

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Disertační práce na téma

ČESKÉ A FRANCOUZSKÉ KONCERNOVÉ PRÁVO

Mgr. Tomáš Ditrych

Školitel: Prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 6.3.2016

ČESTNÉ PROHLÁŠENÍ

Prohlašuji, že jsem předkládanou disertační práci na téma „České a francouzské koncernové právo“ vypracoval samostatně, všechny použité prameny a literatura v ní byly řádně uvedeny a že tato práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

San Francisco (Kalifornie), 6.3.2016

Mgr. Tomáš Ditrych

PODĚKOVÁNÍ

Poděkování patří především mé školitelce Prof. JUDr. Stanislavě Černé, CSc. za její odborné vedení, cenné připomínky a za její expertízu v oblasti koncernového práva. Rovněž za její zájem o frankofonní právní systémy a vytvoření české terminologie francouzského koncernového práva, bez níž by bylo studium francouzské právní úpravy skupin společností ještě obtížnější.

Terezce, za její lásku a shovívavost.

Alence, Jendovi a Michalce, za to, že je mám rád.

OBSAH

OBSAH.....	4
ÚVOD.....	7
I. FRANCOUZSKÉ KONCERNOVÉ PRÁVO.....	12
1. Obchodní právo.....	15
1.1. Dceřiná společnost	16
1.2. Majetková účast.....	17
1.3. Pojem „kontrola“	20
2. Důsledky vyplývající ze zařazení do skupiny	24
2.1. Konsolidované účetní závěrky	25
2.2. Další důsledky vyplývající ze zařazení do skupiny.....	28
3. Trestní právo - zneužití majetku společnosti.....	30
3.1. Zájem společnosti.....	33
3.2 Zneužití majetku společnosti a podnikatelské seskupení	36
3.3. Existence skupiny – určení její hranice	40
3.4. Společný zájem skupiny.....	47
3.5. Poskytnutí protiplnění	55
3.6. Zákaz přesáhnout finanční možnosti společnosti.....	61
II. ČESKÉ KONCERNOVÉ PRÁVO.....	63
1. Obchodní právo - vymezení základních pojmů	63
1.1. Ovlivnění.....	64
1.1.1. Vlivná osoba.....	66
1.1.2. Ovlivněná osoba	69
1.1.3. Vliv.....	69
1.1.4. Újma... ..	78
1.2. Většinový společník	80
1.3. Ovládání	83
1.4. Jednání ve shodě.....	93
1.5. Koncern	98
1.5.1. Podstata koncernu.....	101

1.5.2. Řídící a řízená osoba	102
1.5.3. Jednotné řízení.....	103
1.5.4 Vliv řízené osoby na činnost osob řízených.....	103
1.5.5. Koordinace alespoň jedné významné složky podnikání koncernu.....	105
1.5.6. Skupinový zájem	106
1.5.7. Jednotná politika koncernu.....	111
1.5.8. Koncernové závody	112
1.6. Pokyny řídící osoby.....	113
1.6.1. Adresát pokynu.....	113
1.6.2. Povaha pokynu	114
1.6.3. Liberace člena statutárního orgánu řízené osoby	115
2. Důsledky vyplývající ze zařazení do skupiny	118
2.1. Náhrada újmy	118
2.1.1. Způsoby náhrady újmy	121
2.1.2. Zproštění povinnosti hradit újmu v případě dobré víry	122
2.1.3. Zproštění povinnosti hradit újmu v rámci koncernu.....	123
2.2. Náhrada újmy způsobené společníkům ovlivněné osoby.....	131
2.2.1. Náhrada újmy způsobené společníkům v rámci koncernu	135
2.3. Ručení vlivné osoby	135
2.3.1. Ručení v rámci koncernu	139
2.4. Přiměřená použití obecných ustanovení ZOK.....	140
2.4.1. Informační povinnost při střetu zájmů.....	140
2.4.2. Vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce.....	144
2.4.3. Ručení při úpadku ovládané obchodní korporace.....	148
2.4.4. Povinné údaje o výhodách nebo odměnách ovládající osoby.....	154
2.5. Zpráva o vztazích	155
2.5.1. Podstata zprávy o vztazích.....	157
2.5.2. Obsah zprávy o vztazích	158
2.5.3. Přezkum zprávy o vztazích uvnitř společnosti.....	163
2.5.4. Přezkum zprávy o vztazích vně společnosti - přezkum znalcem.....	168
2.6. Právo mimo stojících společníků na odkup jejich podílů (právo exitu).....	178
2.6.1. Postup při odkupu podílu mimo stojícího společníka.....	183

2.6.2. Důkazní břemeno při uplatňování práva na odkup podílu.....	186
2.6.3. Určení přiměřenosti ceny podílu – hodnota závodu	188
2.7. Povinnost sestavovat konsolidované účetní závěrky.....	190
ZÁVĚR.....	193

ÚVOD

Seskupování právně jinak nezávislých osob, podnikatelských subjektů, do závislých celků je ekonomickým jevem, který dává vzniknout celé řadě nejen ekonomických, ale především právních otázek. Ekonomické koncentrace, při nichž mnohdy dochází k propojení několika desítek až stovek osob, jsou přirozeným jevem, důsledkem prohlubování nejen vnitřního trhu na evropské úrovni, ale i globalizace jako takové. Tyto koncentrace umožňují snižovat náklady na výrobu, a zlevňovat tak produkci pro konečné spotřebitele, zvyšovat odbyt, zvyšovat konkurenceschopnost, snižovat rizika při investování a ovlivňovat tak technologický pokrok, snižovat transakční náklady apod. Na druhé straně je tento jev provázen celou řadou negativních efektů - omezování hospodářské soutěže, omezování práv menšinových společníků, snížení předvídatelnosti rozhodování jednotlivých osob, které může ohrožovat postavení věřitelů či zaměstnanců.

Odpovědi na celou řadu otázek s tímto jevem souvisejícími dává, nebo by alespoň mělo dávat koncernové právo. Tím rozumíme soubor právních, především obchodněprávních norem, které vznik a existenci těchto ekonomických koncentrací regulují, a to především ve snaze chránit před jejich negativními efekty obchodní korporace samé, menšinové společníky a věřitele. Koncernovým právem ve smyslu používaném v této práci tedy není myšlena právní úprava koncernů v užším slova smyslu (tj. úprava seskupení obchodních korporací podrobených jednotnému řízení), nýbrž právní úprava podnikatelských seskupení v širším slova smyslu (tj. takových seskupení, v jejichž rámci dle české terminologie existují vztahy ovlivnění, ovládání či jednotného řízení).

Samotné vymezení podnikatelského seskupení není snadné. Pro účely této práce lze vycházet z obecné definice podnikatelského seskupení, kterou lze vztáhnout jak k českému,

tak francouzskému pojetí skupin společností. Podnikatelským seskupením (skupinou společností) se rozumí „*projev ekonomické koncentrace v oblasti práva, pro nějž je charakteristické spojování jednotlivých právně samostatných subjektů (nejčastěji obchodních společností) do ekonomického celku sledující vlastní ekonomické zájmy při zachování právní samostatnosti jednotlivých článků.*“¹ Tato ekonomická koncentrace může vzniknout na základě různých právních i jiných skutečností. Nejčastěji půjde o nabytí přímé či nepřímé kapitálové účasti v ovládaných obchodních korporacích, o způsob výkonu hlasovacích práv společníka či akcionáře apod.

