

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Dita Komárková

**Obchodní podíl ve společnosti s ručením omezeným jako
předmět právních vztahů**

Diplomová práce

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

Katedra: obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 31. března 2009

„Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených.“

V Praze dne 31. března 2009

Komárková Dita

Obsah:

1. Úvod	5
2. Vymezení obchodního podílu.....	7
2.1 Pojem obchodní podíl.....	7
2.2 Kvalitativní a kvantitativní stránka obchodního podílu.....	11
2.2.1 Kvalitativní stránka obchodního podílu.....	11
2.2.2 Kvantitativní stránka obchodního podílu.....	14
2.3 Princip jednoty obchodního podílu.....	15
2.4 Předmět právních vztahů.....	17
2.5 Omezený počet společníků ve společnosti.....	17
2.6 Spojení a rozdělení obchodních podílů.....	18
2.6.1 Spojení obchodních podílů.....	18
2.6.2 Rozdělení obchodních podílů.....	20
3. Převod obchodního podílu.....	24
3.1 Pojem převod obchodního podílu.....	24
3.2 Převod obchodního podílu na společníka a na třetí osobu.....	24
3.2.1 Převod obchodního podílu na jiného společníka.....	24
3.2.2 Převod obchodního podílu na třetí osobu.....	25
3.2.3 Společné.....	26
3.3 Princip loajality a převod obchodního podílu.....	26
3.4 Směna obchodních podílů.....	27
4. Smlouva o převodu obchodního podílu.....	28
4.1 Podstatné části smlouvy o převodu obchodního podílu.....	29
4.2 Vedlejší ujednání ve smlouvě o převodu obchodního podílu.....	34
4.2.1 Prohlášení a záruky prodávajícího.....	35
4.2.2 Právo zpětné koupě a výhrada zpětného prodeje.....	36
4.2.2.1 Právo zpětné koupě obchodního podílu.....	36
4.2.2.2 Výhrada zpětného prodeje obchodního podílu.....	37
4.2.3 Předkupní právo k obchodnímu podílu.....	37
4.2.4 Výhrada vlastnictví při převodu obchodního podílu.....	40
4.3 Souhlas druhého manžela s převodem obchodního podílu.....	41
4.3.1 Obchodní podíl a SJM.....	41
4.3.2 Souhlas druhého manžela s převodem obchodního podílu.....	42

4.3.3 Relativní neplatnost smlouvy o převodu obchodního podílu.....	44
4.4 Souhlas valné hromady.....	45
4.5 Platnost a účinnost smlouvy o převodu obchodního podílu.....	47
4.6 Odstoupení od smlouvy.....	50
4.7 Zrušení smlouvy o převodu obchodního podílu.....	51
4.8 Ručení.....	53
5. Některé zvláštnosti při převodu obchodního podílu.....	54
5.1 Převod společného obchodního podílu.....	54
5.1.1 Společný obchodní podíl.....	54
5.1.2 Převod společného obchodního podílu.....	55
5.1.3 Převod podílu na společném obchodním podílu.....	56
5.1.4 Společné.....	58
5.2 Převod podílu na obchodním podílu.....	58
5.3 Převod obchodního podílu mezi manžely.....	60
5.4 Převod tzv. uvolněného obchodního podílu.....	61
5.5 Převod obchodního podílu na úhradu dluhu.....	65
6. Závěr	67
Přílohy.....	74
Seznam zkratk.....	77
Seznam literatury.....	78
Resumé.....	80
Keywords.....	82

1. Úvod

Společnost s ručením omezeným je nejvyužívanější formou obchodní společnosti v českém prostředí.¹ Tato společnost stojí na rozhraní mezi ryze osobními společnostmi a kapitálovými společnostmi. K úmyslu psát diplomovou práci na téma „Obchodní podíl ve společnosti s ručením omezeným jako předmět právních vztahů“, mě přivedla zejména četnost výskytu (využívání) společností s ručením omezeným v praxi a s tím související možnost účasti ve společnosti prostřednictvím obchodního podílu. Obchodní podíl je nedůležitějším instrumentem společnosti s ručením omezeným. Majitel obchodního podílu se díky němu účastní na podnikání společnosti, a je-li obchodní společnost v podnikání úspěšná (zisková), plynou mu i nemalé příjmy z podílu na zisku. Právě i proto je obchodní podíl ve značné míře předmětem obchodních zájmů fyzických a právnických osob.

Společnost, která je zisková, je na trhu pro investory velmi atraktivním „zbožím“. S převodem obchodního podílu, jehož tržní hodnota je velmi vysoká, je spojena i velká finanční transakce. Nedodržení právních náležitostí smlouvy o převodu obchodního podílu může mít pro smluvní strany neblahé následky. Prohlášením smlouvy o převodu obchodního podílu za neplatnou bude z pohledu převodce znamenat navrácení kupní ceny (při úplatném převodu), kterou již ale mohl dále investovat, a z pohledu nabyvatele ztrátu investice, s jejímiž výnosy počítal do budoucnosti.

Protože zadané téma diplomové práce je velice široké, zaměřím se na problematiku týkající se smlouvy o převodu obchodního podílu a s tím související převod obchodního podílu.

Právní úprava převodu obchodního podílu a smlouvy o převodu obchodního podílu je velice strohá, přináší mnoho nejasností, zejména v souvislosti s pojetím obchodního podílu jako jiné majetkové hodnoty, a také vznáší velké nároky na znalost právní úpravy. Řadu odpovědí týkajících se převodu obchodního podílu a smlouvy o převodu obchodního podílu přináší v posledních letech hojně soudní judikatura. Všeobecně lze říci, že v soudní judikatuře hledáme odpovědi v případech, kdy výklad právního předpisu je nejasný. Judikatura nám poskytuje řešení pro právní praxi.

Cílem této práce je nastínění právní úpravy převodu obchodního podílu a smlouvy o převodu obchodního podílu, rozbor dané problematiky s poukázáním na závěry Nejvyššího soudu ČR, popř. vrchních soudů a vyjádření vlastního postoje na danou věc.

¹ Podle údajů Českého statistického úřadu, uvedených ve Statistické ročence České republiky 2008, bylo k 31.12.2007 registrováno celkem 290 218 obchodních společností. Z toho 261 449 společností s ručením omezeným, 20 455 akciových společností a 7 579 veřejných obchodních společností. Počet komanditních společností nebyl uveden.

V počáteční kapitole za účelem nastínění předmětu převodu vymezím pojem obchodní podíl a nazírání na něj. Následně se zaměřím na kvalitativní a kvantitativní stránku obchodního podílu. Pro účely své práce do této kapitoly zařadím i pojednání o principu jednoty obchodního podílu, o spojení a možnosti rozdělení obchodního podílu a také o omezeném počtu společníků ve společnosti.

V další kapitole zaměřím pozornost na pojem převod obchodního podílu a na právní úpravu převodu obchodního podílu v obchodním zákoníku, tedy na možnost převodu obchodního podílu na jiného společníka a na třetí osobu. Zároveň upozorním na souvislost principu loajality s převodem obchodního podílu. Vrchní soud v Praze připustil vzájemný převod obchodních podílů, tedy možnost směny obchodních podílů, o čemž také pojednám.

Dále se budu zabývat smlouvou o převodu obchodního podílu, jejímž jediným sledovaným cílem je převod obchodního podílu. Smlouvě o převodu obchodního podílu jako samostatnému smluvnímu typu upravenému v ustanovení § 115 odst. 3 ObchZ se budu věnovat nejen z pohledu nutných náležitostí, tj. jak obsahových, tak formálních, ale i z pohledu možných ujednání.

Se smluvním převodem obchodního podílu souvisí mnoho dalších otázek, které mají vliv na samotný převod. Mám na mysli převod společného obchodního podílu, převod části obchodního podílu, převod podílu na obchodním podílu, převod obchodního podílu mezi manžely, převod tzv. uvolněného obchodního podílu a převod obchodního podílu na úhradu dluhu. Rozhodla jsem se zabývat se těmito otázkami v samostatné kapitole, neboť si zaslouží zvláštní pozornosti.

Závěrečná kapitola bude obsahovat shrnutí nejdůležitějších závěrů z této práce plynoucích.

2. Vymezení obchodního podílu

2.1 Pojem obchodního podílu

Obchodní zákoník (dále jen „ObchZ“) vymezuje pojem „podíl“ v obecných ustanoveních o obchodních společnostech v ustanovení § 61 odst. 1 ObchZ jako účast společníka ve společnosti a z ní plynoucí práva a povinnosti. Dále pro společnost s ručením omezeným definuje pojem „obchodní podíl“ v ustanovení § 114 odst. 1 ObchZ. Podle tohoto ustanovení obchodní podíl představuje účast společníka na společnosti a z této účasti plynoucí práva a povinnosti. Jde o obdobnou úpravu, obsahově shodnou.²

Obchodní podíl jako jiná majetková hodnota je předmětem právních vztahů ve smyslu § 118 ObčZ. Platná právní úprava rozlišuje předměty právních vztahů na věci, práva a jiné majetkové hodnoty. Občanský zákoník (dále jen „ObčZ“) vymezuje pojem věci velmi úzce. Za věc v právním smyslu považuje toliko hmotný předmět za předpokladu, že je ovladatelný a užitečný pro potřeby lidí. K věcem v právním smyslu se zároveň přiřazují ovladatelné přírodní síly, pokud slouží k uspokojování lidských potřeb.³ Obchodní zákoník v ustanovení § 5 rozšiřuje pojem věci o podnik. Obchodní podíl nelze podřadit pod pojem věc, ale ani pod právo, neboť nejde o jedno právo, ale o soubor práv a povinností společníka ve vztahu ke společnosti. Na obchodní podíl je tedy pohlíženo jako na tzv. jinou majetkovou hodnotu.⁴ Tento závěr nalezneme i v judikatuře.⁵ Jako příklad lze uvést rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. července 2004, sp. zn. 22 Cdo 700/2004, ve kterém Nejvyšší soud ČR konstatoval: „S obchodním podílem je spjata majetková hodnota, která je ve smyslu § 118 odst. 1 ObčZ jinou majetkovou hodnotou (majetkem) a jako taková může být předmětem občanskoprávních vztahů.“

Jelikož řadíme obchodní podíl pod jinou majetkovou hodnotu, je obchodní podíl předmětem majitelství, nikoliv vlastnictví. Pro vyjádření vztahu mezi společníkem a obchodním podílem mluvíme o majiteli obchodního podílu. Podle názoru civilistů je

² Viz Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 392.

³ Viz Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J. a kol. Občanské právo hmotné 1. 4. vydání. Praha: ASPI, 2005, s. 272 - 273.

⁴ Viz Dědič, J., Kunešová-Skálová, J. Společnost s ručením omezeným z účetního a právního pohledu. Praha: Polygon, 1999, s. 216; Eliáš, K., Bartošíková, M., Pokorná, J. a kol. Kurs obchodního práva. Právnícké osoby jako podnikatelé. 5. vydání. Praha: C.H.Beck, 2005, s. 191.

⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. prosince 2007, sp.zn. 29 Odo 346/2006; rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. srpna 2007, sp. zn. 29 Odo 1216/2005.

předmětem vlastnictví pouze věc hmotná, byt a nebytový prostor.⁶ Jsem toho názoru, že lpění na takto zúženém předmětu vlastnictví nevychází z platné právní úpravy, neboť nikde není stanoveno, že lze vlastnit pouze věc, tedy že předmětem vlastnického práva je pouze věc. Takovéto ustanovení v občanském zákoníku ani v jiném právním předpise nenajdeme. Podle článku 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „LZPS“) má každý právo vlastnit majetek. Z tohoto lze dovodit, že LZPS umožňuje vlastnit nejen věc, ale i práva a jiné majtkové hodnoty, pokud to jejich povaha dovoluje a poskytuje jim stejnou právní ochranu. Pohlížení na obchodní podíl jako na možný předmět vlastnického práva brání toliko doktrinální výklad a ne pozitivní právo.

Z tohoto pohledu je nutné zmínit judikaturu Ústavního soudu. Ústavní soud se v průběhu své existence několikrát zabýval ochranou vlastnického práva akcionáře.⁷ Jelikož akcie a obchodní podíl mají shodné znaky, kromě toho, že obchodní podíl nemůže být vtělen do cenného papíru a společník může mít pouze jeden obchodní podíl, lze závěry Ústavního soudu vztáhnout i na ochranu majitele obchodního podílu, resp. lze stejný závěr očekávat i ohledně obchodního podílu.

Ústavní soud se v nálezu ze dne 27. března 2008, sp. zn. 257/2008 Sb., zabýval návrhem na zrušení ustanovení § 183i až 183n zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (squeeze-out). V tomto nálezu Ústavní soud konstatoval: „*Akcie, jakožto výraz podílu na určité majtkové hodnotě, je předmětem vlastnického práva.*“ Ústavní soud připustil vlastnické právo k akci. Přiznání vlastnického práva k akci výrazně napomáhá zákon č. 591/1992 Sb., o cenných papírech, který výslovně stanoví, že na akci jako cenný papír se použije ustanovení o věcech movitých. Domnívám se, jak jsem uvedla výše, že i obchodní podíl by měl být předmětem vlastnictví. Obdobného názoru jsou autorky Pelikánová a Černá.⁸

Avšak z hlediska ochrany vlastnického práva dospěl Ústavní soud k závěru, že: „*...legitimní očekávání vlastníka akcií nedosahuje takové intenzity jako legitimní očekávání vlastníků jiného majetku, vzhledem k tomu, že samotná povaha vlastnictví akcií*

⁶ Viz Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J. a kol. Občanské právo hmotné 1. 4. vydání. Praha: ASPI, 2005, s. 316; I Spáčil v komentáři k občanskému zákoníku zastává názor, že se vlastnictvím v občanském zákoníku nepochybně míní vlastnictví k věci hmotné, a pokud právní předpisy užívají pojmu „průmyslové vlastnictví“, nejde o vlastnické právo podle § 123 a násl. ObčZ, ale o specifické instrumenty. Blíže Spáčil, J. in Švestka, J., Spáčil, J., Škárková, M., Hulmák, M. a kol. Občanský zákoník I. § 1- 459. Komentář. I. vydání. Praha: C.H.Beck, 2008, s. 621 - 622.

⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 25.05.2005, sp. zn. III.ÚS 527/04; nález Ústavního soudu ze dne 25.03.2003, sp. zn. IV.ÚS 720/01; nález Ústavního soudu ze dne 30.01.1998, sp. zn. IV.ÚS 324/97.

⁸ Autorky popisují vztah společníka k obchodnímu podílu jako zvláštní případ vlastnického práva. K tomu blíže v Pelikánová, I., Černá, S. a kol. Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva. II. Díl. Praha: ASPI, 2006, s. 398 a 399.

nezaručuje akcionářům neměnné postavení ani absolutní rovnost akcionářů, neboť rozsah vlastnických práv je odvozen od počtu akcií shodné nominální hodnoty a z povahy podstaty akciové společnosti vyplývá možnost „rizika“ změn postavení jejích společníků, zejména minoritních akcionářů [srov. usnesení sp. zn. IV. ÚS 324/97 (Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek 10, usn. č. 8) a IV. ÚS 720/01 (nepublikováno)].“ Dále se Ústavní soud vyslovil: „Stejně je třeba přistupovat k otázce zachování čl. 11 odst. 1 Listiny, podle kterého vlastnické právo všech vlastníků má stejný zákonný obsah a ochranu. Ani zde nelze spatřovat rozdíly v obsahu práv vlastníků akcií. Způsob rozhodování valné hromady, založený na vlastnictví akcií určité jmenovité hodnoty, je plně v souladu s povahou tohoto typu podnikatelského sdružování podle čl. 11 odst. 1 a 3, čl. 20 odst. 1 a čl. 26 odst. 1 a 2 Listiny. Stanoví-li obchodní zákoník různý stupeň ochrany menšiny v akciové společnosti v závislosti na významu přijímaného rozhodnutí (jednomyslnost, devět desetin, tři čtvrtiny, dvě třetiny, prostá většina – § 183i odst. 1, § 186 obch. zák.) a váže to dále na vzájemný poměr vlastníků akcií (§ 66a obch. zák.), nelze proti tomu z ústavního hlediska nic namítat. Dodržení pravidla čl. 11 odst. 1 Listiny o stejné ochraně vlastnického práva je možné posoudit pouze hodnocením pozice vlastníků ve stejných situacích. Proto nelze zákonné prostředky ochrany z jiných oblastí (např. vlastnictví nemovitostí) mechanicky přenášet na ochranu akciového vlastnictví.“ Z toho vyplývá, že ochrana akcionářů se liší podle počtu akcií, které drží. Akcionáři s větším počtem akcií (je-li nominální hodnota všech akcií stejná) nebo akcionáři, jehož nominální hodnota akcií je vyšší, obchodní zákoník přiznává větší rozsah práv a v důsledku toho je i jeho ochrana vlastnického práva větší než u akcionáře s nižším počtem akcií či akcií o nižší nominální hodnotě. Rovnost v ochraně vlastnického práva, stejně tak i rovnost v rozsahu práv je zachována, je-li tato rovnost stejná u všech vlastníků nacházejících se na stejné pozici (úrovni).

Lze tedy uzavřít, že vlastníci akcií (majitelé obchodních podílů) nepožívají stejnou právní ochranu jako vlastníci jiného majetku z důvodu kapitálové účasti ve společnosti, která je proměnlivá v závislosti na mnoha tržních faktorech. Lze také konstatovat, že vlastníci akcií (majitelé obchodních podílů) mezi sebou navzájem nejsou, co se týče rozsahu vlastnických oprávnění a ochrany vlastnického práva, na stejné úrovni, neboť se jejich pozice ve společnosti odvíjí od počtu akcií (velikosti obchodního podílu).

Ustanovení § 61 odst. 1 ObchZ stanoví, že podíl ve společnosti nemůže být představován cenným papírem, ledaže jde o akciovou společnost. Zákon výslovně zakazuje inkorporovat obchodní podíl do cenného papíru.

Majitel obchodního podílu se stává společníkem společnosti s ručením omezeným (dále jen „společnost“, popřípadě „obchodní společnost“). Vznikají mu práva a povinnosti vyplývající z účasti na společnosti. Společník v důsledku své účasti na společnosti se nestává podnikatelem. Z ustálené judikatury Nejvyššího soudu ČR lze uvést například rozhodnutí ze dne 16. dubna 1998, sp. zn. 2 Cdon 1652/97: *„I. Společník společnosti s ručením omezeným není z důvodu účasti v této společnosti podnikatelem. II. Výkon práv a povinností společníka ve společnosti s ručením omezeným vyplývajících z pouhé kapitálové účasti ve společnosti není sám o sobě výdělečnou činností ve smyslu ustanovení § 75 odst. 1 zák. práce, i když jde o společnost, která má shodný předmět činnosti (podnikání) jako případný zaměstnavatel společníka.“*

Obchodní zákoník umožňuje, aby jeden obchodní podíl byl v majetku více osob (viz 5.1).

Obchodní podíl lze také vydržet. Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 29. srpna 2007, sp. zn. 29 Odo 1216/2005, tuto možnost připustil na základě analogického použití úpravy vydržení věcí movitých. Svůj závěr Nejvyšší soud ČR opřel vedle teleologického výkladu úpravy držby a vydržení, o zásady, na kterých spočívá obchodní zákoník, a také o podobnost obchodního podílu s akcií: *„Za situace, kdy o možnosti vydržet akcii (jako věc movitou) nelze podle platné právní úpravy mít - přesto, že i akcie představuje souhrn práv a povinností akcionáře, tak jako obchodní podíl představuje souhrn práv a povinností společníka společnosti s ručením omezeným - žádné pochybnosti, by byl závěr, že obchodní podíl vydržet nelze, zcela nelogický.“* Obchodní podíl tedy vydrží osoba, která je v dobré víře, že se stala společníkem společnosti a obchodní podíl drží nepřetržitě po dobu tří let.

V souvislosti s vydržením obchodního podílu vyvstává otázka, zda lze nabýt obchodní podíl od nemajitele podle § 446 ObchZ. Jak bude dále řečeno, na úplatný převod obchodního podílu se na základě analogie, která je navíc selektivní, použije právní úprava kupní smlouvy (§ 409 a násl. ObchZ). Obchodní zákoník připouští nabytí věci od nevlastníka kupujícím, je-li v dobré víře, že prodávající je oprávněn s věcí disponovat.⁹ Jde o speciální ustanovení, které se odchyluje od obecného principu, že nikdo nemůže převést na druhého více práv, nežli má sám.¹⁰ Možnost nabytí akcií od neoprávněné osoby připouští zákon o cenných papírech v ustanovení § 20. Ve vztahu speciality k § 20 ZoCP je ustanovení § 156 odst. 4 ObchZ, který upravuje převoditelnost akcií na jméno. Domnívám

⁹ Viz Tomsa, M. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 1032 a 1033.

¹⁰ Občanský zákoník, na rozdíl od obchodního zákoníku, takovouto možnost nepřipouští a ochranu nabyvateli, který byl v dobré víře, poskytuje prostřednictvím institutu vydržení. S výjimkou § 486 ObčZ.

se, že obchodní podíl od neoprávněné osoby nabyt nelze. V daném případě nelze analogicky použít § 446 ObchZ. Obchodní podíl a akcie mají mnoho shodných znaků, v důsledku této shody jsem toho názoru, že možnost nabytí obchodního podílu by muselo být výslovně připuštěno, tak jako tomu je u akcií. Tento závěr lze opřít i o ten fakt, že zákonodárce tím, že se nijak nevyjádřil o možnosti nabytí obchodního podílu v dobré víře od nemajitele, tak jak tomu učinil u akcií, svým jednáním sledoval i ochranu společnosti s ručením omezeným, ve které se projevují osobní prvky.

2.2 Kvalitativní stránka a kvantitativní stránka obchodního podílu

Odborná literatura při vymezení obchodního podílu používá pojmů kvalitativní a kvantitativní stránka obchodního podílu. Kvalitativní stránka obchodního podílu charakterizuje právní postavení společníka ve společnosti s ručením omezeným a kvantitativní stránka charakterizuje rozsah účasti společníka na společnosti, neboť určuje velikost obchodního podílu.¹¹

2.2.1 Kvalitativní stránka obchodního podílu

Jak již bylo výše řečeno, obchodní podíl představuje účast společníka na společnosti a z této účasti plynoucí práva a povinnosti. Z toho vyplývá, že obchodní podíl není tvořen všemi právy a povinnostmi společníka ke společnosti, ale pouze těmi, která plynou z účasti na společnosti. Kvalitativní stránka představuje soubor práv a povinností, která plynou z účasti společníka na společnosti. Nositelem těchto práv a povinností jako celku může být pouze společník.¹²

Dědič uvádí, že: „*Práva a povinnosti společníka, jež tvoří obchodní podíl, mají svůj původ ve společenské smlouvě (zakladatelské listině); ta je právním titulem jejich vzniku spolu s kogentními, popř. dispozitivními ustanoveními obchodního zákoníku, jež upravují práva a povinnosti společníků společností s ručením omezeným.*“¹³ Podle mého názoru je takovéto vymezení příliš zužující. Je nezbytné brát také zřetel na ustanovení § 1 odst. 2 ObchZ, který odkazuje na užití předpisů práva občanského, obchodní zvyklosti a zásady, na kterých spočívá obchodní zákoník, v případě, že některé otázky nelze řešit podle

¹¹ Viz Dědič, J., Kunešová-Skálová, J. Společnost s ručením omezeným z účetního a právního pohledu. Praha: Polygon, 1999, s. 218 - 225; Eliáš, K., Bartošíková, M., Pokorná, J. a kol. Kurs obchodního práva. Právnícké osoby jako podnikatelé. 5. vydání. Praha: C.H.Beck, 2005, s. 51.

¹² Viz Eliáš, K., Bartošíková, M., Pokorná, J. a kol. Kurs obchodního práva. Právnícké osoby jako podnikatelé. 5. vydání. Praha: C.H.Beck, 2005, s. 191.

¹³ Viz Dědič, J., Kunešová-Skálová, J. Společnost s ručením omezeným z účetního a právního pohledu. Praha: Polygon, 1999, s. 219.

ustanovení obchodního zákoníku. Nejvyšší soud ČR v usnesení ze dne 31. ledna 2006, sp. zn. 29 Odo 1007/2005, došel k závěru, že: „...povinnosti společníka nemusí vyplývat ze zákona, společenské smlouvy či jiných „listin“. Takové povinnosti mohou vyplývat též ze zásad, na kterých je postaven obchodní zákoník, z jiných než písemných závazků převzatých společníkem vůči společnosti, popřípadě z jiných právních skutečností....“ Jednou ze zásad, kterými se řídí obchodní zákoník, je princip loajality společníka vůči společnosti, který je základním východiskem všech jeho povinností. Jednou z funkcí principu loajality je funkce regulační, podle které je tento princip obecným pravidlem chování v situacích, jež nelze detailně postihnout právní úpravou.¹⁴ Domnívám se tedy, že práva a povinnosti společníka nelze zužovat pouze na společenskou smlouvu a ustanovení obchodního zákoníku.

Práva a povinnosti lze třídit podle různých kritérií, např. podle toho, zda vyplývají ze zákona, či jsou dohodnuty ve společenské smlouvě; podle toho, zda náleží všem společníkům či nikoliv.¹⁵ Nejčastěji používaným kritériem je členění na práva majetková a práva nemajetková (osobní).

Mezi majetková práva společníka, která tvoří obchodní podíl, patří zejména:

- právo na podíl na zisku podle § 123 ObchZ,
- právo na vypořádání podle § 61 ObchZ,
- právo na podíl na likvidačním zůstatku podle § 153 ObchZ,
- přednostní právo k účasti na zvýšení základního kapitálu podle § 143 ObchZ;

jako nemajetková (osobní) práva lze uvést:

- právo účasti na řízení společnosti podle § 122 odst. 1 ObchZ,
- právo na informace podle § 122 odst. 2 ObchZ,
- právo nahlížet do dokladů společnosti a kontrolovat tam obsažené údaje podle 122 odst. 2 ObchZ.

