupit pohledávku směřující vůči společnosti jí samotné, který platí dodnes. Jedinou možnou variantou provedení kapitalizace pohledávky je započtení vzájemných pohledávek věřitele a společnosti. K tomu může dojít pouze v rámci zvýšení základního kapitálu novými vklady, tedy převzetím vkladové povinnosti, a vzhledem k tomu, že jsou ke kapitalizaci způsobilé pouze pohledávky peněžité, musí se jednat o zvýšení základního kapitálu vklady peněžitými, aby byl naplněn požadavek stejnorodosti. Avšak způsobilost pohledávky ke kapitalizaci je vždy nutné posuzovat ad hoc. Kapitalizace pohledávek je způsob zvýšení základního kapitálu *sui generis* a postup, který k její realizaci vede, je místy odlišný od běžného procesu zvýšení.

Lze shrnout, že kapitalizace pohledávek je vhodným řešením, jak vymanit společnost z hrozícího úpadku, ulevit jí od jejího dluhového zatížení a nastartovat znovu její činnost. Toho je dosaženo snížením cizích pasiv a zvýšením základního kapitálu. Právě z kontextu kapitalizace pohledávek je zřejmé, že si právní úprava zvýšení základního kapitálu zachovává i nadále svůj význam, neboť výše základního kapitálu je důležitá pro poměr vlastního a dluhového financování činnosti společnosti. Avšak podotýkám, že ani kapitalizace pohledávky nepřinese nové finanční prostředky a nevyřeší skryté problémy, které k problematické situaci vedly.

Seznam zkratek

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

NOZ, nový občanský zákoník – zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

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

NotŘ, notářský řád- zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti

ObchZ, obchodní zákoník – zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník

Druhá směrnice – Směrnice Rady 77/91/EHS ze dne 13. 12. 1976, o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 58 druhého pododstavce Smlouvy při zakládání akciových společností a při udržování a změně jejich základního kapitálu, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření

Novela - zákon č. 165/1998 Sb., kterým se mění zákon č. 21/1992 Sb., o bankách a některé další zákony

Seznam použité literatury a pramenů

Odborná literatura česká

- BARTOŠÍKOVÁ, Miroslava; ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2006. ISBN 80-717-9441-4.
- ČERNÁ, Stanislava; ŠTENGLOVÁ, Ivana; PELIKÁNOVÁ, Irena a kol. *Právo obchodních korporací*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015. ISBN 978-80-7478-735-5.
- DĚDIČ, Jan. *Právo obchodních společností*. 1. vyd. Praha: Prospektrum, 1998. ISBN 80-717-5064-6.
- DĚDIČ, Jan; Kunešová-Skállová, Jana. *Společnost s ručením omezeným: z právního a účetního pohledu*. 1. vyd. Praha: Polygon, 1999. ISBN 80-727-3000-2.
- DVOŘÁK, Tomáš. *Společnost s ručením omezeným*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. ISBN 9788074786334.
- DVOŘÁK, Tomáš. *Valná hromada s.r.o.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011. ISBN 978-807-3577-100.
- DVOŘÁK, Tomáš; ČERNÁ, Irena. *Společnost s ručením omezeným*. 3. přeprac. vyd. Praha: ASPI, 2008. ISBN 978-807-3573-447.
- FALDYNA, František; HUŠEK, Jan; POHL, Tomáš. *Zajištění a zánik obchodních závazků: komentář*. 2., rozš. vyd. Praha: ASPI, 2007. ISBN 978-807-3571-542.
- HANDLAR, Jiří. *Zánik závazků dohodou v občanském a obchodním právu*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2010. ISBN 978-807-4001-840.
- HEJDA, Jan. *Společnost s ručením omezeným*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2014. ISBN 978-80-7263-870-3.
- HOLEJŠOVSKÝ, Josef. *Valné hromady společností s ručením omezeným*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2011. ISBN 978-80-7400-391-2.
- JOSKOVÁ, Lucie. *Nová společnost s ručením omezeným: právo, účetnictví, daně*. 1. vyd. Praha: Grada, 2014. ISBN 978-80-247-4445-2.
- KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. ISBN 978-80-7478-410-1.