Přístup zákonodárců v jednotlivých zemích světa ke koncernové úpravě se značně liší. V evropské právní kultuře můžeme pozorovat dva hlavní proudy, způsoby právní úpravy, a to model německý a francouzský. Německý koncernový model představuje ucelený právní systém, upravuje vztahy po vzniku koncernu a rozlišuje mezi faktickým koncernem a koncernem smluvním, tedy koncernem založeným tzv. ovládací smlouvou. Francouzský model naproti tomu spočívá v poměrně kusé, roztržitěné právní úpravě, ochranu menšinových společníků a věřitelů řeší obecným obchodně právními instituty (např. zákaz zneužití většiny). Propracovaná judikatura francouzských soudů v trestněprávních věcech pak spolu s doktrínou přináší odpověď na otázku zda, popř. kdy je možné zájem skupiny upřednostnit před zájmem společnosti.

Před 1.1.2014 bylo jádro českého koncernového práva obsaženo v zákoně č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník („ObchZ“), do kterého byla úprava tzv. podnikatelských seskupení vložena novelou č. 370/2000 Sb. České právo vycházelo z německého pojetí skupin společností, a rozlišovala tedy mezi faktickou a smluvní úpravou koncernu. Německá

¹ Černá, S.: Koncernové právo v Německu, Evropské unii a České republice, Skripta, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999, str. 4.

koncepce koncernového práva nicméně představovala a představuje menšinové řešení, jehož ekonomická realita je značně kritizována. Je totiž založeno na principu upřednostnění zájmů jednotlivých společností, členů skupiny, před zájmem skupiny jako celku. Připouští sice jednotlivé zásahy ovládající osoby do zájmů osoby ovládané, ale pouze pod podmínkou, že každá jednotlivá újma takovým zásahem způsobená bude zhlazena. V důsledku vzrůstajících požadavků na jednotlivé právní řády, které by co nejvíce měly odpovídat ekonomické realitě, aby mohly obstát v tvrdé konkurenci právních řádů (*law shopping*), bylo toto řešení často kritizováno.

Otázkou správného nastavení pravidel regulujících problematiku koncernů se v této souvislosti již řadu let zabývá Evropská komise a různé pracovní skupiny složené z odborníků na koncernové právo.² Hlavní otázkou přitom je, jakým způsobem v rámci Evropy harmonizovat natolik protichůdné aspekty, jako jsou zájem mateřských společností a zároveň zájmy dceřiných společností a jejich reziduálních vlastníků, podpora aktivity koncernu a zároveň ochrana zúčastněných společností, odlišnosti právní úpravy jednotlivých členských států EU, odlišné velikosti a formy obchodních korporací. Závěry těchto debat lze shrnout tak, že koncerny mají právní základ v obecném korporacním právu, nevyžadují plnou právní regulaci a že by měly být primárně předmětem úpravy vnitrostátního práva. Na evropské úrovni by však měly být určitým způsobem regulovány ty koncerny, které mají vícenárodní povahu a jsou usídleny v rámci více zemí EU. Cílem současných debat na evropské úrovni je tedy zejména podpora dalšího vytváření nadnárodních seskupení usnadněním jejich zakládání, struktury a konsolidace jejich řízení, vytvoření jednotné úpravy podmínek pro existenci plurality dceřiných společností v různých členských státech a podpora přeshraničních skupinových vazeb malých

² Odkázat lze například na Forum Europaeum Konzernrecht, FECCG (Forum Europaeum on Company Groups) či skupinu EMCA (European Model Company Act).

a středních koncernů.³ Jedním z nástrojů, jak těchto cílů dosáhnout, je změna národních právních úprav jednotlivých členských států v tom smyslu, aby reflektovaly francouzskou koncepci skupin společností co do možnosti upřednosti skupinový zájem nad individuálními zájmy seskupených osob. Skupina by měla být jasně strukturována a měla by postupovat dle koherentní skupinové politiky. Struktura skupiny by měla reflektovat relativní autonomii dceřiné společnosti při realizaci jejích specifických zájmů, na straně jedné, a současně integraci v koncernu tak, aby bylo dceřiné společnosti umožněno férové využití jejích obchodních příležitostí, na straně druhé.⁴ Koherentní skupinová politika by měla zahrnovat komplexní podnikatelský plán pokrývající z dlouhodobé perspektivy široké zájmy koncernu, který by měl vyvažovat zájmy jednotlivých obchodních korporací uvnitř koncernové skupiny.

Nový zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích) účinný od 1.1.2014 nahradil dosavadní českou právní úpravu podnikatelských seskupení. Spolu s novým občanským zákoníkem a zákonem o mezinárodním právu soukromém představuje zásadní rekodifikaci soukromého práva v České republice. Podnikatelským seskupením je v zákonu o obchodních korporacích věnována celá Hlava I, Díl 9 nazvaný „*Podnikatelská seskupení*“, konkrétně § 71 až § 91. Oproti původní právní úpravě obsažené v obchodním zákoníku zavádí zákon o obchodních korporacích určité změny, spočívající mimo jiné v rozlišení mezi ovlivněním, ovládnutím a kvalifikovaným koncernovým řízením, ve vypuštění právní úpravy smluvního koncernu a k částečnému příklonu k tzv. Rozenblumovu konceptu, tj. francouzskou rozhodovací praxí vytvořenému konceptu umožňujícímu za určitých okolností nadřadit skupinový zájem nad

³ Havel, B.: FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS: Návrhy na usnadnění přeshraničního řízení koncernů v Evropě, *Obchodněprávní revue*, č. 2/2016, s. 58.

⁴ Tamtéž.

zájem individuální společnosti. Český zákonodárce tedy částečně vyslyšel doporučení odborných skupin v rámci Evropské unie rozebrané výše. Podstatná část koncernové právní úpravy obsažené v zákonu o obchodních korporacích nicméně vychází z předchozí právní úpravy obsažené v obchodním zákoníku. I přesto je celá řada ustanovení, ať již těch nových či převzatých z dřívější právní úpravy obsažené v obchodním zákoníku, ne zcela jasně formulována a vyvolává výkladové nejasnosti. Bližší analýza nové úpravy českého koncernového práva je proto žádoucí a velmi aktuální. Vzhledem ke změnám českého koncernového práva a k částečnému příklonu k francouzské koncepci skupin společností je zároveň vhodné podrobně analyzovat francouzskou právní úpravu koncernového práva, zejména pak rozhodovací praxi soudů v oblasti trestního práva.