Podle stejného kritéria je možné třídit i povinnosti. Jako povinnosti majetkové povahy lze zmínit:

- povinnost splatit vklad podle § 59, § 60, § 109 odst. 3, § 111, § 113, 119 ObchZ,

¹⁴ Viz Pelikánová, I., Černá, S. a kol. Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva. II. Díl. Praha: ASPI, 2006, s. 186; rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. června 2007, sp. zn. 29 Odo 387/2006.

¹⁵ Příkladem práva, které náleží pouze některým společníkům je podle § 129 odst. 2 ObchZ právo požadovat svolání valné hromady, pokud vklad společníka dosahuje alespoň 10% základního kapitálu. Toto právo získají společníci, pokud jejich vklady dosáhnou alespoň 10% základního kapitálu.

- povinnost přispět na vytvoření vlastního kapitálu mimo základní kapitál peněžítým plněním nad výši vkladu podle § 121 ObchZ,
- ručební povinnost za závazky společnosti podle § 56 odst. 5 a 6 a § 106 odst. 2 ObchZ;

mezi povinnosti nemajetkové povahy se řadí například:

- povinnost zákazu konkurence podle § 136 odst. 3 ObchZ,
- povinnost podrobit se usnesení valné hromady.

Společník musí dodržovat povinnosti stanovené jednak zákonem a jednak společenskou smlouvou. Doporučením je mít výslovnou úpravu povinností ve společenské smlouvě, protože tato úprava může být rozhodující při použití ustanovení § 149 ObchZ o vyloučení společníka rozhodnutím soudu.

Při vymezování práv a povinností ve společenské smlouvě nebo ve stanovách je důležité dbát zásady rovného zacházení se všemi společníky (§ 56a ObchZ). Pokud si společníci ve společenské smlouvě nebo ve stanovách ujednají, že určitým společníkům budou navíc náležet některá práva, nesmí tak být učiněno jen tak z libovůle společníků. Takovéto rozdílné právní postavení společníků v právním vztahu ke společnosti musí být náležitě odůvodněno, jinak bude ustanovení společenské smlouvy neplatné pro rozpor s § 56a odst. 2 ObchZ.¹⁶

Obchodní podíl jako soubor práv a povinností může být předmětem právního vztahu pouze jako celek.¹⁷ Z obchodního podílu nemohou být vydělována jednotlivá práva ve své abstraktní podobě.¹⁸ Jednotlivá práva by mohla být samostatným předmětem právních vztahů jen tehdy, jestliže jde o taková práva, která jsou způsobilá být předmětem samostatných dispozic. Samostatné nakládání s právy musí být připuštěno právní úpravou. Tak je tomu například v případě akcií u tzv. samostatně převoditelných práv (§ 156a ObchZ). Obchodní zákoník dovoluje akcionáři převádět zákonem určená práva za podmínek a způsobem stanoveným zákonem. Možnost samostatně disponovat s právem náležejícím do obchodního podílu právní úpravou připuštěna není. Domnívám se, že pokud

¹⁶ Shodně Eliáš, K., Bartošiková, M., Pokorná, J. a kol. Kurs obchodního práva. Právnícké osoby jako podnikatelé. 5. vydání. Praha: C.H.Beck, 2005, s. 53 a 54; Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 213.

¹⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. srpna 2007, sp. zn. 1216/2005: „Obchodní podíl je současně majetkovou hodnotou, se kterou lze jako s takovou disponovat, tj. činit ji předmětem právních úkonů jako celek, nikoli jen ohledně jejích složek, tj. jednotlivých práv a povinností.”

¹⁸ Viz Eliáš, K., Bartošiková, M., Pokorná, J. a kol. Kurs obchodního práva. Právnícké osoby jako podnikatelé. 5. vydání. Praha: C.H.Beck, 2005, s. 53.

bude připuštěna, půjde vždy o výjimku ze zásady, podle které dispozice s obchodním podílem musí zahrnovat vždy všechna práva v něm vyjádřená jako celek.¹⁹

Od oddělení práva ve své abstraktní podobě je však nutné odlišovat vydělení práva ve své konkrétní podobě. Příkladem samostatné dispozice je právo na podíl na zisku poté, co o něm rozhodla valná hromada a stalo se pohledávkou společníka za společností, neboli dluhem společnosti vůči společníkovi.²⁰ Jsem toho názoru, že toto konkrétní právo může společník jako majitel obchodního podílu postoupit smlouvou o postoupení pohledávky (§ 524 a násl. ObčZ).

2.2.2 Kvantitativní stránka obchodního podílu

Kvantitativní stránka obchodního podílu určuje míru účasti společníka na společnosti. Jejím prostřednictvím zjistíme míru schopnosti společníka ovlivnit chod společnosti a jeho právní postavení vůči ostatním společníkům.

Výše obchodního podílu je upravena v ustanovení § 114 odst. 1 ObchZ, a to tak, že obchodní podíl společníka je určen podle poměru vkladu společníka k základnímu kapitálu společnosti, nestanoví-li společenská smlouva něco jiného. Jde o ustanovení dispozitivní, společenská smlouva může stanovit výši obchodního podílu odchylně od zákona. Dispozitivnost ustanovení je projevem jednoho z osobních prvků této společnosti. Ustanovení umožňuje vyloučit přímou vazbu mezi výší vkladu společníka do společnosti a výší jeho podílu na společnosti a tím založit nerovné postavení společníků ve společnosti, co se týče míry jejich účasti na společnosti. Je tedy např. možné, aby i přestože jsou vklady společníků různé, společenská smlouva stanovila, že obchodní podíly společníků jsou stejné, všichni společníci budou mít stejný počet hlasů, ale podíl na zisku bude vycházet z velikosti vkladu. Jiným příkladem může být dohoda společníků, kteří jsou spjati osobní vazbou, na tom, že všichni mají ve společnosti stejné postavení bez ohledu na výši jejich vkladů (tzv. rodinné společnosti).

Teorie došla k závěru, že možnost stanovení výše obchodního podílu bez vazby na výši vkladu anebo s omezenou vazbou není neomezená. Využití této možnosti by mělo být odůvodněno jiným přínosem takto zvýhodněného společníka, popř. společníků. Takovéto ustanovení ve společenské smlouvě by nemělo odporovat zásadám poctivého obchodního

¹⁹ Otázkou, zda lze převádět právo ususfructu, se zabývala autorka Černá. Došla k závěru, že na rozdíl od zahraničních právních úprav (francouzské, německé a nizozemské), tuzemské právní prostředí neumožňuje štěpit práva k obchodnímu podílu. Blíže Černá, S. Lze štěpit práva k obchodnímu podílu? In: Pocta Stanislavu Plívovi k 75. narozeninám. Praha: ASPI, 2008, s. 64 – 73.

²⁰ Viz Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 392.

styku a dobrým mravům. Jinak by tato část společenské smlouvy nepožívala právní ochrany podle ustanovení § 265 ObchZ a byla by neplatná. V takovém případě, by se uplatnilo základní pravidlo upravené v ustanovení § 114 odst. 1 ObchZ.²¹

Od výše obchodního podílu se odvíjí výše podílu na zisku, nestanoví-li společenská smlouva jinak (§ 123 odst. 1 ObchZ). Společníci si mohou sjednat ve společenské smlouvě, že se podílejí na zisku podle poměru svých vkladů. Před Vrchní soud v Praze se dostal případ, kdy většinový společník svou většinou hlasů prosadil změnu společenské smlouvy ohledně podílu na zisku, a to tak, že on sám měl 95% podíl na zisku a druhý společník pouze 5%. V rozhodnutí ze dne 9. prosince 1998, sp. zn. 7 Cmo 253/98, Vrchní soud v Praze konstatoval: „*Usnesení valné hromady společnosti s ručením omezeným je v rozporu s dobrými mravy tehdy, jestliže většinový společník proti vůli menšinového společníka rozhodne vahou svých hlasů tak, že menšinového společníka zbaví určitých práv, která mu byla garantována společenskou smlouvou, a naopak sám na úkor menšinového společníka získá větší práva.*“ Soud prohlásil tuto disproporci za neplatnou pro rozpor s dobrými mravy.

Výše obchodního podílu je vyjadřována procentem nebo zlomkem.

Od výše obchodního podílu je třeba odlišovat hodnotu podílu, která je v zákoně výslovně vyjádřena v ustanovení § 61 odst. 1 jako míra účasti společníka na čistém obchodním majetku společnosti. Prostřednictvím tohoto oceňovacího pravidla stanovíme hodnotu podílu, kterou by společník obdržel po odečtení veškerých závazků společnosti. Toto pravidlo má pouze teoretický význam, neboť majetek, z něhož se zjišťuje hodnota podílu, je majetkem společnosti.

Na rozdíl od výše obchodního podílu, která je relativně stálou veličinou, hodnota podílu je veličinou proměnnou, která se mění jednak v závislosti na výsledcích hospodaření společnosti a jednak v důsledku panujících tržních podmínek.

2.3 Princip jednoty obchodního podílu

Obchodní zákoník zakotvuje zásadu, podle níž každý společník může mít ve společnosti s ručením omezeným pouze jeden obchodní podíl. Tato zásada vyjádřená v ustanovení § 114 odst. 2 ObchZ je již stanovena v obecných ustanoveních § 61 odst. 1 ObchZ, a proto se jeví nadbytečná. Jestliže by se společník zavázal k novému vkladu podle

²¹ Viz Bartošíková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 71; Dědič, J., Kunešová-Skállová, J. Společnost s ručením omezeným z účetního a právního pohledu. Praha: Polygon, 1999, s. 224; Dvořák, T. Společnost s ručením omezeným. 2. vydání. Praha: ASPI, 2004, s. 102.

ustanovení § 143 ObchZ při zvyšování základního kapitálu nebo jestliže by společník nabyt převodem či přechodem další obchodní podíl, dojde ze zákona v prvním případě ke zvýšení vkladu (a podle ujednání ve společenské smlouvě může dojít i ke zvýšení obchodního podílu) a v druhém případě dojde zároveň ke spojení obchodních podílů v jeden nový obchodní podíl.

Ke spojení obchodních podílů dochází ze zákona, stejně tak dochází ke spojení vkladů, ačkoliv to obchodní zákoník výslovně nestanoví. Obchodní zákoník umožňuje společníkovi účastnit se dalším vkladem a dále mluví o vkladu, nikoliv vkladech. Lze tedy říci, že se spojují jednak vklady společníka v jeden vklad a jednak obchodní podíly v jeden obchodní podíl.

Je nutné brát zřetel na to, že při účasti na společnosti dalším vkladem nemusí dojít ke zvýšení obchodního podílu. Ustanovení § 114 odst. 2 ObchZ stanoví, že se zvyšuje odpovídajícím způsobem vklad společníka, popřípadě i jeho obchodní podíl, jestliže se účastní dalším vkladem. Právní doktrína dochází systematickým výkladem k závěru, že toto ustanovení je dispozitivní ve vazbě k odstavci 1, a to v tom smyslu, že společenská smlouva může upravit vztah mezi výší dalšího vkladu a výší obchodního podílu odchýlně a tedy ke zvýšení obchodního podílu nemusí dojít.²² Pokud jeden z více společníků převezme vklad, nezvýší se jeho obchodní podíl v poměru odpovídajícímu výši dalšího vkladu, pokud společenská smlouva stanoví, že obchodní podíly nejsou určeny poměrem jejich vkladů.

Jiným příkladem, kdy účast dalším vkladem nemusí znamenat změnu výše obchodního podílu, je situace, při které všichni společníci převezmou nové vklady podle poměru svých dosavadních vkladů, respektive obchodních podílů.

Je otázkou, jak zachovat princip jednoty obchodního podílu za situace, kdy například společník je dědicem zůstavitele, který byl spolumajitelem obchodního podílu v téže společnosti. Jiným příkladem je právní nástupnictví při fúzi sloučením, pokud se bude slučovat právnická osoba, která je majitelem obchodního podílu, s právnickou osobou, která je spolumajitelem obchodního podílu v téže společnosti. Domnívám se, že řešením této situace bude spojení těchto obchodních podílů v jeden obchodní podíl, protože jen tak lze zamezit vzniku právně nedovoleného stavu. Původní výlučný majitel obchodního podílu se v důsledku toho stane spolumajitelem. Následně by mohli spolumajitelé tuto situaci vyřešit tak, že společný obchodní podíl rozdělí, ale to za

²² Viz Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 393 - 394.

předpokladu, že jsou splněny zákonem a společenskou smlouvou stanovené podmínky (viz 2.6.2).

Ustanovení o jediném obchodním podílu společníka odlišuje společnost s ručením omezeným od akciové společnosti, kde akcionář může mít libovolný počet akcií a je jedním z osobních prvků společnosti s ručením omezeným.

2.4 Předmět právních vztahů

Obchodní podíl je podřazen pod pojem jiná majetková hodnota v rámci ustanovení § 118 ObčZ. Jeho včlenění do soustavy předmětů občanskoprávních vztahů dovoluje s ním disponovat. Jedná se tedy o obchodovatelný a převoditelný předmět.

Obchodní podíl lze převádět v souladu s ustanovením § 115 ObchZ, za podmínek stanovených v § 116 ObchZ přechází na právní nástupce. Ustanovení § 117 ObchZ umožňuje za splnění tam uvedených podmínek rozdělení obchodní podílu, stejně tak obchodní zákoník počítá s možností spojení obchodních podílů. Po novelizaci občanského a obchodního zákoníku může být obchodní podíl předmětem zástavního práva.

Právní úprava umožňuje postihnout obchodní podíl společníka výkonem rozhodnutí.²³

2.5 Omezený počet společníků ve společnosti

S majitelstvím obchodního podílu souvisí i zákonem stanovená limitace počtu společníků společnosti. Obchodní zákoník stanoví, že společnost může být založena jednou osobou, avšak nesmí mít více jak padesát společníků.

Nelze vyloučit, že se v praxi neobjeví tyto případy: jednak případ, kdy společnost bude mít pouze jeden obchodní podíl, který bude ve spolumajitelství padesáti společníků, a jednak případ, kdy společnost bude mít padesát obchodních podílů a většina obchodních podílů bude ve spolumajitelství, tedy obchodní podíl bude mít ve svém majetku více osob.

Domnívám se, že zatímco prvně uvedený případ je v souladu se zákonem, u druhého už tomu tak není. V druhém případě jde již o obcházení zákona, tzn. vyhnutí se ustanovení obchodního zákoníku o omezeném počtu společníků. Obcházení zákona vidím v tom, že se na spolumajitele obchodního podílu pohlíží jako na jednoho společníka. Po právní stránce je z tohoto pohledu dodržen počet společníků. Svůj názor o obcházení zákona stavím na argumentaci, že zákonodárce neomezil počet společníků ve společnosti

²³ Výkon rozhodnutí postižením obchodního podílu společníka se provádí podle § 320 a § 320a OSŘ. Vydání exekučního příkazu upravuje zákon č. 120/2000 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti.

jen tak z libovůle, ale z určitého úmyslu. V důvodové zprávě k ustanovení § 105 ObchZ se uvádí: „Společnost s ručením omezeným je tedy přechodem od poměrně jednoduchých a transparentních osobních společností k složitějšímu mechanismu ryze kapitálové společnosti - společnosti akciové. ...Podnikání ve formě společnosti s ručením omezeným je vhodné vzhledem k určitým osobním rysům zejména tam, kde počet společníků má být omezený a relativně uzavřený, a proto návrh předpokládá nejvýše 50 společníků. Při větším počtu společníků by muselo dojít k rozdělení společnosti či její přeměně na společnost akciovou.“²⁴ Omezený počet společníků je jednak z důvodu osobních rysů (prvků) společnosti, tak i z důvodu odlišení společnosti s ručením omezeným od složitější akciové společnosti.

Je tudíž nezbytné brát zřetel na počet společníků ve společnosti a dodržovat jejich počet při převodech obchodních podílů.

Nelze vyloučit, že při založení společnosti rejstříkový soud provede zápis společnosti o více jak padesáti společnících. Provedením zápisu rejstříkovým soudem společnost platně vznikla (§ 68a odst. 1 ObchZ). Může se stát, že společnost bude mít více jak padesát společníků nejen při zápisu společnosti do obchodního rejstříku, ale i v průběhu své existence. Zapsání většího počtu společníků, než je zákonem stanovený jejich maximální počet, není důvodem neplatnosti společnosti (§ 68a odst. 2 ObchZ). Bude tedy na soudu, jak konkrétní případ posoudí. Zda smlouva o převodu obchodního podílu, kterou je překročen zákonem stanovený limit počtu společníků, bude absolutně neplatná pro kvalifikovaný rozpor se zákonem nebo nikoliv.²⁵

2.6 Spojení a rozdělení obchodních podílů

2.6.1 Spojení obchodních podílů

Jelikož každý společník může mít pouze jeden obchodní podíl, nabytím každého dalšího obchodního podílu dochází ze zákona ke spojení dosavadního a nabytého obchodního podílu a vzniká nový obchodní podíl. Ke spojení obchodních podílů dochází, pokud dojde k převodu nebo přechodu obchodního podílu na společníka.

Obchodní zákoník počítá s možností spojení obchodních podílů v rukou jednoho společníka až po vzniku společnosti. Nejen tedy, že společnost může být založena jako jednočlenná, ale že se jednočlennou může stát v průběhu své existence. Jako reakci na tuto

²⁴ Důvodová zpráva k ustanovení § 105 až 112 ObchZ převzatá ze systému LexGalaxy.

²⁵ Tím, co je to kvalifikovaný rozpor se zákonem se ve svém článku zabýval Telec, I. Není rozpor se zákonem jako rozpor se zákonem. Právní rozhledy, 2004, č. 5, s. 161 – 168.

možnou a nepředvídatelnou situaci obchodní zákoník v ustanovení § 119 stanoví společníkovi lhůtu ke splacení všech vkladů, což odpovídá úpravě v § 111 odst. 2 ObchZ, která ukládá povinnost jedinému zakladateli splatit základní kapitál společnosti před jejím zápisem do obchodního rejstříku.

Spojí-li se všechny obchodní podíly v rukou jednoho společníka, je společník povinen nejpozději do tří měsíců od spojení obchodních podílů splatit zcela všechny vklady nebo převést část obchodního podílu na jinou osobu.

Tříměsíční lhůta pro splacení nesplacených peněžitých vkladů zkracuje lhůtu doposavad nesplacených peněžitých vkladů, jestliže jejich lhůta ke splacení je delší. V případě, že nesplacené peněžité vklady mají kratší lhůtu splatnosti, nedochází u nich k prodloužení lhůty na tři měsíce.²⁶

Povinnost splatit všechny vklady v tříměsíční lhůtě se netýká nepeněžitých vkladů, neboť ty musí být splaceny před zápisem výše základního kapitálu do obchodního rejstříku (§ 59 odst. 2 ObchZ).

Zákon ponechává na vůli jediného společníka, jakou možnost řešení si zvolí. Jediný společník je buďto povinen splatit zcela všechny vklady, nebo převést část obchodního podílu na jinou osobu. Pokud by jediný společník nechtěl, nebo nemohl splatit peněžité vklady, má pouze možnost převést část obchodního podílu na jinou osobu. Obchodní zákoník sice mluví pouze o převodu části obchodního podílu, ale nic nebrání jedinému společníkovi převést celý obchodní podíl. V takovém případě na nabyvatele přechází povinnost splatit celý vklad a převodce ručí za splacení vkladu. Změnou v osobě společníka se nemění lhůta pro splacení vkladu, tedy i nový společník je povinen splatit dosud nesplacený peněžitý vklad do tří měsíců od spojení obchodních podílů, nikoliv od okamžiku, kdy on sám obchodní podíl nabyl.²⁷

Poruší-li jediný společník povinnost splatit peněžité vklady nebo převést část obchodního podílu, soud společnost i bez návrhu zruší a nařídí její likvidaci. Soud je však povinen před rozhodnutím o zrušení společnosti stanovit dodatečnou lhůtu k nápravě. K řízení o zrušení společnosti je věcně a místně příslušný krajský soud, v jehož obvodu má společnost sídlo.

²⁶ Viz Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002, s. 348.

²⁷ Viz Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 413 a 414.

Jestliže dojde ke spojení obchodních podílů v rukou jediného společníka, mění se vícečlenná společnost ve společnost jednočlennou a tím i společenská smlouva v zakladatelskou listinu.²⁸

Spojením obchodních podílů dochází ex lege ke změně společenské smlouvy. Změna společenské smlouvy nastává na základě právní skutečnosti, jejímž důsledkem je spojení obchodních podílů. Jednatel je povinen bez zbytečného odkladu poté, co se o tom dozvěděl, vyhotovit úplné znění společenské smlouvy a uložit je spolu s listinami prokazujícími změnu společenské smlouvy do sbírky listin příslušného rejstříkového soudu. Dále je jednatel povinen provést změny v seznamu společníků a podat návrh na zápis změn v obchodním rejstříku.

2.6.2 Rozdělení obchodních podílů

Obchodní zákoník umožňuje rozdělení obchodního podílu. Rozdělením obchodního podílu dosavadní obchodní podíl zaniká a vznikají nové obchodní podíly. S rozdělením může být spojen, ale nemusí, zánik účasti společníka na společnosti. To samé platí o zvýšení počtu obchodních podílů na společnosti, kdy může, ale nemusí dojít k navýšení počtu obchodních podílů na společnosti.

Odborná literatura používá termínu „odštěpení“ obchodního podílu pro situaci, kdy si společník část rozdělovaného obchodního podílu ponechá.²⁹

Ustanovení § 117 ObchZ umožňuje rozdělení obchodního podílu za podmínek tam stanovených. Rozdělení obchodního podílu je možné jen při jeho převodu nebo přechodu na dědice nebo právního nástupce společníka. Toto omezení souvisí s ustanovením § 114 odst. 2 ObchZ, podle něhož nikdo nemůže mít více jak jeden obchodní podíl.

První, ze zákonem stanovených podmínek rozdělení obchodního podílu, je rozdělení při převodu či přechodu obchodního podílu na dědice nebo právního nástupce společníka.

Další podmínkou je skutečnost, že společenská smlouva rozdělení obchodního podílu nevyklučuje. Musí tak být výslovně ujednáno. Jestliže společenská smlouva mlčí, pak je rozdělení obchodního podílu přípustné. Výjimkou je zde ustanovení § 113 odst. 6 ObchZ, které je speciální úpravou k ustanovení § 117 ObchZ. Podle něho může dojít

²⁸ Viz Štenglová, I. Přeměna jednočlenné společnosti s ručením omezeným na vícečlennou a naopak. Právní rozhledy, 1998, č. 6, s. 316.

²⁹ Viz Bartošíková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 99 a 100.

k rozdělení uvolněného obchodního podílu a jeho převodu na ostatní společníky, a to bez ohledu na znění společenské smlouvy.

Nezbytným předpokladem a další podmínkou je souhlas valné hromady s rozdělením obchodního podílu. Toto kogentní ustanovení společenská smlouva nemůže vyloučit. Potřeba souhlasu valné hromady je odůvodněna ochranou zájmů společníků, jelikož rozhodnutí má vliv na vnitřní vztahy ve společnosti. Toto rozhodování valné hromady se nepovažuje za rozhodování o změně společenské smlouvy, o rozhodnutí valné hromady však musí být pořízen notářský zápis (§ 141 odst. 1 ObchZ).

Nejvyšší soud v usnesení ze dne 7. října 1998, sp. zn. 1 Odon 110/97, dovedil, že: *„Souhlas valné hromady s převodem části obchodního podílu zahrnuje i souhlas s rozdělením obchodního podílu, jehož část se převádí, a to i když to není v usnesení valné hromady uvedeno výslovně.“* I když valná hromada nerozhodla o rozdělení obchodního podílu výslovně, z toho, že výslovně rozhodla o převodu části obchodního podílu, vyplývá, že souhlasila i s rozdělením obchodního podílu převodce. Přičemž toto neplatí obráceně. V souvislosti s převodem části obchodního podílu je tudíž nezbytné brát zřetel na ustanovení § 115 odst. 1 a 2 ObchZ. Je-li dán nejprve souhlas valné hromady k rozdělení obchodního podílu, je potřeba ještě souhlas k převodu dané části obchodního podílu na společníka, nestanoví-li společenská smlouva jinak, nebo na třetí osobu, stanoví-li tak společenská smlouva.

V ustanovení § 117 odst. 3 ObchZ je stanovena další podmínka, a to zachování zákonem stanovené minimální výše vkladu, tj. 20 000 Kč. Má-li při rozdělení obchodního podílu vzniknout samostatný obchodní podíl, je rozdělení možné, pokud výše vkladu příslušející k nově vzniklému samostatnému obchodnímu podílu bude činit nejméně 20 000 Kč. Po převodu či přechodu částí rozdělovaného obchodního podílu je nutné, aby výše vkladů náležející ke každému novému, změněnému nebo rozdělenému obchodnímu podílu měla minimálně 20 000 Kč. Pokud nabývají část rozdělovaného obchodního podílu společníci společnosti, mohou mít části rozdělovaného obchodního podílu i nižší vklad. Příkladnou situací může být obchodní podíl, k němuž se váže vklad ve výši 21 000 Kč a který by musel být rozdělen tak, že část obchodního podílu, ke které by se vázal vklad ve výši 20 000 Kč, by se nepřeváděl, či převedl na třetí osobu, a druhá část obchodního podílu s vkladem ve výši 1 000 Kč by se musela převést na jiného společníka společnosti.