- PELIKÁNOVÁ, Irena; ČERNÁ, Stanislava. *Obchodní právo*. 1. vyd. Praha: ASPI, 2006. ISBN 80-735-7149-8.
- POKORNÁ, Jarmila. *Obchodní společnosti a družstva*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-475-9.
- RABAN, Přemysl. *Občanské právo hmotné: závazkové právo*. 2., aktualiz. a dopl. vyd. Brno: Václav Klemm - Vydavatelství a nakladatelství, 2014. ISBN 978-808-7713-112.
- VONDRÁKOVÁ, Alena a kol. *Vymáhání pohledávek*. 2. aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011. ISBN 978-80-7357-686-8.
- VYCHOPENĚ, Jiří. *Společnost s ručením omezeným z účetního a daňového pohledu*. 1. vyd. Praha: ASPI, 2008. ISBN 978-807-3574-017.

Odborná literatura zahraniční

- ESTEBAN, Buljevich C.; YOON Park S. *Project financing and the international financial markets*. Boston: Kluwer Academic, 1999. ISBN 978-058-5315-614.
- CHATTERJI, Subhrendu; HEDGES, Paul. *Loan workouts and debt for equity swaps: a framework for successful corporate rescues*. New York: Wiley, 2001. ISBN 04-718-9339-0.
- NOLOP, Bruce. *The essential CFO: a corporate finance playbook*. Hoboken, New Jersey: John Wiley, 2012. ISBN 9781118226896.

Odborné statě

- BOBKOVÁ, Kateřina. Použitelnost kapitalizace pohledávky ukáže až praxe. In: *Právní rádce*, 1998, č. 11. ISSN 1210-4817.
- BŘEZINOVÁ, Hana. Kapitálová obchodní korporace za korunu. *Účetnictví neziskového sektoru*, 2014, č. 11. ISSN: 1214-181.
- ČECH, Petr. Započtení – rovnocenná alternativa splnění? In: *Právní rádce*, 2008, č. 7. ISSN 1210-4817.
- DĚDIČ, Jan. Několik poznámek k problematice kapitalizace pohledávek. In: *Obchodní právo*, 1998, č. 1. ISSN 1210-8278.

- DĚRGEL, Martin. Když se s. r. o. nedaří. In: *Účetnictví v praxi*, 2015, č. 3. ISSN 1211-7307.
- DĚRGEL, Martin. Co přinesou nový Občan a Obchodník. In: *Účetnictví v zemědělství*, 2013, č. 12. ISSN: 1212-9453.
- DVOŘÁK, Tomáš. O usnesení valné hromady společnosti s ručením omezeným. In: *Právní fórum*. 2011, č. 10. ISSN 1214-7966.
- ELIÁŠ, Karel. K některým sporným otázkám rozhodování valné hromady s.r.o. a změnách společenské smlouvy. In: *Právní praxe v podnikání*, 1996, č. 7-8. ISSN 1210-4043.
- ELIÁŠ, Karel. Předmět postupu – příspěvek k výkladu § 524 občanského zákoníku. In: *Právník*, 1997, č. 10-11. ISSN 0231-6625.
- ELIÁŠ, Karel. Základní jmění společnosti s ručením omezeným a jeho změny. In: *Právní rádce*, 1996, č. 9. ISSN 1210-4817.
- ELIÁŠ, Karel. K některým otázkám spojeným s kapitalizací pohledávek. In: *Ad Notam*, 1999, č. 4. ISSN 1211-0558.
- FRISCH, Petr; STAVAŘOVÁ, Magdalena. Kapitalizace vnesením pohledávky jako nepeněžitého vkladu je problematická. In: *Právní rádce*, 1998, č. 11. ISSN 1210-4817.
- HAVEL, Bohumil. Společnost s ručením omezeným na úsvitu rekodifikace. In: *Obchodněprávní revue*, 2011, č. 12. ISSN 1803-6554.
- JANKŮ, Pavel. Povaha zápisů do Obchodního rejstříku na úsvitu rekodifikace a dnes. *Epravo.cz* [online]. 2012. [cit. 2015-04-02]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/povaha-zapisu-do-obchodniho-rejstriku-na-usvitu-rekodifikace-a-dnes-82290.html>.
- KLEIN, Bohuslav. Možnost vložení pohledávky lze přivítat. In: *Právní rádce*, 1998, č. 11. ISSN 1210-4817.
- KOTÁB, Petr. Kapitalizace pohledávek (debt-equity swaps) v českém právním prostředí. In: *Právo a podnikání*, 1993, č. 7. ISSN 1211-1120.
- KOTÁSEK, Josef. Kapitalizace pohledávek. In: *Právní rádce*, 1997, č. 11. ISSN 1210-4817.
- KŘÍSTEK, Ladislav; ZELINKA, Ladislav. Kapitalizace pohledávek v akciových společnostech. In: *Právní rádce*, 1998, č. 10. ISSN: 1210-4817.

