

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Katedra obchodního práva

Téma diplomové práce:

**Základní kapitál kapitálových  
společností, jeho tvorba a  
ochrana**

Vedoucí diplomové práce:

**Doc. JUDr. Stanislava Černá, Csc.**

**Olga Fořtlová**

Zavadilova 29, Praha 6

duben 2007

**Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci zpracovala samostatně a že jsem vyznačila prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpala způsobem ve vědecké práci obvyklým.**

*Forstlová*

# Obsah

Úvodem .....	4
<b>I. Základní kapitál kapitálových obchodních společností z hlediska historického.....</b>	<b>5</b>
<b>II. Důvody a důsledky postupných změn v přístupu ke koncepci základního kapitálu.....</b>	<b>8</b>
A. Americká koncepce "adekvátní kapitalizace" a ochrana věřitelů .....	9
B. Kontinentální koncepce reálné tvorby a udržení základního kapitálu .....	11
C. Otázka účelnosti a efektivity institutu základního kapitálu ve světle reformy komunitárního práva .....	13
<b>III. Právní úprava základního kapitálu v souladu s kontinentálním pojetím .....</b>	<b>18</b>
<b>IV. Realizace zásady reálné tvorby základního kapitálu v akciových společnostech .....</b>	<b>22</b>
A. Závazek splatit vklad do základního kapitálu společnosti .....	23
B. Zákaz vydání akcií pod jmenovitou hodnotou .....	26
C. Zvláštnosti splácení nepeněžitých vkladů .....	27
D. Zákaz dispozice s vklady před vznikem společnosti .....	30
E. Zákaz vkladu v podobě provedení práce nebo v poskytnutí služeb .....	33
F. Zákaz započtení proti pohledávce společnosti na splácení emisního kurzu .....	35
<b>V. Právní instrumenty zachování základního kapitálu .....</b>	<b>36</b>
A. Podmínky rozdělování zisku společnosti nebo její jiných zdrojů .....	37
B. Zákaz vrácení vkladu .....	40
C. Rezervní fond a jeho funkce .....	42
D. Nabývání vlastních akcií, zákaz finanční asistence .....	43
E. Vnitřní obchodování .....	47
<b>Závěr .....</b>	<b>49</b>
<b>Seznam literatury .....</b>	<b>51</b>

## ÚVODEM

Pojetí zadaného tématu diplomové práce *Základní kapitál kapitálových společností, jeho tvorba a ochrana* předpokládá jeho zpracování ve světle kontinentální koncepce reálné tvorby a udržení základního kapitálu. Tato koncepce je stále východiskem právních norem, které upravují základní kapitál a zajišťují jeho udržení.

Ve své práci se proto věnuji platné právní úpravě základního kapitálu včetně pravidel, které mají zajistit jeho ochranu. Zároveň se zabývám jak příčinami kritiky stávající evropské koncepce základního kapitálu, tak i změnami, které se podařilo zavést do komunitární úpravy základního kapitálu.

Poněvadž ochrana věřitelů kapitálových obchodních společností v amerických a v jiných státech, které se inspirovaly americkou koncepcí ochrany věřitelů a přístupu k otázce základního kapitálu, je vyřešena bez "pomoci" pevného základního kapitálu, dotýkám se pojetí americké koncepce adekvátní kapitalizace, která je základním principem pro ochranu věřitelů v amerických státech.

Jako flexibilnější varianta úpravy základního kapitálu vycházející z kontinentální koncepce ochrany základního kapitálu se jeví právní úprava základního kapitálu v Rusku. Ve třetí kapitole popisují pro zajímavost, informaci a možnou inspiraci některé prvky úpravy základního kapitálu podle ruského zákona o akciových společnostech.

## I. ZAKLADNÍ KAPITÁL KAPITÁLOVÝCH SPOLEČNOSTÍ Z HLEDISKA HISTORICKÉHO

Institut základního kapitálu a jeho postupné koncepční změny je spojen se vznikem a vývojem kapitálových společností a s požadavkem naplnění ochrany věřitelů.

Vznik obchodních společností s rozsáhlou kapitálovou vybaveností si vyžádal v 19. století intenzivní rozvoj průmyslové výroby, obchodu, finančních služeb a jiných hospodářských odvětví. Nejširší možnosti k realizaci ambiciózních projektů umožňovala akciová společnost.

Pozitivní změnu přinesla možnost volného vytváření akciových společností. Požadavek souhlasu vlády nebo státního souhlasu ve Francii a Anglii se stává minulostí. Rakousko-Uhersko sice zachovalo koncesní systém vzniku akciové společnosti, ale pro získání státního povolení stačilo splnit přesně stanovené podmínky v tzv. akciovém regulativu z roku 1899.

Právní úprava této obchodní společnosti byla dále ztraktivněna tím, že ručení společníků do té doby neomezené bylo omezeno na výši jejich vkladů. Tato skutečnost vyvolala velký zájem drobných investorů, kteří byli ochotni podstoupit riziko ztráty svých vkladů výměnou za podíl na zisku společností a kteří tak umožnili další hospodářský růst akciových společností a realizací projektů náročných na investice, jako byla např. výstavba železnic, průplavů apod.

Ani Rakousko-Uherský obchodní zákoník z roku 1863 ani akciový regulativ nestanovily povinnou minimální výši základního kapitálu vůči akciovým společnostem. Akciový regulativ ale stanovil obecný požadavek přiměřenosti výše akciového kapitálu obchodním poměrům společností. Celková výše kapitálu měla být uvedena ve stanovách a splácena před zápisem společnosti do rejstříku. Ve stanovách měly být uvedeny též údaje o akcích. Akciový regulativ

stanovil minimální jmenovitou hodnotu pro jednu akcii ve výši 200 Kč (výjimečně 100 Kč).

Jako reakce na určitou těžkopádnost a přísnost předpisů o akciové společnosti a s ohledem na požadavek omezení osobního ručení společníků, jemuž nemohly vyhovět konstrukce osobních společností, byla koncem 19. století vytvořena nová forma kapitálové společnosti. Byla to společnost s ručením omezeným, kterou upravil německý zákon z roku 1892. Nově vytvořená společnost byla přitažlivá relativně nízkými kapitálovými vklady společníků a povinností pouze splatit takovéto upsané vklady (bez ručení společníka za závazky společnosti).<sup>1</sup> Zároveň nebylo vyžadováno státní povolení, což byla skutečnost velmi vítaná pro jednoduchost založení. Byl to velmi úspěšný právní počín německého zákonodárce, poněvadž v krátké době byla tato forma společnosti přejata a obdobně upravena i v jiných evropských státech.

Zejména ve Francii byla společnost s ručením omezeným pro jednoduchost založení a omezenou osobní odpovědnost společníků velmi oblíbenou formou kapitálové společnosti. Byla upravena v zákoně z roku 1925 a již ve třicátých letech 20. století se ve Francii vyrovnal celkový počet společností s ručením omezeným s počtem založených akciových společností. Avšak úspěšnost a popularita této formy kapitálové společnosti měla i svou odvrácenou stránku. Základní kapitál byl většinou v nepoměru k rozsahu činnosti společnosti a tak přibýlo úpadků, které postihly pouze společnost, aniž se dotkly osob jí tvořících.<sup>2</sup> Proto byla změnou zákona z roku 1925 zavedena konstrukce osobní odpovědnosti jednatele vůči věřitelům. Později se uplatnily další prvky ochrany věřitelů, např. možnost zrušení společnosti v případě ztráty více než 3/4

---

<sup>1</sup> Pelikánová I. a kol. Obchodní právo. I. Díl, Codex Bohemia, 1998, s. 166.

<sup>2</sup> Pelikánová, I., Černá, S. a kol. Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva II.díl, Praha. ASPI, a.s., 2006, s. 380.

základního kapitálu nebo povinnost uložit části vkladů splacených při založení společnosti do banky.<sup>3</sup>

V Rusku byla úprava společnosti s ručením omezeným též ovlivněna německou úpravou. Tato významná právní norma byla v Rusku ohodnocena velice pozitivně a uváděna jako vhodná alternativa akciové společnosti i v oblasti "využívání vynálezů, ...zřizování řady veřejně prospěšných podniků (průmyslových výstav, dobročinných institucí, vzdělávacích zařízení apod.).<sup>4</sup>

Rakousko-Uhersko upravilo společnost s ručením omezeným zákonem z roku 1906, který s drobnými úpravami platil i na území Československa až do roku 1949.<sup>5</sup> Společnost s ručením omezeným byla pojmána v základních rysech stejně jako v současné době.<sup>6</sup>

Po dlouhé době, kdy se akciová společnost vyznačovala neomezeným osobním ručením akcionářů, byla majetková sféra akciové společnosti v 19. století definitivně oddělena od majetkové sféry společníků. Jako samostatné právní subjekty kapitálové společnosti ručily za splnění závazků věřitelům celým svým majetkem. Obchodní majetek společnosti byl vytvářen z majetkových hodnot, které společníci vnášely jako vklady před založením společnosti a prostředky, které společnost vydělala svou činností. Určitá část těchto majetkových hodnot měla být chráněna před jakýmkoliv nakládáním. Výše těchto majetkových hodnot měla v peněžním vyjádření odpovídat výši základního kapitálu. Základní kapitál tak měl být jakousi minimální "ručící masou"<sup>7</sup> vůči věřitelům, která jako pevná ciferná veličina měla vyjadřovat minimální rozsah aktiv společnosti, která měla být udržována ve

---

<sup>3</sup> Pelikánová, I., Černá, S. a kol. Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva II.díl, Praha. ASPI, a.s., 2006, s. 380.

<sup>4</sup> Melnikova N. Právní úprava kapitálových společností v Rusku podle nových právních předpisů, Právník, číslo 140/1, s. 21.

<sup>5</sup> Pelikánová I. a kol. Obchodní právo. 1. Díl, Codex Bohemia, 1998, s. 166.

<sup>6</sup> Pelikánová, I., Černá, S. a kol. Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva II.díl, Praha. ASPI, a.s., 2006, s. 382.

<sup>7</sup> Černá S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl, Praha: ASPI, 2006, s. 76.

stále výši a která měla být nedotknutelná v zájmu uspokojení pohledávek věřitelů.

Představa, že část majetku v aktivech společnosti, která pokrývá základní kapitál, zůstane nedotknutelná, se brzy ukázala jako nereálná. Přístup k této přísné koncepci se začal měnit, a to rozdílně v kontinentálním systému a v liberálním americkém prostředí. Kontinentální zákonodárci se vydali cestou přísné kogentní úpravy ochrany základního kapitálu, která postupně vystopovala slabé stránky tohoto postupu a zakotvila přesná pravidla, která měla zajistit reálné vytvoření a zachování základního kapitálu.

Americké státy v 19. století převzaly z kontinentálního práva institut pevného základního kapitálu jako prvek ochrany věřitelů. Od začátku měl tento institut pro ochranu věřitelů spíše formální význam. Proto v praxi převzaly funkci ochrany instituty soukromého smluvního práva, jejichž uplatnění mohl požadovat věřitel, který tak minimalizoval svá rizika. Americký zákonodárce tuto soukromou iniciativu podněcuje i tím, že favorizuje spíše dlužníka než věřitele.<sup>8</sup> Hlavní zájem věřitelů pro posouzení finanční situace společnosti a rizikovosti investice se stávají aktiva a vlastní kapitál, který je proměnlivý v závislosti na hospodářském výsledku. Pro zjištění, zda společnost může rozdělovat své prostředky, se nejčastěji uplatňuje tzv. test insolvence, cílem kterého je zjistit, zda společnost i po rozdělení části svého majetku zůstane solventní, tj. schopná plnit své splatné závazky. Pokud by test prokázal hrozbu insolvence, rozdělování prostředků by nebylo přípustné.