Jestliže se rozděluje obchodní podíl v době, kdy vklad do základního kapitálu k němu příslušející není dosud splacen, přechází na nabyvatele části obchodního podílu také povinnost splatit část vkladu, která odpovídá nabyté části obchodního podílu. Zde je

na místě doporučit smluvním stranám, aby si přesně ve smlouvě ujednaly, jaká nesplacená část vkladu přechází na nabyvatele části obchodního podílu, a v případě, že převodce části obchodního podílu si část obchodního podílu ponechává, stanovit, zda a popřípadě v jaké výši připadá nesplacený vklad na jeho část obchodního podílu. To vše z toho důvodu, že obchodní zákoník o dané věci nehovoří. Odpověď na otázku, jaká výše nesplaceného vkladu připadá na konkrétní část obchodního podílu, by byla nejasná a tudíž sporná. Obchodní zákoník v ustanovení § 111 odst. 1 ObchZ pouze určuje, že každý peněžitý vklad musí být splacen nejméně ve výši 30 %. Z toho plyne, že je-li splaceno pouze těchto 30 %, zbývajících 70 % nesplaceného vkladu připadá na rozdělovaný obchodní podíl. Těchto 70 % může být různě rozděleno mezi části obchodního podílu. Je nutné ale konstatovat, že tuto situaci nebudeme řešit v případě, že šlo o nepeněžitý vklad (§ 59 odst. 2 ObchZ), nebo jestliže byla společnost založena jediným zakladatelem (§ 111 odst. 2 ObchZ).

Při rozdělení obchodního podílu nevzniká solidární závazek, ale samostatné závazky, jež se váží k částem rozděleného obchodního podílu. Nebylo by proto možné rozdělit obchodní podíl, pokud je jeho součástí závazek splatit vklad, jehož předmětem je nedělitelné plnění.³⁰

Poslední podmínkou je nutnost dodržet zákonný limit počtu společníků ve společnosti s ručením omezeným (viz 2.5).

Stejně jako tomu je u spojení obchodních podílů, rozdělením obchodního podílu dochází ke změně společenské smlouvy. Není třeba, aby o změně společenské smlouvy rozhodovala valná hromada.³¹ Změna společenské smlouvy totiž nastává na základě právní skutečnosti, jejímž důsledkem je rozdělení obchodního podílu.

V případě převodu obchodního podílu účinky rozhodnutí valné hromady o rozdělení obchodního podílu nastávají až účinností smlouvy o převodu části(i) obchodního podílu.³²

Jestliže jde o společnost jednoho společníka, nemusí tento společník rozhodovat v působnosti valné hromady o souhlasu s rozdělením. Souhlas s rozdělením lze dovozovat z toho, že uzavřel smlouvu o převodu části obchodního podílu, nebo z toho, že rozhodl

³⁰ Viz Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002, s. 1052.

³¹ Viz Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002, s. 1049 a 1050; Bartošíková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 100.

³² Viz Dědič, J., Kunešová-Skálková, J. Společnost s ručením omezeným z účetního a právního pohledu. Praha: Polygon, 1999, s. 346.

v působnosti valné hromady o rozdělení společnosti.³³ Účinností rozdělení obchodního podílu se ex lege mění jednočlenná společnost ve vícečlennou a zakladatelská listina ve společenskou smlouvu. Jelikož souhlas valné hromady s rozdělením obchodního podílu musí mít formu notářského zápisu (§ 141 odst. 1 ObchZ), je v souladu s ustanovením § 132 odst. 1 ObchZ potřeba, aby i smlouva o převodu části obchodního podílu, která obsahuje souhlas jediného společníka s rozdělením obchodního podílu a která nahrazuje rozhodnutí jediného společníka v působnosti valné hromady, měla formu notářského zápisu.

³³ Viz Bartošíková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 100 a 101.

3. Převod obchodního podílu

3.1 Pojem převod obchodního podílu

Převod obchodního podílu je jedním ze způsobů derivativního nabytí obchodního podílu. Převodem obchodního podílu rozumíme změnu jeho majitele. Právní skutečností je právní úkon, který spočívá v projevu vůle majitele obchodního podílu převést obchodní podíl na jinou osobu. Právním úkonem je smlouva o převodu obchodního podílu, upravená jako samostatný smluvní typ v § 115 odst. 3 ObchZ. Převod obchodního podílu se bude řídit vždy ustanovením § 115 odst. 3 s tím, že se na právní úkon použijí některé prvky jiných typů smluv, konkrétně kupní smlouvy (§ 409 a násl. ObchZ), darovací smlouvy (§ 628 a násl. ObčZ) a směnné smlouvy (§ 261 odst. 6, § 409 a násl. ObchZ).

Zatímco převod obchodního podílu nastává z vůle stran, přechod obchodního podílu nastává z jiné právní skutečnosti, nežli je vůle stran.³⁴ Právní skutečností, se kterou právní norma spojuje přechod obchodního podílu, je například smrt nebo zánik majitele obchodního podílu, zrušení účasti společníka ve společnosti soudem (§148 odst. 1 ObchZ), nebo porušení povinnosti splatit vklad (§ 113, § 149 ObchZ).

Závazkové vztahy týkající se smluv, jimiž se převádí obchodní podíl, patří podle ustanovení § 261 odst. 3 písm. a) ObchZ mezi tzv. absolutní závazkové vztahy, a to bez ohledu na účastníky smlouvy. Jelikož obchodní zákoník nemá komplexní právní úpravu závazkových vztahů, uplatní se subsidiárně právní úprava závazkových vztahů v občanském zákoníku (§ 1 odst. 2 ObchZ).

3.2 Převod obchodního podílu na společníka a na třetí osobu

Obchodní zákoník vytváří dvojí právní režim pro převod obchodního podílu, jelikož upravuje v ustanovení § 115 odst. 1 a 2 ObchZ odchylné podmínky pro převod obchodního podílu na jiného společníka a pro jeho převod na třetí osobu.

3.2.1 Převod obchodního podílu na jiného společníka

Podle ustanovení § 115 odst. 1 ObchZ může společník se souhlasem valné hromady převést svůj obchodní podíl na jiného společníka, nestanoví-li společenská smlouva jinak.

³⁴ Rozborem pojmu převod a přechod se v článku, který se týká smlouvy o prodeji podniku zabývala Pelikánová. Na ni svým článkem reagoval Eliáš. Viz Pelikánová, I. Problém převodu a přechodu práv. Právní rozhledy, 2001, č. 4, s. 142; Eliáš, K. Prodej podniku a cenné papíry na řad jako jeho součást. Právní rozhledy, 2001, č. 8, s. 373; Bartošiková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 72.

Společenská smlouva může možnost převodu na jiného společníka vyloučit, je však třeba výslovného zákazu. Pokud společenská smlouva mlčí, je obchodní podíl převoditelný vždy. Je-li převoditelnost vyloučena, nelze platně smlouvu uzavřít, a to ani se souhlasem valné hromady. V daném případě by souhlas valné hromady neměl žádné právní účinky, neboť smlouva na jeho základě uzavřená by byla neplatná pro rozpor se společenskou smlouvou.³⁵ Aby bylo možné převést obchodní podíl na jiného společníka, je nutné, aby došlo ke změně společenské smlouvy, buď usnesením valné hromady o změně společenské smlouvy nebo dohodou společníků o změně společenské smlouvy. Ovšem tato pozdější změna společenské smlouvy nemůže následně smlouvu o převodu obchodního podílu učinit platnou.

Ustanovení § 115 odst. 1 ObchZ je dispozitivní povahy, společníci proto mohou ve společenské smlouvě vyloučit nezbytnost souhlasu valné hromady nebo vyžadovat souhlas jiného orgánu společnosti, např. dozorčí rady, či požadovat souhlas od všech společníků. Stejně tak mohou vázat převod obchodního podílu na splnění podmínek, respektive převod obchodního podílu na jiného společníka v určitých případech zakázat. Příkladem lze uvést zákaz nabytí více jak 50 % podílu na společnosti. Tato možnost smluvní úpravy je však omezena zásadou jednání v souladu s dobrými mravy.

3.2.2 Převod obchodního podílu na třetí osobu

Převod obchodního podílu na třetí osoby je možný, jen pokud to výslovně stanoví společenská smlouva. Jestliže tedy společenská smlouva mlčí, není převod obchodního podílu na třetí osobu přípustný.

I ustanovení § 115 odst. 2 ObchZ je dispozitivní povahy, společenská smlouva může upravit podmínky převodu. Převoditelnost může být podmíněna souhlasem valné hromady či jiného orgánu společnosti, nebo společenská smlouva může stanovit zákaz převodu obchodního podílu na třetí osobu po dobu pěti let od vzniku společnosti, anebo jiné podmínky. Opět záleží na smluvním ujednání společníků ve společenské smlouvě, přičemž je nezbytné brát zřetel na zásady, kterými se řídí obchodní společnost.

Má-li společnost jediného společníka, je obchodní podíl vždy převoditelný na třetí osobu, i když společenská smlouva převod na třetí osobu výslovně nepřipouštěla. Jestliže dojde ke spojení obchodních podílů v rukou jediného společníka, mění se ex lege společenská smlouva v zakladatelskou listinu a dané ustanovení se stává neúčinné do doby,

³⁵ Viz Bartošíková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 73.

než dojde opět k rozdělení obchodního podílu jediného společníka. To za předpokladu, že si společníci po rozdělení obchodního podílu nedohodnou změnu společenské smlouvy a neumožní převod obchodního podílu na třetí osobu.

3.2.3 Společné

Jestliže by byl zákaz převodu obchodního podílu ať už na jiného společníka, či třetí osobu formulovaný ve stanovách, byly by stanovy v této části neplatné pro rozpor se zákonem.

Společníci si mohou ve společenské smlouvě ujednat předkupní právo k obchodnímu podílu (viz 2.3.4).

Společenská smlouva nemůže upravit některé podmínky pro převod obchodního podílu, jako je písemná forma smlouvy, povinnost úředního ověření podpisů, podstatné části smlouvy nebo důsledky převodu obchodního podílu. Stejně tak nemůže připustit nabytí vlastního obchodního podílu společností, takovéto ustanovení společenské smlouvy by bylo neplatné pro rozpor s ustanovením § 120 ObchZ, neboť výjimku ze zákazu tam uvedeného může připustit jen zákon.³⁶

3.3 Princip loajality a převod obchodního podílu

Nejvyšší soud ČR poukázal na povinnost loajality při převodu obchodního podílu. V rozhodnutí ze dne 26. června 2007, sp. zn. 29 Odo 387/2006, konstatoval, že: *„Za použití principu loajality pak lze nepochybně dovodit, že jednou z povinností společníka při převodu obchodního podílu je, aby převodem obchodního podílu neúměrně a neodůvodněně neohrozil další činnost a existenci společnosti, resp. aby právo převést obchodní podíl nezneužil k obejití povinností, jež by mu jinak plynuly z případné likvidace či prohlášení konkursu na majetek společnosti.“* Z tohoto judikátu lze vyvodit, že převod obchodního podílu může být soudem prohlášen za neplatný, jestliže se prokáže, že převod byl učiněn s nekalým úmyslem vyhnout se povinností stanoveným zákonem. O povinnosti loajality bude možné opřít zákaz převodu obchodního podílu na konkrétního nabyvatele.³⁷

³⁶ Viz Dědič, J., Kunešová-Skálová, J. Společnost s ručením omezeným z účetního a právního pohledu. Praha: Polygon, 1999, s. 309.

³⁷ Viz Čech, P. K převodu obchodního podílu. Právní rádce, 2007, č. 11, s. 31 a 32.

3.4 Směna obchodních podílů

Směnu obchodních podílů, jakožto vzájemný převod obchodních podílů, připustil ve svém rozhodnutí Vrchní soud v Praze. Zatímco Nejvyšší soud ČR se doposavad touto možností dispozice nezabýval.

Vrchní soud v Praze v rozhodnutí ze dne 20. prosince 2005, sp. zn. 7 Cmo 519/2005, konstatoval: „...*Směna obchodních podílů je jejich vzájemný převod, kdy každá ze stran je považována ohledně obchodního podílu, který převádí, za stranu prodávající (převodce obchodního podílu) a ohledně obchodního podílu, který se směnou nabývá, za stranu kupující (nabyvatele obchodního podílu). Na směnu obchodního podílu společníků společností s ručením omezeným je kromě § 115 ObchZ nutné podle § 261 odst. 3 písm. a) a odst. 6 ObchZ přiměřeně použít i § 409-470 ObchZ o kupní smlouvě. Smlouva o směně obchodních podílů společností s ručením omezeným musí mít písemnou formu s úředně ověřenými podpisy, nabyvatel, který není společník, v ní musí prohlásit, že přistupuje ke společenské smlouvě, popř. stanovám, a především musí obsahovat vůli převodce obchodního podílu v jedné společnosti s ručením omezeným tento obchodní podíl převést a za něj nabýt obchodní podíl v jiné společnosti a vůli nabyvatele obchodní podíl v této společnosti nabýt a za něj převést obchodní podíl v jiné společnosti. Převodce obchodního podílu v jedné společnosti je tak zároveň nabyvatelem obchodního podílu v jiné společnosti a naopak převodce obchodního podílu v této jiné společnosti je zároveň nabyvatelem obchodního podílu v první společnosti. Směna obchodních podílů je tak pouze jedním z typů jejich převodu.*“

V citovaném rozhodnutí se Vrchní soud přímo odkázal na použití ustanovení § 409 – 470 ObchZ o kupní smlouvě. I zde by však mělo jít o aplikaci analogickou a selektivní (viz 4).

Směna obchodních podílů podléhá jednak podmínkám převodu obchodního podílu upraveným v ustanovení § 115 ObchZ a jednak společenské smlouvě.

4. Smlouva o převodu obchodního podílu

Smlouva o převodu obchodního podílu je samostatným smluvním typem upraveným v ustanovení § 115 odst. 3 ObchZ.

Jde o reálnou smlouvu, která ke vzniku vedle smluvního konsenzu potřebuje ještě, aby nastala další právní skutečnost, tj. její účinnost, díky které přechází obchodní podíl z převodce na nabyvatele. Z tohoto pohledu se o ní hovoří jako o smlouvě s translačními účinky.

Protože tato smlouva je samostatným smluvním typem a ustanovení obchodního zákoníku týkající se této smlouvy jsou velice strohá, je nutné se zabývat otázkou, jaká ustanovení zákona jsou tomuto typu smlouvy nejbližší. Nutné přitom je rozlišovat, zda se jedná o úplatný či bezúplatný převod.

Autor Čech se zabýval ve svém článku touto problematikou a dospěl k závěru, že se na úplatný převod použijí ustanovení obchodního zákoníku o kupní smlouvě a na bezúplatný převod ustanovení občanského zákoníku o darovací smlouvě, přičemž, a to je důležité, v obou případech půjde o aplikaci analogickou a navíc selektivní.³⁸ S tímto lze jen souhlasit. O analogickou aplikaci půjde z důvodu toho, že kupní smlouva upravená v obchodním zákoníku hovoří o prodeji (koupi) movité věci (zboží) a dále z důvodu toho, že jde o právní úpravu úplatnému převodu obchodního podílu nejbližší. A o aplikaci selektivní (pouze vybraných ustanovení) půjde v důsledku toho, že nelze například předpokládat existenci obvyklé ceny v případě, že si smluvní strany neujednaly výslovně kupní cenu či způsob jejího určení.³⁹ Protože ustanovení obchodního zákoníku jsou ohledně smlouvy o převodu obchodního podílu velice sporá, je nutné reflektovat i soudní judikaturu. Nejvyšší soud ČR dovedl, jak bude zmíněno dále, další náležitost smlouvy, a to úplatnost či bezúplatnost převodu obchodního podílu. Tuto náležitost dovozuje Nejvyšší soud ČR z určitosti právního úkonu (§ 37 odst. 1 ObčZ). Doslovnou aplikací ustanovení kupní smlouvy upravené v obchodním zákoníku by vznikl rozpor mezi ustanovením o obvyklé ceně (§ 448 odst. 2 ObchZ) a úplatností či bezúplatností jako nezbytným požadavkem určitosti právního úkonu. Jiným příkladem je nemožnost použití ustanovení § 446 ObchZ o nabytí od nevlastníka (viz 2.1).

Na bezúplatný převod se použijí vybraná ustanovení darovací smlouvy upravené v občanském zákoníku, jelikož obchodní zákoník vlastní úpravu darovací smlouvy

³⁸ Viz Čech, P. K některým úskalím převodu obchodního podílu II. Právní rádce, 2007, č. 6, s. 23 a 24.

³⁹ Stejný názor zastávají autorky Pelikánová a Černá v Pelikánová, I., Černá, S. a kol. Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva. II. Díl. Praha: ASPI, 2006, s. 394 a 395.

neobsahuje a bezúplatnému převodu obchodního podílu je tento smluvní typ nejbližší. I v tomto případě půjde o aplikaci analogickou, domnívám se ale, že o analogii selektivní nepůjde. Na bezúplatný převod bude možné analogicky vztáhnout veškerá ustanovení darovací smlouvy, tedy § 628 až 630 ObčZ.

4.1 Podstatné části smlouvy o převodu obchodního podílu

Obchodní zákoník vymezuje obsahové náležitosti smlouvy velmi spoře v ustanovení § 115 odst. 3 ObchZ. Je zřejmé, že smlouva musí splňovat obecné požadavky kladené na právní úkony, musí být učiněna svobodně a vážně a musí být určitá a srozumitelná. Smlouva musí obsahovat určení smluvních stran a obchodního podílu, který je předmětem převodu.

Zákon předepisuje, že smlouva musí mít písemnou formu s úředně ověřenými podpisy. Důsledkem nedodržení předepsané formy je absolutní neplatnost smlouvy. Požadavek písemné formy se vztahuje na celou smlouvu, nelze tudíž sjednat v písemné smlouvě pouze část podmínek a zbytek dojednat ústně.

Ačkoliv obchodní zákoník výslovně nestanoví, že je možné uzavřít smlouvu prostřednictvím zmocněnce, resp. nezakazuje, lze možnost tohoto postupu dovodit z obecné úpravy zmocnění v ustanovení § 31 ObčZ. Jelikož jednou z podstatných náležitostí smlouvy je písemná forma, musí mít písemnou formu i plná moc. Nejvyšší soud ČR se v rozhodnutí ze dne 23. května 2007, sp. zn. 29 Odo 894/2006, zabýval otázkou, zda musí být podpis zmocnitele na plné moci k uzavření smlouvy o převodu obchodního podílu úředně ověřen. Svůj závěr Nejvyšší soud ČR opřel o teleologický a logický výklad úpravy této smlouvy v obchodním zákoníku. Dovodil, že: „...*účelem požadavku úředního ověření podpisů na smlouvě o převodu obchodního podílu zvýšení právní jistoty nabyvatele obchodního podílu, společnosti ale i třetích osob o tom, že smlouvu uzavírá osoba, která je (podle společenské smlouvy či právní skutečnosti, kterou došlo ke změně společníka a podle zápisu v obchodním rejstříku) majitelem obchodního podílu. Tomuto účelu pak nepochybně odpovídá, aby byly úředně ověřeny nejen podpisy zmocněnců na smlouvě o převodu obchodního podílu, ale i podpis na plné moci k uzavření takové smlouvy. Jen takový postup totiž může zajistit účel sledovaný právní úpravou, neboť zajišťuje, že plnou moc podepsal společník, který obchodní podíl převádí.*“ Nebude-li podpis na plné moci úředně ověřen, bude smlouva o převodu obchodního podílu stížena neplatností. Je nezbytné, aby plná moc byla součástí smlouvy, popř. její přílohou. Jsem toho názoru, že uvedený závěr se uplatní i pro odstoupení od smlouvy. Jelikož odstoupení od smlouvy je,

stejně tak jako smlouva o převodu obchodního podílu, právním úkonem týkající se změny společnosti, je proto nezbytná písemná forma a úřední ověření podpisů (viz 4.6). Z toho vyplývá, že i pro odstoupení od smlouvy bude nutné, aby byl podpis zmocněnce úředně ověřen jak na odstoupení od smlouvy, tak i na plné moci k odstoupení od smlouvy, a aby tato plná moc byla přílohou odstoupení od smlouvy o převodu obchodního podílu. Neboť jen tak lze zajistit právní jistotu mezi stranami, které uzavřely smlouvu o převodu obchodního podílu, tedy jistotu v tom, že projev vůle strany, která hodlá odstoupit od smlouvy (zmocnitele), činěný prostřednictvím zmocněnce je jejím projevem vůle.

Judikatura rozšířila podstatné části smlouvy o určení, zda se jedná o úplatný či bezúplatný převod obchodního podílu. Nejvyšší soud ČR v usnesení ze dne 7. října 1998, sp. zn. 1 Odo 110/97, uzavřel, že: „...smlouvu o převodu obchodního podílu podle § 115 obch. zák. lze využít jak pro úplatný, tak pro bezúplatný převod. Aby byla smlouva o převodu obchodního podílu určitým právním úkonem, musí být z jejího obsahu zjištělné, zda úmysl účastníků směřoval k uzavření smlouvy o úplatném nebo o bezúplatném převodu“. Tento závěr Nejvyšší soud ČR opřel o ustanovení § 37 ObčZ, tedy o požadavek určitosti právního úkonu.

Pokud se bude jednat o úplatný převod obchodního podílu, musí smlouva o převodu obchodního podílu zároveň obsahovat výši úplaty nebo způsob jejího určení, neboť neplatí zákonná domněnka obvyklé ceny jako při uzavírání kupní smlouvy. K závěru o nezbytnosti úpravy o výši úplaty či způsobu jejího určení ve smlouvě došel Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 5. dubna 2005, sp. zn. 29 Odo 221/2005. Stejný závěr zastává i teorie.⁴⁰ Jestliže ve smlouvě nebude takového ujednání, bude se jednat o neurčitý právní úkon, který bude stižen neplatností smlouvy.

Nejvyšší soud ČR zaujal velmi striktní stanovisko ohledně určitosti výše ceny. V usnesení ze dne 15. června 2006, sp. zn. 29 Odo 609/2005, odmítl uznat za dostatečně určité ujednání o výši kupní ceny obsažené ve smlouvě o převodu obchodního podílu. Daná smlouva stanovila: „Nabyvatel uhradil převodci částku odpovídající nominální hodnotě jemu převedenému podílu...“ Nejvyšší soud uzavřel, že „...z pouhého jazykového vyjádření (a gramatického výkladu) dotčeného ujednání ve smlouvě nelze dospět k závěru o dohodě jejich účastníků o ceně nebo způsobu jejího určení.“ Toto rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR je zcela logické, neboť je otázkou, co lze považovat za „odpovídající nominální hodnotě“. Zda se kupní cena blíží nominální hodnotě, či ji lehce převyšuje?

⁴⁰ Viz Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002, s. 1035; Bartošiková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 76.

Není nutné, aby byla cena stanovena ve smlouvě o převodu obchodního podílu. Dohoda o ceně může být stanovena mimo samotný text smlouvy, a to v příloze uzavírané smlouvy.⁴¹ Avšak musí být splněny dvě podmínky. Účastníci smlouvy musí ve smlouvě odkázat na obsah dohody o ceně a příloha musí existovat v době, kdy se na ni odkazuje, musí být tedy uzavřena nejpozději spolu se smlouvou o převodu obchodního podílu.⁴²

Nelze vyloučit, aby byla smlouva o převodu obchodního podílu na dvou listinách. Není ale možné zhojit nedostatek některé náležitosti, například ujednání o ceně, uzavřením dodatku k původní smlouvě, neboť z právního hlediska by šlo o dohodu o změně smlouvy.

Nejvyšší soud ČR v již zmiňovaném usnesení ze dne 5. dubna 2006, sp. zn. 29 Odo 221/2005, stanovil další podmínku. Příloha ke smlouvě „*musí vždy mít, vzhledem k předepsané písemné formě smlouvy o převodu obchodního podílu, písemnou formu.*“ Otázkou je, zda je nutné, aby byla příloha ke smlouvě podepsána. V rozhodnutí ze dne 29. listopadu 2001, sp. zn. 29 Cdo 1422/99, se Nejvyšší soud ČR zabýval otázkou, zda lze považovat za součást smlouvy o postoupení pohledávek nepodepsanou přílohu. Konstatoval: „*Zákon neukládá účastníkům písemně uzavřené smlouvy, která co do svého předmětu odkazuje na přílohy, aby tyto přílohy byly smluvními stranami podepsány, a s absencí podpisů smluvních stran na přílohách neplatnost těchto smluv nespojuje. Měly-li soudy pochybnosti o pravosti a správnosti předkládaných částí příloh, bylo jejich povinností vyžádat si celé přílohy.*“ Domnívám se, že tento závěr lze stáhnout i na přílohu ke smlouvě o převodu obchodního podílu. Příloha ke smlouvě musí tudíž být písemná, ale nemusí být podepsána.

Jednou z podmínek platnosti právního úkonu je jeho vážnost. V praxi se lze často setkat s tím, že smluvní strany si ve smlouvě o převodu obchodního podílu sjednají výši kupní ceny jinou nežli tu, kterou si skutečně dohodly. Takováto smlouva je simulovaným právním úkonem, a je tudíž neplatná pro nedostatek vážnosti projevu vůle ve smyslu ustanovení § 41a odst. 2 ObčZ. K tomuto závěru dospěl Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 22. března 2006, sp. zn. 29 Odo 3/2005, ve kterém konstatuje: „*Je-li totiž tvrzení odvolatele ohledně dohody o ceně za obchodní podíl pravdivé, je třeba se zabývat platností smlouvy z hlediska ustanovení § 41a odst. 2 obč. zák. a zkoumat, zda smlouvou o převodu obchodního podílu za 50 000 Kč nebyl zastírán právní úkon jiný, a to smlouva o převodu*

⁴¹ Rozlišování listiny označené jako „dodatek“ či „příloha“ je nutné z hlediska toho, „*zda byla součástí uzavírané smlouvy a byla podepisována spolu s ní, nebo zda k dohodě o jejím obsahu došlo a byla podepsána až poté, co účastníci uzavřeli smlouvu*“ (Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 7. února 2006, sp. zn. 29 Odo 1241/2004).