První část této práce se proto zabývá francouzskou úpravou skupin společností. V první pasáži této části je rozebrána legislativní úprava skupin společností obsažená ve francouzském obchodním zákoníku (Code de Commerce). Následuje podrobná analýza Rozenblumova konceptu a souvisejících soudních rozhodnutí. Druhá část této práce navazuje na část prvou a analyzuje českou právní úpravu skupin společností. Po detailním vymezení základních pojmů používaných zákonem o obchodních korporacích následuje část zabývající se důsledky vyplývajícími z existence koncernových vazeb (ovlivnění, ovládání, koncern). Předkládaná práce se s ohledem na její omezený rozsah blíže nezabývá dalšími právními odvětvími, která jsou z hlediska koncernového práva rovněž relevantní, zejména právem soutěžním, daňovým, právem životního prostředí apod.

I. FRANCOUZSKÉ KONCERNOVÉ PRÁVO

Francouzské právo neobsahuje ucelenou právní úpravu skupin společností, přestože se jedná o ekonomickou realitu, která zcela zásadním způsobem ovlivňuje celospolečenské podnikatelské a sociální prostředí. Dle ekonomických studií zpracovaných Národním institutem pro statistiku a ekonomická studia („INSEE“) v roce 2008 bylo 57,9 % všech zaměstnanců v podnikatelské sféře zaměstnáno společnostmi náležejícími do podnikatelských seskupení.⁵ Obchodní aktivity mezi společnostmi náležejícími do téhož podnikatelského seskupení dle ekonomických studií představují ve Francii přibližně 50 % veškerého celoevropského importu a přibližně 55 % veškerého celoevropského exportu.⁶ Vzhledem k těmto faktům je překvapivé, že ani francouzská právní úprava neobsahuje ucelenou právní úpravu podnikatelských seskupení a dokonce ani jejich definici.

Namísto toho francouzská právní úprava vychází z předpokladu, že systematická legislativní úprava koncernového práva není nezbytná, jelikož ochrana ovládané společnosti, menšinových společníků a věřitelů může být dostatečně zajištěna obecnými obchodněprávními instituty, pomocí aplikace soukromoprávních zásad a uplatňováním trestněprávních sankcí. Tento přístup umožňuje větší flexibilitu v řešení právních problémů souvisejících s existencí podnikatelských seskupení a odpovídá tak ekonomické realitě, která je rovněž dynamická a nikoliv rigidní.

Francouzská doktrína chápe pojem skupiny společností obecně jako skupinu složenou z více společností, které jsou při zachování své vlastní právní subjektivity provázány jedna s druhou tak, že jedna z nich, společnost mateřská, vykonává fakticky nebo na základě

⁵ Dostupné na adrese <http://www.insee.fr/fr/publications-et-services/sommaire.asp?codesage=TEF12>.

⁶ Dostupné na adrese http://www.senat.fr/rap/r97-462/r97-462_mono.html.

určitého právního titulu kontrolu nad společnostmi ostatními, ovládanými, a může tak prosazovat jednotu rozhodování.⁷ Skupina nemá právní samostatnost, na rozdíl od společností, které ji tvoří, není právnickou osobou a nemůže tudíž sama o sobě právně existovat. Tuto skutečnost vyjadřuje fakt, že mezi mateřskou společností a společnostmi jí podřízenými existuje právní samostatnost, oddělenost. Skupina jako taková tedy nemá své vlastní orgány, nemůže sama vstupovat do právních vztahů. Je proto velmi důležité určit, v jakých případech se o skupinu společností jedná a v jakých ne.

Francouzské právní úprava tedy neobsahuje definici skupin společností. Přesto však jde o ekonomickou realitu, se kterou pracuje hned několik právních odvětví. Dílčí právní úpravu podnikatelských seskupení nalezneme v právu obchodních společností, právu daňovém, bankovním, sociálním, v trestním právu a dokonce i v právu životního prostředí.⁸ Každé odvětví pracuje se svojí vlastní definicí skupin společností, což orientaci v dané problematice ještě více stěžuje. Zaměříme-li se na právo obchodní, které zejména bude předmětem našeho dalšího zkoumání, sám francouzský obchodní zákoník neobsahuje úpravu skupin společností jako takovou. Vymezuje pouze dílčí pojmy koncernového práva (účast ve společnosti, dceřiná společnost, kontrola) a některé další otázky s tím související, to vše bez jakéhokoli systému. Vezmeme-li v úvahu skutečnost, že i další právní odvětví s pojmem skupin společností pracují, a to aniž by přitom vycházela z práva obchodního, a skutečnost, že sama judikatura vytvořila vlastní pojetí skupin společností (především v právu trestním), může být studium francouzského koncernového práva, které někteří

⁷ Merle, P.: Droit commercial – Sociétés commerciales, 10. vydání, Dalloz, Paříž 2005, str. 777 nebo Vidal, D.: Droit des sociétés. 6. vydání., L.G.D.J Lextenso Éditions, Paříž 2008, str. 98.

⁸ Zákonem č. 2010-788 ze dne 12.7.2010 byl novelizován zákoník o ochran životního prostředí, jehož čl. 512-17 nyní umožňuje založit odpovědnost mateřské společnosti za ekologickou škodu způsobenou její dceřinou společností.

francouzští autoři přirovnávají k anglické zahradě („*jardin à l'anglaise*“), nesnadnou záležitostí.⁹

Na tomto místě je třeba říci, že úspěch francouzského pojetí skupin společností netkví v jeho legislativní úpravě, nýbrž především v tzv. Rozenblumově konceptu – judikaturou vytvořeném pojetí skupin společností vycházejícím z úpravy hospodářských trestných činů, zejména zneužití majetku společnosti („*abus des biens sociaux*“). Právě z tohoto důvodu bude po stručnějším představení legislativní úpravy skupin společností podrobněji analyzován právě Rozenblumův koncept, jehož pochopení je velmi důležité i pro budoucí výklad české úpravy skupin společností obsažené v zákonu o obchodních korporacích.

Koncentrační snahy podnikatelů jsou různorodé. Může se jednat o fúzi, při níž dochází k zániku právnické osoby pohlcené společností, stejně tak může jít pouze o nabytí jisté účasti v jiné společnosti, které osobě kontrolované ponechává její právní samostatnost. Výběr metody těchto koncentrací záleží na strategii skupiny, na daňové výhodnosti apod.¹⁰ Skupiny společností jako takové mohou být velmi rozmanité – miniaturní skupiny o dvou společnostech mezi příbuznými, ale i obrovské národní či nadnárodní skupiny společností, kontrolující velkou část určitého odvětví a dosahující tržeb v řádech miliard eur ročně. Stejně tak vnitřní uspořádání, správa skupiny může být velmi různorodá. Může jít o centralizované rozhodování mateřské společnosti, jednotnou skupinovou politiku, stejně tak může jít o zcela decentralizované rozhodování, které ponechává veškeré rozhodování na volném uvážení jednotlivých členů skupiny. Tato velká rozmanitost skupin společností činí vypracování jednotné legislativní úpravy obtížným. Nejdetailnější právní úpravu francouzského koncernového práva lze nalézt zejména v právu obchodním.

⁹ Cozian, M., Viandier A., Deboissy, F.: *Droit des sociétés*, 21. vydání, LexisNexis, Paříž 2008, str. 654.

¹⁰ Merle, P.: *Droit commercial – Sociétés commerciales*, 10. vydání, Dalloz, Paříž 2005, str. 778 a násl.