- OLSON, Otto. Společnost s ručením omezeným v Německu a dalších zemích EU. In: *Právo pro podnikání a zaměstnání*, 2008, č. 3. ISSN 1801-6014.
- PELIKÁNOVÁ, Irena. Kapitalizace pohledávek po velké novele zákona o bankách. In: *Právní rádce*, 1998, č. 11. ISSN 1210-4817.
- PELIKÁNOVÁ, Irena. Doktrína udržení základního jmění a privatizace. In: *Právní praxe v podnikání*, 1999, č. 7-8. ISSN: 1210-4043.
- PILAŘOVÁ, Ivana. Jak půjčit, kapitalizovat, připlatit, vložit tichým společníkem či jinak „dostat“ peníze do společnosti. In: *Účetnictví v praxi*, 2006, č. 6. ISSN 1201-7307.
- PILAŘOVÁ, Ivana. Pohledávky - odpis, prodej a kapitalizace včetně nejčastějších chyb, omylů a způsobů danové optimalizace v této oblasti, 2. část. In: *Otázky a odpovědi v praxi*, 2007, č. 4. ISSN 1803-9031.
- PILAŘOVÁ, Ivana. Pohledávky - odpis, prodej a kapitalizace včetně nejčastějších chyb, omylů a způsobů danové optimalizace v této oblasti, 2. část. In: *Otázky a odpovědi v praxi*, 2007, č. 4. ISSN 1803-9031.
- PILAŘOVÁ, Ivana. Nepeněžní vklady do základního kapitálu. In: *Otázky a odpovědi v praxi*, 2013, č. 8. ISSN: 1803-9031.
- PELIKÁNOVÁ, Irena. Doktrína udržení základního jmění a privatizace. In: *Právní praxe v podnikání*, 1999, č. 7-8. ISSN: 1210-4043.
- RABANOVÁ, Michaela. Ke vkladu pohledávky do obchodní společnosti. In: *Obchodní právo*, 2000, č. 8. ISSN 1210-8278.
- ŠILHÁN, Josef. Předpoklady započtení v NOZ a pojem „nejisté a neurčité“ pohledávky. In: *Obchodní právo*, 2013, č. 12. ISSN 1210-8278.
- ŠIMKOVÁ, Radka; Veselý, Jan. Nová forma řešení platební neschopnosti. In: *Právní rádce*, 1998, č. 11. ISSN 1210-4817.
- ŠIMKOVÁ, Radka; VESELÝ, Jan. Kapitalizace pohledávek a problémy s ní spojené. In: *Právní rozhledy*, 1998, č. 12. ISSN 1210-6410.
- ŠUK, Petr. Zákon o obchodních korporacích – rok první. *Epravo.cz* [online]. 2015. [cit. 2015-06- 01]. Dostupné z: <http://tablet.epravo.cz/3-2015/36 tema-vydani-komentare-zakon-o-obchodnich-korporacich-rok-prvni>.