⁴² Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 7. února 2006, sp. zn. 29 Odo 1241/2004.

obchodního podílu za částku vyšší ... není žádného důvodu vyloučit aplikaci ustanovení § 41a odst. 2 obč. zák. i na takový postup. Směřovala-li vůle účastníků smlouvy k jejímu uzavření za jiných podmínek (v projednávané věci za jinou cenu), než je ve smlouvě uvedeno, je uzavřená smlouva simulovaným úkonem a zastřeným je smlouva uzavíraná za cenu, kterou účastníci mezi sebou skutečně dohodli.“ V souvislosti s tímto problémem je nutné uvést také rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 14. prosince 2005, sp. zn. 29 Odo 440/2004, v němž se vyjádřil k otázce formy disimulovaného právního úkonu. *„Má-li být určitým právním úkonem, tj. konkrétně právním úkonem předstíraným – učiněným na oko (tzv. simulovaným právním úkonem) – zastřen jiný právní úkon (tzv. disimulovaný právní úkon), je simulovaný právní úkon pro nedostatek potřebné vůle subjektů jej uzavřít neplatný. Zásadně proto platí tento jiný, tj. zastřený právní úkon. Podmínkou však je, že zastřený právní úkon odpovídá vůli subjektů, a dále, že jsou u něho splněny i všechny ostatní náležitosti požadované zákonem pro jeho platnost.“* Z uvedeného vyplývá, že zastřená smlouva o převodu obchodního podílu musí být projevem ve formě předepsané zákonem, tedy být písemná s úředně ověřenými podpisy stran smlouvy, jinak bude stižena neplatností.

S kupní cenou obchodního podílu souvisí zákonem stanovený zákaz finanční asistence společnosti při nabývání jejích obchodních podílů. Obchodní zákoník v ustanovení § 120 odst. 2 odkazuje na přiměřené použití § 161e odst. 1 ObchZ. Společnost nesmí při nabývání vlastních obchodních podílů poskytovat zálohy a nesmí poskytovat půjčky ani úvěry pro účely nabytí jejích obchodních podílů ani úvěry nebo půjčky poskytnuté na tyto účely nebo jiné závazky související s nabytím jejích obchodních podílů zajišťovat. V souvislosti se zákazem finanční asistence se Nejvyšší soud ČR v usnesení ze dne 1. března 2007, sp.zn. 29 Odo 641/2005, zabýval otázkou zda může jediný jednatel a jediný společník společnosti s ručením omezeným platně převzít vlastním jménem závazek, který nemůže plnit sám, ale pouze jako statutární orgán společnosti. V dané věci strany uzavřely smlouvy o převodu obchodních podílů a dohodu o vypořádání, ze které vyplývalo, že úplatu za převod obchodních podílů uhradí společnost. Nejvyšší soud ČR se neztotožnil s názorem odvolacího soudu: *„...podle něhož není vyloučeno, aby se vypořádání byl částí ceny za převod obchodního podílu realizovalo z majetku či k tíži majetku společnosti, v níž zůstává nabyvatel obchodního podílu jediným společníkem a jednatelem.“* A uzavřel, že: *„Taková dohoda by se přičila zásadám, ze kterých vychází právní úprava společnosti s ručením omezeným, zejména axiomu majetkové autonomie společnosti s ručením omezeným, jenž se projevuje v důsledném oddělení majetku*

společnosti a jejich společníků. Tato zásada se promítla mj. v úpravě zákazu finanční asistence společnosti při nabyvání vlastních obchodních podílů. Podle ustanovení § 161e obch. zák. ... nesmí společnost s ručením omezeným poskytovat půjčky ani úvěry pro účely nabytí jejích obchodních podílů ani úvěry nebo půjčky poskytnuté na tyto účely nebo jiné závazky související s nabyváním jejích obchodních podílů zajišťovat. Výkladem a minori ad maius je nutno uzavřít, že tím méně lze připustit, aby společnost s ručením omezeným v jakékoliv formě (včetně nepeněžitého plnění) hradila úplatu za převod obchodního podílu na jejího společníka z vlastního majetku či na úkor tohoto majetku.“ Zároveň však v rozhodnutí ze dne 12. prosince 2006, sp. zn. 29 Odo 814/2005, Nejvyšší soud ČR připustil možnost, aby společnost zprostředkovala úhradu kupní ceny obchodního podílu. Konstatoval: „...účel zákazu v posuzovaném případě nebyl ohrožen, neboť společnost neposkytovala úvěr či půjčku na nabytí vlastního obchodního podílu ani nezajišťovala závazek související s nabytím jejích obchodních podílů, ba ani neměla závazek společníka hradit ze svého majetku. Společnost zde vystupovala jako zprostředkovatel plnění, jež před tím bylo za tím účelem poukázáno na její bankovní účet.“

Poslední povinnou podstatnou částí smlouvy o převodu obchodního podílu stanovenou zákonem, která se ovšem uplatní pouze v případě, že nabyvatelem obchodního podílu bude osoba, která není společníkem, je prohlášení o přistoupení ke společenské smlouvě, popř. stanovám. Nedostatek tohoto prohlášení způsobuje neplatnost smlouvy o převodu obchodního podílu. Tato náležitost musí být splněna v době uzavření smlouvy o převodu obchodního podílu. V souvislosti s tím, co bylo řečeno výše o možnosti ujednání výše ceny v příloze, jsem toho názoru, že lze připustit, aby i prohlášení o přistoupení ke společenské smlouvě bylo učiněno na jiné listině než ve smlouvě o převodu obchodního podílu, avšak za splnění výše zmíněných podmínek. Bylo judikováno, že tato náležitost se vyžaduje i při převodu obchodního podílu od jediného společníka. Tento závěr nalezneme v rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. dubna 2002, sp. zn. 29 Odo 264/2001: „Společenská smlouva společnosti s ručením omezeným je základním dokumentem této společnosti, jejímž účelem je kromě založení společnosti též úprava jejích vnitřních poměrů, práv a povinností společníků a vztahů mezi společností a společníky jakož i mezi společníky navzájem. Stejný účel má i zakladatelská listina - kromě úpravy vztahů mezi společníky... Jak vyplývá právě z ustanovení § 115 odst. 3 obch. zák. nabyvatel obchodního podílu se nestává účastníkem společenské smlouvy, popřípadě stanov ze zákona, ale zákon váže jeho účastenství na jeho jednostranný právní úkon, výslovné prohlášení ve smlouvě o převodu obchodního podílu, že přistupuje ke společenské smlouvě, popřípadě ke stanovám.

Teprve tímto prohlášením se stává účastníkem společenské smlouvy a osobou ze společenské smlouvy oprávněnou a zavázanou, osobou podrobenou režimu společenské smlouvy. Tímto jednostranným úkonem také dochází ke změně společenské smlouvy v osobách účastníků, a proto již následně není třeba uzavírat odpovídající dohodu o změně společenské smlouvy. Bez uvedeného prohlášení by se nabyvatel obchodního podílu nestal účastníkem společenské smlouvy, což je stav, kterému obchodní zákoník brání právě tím, že z prohlášení činí podstatnou část smlouvy o převodu obchodního podílu, jejíž nedostatek způsobuje neplatnost smlouvy. Protože zakladatelská listina má - se shora uvedenou výjimkou - v jednočlenné společnosti stejný účel jako společenská smlouva ve vícečlenné společnosti, je i v této společnosti nezbytné, aby se nabyvatel obchodního podílu stal osobou zavázanou a oprávněnou ze zakladatelské listiny, osobou, podrobenou jejímu režimu, nositelem práv a povinností z ní vyplývajících.“

Před Nejvyšší soud ČR se dostal také případ, v němž nabyvatel kupoval všechny podíly ve společnosti a stával se jediným společníkem. Nabyvatelem uzavřené smlouvy o převodu obchodního podílu neobsahovaly prohlášení o přistoupení ke společenské smlouvě, s výjimkou té poslední. Nejvyšší soud ČR konstatoval, že prohlášení učiněné v poslední z uzavřených smluv „*již není způsobilé k tomu, aby zhojilo neplatnost dříve uzavřených smluv.*“ Prohlášení o přistoupení ke společenské smlouvě učiněné až v poslední smlouvě, nemůže napravit nedostatky předchozích smluv. Významný závěr Nejvyššího soudu ČR plynoucí z tohoto případu je dále ten, že: „*Pokud pak dovolatelé tvrdí, že nabyvatel vyjádřil, že přistupuje ke společenské smlouvě již v prvé z podepsovaných smluv, dovolací soud konstatuje, že za takového stavu by skutečně nebylo prohlášení o přistoupení ke společenské smlouvě nutnou součástí následných smluv o převodu obchodního podílu.*“ Z toho vyplývá, že uzavírá-li tentýž nabyvatel několik smluv o převodu obchodního podílu v téže společnosti, postačí, přistoupí-li ke společenské smlouvě, popř. ke stanovám v prvé z nich.⁴³

4.2 Vedlejší ujednání ve smlouvě o převodu obchodního podílu

Ve smlouvě o převodu obchodního podílu bude vedle podstatných částí uvedena celá řada dalších ujednání. Typicky půjde o způsob a dobu splatnosti kupní ceny při úplatném převodu obchodního podílu.

Smluvní strany si mohou sjednat též smluvní pokutu pro případ, že některá z nich poruší smluvní povinnost. V souvislosti se smluvní pokutou je dobré výslovně ujednat, že

⁴³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. září 2006, sp. zn. 29 Odo 251/2006.

nárok na náhradu škody není dotčen smluvní pokutou. Je to z toho důvodu, že smluvní pokuta plní funkci paušalizované náhrady škody.

4.2.1 Prohlášení a záruky prodávajícího

Ve smlouvě o převodu obchodního podílu se můžou také objevit prohlášení a záruky prodávajícího za prodáváný obchodní podíl. Tato prohlášení se vyskytují zejména v akvizičních smlouvách. Akvizicí se rozumí aktivity směřující k získání a ovládnutí obchodní společnosti. Jde o koupi kapitálové společnosti,⁴⁴ v daném případě společnosti s ručením omezeným, prostřednictvím smlouvy o převodu obchodního podílu. Jelikož v mnoha případech jde o složitou transakci, vyskytují se ve smlouvě o převodu obchodního podílu prohlášení prodávajícího, která pokrývají tyto aspekty:

- i. neexistují skutečnosti, o kterých by kupující nedostal informace,
- ii. neexistují skutečnosti, které nejsou zachyceny v účetní závěrce a
- iii. zjištěná rizika.

Je to určitý prostředek ochrany kupujícího, neboť prodávající prohlašuje, že veškeré dokumenty a informace předané nebo sdělené prodávajícím jsou pravdivé, úplné, správné a nejsou zavádějící. Pokud kterékoliv prohlášení prodávajícího je nepravdivé, nesprávné, neúplné nebo zavádějící, půjde o porušení smlouvy o převodu obchodního podílu. Na nepravdivé prohlášení se bude pohlížet jako na uvedení v omyl. Důsledkem bude relativní neplatnost smlouvy podle ustanovení § 49a ObčZ ve spojení s ustanovením § 40a ObčZ.

V praxi se lze setkat s tím, že smluvní strany podřídí prohlášení a záruky jinému právnímu řádu nežli českému. Velmi často je jako rozhodné právo využíváno právo anglické. Je to z důvodu toho, že anglické právo nespojuje uvedení v omyl s neplatností smlouvy. Podle ustanovení Misrepresentation Act 1967 je smluvní strana, která druhou smluvní stranu úmyslně uvedla v omyl, odpovědná k náhradě škody, jestliže druhá smluvní strana tímto utrpěla ztrátu. Stejně tak je odpovědná k náhradě škody, aniž by druhou smluvní stranu uvedla úmyslně v omyl, pokud neprokáže, že zde existovaly odůvodněné předpoklady k tomu se domnívat, že předkládané skutečnosti v době uzavírání smlouvy byly pravdivé.

Misrepresentation Act 1967 přiznává smluvní straně, která byla uvedena v omyl, nárok na odstoupení od smlouvy [section 1 a section 2 (2)]. Jde o odstoupení od smlouvy podle práva equity (rescission), tj. na základě rozhodnutí soudu nebo rozhodce. Soud

⁴⁴ Lze koupit i osobní společnosti, což je ale v praxi málo časté.

(rozhodce) však může prohlásit smlouvu za existující a přiznat náhradu škody poškozené straně (tj. straně uvedené v omyl) namísto odstoupení od smlouvy.⁴⁵

4.2.2 Právo zpětné koupě a výhrada zpětného prodeje

Lze si též představit, že se ve smlouvě o převodu obchodního podílu objeví klauzule o právu zpětné koupě či výhrada zpětného prodeje.⁴⁶ Stručná právní úprava těchto institutů se nalézají v občanském zákoníku v ustanovení § 607 až § 610. Na základě analogické aplikace lze tyto instituty připustit i pro převod obchodního podílu (§ 853 ObčZ).

4.2.2.1 Právo zpětné koupě obchodního podílu

Podstatou tohoto právního institutu je právo prodávajícího požadovat, aby na něj kupující převedl zpět obchodní podíl oproti vrácení kupní ceny (§ 607 ObčZ). Nedohodnou-li si smluvní strany jinak, lze toto právo uplatnit pouze do jednoho roku od převodu obchodního podílu. Jak pro ujednání si práva zpětné koupě, tak pro uplatnění tohoto práva občanský zákoník vyžaduje písemnou formu. Obchodní podíl je individuálně určený. Pro věci individuálně určené občanský zákoník stanoví, že smlouva o zcizení této věci, kterou bylo porušeno právo zpětné koupě, je neplatná. Otázkou je, zda v rámci analogie budeme aplikovat i toto ustanovení. Přikláním se k názoru, že ano. Tím, že kupující přistoupil na toto ujednání, souhlasil zároveň s tím, že jeho dispozice s obchodním podílem bude omezena, tedy že v zákonné nebo ujednané lhůtě nebude moci převést obchodní podíl na jinou osobu.

Prohlásí-li prodávající v písemné formě a v zákonné či ujednané lhůtě, že uplatňuje právo zpětné koupě, je kupující povinen převést obchodní podíl zpět. V této souvislosti vyvstává řada otázek. Musí vracet kupující také plody a užitky? Jak se vzájemně vypořádají strany v případě, že došlo ke zhodnocení či znehodnocení obchodního podílu? Ohledně prvé otázky jsem toho názoru, že nikoliv. Prodejem obchodního podílu se nabyvatel stal majitelem obchodního podílu, a proto byl také jako majitel oprávněn k výkonu všech práv a povinností.⁴⁷ Jiná situace by byla, pokud by si kupující oddělil podíl na zisku poté, co o něm rozhodla valná hromada v době, kdy byl v prodlení se zpětným

⁴⁵ Misrepresentation Act 1967 v příloze.

⁴⁶ Shodně tuto možnost ujednání připouští například Vašíček, M. Několik úvah o vedlejších ujednáních nejen ve smlouvě o převodu obchodního podílu. Právo a podnikání, 1995, č. 4, s. 8-9; Vitek, J. Převod obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným. Právník, 1995, č. 5, s. 475.

⁴⁷ Měl například právo na podíl na zisku, povinnost splatit nesplacený vklad, atd.

převodem obchodního podílu. V takovém případě by mu vznikla povinnost k náhradě. Co se týče druhé otázky, k náhodnému zhodnocení a znehodnocení dochází pohybem tržní hodnoty obchodního podílu, proto by toto mělo být přičteno jako riziko oběma stranám. Jiným případem bude například zaviněné znehodnocení obchodního podílu v podobě zřízení zástavního práva k obchodnímu podílu. Vzhledem k mlčení občanského zákoníku musíme hledat odpověď v dohodě smluvních stran. Smluvní strany by si měly přesně ujednat případné nároky ze zhodnocení nebo znehodnocení obchodního podílu.

Další otázkou, kterou si lze položit, je, zda prodávající musí vrátit kupujícímu zaplacenou kupní cenu. Jsem toho přesvědčen, že si smluvní strany mohou ujednat jinou cenu, nežli byla zaplacená, a teprve v případě, že si nic neujednají, vrátí prodávající zaplacenou kupní cenu. Domnívám se, že je nutné dát přednost smluvní volnosti stran. Cena vrácená by v sobě měla odrážet tyto faktory: zhodnocení nebo znehodnocení obchodního podílu a jeho tržní hodnotu.

Obecně lze říci, že smluvní strany by si měly přesně stanovit podmínky tohoto ujednání, a pokud tak nestanoví, použije se právní úprava kupní smlouvy upravené v obchodním zákoníku.

4.2.2.2 Výhrada zpětného prodeje obchodního podílu

Stejně jako lze na základě analogie připustit právo zpětné koupě, lze připustit právo zpětného prodeje (§ 610 ObčZ). Podstatou tohoto institutu je právo kupujícího prodat koupený obchodní podíl zpět prodávajícímu. Pro práva a povinnosti smluvních stran bude rozhodující obsah ujednání, neboť tato výhrada není v občanském zákoníku nijak upravena. V případě neřešení některých otázek lze aplikovat per analogiam ustanovení upravující právo zpětné koupě.⁴⁸

4.2.3 Předkupní právo k obchodnímu podílu

Ačkoliv obchodní zákoník neobsahuje úpravu předkupního práva, teorie i soudní praxe dovozuje, že je možné ujednat si předkupní právo k obchodnímu podílu, přičemž se na základě analogie použije úprava předkupního práva obsažená v občanském zákoníku.⁴⁹ Předkupní právo k obchodnímu podílu lze sjednat ve společenské smlouvě, ve smlouvě o

⁴⁸ Viz Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J. a kol. Občanské právo hmotné. 2. díl. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, s. 195.

⁴⁹ Viz Bartošíková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 75; Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 401 a 402; Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002, s. 1036; judikatura Nejvyššího soudu ČR uvedená v textu.

převodu obchodního podílu, nebo jako samostatný právní úkon (tzv. innominální kontrakt podle § 269 odst. 2 ObchZ).

Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 13. prosince 2005, sp. zn. 29 Odo 1339/2004, se zabýval otázkou, zda lze za situace, kdy obchodní zákoník neupravuje možnost zřízení předkupního práva k obchodnímu podílu takové předkupní právo založit smlouvou a uzavřel, že: „...nevylučuje-li obchodní zákoník možnost zřízení předkupního práva k obchodnímu podílu, uplatní se zásada smluvní volnosti účastníků smlouvy o převodu obchodního podílu a předkupní právo touto smlouvou zřídit lze; pro převod obchodního podílu na základě takto zřízeného předkupního práva se však v plném rozsahu uplatní právní úprava převodu obchodního podílu v obchodním zákoníku se všemi omezeními v ní uvedenými. Protože obchodní zákoník předkupní právo k obchodnímu podílu neupravuje, uplatní se pro jeho zřízení a podmínky jeho trvání a výkonu analogicky právní úprava předkupního práva podle § 602 a násl. občanského zákoníku (dále jen „obč. zák.“), když přímé použití této úpravy ve smyslu ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku nepřipadá v úvahu proto, že platné právo nepovažuje obchodní podíl za věc v právním smyslu.“ V tomto judikátu Nejvyšší soud ČR zdůraznil, že i při uplatnění předkupního práva se musí dostát podmínkám převodu obchodního podílu stanoveným v § 115 ObchZ a ve společenské smlouvě. Názorně řečeno, bude-li potřeba k převodu obchodního podílu souhlasu valné hromady, bude tento souhlas nutný i přesto, že předkupní právo uplatňuje osoba, která již byla společníkem ve společnosti.

K závěru, že lze platně sjednat předkupní právo ostatních společníků i ve společenské smlouvě, dospěl Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 10. května 2005, sp. zn. 29 Odo 312/2004: „Jestliže se ve společenské smlouvě uvádí, že společníci mají přednostní právo na převzetí obchodního podílu jiného společníka v poměru k výši dosavadních obchodních podílů (přičemž pojem převzetí nelze v této souvislosti chápat jinak, než jako převod, když dle smlouvy jsou společníci právo na převzetí „povinni využít nejpozději do 30ti dnů ode dne, kdy jim byl některým ze společníků písemně sděleno, že hodlá svůj obchodní podíl převést“), nelze z toho než dovodit, že při takovém převodu musí dojít k rozdělení obchodního podílu společníka, neboť jinak by jej nemohli převzít ostatní společníci v poměru svých dosavadních obchodních podílů.“

Předkupní právo sjednané ve smlouvě o převodu obchodního podílu, tak i ve společenské smlouvě vzniká jako předkupní právo smluvní. Zřídit předkupní právo jako

právo věcné je možné podle ustanovení § 603 odst. 2 ObčZ jen u nemovitostí, domnívám se proto, že předkupní právo k obchodnímu podílu věcněprávní povahy zříditi nelze.⁵⁰

Obsahem předkupního práva k obchodnímu podílu je závazek zavázaného obchodní podíl nabídnout oprávněnému či oprávněným ke koupi, pokud se zavázaný rozhodl obchodní podíl prodat. Tento závazek vzniká výlučně majiteli obchodního podílu, který se rozhodl svůj obchodní podíl prodat. Oprávněný nemůže být nijak donucován k tomu, aby realizoval své předkupní právo. Předkupní právo má povahu osobního práva, proto nepřechází na dědice oprávněné osoby, popř. na právní nástupce, a nemůže být na nikoho převedeno.

Jak ve smlouvě o převodu obchodního podílu, tak i ve společenské smlouvě, je nutné precizně formulovat podmínky předkupního práva, aby daná klauzule nebyla stižena neplatností v důsledku nesrozumitelnosti. Účastníci by měli jasně vymezit podmínky nabídky (jako např. u kupní ceny, za kterou bude obchodní podíl převáděn, se dohodnout, zda nabídka ke koupi obchodního podílu bude za cenu nabídnutou třetí osobou nebo cenu stanovenou znalcem), lhůtu pro výkon předkupního práva a v případě společenské smlouvy si ujednat postup výkonu předkupního práva, jestliže ho využijí jen někteří společníci a jiní nikoliv. Toto vše učinit pro případ, aby předešli následným problémům s platností či neplatností převodu obchodního podílu.

Předkupní právo k obchodnímu podílu lze dohodnout i pro případ jiného zcizení obchodního podílu než prodejem (§ 602 odst. 2 ObčZ). Je možné jej zříditi i pro bezúplatný převod obchodního podílu, je však nutné ujednat si cenu, za kterou bude předkupní právo realizováno.

Již ve výše zmíněném rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 13. prosince 2005, sp. zn. 29 Odo 1339/2004, se Nejvyšší soud ČR zabýval i důsledky porušení předkupního práva k obchodnímu podílu ujednanému ve smlouvě o převodu obchodního podílu. Konstatoval: „...*předkupní právo zřízené pro žalobkyni smlouvou, má závazkovou, nikoli věcně právní povahu. Jak již uzavřel Ústavní soud v nálezu ze dne 19. října 1999, sp. zn. I. ÚS 265/98, uveřejněném ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu pod č.144/1999 „i kdyby existovalo předkupní právo pro určitý případ zcizení a zavázaná osoba takto smluvně převzatou povinnost nerespektovala, tj. zcizila by věc třetí osobě způsobem, pro*

⁵⁰ Názor, že věcněprávní povaha předkupního práva může být sjednána výlučně u nemovitostí zastávají autoři v Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J. a kol. Občanské právo hmotné. 2. díl. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, s. 192; a Škárová, M. in Švestka, J., Jehlička, O., Škárová, M., Spáčil, J. a kol. Občanský zákoník. Komentář. 10. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 1073. Opačný názor prezentuje Pokorná, J. Několik úvah o předkupním právu k obchodnímu podílu ve společnosti s ručením omezeným. Právo a podnikání, 1994, č. 11, s. 11 – 15.

který bylo předkupní právo sjednáno – předkupní právo závazkové povahy zaniklo, neboť vůči třetí osobě nepůsobí. Osoba oprávněná z předkupního práva by mohla vůči zavázané osobě uplatňovat nárok na náhradu škody za podmínek ustanovení § 420 obč. zák. Vzhledem k pouhé závazkové (osobní) povaze předkupního práva se však oprávněná osoba nemůže na nabyvateli zcizené věci s úspěchem domáhat toho, aby jí koupenou věc nabídl ke koupi... “

Naproti tomu jiné důsledky má porušení předkupního práva, jehož základ je ve společenské smlouvě. Nejvyšší soud ČR se zabýval touto otázkou v rozhodnutí ze dne 4. dubna 2000, sp. zn. 29 Cdo 2811/99, v němž uzavřel: *„Podmínka přednostní nabídky obchodního podílu ostatním společníkům je objektivní podmínkou oprávnění převést obchodní podíl na třetí osobu, tedy oprávnění, které může založit pouze společenská smlouva. Není-li tato podmínka splněna, nelze obchodní podíl na třetí osobu platně převést.“* Z uvedeného vyplývá, že ujednání předkupního práva je podmínkou převodu obchodního podílu, stejně jako souhlas valné hromady (§ 115 odst. 1 a 2 ObchZ). Následkem porušení předkupního práva plynoucího ze společenské smlouvy je absolutní neplatnost smlouvy o převodu obchodního podílu.

Z citované judikatury vyplývá, že následky porušení předkupního práva k obchodnímu podílu budou jiné u smlouvy o převodu obchodního podílu a jiné u společenské smlouvy.

4.2.4 Výhrada vlastnictví při převodu obchodního podílu

Obchodní zákoník umožňuje v ustanovení § 445 ObchZ, aby si strany smlouvy smluvily nabytí vlastnického práva ke zboží později, nežli předáním zboží (movité věci). Pokud si strany nesjednají jiný obsah výhrady vlastnického práva, platí, že kupující nabude vlastnického práva ke zboží teprve úplným zaplacením kupní ceny. Otázkou je, zda si smluvní strany smlouvy o převodu obchodního podílu mohou platně ujednat tuto výhradu vlastnického práva. Tato otázka vyvstává z toho důvodu, že obchodní podíl není věcí, ale pohlíží se na něho jako na jinou majetkovou hodnotu.