## **II. DŮVODY A DŮSLEDKY POSTUPNÝCH ZMĚN V PŘÍSTUPU KE KONCEPCI ZÁKLADNÍHO KAPITÁLU**

Hlavní funkcí základního kapitálu kapitálových společností, která mu byla připisována od samých začátků jeho právní úpravy

---

<sup>8</sup> Černá S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl, Praha: ASPI, 2006, s. 80.



hlavně v akciových společnostech, byla garanční funkce vůči věřitelům. Majetek společnosti, který pokrýval částku základního kapitálu, byl určen pro případné uspokojení pohledávek věřitelů. Praxe však ukázala, že udržení majetku v požadované výši pro pokrytí základního kapitálu nebylo reálné. Příčinou mohly být např. živelné pohromy, které mohou společnost připravit o majetek nebo ztráty, které s sebou nese každé podnikání.<sup>9</sup>

Tato skutečnost se stala důvodem ke změnám v přístupu ke koncepci základního kapitálu. Původně jednotná úprava základního kapitálu v evropských státech a státech na americkém kontinentu se začala vyvíjet odlišně. V Evropě byla cestou kogentní, veřejnoprávní úpravy vytvořena přesná pravidla ve vztahu k nakládání s majetkem, aby bylo zajištěno pokrytí sumy základního kapitálu. Amerika sice původně formálně ponechala úpravu základního kapitálu, kterou spíše zjednodušovala, protože garanční funkci tohoto institutu nepřeceňovala, ale už před několika desetiletími právní úprava obchodních společností amerických států tento institut úplně opustila. Podle současné americké právní nauky to byla jen vysoce teoretická koncepce, která pro potenciální věřitele ztratila svůj význam už před mnoha desítkami let, sama o sobě nefunguje a pravděpodobně ani nikdy nefungovala.<sup>10</sup>

## **A. Americká koncepce "adekvátní kapitalizace" a ochrana věřitelů**

Pojetí právního institutu základního kapitálu obchodních společností je v americkém právním systému odlišné od evropského kontinentálně právního systému. Institut základního kapitálu („legal capital“, příp. „stated capital“) existoval jen v prvních statutech obchodních společností, tenkrát jej jejich tvůrci „bezmyšlenkově“

---

<sup>9</sup> Černá S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl, Praha: ASPI, 2006, s. 76.

<sup>10</sup> Vráblová S. Ochrana majetku kapitálových společností, Bratislava: EPOS, 2003, s. 67.

převzali z kontinentálního právního systému.<sup>11</sup> Garanční funkce základního kapitálu však byla od samého počátku oslabena tím, že zákonodárství nepožadovalo vytvoření základního kapitálu ve významnější výši a závazně neurčovalo ani minimální jmenovitou hodnotu akcií (par value shares) a dokonce umožnilo vydávat i akcie bez jmenovité hodnoty (no par value shares).<sup>12</sup> V účetnictví se pak celková hodnota vydaných akcií bez nominální hodnoty označuje jako „deklarovaný kapitál“. Část hodnoty každé akcie, kterou určila správní rada, se stala součástí základního kapitálu, zbytek hodnoty vytvářelo emisní ážio. Základní kapitál se pak vytvářel ve výši, kterou určil řídicí orgán společnosti. Tato skutečnost samozřejmě nasvědčuje tomu, že věřitelé nemohli mít důvěru v garanční funkci základního kapitálu.

Nakonec se v americké soudní praxi uplatnila koncepce adekvátní kapitalizace, jako základní princip odpovědnosti společníků za rizika podnikání společnosti a ochrany věřitelů, v souladu se kterou mají společníci povinnost vybavit společnost kapitálem v dostatečné výši nezbytné pro ten který konkrétní druh podnikání odpovídající hospodářské situaci v daném odvětví a zkušenostem zakladatelů. Adekvátní kapitalizace, která odpovídá konkrétním podmínkám podnikání společnosti, má zajistit schopnost společnosti uspokojit v případě potřeby své věřitele.

Naopak nedostatečná kapitalizace v některých případech, např. v případě podvodů ze strany zakladatelů, může vést soudy k aplikaci teorie popření společnosti jako samostatné právnické osoby nebo k tzv. "odhalení" nebo "propíchnutí firemního závoje" (*piercing of the corporate veil*) a k možnosti uspokojení věřitelů přímo z majetku zakladatelů.

Protože neexistují přesná pravidla, která by požadovala konkrétní výši kapitálu společnosti, soudy při posouzení a

---

<sup>11</sup> Vráblová S. Ochrana majetku kapitálových společností, Bratislava: EPOS, 2003, s. 67.

<sup>12</sup> Černá S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu?, Právní rozhledy, číslo 22/2005, s. 819.

rozhodování o přiměřenosti vybavení společnosti kapitálem rozhodují *ad hoc* podle konkrétní situace. Zároveň je třeba podotknout, že i v případě, kdy soudy rozhodují na základě nepřiměřené kapitalizace, soustřeďují se jen na adekvátnost počátečního nebo startovního kapitálu a není povinnost udržovat jeho výši po dobu celé existence společnosti.<sup>13</sup>

Jurisprudence amerických států se postavila velmi zdrženlivě k odkrývání firemního závoje.<sup>14</sup> Jedním z důvodů tohoto zdrženlivého postoje amerických soudů je snaha vyvážit možnost popření právní subjektivity společnosti, a tím přeložení odpovědnosti za závazky ze společnosti na společníky s požadavkem omezené odpovědnosti společníků, podle které společníci nesou pouze riziko ztráty do výše své investice.

Dalším důvodem zdrženlivosti soudů může být i požadavek na opatrnost a iniciativu samotných, zejména větších věřitelů, kteří by měli samostatně posoudit možná rizika své investice a v případě potřeby by měli přijmout nutná opatření smluvního charakteru ke snížení hrozících rizik, např. zajištěním své pohledávky zřízením zástavního práva nebo osobním ručením některého ze společníků, dohodou o stanovení restriktivních pravidel pro vyplácení podílu na zisku a jiného rozdělování majetku, požadavkem pravidelného informování o stavu hospodaření společnosti apod. Lze podotknout, že výhodou smluvní ochrany věřitelů ve srovnání s obecnou zákonnou úpravou je, že může být přizpůsobena konkrétní situaci každé dlužnické společnosti.<sup>15</sup>

## **B. Kontinentální koncepce reálné tvorby a udržení základního kapitálu**

---

<sup>13</sup> Vráblová S. Ochrana majetku kapitálových společností, Bratislava: EPOS, 2003, s. 74.

<sup>14</sup> Černá S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu?, Právní rozhledy, číslo 22/2005, s. 819.

<sup>15</sup> Tamtéž, s. 821.

Kontinentální úprava základního kapitálu kapitálových obchodních společností, i přes sílicí kritiku na její neefektivnost ohledně ochrany věřitelů a částečné změny vyvolané touto kritikou, zůstává u koncepcie reálné tvorby základního kapitálu a jeho následné ochrany. Část majetku obchodní společnosti, která hodnotově odpovídá číselné výši základního kapitálu, by měla plnit garanční funkci vůči věřitelům, a proto právní úprava stanoví mechanismy, které mají zajistit reálné vytvoření a následné udržení nebo ochranu základního kapitálu.

Kapitálové obchodní společnosti v kontinentálním právu povinně vytvářejí základní kapitál, se kterým mohou po vzniku začít svou činnost a který současně má být jakousi "ručící masou" společnosti vůči jejím věřitelům. Tvorba základního kapitálu je převážně kogentně právně upravena, realizuje se vnesením peněžitých a nepeněžitých vkladů společníků a jeho výše pak odpovídá peněžnímu vyjádření souhrnů těchto vkladů.

Stěžejním důvodem právně stanovené povinnosti vytvořit základní kapitál je skutečnost, že společníci kapitálových společností za vzniklé závazky vůči věřitelům osobně neručí nebo ručí jen v omezené míře v případě nesplácených částí vkladů. Dlužníkem ve vztahu k věřitelům je obchodní společnost, která samostatně odpovídá za své závazky nashromážděným majetkem.

Požadavek reálného vytvoření základního kapitálu znamená, že číselné vyjádření výše základního kapitálu má být souhrnem reálných hodnot vnesených vkladů. Reálné vytvoření základního kapitálu se zajišťuje např. stanovenou vkladovou povinností společníků, povinným oceněním nepeněžitých vkladů, posudkem nezávislého znalce jmenovaného soudem, zákazem vkladů ve výkonech.

Pro udržení a ochranu základního kapitálu po vzniku společnosti je důležité, aby s majetkem, který hodnotově odpovídá výši základního kapitálu, bylo nakládáno hospodárně, dispozice s tímto majetkem je omezena tak, aby základní kapitál byl kryt majetkem a aby společnost tak mohla plnit své závazky. K tomuto

účelu mají sloužit např. zákaz vracení vkladů, zákaz rozdělení zisku nebo jiných zdrojů společnosti, pokud by tím bylo sníženo krytí základního kapitálu, povinnost vytvářet rezervní fond pro úhradu ztrát společnosti, povinnost vrátit neoprávněnou dividendu a jiné podíly na zisku, kontrola vnitřního obchodování, omezení v nabývání vlastních akcií v akciových společnostech.

Kontinentální koncepce reálné tvorby a udržení základního kapitálu byla upevněna na komunitární úrovni přijetím tzv. kapitálové směrnice č.77/91/ES z roku 1976, která mimo jiné harmonizovala úpravu pevného základního kapitálu v minimální výši pro všechny akciové společnosti a jí obdobné společnosti ve všech členských státech ES.

Česká Republika nad rámec požadavků směrnice vztáhla povinnost vytvářet minimální základní kapitál i pro společnosti s ručením omezeným.

### **C. Otázka účelnosti a efektivity institutu základního kapitálu ve světle reformy komunitárního práva**

Ve druhé polovině 70.let 20.století v drtivě většině evropských států převažoval názor, že pro ochranu věřitelů akciových společností je velmi důležitá náležitě přísná úprava základního kapitálu, aby společnost skutečně obdržela vklady ve výši základního kapitálu a aby po dobu existence společnosti byla její aktiva udržována ve výši základního kapitálu. Tak byla vytvořena koncepce reálné tvorby a udržování základního kapitálu, která se stala hlavní zásadou harmonizační úpravy provedené Druhou nebo tzv. Kapitalizační směrnicí. Účelem početných a přísných pravidel směrnice, týkající se úpravy tohoto institutu, bylo zajistit garanční funkci základního kapitálu vůči věřitelům a také ochránit akcionáře společnosti.

S postupem času se ukázalo, že základní kapitál plní funkci ochrany věřitelů velmi neefektivně. Zároveň vyvstala potřeba

celkově zmodernizovat velmi nepružnou úpravu akciových společností, aby evropské akciové společnosti mohly být konkurenceschopnější vůči obdobným obchodním společnostem ve světě.

Od roku 1997 se z podnětu Evropské Komise a Evropské Rady zabývalo postupně několik vysoce kvalifikovaných skupin odborníků nedostatky právní úpravy obchodních společností. Z hlediska posouzení efektivity základního kapitálu měla významný přínos závěrečná zpráva skupiny odborníků pod vedením prof. Jaapema Wintera, která byla uveřejněna v listopadu roku 2002. Zpráva je velmi obsáhlá a kromě návrhů řešení změn v právní úpravě týkajících se základního kapitálu obsahuje též doporučení ve vztahu k evropské legislativě v obecných otázkách řízení obchodních společností (corporate governance), podnikatelských uskupení, restrukturalizací a mobility, evropské obchodní společnosti a jiných forem podnikatelských subjektů.<sup>16</sup> Závěry zprávy byly opřeny o vlastní analýzy skupiny odborníků i o diskuse a konzultace s podnikateli. Výsledkem ve vztahu k otázce základního kapitálu bylo konstatování, že základní kapitál selhává při ochraně věřitelů a je jen nespolehlivým ukazatelem platební schopnosti společností.<sup>17</sup> Základní kapitál může být při špatném hospodaření jen prázdnou cifrou, která není krytá majetkem. Větší přehled o stavu majetku společnosti a její platební schopnosti poskytují jiná kritéria, např. vlastní kapitál pro svou proměnlivou hodnotu, který je odrazem hospodářských výsledků společnosti.

Doporučení uvedená v závěrečné zprávě se týkala osudu úpravy základního kapitálu směrem k blízké a vzdálené budoucnosti. Odborníci soustředění kolem prof. Wintera v závěrečné zprávě sice pro blízkou budoucnost opustili původně radikální abolicionismus, v další fázi se však k němu doporučili vrátit.<sup>18</sup> Úprava základního

---

<sup>16</sup> Doležil M. Modernizace evropského práva obchodních společností, EMP, číslo 2/2003, s. 37.

<sup>17</sup> Černá S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl, Praha: ASPI, 2006, s. 78.

<sup>18</sup> Čech P. Přípravované změny v evropské úpravě tvorby a zachování základního kapitálu, Právní

kapitálu měla být prozatím podstatně zjednodušena. Jejich stanoviska a doporučení se staly základem koncepce SLIM-plus (doplnili stanoviska a názory skupiny SLIM pro zjednodušení úpravy vnitřního trhu o nové prvky).

Koncepce SLIM-plus se stala základem tzv. akčního plánu Evropské komise zaměřeného na modernizaci komunitárního práva společností. Radikální doporučení zcela opustit koncepci základního kapitálu a zavést do právní úpravy princip variabilního kapitálu tak, jak to doporučuje skupina expertů,<sup>19</sup> ale přijato nebylo. Evropská Komise zaujala opatrnější pozici a do akčního plánu zanesla pouze požadavek zpracovat studii, která vyhodnotí případné výhody a nevýhody spojené s možnými alternativami ke stávající koncepci ochrany věřitelů skrze institut základního kapitálu.<sup>20</sup> Studie se měla zaměřit na alternativní variantu inspirovanou americkým přístupem k otázce základního kapitálu a ochraně věřitelů. Zadání studie však bylo odloženo na pozdější období.