1. OBCHODNÍ PRÁVO

Francouzský obchodní zákoník, Code de commerce (CCom), byl přijat v roce 1807 v souvislosti s napoleonskými reformami. S přijetím CCom byla do francouzského práva poprvé začleněna právní úprava akciové společnosti a komanditní společnosti na akcie. Vzhledem k omezené odpovědnosti akcionářů zpočátku založení akciové společnosti vyžadovalo zvláštní vládní povolení. Postupně docházelo k uvolňování a propracování obchodně-právní úpravy a práva obchodních společností. V dnešní podobě má CCom takřka tři tisíce stran a je členěn do devíti následujících knih (kapitol): Obecná ustanovení o obchodu, Obchodní společnosti a ekonomická zájmová sdružení, Vybraná ustanovení o prodeji a doložkách o exkluzivitě, Svoboda cenotvorby a soutěžní právo, Účinky obchodu a záruky, Podniky v obtížích, Příslušnost v obchodněprávních věcech a organizace obchodu, Vybrané regulované profese, Ustanovení vztahující se k zámoří.

Francouzský obchodní zákoník prošel zásadní novelizací v roce 2000 a v roce 2001 v souvislosti s přijetím zákona o nových ekonomických regulacích (loi NRE – Nouvelles Régulations Économiques). Významné změny korporálního práva přinesl již předtím zákon o obchodních společnostech z 24. července 1966, který je dnes v CCom rovněž plně integrován. Ani tento zákon však nepřinesl jednotnou úpravu skupin společností. Francie se tedy vydala jinou cestou, než Německo, které již rok předtím, 6. září 1965, upravilo podrobně otázky koncernového práva (Konzernrecht) ve svém akciovém zákoně (Aktiengesetz). I ve Francii nicméně došlo v posledních desetiletích v souvislosti s přijetím německé úpravy koncernového práva k několika snahám o jednotnější legislativní úpravu

skupin společností.¹¹ Posledním významným byl návrh č. 25 ze dne 2. července 1981, který rozlišoval mezi koncernem smluvním, vzniklým na základě ovládací smlouvy („contrat d'affiliation“) publikované v obchodním rejstříku, a koncernem faktickým. Pro skupinu byla v tomto návrhu charakteristická existence vztahu závislosti (ovládání) a jednotného řízení, zájem skupiny jako celku však mohl být brán v potaz pouze u koncernu smluvního. U smluvního koncernu mělo být v rámci jednotného řízení možné prosadit v zájmu skupiny jakákoliv rozhodnutí řídicí osoby s výjimkou těch, která by byla v rozporu s ovládací smlouvou nebo která by znamenala trestní prohřešek. Ztráty, které jednotlivým společnostem skupiny vznikly v souvislosti s výkonem rozhodnutí řídicí osoby, měly být zahrazeny do jednoho měsíce od schválení řádné účetní závěrky poškozené společnosti. Ve faktickém koncernu nebylo prosazení rozhodnutí řídicí osoby možné, zájem jednotlivých společností nemohl být poškozen ve prospěch zájmu skupiny, v případě vzniklé újmy musela být tato bezprostředně uhrazena.

I přes tyto legislativní snahy nebyla podrobná úprava skupin společností nikdy přijata a současná francouzská právní úprava skupin společností zůstává i nadále kusá a dosti nepřehledná. Samotná definice skupiny společností není v legislativní úpravě obsažena vůbec. Pro vymezení skupiny společností se CCom omezuje na definici dceřiné společnosti („filiale“), účasti („participation“) a kontroly („contrôle“).

1.1. Dceřiná společnost

Za dceřinou se dle čl. L. 233-1 CCom považuje společnost, jejíž více než polovina základního kapitálu náleží společnosti jiné, mateřské. Zákonodárce zde vychází z ryze kvantitativního, majetkového kritéria, konkrétně z účasti na základním kapitálu obchodní

¹¹ Např.: Návrh Cousté č. 1055 ze dne 19.3.1970, č. 52 ze dne 2.4.1973, č. 1211 ze dne 1.8.1974, č. 522 ze dne 28.6.1978.

společnosti. Kromě vymezení této legální definice však zákon s existencí vztahu mezi mateřskou a dceřinou společností nespojuje žádné právní následky. Jedná se tak fakticky pouze o jakési naznačení základů francouzského koncernového práva, které je podrobněji charakterizováno následujícími ustanoveními francouzského obchodního zákoníku o majetkové účasti a kontrole (ovládání).

1.2. Majetková účast

Obdobně jako vztah mezi mateřskou a dceřinou společností vymezuje čl. L. 233-2 CCom pojem majetkové účasti. Náleží-li určité společnosti část základního kapitálu jiné společnosti ve výši mezi 10 a 50 %, je považována za společnost mající v této společnosti účast. Pouhá majetková účast, kterou tedy rozumíme držení podílu na základním kapitálu jiné společnosti ve výši 10 až 50 % a která svému držiteli neposkytuje možnost tuto společnost aktivně ovlivňovat, kontrolovat ji, může být přesto důležitá například při blokaci většinových společníků snažících se prosadit změnu stanov („*minorité de blocage*“) či jako odrazový můstek pro pozdější nabytí kontroly. Žádné přímé konkrétní důsledky však s majetkovou účastí v obchodní společnosti ve smyslu ustanovení L.233-2 CCom spojeny nejsou, a jeho účel proto není zcela zřejmý.

Zřejmé není ani to, zda má být 10% hranice majetkové účasti na základním kapitálu obchodní společnosti považována za jakousi minimální hodnotu vymezující kontury podnikatelského seskupení jako celku. Tyto nejasnosti jsou umocněny skutečností, že francouzský obchodní zákoník v dalších ustanoveních s pojmem majetková účast operuje i ve vztahu k nižším podílům na základním kapitálu. Ustanovení čl. L. 233-4 CCom konkrétně stanoví, že veškerá majetková účast na základním kapitálu (i nižší než 10 %) náležející kontrolované společnosti je považována za náležející nepřímo společnosti kontrolující. Ustanovení čl. L. 233-6 CCom dále uvádí, že společnost, která nabývá

majetkovou účast v jiné obchodní společnosti představující dvacetinu (5 %) jejího základního kapitálu nebo která nad takovou společností získává kontrolu, tuto skutečnost musí uvést ve zprávě adresované společníkům. Totožnou povinnost má společnost rovněž tehdy, nabývá-li majetkovou účast představující desetinu, pětinu a třetinu základního kapitálu. Pojem majetková účast ve smyslu čl. L. 233-2 CCom tedy nelze ve vztahu k vymezení podnikatelských uskupení vykládat příliš restriktivně. Do podnikatelských seskupení budou zřejmě náležet i další obchodní společnosti, bez ohledu na výši majetkové účasti kontrolující společnosti.

Vymezení 10% limitu majetkové účasti na základním kapitálu jiné obchodní společnosti dle čl. L. 233-2 CCom se tak zdá být relevantní zejména z hlediska zákazu vzájemných majetkových účastí („*participations réciproques*“) obchodních společností dle čl. L. 233-29 a násl. CCom. Tento zákaz vymezuje základní pravidla struktury finančních vazeb mezi jednotlivými obchodními společnostmi náležejícími (potenciálně) do téhož podnikatelského seskupení.