Odpověď na tuto otázku nám přinesla judikatura. Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 7. února 2006, sp. zn. 29 Odo 1241/2004, konstatoval, že: *„...je možné „odložit účinnost smlouvy“ ve vztahu k nabytí obchodního podílu. Jinými slovy nabytí obchodního podílu lze vázat na zaplacení jeho ceny obdobně, jako lze podle výslovného ustanovení § 445 obč. zák. vázat nabytí vlastnického práva ke zboží na úplné zaplacení kupní ceny (výhrada vlastnického práva). Za situace, kdy obchodní zákoník (ani jiný právní předpis)*

takový postup nezakazuje a takový zákaz nelze ani dovést ze zásad, na kterých obchodní zákoník spočívá (§ 1 odst. 2 obch. zák.), nelze totiž než dovést, že takový postup je možný a dovolený.“

Nejvyšší soud ČR ovšem podotknul, že odkládací podmínku zaplacení kupní ceny lze vázat jen na tu část ujednání ve smlouvě, která se týká převodu obchodního podílu z převodce na nabyvatele, nikoliv na celou smlouvu. Soud uzavřel, že: „...nelze odložit účinnost celé smlouvy ve vazbě na zaplacení ceny obchodního podílu, neboť při takovém postupu by nevznikla nabyvateli obchodního podílu povinnost cenu zaplatit a plnění z neúčinné smlouvy by bylo plněním bez právního důvodu a nikoli plněním ze smlouvy, a tudíž by nebylo ani možné, aby smlouva vůbec kdy nabyla účinnosti.“

4.3 Souhlas druhého manžela s převodem obchodního podílu

4.3.1 Obchodní podíl a SJM

Při rozhodování o tom, zda obchodní podíl spadá do společného jmění manželů (dále jen „SJM“) či nikoliv, a o možnostech a podmínkách nakládání s majetkem spadajícím do SJM, vycházíme z právní úpravy obsažené v občanském zákoníku. Právní úpravu institutu SJM nelze považovat za nemezerovitou, v tomto institutu v souvislosti s obchodním podílem je a bylo dosti nejasností, které však napomáhá řešit soudní judikatura, ačkoliv ne vždy lze se soudním rozhodnutím zcela souhlasit.

V odborné literatuře nepanoval jednotný názor na to, zda obchodní podíl nabytý z prostředků ze SJM spadá do společného jmění manželů. Bylo možné se setkat s dvěma názory: první názor stál na stanovisku, že obchodní podíl nabytý za trvání manželství do SJM nespadá.⁵¹ Druhý názor zastával opačné stanovisko, tedy že obchodní podíl nabytý jedním z manželů z prostředků ze SJM je součástí tohoto společného jmění.⁵²

Řešení přinesl Nejvyšší soud ČR rozsudkem ze dne 20. července 2004, sp. zn. 22 Cdo 700/2004. V dané věci soudy posuzovaly majitelství obchodního podílu při vypořádání SJM. Nejvyšší soud ČR se přiklonil ke stanovisku, že obchodní podíl do SJM patří. Konstatoval: „S obchodním podílem je spjata majetková hodnota, která je ve smyslu § 118 odst. 1 ObčZ jinou majetkovou hodnotou (majetkem) a jako taková může být předmětem občanskoprávních vztahů. Jestliže i jen jeden z manželů nabyde za trvání manželství a z prostředků patřících do společného jmění manželů obchodní podíl ve

⁵¹ Viz Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002, s. 1027.

⁵² Viz Štenglová in Štenglová, I., Plíva, S., Tomša, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 396 a 397; Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J., a kol. Občanské právo hmotné 1. 4. vydání. Praha: ASPI, 2005, s. 384.

společnosti s ručením omezeným, stává se tím získaný majetek (hodnota takového podílu) ze zákona součástí společného jmění manželů, neboť to přímo vyplývá z výše citovaného kogentního ustanovení § 143 odst. 1 písm. a) ObčZ. Gramatický ani logický výklad navazujícího ustanovení § 143 odst. 2 ObčZ takový závěr nevyklučuje. Nestanoví-li eventuelní dohoda manželů o zúžení jejich společného jmění, uzavřená v souladu s ustanovením § 143a ObčZ, něco jiného, nelze (s ohledem na předcházející vymezení předmětu společného jmění manželů) posledně citované ustanovení zákona vykládat jinak, než že jím není dotčena skutečnost, že následkem vynaložení prostředků patřících do společného jmění, aniž by se současně stali „kolektivními“ společníky ve společnosti s ručením omezeným, se obchodní podíl nabytý jedním z manželů stává součástí společného jmění obou manželů.“

Toto řešení, které přinesl Nejvyšší soud ČR, je podle mého zcela správné, neboť v opačném případě by docházelo k obcházení zákona a manžel-společník by odčerpával prostředky ze SJM, a to bez možnosti druhého manžela jakkoliv se účastnit následné dispozice se získaným majetkem (hodnotou takového podílu). Proti mému názoru lze vznést argument postavený na ustanovení § 145 odst. 2 ObčZ, že nejde o obvyklou správu, a je tudíž potřeba souhlasu druhého manžela s užitím majetku ze SJM na koupi obchodního podílu. Ovšem zde lze jako protiargument uvést, že jakákoliv dispozice s majetkem bude platná, pokud se druhý manžel nedovolá relativní neplatnosti.

4.3.2 Souhlas druhého manžela s převodem obchodního podílu

V důsledku toho, že obchodní podíl náleží do SJM, je-li nabyt za trvání manželství a z prostředků spadajících do SJM, je k převodu obchodního podílu nezbytný souhlas druhého manžela.

Do této problematiky vnaší určitý zmatek ustanovení občanského zákoníku, konkrétně ustanovení § 143 odst. 2 ObčZ. Ustanovení § 143 odst. 2 ObčZ stanoví, že stane-li se jeden z manželů za trvání manželství společníkem obchodní společnosti nebo členem družstva, nezakládá nabytí podílu, včetně akcií, ani nabytí členských práv a povinností členů družstva, účast druhého manžela na této společnosti nebo družstvu, s výjimkou bytových družstev.

Z daného ustanovení vyplývá, že převezme-li jeden z manželů vklad do základního kapitálu společnosti a zcela nebo z části jej splatí ze SJM, druhý manžel se nestává společníkem ve společnosti a nemůže vykonávat práva a povinnosti společníka.

Nejvyšší soud ČR v již výše citovaném rozhodnutí ze dne 20. července 2004, sp. zn. 22 Cdo 700/2004, konstatoval, že: „*Důsledkem ustanovení § 143 odst. 2 ObčZ je toliko oddělení či odlišení právního postavení společníka – manžela, jenž se stal společníkem obchodní společnosti, od právního postavení druhého manžela, který se společníkem nestal. Jen manžel - společník má práva a povinnosti vyplývající pro něj z úpravy postavení společníka obchodní společnosti v obchodním zákoníku či jiném právním předpise nebo ve společenské smlouvě. Je však oddělen od majetkové hodnoty obchodního podílu, která zůstává manželům společná. Proto je také omezen v nakládání s obchodním podílem, pokud nejde o jeho obvyklou správu ve smyslu § 145 odst. 2 ObčZ, neboť stejnou měrou jako náleží jemu, náleží i druhému manželovi.*“ Nejvyšší soud ČR vyslovil názor, že zákon odděluje hlediska majetková od hledisek společenstevních. Druhý manžel se nestává společníkem, nemůže proto vykonávat práva, která z podílu plynou. Z majetkového hlediska nicméně obchodní podíl patří též jemu.⁵³

Tento judikát sice vyřešil otázku, kdo je společníkem, ale zároveň odporuje s tím, co jsem zmínila již výše, a to vymezením obchodního podílu jako komplexu práv a povinností od sebe neoddělitelných (viz 2.2.1). Nejvyšší soud ČR obchodní podíl rozštěpil tak, že určitá jeho část patří manžel-společníkovi a zbytek oběma manželům. Manžel-společník vykonává práva a povinnosti vyplývající pro něj z úpravy postavení společníka obchodní společnosti, druhý manžel se na obvyklé správě nemůže podílet. To vyvolává rozpor i s ustanovením § 145 odst. 2 první věty ObčZ, podle které obvyklou správu majetku náležejícího do SJM může vykonávat každý z manželů. Tento judikát sice ujasnil ustanovení § 143 odst. 2 ObčZ, avšak na druhé straně se dostal do rozporu s vymezením obchodního podílu a s ustanovením § 145 odst. 2 ObčZ.

V této věci lze uzavřít, že manžel-společník je omezen v nakládání s obchodním podílem, pokud nejde o jeho obvyklou správu podle ustanovení § 145 odst. 2 ObčZ, neboť stejnou měrou náleží obchodní podíl i druhému manželovi. Podle ustanovení § 145 odst. 2 věty druhé ObčZ je třeba souhlasu obou manželů při nakládání s majetkem patřícím do SJM, pokud nejde o obvyklou správu. Ke smlouvě o převodu obchodního podílu, který spadá do SJM, je nutný souhlas druhého manžela, který není společníkem, jinak je smlouva neplatná. V praxi nebudou výjimečné případy, kdy smlouva o převodu obchodního podílu bude neplatná pro nedostatek souhlasu druhého manžela.

⁵³ Viz Čech, P. K některým úskalím převodu obchodního podílu I. Právní rádce, 2007, č. 5, s. 19.

4.3.3 Relativní neplatnost smlouvy o převodu obchodního podílu

Sankcí za nedostatek souhlasu druhého manžela s převodem, stanovenou občanským zákoníkem v ustanovení § 145 odst. 2, je neplatnost smlouvy o převodu obchodního podílu. Jde však podle ustanovení § 40a ObčZ pouze o relativní neplatnost. Neplatnosti se může dovolat ten, kdo je takovýmto úkonem dotčen, tedy jak manžel – společník, tak druhý manžel. Nelze opomíjet fakt, že smlouvu o převodu obchodního podílu může uzavřít i druhý manžel, neboť z majetkového hlediska náleží obchodní podíl oběma manželům.

Neplatnosti smlouvy o převodu obchodního podílu se lze dovolat, jak právním úkonem adresovaným druhé straně smlouvy, tak i podáním žaloby na určení neplatnosti tohoto právního úkonu. K úspěšnému dovolání se neplatnosti právního úkonu je nutné učinit v zákonem stanovené promlčecí době. Z judikatury lze odkázat na rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. září 2003, sp. z. 29 Odo 102/2003, ve kterém soud uzavřel: *„Dovolání se relativní neplatnosti právního úkonu se uskutečňuje výslovným projevem, ze kterého je jasně patrná vůle osoby uplatňující neplatnost právního úkonu dovolat se její neplatnosti, tj. vůle, nebýt právním úkonem vázána... Z ustálené judikatury přitom vyplývá, že dovolání se neplatnosti právního úkonu v žalobě na určení neplatnosti tohoto právního úkonu lze ... považovat za dovolání se neplatnosti právního úkonu ve smyslu ustanovení § 40a obč. zák. (viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15.7.1999, sp. zn. 24 Cdo 192/98 uveřejněný v časopisu Právní rozhledy 10/1999).“*

Jestliže dotčený manžel podá žalobu na určení neplatnosti smlouvy, musí podle ustálené judikatury také uvést důvod, ve kterém spatřuje neplatnost právního úkonu. K tomu například rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. května 2004, sp. zn. 32 Odo 722/2003: *„Projev vůle, kterým se účastník relativní neplatnosti dovolává, musí vyjadřovat jak skutečnost, že jde o uplatnění relativní neplatnosti, tak i vadu právního úkonu, která v dané věci jeho relativní neplatnost způsobila (srov. rozsudek Nejvyššího soudu z 22. 7. 1998, sp. zn. 26 Cdo 1336/98, publikovaný v časopise Soudní rozhledy č. 1/1999).“*

Pokud se dotčený manžel nedovolá neplatnosti smlouvy o převodu obchodního podílu, buď v důsledku své neznalosti, nezájmu či jinému důvodu, nebo se odvolá, avšak až po uplynutí promlčecí lhůty, bude smlouva platná. Jestliže se dotčený manžel relativní neplatnosti úspěšně dovolá, bude smlouva neplatná ex tung, tj. od samého počátku.

Otázkou však je, v jaké lhůtě je nezbytné napadnout neplatnost smlouvy o převodu obchodního podílu. Zda se na tuto problematiku užije tříletá promlčecí doba stanovená občanským zákoníkem (§ 101), nebo zda se bude aplikovat promlčecí doba upravená

v obchodním zákoníku (§ 397), tedy čtyřletá promlčecí doba. Nejvyšší soud ČR se tímto problémem v souvislosti se smlouvou o převodu obchodního podílu nezabýval. Učinil tak ve vztahu ke smlouvě o převodu členských práv a povinností v družstvu. V rozhodnutí ze dne 29. listopadu 2006, sp. zn. 29 Odo 1094/2004, Nejvyšší soud ČR konstatoval: „...závazkový vztah ze smlouvy o převodu členských práv a povinností v družstvu je obchodním závazkovým vztahem bez ohledu na povahu účastníků (jde o tzv. absolutní obchod ve smyslu § 261 odst. 3 písm. b/ obch. zák.). Promlčecí doba, ve které bylo možné takovou námitku uplatnit, tedy činí - v intencích § 397 obch. zák. - čtyři roky.“ Domnívám se, že lze vztáhnout tento závěr Nejvyššího soudu ČR i na smlouvu o převodu obchodního podílu, neboť i tento převod je obchodním závazkovým vztahem bez ohledu na povahu účastníků.

V judikatuře Nejvyššího soudu ČR lze nalézt i řešení ohledně věcné příslušnosti soudu k řízení o určení neplatnosti smlouvy o převodu obchodního podílu z důvodu nedostatku souhlasu druhého manžela. Touto problematikou se Nejvyšší soud ČR zabýval v rozhodnutí ze dne 22. března 2006, sp.zn. 29 Odo 1571/2005, ve kterém na základě ustanovení § 9 odst. 3 občanského soudního řádu (dále jen „OSŘ“) konstatoval, že: „...je jako soud prvního stupně ve věcech obchodních ve sporech z právních vztahů mezi společníky obchodních společností navzájem, jde-li o vztahy ze smluv, jimiž se převádí podíl společníka, věcně příslušný krajský soud.“ Podle citovaného rozhodnutí se musí obrátit druhý manžel se žalobou na krajský soud, konkrétně na soud příslušný podle sídla společnosti.

4.4 Souhlas valné hromady

Pokud společenská smlouva nestanoví jinak, nebo jestliže společenská smlouva váže převod obchodního podílu na souhlas valné hromady, musí být takovýto souhlas valné hromady udělen. Je možné jej udělit jak na valné hromadě, tak rozhodnutím společníků mimo valnou hromadu (§ 130 ObchZ).

Obchodní zákoník mlčí v otázce, zda je nutné udělit souhlas valné hromady před uzavřením či po uzavření smlouvy o převodu obchodního podílu. V souladu s ustálenou judikaturou nelze vyloučit ani následný souhlas valné hromady. Tento závěr opět potvrdil Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 27. února 2007, sp. zn. 29 Odo 1278/2005: „Dospěl-li odvolací soud k závěru, že valná hromada následně ... vyslovila souhlas s převodem obchodního podílu na jiného společníka, pak posoudil podmínky převodu obchodního podílu v souladu s ustanovením § 115 odst. 1 obch. zák. ...a dosavadní

judikaturou. Nejvyšší soud již v rozhodnutí ze dne 24. dubna 2004, sp. zn. 29 Odo 414/2003, uveřejněném v časopise Soudní judikatura číslo 12, ročník 2005, pod číslem 191, formuloval a odůvodnil závěr (jenž se obdobně uplatní i v této věci), podle něhož, vyžaduje-li zákon k účinnosti právního úkonu souhlas valné hromady, může být souhlas dán (nevyžaduje-li zákon předchozí souhlas), před i po uzavření smlouvy.“

Souhlas valné hromady není předpokladem platnosti smlouvy o převodu obchodního podílu, ale její účinnosti. Předpokladem platnosti smlouvy by byl, pokud by společenská smlouva předepisovala souhlas předchozí (viz 4.5). Dále v této podkapitole budu vycházet ze situace, za které není společenskou smlouvou předepsán předchozí souhlas valné hromady s převodem obchodního podílu.

Za situace, kdy valná hromada po uzavření smlouvy o převodu obchodního podílu neudělí souhlas s převodem obchodního podílu, bude smlouva platná, ale neúčinná. Smluvní strany budou smlouvou vázány, ačkoliv k převodu obchodního podílu nedojde. Smluvním stranám lze doporučit, aby uzavřely smlouvu s odkládací či rozvazovací podmínkou. Jinou možností by bylo sjednat si ve smlouvě možnost jednostranného odstoupení od smlouvy v případě, že souhlas valné hromady nebude dán. Toto řešení se jeví jako výhodnější, neboť by se strany nemusely dohodnout na zániku smlouvy.

Občanský zákoník v ustanovení § 47 určuje, že jestliže zákon stanoví, že ke smlouvě je třeba rozhodnutí příslušného orgánu, je smlouva účinná tímto rozhodnutím. Nebyl-li podán do tří let od uzavření smlouvy návrh na rozhodnutí podle odstavce 1, platí, že účastníci od smlouvy odstoupili. Je otázkou, zda lze stáhnout toto ustanovení občanského zákoníku i na případy, kdy nebyl udělen souhlas valné hromady s převodem obchodního podílu. Štenglová je toho názoru, že v oblasti práva obchodního, kde je podmíněna v řadě případů účinnost právního úkonu schválením valnou hromadou či jiným orgánem obchodní společnosti, by bylo jeho použití velmi praktické a jeho dikce nepochybně takový výklad umožňuje.⁵⁴

Na udělení souhlasu valné hromady není právní nárok a smluvní strany, kterým byl souhlas odepřen, nemohou požadovat, aby o věci rozhodl soud. Lze si představit situaci, že udělení souhlasu bude bezdůvodně či ze zlé vůle odepřeno. Společník, který zamýšlel převod obchodního podílu, se tímto může dostat do patové situace. Obchodní zákoník brání jednostrannému vystoupení ze společnosti, přesto je možné najít jiná řešení, která umožní odchod společníka ze společnosti. Ve společenské smlouvě si nelze dojednat právo

⁵⁴ Viz Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 401.

na jednostranné vystoupení ze společnosti, je ale možné sjednat povinnost odkoupení obchodního podílu při odmítnutí udělení souhlasu valnou hromadou s převodem obchodního podílu. Jiným řešením, které nabízí obchodní zákoník, je dohoda všech společníků o ukončení účasti společníka na společnosti podle ustanovení § 149a ObchZ. Tento postup nebude možný vždy, zvláště když ve společnosti panují napjaté vztahy, v takovém případě má společník ještě jednu možnost, a to navrhnout soudu, aby zrušil jeho účast ve společnosti (§ 148 odst. 1 ObchZ).

Ve společenské smlouvě se může objevit klauzule, podle níž je společník povinen předložit valné hromadě k nahlédnutí smlouvu o převodu obchodního podílu. Je-li to ujednáno výslovně, pak je společník zavázán ji předložit. Pokud to ujednáno není, nemůže si valná hromada předložení smlouvy vynutit a záleží na dobrovolné vůli společníka, zda smlouvu o převodu obchodního podílu předloží či nikoliv.

V souvislosti s předchozím odstavcem bych chtěla zmínit, že obchodní zákoník vyžaduje souhlas k převodu obchodního podílu, nikoliv souhlas k uzavření smlouvy o převodu obchodního podílu. Při podání žádosti valné hromadě společníkem o udělení souhlasu s převodem obchodního podílu musí společník uvést jméno budoucího nabyvatele obchodního podílu a velikost obchodního podílu, který hodlá převodce převést. To vše z toho důvodu, aby bylo zřejmé, zda jde o převod na jiného společníka či na třetí osobu a zda jsou případně splněny podmínky stanovené ve společenské smlouvě.

Podle výslovného ustanovení obchodního zákoníku není rozhodování o udělení souhlasu s převodem obchodního podílu rozhodováním o změně společenské smlouvy. Jde o rozhodování valné hromady podle ustanovení § 125 odst. 1 písm. n) ObchZ, o rozhodování o další otázce, kterou do působnosti valné hromady svěřuje zákon nebo společenská smlouva. Nevyžaduje-li společenská smlouva vyšší počet hlasů, rozhoduje valná hromada prostou většinou hlasů přítomných společníků. Společník, který hodlá převést obchodní podíl, není vyloučen z hlasování na valné hromadě. O rozhodnutí valné hromady musí být pořízen notářský zápis.

4.5 Platnost a účinnost smlouvy o převodu obchodního podílu

Smlouva o převodu obchodního podílu je platná dnem, kdy ji společník a nabyvatel v souladu se zákonem a společenskou smlouvou uzavřou. K převodu obchodního podílu z převodce na nabyvatele dochází až účinností smlouvy. Smlouva se stane účinnou, jestliže jsou splněny předpoklady a podmínky stanovené zákonem, společenskou smlouvou a dohodou účastníků. Pokud jsou splněny zákonem požadované předpoklady a společenská

smlouva nestanoví žádné podmínky pro převod obchodního podílu, nabývá smlouva účinnosti v okamžiku, kdy je platně uzavřena. V takovém případě spadá platnost a účinnost v jedno.

K odložení účinnosti dojde například v případě, kdy byla smluvními stranami uzavřena smlouva bez souhlasu valné hromady, nebyl-li společenskou smlouvou požadován souhlas předchozí. Je též možné, že smluvní strany budou vázat účinnost smlouvy o převodu obchodního podílu na splnění odkládací podmínky nebo rozvazovací podmínky, jak již bylo zmíněno výše.

Zvláštní právní předpis může vyžadovat jako podmínku účinnosti smlouvy o převodu obchodního podílu souhlas od příslušného státního orgánu (§ 47 odst. 1 ObčZ). Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 18. ledna 2005, sp. zn. 29 Odo 291/2004, řešil otázku, zda smlouva o převodu obchodního podílu je platná či neúčinná za situace, kdy je zákonem předepsaný předchozí souhlas určitého orgánu. V konkrétní věci byl zákonem č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, předepsán předchozí souhlas Rady České republiky pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen „Rada“) se změnou týkající se údajů uvedených v žádosti o licenci (§ 14 odst. 1 ZPRTV). Nejvyšší soud ČR odmítl závěr odvolacího soudu o platnosti smlouvy o převodu obchodního podílu a konstatoval: *„Podle konstantní judikatury Nejvyššího soudu způsobuje za situace, kdy zákon požaduje k provedení určitého úkonu předchozí souhlas určitého orgánu, nedostatek takového souhlasu neplatnost úkonu, zatímco v případech, kdy postačuje souhlas následný, způsobuje jeho nedostatek pouze neúčinnost úkonu (viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. 5. 2003, sp. zn. 29 Odo 430/2002 a rozsudek ze dne 27. 4. 2004, sp. zn. 29 Odo 413/2003).“* Je-li zákonem či společenskou smlouvou předepsaný předchozí souhlas určitého orgánu s právním úkonem, jeho nedostatek bude mít za následek neplatnost smlouvy, zatímco právní úkon, u něhož není vyžadován předchozí souhlas, bude platný, ale neúčinný.

Obdobná právní úprava, která se týká souhlasu státního orgánu a kterou smluvní strany při nabývání obchodních podílů musí reflektovat, je obsažena v zákoně č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže. Podle ustanovení § 12 odst. 3 písm. a) ZOHS může nabytí obchodního podílu ve společnosti představovat spojení soutěžitelů. Jestliže budou splněna kritéria uvedená v ustanovení § 13 ZOHS, tj. přesažení určitého podílu na trhu (obratu v penězích), podléhá spojení soutěžitelů povolení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Jestliže Úřad povolí spojení, nabývá smlouva o převodu obchodního podílu účinnosti dnem právní moci kladného rozhodnutí. Z důvodů nejistoty

rozhodnutí Úřadu lze shledat za vhodné, aby smluvní strany sjednaly ve smlouvě odkládací podmínku účinnosti smlouvy vázanou na souhlas Úřadu, či podaly návrh na zahájení řízení dříve, nežli uzavřou smlouvu o převodu obchodního podílu, tedy smlouvu předložily v podobě návrhu.

Účinky převodu obchodního podílu mezi smluvními stranami nastávají nabytím účinnosti smlouvy. Účinnost smlouvy má za následek převod obchodního podílu na nabyvatele a nabyvatel se tak stává majitelem obchodního podílu.

Od účinnosti smlouvy mezi stranami je nutné odlišovat účinnost smlouvy ve vztahu ke společnosti. Podle ustanovení § 115 odst. 4 ObchZ účinky převodu obchodního podílu nastávají vůči společnosti dnem doručení účinné smlouvy o převodu obchodního podílu. Jde o odklad účinků jen vůči společnosti, nikoliv ve vztahu ke třetím osobám. Bude-li společnosti doručena smlouva o převodu obchodního podílu ještě neúčinná mezi stranami, například z důvodu jejího neschválení valnou hromadou či bez nutného zvláštním zákonem předepsaného souhlasu státního orgánu, je vyloučeno, aby nastaly účinky smlouvy vůči společnosti. Je zapotřebí, aby byla společnosti doručena již účinná smlouva mezi smluvními stranami. Dědič zastává názor, že ve vztahu ke společnosti nabude smlouva o převodu obchodního podílu účinnosti až poté, co jí bude znovu doručena účinná smlouva mezi smluvními stranami.⁵⁵

Účinností převodu ve vztahu ke společnosti dochází ke změně v osobě společníka. Společník je oprávněn vykonávat práva, jež jsou součástí obchodního podílu, a společnost je oprávněna vyžadovat plnění povinností, která jsou součástí obchodního podílu, po novém majiteli obchodního podílu.