Návrh zařadit v dlouhodobém horizontu (od roku 2009) do Druhé směrnice alternativní režim inspirovaný americkým modelem úpravy<sup>21</sup> byl výsledkem intenzivní snahy o prospěšné změny v celkovém přístupu k otázce základního kapitálu, zajištění požadavku ochrany věřitelů a současně tlaku ze strany členských států proti celkové harmonizaci práva obchodních společností. Členským státům se tak má otevřít možnost volit mezi tímto alternativním režimem a evropskou zjednodušenou úpravou základního kapitálu. Možnost volby umožní měnit nevyhovující právní úpravu ochrany základního kapitálu v rámci evropského prostoru postupně, a tím poskytne příležitost srovnání funkčnosti obou variant v praxi, v

---

rozhledy, číslo 6/2005, s. 215.

<sup>19</sup> Doležil M. Modernizace evropského práva obchodních společností, EMP, číslo 2/2003, s. 37.

<sup>20</sup> Čech P. Připravované změny v evropské úpravě tvorby a zachování základního kapitálu, Právní rozhledy, číslo 6/2005, s. 215.

<sup>21</sup> Černá S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl, Praha: ASPI, 2006, s. 78,

Černá S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu?, Právní rozhledy, číslo 22/2005, s. 818.

podmínkách evropského prostředí. Ve státech, které se rozhodnou pro variantu alternativního režimu jako první, se tak otestuje jeho funkčnost. Pro ostatní členské státy, jejichž pozice vůči změnám jsou opatrnější, může být takový "test", v závislosti na úspěšnosti výsledků, přínosem v otázce volby mezi dvěma variantami.

V duchu akčního plánu byl v roce 2004 Evropskou Komisí předložen návrh novely Druhé směrnice, který byl přijat 6. září 2006 jako Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/68/ES, kterou se mění směrnice Rady 77/91/EHS, pokud jde o zakládání akciových společností a udržování a změnu jejich základního kapitálu. Právní úprava členských států má být uvedena do souladu se zněním přijaté směrnice do 15. dubna 2008.

Novela přináší některá zjednodušení v oblasti tvorby a zachování základního kapitálu akciové společnosti. Novela umožňuje členským státům zavést změkčení režimu oceňování nepeněžitých vkladů do základního kapitálu, jsou-li předmětem oceňování: 1) cenné papíry nebo nástroje peněžního trhu (za podmínek stanovených v čl. 10a odst. 1); 2) byla-li hodnota jiného vkladu předmětem nezávislého znaleckého ocenění v době kratší šesti měsíců (čl. 10a odst. 2); nebo 3) jde-li o vklad, jehož reálná hodnota je odvozena z povinné účetní závěrky ověřené auditorem podle nové směrnice o auditu ze 17. května 2006 za předchozí účetní období (čl. 10a odst. 3). O výše uvedených variantách oceňování rozhoduje správní nebo řídicí orgán společnosti, tj. statutární orgán nikoli valná hromada. Minoritní akcionáři (podílí se na výši základního kapitálu nejméně 5 %) se však mohou, za podmínek stanovených čl. 10a odst. 2, pododst. 3 a odst. 3, pododst. 1, domáhat ocenění předmětu nepeněžitého vkladu znaleckým posudkem, vypracovaným soudem jmenovaným znalcem.

Další změna, kterou přináší novela Druhé směrnice, se týká určení přesných podmínek pro nabývání vlastních akcií společností přímo, nebo prostřednictvím osoby jednající vlastním jménem, avšak na účet společnosti (čl. 19). Pokud členské státy nabývání vlastních akcií umožní, jsou vázány podmínkami uvedenými ve



směrnici. Významnou změnou je prodloužení doby, po kterou valná hromada může oprávnit představenstvo k nabývání vlastních akcií z 18 měsíců na 5 let a zrušení omezení v nabývání akcií, jejichž celková jmenovitá hodnota nesmí přesáhnout částku odpovídající 10 % základního kapitálu. Nadále zůstává pouze omezení podle čl. 15 odst., 1 písm. a) Druhé směrnice, aby čisté obchodní jmění zůstalo alespoň ve výši součtu základního kapitálu a rezerv, které nelze podle zákona nebo stanov vyplatit akcionářům. Směrnice však zároveň umožňuje členským státům si ponechat 10 % práh.

Novela prolamuje zákaz poskytování finanční pomoci třetím subjektům při nabývání vlastních akcií (čl. 23) a umožňuje členským státům při splnění stanovených předpokladů (např. poskytnutí za tržních podmínek, zejména pokud jde o úrok a zajištění za poskytnutí půjčky, prověření finanční způsobilosti třetí osoby, předchozí schválení valnou hromadou, povinnost představenstva předložit písemnou zprávu) připustit finanční asistenci (úvěry, půjčky, zajišťování závazků z nabytí). Limit celkové výše finanční pomoci je též stanoven součtem výše základního kapitálu a nedisponibilních rezerv.

Cílem výše uvedených zjednodušení je mimo jiné umožnit členským státům upravit legislativně právní úpravu společností tak, aby se dalo rychleji a s nižšími náklady vytvářet základní kapitál a rozšířit možnost nakládání s majetkem společnosti až do výše sumy základního kapitálu a rezervního fondu ve výši stanovené zákonem s vynecháním dosavadního 10 % omezení stanoveného vůči základnímu kapitálu. Tato opatření mají uvolnit pohyb kapitálu a ve vyšší míře podpořit podnikání akciových společností z vlastních zdrojů.

Na druhou stranu požadavek vyšší flexibility částky základního kapitálu a podpory financování z vlastních zdrojů se neprosadil v některých navrhovaných změnách (nucené ukončení účastí minoritních akcionářů, delegace působnosti na představenstvo rozhodnout o vyloučení přednostního práva akcionářů v případě zvyšování základního kapitálu), které nebyly přijaty z důvodů

ochrany akcionářů a celkové opatrnosti evropského zákonodárce vůči radikálním změnám úpravy.

### III. PRÁVNÍ ÚPRAVA ZÁKLADNÍHO KAPITÁLU V SOULADU S KONTINENTÁLNÍM POJETÍM

Základní kapitál v souladu s kontinentální doktrínou je pevnou veličinou, výše které odpovídá peněžnímu souhrnu hodnot vnesených do společnosti vkladů. Cílem právní úpravy je zajistit, aby výši základního kapitálu vytvářely reálné majetkové hodnoty, které mají zajistit platební schopnost společnosti.

Druhá nebo kapitálová směrnice stanoví minimální výši požadovaného základního kapitálu, podrobně upravuje pravidla tvorby včetně lhůt pro splácení emisního kurzu akcií a stanoví mechanismy pro udržení základního kapitálu. Druhá směrnice se vztahuje na úpravu akciových společností a jiných obdobných obchodních společností. Některé členské státy však v intencích úpravy základního kapitálu akciových společností podle Druhé směrnice upravily i poměry společností s ručením omezeným.

Obchodní zákoník v § 58 odst. 2 požaduje povinné vytvoření základního kapitálu pro kapitálové společnosti a komanditní společnost. Výše základního kapitálu kapitálových společností se povinně zapisuje do obchodního rejstříku, čímž se zajišťuje informovanost věřitelů o tom, že společnost disponuje minimálním majetkem ve výši základního kapitálu, který ji umožňuje plnit závazky vůči věřitelům, tzn. společnost garantuje splnění eventuálních závazků vůči věřitelům sumou základního kapitálu.

Garanční funkce základního kapitálu vůči věřitelům je jednou ze základních funkcí připisovaných základnímu kapitálu. Garanční funkce vychází z předpokladu, že společnost skutečně vytvoří základní kapitál při svém vzniku a v době své existence bude udržovat hodnotu svého majetku alespoň na úrovni deklarované sumy základního kapitálu. Pro zajištění reálné tvorby a následné

udržení sumy základního kapitálu právní úprava kontinentálních států stanoví velké množství podrobných kogentních norem. Tyto normy upravují pravidla tvorby základního kapitálu, zakazují společnosti některé kroky a omezují dispozice s jejím majetkem, pokud mohou ohrozit udržení základního kapitálu, a tím i uspokojení pohledávek věřitelů.<sup>22</sup>

Praxe však ukazuje, že ani ta nejpřísnější regulace nemůže zabránit situacím v důsledku kterých majetek společnosti může být zcela spotřebován, např. když společnost postihne hospodářská krize. Už ve fázi založení a vzniku společnosti může dojít k poklesu hodnot složených na základní kapitál prvními výdaji na jeho úkor, např. krytím nákladů na založení společnosti a nákladů vynaložených v souvislosti a jejím vznikem.<sup>23</sup> Není jistota, že po vzniku společnosti nebude suma složených vkladů zcela spotřebována. V těchto výše popsaných situacích výše základního kapitálu zůstane zčásti nebo úplně bez krytí.

Z výše uvedených důvodů vyplývá, že pokud by věřitelé při svých rozhodováních vůči společnosti důvěřovali jenom v deklarovanou výši jejího základního kapitálu, základní kapitál by nejenom nesplnil požadovanou garanční funkci, ale byl by pro věřitelé rizikem. V praxi je toto riziko dávno "odhaleno". Proto pro rozhodování věřitelů o hospodářském spojení se společností má větší význam posouzení jejích majetkových poměrů vycházejících z bilance a ukazatelů její platební schopnosti než suma základního kapitálu deklarovaná ve stanovách a zapsaná v obchodním rejstříku.<sup>24</sup>

Skutečnost, že základní kapitál není spolehlivým kritériem pro posouzení reálné hospodářské situace společnosti, a proto není ani minimálním garantem její platební schopnosti, je východiskem kritiky a přehodnocení koncepce statického základního kapitálu.

---

<sup>22</sup> Černá S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu?, Právní rozhledy, číslo 22/2005, s. 817.

<sup>23</sup> Eliáš K. Základní jmění, PPvP, číslo 2/1994.

<sup>24</sup> Černá S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu?, Právní rozhledy, číslo 22/2005, s. 817.

Právní úprava založena na této málo funkční tradiční evropské koncepci zatím však doznává jen nepodstatných změn v podobě některých zjednodušení (podrobněji v kapitole II. podkapitole C).

Kontinentální koncepce základního kapitálu měla vliv i na právní úpravu kapitálových obchodních společností ve státech bývalého SSSR. Právní úprava základního kapitálu v těchto státech má ale i některé odlišné prvky, které jsou důsledkem nestabilního ekonomického vývoje.

Ekonomická situace těchto postkomunistických států v 90. letech minulého století se vyznačovala vysokou mírou inflace, a proto fixní základní kapitál nemohl plnit garanční funkce. Úprava základního kapitálu vyžadovala jiné řešení než ve stabilních ekonomikách západní Evropy. V Rusku i na Ukrajině byla minimální výše základního kapitálu určena násobkem minimální mzdy, což umožnilo způsobem adekvátním stavu inflace upravit veličinu základního kapitálu, která tak měla vypovídající hodnotu vzhledem ke stavu ekonomiky. Tento způsob úpravy základního kapitálu je aktuální dodnes.

V Rusku se stanovení výše základního kapitálu pro akciové společnosti dále odlišuje podle toho, zda jde o tzv. uzavřenou nebo otevřenou akciovou společnost (inspirace americkou úpravou). V čl. 26 zákona o akciových společnostech (dále zákon o a.s.) je stanovena minimální výše základního kapitálu pro uzavřenou akciovou společnost na stonásobek částky minimální mzdy ke dni zápisu společnosti do příslušného rejstříku, zatímco pro otevřenou akciovou společnost je to tisícinásobek.

Druhy vkladů do základního kapitálu vypočítává čl. 34 odst. 2 zákona o a.s. Vklady mohou mít formu peněz, cenných papírů, jiných věcí, majetkových či jiných práv ocenitelných v penězích. Forma splácení akcií při založení akciové společnosti se dohodne mezi zakladateli v zakladatelské smlouvě. Oceňování nepeněžitých vkladů je přípustné na základě dohody mezi zakladateli. Povinné ocenění nepeněžitých vkladů znalcem se vyžaduje jenom v zákonem stanovených případech.

Podle čl. 25 odst. 2 zákona jsou veškeré akcie společnosti akciemi na jméno. Souhrnná nominální hodnota prioritních akcií nesmí překračovat 25 % základního kapitálu. Ve stejném odstavci se stanoví požadavek na upisování všech akcií vydaných společností samotnými zakladateli. Otevřená (veřejná) nabídka akcií k upisování je přípustná po splácení základního kapitálu. Výše uvedené skutečnosti znamenají, že akciová společnost může být založena jen jednorázově samotnými zakladateli.