Dle čl. L. 233-29 CCom nemůže akciová společnost vlastnit akcie jiné akciové společnosti, jestliže této jiné společnosti náleží více než 10% podíl na jejím základním kapitálu. V případě, že mezi sebou dotčené akciové společnosti nenaleznou shodu, jak takovou situaci řešit, uplatní se pravidlo, podle kterého má povinnost majetkovou účast zcizit ta společnost, jejíž podíl na základním kapitálu druhé společnosti je nižší. Pokud jsou vzájemné podíly obou akciových společností stejně velké, musí obě společnosti své vzájemné podíly snížit tak, aby nepřesáhly 10 %. Dokud akciová společnost nevyhoví shora uvedeným požadavkům, nemůže vykonávat svá hlasovací práva spojená s podílem na základním kapitálu jiné společnosti.

Čl. L. 233-30 stanoví obdobná pravidla pro vztah majetkové provázanosti mezi akciovou společností a ostatními typy obchodních společností. Jestliže je společníkem jiné než akciové společnosti akciová společnost, které má v této jiné obchodní společnosti majetkovou účastí nižší nebo rovnu 10 %, nesmí tato jiná obchodní společnost nabýt akcie příslušného společníka (akciové společnosti) přesahující 10 % jejího základního kapitálu. V případě, že takové akcie přesahující 10 % základního kapitálu již vlastní, musí je zcizit ve lhůtě stanovené vládním dekretem a nesmí vykonávat hlasovací práva s tím spojená. Jestliže však akciové společnosti coby společníkovi této jiné obchodní společnosti náleží majetková účast vyšší než 10 %, nesmí tato jiná obchodní společnost vlastnit žádné akcie příslušného společníka (akciové společnosti). Důsledky porušení tohoto zákazu jsou shodné jako v předchozím bodě, tj. tato jiná obchodní společnost musí své akcie zcizit ve lhůtě stanovené vládním dekretem a nesmí vykonávat hlasovací práva s tím spojená. Francouzský zákonodárce zde zjevně upřednostňuje investice akciové společnosti. Jestliže totiž např. dvěma obchodními společnostem (z nichž jedna je akciovou společností a druhá obchodní společností jiné právní formy) náleží vzájemné majetkové účasti na svých základních kapitálech ve výši 10 % a akciová společnost následně svůj 10% podíl navýší, vznikne druhé obchodní společnosti jiné právní formy povinnost zcizit celý svůj podíl na základním kapitálu této akciové společnosti.

Citovaná ustanovení doplňuje čl. L. 233-32 CCom, který stanoví, že náleží-li akcie či hlasovací práva v obchodní společnosti jedné či více obchodními společnostem, v nichž tato obchodní společnost přímo či nepřímo vykonává kontrolu, tato hlasovací práva spojená s předmětnými akciemi či hlasovací práva nemohou být vykonána na valné hromadě společnosti.

1.3. Pojem „kontrola“

Pro francouzskou právní úpravu skupin společností je však klíčovým pojmem kontrola („*contrôle*“), protože jak poznamenávají někteří autoři, skupina společností existuje tam, kde jedna společnost kontroluje jinou.¹² Na rozdíl od ryze kvantitativního testu použitého ve výše uvedených ustanovení týkajících se mateřské a dceřiné společnosti, resp. majetkových a vzájemných majetkových účastí obchodních společností na základním kapitálu jiných obchodních společností, v případě vymezení kontroly francouzský zákonodárce zohledňuje též prvky kvalitativní. Francouzské vymezení podnikatelských seskupení tak nevychází z ryze kvantitativního pojetí, nýbrž i z pojetí kvalitativního a faktického.

Jak již bylo uvedeno výše, definice kontroly je vymezena v různých francouzských právních předpisech odlišně. Blízko k trestněprávní judikatuře, která je klíčová pro pojetí skupin společností dle francouzského vzoru a především pro českou úpravu podnikatelských seskupení dle zákona o obchodních korporacích, je vymezení pojmu kontrola v ustanovení článku L. 233-3 CCom. Dle čl. L. 233-3 CCom je za kontrolující považována osoba, jestliže

- (1) drží přímo či nepřímo takovou část základního kapitálu obchodní společnosti (kontrolované osoby), která jí dovoluje nakládat s většinou hlasovacích práv na valných hromadách této společnosti;
- (2) sama disponuje většinou hlasovacích práv v této společnosti na základě dohody s jinými společníky či akcionáři, není-li tato dohoda v rozporu se zájmem společnosti;

¹² Cozian, M., Viandier A., Deboissy F.: Droit des sociétés. 15. vydání., Litec, Paříž 2001, str. 721.

- (3) ovlivňuje fakticky, pomocí hlasovacích práv, kterými disponuje, rozhodování na valných hromadách této společnosti;
- (4) je společníkem či akcionářem takové společnosti a náleží jí pravomoc jmenovat či odvolat většinu členů správních orgánů, řídicích či kontrolních orgánů této společnosti.

Kontrolující osobou mohou výslovně být jak fyzické, tak právnické osoby. Kontrolovanými naopak z povahy věci mohou být pouze osoby právnické, resp. obchodní společnosti.

Čl. L. 233-3 odst. 2 CCom dále stanoví vyvratitelnou právní domněnku, že kontrolující osoba na osobě kontrolované kontrolu ve smyslu čl. L. 233-3 CCom vykonává, jestliže disponuje přímo či nepřímo více než 40% podílem na hlasovacích právech, nedisponuje-li jiný společník či akcionář přímo či nepřímo podílem větším. Dle odstavce 3 téhož článku se za kontrolující osobu, resp. společně kontrolující osobu („*contrôle conjoint*“) považují rovněž dvě či více osob jednajících ve vzájemné shodě, jestliže fakticky ovlivňují rozhodování na valných hromadách kontrolované společnosti. Toto ustanovení v zákoně původně chybělo a zákonodárcem bylo doplněno až novelou z roku 2001 (loi NRE) jako reakce na odlišnou judikaturu pařížského odvolacího soudu, který dříve dovodil, že pojem „kontrola“ ve smyslu ustanovení L. 233-3 CCom se neuplatní na jednání ve shodě.¹³ Zákonodárce byl tedy opačného názoru, když stanovil, že o „kontrolu“ půjde i v případě, kdy více společníků či akcionářů jedná ve vzájemné shodě. Samotná definice společné kontroly je ve skutečnosti jakousi složeninou ustanovení čl. L. 233-3

¹³ Zákon č. 2001-1168 z 11. prosince 2001, které pozměnilo čl. 233-3 CCom.

odst. 3 CCom týkajícího se faktické kontroly a ustanovení čl. L. 233-10 týkajícího se jednání ve shodě. Doktrína později dovodila, že o společnou kontrolu se bude jednat vždy, když veškeré prvky jednání ve vzájemné shodě mají za cíl podřídit strategii společnosti právě tomuto jednání.¹⁴

Ustanovení dále rozlišuje mezi kontrolou na základě právní skutečnosti a kontrolou faktickou, jakož i kontrolu přímou a nepřímou. O kontrolu na základě právní skutečnosti („*contrôle de droit*“) půjde v případě, kdy kontrolující společnost drží nadpoloviční většinu hlasovacích práv ve společnosti kontrolované. K tomu může dojít nejen na základě nadpoloviční majetkové účasti na základním kapitálu obchodní společnosti, ale také na základě smlouvy o výkonu hlasovacích práv („*conventions de vote*“) uzavřené mezi společníky či akcionáři společnosti. Tyto smlouvy jsou ve francouzském právu v zásadě přípustné, nejsou-li v rozporu se zájmem společnosti.