Jakmile nabude účinnosti smlouva o převodu obchodního podílu ve vztahu ke společnosti, dochází ke změně společenské smlouvy nebo zakladatelské listiny ex lege. Není nutná dohoda společníků, popřípadě rozhodnutí valné hromady o změně společenské smlouvy nebo zakladatelské listiny. Jednatel je povinen bez zbytečného odkladu vyhotovit úplné znění společenské smlouvy a uložit je spolu se smlouvou o převodu obchodního podílu do sbírky listin příslušného rejstříkového soudu.

Změna rejstříkového zápisu, tj. výmaz dosavadního společníka (převodce obchodního podílu) a zápis nového společníka (nabyvatele obchodního podílu), pouze deklaruje, že došlo ke změnám v osobách společníků, rejstříkový zápis tudíž nemá

⁵⁵ Viz Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002, s. 1039.

konstitutivní význam.⁵⁶ Rejstříkový soud zkoumá, zda údaje o skutečnostech, které se do rejstříku zapisují, vyplývají z listin, které mají být podle zvláštního právního předpisu k návrhu doloženy (§ 200da odst. 1 OSŘ). Návrh na zápis změny v osobách společníků společnosti musí být doložen smlouvou o převodu obchodního podílu (§ 32 odst. 2 ObchZ). Rejstříkový soud nepřezkoumává hmotněprávní předpoklady návrhu na zápis, ale pouze předpoklady formální, zákonem definované. Jde tudíž o činnost převážně registrační.⁵⁷ V rozhodnutí ze dne 17. června 2008, sp. zn. 7 Cmo 383/2007, Vrchní soud v Praze k dané věci konstatoval: „*Rejstříkový soud je povinen v mezích daných zákonem (§ 200da odst. 1, 3 OSŘ) přezkoumat všechny k návrhu doložené doklady a zjistit, zda z nich plynou takové rozhodné skutečnosti (zda dokládají platný a účinný právní úkon, resp. nastalou právní skutečnost), jež odůvodňují provedení navržených zápisů, resp. výmazů z obchodního rejstříku.*“ Rejstříkový soud bude přezkoumávat, zda smlouva o převodu obchodního podílu je platná a účinná.

4.6 Odstoupení od smlouvy

Odstoupit od smlouvy je možné pouze v případech, které stanoví smlouva nebo zákon (§ 344 ObchZ). Možnosti odstoupit od smlouvy o převodu obchodního podílu nic nebrání za předpokladu, že si odstoupení od smlouvy smluvní strany výslovně ujednají. Tento závěr nepřímou potvrdil Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 7. února 2006, sp. zn. 29 Odo 970/2005, ve kterém zároveň vymezil formální náležitosti jak pro platné odstoupení od smlouvy, tak i pro odvolání účinků odstoupení od smlouvy. Konstatoval: „...v ustanovení § 115 odst. 3 obch. zák. ... se určuje, že smlouva o převodu obchodního podílu musí mít písemnou formu. Podpisy účastníků musí být úředně ověřeny. Není pochyb o tom, že odstoupení od smlouvy o převodu obchodního podílu a odvolání účinků odstoupení od smlouvy jsou, stejně jako samotná smlouva o převodu obchodního podílu, právní úkony týkající se změny společnosti, neboť jimi dochází ke změně v osobách společníků. Proto je pro odvolání účinků odstoupení od smlouvy o převodu obchodního podílu a rovněž k udělení souhlasu k takovému odvolání nutná písemná forma a podpisy na nich musí být úředně ověřeny.“

⁵⁶ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 17. června 2008, sp. zn. 7 Cmo 383/2007: „...zápis či výmaz společníka a jednatele společnosti s ručením omezeným do obchodního rejstříku má účinky toliko deklaratorní, což znamená, že zjistilo-li by se v řízení dle § 200e OSŘ, že určitá osoba je či není společníkem nebo jednatelem, ačkoli by nebyla, resp. byla zapsána v obchodním rejstříku, byl by rejstříkový soud povinen uvést zápis do souladu s pravomocným rozhodnutím nalézacího soudu.“

⁵⁷ Blíže k registračnímu principu odkazují na nález Ústavního soudu ČR ze dne 2. prosince 2008, sp. zn. Pl.ÚS 43/05, ve kterém se Ústavní soud ČR zabýval mimo jiné otázkou ústavnosti ustanovení § 200da odst. 3 OSŘ.

Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 22. března 2006, sp. zn. 29 Odo 3/2005, výslovně připustil možnost odstoupení od smlouvy a zároveň jej rozšířil i na případy, kdy tak stanoví jiný právní předpis. Ohledně odstoupení od smlouvy uzavřel, že: „...od smlouvy o převodu obchodního podílu lze odstoupit, pouze je-li „to upraveno ve smlouvě samé“ nebo za podmínek § 345 a násl. obch. zák. Tento závěr odvolacího soudu je správný, pro úplnost však dovolací soud dodává, že od smlouvy o převodu obchodního podílu lze odstoupit též, vyplývá-li to z jiného zákona - viz např. ustanovení § 575 odst. 3 občanského zákoníku.“

Smluvní ujednání stran o možnosti odstoupit od smlouvy není nijak omezeno. Záleží tudíž na stranách, jak vymezí ve smlouvě o převodu obchodního podílu důvody odstoupení a jeho důsledky. Právo na odstoupení od smlouvy může být jednostranné nebo oboustranné, stejně tak mohou být podmínky pro obě strany vymezeny stejně nebo i rozdílně. Je však nutné brát zřetel na soulad s dobrými mravy a zásadami poctivého obchodního styku. Jelikož je platnost smlouvy o převodu obchodního podílu v určitých případech vázána na souhlas valné hromady, lze si představit, že si strany ujednají možnost odstoupení od smlouvy pro případ, že valná hromada neudělí souhlas s převodem obchodního podílu, nebo se jím ani nebude zabývat na valné hromadě. Jiným příkladem může být oprávnění k odstoupení od smlouvy, jestliže nabyvatel neuhradí určitou část kupní ceny obchodního podílu ve stanovené lhůtě.

Odstoupení od smlouvy je jeden ze způsobů zániku obchodních závazků. Využije-li jedna ze smluvních stran tohoto práva, způsobí tím zánik všech práv a povinností vyplývajících ze smlouvy o převodu obchodního podílu. Odstoupení od smlouvy se však nedotýká nároku na náhradu škody, který vznikne porušením smlouvy, ani smluvních ustanovení o volbě práva, o řešení sporů mezi smluvními stranami a jiných ustanovení, které podle projevů vůle stran nebo vzhledem ke své povaze mají trvat i po ukončení smlouvy (§ 351 odst.1 ObchZ).

4.7 Zrušení smlouvy o převodu obchodního podílu

Není to dlouho, co se před Nejvyšší soud ČR dostala otázka možnosti zrušení smlouvy o převodu obchodního podílu dohodou stran za situace, kdy veškeré závazky ze smlouvy byly již splněny a byl proveden zápis změny v osobách společníků do obchodního rejstříku. Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 12. října 2006, sp. zn. 29 Odo 331/2006, odmítl přiznat dohodě o zrušení smlouvy jakékoliv právní účinky. Svě odůvodnění postavil na dvou argumentech. První argument byl čistě obligatorního charakteru. Konstatoval, že

dohodou lze zrušit pouze nesplněné závazky. Je-li závazek splněn včas a řádně, dojde k zániku závazku. Dochází tedy ke konzumpci závazku, dále nemáme žádnou možnost s ním disponovat. Konstatoval: „*Jedním ze způsobů zániku závazku ze smlouvy je jeho řádné splnění (§ 324 obch. zák.). Jsou-li splněny všechny závazky ze smlouvy, nastanou právní důsledky, které se splněním závazků z příslušného typu smlouvy spojuje zákon či dohoda účastníků. Pokud by účastníci chtěli smlouvou nastolený právní stav zvrátit, museli by uzavřít smlouvu novou, způsobitou založit takový právní stav, jaký zde byl předtím, než došlo ke splnění závazků ze smlouvy. Takovou smlouvou však není pouhá dohoda o zrušení závazku ze smlouvy, neboť ta není způsobitá navodit stav, který vyplývá ze smlouvy příslušného typu, v projednávané věci ze smlouvy o převodu obchodního podílu. K tomuto závěru lze dospět jak logickým, systematickým a teleologickým výkladem úpravy závazkových vztahů v občanském a obchodním zákoníku, tak i gramatickým výkladem ustanovení § 572 odst. 2 obč. zák. (který, jak správně uzavřel soud prvního stupně i odvolací soud, se vztahuje i na obchodní závazkové vztahy - § 1 odst. 2 obch. zák.). ... Pakliže ustanovení § 572 odst. 2 obč. zák. výslovně upravuje možnost, aby se účastníci smlouvy dohodli, že ruší nesplněný závazek nebo jeho část, aniž by vznikl nový závazek a ohledně závazku již splněného takovou možnost neupravuje, nebylo by logické dovozovat, že vzhledem k zásadě smluvní volnosti je možné dohodou zrušit i závazky již splněné, a to tím spíše, že občanský zákoník neupravuje pouze možnost uzavřít dohodu o zrušení nesplněného závazku bez náhrady, ale rovněž možnost uzavřít dohodu o nahrazení (nesplněného) závazku závazkem novým či dohodu o změně obsahu závazku. Jinými slovy, obsahuje-li občanský zákoník pouze možnost zasahovat dohodu do závazků dosud nesplněných, lze z toho dovodit, že možnost takového zásahu do závazků již splněných, a tedy zaniklých, nepřipouští. Ostatně si lze stěží představit, že by neexistující závazek bylo možno dohodou zrušit.*“

Svůj druhý argument soud opřel o obchodním zákoníkem stanovený taxativní výčet ukončení účasti společníka ve společnosti, a tudíž nepřipustil dohodu stran o zrušení smlouvy o převodu obchodního podílu jako možný způsob návratu do původního stavu, který existoval před uzavřením smlouvy o převodu obchodního podílu. Konstatoval: „*Ke zrušení smluv o převodu obchodního podílu lze ještě uvést, že poté, co nastaly v důsledku uzavřených smluv účinky předvídané zákonem, stali se nabyvatelé obchodních podílů společníky navrhovatelky, z čehož jim vznikla zákonem a společenskou smlouvou předvídaná práva a povinnosti. Není ani vyloučeno, že jim v průběhu jejich účasti na společnosti vznikla i další práva a povinnosti (např. závazky z odpovědnosti za škodu,*

ručení apod.), ať již ve vztahu ke společnosti, ostatním společníkům či třetím osobám. Vzhledem k tomu, že občanský ani obchodní zákoník neupravují možnost dohodnout se na zrušení již splněných závazků, a nestanoví proto ani, kdy nastávají účinky takové dohody, nebylo by možné dovodit, že taková dohoda má zpětné účinky. Z toho ovšem rovněž plyne závěr, že stali-li se nabyvatelé společníky (a po určitou dobu jimi byli), platí pro ně úprava obchodního zákoníku o tom, jakým způsobem lze ukončit účast ve společnosti. V teorii ani praxi není pochyb o tom, že výčet způsobů, jimiž lze ukončit účast společníka ve společnosti, je taxativní, přičemž dohoda o zrušení smlouvy o převodu obchodního podílu k nim nepatří - takovou smlouvou tedy účast společníka ve společnosti ukončit nelze.“

Je otázkou, proč se Nejvyšší soud ČR nedotkl institutu odstoupení od smlouvy. I odstoupení od smlouvy je svým způsobem ukončením účasti společníka ve společnosti. Neboť bude-li důvod pro odstoupení naplněn a oprávněná strana uplatní právo na odstoupení, dojde k zániku smlouvy a do společnosti se navrátí původní převodce.

4.8 Ručení

V ustanovení § 115 odst. 3 obchodní zákoník zakládá zákonné ručení převodce obchodního podílu za závazky, které přešly převodem obchodního podílu na nabyvatele obchodního podílu. Pokud jsou součástí převodu obchodního podílu závazky, ručí převodce obchodního podílu společnosti za to, že nabyvatel obchodního podílu splní závazky, které na něho převodem obchodního podílu přešly, například splatit nesplacený vklad. Převodce ručí pouze za závazky, které nabyvatel převzal s obchodním podílem, nikoliv za závazky později vzniklé. Toto ručení není nijak časově omezeno a zaniká až splněním všech přecházejících závazků. Rozhodný je stav ke dni převodu, tj. den, kdy došlo ke změně majitele obchodního podílu. Tím je den, kdy došlo k doručení účinné smlouvy společnosti.

5. Některé zvláštnosti při převodu obchodního podílu

5.1 Převod společného obchodního podílu

5.1.1 Společný obchodní podíl

Jeden obchodní podíl může náležet více osobám (§ 114 odst. 3 ObchZ). Tyto osoby, všechny dohromady, představují jediného společníka. To také naznačuje zákonná povinnost ustanovení si společného zástupce. Každá takováto osoba se stává spolumajitelem obchodního podílu. Teorie označuje obchodní podíl, který je ve společném majetku více osob za společný obchodní podíl.⁵⁸

Spolumajitelé obchodního podílu vykonávají svá práva prostřednictvím společného zástupce. Společným zástupcem může být jak některý ze spolumajitelů, tak třetí osoba.⁵⁹ V případě, že práva spojená se společným obchodním podílem vykonává některý ze spolumajitelů, je třeba brát zřetel na ustanovení § 22 odst. 2 ObčZ, který stanoví, že zástupcem nemůže být ten, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy zastoupeného.⁶⁰ Zastupování jedním ze spolumajitelů nebude tedy možné, jestliže by se jeho zájem dostal do rozporu se zájmem jiného spolumajitele. Spolumajitelé obchodního podílu musí udělit společnému zástupci plnou moc (§ 31 a násl. ObčZ), která může být generální nebo speciální (pouze k určitým právním úkonům). Nelze ani vyloučit, že spolumajitelé budou udělovat plnou moc ad hoc, tj. vždy ke konkrétnímu právnímu úkonu. Společný zástupce na základě plné moci činí právní úkony jménem a na účet spolumajitelů obchodního podílu, například projevuje vůli spolumajitelů v rámci dohody o ukončení účasti společníka ve společnosti (§ 149a ObchZ), podává žalobu o náhradu škody proti jednateli (§ 131a ObchZ), atd.⁶¹

⁵⁸ Viz Dědič, J., Kunešová-Skálková, J. Společnost s ručením omezeným z účetního a právního pohledu. Praha: Polygon, 1999, s. 229; Bartošiková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 89; Eliáš, K., Bartošiková, M., Pokorná, J. a kol. Kurs obchodního práva. Právnícké osoby jako podnikatelé. 5. vydání. Praha: C.H.Beck, 2005, s. 193.

⁵⁹ Třetí osobou může být i zákonný zástupce (obchodní zákoník nevylučuje nezletilou osobu z majitelství obchodního podílu) nebo opatrovník ustanovený rozhodnutím soudu či orgánu veřejné správy.

⁶⁰ Viz Bartošiková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 90.

⁶¹ Od plné moci k právním úkonům udělené podle občanského zákoníku je nutné odlišovat plnou moc k zastupování na valné hromadě upravenou v § 126 ObchZ. Rozdílnost těchto plných mocí řešil Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 27. listopadu 2002, sp. zn. 29 Odo 215/2002, kde konstatoval: „*Jak správně uzavřel odvolací soud, zastupování akcionáře na valné hromadě není plnou mocí k uskutečnění právního úkonu z zmocnitelce, ve smyslu ustanovení § 31 odst. 1 obč. zák., ale je speciální plnou mocí, opravňující zmocněnce k zastupování na valné hromadě konkrétní společnosti. Možnost udělení takové plné moci upravuje ustanovení § 184 odst. 1 obč. zák., které také předepisuje její písemnou formu. Pro zastupování na valné hromadě proto nelze využít obecné (generální) plné moci udělené akcionářem zmocněnci. To platí i opačně - speciální plné moci udělené pro zastupování na valné hromadě nelze využít k jinému účelu, než právě k takovému zastupování.*“ Tento závěr lze vztáhnout i na zastupování společníka na valné hromadě,

Spolumajitelství k obchodnímu podílu může vzniknout několika způsoby. Předně spolumajitelství může vzniknout v důsledku zákonné úpravy, tj. děděním a při rozdělení právnické osoby. Dále vzniká při společném převzetí vkladu při založení společnosti, při zvýšení základního kapitálu několika osobami, smlouvou o převodu obchodního podílu, je-li na straně nabyvatele několik osob, a převodem podílu na obchodním podílu, při němž vzniká spolumajitelství mezi dosavadním majitelem obchodního podílu a novým nabyvatelem podílu na obchodním podílu.

Obchodní zákoník neupravuje vztahy mezi spolumajiteli obchodního podílu, ale odkazuje na přiměřené použití ustanovení občanského zákoníku o spoluvlastnictví. Platí nevyvratitelná domněnka, že podíly spolumajitelů na obchodním podílu jsou stejné, pokud není právním předpisem stanoveno nebo účastníky dohodnuto jinak (§ 137 odst. 2 ObčZ). Jestliže dohoda spolumajitelů, společenská smlouva nebo prohlášení o převzetí vkladu obsahuje ustanovení o podílech jednotlivých spolumajitelů na obchodním podílu, má toto ujednání přednost před ustanovením v občanském zákoníku. Ačkoliv obchodní zákoník nepředepisuje jako podstatnou část společenské smlouvy prohlášení o převzetí vkladu, určení výše jednotlivých podílů na společném obchodním podílu, ani určení jednotlivých částí na společném vkladu, lze toto ujednání doporučit s ohledem na právní jistotu.⁶²

Z odkazu obchodního zákoníku na přiměřené použití ustanovení občanského zákoníku o spoluvlastnictví dále vyplývá, že z právních úkonů týkajících se obchodního podílu jsou oprávněni a povinni všichni spolumajitelé společně a nerozdílně. O hospodaření se společným obchodním podílem rozhodují spolumajitelé většinou, počítanou podle velikosti podílů. Při rovnosti hlasů, nebo nedosáhne-li se většiny anebo dohody, rozhodne na návrh kteréhokoliv spolumajitele soud. Jde-li o důležitou změnu týkající se obchodního podílu (jako je např. změna společenské smlouvy, rozhodnutí o převzetí vkladu na zvýšení základního kapitálu, prodej společného obchodního podílu), mohou přehlasovaní spolumajitelé žádat, aby o změně rozhodl soud.

5.1.2 Převod společného obchodního podílu

K převodu společného obchodního podílu na jinou osobu, ať už jiného společníka nebo třetí osobu, je zapotřebí souhlasu všech spolumajitelů, resp. většiny spolumajitelů. Lze si však stěží představit smlouvu o převodu obchodního podílu, kde na straně převodce

protože právní úprava zastupování na valné hromadě akcionáře a společníka je shodná (§ 184 odst. 1, § 126 ObchZ).

⁶² Viz Bartošíková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 91.

nebudou uvedeni všichni spolumajitelé, a to z toho důvodu, že při této situaci je z pohledu nabyvatele značně nejistý převod obchodního podílu. Spolumajitel, popř. spolumajitelé, kteří nesouhlasí s převodem společného obchodního podílu, se mohou obrátit na soud, který, pokud rozhodne v jejich prospěch, změní dohodu spolumajitelů o převodu společného obchodního podílu a na základě této změny se stane smlouva o převodu společného obchodního podílu neplatnou ex tung. Samozřejmě, že důležitou roli při rozhodování soudu budou hrát podíly na společném obchodním podílu a důvody nesouhlasících spolumajitelů.

5.1.3 Převod podílu na společném obchodním podílu

Může nastat také neobvyklá situace, že spolumajitel se bude chtít zbavit svého podílu na společném obchodním podílu. Občanský zákoník přiznává spolumajitelům obchodního podílu předkupní právo, nejde-li o převod na osobu blízkou (§ 140 ObčZ). V komentáři k obchodnímu zákoníku se uvádí: *„Takový převod bude podle našeho názoru možný jen při splnění podmínek § 115 odst. 1 a 2. Tento závěr sice není – vzhledem k tomu, že spolumajitel obchodního podílu není společníkem v plném slova smyslu – jednoznačný, soudíme však, že je-li účelem ustanovení § 115 odst. 1 a 2 umožnit společníkům ovlivňovat společnickou strukturu společnosti (což je důležité zejména u společností, jejichž společníci se osobně podílejí na činnosti společnosti), mělo by to platit i pro spolumajitele obchodního podílu, neboť pro ostatní společníky může být složení této „podstruktury“ stejně důležité.“*⁶³ Nedohodnou-li se spolumajitelé o výkonu předkupního práva, mají právo vykoupit podíl poměrně podle velikosti svých podílů na společném obchodním podílu. Jestliže žádný ze spolumajitelů nevyužije předkupního práva a připouští-li to společenská smlouva, lze převést podíl na společném obchodním podílu na třetí osobu.

I já jsem toho názoru, že je nezbytné dodržet podmínky ustanovení § 115 odst. 1 a 2 ObchZ. Lze si totiž představit, že podíl na společném obchodním podílu koupí osoba, která posléze vytlačí ostatní spolumajitele společného obchodního podílu, a to buď tak, že jim za jejich podíly nabídne velmi lukrativní cenu, nebo i tak, že vnese mezi spolumajitele nepříjemné vzájemné vztahy, v nichž ostatní nebudou mít zájem dále setrvávat. Výsledkem bude „nový“ společník ve společnosti, který už nebude držet pouze podíl na společném

⁶³ Viz Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 394 a 395; Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002, s. 1028 a 1029.

obchodním podílu, ale bude výlučným majitelem obchodního podílu. Společníci by proto měli mít možnost ovlivňovat i společnickou podstrukturu společnosti.

Tím, že jsme došli k nutnosti aplikace ustanovení § 115 odst. 1 a 2 ObchZ vyvstává otázka, jak řešit situaci, kdy ostatní spolumajitelé nemají zájem o podíl na společném obchodním podílu a převod na třetí osobu je zakázán, resp. společenská smlouva ohledně převodu na třetí osobu mlčí. Jedním z řešení je to, že podíl na společném obchodním podílu koupí jiný společník, pokud společenská smlouva nezakazuje nabytí obchodních podílů jiným společníkem. Pro zachování principu jednoty obchodního podílu by došlo ke spojení původně samostatného obchodního podílu se společným obchodním podílem. Původně výlučný majitel obchodního podílu by se tak stal spolumajitel a jeho dříve neomezené nakládání s obchodním podílem by bylo omezeno ostatními spolumajiteli. Domnívám se, že tento stav není příliš atraktivní, proto tento způsob koupě podílu na společném obchodním podílu jiným společníkem nebude příliš častý.

Jiné řešení přináší občanský zákoník v ustanovení § 142, kde přiznává spolumajiteli právo domáhat se u soudu zrušení spolumajitelství a provedení vypořádání. Jelikož obchodní zákoník nečiní žádnou výjimku z přiměřeného použití občanského zákoníku, domnívám se, že takovému postupu nic nebrání. Nicméně soud by měl respektovat ustanovení § 105 odst. 3, § 109 odst. 1 a § 117 ObchZ a na základě toho teprve společný obchodní podíl rozdělit nebo jej přikázat některému ze spolumajitelů.

Soud může danou situaci řešit tak, že společný obchodní podíl rozdělí. V důsledku toho by vzniklo několik samostatných obchodních podílů. Je otázkou, zda by měl soud respektovat ustanovení § 117 odst. 1 ObchZ a vyžádat si souhlas valné hromady za situace, kdy obchodní zákoník pro spolumajitelství obchodního podílu stanoví přiměřené použití ustanovení o spoluvlastnictví, aniž by z toho činil nějakou výjimku. Domnívám se, že souhlas valné hromady není nezbytný. Zároveň zastávám názor, že by soud měl respektovat zákaz rozdělení obchodního podílu stanovený společenskou smlouvou (§ 117 odst. 2 ObchZ). V opačném případě by soud zasahoval do společnosti a narušoval by vztahy mezi společníky neúměrně a také neodůvodněně, protože má ještě další možnost jak danou situaci řešit, a to přikázáním podílu na společném obchodním podílu některému ze spolumajitelů. Pokud by byly splněny podmínky pro rozdělení společného obchodního podílu, tak dříve spolumajiteli, nyní samostatnému majiteli, který se chtěl obchodního podílu zbavit, by tak vznikla možnost ukončit svoji účast ve společnosti dohodou všech společníků podle ustanovení § 149a ObchZ. Nelze také opomíjet fakt, že nově vzniklý obchodní podíl by mohl koupit jiný společník.

Druhým možným postupem soudu je přikázání podílu na společném obchodním podílu za přiměřenou náhradu jednomu nebo více spolumajitelům. Tento postup bude využit zejména za situace, kdy podíl na společném obchodním podílu nesplňuje požadavek stanovený v ustanovení § 105 odst. 3 nebo § 109 odst. 1 ObchZ, tedy byl by překročen limit v počtu společníků nebo vklad připadající na obchodní podíl by nedosahoval výše 20 000 Kč.

Občanský zákoník nabízí jako třetí možnost prodej společného obchodního podílu a rozdělení výtěžku z prodeje mezi spolumajitele. Domnívám se, že soud by k takovému kroku neměl přistoupit, a to jednak proto, že obchodní zákoník odkazuje na přiměřené použití ustanovení občanského zákoníku o spoluvlastnictví, a jednak proto, že by měl soud respektovat ustanovení společenské smlouvy o zákazu převodu obchodního podílu na třetí osoby, resp. její mlčení. Takovýto krok soudu by znamenal neodůvodněný zásah do společnosti.⁶⁴ Soud by měl využít pouze některé z předchozích dvou alternativ.

Je však otázkou, jak se k této věci postaví soudní judikatura a na jakých odůvodněních postaví své řešení.

5.1.4 Společné

Mám-li shrnout tuto podkapitolu, musí být jak při převodu společného obchodního podílu, tak při převodu podílu na společném obchodním podílu a i při převodu části obchodního podílu splněny veškeré podmínky stanovené zákonem (tj. § 115 ObchZ), popř. společenskou smlouvou. Nelze vyloučit, že společenská smlouva bude obsahovat zvláštní pravidla pro tyto případy převodu. Lze si i představit, že společenská smlouva vyloučí možnost vzniku společného obchodního podílu.