Lhůty pro splácení základního kapitálu jsou určeny ve čl. 34 odst.1. Veškeré upsané akcie společnosti musí být spláceny do jednoho roku ode dne provedení státní registrace. Minimálně 50 % upsaných akcií musí být splaceno v průběhu třech měsíců ode dne provedení státní registrace. Zakladatel získá hlasovací právo až v momentě, kdy splatí celou výši emisního kurzu jim upsaných akcií.

Jak je vidět z výše uvedeného, tvorba základního kapitálu je nastartována až od okamžiku vzniku společnosti. Na druhou stranu nedostatek majetku na krytí základního kapitálu společnosti v počátečné fázi se kompenzuje stanovením solidárního ručení akcionářů, kteří nesplatili akcie v plné výši a to do výše nesplacené části svých akcií ( čl. 2 odst. 3 zákona o a.s.).

Po splacení 50 % upsaných akcií ze strany zakladatelů je společnost oprávněna k uzavření dohod, které nejsou spojeny se založením společnosti (též čl. 2 odst. 3). Možnost realizovat obchodní činnost ještě před vznikem společnosti může být velmi prospěšná např. pro získání vhodných obchodních příležitostí nebo pro rychlé nastartování hospodářské činnosti společnosti.

V případě že zakladatel nesplatí akcie v jednorozční lhůtě po vzniku společnosti, společnost získá ze zákona vlastnické právo k akciím, jejichž cena odpovídá nezaplacené sumě za upsané akcie. K takto nabytým akciím společnosti se nepřihlíží při hlasování a poskytování dividend. Takto nabyté akcie společnost musí do jednoho roku zcizit (je stanovena podmínka zcizení za cenu, která není nižší než cena tržní, nejnižší přípustnou cenou pro zcizení je

nominální hodnota akcie), anebo musí přijmout rozhodnutí o snížení základního kapitálu.

Prameny podrobné právní úpravy akciových společností a společností s ručením omezeným jsou samostatné zákony z poloviny 90.let. Současně občanský kodex, který v Rusku má komercializovaný charakter, obsahuje nejdůležitější obecná ustanovení právní úpravy obchodních společností. Tato obecná ustanovení byla v mezidobí před přijetím speciálních zákonů základní právní úpravou kapitálových společností. V tomto mezidobí praxe ukázala, kterým otázkám by se ve speciálních zákonech měla věnovat zvláštní pozornost.<sup>25</sup>

#### **IV. REALIZACE ZÁSADY REÁLNÉ TVORBY ZÁKLADNÍHO KAPITÁLU V AKCIOVÝCH SPOLEČNOSTECH**

Zásada reálné tvorby základního kapitálu je zdrojem právních ustanovení, cílem kterých je předejít nebezpečí pouhého deklarování sumy základního kapitálu, která by byla jen prázdnou cifrou bez odpovídajícího majetku.

Výši základního kapitálu představuje numerický údaj vyjádřený v peněžité hodnotě, který odpovídá souhrnu všech peněžitých i nepeněžitých vkladů vnesených společníky do základního kapitálu společnosti. Aby základní kapitál mohl plnit mu připisovanou garanční funkci, musí majetek získaný z vkladů, vedený v aktivech bilance, pokrývat částku základního kapitálu, deklarovanou v pasivech bilance, tzn. majetek musí reálně existovat a jeho celková peněžita hodnota musí odpovídat sumě základního kapitálu .

Pro zajištění tohoto požadavku vytvořila právní úprava prostředky, které mají "hlídat" správný postup tvorby základního

---

<sup>25</sup> Melnikova N. Právní úprava kapitálových obchodních společností v Rusku podle nových právních předpisů, Právník, číslo 140/1 2001, s. 32.

kapitálu jak při vzniku společnosti, tak i při zvýšení základního kapitálu.

### **A. Závazek splatit vklad do základního kapitálu společnosti**

Upsáním akcií v zakladatelském dokumentu (při jednorázovém založení společnosti) nebo v listině upisovatelů (při postupném založení nebo při zvýšení základního kapitálu již existující společnosti) vzniká upisovatelům povinnost uhradit jejich emisní kurz, tj. vnést vklad do základního kapitálu společnosti. V závislosti na okolnostech upisování jsou upisovateli zakladatelé, třetí osoby, anebo akcionáři. Ve všech případech však upisovatelé musí splnit uhrazovací povinnost, ke které se dobrovolně a závazně přihlásili tím, že upsali akcie společnosti. Splněním této povinnosti pak získávají podíl na společnosti. Naopak společnost má nárok na získání emisního kurzu svých akcií v peněžité nebo nepeněžité podobě, aby pokryla výši svého základního kapitálu a výměnou za poskytnuté vklady umožňuje účast na sobě.

Lhůty splácení emisního kurzu a jeho minimální rozsah plnění se odlišují podle toho, zda se jedná o peněžitý vklad anebo o nepeněžitý. Splácení peněžitých vkladů je rozděleno do několika etap před vznikem společnosti a po jejím vzniku. Podle § 175 odst. 1 písm. b) ObchZ se požaduje před vznikem společnosti splácení minimálně 30 % jmenovité hodnoty všech akcií (je to přísnější požadavek než stanoví čl. 9 Druhé směrnice, který požaduje alespoň 25 % hodnoty všech akcií) a celého emisního ážia v případě, že emisní kurz byl vyšší než jmenovitá hodnota akcií. Celkový upsaný emisní kurz akcií má podle § 177 odst. 1 ObchZ. upisovatel povinnost splatit nejpozději do jednoho roku od vzniku společnosti, což je další požadavek nad rámec Druhé směrnice. Nepeněžité vklady musí být splaceny ještě před vznikem společnosti, tzn. před

zápisem společnosti do obchodního rejstříku (i tento požadavek je přísnější než stanoví Druhá směrnice v čl. 9, odst. 2, která požaduje splácení ve lhůtě pěti let od okamžiku založení).

Režim splácení nepeněžitých vkladů je ve srovnání s režimem peněžitých vkladů přísnější proto, že v případě jiných hodnot než peněžitých částek existuje nebezpečí nadhodnocení vkladů, v důsledku čehož by byla výše základního kapitálu v rozsahu nadhodnocení nepeněžitých vkladů fiktivní. Tomuto riziku porušení zásady reálného vytvoření základního kapitálu se právní úprava brání tím, že požaduje ocenění nepeněžitého vkladu posudkem nezávislého znalce jmenovaného soudem a jeho splácení před vznikem společnosti.

Dalšími prostředky, které mají přispět k reálnému vytvoření základního kapitálu mají sankční charakter. Pokud je upisovatel v prodlení se splácením emisního kurzu upsaných akcií nebo jeho části, vzniká mu ze zákona povinnost zaplatit úroky z prodlení (§ 177 odst.2 ObchZ). Dalším krokem proti provinilci je zahájení tzv. kadučního řízení. Svou právní podstatou je kaduční řízení zvláštní úpravou odstoupení od smlouvy.<sup>26</sup> Kaduční řízení zahájí představenstvo výzvou vůči upisovateli k plnění a poskytne mu k tomuto účelu dodatečnou lhůtu určenou ve stanovách nebo zákoně (§ 177 odst. 3). K vyloučení upisovatele společnost přistoupí, pokud ani v této dodatečné lhůtě upisovatel neuhradí emisní kurs akcií nebo pokud společnost nepřijme jiná opatření v souladu se zákonem a stanovami (§ 177 odst. 4).

Kaduční řízení má tradičně sankční povahu, která se projeví vyloučením upisovatele za nesplnění uhrazovací povinnosti. Zahájené kaduční řízení však nemusí mít sankční výsledek. Po učiněné výzvě k upisovateli s ohledem na prodloužení lhůty ke splácení totiž lze očekávat i pozitivní reakci ze strany upisovatele. V tomto případě má zahájené kaduční řízení ve výsledku uhrazovací

---

<sup>26</sup> Černá S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl, Praha: ASPI, 2006, s. 191.



efekt. Z tohoto hlediska lze připsat kadučnímu řízení i funkci uhrazovací.

Uhrazovací funkce kadučního řízení je preferována, poněvadž prvotním zájmem společnosti i třetích osob je v tomto případě splacení vkladu. Sankční povahu získá kaduční řízení po nesplnění výzvy k plnění dnem, kdy uplyne lhůta poskytnutá k plnění. Výsledkem kadučního řízení je buď uhrazení dluhu vůči společnosti v dodatečně stanovené lhůtě, anebo vyloučení takového upisovatele ze společnosti.

Vyloučením upisovatele uvolní společnost cestu ke splácení dotčených upsaných akcií jiné osobě, což umožní společnosti získat odpovídající prostředky k pokrytí upsané částky základního kapitálu náhradní cestou, a tím neporušit zásadu reálné tvorby základního kapitálu. Vrácený zatímní list vyloučeného upisovatele společnost poté prodá jiné osobě. Pokud vyloučený upisovatel v určené lhůtě nevrátí zatímní list, představenstvo tento jej prohlásí za neplatný. Místo neplatného zatímního listu vydá pak společnost osobě, kterou schválí valná hromada, nový zatímní list nebo akcie, pokud tato osoba splatí emisní kurz těchto akcií. Další pojistkou k naplnění zásady reálné tvorby základního kapitálu je ručení vyloučeného upisovatele za splácení jím upsaných akcií.

Místo kadučního řízení může společnost podniknout i jiná opatření, která jsou podle zákona povinně obsahem stanov (§ 173 odst.1, písm. j), např. snížení základního kapitálu (pokud tímto postupem nedojde ke snížení základního kapitálu pod zákonem stanovenou minimální výší), nebo vymáhání splácení emisního kurzu soudní cestou.

Odpovědnost členů představenstva za případnou škodu, eventuálně jejich solidární ručení za závazky společnosti, nastupuje jako důsledek spojený s potřebou odstranit následky porušení reálné tvorby základního kapitálu v případě, že členové představenstva nesplní svoji povinnost přijmout nutná opatření stanovená zákonem anebo stanovami (§194 odst. 5 a 6 v návaznosti na §177 odst. 4) vůči upisovateli, který je v prodlení. Nic na tom nemění ani

skutečnost, že prvotní příčinou těchto následků bylo prodlení upisovatele s uhrazením upsaných akcií, které způsobilo, že základní kapitál ve výši emisního kurzu těchto akcií zůstal bez krytí.

Pro úplnost lze zmínit i to, že proti nečinnosti představenstva zákon stanoví pojistku, kdy iniciativu k vymáhání splácení emisního kurzu upsaných akcií vůči prodlévajícímu upisovateli mohou za podmínek § 182 odst. 2 ObchZ přebrat menšinoví akcionáři.

## **B. Zákaz vydání akcií pod jmenovitou hodnotou**

Jmenovitá hodnota akcie je peněžním vyjádřením hodnoty akcie. Tato peněžní částka musí být vyznačena na akcii. Emisní kurs akcie se určuje společností při vydávání akcií, je nabývací cenou akcie, kterou za ní má zaplatit její první nabyvatel.

Z pojetí akcie jako části základního kapitálu vyplývá, že součet jmenovitých hodnot všech vydaných akcií má být roven sumě základního kapitálu. V tomto smyslu představuje každá akcie jednu cihlu a jejich souhrn pak vytváří celou stavbu základního kapitálu společnosti.<sup>27</sup> Proto nesmí být emisní kurz akcie, za který je společnost vydává, nižší než její jmenovitá hodnota. Jde o princip zákazu vydávat akcie *sub pari*, který má zajistit reálné vytvoření základního kapitálu.

Nejčastěji jsou akcie vydávány za emisní kurz, který je vyšší než jejich jmenovitá hodnota. V těchto případech vytváří souhrn částek nad jmenovitou hodnotu akcií emisní ážio, které je samostatným vlastním zdrojem financování společnosti.

Druhá směrnice v čl. 8 odst.1 připouští i vydávání akcií bez jmenovité hodnoty. Ve vztahu k základnímu kapitálu pak jde o určitý zlomek jeho výše. Právní řády některých evropských zemí delší dobu tyto akcie upravují (jde o tzv. podílové akcie, které

---

<sup>27</sup> Pelikánová I. a kol. Obchodní právo. 1. Díl, Codex Bohemia, 1998, s. 338.

představují podíl, zlomek základního kapitálu<sup>28</sup>). V Americe a Kanadě je vydávání akcií bez jmenovité hodnoty (podílové akcie) již mnoho desítek let běžnou praxí. Tento druh akcií má přednosti, které umožňují, že při zvýšení nebo snížení základního kapitálu společnosti není třeba měnit počet ani jmenovitou hodnotu akcií.<sup>29</sup> Využití těchto akcií a jejich předností by mohlo být prospěšné pro oblast kolektivního investování. Tyto výše jmenované skutečnosti, svědčící ve prospěch vydávání akcií bez jmenovité hodnoty, svádí k myšlence, že tuzemský zákonodárce je zbytečně přísný, což logicky snižuje přitažlivost tuzemské úpravy akciového práva pro zahraniční společnosti.