Zákon přitom neuvádí, že k dispozici s hlasovacími právy, resp. k možnosti jmenovat či odvolat většinu členů klíčových orgánů společnosti musí docházet na základě určitého právního titulu. V praxi tedy bude v úvahu přicházet též kontrola faktická („*contrôle de fait*“), tedy kontrola založená na faktických okolnostech umožňujících kontrolující osobě prosazovat rozhodnutí na valné hromadě osoby kontrolované. K této situaci může dojít například u společností kótovaných, jsou-li jejich akcie rozptýleny mezi velké množství drobných akcionářů.¹⁵ Významnější akcionář pak může prosazovat klíčová rozhodnutí v orgánech společnosti, ačkoliv jeho účast na hlasovacích právech ve společnosti ani zdaleka nedosahuje nadpoloviční většiny. Obecněji však lze říci, že půjde o kontrolu na

¹⁴ Mestre, J., Velardocchio, D.: *Lamy Sociétés Commerciales*, vydání 2009, Wolters Kluwer France, Rueil-Malmaison 2009, str. 1006.

¹⁵ Monserie-Bon, M.H.: *Filiales, participations et sociétés contrôlées. Société Traitée*. Fasc. 165-10. č. 51.

základě jakéhokoliv faktického stavu. Může jít o kontrolu vzniklou díky příbuzenský vztahům, osobním sympatiím apod.

Kontrola bude zpravidla vykonávána přímo kontrolující osobou („*contrôle direct*“). Může však být vykonávána i nepřímou („*contrôle indirect*“), tedy prostřednictvím třetí osoby (ať již fyzické či právnické). Typickým bude případ, kdy společnost A kontroluje společnost B prostřednictvím účasti na hlasovacích právech. Účast společnosti B, třeba i minoritní, na hlasovacích právech společnosti C, pak bude přičitatelná přímo společnosti A za účelem zjištění, zda tato společnost nepřímou (prostřednictvím svého podílu na hlasovacích právech společnosti B) nekontroluje též společnost C.¹⁶ V této souvislosti čl. 233-4 CCom výslovně stanoví, že jakákoliv účast (i nižší než 10 %) kontrolované společnosti na základním kapitálu obchodní společnosti bude považována za náležející nepřímou společnosti kontrolující společnost, které tato účast náleží.

Francouzským obchodním zákoníkem definovaný pojem kontroly tedy nevychází z kvantitativně vymezené majetkové účasti na základním kapitálu určité obchodní společnosti, jak je tomu v případě definice dceřiné společnosti a účasti ve společnosti. Ustanovení o kontrole naopak bere v potaz zejména možnost nakládat s hlasovacími právy v orgánech společnosti, resp. pravomoc jmenovat a odvolávat členy klíčových orgánů společnosti. Pracuje tedy s veličinou, která na rozdíl od samotné účasti na základním kapitálu vypovídá přímo o možnosti vykonávat kontrolu, činit či prosazovat faktická rozhodnutí. Proto se pro účely zjištění, zda jde o kontrolující a kontrolovanou společnost, nebudou započítávat např. prioritní akcie bez hlasovacích práv, investiční certifikáty, vlastní akcie apod.

¹⁶ Charvériat, A.: Sociétés commerciales. Mémento F. Lefebvre, č. 25526.

V následující podkapitole budou rozebrány důsledky, které francouzský zákonodárce spojuje s existencí skupiny společností.

2. DŮSLEDKY VYPLÝVAJÍCÍ ZE ZAŘAZENÍ DO SKUPINY

Francouzské koncernové právo nemá jednotnou úpravu důsledků vyplývajících ze zařazení do skupiny společností. Vymezení kontroly v ustanovení čl. L. 233-3 CCom se dle dikce zákona použije pouze pro díl II. a IV. příslušné kapitoly, čímž je jeho aplikovatelnost formálně omezena pouze pro účely informační povinnosti v případě nabytí významného procenta účasti na společnosti (čl. L. 233-6 CCom a násl. – „*Des notifications et des informations*“), domněnky existence jednání ve shodě (čl. L. 233-10 CCom), zrušení hlasovacích práv v případě autokontroly (čl. L. 233-31 CCom) a pro účely úpravy veřejných nabídek převzetí. Svou povahou je však aplikovatelnost v tomto ustanovení obsažené definice kontroly dle francouzské doktríny mnohem širší. Lze ji použít například pro účely právní úpravy smluv uzavíraných mezi společnostmi a členy orgánů této společnosti („*conventions réglementées*“), právní úpravy zvláštních komisí zaměstnanců ve společnostech náležejících do skupiny společností („*comités des groupes*“) apod.¹⁷

Kromě této dílčí úpravy otázek koncernového práva, vyplývajících z definice „kontroly“ dle čl. 233-3 CCom, jsou některé další otázky řešeny ať již přímo v CCom nebo v jiných právních předpisech. Code de Commerce obsahuje na jiném místě např. úpravu tzv. konsolidovaných účetních závěrek („*comptes consolidés*“), která pracuje s vlastní definicí kontroly a ze které mimo jiné vyplývá povinnost kontrolující společnosti

¹⁷ Lefebvre, F.: *Groupes de sociétés 2007-2008*, Éditions Francis Lefebvre, Levallois 2006, str. 18.

vypracovat jako součást výroční zprávy určené akcionářům „zprávu o správě skupiny“ („*rappport sur la gestion du groupe*“) a některé další povinnosti.¹⁸

2.1. Konsolidované účetní závěrky

Veškeré obchodní společnosti mají dle francouzského práva povinnost vést účetnictví a sestavovat účetní závěrku, která informuje uživatele o finanční situaci příslušné obchodní společnosti (společníky či akcionáře, potenciální obchodní partnery, věřitele, zaměstnance). V samostatných účetních závěrkách ovšem nejsou uvedena všechna důležitá hlediska, která souvisejí s účastí takové společnosti v širším celku, podnikatelském seskupení. Tyto nedostatky odstraňuje právní úprava tzv. konsolidovaných účetních závěrek, které podávají obraz o stavu skupiny jako celku. Analýzou konsolidovaných výkazů skupiny, případně individuálních výkazů jednotlivých podniků, lze pak získat informace o finanční situaci skupiny jako celku.