- VAIGERT, Dalibor. Právní úprava zvýšení základního jmění společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti. In: *Bulletin advokacie*, 1998, č. 3. ISSN 1210-6348.
- VÍGHOVÁ, Vlasta. Nová právní úprava společnosti s ručením omezeným v zákoně o obchodních korporacích. In: *Daně a právo v praxi*, 2012, č. 10. ISSN 1211-7293.

Komentáře

- BĚLOHLÁVEK, Alexander J. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013. ISBN 978-807-3804-510.
- ČÁP, Zdeněk; HEJDA, Jan. *Zákon o obchodních korporacích: výklad jednotlivých ustanovení včetně návaznosti na české a evropské předpisy*. Praha: Linde, 2013. ISBN 978-807-2019-175.
- DĚDIČ, Jan a kol. *Obchodní zákoník: komentář*. 1. vyd. Praha: Polygon, 2002. ISBN 80-727-3071-1.
- HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V: závazkové právo : obecná část (§ 1721-2054) : komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-535-0.
- JOSKOVÁ, Lucie; PRAVDA, Pavel. *Zákon o obchodních korporacích s komentářem: s účinností od 1.1.2014 nahrazuje obchodní zákoník*. 1. vyd. Praha: Grada, 2014. ISBN 978-80-247-4834-4.
- LASÁK, Jan a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1.vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. ISBN 978-807-4785-375.
- PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. 2. přeprac. a dop. vyd. Praha: Linde Praha, 1998. ISBN 80-720-1130-8.
- POKORNÁ, Jarmila a kol. *Obchodní zákoník: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009. ISBN 978-80-7357-491-8.
- ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN 978-807-4004-803.
- ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. Praha: C.H. Beck, 2010. ISBN 978-807-4003-547.

- ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanský zákoník: komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. ISBN 978-807-4783-692.

Soudní judikatura

- Usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 04. 04. 1996, sp. zn. Kv 2/95-363.
- Usnesení Vrchního soudu v Praze (bez sp. zn.) publikováno In: *Obchodní právo*, 1997, č. 2, str. 29 a násl.
- Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 17.12.1997, sp. zn. Odon 88/97.
- Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 09. 1998, sp. zn. 1 Odon 131/97-76.
- Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 7. 10. 1998, sp. zn. 1 Odon 110/97.
- Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 30. 03. 1999, sp. zn. 7 Cmo 966/98.
- Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 01. 08. 2002, sp. zn. 29 Odo 11/2002.
- Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 14. 12. 2005, sp. zn. 29 Odo 258/2005.
- Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 12. 10. 2006, sp. zn. 29 Odo 1169/2005.

Právní předpisy

- Zákon č. 513/1991Sb., obchodní zákoník.
- Zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti.
- zákon č. 165/1998 Sb., kterým se mění zákon č. 21/1992 Sb., o bankách a některé další zákony.
- Zákon č. 370/2000 Sb, kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 15/1998 Sb., o

Komisi pro cenné papíry a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění zákona č. 30/2000 Sb., zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů.

- Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech.
- Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.
- Zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob.
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/36/ES ze dne 11. 07. 2007, o výkonu některých práv akcionářů ve společnostech s kótovanými akciemi.
- Směrnice Rady 77/91/EHS ze dne 13. 12. 1976, o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 58 druhého pododstavce Smlouvy při zakládání akciových společností a při udržování a změně jejich základního kapitálu, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření.

Další zdroje

- Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech. [online]. [cit. 2014-09-15]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>.
- Důvodová zpráva k zákonu č. 165/1998 Sb., kterým se mění zákon č. 21/1992 Sb., o bankách a některé další zákony. [online]. [cit. 2014-11-15]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/eknih/1996ps/tisky/t037000a.htm>.