### **C. Zvláštnosti splácení nepeněžitých vkladů**

Nepeněžitě vklady jsou svou povahou potenciálním rizikem pro reálnou tvorbu základního kapitálu. Hlavním rizikem je ohodnocení předmětu vkladu, kde může snadno dojít k jeho nadhodnocení, v důsledku čehož se pak základní kapitál ve výši nadhodnocené částky stává fiktivní veličinou. Aby bylo tomuto jevu zabráněno, právní úprava neumožňuje provádění oceňování uvnitř společnosti, např. na základě dohody zakladatelů nebo společníků, ale požaduje kvalifikovaný nezávislý odhad ceny předmětů nepeněžitých vkladů a na jeho základě posouzení, zda hodnota věci je na pokrytí vkladu dostatečná.

Podle § 59 odst.3 ObchZ se hodnota nepeněžitého vkladu stanoví podle posudku zpracovaného znalcem nezávislým na společnosti, jmenovaným za tím účelem soudem. V posudku se mimo jiné uvádí částka, kterou se oceňuje nepeněžitý vklad a také zda tato částka odpovídá alespoň úhrnnému emisnímu kurzu akcií, které mají být vydány jako protiplnění za nepeněžitý vklad ( § 59 odst. 4., písm. b) a c)) .

---

<sup>28</sup> Černá S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl, Praha: ASPI, 2006, s. 111.

<sup>29</sup> Tamtéž, s. 111.

Evropský zákonodárce změkčuje v přijaté novele Druhé směrnice v rámci trendu modernizace úpravy obchodních společností přísnou úpravu oceňování nepeněžitých vkladů alespoň ve vytypovaných případech, kdy předměty nepeněžitých vkladů nemusí být ohodnocovány znalcem, pokud byly před vnesením do společnosti ohodnocené jiným relevantním způsobem tak, jak stanoví nový čl.10a podle novely Druhé směrnice. Tyto nové možnosti v oceňování zjednoduší, urychlí a zlevní režim oceňování alespoň v některých relativně nesporných případech.

U nepeněžitých vkladů též existuje riziko pozdějšího snížení jejich hodnoty, což má také dopad na možnou fiktivnost částky základního kapitálu. V těchto případech zákon stanoví povinnost doplatit rozdíl ceny vkladu v penězích. Pokud se ukáže, že hodnota nepeněžitého vkladu v době vzniku společnosti je nižší ve srovnání s jeho původní hodnotou určenou při založení, je společník, který splatil tento vklad, povinen doplatit rozdíl v penězích (§ 59 odst. 7).

Vlastnické právo nebo jiná majetková práva k předmětu nepeněžitého vkladu přechází na společnost v okamžiku jejího vzniku (jsou ale výjimky, např. nemovitosti nebo patenty mají jiný režim nabývání). Pokud by nedošlo k přechodu majetkového práva na společnost, zákon stanoví další pojistku pro pokrytí základního kapitálu, tou je povinnost společníka, o jehož nepeněžitý vklad jde, zaplatit hodnotu nepeněžitého vkladu v penězích. Tuto povinnost lze chápat jako odpovědnost za právní vady.<sup>30</sup> Společnost pak tomuto společníkovi vrátí nepeněžitý vklad za podmínky, že společník je vlastníkem nebo jinak oprávněnou osobou k předmětu vkladu (§ 59 odst.2).

Určité druhy nepeněžitých vkladů mají svá specifika, např. know-how nebo podnik. Nepeněžití vklady v podobě know-how mohou způsobovat určité potíže pro zakladatele i soudy v otázce určení, zda předmět vkladu opravdu je know-how, poněvadž ani

---

<sup>30</sup> Pelikánová I. a kol. Obchodní právo. I. Díl, Codex Bohemia, 1998, s. 181.

obchodní zákoník ani jiné právní předpisy jej nedefinují. Obchodní zákoník v § 60 odst. 2 se zmiňuje jenom o know-how v souvislosti s požadavkem splácení uzavřením písemné smlouvy a předáním dokumentace ve které má být know-how zachyceno.

U předmětů označovaných v zakladatelské smlouvě jako know-how může být sporné, zda splňují kvality předpokládané pro tento druh nehmotných statků. Právní předpisy sice legální definici pojmu know-how neobsahují, ale v soudní judikatuře je know-how definováno jako výrobně-technické, organizační, obchodní a jiné poznatky, které umožňují vytvořit takový výsledný produkt, který by nemohl být bez nich vytvořen a které jsou v daném okamžiku a místě výjimečné<sup>31</sup>. Takže musí jít o výjimečně originální kvalitu řešení, která umožní výjimečný výsledný produkt. Otázkou pro znalce, kteří mají řešit skutkovou otázku je, zda se jedná o know-how v technickém smyslu. Soud pak rozhoduje o tom, zda skutečně vymezený předmět vkladu představuje know-how či nikoliv, tzn. řeší otázku právní<sup>32</sup>. Soud je povinen zkoumat, zda předmět vkladu splňuje obecné požadavky kladené na nepeněžitý vklad podle § 59 ObchZ (zejména zjistitelnost hospodářské hodnoty a využitelnost ve vztahu k předmětu podnikání) a zároveň posuzovat, zda navrhovaný předmět vkladu je skutečně know-how, tzn. zda dosahuje výjimečných kvalit požadovaných pro know-how v podobě obecně platných poznatků (obecně platných alespoň v daném místě a čase), které by byly uplatnitelné při vytváření určitého produktu (např. výrobku, služby, ale i pracovního postupu či počítačového programu).<sup>33</sup> Z § 60 odst. 2 ObchZ vyplývá požadavek zachycení těchto poznatků v dokumentaci a její předání správci vkladů při uzavření písemné smlouvy o vkladu. Obecnost výjimečných poznatků zachycených v dokumentaci a předání této dokumentace při splácení vkladu symbolizuje oddělenost těchto poznatků od

---

<sup>31</sup> z usnesení Vrchního soudu v Praze sp.zn. 7 Cmo 364/96, 7 Cmo 50/97, 7 Cmo 44/97.

<sup>32</sup> z usnesení Vrchního soudu v Praze sp.zn. 7 Cmo 209/2005-44.

<sup>33</sup> Tamtéž.

jejich nositelů (autorů), a tím i možnost jejich převodu nebo přechodu. Převoditelnost vkladu je jedním z jeho základních atributů, který umožňuje, aby se po jeho vložení do společnosti, resp. splácení, stal majetkem společnosti, která s ním při dodržení zákonných požadavků může libovolně nakládat<sup>34</sup>.

Požadavek splatit celou výši nepeněžitých vkladů před zápisem základního kapitálu do obchodního rejstříku ( §59 odst. 2 ObchZ) má přispívat k posílení funkce základního kapitálu a k právní jistotě v obchodních vztazích.<sup>35</sup>

#### **D. Zákaz dispozice s vklady před vznikem společnosti**

Výslovný zákaz dispozice se splacenými vklady před vznikem společnosti je stanoven jen vůči peněžitým vkladům v § 163a odst. 4 (výjimkou může být jenom úhrada zřizovacích výdajů nebo vracení vkladů upisovatelům), které mají být splaceny na zvláštní účet u banky. Tento účet zřídí správce vkladů na firmu zakládané společnosti.

Úprava zákazu dispozice s peněžitými vklady před vznikem společnosti i jeho celkový předpoklad ohledně jiných nepeněžitých vkladů vyplývá z požadavku zachování vkladů při jejich správě z důvodu dodržení zásady reálné tvorby základního kapitálu.

Konstrukce zákazu dispozice s vklady před vznikem společnosti sleduje dva cíle. Hlavním cílem je, aby vnesené hodnoty skutečně vytvářely základní kapitál, resp. reálně jej pokryly a aby po svém vzniku společnost měla minimální prostředky pro svou činnost a byla schopna plnit své závazky vůči věřitelům, kteří spoléhají na výši základního kapitálu deklarovanou ve stanovách a obchodním rejstříku. Dalším sledovaným cílem je ochrana upisovatelů pro případ, že společnost nevznikne a správce vkladu bude povinen vrátit splacené vklady i s plody a užitky (§ 60 odst. 3).

---

<sup>34</sup> z usnesení Vrchního soudu v Praze sp.zn. 7 Cmo 209/2005-44.

<sup>35</sup> Vráblová S. Ochrana majetku kapitálových společností, Bratislava: EPOS, 2003, s.82.

Otázkou dispozic s vnesenými vklady před vznikem společnosti se právní úprava týkající se správy vkladů výslovně nezabývá, až na výslovný zákaz v § 163a odst. 4. Avšak z ustanovení o správě splacených vkladů a z obecného požadavku reálné tvorby základního kapitálu lze odvodit zákaz dispozice se splacenými vklady až do vzniku společnosti. Až v okamžiku, kdy zápisem do obchodního rejstříku (zápis má konstitutivní účinek), vznikne společnost jako subjekt práv (tzv. předspolečnost se mění ve společnost), přejde na ni ze zákona vlastnické právo ke vkladům (§ 60, odst. 1) a tím i právo dispozice s předměty vkladů.

Až do vzniku společnosti zůstává majetkové právo k předmětu vkladu upisovateli, i když jde jen o nuda proprietas. Upisovatel, který upsal akcie společnosti, se tím zavázal poskytnout jí určitou majetkovou hodnotu (peněžitý nebo nepeněžitý vklad) a to výměnou za získání podílu ve společnosti. Splácením nepeněžitého vkladu nebo části peněžitého vkladu před vznikem společnosti ztrácí upisovatel možnost dispozice s předměty těchto vkladů. V případě nepeněžitých vkladů (jde o individuálně určené věci) už povinnost vložit tuto majetkovou hodnotu do společnosti implikuje vůči upisovateli zákaz jiné dispozice s ní.

V okamžiku splácení (např. uhrazením peněžitě částky, předáním u movitých věcí) přechází předmět vkladu do správy zakladatele (správce) pověřeného v zakladatelské smlouvě nebo do správy pověřené banky v případě peněžitých vkladů. Správce je povinen spravovat svěřené vklady, s náležitou péčí přijmout nezbytná opatření k zachování předmětů vkladů a jejich hodnoty. Z povahy těchto povinností vyplývá zákaz jakýchkoli dispozic se spravovanými vklady ze strany správce. Pro správce je stanovena odpovědnost vůči věřitelům v podobě ručení až na dobu pěti let od zápisu společnosti v případě, že nedodrží požadavek náležité péče tím, že v prohlášení o splácení vkladu uvede vyšší částku, než která je splácena. Rozsah ručení je stanoven až do výše rozdílu mezi částkou prohlášenou správcem a částkou, která byla skutečně splácena (§ 60 odst. 4).

Podle § 60 odst.1 vlastnické právo ke vkladům nebo jejím částem splaceným před vznikem společnosti, popřípadě jiná práva k těmto vkladům přecházejí na společnost dnem jejího vzniku. Po vzniku společnosti je správce povinen jí předat vklady i s plody a užitky. V období mezi splácením vkladů a vznikem společnosti se správce musí postarat o předměty vkladů.

V období před vznikem společnosti vzniká potřeba úhrady nákladů spojených se založením a přípravou ke vzniku společnosti. Právní úprava tento požadavek výslovně respektuje stanovenou výjimkou ze zákazu dispozice splácenými peněžitými vklady před vznikem společnosti v § 163a odst. 4 ObchZ.

Současné není stanoven výslovný zákaz dispozice s nepeněžitými vklady ze strany společníků, což může vytvářet prostor k realizaci obchodní činnosti ze strany zakladatelů i nad rozsah úhrady nejnutnějších nákladů ještě v období před vznikem společnosti. Jako pojistka proti zneužití této volnosti v zájmu ochrany věřitelů je stanovena solidární odpovědnost zakladatelů vůči věřitelům. Solidární odpovědnost zakladatelů nastoupí, pokud jednání zakladatelů uskutečněná jménem společnosti před jejím vznikem nebudou schválena společností po jejím vzniku.

Pokud do tří měsíců od vzniku společnosti bude činnost zakladatelů schválena společností (valnou hromadou nebo společníky) podle předloženého seznamu jednání realizovaných před jejím vznikem, zákon překládá odpovědnost za vzniklé závazky vůči věřitelům ze zakladatelů na samotnou společnost už od okamžiku vzniku závazků (§ 64 odst. 1 a 2). Jinak společnost může schválit i jednání třetích osob, které jednaly jménem společnosti před jejím vznikem.

Zákon však výslovně neřeší situaci, pokud by společnost schválila nevhodná jednání zakladatelů v důsledku kterých by aktiva společnosti byla prázdná anebo by obsahovala jenom pohledávky a nebyly by prostředky k uhrazení dalších splatných



závazků.<sup>36</sup> Řešením by mohlo být stanovení odpovědnosti vůči zakladatelům kvůli porušení zásady reálné tvorby základního kapitálu, což by ve svém důsledku znamenalo "propíchnutí závoje" společnosti.