Smlouva o převodu společného obchodního podílu nebo podílu na společném obchodním podílu musí obsahovat všechny nezbytné náležitosti vyplývající ze zákona a ze soudní judikatury.

5.2 Převod podílu na obchodním podílu

Na začátku této podkapitoly bych chtěla nejdříve nastínit situaci, ze které budu vycházet. Jde o situaci, kdy výlučný majitel obchodního podílu chce převést podíl na obchodním podílu.

⁶⁴ Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 29. června 2005, sp. zn. 29 Odo 442/2004, konstatoval: „Jednou ze zásad, na kterých spočívá obchodní zákoník je zásada, že soud může zásadně zasahovat do vnitřních poměrů obchodní společnosti jen v zákonem stanovených případech a za zákonem stanovených podmínek.“ Z uvedené zásady plyne, že jakýkoliv jiný zásah by měl být zcela výjimečný.

Převodem podílu na obchodním podílu může vzniknout společný obchodní podíl. Jestliže vznikne společný obchodní podíl, stávají se původní jediný majitel obchodního podílu a nabyvatel podílu na obchodním podílu spolumajiteli. V právní teorii není pochyb ohledně možnosti nabytí podílu na obchodním podílu třetí osobou.⁶⁵ Stojí však za úvahu zamyslet se nad tím, zda je možné, aby se spolumajitelem stal jiný společník. Podle názorů vyslovených v komentářích k obchodnímu zákoníku toto není možné.⁶⁶ Jak Dědič, tak Štenglová argumentují ustanoveními § 109 odst. 2 a § 114 odst. 2 ObchZ, tedy jednak tím, že každý společník se na základním kapitálu může účastnit pouze jedním vkladem, a dále tím, že každý společník může mít pouze jeden obchodní podíl, a pokud se účastní dalším vkladem, zvyšuje se odpovídajícím způsobem jeho vklad, popř. i jeho obchodní podíl. Dle mého názoru však není vyloučeno, aby se dalším spolumajitelem stal jiný společník. Svoji úvahu o takovéto možnosti předně opírám o soukromoprávní zásadu „co není zakázáno, je dovoleno“. Obchodní zákoník nevylučuje možnost, aby společník měl ve svém výlučném majitelství obchodní podíl a vedle toho byl i spolumajitelem na společném obchodním podílu. Na tuto možnost nepohlížím jako na obcházení zákona, neboť tento stav není zákonem výslovně zakázán. Dále bych tuto úvahu opřela o tvrzení, že daný společník je v rámci společného obchodního podílu pouze spolumajitelem, jeho vliv na společnost, resp. na výkon práv vyplývajících ze společného obchodního podílu, je omezen ostatními spolumajiteli, všichni postupují společně prostřednictvím společného zástupce. A pokud by chtěl zvýšit svůj vliv na společnosti, mohl by tak učinit prostřednictvím koupě dalšího obchodního podílu. Doznávám však, že by bylo nutné prolomit ustanovení zákona o sčítání vkladů.

Jak je vidět, v teorii tato úvaha zatím nenalezla podpory. Danou úvahu nelze ani opřít o soudní judikaturu. Je otázkou času, zda tento případ bude řešit soud nebo zda její právní teorie vezme v úvahu.

Co se týče smlouvy o převodu podílu na obchodním podílu, musí být splněny tytéž požadavky, jaké jsou kladeny na smlouvu o převodu obchodního podílu, aby se zabránilo obcházení zákona, resp. společenské smlouvy. A to ať už jde o smlouvu, kterou výlučný majitel obchodního podílu převádí část obchodního podílu na jinou osobu nebo kterou

⁶⁵ Viz Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002, s. 1028; Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 394.

⁶⁶ Viz Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002, s. 1028; Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 394.

vzniká spolumajitelství k obchodnímu podílu. Je nutné nastolit právní jistotu jak ve vzájemných vztazích mezi smluvními stranami, tak i vůči společnosti.

Právní teorie nazírá na smlouvu, kde na jedné straně stojí jediný majitel obchodního podílu a na druhé straně budoucí spolumajitel, jako na nepojmenovanou smlouvu podle § 269 odst. 2 ObchZ. S ohledem na ustanovení § 491 odst. 2 ObčZ, který stanoví, že na závazky vznikající ze smluv v zákoně neupravených je třeba použít ustanovení zákona, která upravují závazky jim nejbližší, nestanoví-li samotná smlouva jinak, použije se na tuto smlouvu přiměřeně ustanovení § 115 ObchZ.⁶⁷ Přičemž v obou výše citovaných komentářích autoři připouštějí pouze přiměřené použití ustanovení § 115 ObchZ, resp. vylučují z použití ustanovení § 115 odst. 1 ObchZ. Avšak pokud by byla připuštěna úvaha výše nastíněná, použil by se i tento odstavec.

5.3 Převod obchodního podílu mezi manžely

Právní úprava nebrání tomu, aby smlouvu o převodu obchodního podílu uzavřeli manželé.

Může se stát, že manžel – společník již nadále nebude chtít být společníkem v obchodní společnosti, avšak nebude se chtít svého obchodního podílu vzdát, neboť mu v důsledku majitelství obchodního podílu plynou příjmy do SJM. Východiskem pro něj je buď ustanovení si zmocněnce nebo převedení obchodního podílu na druhého manžela, který je ochoten se účastnit na společnosti.

Domnívám se, že tento důvod, na základě něhož byl uskutečněn převod obchodního podílu mezi manžely, se bude v praxi vyskytovat méně často. Lze si ovšem představit, že například těžce nemocný manžel – společník, nebo manžel – společník, který zamýšlí určitý čas pobývat v zahraničí, tento krok učiní.

Hlavní změna, která nastane převodem obchodního podílu mezi manžely, bude přechod oprávnění k výkonu práv a povinností vyplývajících z účasti na společnosti na druhého manžela, který se tak stane „manželem – společníkem“. Dojde tedy ke změně z hlediska společenstevního. Majetkový aspekt zůstane zachován, nadále bude obchodní podíl spadat do SJM (viz 4.3.2).

⁶⁷ Viz Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 394; Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002, s. 1028.

Aby k převodu obchodního podílu mezi manžely došlo, musí být samozřejmě uzavřena smlouva o převodu obchodního podílu. Smlouva musí mít veškeré náležitosti požadované zákonem a soudní judikaturou. Z tohoto pohledu zde neplatí žádná výjimka.

Je ale otázkou, zda se na druhého manžela pohlíží jako na jiného společníka nebo jako na třetí osobu. Změna, která v důsledku převodu nastane, bude změnou v osobě společníka, tedy dojde ke změně aspektu společenstevního, do společnosti vstoupí nová osoba. Z hlediska majetkového k převodu obchodního podílu nedojde. Obchodní podíl bude nadále náležet do SJM, pokud manželé nemají zúžené SJM. Domnívám se, že na druhého manžela se bude hledět jako na třetí osobu, proto se při převodu obchodního podílu bude postupovat podle ustanovení § 115 odst. 2 ObchZ. Jestliže obchodní podíl nebude převoditelný na třetí osoby, nebude moci být převeden ani na druhého manžela a manželé budou muset postupovat například cestou zmocnění.

Otázka, která v souvislosti s převodem obchodního podílu mezi manžely vyvstává, je nezbytnost souhlasu druhého manžela s převodem obchodního podílu. Domnívám se, že v daném případě souhlas druhého manžela není nutný. Podle mého by šlo o nadbytečný formalismus.

5.4 Převod tzv. uvolněného obchodního podílu

Tzv. uvolněným obchodním podílem rozumíme obchodní podíl, který přešel na společnost v důsledku zákonem předvídaných situacích. Jde o případy, kdy končí účast společníka ve společnosti jinak než převodem obchodního podílu nebo přechodem v rámci univerzální sukcese na právního nástupce společníka. Jako příklad lze uvést vyloučení společníka rozhodnutím valné hromady (§ 113 odst. 4 ObchZ) nebo jiným příkladem může být smrt společníka, pokud se obchodní podíl nedědí (§ 116 odst. 2 ObchZ), nebo soudem zrušená účast společníka ve společnosti (§ 148 odst. 1 ObchZ).⁶⁸

Uvolněný obchodní podíl přechází na společnost na základě zákonem stanovené právní skutečnosti, proto nedochází ke konfliktu s ustanovením § 120 ObchZ, neboť nejde o projev vůle společnosti nabýt vlastní obchodní podíl. Na společnost přechází obchodní

⁶⁸ Sama společnost jako právní nástupce (univerzálním sukcesor) může nabýt vlastní obchodní podíl. Společnost nemůže být sama sobě společníkem, proto bude muset postupovat v souladu s § 113 odst. 5 a 6 ObchZ a naložit s obchodním podílem jako s tzv. uvolněným obchodním podílem.

podíl ze zákona, nikoliv na základě smlouvy. Uvolněný obchodní podíl se stává majetkem společnosti.⁶⁹

Společnost musí naložit s uvolněným obchodním podílem v souladu se zákonem. Může si vybrat některý ze způsobů, který jí nabízí obchodní zákoník. Jedním ze způsobů dispozice s uvolněným obchodním podílem je převod obchodního podílu (§ 113 odst. 5 ObchZ). Obchodní zákoník ukládá společnosti, aby naložila s uvolněným obchodním podílem v zákonem stanovené lhůtě šesti měsíců ode dne, kdy došlo k zániku účasti společníka ve společnosti.⁷⁰

Převod uvolněného obchodního podílu se uskutečňuje smlouvou o převodu obchodního podílu. Na straně převodce vystupuje samotná společnost, která převádí vlastní obchodní podíl a podle výslovného ustanovení § 113 odst. 5 ObchZ na straně nabyvatele může být jak jiný společník, tak třetí osoba. Ustanovení § 113 odst. 5 ObchZ je ustanovením speciálním k ustanovení § 115 odst. 1 a 2 ObchZ. O převodu uvolněného obchodního podílu může valná hromada rozhodnout bez ohledu na to, zda společenská smlouva takovýto převod připouští.⁷¹

O převodu uvolněného obchodního podílu rozhoduje valná hromada. Rozhodování valné hromady je rozhodováním o další otázce, kterou jí zákon svěřuje do působnosti podle ustanovení § 125 odst. 1 písm. n) ObchZ. Valná hromada rozhoduje prostou většinou hlasů přítomných společníků, nevyžaduje-li společenská smlouva vyšší počet hlasů. Souhlas s převodem obchodního podílu je předpokladem platnosti smlouvy o převodu obchodního podílu. Rozhodnutí valné hromady musí mít formu notářského zápisu (§ 141 odst. 1 ObchZ).

Nelze vyloučit, že při rozhodování valné hromady o převodu uvolněného obchodního podílu společník, který disponuje většinou hlasů, přehlasuje menšinové společníky a prosadí si převod obchodního podílu na vlastní osobu. Na takovéto rozhodnutí valné hromady by mohlo být pohlíženo jako na zneužití většiny hlasů podle

⁶⁹ Viz Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002, s. 1013 a 1014; Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 390; rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. srpna 1997, sp. zn. 1 Odon 36/97.

⁷⁰ Vrchní soud v Praze v rozhodnutí ze dne 14. prosince 2000, sp. zn. 7 Cmo 783/2000, se jako odvolací soud zabýval otázkou, zda lze platně rozhodnout o převodu uvolněného obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným i za situace, že toto rozhodnutí je učiněno po uplynutí šestiměsíční lhůty podle § 113 odst. 6 ObchZ. Dospěl k závěru, že: „*Volný obchodní podíl může být převeden ve smyslu § 113 odst. 5 ObchZ i po uplynutí šestiměsíční lhůty dle § 113 odst. 6 ObchZ. Jestliže k takovému převodu dojde (a není pravomocně rozhodnuto o zrušení společnosti podle § 113 odst. 6 ObchZ), zaniká převodem uvolněný obchodní podíl coby volný podíl. Tím také zaniká možnost soudu společnost podle § 113 odst. 6 ObchZ zrušit.*“

⁷¹ Viz Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002, s. 1015.

ustanovení § 56a ObchZ a mohlo by být stíženo neplatností, což by mělo za následek i neplatnost převodu obchodního podílu. Toto jednání však bude vždy soudem posuzováno na základě konkrétní situace. Domnívám se, že přehlasování společníci by mohli napadnout převod obchodního podílu, resp. smlouvu o převodu uvolněného obchodního podílu, i odkazem na § 178 odst. 13 ObchZ. Ačkoliv v rámci ustanovení o společnosti s ručením omezeným není na toto ustanovení odkázáno, myslím si, že jej lze na základě analogie vztáhnout i na smlouvu o převodu obchodního podílu, kterou majoritní společník nabyl původně uvolněný obchodní podíl. Je nutno ale podotknout, že obchodní zákoník počítá s možností, že menšinový společníci budou přehlasováni společníkem disponujícím většinou hlasů. Na možnost přehlasování reaguje obchodní zákoník tím, že pro přijetí některých rozhodnutí valné hromady vyžaduje většinu hlasů (§ 127 odst. 4 ObchZ). Pro hlasování o uvolněném obchodním podílu ale obchodní zákoník větší než prostou většinu hlasů přítomných společníků nepožaduje (§ 127 odst. 3 a 4 ObchZ). Bude tedy záležet na individuálním posouzení konkrétního případu soudem.

Obchodní zákoník hovoří v ustanovení § 113 odst. 5 o převodu obchodního podílu vyloučeného společníka, z čehož lze usuzovat, že má na mysli převod celého obchodního podílu. Domnívám se, že lze uvolněný obchodní podíl rozdělit za předpokladu, že jsou splněny zákonem stanovené podmínky (viz 2.6.2) a převést tyto nově vzniklé obchodní podíly nebo převést pouze jeden nebo více nově vzniklých obchodních podílů a se zbytkem naložit v souladu s ustanovením § 113 odst. 6 ObchZ, tzn. snížit základní kapitál o vklad připadající na zbylou část nepřevedeného obchodního podílu nebo převzít zbylou část obchodního podílu společníky v poměru jejich obchodních podílů.

Zákon nestanoví, zda musí jít o převod úplatný či bezúplatný. Jelikož společnost je povinna vyplatit vypořádací podíl vyloučenému společníkovi, bude v jejím zájmu převést obchodní podíl za úplatu. Stanovit úplatnost či bezúplatnost převodu obchodního podílu by měla valná hromada v rámci rozhodnutí o jeho převodu, kde mimochodem také rozhodne, zda se převede na jiného společníka nebo na třetí osobu. Valná hromada by neměla opomenout nezbytnost určit výši kupní ceny obchodního podílu nebo stanovit způsob jejího určení, protože jinak by byla smlouva o převodu obchodního podílu neplatná pro neurčitost (viz 4.1). Není vyloučeno, že valná hromada v rámci rozhodnutí o převodu obchodního podílu určí celý obsah smlouvy o převodu obchodního podílu.

Obchodní zákoník v ustanovení § 196a stanoví speciální režim pro osoby jednající jménem společnosti nebo za společnost a osoby jim blízké při nakládání s majetkem společnosti za účelem ochrany majetku společnosti a za účelem zachování základního

kapitálu společnosti. Podle ustanovení § 135 odst. 2 ObchZ se ustanovení § 196a ObchZ použijí obdobně i na společnost s ručením omezeným. Uvolněný obchodní podíl je v majetku společnosti (výše). Jestliže valná hromada rozhodne o tom, že uvolněný obchodní podíl se bezplatně převede na některou z vyjmenovaných osob (§ 196a odst. 1 ObchZ), tedy na jednatele, člena dozorčí rady, prokuristu nebo na osobu jim blízkou,⁷² a pokud jsou tyto osoby oprávněny jednat jménem jiné osoby, platí to i pro tyto jiné osoby (§ 196a odst. 2 ObchZ), lze tak učinit jen s předchozím souhlasem valné hromady (ten je dán, neboť o tom, jak bude naloženo s uvolněným obchodním podílem, rozhoduje valná hromada) a za podmínek obvyklých v obchodním styku. Otázkou je, co se rozumí pod pojmem „za podmínek obvyklých v obchodním styku“. Lze si představit, že společnost bezplatně převede majetek jako sponzorský dar nebo se zbaví neupotřebitelného majetku. Je ale možné tímto způsobem bezplatně převést obchodní podíl tak, aby tento převod obstál před soudem?

Pokud bude uvolněný obchodní podíl úplatně převáděn na osoby vyjmenované v § 196a odst. 3 ObchZ (zakladatele společnosti, společníka, osobu, která jedná se společníkem ve shodě podle § 66b, osoby uvedené v odstavci 1 (výše), osobu, kterou společnost ovládá podle § 66a odst. 1 až 6 ObchZ nebo osobu, se kterou společnost vytváří koncern podle § 66a odst. 7 ObchZ) a hodnota uvolněného obchodního podílu dosahuje alespoň 1/10 základního kapitálu společnosti, musí být hodnota uvolněného obchodního podílu stanovena na základě posudku znalce jmenovaného soudem. Nebude-li cena převáděného obchodního podílu stanovena na základě posudku znalce, bude smlouva o převodu obchodního podílu neplatná podle ustanovení § 39 ObčZ.⁷³

Otázkou, která může vyvstat u jednočlenné společnosti, je, zda lze převést uvolněný obchodní podíl, který na společnost přešel zánikem účasti jediného společníka. Účast jediného společníka ve společnosti může například zaniknout nařízením výkonu

⁷² Nejvyšší soud ČR začal rozvíjet doktrínu osoby blízké podle § 116 ObčZ na vztahy mezi fyzickými osobami a právníckými osobami. V rozhodnutí ze dne 29. listopadu 2004, sp. zn. 29 Odo 1061/2004, Nejvyšší soud ČR naznačil, že na ustanovení § 196a ObchZ bude potřeba vztáhnout pojem osoby blízké. Blíže k této problematice odkazují na články Čech, P., Pavla L. Obchodní společnost jako osoba blízká? Právní rádce, 2007, č. 1 a Richter, T. Obchodní společnost jako osoba blízká – několik poznámek k judikatuře Nejvyššího soudu. Právní rozhledy, 2007, č. 15.

⁷³ Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí ze dne 3. ledna 2001, sp. zn. 29 Cdo 2211/2000, ohledně absolutní neplatnosti smlouvy konstatoval: „*Neboť právě k naplnění dvou z těchto zásad, totiž zásady ochrany minoritních společníků a zásady ochrany všech společníků před svévůli statutárních orgánů, ustanovení § 196a odst. 3 obch. zák. naplňuje. Výklad citovaného ustanovení v tom směru, že smlouva uzavřená s porušením povinnosti stanovit cenu majetku zcizovaného společníkovi společnosti na základě posudku znalce je pouze relativně neplatná, by zcela zmařil smysl uvedeného ustanovení spočívající v tom, že je třeba zabránit tomu, aby statutární orgán společnosti nepřeváděl na společníky společnosti, kteří na něj z jakéhokoli důvodu mohou vyvinout nátlak, majetek společnosti pod cenou.*“

rozhodnutí na obchodní podíl (§ 148 odst. 2 ObchZ). Za tohoto stavu nastane situace, kdy ve společnosti není žádný společník, který by rozhodl v působnosti valné hromady o převodu uvolněného obchodního podílu. Domnívám se, že jediným východiskem z této situace je zrušení společnosti soudem a nařízení její likvidace (§ 113 odst. 6 ObchZ).

Při převodu uvolněného obchodního podílu je nutné dbát na to, aby smlouva obsahovala náležitosti stanovené v ustanovení § 115 odst. 3 ObchZ (viz 4.1). Pokud nebyl doposud splacen vklad, přechází tato povinnost na nabyvatele obchodního podílu a podle ustanovení § 150 odst. 2 ObchZ vyloučený společník, kterému vzniklo právo na vypořádací podíl, ručí za splacení dosud nesplaceného vkladu nabyvatelem.

Smlouvu o převodu obchodního podílu podepisuje jednatel společnosti, který je vázán rozhodnutím valné hromady. Smlouva se stává platnou okamžikem jejího uzavření, a pokud si smluvní strany neujednají jinak, stává se zároveň i účinnou, a to jak mezi stranami, tak i vůči společnosti, neboť ta je v tomto případě smluvní stranou a není potřeba jí doručovat účinnou smlouvu o převodu obchodního podílu.

5.5 Převod obchodního podílu na úhradu dluhu

Novelou občanského zákoníku zákonem č. 367/2000 Sb., a novelou obchodního zákoníku zákonem č. 370/2000 Sb., obojí s účinností od 1.1.2001, bylo umožněno zřízení zástavního práva k obchodnímu podílu. Obchodní zákoník upravuje odchylky od obecné úpravy zástavního práva v občanském zákoníku a jeho úprava má přednost před úpravou obsaženou v občanském zákoníku.

V obchodním zákoníku je upraven speciální postup pro případ, že pohledávka, která je zajištěna zástavním právem k obchodnímu podílu, nebude včas a řádně splněna. Nesplní-li dlužník svůj závazek řádně a včas, je zástavní věřitel oprávněn svým jménem a na náklady dlužníka prodat obchodní podíl, a to v obchodní veřejné soutěži nebo ve veřejné dražbě, tedy uspokojit svoji pohledávku zpeněžením zástavy (obchodního podílu). Toto právo náleží zástavnímu věřiteli i v případě, že pohledávka byla po své splatnosti splněna jen částečně, nebo nebylo-li splněno příslušenství pohledávky.

Obchodní zákoník umožňuje převod obchodního podílu na zástavního věřitele na úhradu zajištěného dluhu. Musí být ovšem splněny dvě podmínky. První podmínkou je dohoda se zástavcem a druhou podmínkou je alespoň jeden neúspěšný pokus o prodej obchodního podílu zástavním věřitelem.

Převod obchodního podílu na úhradu dluhu se uskutečňuje smlouvou o převodu obchodního podílu podle ustanovení § 115 odst. 3 ObchZ. Ve smlouvě musí být uvedeno,

kromě podstatných částí, také to, že se obchodní podíl převádí na úhradu dluhu, výše dluhu a jeho důvod.

Hodnota obchodního podílu musí být oceněna znalcem jmenovaným soudem na návrh zástavního věřitele. Ve smlouvě o převodu obchodního podílu na úhradu dluhu se tudíž nebude uvádět kupní cena, jak je to požadováno judikaturou pro smluvní převod obchodního podílu, ale hodnota obchodního podílu stanovená posudkem znalce. Jestliže znalcem stanovená hodnota převyšuje dlužnou pohledávku s příslušenstvím včetně nákladů znaleckého posudku, je povinen zástavní věřitel vyplatit bez zbytečného odkladu tento rozdíl zástavci.

Souhlas valné hromady je nutný při vzniku zástavního práva k obchodnímu podílu, jestliže lze převádět obchodní podíl jen se souhlasem valné hromady. Zatímco souhlas s převodem obchodního podílu na úhradu dluhu není potřeba (platí i pro prodej obchodního podílu). Což je logické, neboť jinak by mohla být zmařena možnost zástavního věřitele uspokojit svoji pohledávku vůči dlužníkovi.

Převod zastaveného obchodního podílu na úhradu dluhu má ze zákona za následek zánik zástavního práva. Zástavní věřitel, jako nový majitel obchodního podílu, nabývá ničím nezatížený obchodní podíl.

6. Závěr

Obchodní podíl, který zakládá účast na společnosti, představuje pro jeho majitele komplex práv a povinností jednotlivě od sebe neoddělitelných. Nelze tedy například oddělit a převést na jinou osobu právo podílu na zisku, obdobně jako tomu je u akcií (§ 156a ObchZ). Domnívám se však, že je možné převést podíl na zisku poté, co o něm rozhodla valná hromada smlouvou o postoupení pohledávky. Míru účasti společníka na společnosti určuje kvantitativní stránka obchodního podílu.

V českém právním řádu se obchodní podíl považuje za jinou majetkovou hodnotu. Protože není věcí, jako tomu bylo v době platnosti obecného občanského zákoníku, nelze v této souvislosti mluvit o vlastnictví obchodního podílu, ale o majitelství.

I když obchodní podíl má mnoho společných znaků s akcií, nalezneme i rozdíly. Jedním z nich je, že soudy, na základě zákonného ustanovení o tom, že se na akcii použije ustanovení pro věci movité, zařadily akcie do předmětu vlastnictví. Mluvíme tedy o vlastníku akcie a majiteli obchodního podílu, ačkoliv jak akcie, tak obchodní podíl představují komplex práv a povinností. Na základě podobnosti obchodního podílu a akcie se domnívám, že lze vztáhnout nálezy Ústavního soudu ohledně ochrany vlastnického práva akcionáře i na ochranu majitele obchodního podílu. Vlastníci akcií i majitelé obchodních podílů nepožívají stejnou právní ochranu jako vlastníci jiného majetku z důvodu kapitálové účasti ve společnosti, která je proměnlivá v závislosti na mnoha tržních faktorech.

V důsledku zařazení obchodního podílu pod pojem jiná majetková hodnota a chybnějšího ustanovení o použití ustanovení o věcech movitých, vznikají v praxi problémy ohledně možnosti či nemožnosti vztažení zákonných ustanovení, týkajících se věcí movitých, i na obchodní podíl. Soudní judikatura proto odpovídá na mnoho otázek, například zda lze vydržet obchodní podíl, zda lze zřídit předkupní právo k obchodnímu podílu, zda lze nabýt obchodní podíl od neoprávněné osoby, atd. Některé otázky nebyly dosud judikaturou zodpovězeny.

Převodem obchodního podílu dochází ke změně jeho majitele a ke změně ve složení společnosti.

Lze převést celý obchodní podíl, tak i jeho část. Ačkoliv obchodní zákoník nehovoří o převodu části obchodního podílu, lze tento závěr dovozovat jednak z ustanovení o rozdělení obchodního podílu a jednak argumentem *ad minori ad maius*.

I převod části obchodního podílu musí vyhovovat § 115 ObchZ a ustanovením společenské smlouvy.