Abstrakt

Tato práce se zabývá problematikou zvýšení základního kapitálu společnosti s ručením omezeným, přičemž hlavní důraz je kladen na jeho provedení formou kapitalizace pohledávky. Právní úprava základního kapitálu této společnosti doznala změny v podobě snížení jeho minimální výše na jednu korunu českou, avšak to nic nemění na skutečnosti, že se i nadále jedná o kapitálovou společnost, která povinně vytváří základní kapitál. Ten zůstává vlastním zdrojem společnosti a jeho výše je důležitá pro strukturu jejího financování, což může být demonstrováno na příkladu kapitalizace pohledávky (vliv poměru vlastního a dluhového financování).

Práce se skládá z pěti kapitol včetně úvodu a závěru. Druhá kapitola se zabývá společností s ručením omezeným jako kapitálovou společností. Klíčové jsou kapitoly tři, čtyři a pět, které mohou být rozděleny do dvou částí.

První část, jež je tvořena kapitolou třetí, se zabývá právní úpravou zvýšení základního kapitálu obecně, zejména se zaměřuje na problematická místa, s nimiž se lze při tomto procesu setkat. Pozornost je věnována oběma způsobům zvýšení základního kapitálu, avšak větší důraz je kladen na zvýšení převzetím vkladové povinnosti, neboť pouze v jeho rámci může dojít ke kapitalizaci pohledávky.

Druhá část tvořená kapitolou čtvrtou a pátou se soustředí na kapitalizaci pohledávek, která je způsobem zvýšení základního kapitálu *sui generis*, neboť její uskutečnění skýtá jistá specifika. Nejprve je tento institut rozebrán z obecného hlediska a je zdůrazněna změna ve způsobu jeho realizace dle dřívější a současné právní úpravy. Následně je přikročeno k jeho vymezení v kontextu právní úpravy zvýšení základního kapitálu včetně rozboru způsobilosti pohledávky ke kapitalizaci. Celá práce je zakončena aplikací závěrů z obou částí práce na konkrétní případ kapitalizace pohledávky s důrazem na specifika a problematická místa, k nimž jsou navrhnutá řešení.

Abstract

This thesis deals with the increase of registered capital of a limited liability company with respect to the debt for equity swaps. The lower limit of registered capital has been decreased to one Czech crown owing to the enactment of the new Business Company and Cooperative Act. However, the company in question still remains obliged to create this capital, which also constitutes a part of its own financial sources. Consequently, the amount of registered capital has impact on the company's funding and this effect can be observed in the case of debt for equity swaps.

The thesis is divided into five chapters including the introduction and the conclusion. After the introduction, the second chapter briefly describes the registered capital of a limited liability company. The key parts of this work are the following three chapters. They can be separated into two parts.

The first one consists of the chapter three. Its purpose is to analyse the regulation of increase of registered capital in general and to stress the most problematic issues. The two possible methods of increase are critically discussed, however the emphasis is intentionally put on the new shares paid by a cash consideration since it is the only possible way how the debt for equity swaps can be realized.

The second part is composed of the chapters four and five and focuses on the debt for equity swaps as such. Firstly, I look at this phenomenon from several points of view and highlight the difference between the former and the current legislation in this particular field. Secondly, the whole process is explained in the context of registered capital increase including the evaluation of the suitability of receivables for this transaction. Finally, an example of debt for equity swaps is described step by step while using the findings from the previous sections of this work. The aim is to point out the difficulties which are inherent in this process as well as to suggest how to overcome them.

Název práce v anglickém jazyce

Increase of the Registered Capital of Limited Liability Company with Respect to the Debt for Equity Swaps

Klíčová slova

Společnost s ručením omezeným – základní kapitál – kapitalizace pohledávek

Key words

Limited liability company – Registered capital – Debt for equity swaps