### **E. Zákaz vkladu v podobě provedení práce nebo v poskytnutí služeb**

Není pochyb o tom, že vklady v podobě provedení práce nebo poskytnutí služeb, které jsou hospodářsky využitelné ve vztahu k předmětu podnikání, by mohly být pro společnost užitečné. Společnost by tak mohla za cenu poskytnutí podílu za vklady ve výkonech profinancovat činnost, která je pro ni prospěšná a využití ku prospěchu předmětu podnikání výsledky takové činnosti už v okamžiku svého vzniku, eventuálně ještě před tím, nikoliv zajišťovat požadovanou činnost v podobě zakázky až poté, kdy bude moci začít podnikat jako subjekt práv.

Důkazem přínosu této možnosti pro obchodní společnosti je její využití v zemích ovlivněných americkým právem. Lze jenom připomenout, že tyto země mohou této možnosti hojně využívat proto, že se nemusí starat o pokrytí základního kapitálu společností.

Provedení práce nebo poskytnutí služeb má charakter výkonu nebo činností, které patří svou povahou k nepeněžitým vkladům. A proto by se podle stanovených pravidel muselo provést jejich ocenění. Činnost přesně specifikovaná ve znaleckém posudku by se musela odvést (splatit) ve lhůtě stanovené pro nepeněžité vklady, tj. před zápisem výše základního kapitálu do obchodního rejstříku.

Vklady ve výkonech (v činnosti) spočívají v závazku společníka poskytovat po stanovenou dobu společnosti určitou činnost

---

<sup>36</sup> tuto otázku zmiňuje též ohledně slovenské úpravy Vráblová S. Ochrana majetku kapitálových společností, Bratislava: EPOS, 2003, s. 92.

zpravidla v závislosti na jeho kvalifikaci.<sup>37</sup> Dalo by se říci, že by se spíše jednalo o nepeněžité vklady sui generis s ohledem na obtížnost dodržení lhůty pro splácení požadované pro nepeněžité vklady. Požadavek dodržení lhůt může být problematický v případě, že by se jednalo o činnost tvůrčí povahy, která by s ohledem na požadované kvality (které by jistě byly obsahem popisu předmětu vkladu) vyžadovala delší dobu.

Východiskem zákazu vkladu v podobě provedení práce nebo v poskytnutí služeb je též požadavek reálné tvorby základního kapitálu. Tento požadavek je ohrožený z důvodů snadného nadhodnocení takové činnosti jako předmětu vkladu, jakož i nebezpečí neodvedení práce nebo neposkytnutí služby nebo jen jejich částečného odvedení. Obchodní zákoník v § 59 odst. 2 výslovně zakazuje vklady spočívající v závazcích týkajících se provedení prací nebo v poskytnutí služeb. Obdobný zákaz stanoví čl. 7 Druhé směrnice.

S ohledem na potenciální přínos vkladů ve výkonech by bylo žádoucí nalézt mechanismy, které by umožnily vyhnout se výše uvedeným rizikům těchto vkladů. Na evropské úrovni se diskutovalo o možnosti připustit vklady ve výkonech (v činnosti).<sup>38</sup> Jako o možných nástrojích pro řešení těchto rizik bylo uvažováno o odloženém poskytnutí podílu ve společnosti až na dobu, kdy společnost získá výsledky výkonu nebo činnosti, které jsou předmětem vkladu v plném rozsahu. Pro akcie které by byly protiplněním za provedení výkonu (služby), by byla zřízena bankovní úschova. Další možností by mohlo být pojištění rizika neprovedení činnosti, která je předmětem vkladu. Z pojistného plnění by pak byla pokryta újma způsobená společností. Zatím však evropský zákonodárce zřejmě tato řešení neshledal za postačující ve vztahu k rizikům, která by mohla ohrozit reálnou tvorbu základního kapitálu.

---

<sup>37</sup> Černá S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl, Praha: ASPI, 2006, s. 88.

<sup>38</sup> Tamtéž, s. 89.

## **F. Zákaz započtení proti pohledávce společnosti na splácení emisního kurzu**

Zákaz započtení proti pohledávce společnosti na splácení emisního kurzu akcií se bezvýjimečně vztahuje na splácení akcií založené společnosti, kdy se základní kapitál vytváří "prvotně". Započtení se připouští až po vzniku společnosti jako výjimka z obecného zákazu kapitalizace.<sup>39</sup>

Zákaz započtení proti pohledávce společnosti na splácení emisního kurzu ošetřuje situaci, kdy akcie společnosti upíše osoba, vůči které má společnost závazek a kdy v zájmu dodržení zásady reálného vytvoření základního kapitálu nelze dopustit započtení pohledávek nebo tzv. kapitalizaci. Tímto postupem by byl dluh věřitele kapitalizován, přeměněn na účast na základním kapitálu,<sup>40</sup> tzn. věřitel by se stal akcionářem a společnost by se zbavila dluhu.

Výhody kapitalizace z hlediska možnosti oddlužení společnosti se však mohou uplatnit jenom při zvyšování základního kapitálu společnosti a se souhlasem valné hromady, protože pouze za těchto podmínek je zákonem stanovena výjimka ze zákazu započítání vzájemných pohledávek ( § 163 odst. 3).

Zároveň zákon nepřipouští k započítání pohledávky věřitelů v podobě nepeněžitých vkladů. Podle § 59 odst. 8 ObchZ nepeněžitým vkladem nemůže být pohledávka vůči společnosti, tzn. že k započtení mohou být způsobilé jen peněžité pohledávky věřitele vůči společnosti a peněžité pohledávky společnosti na splácení emisního kurzu akcií vůči věřiteli, který je zároveň upisovatelem.

Na zákaz započtení se lze podívat i z jiné strany, tj. ze strany zásady zákazu osvobození upisovatele povinnosti splatit vklad. Pokud by se obecně připustila možnost započtení pohledávky upisovatele (věřitele) oproti pohledávce společnosti na splácení emisního kurzu jim upsaných akcií, znamenalo by to ve svých důsledcích zbavení povinnosti upisovatele splatit vklad do

---

<sup>39</sup> Černá S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl, Praha: ASPI, 2006, s. 90.

<sup>40</sup> Tamtéž, s. 89.

základního kapitálu, což právní úprava výslovně zakazuje. V případě opačného postupu by se vytvořil fiktivní základní kapitál, kdy by upsaný základní kapitál ve výši pohledávky upisovatele vůči společnosti nebyl reálně vytvořen. Zásada reálné tvorby základního kapitálu by tím byla porušena. Z tohoto důvodu je pro započtení proti pohledávce společnosti na splácení emisního kurzu akcií v § 59 odst. 8 a § 163 odst. 3 ObchZ, jakož i v čl. 12 Druhé směrnice stanoven zákaz.

Podle stejných výše uvedených ustanovení obchodního zákoníku a Druhé směrnice je výjimka ze zákazu zbavení povinnosti společníka splatit vklad přípustná jenom v případech, kdy dochází ke snížení základního kapitálu společnosti. V této souvislosti lze představit případy, kdy 1) byl při založení společnosti upsán základní kapitál v částce, která převyšuje minimální stanovenou výši základního kapitálu, nebo 2) je třeba řešit při zvýšení základního kapitálu již existující společnosti otázku prodlení upisovatele (upisovatelů) se splácením upsaných akcií. Aby byla dodržena zásada reálné tvorby základního kapitálu, lze zvolit jako jedno z řešení prodlení upisovatele snížení výše základního kapitálu a tím dodržet rovnováhu mezi aktivy a základním kapitálem. Základní kapitál nelze snížit pod hranici, kterou závazně stanoví § 162 odst. 3 ObchZ a čl. 6 Druhé směrnice (§ 211 odst. 3 ObchZ).

## **V. PRÁVNÍ INSTRUMENTY ZACHOVÁNÍ ZÁKLADNÍHO KAPITÁLU**

Na rozdíl od zásady reálného vytvoření kapitálu, která se uplatní hlavně v počátečních stádiích založení a existence společnosti (při "prvotním" vytváření základního kapitálu), se uplatní zásada zachování základního kapitálu v pozdějším období existence společnosti, kdy je třeba zajistit, aby společnost skutečně udržovala majetek alespoň v rozsahu, který pokryje výši základního

kapitálu. Obě dvě zásady v podstatě tvoří celek, komplexní koncepci zaměřenou na ochranu základního kapitálu, cílem které je zajištění garanční funkce základního kapitálu vůči věřitelům.

Pro dodržení požadavku zachování základního kapitálu stanoví právní úprava závazná pravidla týkající se nakládání s majetkem společnosti. Tato pravidla stanoví kritéria pro posouzení požadovaného stavu majetku, který má společnost udržovat minimálně ve výši základního kapitálu, požadavky preventivního charakteru jejichž cílem je neohrozit základní kapitál, závazné postupy pro řešení případů ohrožení krytí základního kapitálu.

#### **A. Podmínky rozdělování zisku společnosti nebo jejich jiných zdrojů**

Důvodem investice do akcií společnosti je pro běžného investora kalkulace s podílem na zisku společnosti, tzn. na vyplácení dividend. Pro rozdělení zisku nebo jiných zdrojů společnosti jsou však stanovena kogentní pravidla, účelem kterých je mimo jiné zajistit, aby společnost měla i po vyplácení dividend dostatečný majetek k tomu, aby byla schopna plnit své závazky vůči věřitelům. Požadovaný minimální rozsah majetku, který společnost musí zachovat a který je podle kontinentální koncepce základního kapitálu "povolán" ochránit zájmy věřitelů, je stanoven právní úpravou evropskou i českou ve výši základního kapitálu zvýšeného o nerozdělitelné rezervy. Pravidla pro rozdělování zdrojů společnosti, východiskem kterých je zásada udržení základního kapitálu, stanoví zákaz rozdělování majetku společnosti akcionářům na úkor základního kapitálu.

Rozsah možného rozdělování se zjišťuje rozdílem hodnot vlastního kapitálu na straně jedné a základního kapitálu a stanovených rezerv na straně druhé. Tento rozdíl musí být pozitivní, tzn. vlastní kapitál nesmí být pod hodnotou základního kapitálu upraveného o stanovené položky. Ustanovení § 178 odst. 2 ObchZ

stanoví zákaz rozdělit zisk nebo jiné vlastní zdroje mezi akcionáře, pokud vlastní kapitál zjištěný z řádné nebo mimořádné účetní závěrky je nebo by v důsledku rozdělení zisku byl nižší než základní kapitál zvýšený o stanovené položky jimiž jsou 1) upsaná jmenovitá hodnota akcií na zvýšení základního kapitálu, který nebyl ke stanovenému dni zapsán v obchodním rejstříku a 2) prostředky rezervního fondu určené jen pro úhradu ztrát. Z výše uvedeného vyplývá, že suma základního kapitálu zvýšeného o nerozdělitelné rezervy je kritériem pro posouzení, zda společnost může vyplatit dividendy nebo rozdělit jiný majetek a že výplata zisku může být uskutečněna pouze z prostředků, které tuto sumu převyšují.

Vlastní kapitál se vykazuje na straně pasiv bilance a zahrnuje vlastní zdroje financování obchodního majetku společnosti. Těmito zdroji jsou hlavně základní kapitál, nerozdělitelný povinný rezervní fond vytvářený ze zisku a určený pro uhrazení ztrát, jiné dobrovolně vytvářené rezervní fondy, kapitálové fondy, emisní ážio, jakož i hospodářské výsledky minulých let v podobě nerozděleného zisku nebo neuhrazené ztráty nebo položky spojené s přeceňováním majetku.

Vlastní kapitál popisuje zdroje, ze kterých je financován čistý obchodní majetek.<sup>41</sup> Celková výše vlastního kapitálu vedeného na pasivní straně bilance odpovídá výši čistého obchodního majetku (obchodnímu majetku sníženému o závazky společnosti). Čistý obchodní majetek je položkou bilance na straně aktiv. Z pohledu aktivní strany bilance pak k rozdělení mezi akcionáře nelze použít majetek společnosti (po odečtení závazků), pokud jeho hodnota nepřesahuje výši nutnou k pokrytí sumy základního kapitálu zvýšeného o stanovené položky.

Druhá směrnice v čl. 15 odst. 1, písm. a) též váže zákaz rozdělování zdrojů společnosti na výši základního kapitálu zvýšenou o rezervy, které nelze podle právních předpisů nebo stanov rozdělit,

---

<sup>41</sup> Švehlík M. K pojmu vlastního kapitálu v obchodním právu, Právní rozhledy č. 5/2003 s. 238.

ale tuto vazbu konstruuje v poměru k výši čistého obchodního jmění (majetku), nikoliv k výši vlastního kapitálu společnosti, jak to činí obchodní zákoník.