Právní úprava účetních závěrek, resp. konsolidovaných účetních závěrek je podrobně harmonizována právem EU. Ve sdělení Evropské komise nazvaném „*Akt o jednotném trhu*“, které bylo přijato v dubnu 2011, bylo navrženo zjednodušit Čtvrtou směrnicí Rady ze dne 25. července 1978, založenou na čl. 54 odst. 3 písm. g) SFEU o ročních účetních závěrkách některých forem společností (78/660/EHS) a Sedmou směrnicí Rady ze dne 13. června 1983 o konsolidovaných účetních závěrkách (83/349/EHS), pokud jde o povinnosti v oblasti finančních informací, a omezit administrativní zátěž, zejména pro malé a střední společnosti. V této souvislosti byla přijata Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/34/EU ze dne 26. června 2013 o ročních účetních závěrkách, konsolidovaných účetních závěrkách a souvisejících zprávách některých forem podniků, o změně směrnic Evropského parlamentu a

¹⁸ Více viz. Např. Mestre, J., Velardocchio, D.: *Lamy Sociétés Commerciales*, vydání 2009, Wolters Kluwer France, Rueil-Malmaison 2009, str. 1011 a násl.

Rady 2006/43/ES a o zrušení směrnic Rady 78/660/EHS a 83/349/EHS („Směrnice“), která bere v úvahu program Evropské komise o zlepšování právní úpravy a zejména sdělení Komise s názvem „Inteligentní regulace v Evropské unii“, jehož cílem je navrhovat a přijímat právní předpisy nejvyšší kvality, které dodržují zásadu subsidiarity a proporcionality, a současně zajistit, aby byla administrativní zátěž úměrná výhodám, které přináší.

Koordinace vnitrostátních předpisů týkajících se struktury a obsahu ročních účetních závěrek a zpráv vedení podniku, použitých metod oceňování a zveřejňování těchto dokumentů ve vztahu k některým formám podniků s omezeným ručením, je dle preambule Směrnice důležitá zejména pro ochranu akcionářů, společníků a třetích osob. U uvedených forem podniků je nutno tyto oblasti souběžně koordinovat, poněvadž na jedné straně vyvíjejí některé podniky činnost ve více členských státech, na straně druhé tyto podniky neposkytují třetím osobám záruky přesahující vlastní kapitál podniku. Roční účetní závěrky mají různé cíle a nejenže poskytují informace pro investory na kapitálových trzích, ale také podávají přehled o dříve provedených transakcích a zlepšují správu a řízení podniků.

Směrnice se v podrobnostech nevěnuje pouze ročním účetním závěrkám izolovaných společností, ale v kapitole 6 (články 21 – 29) Směrnice též přímo konsolidovaným účetním závěrkám vypracovávaným za skupinu společností, resp. podniků, s kterýmžto pojmem účetní právo pracuje namísto pojmu obchodní společnost, a reflektuje tak ekonomickou realitu a různorodost subjektů, na které se tato právní úprava uplatní. Mnoho podniků vlastní jiné podniky a cílem koordinace právních předpisů upravujících konsolidované účetní závěrky je ochrana zájmů existujících v kapitálových společnostech. Konsolidované účetní závěrky by měly být dle preambule Směrnice sestavovány tak, aby finanční informace o takových podnicích mohly být poskytnuty společníkům a třetím osobám. Vnitrostátní právní

předpisy týkající se konsolidovaných účetních závěrek by proto měly být koordinovány, aby se docílilo srovnatelnosti a rovnocennosti informací, jež by měly podniky v Evropské unii zveřejňovat.

Shora uvedená ustanovení Směrnice byla do francouzského práva transponována novelou čl. L. 233-16 a násl. CCom. Dle předmětného ustanovení mají obchodní společnosti povinnost vyhotovit a uveřejnit konsolidovanou účetní závěrku („*comptes consolidés*“), jakož i zprávu o vedení podniku („*rapport sur la gestion du groupe*“), jestliže výlučně nebo společně s jinými kontroluje jedu či více dalších podniků („*entreprise*“). O výlučnou kontrolu se bude jednat tehdy, jestliže kontrolující osoba:

- a) přímo či nepřímo drží většinu hlasovacích práv v jiném podniku;
- b) ve dvou po sobě jdoucích případech ustanovila většinu členů správních, výkonných či kontrolních orgánu podniku; zákon v této souvislosti stanoví vyvratitelnou právní domněnku, že kontrolující osoba takové ustanovení vykonala, jestliže během dotčeného období disponovala přímo či nepřímo více než 40 % hlasovacích práv, přičemž žádný jiný společník či akcionář nedržel (přímo či nepřímo) podíl větší;
- c) má právo uplatňovat rozhodující vliv („*influence dominante*“) na jakémkoliv podniku na základě smlouvy nebo podle stanov takového podniku.

Právní úprava účetnictví, resp. konsolidovaných účetních závěrek tedy zavádí vlastní pojem kontroly, odlišný od kontroly vymezené v klíčovém čl. L. 233-3 CCom. Obě ustanovení se shodují pouze ve vymezení přímé či nepřímé dispozici s většinou hlasovacích

práv. Obdobně je vymezena rovněž možnost ustanovit (v případě čl. L. 233-3 CCom jmenovat či odvolat) většinu členů správních, výkonných či kontrolních orgánů. V tomto ohledu je však úprava kontroly dle ustanovení o konsolidovaných účetních závěrkách podrobnější, neboť výslovně požaduje, aby k takovému ustanovení orgánů došlo ve dvou po sobě následujících případech. Francouzský zákonodárce tak v tomto případě klade důraz na určitou stabilitu v protikladu s pouze jednorázovou, dočasnou změnou kontroly.

Čl. L. 233-16 CCom navíc zavádí zcela specifickou domněnku kontroly spočívající v oprávnění vykonat na kontrolovaném podniku rozhodující vliv na základě smlouvy či stanov. Předmětné ustanovení vychází z výše uvedené Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/34/EU ze dne 26. června 2013 a má svůj původ již v účetním předpise č. 99-02 vydaném Účetním regulačním výborem EU (ve francouzštině „*Comité de réglementation comptable*“ – CRS) dne 29.4.1999. Rozhodující vliv může být vykonán výlučně na určitém právním (nikoliv pouze faktickém) základě.

Francouzský obchodní zákoník zároveň pro účely konsolidovaných účetních závěrek zavádí vlastní definici společné kontroly („*contrôle conjoint*“), o kterou se jedná, je-li podnik kontrolován společně určitým (omezeným) počtem společníků či akcionářů tím způsobem, že jeho rozhodnutí jsou důsledkem společné shody těchto společníků či akcionářů.

2.2. Další důsledky vyplývající ze zařazení do skupiny

Výše uvedená koncernová ustanovení francouzského obchodního zákoníku pracující přímo s pojmem kontroly a předvírají tak existenci skupiny společností. Francouzská koncepce skupin společností vychází z myšlenky, že podrobná legislativní úprava není

potřebná. Ochrana věřitelů a menšinových společníků je proto zajišťována obecnými instituty obchodního, případně insolvenčního práva.