Vrchní soud v Praze připustil vzájemný převod obchodních podílů, tedy směnu. Ani pro směnu neplatí žádná výjimka, musí tak být dodržena zákonná pravidla převodu obchodního podílu a pravidla obsažená ve společenských smlouvách společností, o jejichž převody obchodních podílů jde.

Převody obchodních podílů se odvíjejí od ustanovení společenské smlouvy, která buď povoluje, zakazuje anebo podmiňuje převody na jiné společníky či na třetí osoby. V tomto lze spatřovat osobní prvek společnosti. Společníci prostřednictvím společenské smlouvy mluví do vnitřní struktury společnosti. Výjimkou je jednočlenná společnost, jediný společník může převést obchodní podíl bez ohledu na ustanovení zakladatelské listiny.

Společenská smlouva může podmínit převod obchodního podílu souhlasem valné hromady, popř. jiného orgánu společnosti či všech společníků. Z právní úpravy nevyplývá, zda musí jít o souhlas předchozí nebo zda postačí souhlas následný. Judikatura k tomuto uzavírá, že není-li předepsán společenskou smlouvou souhlas předchozí, postačí souhlas následný. Nedodržení předepsaného předchozího souhlasu bude mít za následek neplatnost smlouvy, zatímco souhlas u něhož není stanoveno, že musí být předchozí, má za následek pouze neúčinnost smlouvy. Stejný závěr platí i pro případy, kdy je souhlas určitého orgánu požadován zákonem.

Valná hromada uděluje souhlas k převodu obchodního podílu, nikoliv k uzavření smlouvy o převodu obchodního podílu. Pokud ale bude ve společenské smlouvě stanoveno, že společník je povinen předložit valné hromadě k nahlédnutí smlouvu o převodu obchodního podílu, bude tak muset učinit. Na udělení souhlasu není právní nárok.

Smlouva o převodu obchodního podílu je upravena jako samostatný smluvní typ v § 115 odst. 3 ObchZ. Jejimi podstatnými částmi, které požaduje obchodní zákoník a jejichž nedostatek má za následek absolutní neplatnost smlouvy, jsou písemná forma, úředně ověřené podpisy smluvních stran a prohlášení o přistoupení ke společenské smlouvě, popř. stanovám. Judikatura doplnila podstatné části smlouvy o určení úplatnosti či bezúplatnosti převodu obchodního podílu.

Z judikatury však vyplývají mnohé další zajímavé a především podstatné závěry. Judikatura konstatovala, že i pro odstoupení od smlouvy a odvolání účinků odstoupení je nutná písemná forma s úředně ověřenými podpisy. Stejně tak to platí pro udělení souhlasu s odvoláním účinků odstoupení od smlouvy. Smlouvu o převodu obchodního podílu může

uzavřít zmocněnec, judikatura dovodila, že v rámci zajištění právní jistoty je nezbytné, aby i podpisy na plné moci k uzavření smlouvy o převodu obchodního podílu byly úředně ověřeny. Domnívám se, že tento závěr je nutné vztáhnout i na případ odstoupení od smlouvy a odvolání účinků odstoupení, je-li činěno zmocněncem.

Prohlášení o přistoupení ke společenské smlouvě je nezbytnou náležitostí smlouvy při převodu obchodního podílu na třetí osobu. Nejvyšší soud ČR vztáhl tento požadavek i na případy převodu od jediného společníka. Prohlášení nemusí být součástí smlouvy, postačí, bude-li přílohou smlouvy a na přílohu bude ve smlouvě odkázáno. Tento nedostatek nelze zhojit následně dodatkem ke smlouvě. Kupuje-li tatáž osoba v téže společnosti několik obchodních podílů, postačí, přistoupí-li ke společenské smlouvě, popř. stanovám v prvé ze smluv o převodu obchodního podílu. Učiní-li ale prohlášení o přistoupení ke společenské smlouvě až v některé z následujících smluv, nemůže toto prohlášení zhojit neplatnost smluv předešlých.

Z požadavku určitosti právního úkonu Nejvyšší soud ČR dovodil nezbytnost stanovení úplatnosti či bezúplatnosti převodu obchodního podílu ve smlouvě. Půjde-li o úplatný převod, musí být buď jasně stanovena kupní cena nebo způsob jejího určení. Je možné, aby ve smlouvě účastníci ujednali úplatnost převodu a kupní cenu stanovili v příloze ke smlouvě, na kterou bude odkázáno a bude existovat v době uzavření smlouvy.

Nelze vyloučit, že si smluvní strany ve smlouvě sjednají jinou výši kupní ceny nežli tu, kterou si skutečně dohodly. V takovém případě půjde o simulovaný právní úkon, který bude pro nedostatek vážnosti projevu vůle neplatný. Platným bude zastřený právní úkon, ale jen za podmínky, že bude odpovídat vůli subjektů a bude splňovat náležitosti stanovené zákonem pro smlouvu o převodu obchodního podílu.

S kupní cenou obchodního podílu souvisí zákonem stanovený zákaz finanční asistence společnosti při nabývání jejích obchodních podílů. Tento zákaz není porušen, jestliže společnost zprostředkuje úhradu kupní ceny za obchodní podíl.

Ve smlouvě o převodu obchodního podílu se mohou objevit vedlejší ujednání, jako například doba splatnosti kupní ceny, smluvní pokuta, prohlášení a záruky prodávajícího, předkupní právo, právo zpětné koupě nebo výhrada zpětného prodeje, výhrada vlastnictví, atd.

Prohlášení a záruky prodávajícího se vyskytují zejména v akvizičních smlouvách. Je to určitý prostředek ochrany kupujícího, neboť prodávající prohlašuje, že veškeré dokumenty a informace předané nebo sdělené jsou pravdivé, úplné, správné a nejsou zavádějící. Na nepravdivé prohlášení se pohlíží jako na uvedení v omyl, jehož důsledkem

je relativní neplatnost smlouvy o převodu obchodního podílu. V praxi se lze setkat s tím, že smluvní strany prohlášení a záruky podřídí anglickému právu. Důvod je jediný, jejich porušení má za následek vznik práva na náhradu škody a práva na odstoupení od smlouvy. Protože nabyvatel koupil obchodní podíl s určitým záměrem do budoucna, bylo by pro něho nevýhodné jej z důvodu relativní neplatnosti ztratit.

S ujednáním si práva zpětné koupě nebo výhrady zpětného prodeje vyvstává řada otázek, které pramení zejména z toho, že tyto instituty jsou upraveny v občanském zákoníku a že jejich právní úprava je strohá. Smluvní strany by si měly v rámci sjednání některého z těchto práv vyřešit i otázky týkající se zhodnocení a znehodnocení obchodního podílu a vrácení kupní ceny.

Strany si mohou sjednat výhradu vlastnického práva. Tuto odkládací podmínku lze vázat jen na tu část ujednání ve smlouvě, která se týká převodu obchodního podílu z převodce na nabyvatele, nikoliv na celou smlouvu.

Ujednají-li si smluvní strany předkupní právo k obchodnímu podílu a oprávněný tohoto práva využije, bude muset dostát podmínkám převodu obchodního podílu stanoveným v § 115 ObchZ. Jestliže například v době mezi prodejem obchodního podílu a uplatněním předkupního práva dojde ke změně společenské smlouvy, která zakáže převod obchodního podílu na třetí osobu a oprávněný bude třetí osobou (nebude majitelem obchodního podílu ve společnosti), nebude moci úspěšně uplatnit své předkupní právo. Porušení předkupního práva k obchodnímu podílu sjednaného ve smlouvě o převodu obchodního podílu má jiné následky nežli porušení předkupního práva zakotveného ve společenské smlouvě.

Obchodní podíl může náležet do společného jmění manželů. V takovém případě rozlišujeme hledisko společenstevní a hledisko majetkové. Ze společenstevního hlediska může být společníkem pouze jeden z manželů, který je oprávněn vykonávat práva a povinnosti spojené s obchodním podílem. Z hlediska majetkového obchodní podíl náleží oběma manželům, tedy smlouvu o převodu obchodního podílu může uzavřít kterýkoliv z manželů se souhlasem druhého manžela. Jestliže druhý manžel nedá souhlas k převodu či nebude vůbec obeznámen s převodem obchodního podílu, bude přesto smlouva platná. Druhý manžel se může dovolat, právním úkonem adresovaným druhé straně smlouvy nebo podáním žaloby na určení neplatnosti této smlouvy, relativní neplatnosti smlouvy ve čtyřleté promlčecí době.

Smlouva se stane platnou a účinnou, jestliže jsou splněny předpoklady a podmínky stanovené zákonem, společenskou smlouvou a dohodou účastníků.

Ve vztahu ke společnosti se smlouva stává účinnou, jestliže je společnosti doručena účinná smlouva. Teprve následkem toho dochází ke změně ve složení společníků společnosti.

Od smlouvy o převodu obchodního podílu lze odstoupit za podmínek ujednaných ve smlouvě, za podmínek stanovených v § 345 a násl. ObchZ a také vyplývá-li to z jiného právního předpisu.

Nejvyšší soud ČR z principu loajality dovodil, že smlouva o převodu obchodního podílu bude soudem prohlášena za neplatnou, jestliže se prokáže, že převod byl učiněn s nekalým úmyslem vyhnout se povinností stanoveným zákonem.

Rejstříkový soud nezapíše změnu ve společnících, jestliže by byl překročen zákonný limit v počtu společníků. Pokud přesto dojde k zápisu nového společníka ve společnosti, bude potom na soudu, aby v nalézacím řízení posoudil, zda jde o kvalifikovaný rozpor, a na základě toho smlouvu o převodu obchodního podílu prohlásil za neplatnou.

Pokud je obchodní podíl v majetku více osob, vykonávají spolumajitelé svá práva prostřednictvím společného zástupce. Obchodní zákoník neupravuje vztahy mezi spolumajiteli obchodního podílu, ale odkazuje na přiměřené použití ustanovení občanského zákoníku o spoluvlastnictví. Je-li některý ze spolumajitelů přehlasován ostatními spolumajiteli v rámci rozhodování o prodeji obchodního podílu, může se obrátit na soud, aby změnil dohodu o prodeji obchodního podílu, což by mohlo mít i za následek neplatnost smlouvy o prodeji obchodního podílu.

Za situace, kdy se jeden ze spolumajitelů společného obchodního podílu rozhodne zbavit svého podílu, přiznává občanský zákoník ostatním spolumajitelům předkupní právo. Smlouva o převodu podílu na společném obchodním podílu bude nepojmenovanou smlouvou, která se bude řídit ustanovením § 115 ObchZ. Jestliže spolumajitelé nevyužijí svého předkupního práva a společenská smlouva zakazuje převod na třetí osobu, resp. mlčí, dostává se spolumajitel do určitého uvěznění ve společnosti. Jedním z východisek je prodej podílu jinému společníkovi. Ten ale touto koupí ztrácí své výlučné postavení, jeho původně výlučný obchodní podíl se v rámci zachování principu jednoty obchodního podílu spojí se společným obchodním podílem, a on se tak stává spolumajitelem, který bude při nakládání s takto nově vytvořeným společným obchodním podílem omezen ostatními spolumajiteli. Tento stav není příliš atraktivní, proto se domnívám, že koupě jiným společníkem nebude v praxi velmi častá. Druhým východiskem, které se spolumajiteli nabízí, je domáhat se u soudu zrušení spolumajitelství a provedení vypořádání. Soud by

měl respektovat ustanovení § 105 odst. 3, § 109 odst. 1 a § 117 ObchZ (s výjimkou odstavce 1) a na základě toho teprve společný obchodní podíl rozdělit nebo jej přikázat některému ze spolumajitelů. Neměl by však přistoupit k jeho prodeji.

Rozhodne-li se výlučný majitel obchodního podílu převést podíl na obchodním podílu a stát se tak spolumajitelem, učiní to na základě nepojmenované smlouvy, na kterou se přiměřeně použije § 115 ObchZ.

Pokud se výlučný majitel rozhodne rozdělit obchodní podíl a část obchodního podílu převést na jinou osobu a dosud nesplatil peněžitý vklad, je nutné, aby si převodce a nabyvatel ve smlouvě ujednaly, jaká část nesplaceného vkladu přísluší na převáděnou část. To z toho důvodu, že obchodní zákoník v této otázce mlčí.

Zajímavým jevem je převod mezi manžely, převádí-li se obchodní podíl náležející do SJM. Ze společenstevního hlediska dojde ke změně v osobě společníka. Ale z majetkového hlediska k žádnému převodu nedojde, obchodní podíl bude nadále náležet do SJM. Druhý manžel se bude při převodu obchodního podílu považovat za třetí osobu, proto se bude postupovat podle § 115 odst. 2 ObchZ.

V případě převodu uvolněného obchodního podílu na straně převodce bude sama společnost. Valná hromada určuje nabyvatele obchodního podílu, bezúplatnost či úplatnost převodu, převod celého obchodního podílu nebo pouze části, a další podmínky převodu. Valná hromada není omezena společenskou smlouvou ohledně zákazu převodu na jiného společníka nebo na třetí osobu. Společníci se mohou na valné hromadě usnést na tom, že cena obchodního podílu bude stanovena na základě znaleckého posudku. Pokud bude odsouhlasen převod na některou z vyjmenovaných osob v § 196a odst. 3 ObchZ, bude znalecký posudek nezbytností a kupní cena bude stanovena na jeho základě. Nelze vyloučit, že na valné hromadě si majoritní společník prosadí převod uvolněného obchodního podílu na vlastní osobu. Je otázkou, zda soud na základě konkrétní situace prohlásí usnesení valné hromady za neplatné z důvodu § 56a ObchZ nebo smlouvu o převodu obchodního podílu za neplatnou pro rozpor s § 178 odst. 13 ObchZ. Smlouva o převodu uvolněného obchodního podílu nabývá účinnosti ve stejném okamžiku jak mezi stranami, tak ve vztahu ke společnosti.

K převodu obchodního podílu a tedy k uzavření smlouvy o převodu obchodního podílu může dojít také v případě, že dlužník nesplní svůj závazek, který je zajištěn zástavním právem k obchodnímu podílu, včas a řádně. Smlouva bude obsahovat, vedle podstatných částí, také ustanovení o tom, že se obchodní podíl převádí na úhradu dluhu,

výše dluhu a jeho důvod. Kupní cena se stanoví posudkem znalce. Valná hromada nedává souhlas k tomuto převodu.

Obecně by se mělo právo vyznačovat svou jednoduchostí a srozumitelností. Právní úprava převodu obchodního podílu je sice jednoduchá, obsažená v jednom paragrafu, ponechávající na společnících, jaké podmínky si pro převod sjednají. Svou jednoduchostí, resp. strohostí, však obchodní zákoník vytváří mnoho otázek, na které musí odpovídat soudní judikatura. Proto se domnívám, že zákonodárce by měl vzhledem k četnosti výskytu této formy společnosti a s ohledem na právní jistotu při nakládání s obchodním podílem více upřesnit „pravidla hry“, popř. jako minimální řešení by měl v obchodním zákoníku zakotvit shodné ustanovení, jaké je v zákoně o cenných papírech, a to: „Na obchodní podíl se vztahují ustanovení o věcech movitých, nestanoví-li tento nebo zvláštní právní předpis jinak.“ Zároveň by měl ošetřit ochranu společnosti a společníků tím, že zakotví v právní úpravě ustanovení o nemožnosti nabytí obchodního podílu od nemajitele, čímž tedy zachová osobní prvek společnosti s ručením omezeným. Jsem přesvědčena, že toto řešení uleví i soudům, neboť odpadnou nejasnosti ohledně toho, zda lze dané ustanovení zákona na obchodní podíl aplikovat či nikoliv.

Příloha

Revised Statute from The UK Statute Law Database

Misrepresentation Act 1967 (c.7)

This version of this statute is extracted from the UK Statute Law Database (SLD). **It is not in the form in which it was originally enacted** but is a revised version, which means that subsequent amendments to the text and other effects are incorporated with annotations.



Misrepresentation Act 1967

1967 CHAPTER 7

An Act to amend the law relating to innocent misrepresentations and to amend sections 11 and 35 of the Sale of Goods Act 1893.

[22nd March 1967]

1 Removal of certain bars to rescission for innocent misrepresentation

Where a person has entered into a contract after a misrepresentation has been made to him, and—

- (a) the misrepresentation has become a term of the contract; or
- (b) the contract has been performed;

or both, then, if otherwise he would be entitled to rescind the contract without alleging fraud, he shall be so entitled, subject to the provisions of this Act, notwithstanding the matters mentioned in paragraphs (a) and (b) of this section.

2 Damages for misrepresentation

(1) Where a person has entered into a contract after a misrepresentation has been made to him by another party thereto and as a result thereof he has suffered loss, then, if the person making the misrepresentation would be liable to damages in respect thereof had the misrepresentation been made fraudulently, that person shall be so liable notwithstanding that the misrepresentation was not made fraudulently, unless he proves that he had reasonable ground to believe and did believe up to the time the contract was made the facts represented were true.

(2)Where a person has entered into a contract after a misrepresentation has been made to him otherwise than fraudulently, and he would be entitled, by reason of the misrepresentation, to rescind the contract, then, if it is claimed, in any proceedings arising out of the contract, that the contract ought to be or has been rescinded, the court or arbitrator may declare the contract subsisting and award damages in lieu of rescission, if of opinion that it would be equitable to do so, having regard to the nature of the misrepresentation and the loss that would be caused by it if the contract were upheld, as well as to the loss that rescission would cause to the other party.

(3)Damages may be awarded against a person under subsection (2) of this section whether or not he is liable to damages under subsection (1) thereof, but where he is so liable any award under the said subsection (2) shall be taken into account in assessing his liability under the said subsection (1).

[F1 3 Avoidance of provision excluding liability for misrepresentation

If a contract contains a term which would exclude or restrict—

(a)any liability to which a party to a contract may be subject by reason of any misrepresentation made by him before the contract was made; or

(b)any remedy available to another party to the contract by reason of such a misrepresentation,

that term shall be of no effect except in so far as it satisfies the requirement of reasonableness as stated in section 11(1) of the M1Unfair Contract Terms Act 1977; and it is for those claiming that the term satisfies that requirement to show that it does.]

**Annotations:
Amendments (Textual)**

F1 S. 3 substituted by Unfair Contract Terms Act 1977 (c. 50), s. 8(1)

Marginal Citations

M1 1977 c. 50.

4..... F1

**Annotations:
Amendments (Textual)**

F1 s. 4 repealed by Sale of Goods Act 1979 (c. 54, SIF 109:1), ss. 62, 63, Sch. 3

5 Saving for past transactions

Nothing in this Act shall apply in relation to any misrepresentation or contract of sale which is made before the commencement of this Act.

6 Short title, commencement and extent

(1) This Act may be cited as the Misrepresentation Act 1967.

(2) This Act shall come into operation at the expiration of the period of one month beginning with the date on which it is passed.

(3) This Act . . . F1 does not extend to Scotland.

(4) This Act does not extend to Northern Ireland.

Annotations:

Amendments (Textual)

F1 Words repealed by Sale of Goods Act 1979 (c. 54, SIF 109:1), ss. 62, 63, Sch. 3

Zdroj:

http://www.opsi.gov.uk/RevisedStatutes/Acts/ukpga/1967/cukpga_19670007_en_1#IDAT

O5EB

Seznam zkratk

LZPS	Listina základních práv a svobod (vyhlášena pod č. 2/1993 Sb.)
ObčZ	zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
ObchZ	zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník
OSŘ	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
ZoCP	zákon č. 591/1992 Sb., o cenných papírech
ZOHS	zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže
ZPRTV	zákon č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání
Rada	Rada České republiky pro rozhlasové a televizní vysílání
SJM	společné jmění manželů
Úřad	Úřad pro ochranu hospodářské soutěže

Seznam literatury

- Bartošíková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným. 2. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006.
- Čech, P. K některým úskalím převodu obchodního podílu I. Právní rádce, 2007, č. 5.
- Čech, P. K některým úskalím převodu obchodního podílu II. Právní rádce, 2007, č. 6.
- Čech, P. K převodu obchodního podílu. Právní rádce, 2007, č. 11.
- Čech, P., Pavela L. Obchodní společnost jako osoba blízká? Právní rádce, 2007, č. 1.
- Černá, S. Lze štěpit práva k obchodnímu podílu? In: Pocta Stanislavu Plívovi k 75. narozeninám. Praha: ASPI, 2008.
- Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: Polygon, 2002.
- Dědič, J., Kunešová-Skállová, J. Společnost s ručením omezeným z účetního a právního pohledu. Praha: Polygon, 1999.
- Dvořák, T. Společnost s ručením omezeným. 2.vydání. Praha: ASPI, 2004.
- Eliáš, K., Bartošíková, M., Pokorná, J. a kol. Kurs obchodního práva. Právnícké osoby jako podnikatelé. 5. vydání. Praha: C.H.Beck, 2005.
- Eliáš, K. Nejasné synallagma (Zpětná koupě jako actus contrarius). In: Pocta Miloši Tomsovi k 80. narozeninám. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006.
- Eliáš, K. Prodej podniku a cenné papíry na řad jako jeho součást. Právní rozhledy, 2001, č. 8.
- Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J. a kol. Občanské právo hmotné. 1. díl. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005.
- Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J. a kol. Občanské právo hmotné. 2. díl. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005.
- Pelikánová, I., Černá, S. a kol. Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva. II. Díl. Praha: ASPI, 2006.
- Pelikánová, I. Problém převodu a přechodu práv. Právní rozhledy, 2001, č. 4.
- Plíva, S. Obchodní závazkové vztahy. Praha: ASPI, 2006.
- Pokorná, J. Několik poznámek k převodu obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným. Obchodní právo, 1994, č. 10.
- Pokorná, J. Několik úvah o předkupním právu k obchodnímu podílu ve společnosti s ručením omezeným. Právo a podnikání, 1994, č. 11.
- Richter, T. Obchodní společnost jako osoba blízká – několik poznámek k judikatuře Nejvyššího soudu. Právní rozhledy, 2007, č. 15.

- Svoboda, L. Právo zpětné koupě. Právník, 2000, č. 5.
- Štenglová, I. Přeměna jednočlenné společnosti s ručením omezeným na vícečlennou a naopak. Právní rozhledy, 1998, č. 6.
- Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006.
- Švestka, J., Jehlička, O., Škárová, M., Spáčil, J. a kol. Občanský zákoník. Komentář. 10. vydání. Praha: C.H.Beck, 2006.
- Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M. a kol. Občanský zákoník I. § 1- 459. Komentář. I. vydání. Praha: C.H.Beck, 2008.
- Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M. a kol. Občanský zákoník II. § 460 - 880. Komentář. I. vydání. Praha: C.H.Beck, 2008.
- Telec, I. Není rozpor se zákonem jako rozpor se zákonem. Právní rozhledy, 2004, č. 5.
- Vašíček, M. Několik úvah o vedlejších ujednáních nejen ve smlouvě o převodu obchodního podílu. Právo a podnikání, 1995, č. 4.
- Vítek, J. Převod obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným. Právník, 1995, č. 5.

Resumé

The limited liability company is the most using form of company in the Czech Republic. The share of the limited liability company is the most important instrument of the company. The member of the limited liability company participates on a business of the company through the share. If the company is successful in business, the member can obtain not little amount of money from the share of a profit. That's why the shares are object of the business interests of natural persons and legal entities.

This work is devoted to a contract for the transfer of the share in the limited liability company and a transfer of the share in the limited liability company. The legal regulation is in the part two of the Commercial Code and it's very concise. Because of the conciseness there is a lot of questions that stay without answers. Judicial decisions give many answers about a contract for the transfer of the share in the limited liability company and the transfer of the share in the limited liability company in recent years.

At the beginning of the work the author focuses on defining the object of a contract for the transfer of the share in the limited liability company. She determines the qualitative and quantitative aspects of the share. The share includes rights and duties which result from the participation in a company. The size of the share shows how big the participation of the member is in a company. The share can be transfered, inherited, divided and also jointed. Member of the limited liability company can have only one share in the company. If he buys another one, these shares will be jointed.

In the following chapter the author pays attention to a term tranfer of the share in the limited liability company and a legal regulation of the transfer of the share in the Commercial Code. The share can be transfer to another member of a company or to the third persons. The transferability of the shares can be the subject to the consent of general meeting. The Commercial Code entitles members of a company to restrict or forbidden the transferability of the shares in the Memorandum of Association.

The next chapter deals with a contract for the transfer of a share in the limited liability company. The contract is regulated as a separate contractual type. The Commercial Code sets an essential element of the contract, which must be met. The contract must be in writing. The signatures of the parties are next element of the contract. Signatures have to be authenticated. The memorandum of accession to the Memorandum of Association is the next essential element. This essential element is required if a transferee is not yet a member of the company and also if a company has got only one member and this single-member transfers his share. There is another necessary essential

element of a contract which arises from judicial decisions. In the contract there have to be an agreement about purchase price of the share or free share. If the Memorandum of Association establishes another requirements, they will have to be also fulfilled. The contract without all of the essential elements is invalid.

It's results from judicial decisions that also withdrawal from a contract for for the transfer of a share in the limited liability company has to be in written form and the signatures have to be authenticated.

The contractual transfer of the share is connected though a lot of other questions. Such as transfer of the share which has more than one owner, the transfer of a part of the share, the transfer of the share between husband and wife. These topics are considered separately in the fifth chapter.

In the end of the work the author comes to the conclusions that results some important conclusions from judicial decisions which should be implemented into the Commercial Code. The valid legal regulation about transfer of the share and about contract for the transfer of the share in the limited liability company is easy and entitle to regulate transferability of the shares by members of a company on the other hand contractual parties must have good knowledge about the Commercial Code and the Civil Code and they must reflect conclusions of judicial decisions.

The share in the limited liability company as subject-matter of legal relationship

Keyword: share

Limited liability company

Member of the limited liability company

Klíčové slovo: podíl

Společnost s ručením omezeným

společník