Vzhledem ke skutečnosti, že v případě vlastního kapitálu na straně pasiv a čistého obchodního majetku na straně aktiv se jedná o "zrcadlové" položky bilance zachycující stejné hodnoty i když v různých formách, lze učinit závěr, že obě dvě varianty právní úpravy jsou ve svých restriktivních důsledcích stejné.

Další podmínkou pro rozdělování zisku nebo jiných zdrojů společnosti mezi akcionáře je omezení týkající se výše částky, kterou lze rozdělit. Výši této částky omezuje § 178 odst. 6 ObchZ na dosažený hospodářský výsledek účetního období vykázaný v účetní závěrce. Stejně ustanovení pak současně stanoví požadavek upravit takto zjištěnou částku o povinný příděl (výši přídělu stanoví § 217 odst. 2 ObchZ) do rezervního fondu a o neuhrazené ztráty minulých let. Povinná tvorba rezervního fondu a vyrovnání ztráty minulých let má přednost před rozdělováním zdrojů společnosti. Na druhou stranu splnění těchto požadavků znamená větší důvěru v obchodních vztazích a stabilnější postavení společnosti.

Dále § 178 odst. 6 ObchZ umožňuje částku zisku určenou k rozdělení zvýšit o nerozdělený zisk minulých let a fondy vytvořené ze zisku, které společnost může použít dle svého volného uvážení.

Z analýzy výše uvedeného vyplývá, že může nastat situace, kdy nízký nebo záporný účetně zjištěný hospodářský výsledek účetního období bude po úpravách představovat pozitivní číslo. Tento výsledek si lze představit, pokud měla společnost dobré výsledky v minulých letech, a zisky nerozdělila akcionářům. V případě, že výše zisků minulých let zůstane pozitivní poté, co budou vyrovnány položky negativního hospodářského výsledku běžného období, položky rezervního fondu a ztráty minulých let, může společnost tuto zbývající výši zisku minulých let po úpravách rozdělit.

Tento postup by mohl být vhodný pro relativně stabilní společnost, u které lze negativní hospodářský výsledek vnímat spíše jako náhodu a která má do budoucna nadále reálný potenciál být

ziskovou. Možnost vyplatit dividendy v tomto případě může zachránit stabilitu společnosti tím, že nehledě na negativní hospodářský výsledek by se kurz jejích akcií neměl nějak podstatně snížit a to proto, že nevyvolá nejistotu u akcionářů, kteří pak i nadále budou stimulováni ponechat si akcie společnosti.

Významným prvkem ochrany zásady zachování základního kapitálu je právo každého akcionáře (jakož i dalších osob uvedených v § 131 odst.1 ObchZ) podat žalobu na neplatnost usnesení valné hromady o schválení rozdělení zisku nebo jiných zdrojů společnosti z důvodů porušení pravidel pro rozdělování zisku stanovených zákonem a stanovami. Současně chrání toto oprávnění samotné akcionáře hlavně pro případy schvalování tantiem pro členy představenstva a dozorčí rady.

## **B. Zákaz vrácení vkladu**

Zákaz vrácení vkladů má být jedním z prostředků zajišťujících zachování základního kapitálu. Protože sumu základního kapitálu vytváří souhrn všech vkladů společníků, nelze tyto vklady vrátit, jinak základní kapitál zůstane bez reálného krytí.

Současně představuje souhrn všech vkladů společníků vyjádřený v peněžité hodnotě základní kapitál společnosti, který v kapitálové společnosti nahrazuje osobní ručení společníků. Za závazky vůči ručitelům nese odpovědnost společnost, nikoli její společníci. Kromě toho společník vnesením vkladu získává podíl na společnosti.

Lze konstatovat, že vklad společníka mu zajišťuje velmi atraktivní pozici: zbavuje ho osobního ručení za závazky společnosti a umožňuje mu prostřednictvím podílu na zisku nebo i v důsledku růstu kurzu akcií společnosti mnohonásobně pokrýt svoji původní investici, tj. vklad do základního kapitálu. Za předpokladu příznivého hospodářského vývoje společnosti je jisté, že původní záměr společníka zhodnotit svoji investici se splní. V případě hospodářských neúspěchů a případného vyhlášení konkurzu na



majetek společnosti ztrácí pouze prostředky, které do společnosti investoval (vložil) jako vklad.

Pro vysvětlení zákazu vracení vkladů upraveného v § 179 odst. 2 ObchZ je třeba též posoudit vklady společníků ze strany uplatnění zájmů samotné společnosti a jejích věřitelů. V zájmu společnosti, která ručí celým svým majetkem a v zájmu jejích věřitelů, je udržení všech majetkových hodnot, které společnost získala a vlastní, a které jí umožňují plnit své závazky. Majetkové hodnoty společnost nabývá od společníků v podobě vkladů, od třetích osob nebo je vytváří svojí činností. Vklady společníků však plní výjimečnou funkci. Vytváří základní kapitál společnosti, který je v okamžiku vzniku společnosti jejím startovním kapitálem, díky němuž společnost může zahájit svjí činnost. Rozhodujícím přínosem vkladů pro společnost je však to, že jimi vytvořena suma základního kapitálu je minimální "ručící masou" společnosti vůči věřitelům. Na plnění této garanční funkce základního kapitálu mají zájem společnost i její věřitelé, proto právní úprava možnost vracení vkladů nepřipouští.

Zákaz vracení vkladů je specifikován v § 179 odst. 2 ObchZ jako nepřípustnost mít oprávnění žádat o navrácení vkladů ze strany akcionářů. Touto konstrukcí zákazu je pravděpodobně zdůrazněna skutečnost, že akcionář za svůj vklad získal oprávnění mít podíl na společnosti, bylo to jeho dobrovolné a ve svých důsledcích závazné rozhodnutí a s ohledem na zájmy společnosti nelze připustit navrácení vkladu, který plní pro ní tak důležitou garanční funkci.

Pokud lze pohlížet na vklad společníka a na jemu poskytnutý podíl ze strany společnosti jako na vzájemná adekvátní plnění, pak se lze domnívat, že zákazem vracení vkladů jsou vyvažovány poměry z hlediska zachování zájmů obou dvou stran, jak společnosti na straně jedné, tak jejích akcionářů na straně druhé.

Pro některé druhy plnění ze strany společnosti taxativně vyjmenované v § 179 odst. 2 ObchZ, které lze obsahově vnímat jako vracení vkladů, zákon stanoví fikci, že nejde o vracení vkladů. Za vracení vkladů zákon nepovažuje plnění poskytnutá ze strany

společnosti při snížení základního kapitálu, při povinném odkoupení akcií, plnění v souvislosti s kadučním řízením ani podíl na likvidačním zůstatku. Není vyloučeno, že konstrukce fikce má ještě více potrhout význam stanovení zákazu vracení vkladů a to tím, že odmítá těmto výše uvedeným plněním uznat postavení výjimek ze zákazu, čímž přiznává samotnému zákazu vracení vkladů bezvýjimečnou obecnou platnost.

### **C. Rezervní fond a jeho funkce**

Povinná tvorba rezervního fondu a stanovení omezení jeho použití pouze na úhradu ztrát (na základním kapitálu) společnosti poskytuje pro ochranu a udržení (resp. krytí) základního kapitálu účinný prostředek. V případě ztráty společnost použije prostředky rezervního fondu k "zacelení díry" v reálném krytí základního kapitálu. Tímto postupem "obnoví" svůj základní kapitál, aby reálně mohl plnit svou garanční funkci.

Tvorba rezervního fondu je ze zákona povinná. Zákon stanoví tuto povinnost pro akciovou společnost i společnost s ručením omezeným, které rezervní fond vytvoří z účetně vykázaného čistého zisku nebo i z jiných vlastních zdrojů mimo čistý zisk, pokud to zákon nevylučuje. Společnost také může přistoupit k vytvoření rezervního fondu již při svém vzniku nebo při zvyšování základního kapitálu může pro jeho tvorbu použít příplatky nad emisní kurz akcií. V každém případě musí vytvořit rezervní fond v době a ve výši určené stanovami a zákonem.

Pro tvorbu rezervního fondu zákon stanoví několik možných variant nebo způsobů, které se odlišují jak zdrojem ze kterého je vytvářen rezervní fond, tak časovým okamžikem jeho tvorby.

Pokud společnost nevytvoří rezervní fond dobrovolně již při svém vzniku, je povinna ho vytvořit z účetně prokázaného čistého zisku v roce, kdy poprvé čistého zisku dosáhla. Zákonem v § 217 odst. 2 je podrobně upraven způsob tvorby, kdy zdrojem vytváření je čistý zisk vykázaný v řádné účetní závěrce. Podle § 67 odst. 2

ObchZ je za čistý zisk považován zisk běžného účetního období po zdanění. Zákon stanoví povinnost vytvořit rezervní fond ve výši nejméně 20 % z účetně vykázaného čistého zisku za rok, kdy společnost tohoto čistého zisku dosáhne poprvé. Každý další rok se fond doplňuje nejméně ve výši 5 % z čistého zisku až do dosažení částky rezervního fondu, která odpovídá výši nejméně 20 % základního kapitálu.

Rezervní fond až do výše 20 % základního kapitálu je zákonem účelově vázán. V této výši může být použit pouze k úhradě ztráty. Zákon stanoví pro vytváření rezervního fondu minimální režim, který stanovy mohou ještě dále zpřísnit, např. stanovit vyšší cílovou částku rezervního fondu.

Pokud společnost vytvoří rezervní fond vyšší, než je požadován zákonem, může ho společnost použít ve výši, která přesahuje 20 % základního kapitálu i na jiné účely, např. vyplatit akcionářům.

#### **D. Nabývání vlastních akcií, zákaz finanční asistence**

Důvody nabývání vlastních akcií mohou být rozmanité. V některých případech jde o důvody, které právní úprava považuje za rozhodující pro ochranu zájmů slabší strany, tj. akcionářů a proto stanoví společnosti povinnost odkoupit vlastní akcie. V jiných případech jsou důvody odkoupení spojeny s ochranou zájmů samotné společnosti, kdy je její zájem chráněn tím, že jí umožňuje nabývání akcií za splnění přesných podmínek. V určitých situacích může nabytí vlastních akcií přinést společnosti velký užitek, např. díky možnosti nabytí vlastní akcie v případě snížení kurzu akcií společnosti na regulovaných trzích se podaří odvrátit destabilizaci společnosti a vznik velké škody. Problémem ale může být reakce trhu na provedení povinného podle zákona či usnesení valné hromady zcizení. Vstoupí-li později společnost na trh na straně nabídky ve snaze zcizit akcie dříve nabyté, nezřídka tím akceleruje

převis a vyvolá ještě prudší tržní reakci.<sup>42</sup> Cestou nabytí vlastních akcií se společnost může bránit i proti ovládnutí jinou osobou.

Za pozitivum v nabývání vlastních akcií je považováno umožnění společnosti rozdělit (dočasně) nepotřebné vlastní zdroje mezi akcionáře a tím také optimalizovat rovnováhu mezi vlastními a cizími zdroji financování.<sup>43</sup>

Negativním prvkem v nabývání vlastních akcií je to, že může dojít k ohrožení krytí základního kapitálu, neboť společnost používá k uhrazení ceny vlastních akcií své prostředky (stejná situace vzniká v případě finanční asistence, kdy společnost své prostředky poskytuje třetí osobě). Toto je vysvětlení, proč platí absolutní zákaz prvotního nabývání vlastních akcií, jakož i nabývání při zvyšování základního kapitálu. Při založení a vzniku má společnost prostředky pouze z poskytnutých vkladů. Tyto vklady představují reálné majetkové hodnoty v peněžitém vyjádření, ve svém souhrnu vytvářejí sumu základního kapitálu, tzn. základní kapitál je kryt majetkem. V zájmu zachování tohoto krytí nelze připustit odčerpání majetku, který společnost získala z poskytnutých vkladů pro nabývání vlastních akcií.

Obchodní zákoník v § 161 odst. 1 stanoví zákaz, který se vztahuje již k upsání vlastních akcií. Zákaz upisování vlastních akcií je jakousi první "hrází" pro zajištění ochrany základního kapitálu. Dalším stupněm ochrany základního kapitálu je ošetření případů obcházení zákazu upisování vlastních akcií.

Pokud se stane, že akcie společnosti svým jménem, avšak na účet společnosti, upíše třetí osoba, platí, že tato osoba upsala akcie na svůj účet ( §161 odst. 2 ObchZ). Tato fikce zajišťuje nápravu stavu tak, že splácení akcií společnosti je povinností samotného upisovatele, který emisní kurz akcií splatí ze svých prostředků, čímž je majetek společnosti ochráněn.

---

<sup>42</sup> Čech P. Nabývání vlastních akcií akciovou společností, Právní rádce, číslo 10/2006, s. 5.

<sup>43</sup> Tamtéž, s. 6.

Dalším řešením pro případ porušení zákazu upisování vlastních akcií, kdy dojde k upsání vlastních akcií jménem společnosti, je stanovení solidární odpovědnosti zakladatelů nebo členů představenstva při zvýšení základního kapitálu za splácení emisního kurzu upsaných akcií. Zákon tedy nestíhá porušení zákazu upisovat vlastní akcie neplatností,<sup>44</sup> ale stanoví uhrazovací povinnost zakladatelů nebo členů představenstva. V tomto případě je též zajištěno splácení emisního kurzu akcií zvenku, čímž je ochráněn majetek společnosti a krytí základního kapitálu.

Pro oba dva výše popsané případy nedovoleného upsání akcií společnosti platí, že osoby které nabyly její akcie, nemají oprávnění vykonávat práva spojená s takto upsanými akciemi (akcionářská práva). Toto "uzamknutí akcionářských práv" lze vnímat jako sankci za porušení zákazu nabývání vlastních akcií, resp. jeho obcházení a současně i jako prostředek ochrany společnosti proti ovládnutí ze strany vedení společnosti.

Hrazení ceny akcií z vlastních prostředků a ohrožení krytí základního kapitálu jsou také důvody ke stanovení přísných podmínek ( § 161a odst. 1) pro případy odvozeného nabytí vlastních akcií, tzn. po vzniku společnosti a jinak než upsáním. Odvozené nabytí vlastních akcií je podmíněno: 1) rozhodnutím valné hromady s uvedením množství a ceny akcií a dále doby platnosti usnesení, která nesmí přesahovat 18 měsíců (doba platnosti usnesení je nově přijatou novelou Druhé směrnice prodloužena na 5 let); 2) celková jmenovitá hodnota všech nabytých vlastních akcií a zatímních listů nesmí přesáhnout 10 % základního kapitálu (tento limit je novelou směrnice zrušen); 3) společnost má prostředky pro nabytí vlastních akcií nebo zatímních listů vynaložením kterých zůstane zachován požadovaný poměr mezi základním kapitálem upraveným o stanovené položky a jejím vlastním kapitálem, který nesmí být nižší než upravený základní kapitál. Tyto prostředky (může se jednat o

---

<sup>44</sup> Černá S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl, Praha: ASPI, 2006, s. 101.

nerozdělený zisk nebo jiné fondy, které může společnost použít podle svého uvážení), použité pro nabytí vlastních akcií, společnost účetně prokazuje vytvořením zvláštního rezervního fondu (§ 161a odst. 1 písm. c) a § 161d odst. 2 a 3). Pokud společnost o vlastních akciích účtuje jako o aktivu a jako takové je i vykazuje, vytvořením rezervního fondu před schválením výplaty dividend akcionářům sníží výši částky, ze které je možné dividendy vyplácet, právě o takovou výši, kterou již nákupem vlastních akcií "vyplatila".<sup>45</sup>

Účelem právní úpravy výše uvedených podmínek je sice též ochrana krytí základního kapitálu, avšak v některých případech právní úprava záměrně osvobozuje společnost od splnění všech nebo jen některých jinak vyžadovaných podmínek, poněvadž sleduje i jiné zájmy, např. ochranu zájmu menšinového akcionáře nebo odvrácení značné škody, jež bezprostředně hrozí společnosti.

Důvodem nabývání vlastních akcií nemůže být získání práv akcionáře. Opak by vedl ke zneužití institutu nabývání vlastních akcií a poškození zájmů společnosti, akcionářů i věřitelů. Zákon výslovně nepřipouští výkon hlasovacích a přednostních práv s nimi spojených, což je v případě hlasovacích práv pojistkou proti "samokontrolé" a "samozvolení" členů představenstva.<sup>46</sup>

V případě rozdělování zisku mezi akcionáře nemá společnost právo na dividendu. Rozhodnutí valné hromady o rozdělení zisku má obsahovat i určení, zda zisk, který připadá na nabyté společnosti akcie, se rozdělí poměrně mezi akcie akcionářů, anebo zůstane na účtu nerozděleného zisku minulých let (§ 161d odst. 1).

K zamezení obcházení zákazu nabývání vlastních akcií a k ochraně krytí základního kapitálu slouží i zákaz poskytování jakékoli finanční pomoci (zálohy, půjčky, úvěry) ze strany společnosti třetím osobám v souvislosti s nabýváním akcií společnosti těmito osobami. Primárním účelem zákazu finančního asistování je vyhnout se riziku platební neschopnosti společnosti,

---

<sup>45</sup> Pelikánová, I. Obchodní právo. I. díl, Praha: ASPI, a.s., 2005, s. 372.

<sup>46</sup> Černá S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl, Praha: ASPI, 2006, s. 106.

kteřá je zavázána (dlužníkem) z finanční asistence.<sup>47</sup> Zákaz finanční asistence, jakož i zákaz, aby úvěry nebo půjčky poskytnuté pro účely nabyvání vlastních akcií zajišťovala společnost, sleduje ochranu věřitelů.

Novela Druhé směrnice však finanční asistenci za splnění přísných podmínek připustila. Jako jednu z podmínek stanoví i dodržení poměru čistého obchodního jmění a upraveného základního kapitálu. Maximální poměrná výše finanční asistence má dodržet krytí základního kapitálu, aby neohrozila platební schopnost společnosti.

## **E. Vnitřní obchodování**

Obchodování mezi společnostmi a osobami, které jsou oprávněny jednat jménem společnosti nebo kterým obchodování se společností umožňuje jejich postavení nebo jiný jejich vliv na rozhodování společnosti (tzv. osobami se zvláštním vztahem ke společnosti<sup>48</sup>), podléhá podmínkám stanoveným zákonem. Těmito osobami podle § 196a odst.1 až 3 ObchZ jsou např. člen představenstva, dozorčí rady, akcionář, prokurista i osoby jim blízké. Jako případy obchodování zákon uvádí např. uzavření smluv o úvěru nebo půjčce mezi společnostmi a osobou, která je oprávněna jménem společnosti uzavřít takovou smlouvu nebo o bezplatném převodu majetku společnosti na tyto osoby.

Případem vnitřního obchodování bude i zajištění závazků těchto osob. V případě smluv o zajištění závazků pak ustanovení § 196a odst.1 až 2 ObchZ neobsahuje žádné omezení v tom směru, že by se muselo jednat pouze o zajištění závazků ze smluv o úvěru nebo o půjčce, uzavřených mezi společnostmi a osobami v tomto ustanovení uvedenými. Rozhodující je skutečnost, že společnost splnění závazků uvedených osob zajišťuje.<sup>49</sup> Požadavkem pro

---

<sup>47</sup> Filip V. Právní rádce. Finanční asistence, číslo 4/2006.

<sup>48</sup> Černá S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl, Praha: ASPI, 2006, s. 96.

<sup>49</sup> z odůvodnění rozsudku Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 32 Odo 560/2003, ze dne 16.12.2003.

uzavření těchto obchodů je předchozí souhlas valné hromady a sjednání podmínek obvyklých v obchodním styku. Právní úkony učiněné bez předchozího souhlasu valné hromady jsou neplatné pro rozpor se zákonem podle ustanovení § 39 občanského zákoníku.<sup>50</sup>

Pro úplné převody majetku společnosti nebo na společnost se vyžaduje ocenění předmětu převodu znaleckým posudkem, pokud hodnota majetku dosahuje alespoň jedné desetiny upsaného základního kapitálu. Pokud by došlo k rozdělení předmětu plnění do více smluv jen proto, aby se strany vyhnuly regulaci ustanovení § 196a odst. 3 ObchZ určité smlouvy by mohly být neplatné pro obcházení zákona.<sup>51</sup> Schválení valnou hromadou se vyžaduje, pokud k převodu majetku dochází do 3 let od vzniku společnosti. Nabývat nebo zcizovat majetek však lze v rámci běžného obchodního styku.

Vymezení podmínek pro tyto případy vnitřních obchodních vztahů jsou nezbytné, aby bylo zamezeno uzavření smluv pro společnost nevýhodných s osobami, pro které by nebylo v opačném případě v důsledku jejich zvláštního vztahu ke společnosti a tím vlivu na její rozhodování obtížné obchodovat se společností ve svém zájmu na úkor zájmu společnosti. Dodržení stanovených podmínek má ochránit krytí základního kapitálu a majetek společnosti v širším smyslu.

---

<sup>50</sup> z odůvodnění rozsudku Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 32 Odo 560/2003, ze dne 16.12.2003.

<sup>51</sup> Novák T. Právní úprava a aplikace § 196a obchodního zákoníku, Právní rádce, číslo 9/2004, s. 7.



## ZÁVĚR

Institut pevného minimálního základního kapitálu kapitálových společností, jehož východiskem je tradiční koncepce reálné tvorby a udržení základního kapitálu, vyvolává v kontinentálních státech stále větší kritiku. Důvodem této kritiky je nefunkčnost základního kapitálu z hlediska zajištění ochrany věřitelů. Přitom garanční funkce základního kapitálu vůči věřitelům je prvotním důvodem jeho úpravy.

Dalším problémem, který je spojen se snahou vyřešit otázku ochrany věřitelů skrz úpravu pevného základního kapitálu, je velké množství převážně kogentních právních norem, které určují pravidla tvorby a ochrany základního kapitálu a které jsou současně velkou zátěží pro fungování společností. Požadavek plnění těchto norem vyvolává problémy spojené s velkými finančními náklady společností, jejich nízkou flexibilitou, znevýhodněnou ekonomickou pozicí a nízkou konkurenceschopností ve srovnání s obchodními společnostmi ze států, jejichž právní úprava je ovlivněna americkou úpravou založenou na jiných, flexibilnějších mechanismech.

Vliv kritiky a tlaků na změny v dosavadní koncepci základního kapitálu se projevil na komunitární úrovni zatím jenom nepodstatnými zjednodušeními úpravy základního kapitálu provedenými novelou Druhé směrnice. Samotná koncepce ochrany základního kapitálu však zůstala neměnnou.

S ohledem na zajištění ochrany věřitelů jinými prostředky než pomocí základního kapitálu a současně funkčnost a flexibilitu právní úpravy amerických obchodních společností se v evropských odborných kruzích považuje americký přístup za podnětný pro přehodnocení koncepce pevného základního kapitálu.

Proces přehodnocování kontinentální koncepce reálné tvorby a udržení základního kapitálu začal již koncem 90. let. Výsledky jsou nevalné a kritika je stále zřetelná. Evropský zákonodárce je opatrný, avšak není vyloučeno, že tato opatrnost je na místě. Kulturní prostředí v evropských státech je tradičně založeno na paternalismu a nemusí být dostatečně připraveno na radikální změnu inspirovanou

americkou úpravou, která má opačnou tradici kladoucí důraz na soukromou iniciativu.

Jako vhodnou variantou řešení tohoto nevyhovujícího stavu se jeví propracování a zavedení alternativního režimu inspirovaného americkou úpravou ochrany věřitelů ve vztahu k evropskému režimu, založenému na koncepci základního kapitálu. Členské státy by mohly dobrovolně nastavit pravidla tohoto alternativního režimu, anebo ponechat tradiční model úpravy. Je to pro Evropu cesta vpřed, která může přinést plody a zároveň "nespálit mosty".

## Seznam literatury

1. Pelikánová I. a kol. Obchodní právo. 1. Díl, Codex Bohemia, 1998
2. Pelikánová, I., Čemá, S. a kol. Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva II.díl, Praha. ASPI, a.s., 2006
3. Pelikánová, I., Čemá, S. a kol. Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva I.díl, Praha. ASPI, a.s., 2006
4. Melnikova N. Právní úprava kapitálových společností v Rusku podle nových právních předpisů, Právník, číslo 1/140 2001
5. Pelikánová I. a kol. Obchodní právo. 1. Díl, Codex Bohemia, 1998
6. Pelikánová, I., Čemá, S. a kol. Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva I. Díl, Praha. ASPI, a.s., 2006
7. Čemá S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl, Praha: ASPI, 2006
8. Vráblová S. Ochrana majetku kapitálových společností, Bratislava: EPOS, 2003
9. Čemá S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu?, Právní rozhledy, číslo 22/2005
10. Doležil M. Modernizace evropského práva obchodních společností, EMP, číslo 2/2003
11. Čech P. Přípravované změny v evropské úpravě tvorby a zachování základního kapitálu, Právní rozhledy, číslo 6/2005
11. Eliáš K. Základní jmění, PPvP, číslo 2/1994
12. Švehlík M. K pojmu vlastního kapitálu v obchodním právu, Právní rozhledy č. 5/2003
13. Čech P. Nabývání vlastních akcií akciovou společností, Právní rádce, číslo 10/2006
13. Filip V. Právní rádce. Finanční asistence, číslo 4/2006
14. Novák T. Právní úprava a aplikace § 196a obchodního zákoníku, Právní rádce, číslo 9/2004