Menšinovým společníkům je tak poskytována ochrana v rámci civilní žaloby na zneužití většiny („*action en abus de majorité*“) – jednání, které je v rozporu se zájmem společnosti, pouze ve prospěch většinových společníků a na úkor společníků menšinových. V takovém případě je dána kompetence soudce zrušit takováto rozhodnutí valných hromad jednotlivých společností. Stejně jsou v rámci skupiny použitelná specifická ustanovení vztahující se na obchody uzavírané mezi společnostmi a osobami, které jsou členy řídicích orgánů této společnosti („*conventions réglementées*“). Francouzský Code de commerce rozlišuje tři typy obchodů uzavíraných s členy řídicích orgánů – zcela zakázané (např. ručení společnosti za závazky člena statutárního orgánu), dovolené, ale podléhající schvalovacímu režimu valné hromady (při níž nemohou hlasovat ti společníci, kterých se daná operace týká), a konečně obchody zcela povolené (půjde o obchody uzavírané v rámci běžné obchodní činnosti společnosti). Právo menšinových akcionářů vystoupit ze společnosti při převzetí její kontroly je však poskytován pouze akcionářům společností, jejichž akci jsou kótovány.

Věřitelům je poskytována ochrana obecně dle tzv. teorie vzezření („*théorie de l'apparence*“). Dle této teorie může věřitel požadovat plnění po jiné společnosti patřící do téže skupiny (ať již přímo po společnosti mateřské či po jiné členské společnosti), pakliže se tato osoba chovala způsobem, který ve věřiteli vzbudil dojem, že je i ona sama z příslušného jednání zavázána. Soud tak judikoval v případech, kdy se mateřská společnost účastnila schůzky, při níž došlo k uzavření smlouvy mezi společností dceřinou a třetí osobou nebo v případě pěti společností, které vůči své klientele vystupovaly jako

jednotná entita.¹⁹ Kromě toho je poskytována věřitelům ochrana v rámci kolektivních řízení („*procédures collectives*“), obdobě českého insolvenčního řízení. Zde je věřitelům k ochraně poskytována např. žaloba na doplnění pasiv („*action en comblement du passif*“) dle čl. L. 651-2 CCom či další instrumenty. Jelikož zákon o obchodních korporacích přebírá z francouzské právní úpravy především judikaturou vytvořenou koncepci skupinového zájmu a srovnání výše uvedených institutů s českou právní úpravou by pro účely této práce nebylo potřebné, nebudeme se jimi podrobně zabývat. Následující kapitola se zaměří na analýzu Rozenblumova konceptu, který je ve světle přijatých změn českého koncernového práva pro domácí právní úpravu klíčovým.

3. TRESTNÍ PRÁVO - ZNEUŽITÍ MAJETKU SPOLEČNOSTI

Francouzská právní doktrína zcela běžně pracuje s pojmem obchodní právo trestní („*droit pénal des affaires*“), pod nímž spatřuje souhrn hospodářských trestních věcí – jednání související s hospodářskou činností, jejichž skutkové podstaty jsou popsány ve francouzském trestním zákoníku (Code pénal), a další trestně postižitelná jednání, jejichž skutkové podstaty jsou však popsány mimo trestní zákoník (především v pasážích CCom týkajících se práva obchodních společností).

Jedním z takovýchto jednání vymezených mimo trestní zákoník je i přečin zneužití majetku společnosti („*abus de biens sociaux*“), jenž je upraven v člancích L. 241-3 odst. 4 CCom (pro společnosti s ručením omezením) a čl. L. 242-6 odst. 3 CCom (pro akciové společnosti). Zneužití majetku společnosti se dopustí jednatel, předseda představenstva, člen představenstva či generální ředitel, který ve vlastním zájmu nebo zájmu jiné společnosti či podniku, v níž je přímo či nepřímo zainteresován, zneužije majetek („*biens*“)

¹⁹ CA Versailles ze dne 21.4.2000. Cass. Com. ze dne 4.3.1997.

či úvěrový potenciál („*crédit*“) společnosti způsobem, který je v rozporu s jejím vlastním zájmem.²⁰ Za takovéto jednání hrozí poměrně přísný trest odnětí svobody až na 5 let a pokuta do 375 tisíc euro.

Zneužití majetku společnosti bylo poprvé legislativně upraveno dekretem ze dne 8. srpna 1935 jako reakce na světovou ekonomickou krizi konce 20. let minulého století. Úprava měla napomoci „*zajištění obrany franku a boje proti inflaci*“, měla poskytnout lepší ochranu investicím a podpořit rozvoj obchodních společností.²¹ Důvodem však byla především skutečnost, že ochrana klasického trestního práva byla nedostatečná. Ochrana poskytovaná úpravou přečinu zneužití důvěry („*abus de confiance*“) v čl. 314-1 Code pénal se totiž dá uplatnit toliko na hmotný movitý majetek společnosti.²²

Na rozdíl od zneužití důvěry je skutková podstata zneužití majetku společnosti koncipována značně široce, stejně tak je i vykládána. Majetkem společnosti může být v podstatě cokoliv – majetek movitý či nemovitý, hmotný i nehmotný. Stejná ochrana je poskytována i úvěrovému potenciálu společnosti a jejímu renomé. Ačkoliv v praxi bude předmětem zneužití majetku společnosti nejčastěji přímo její kapitál, kdy společnosti zpravidla vznikne určitá škoda, dopadá toto ustanovení i na případy, kdy žádná škoda společnosti nevznikne. Může jít o případ, kdy jednatel společnosti zneužije jména společnosti a pod hypotéku na vlastní dům uvede jako ručitele společnost, jejímž je jednatelem. I když celou hypotéku řádně splatí vlastními úsporami a ta tím zanikne, došlo v

²⁰ L. 241-3 CCom: „Est puni d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 375 000 euros...le fait, pour les gérants, de faire, de mauvaise foi, des biens ou du crédit de la société, un usage qu'ils savent contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils sont intéressés directement ou indirectement.“

²¹ Bouloc, B.: Abus de biens sociaux, Rép. sociétés, Dalloz, Paříž 2008, str. 3.

²² Čl. 314-1 Code pénal: „L'abus de confiance est le fait par une personne de détourner, au préjudice d'autrui, des fonds, des valeurs ou un bien quelconque qui lui ont été remis et qu'elle a acceptés à charge de les rendre, de les représenter ou d'en faire un usage déterminé.“

takovém případě k zneužití renomé společnosti (její kapitálové síly apod.) i přesto, že reálná škoda nebyla společnosti způsobena.

Široce je koncipován i okruh osob, které se mohou zneužítí majetku společnosti dopustit. V návaznosti na čl. L. 241-9 CCom (pro společnost s ručením omezeným) a čl. L. 246-2 a L. 242-30 CCom (pro akciovou společnost) jimi nejsou jenom jednatelé, předseda a členové představenstva či generální ředitel, ale jakákoliv osoba, která přímo či nepřímo vykonává vliv na řízení společnosti, tedy tzv. faktický vedoucí („*dirigeant de fait*“)²³. Samostatnou je však otázka, zda se zneužití majetku společnosti může dopustit právnická osoba („*personne morale*“). Novelou trestního zákoníku č. 2004-204 ze dne 9. března 2004 byla totiž do francouzského práva zavedena trestní odpovědnost právnických osob.²⁴

Vzhledem k legislativní úpravě orgánů obchodních společností se však i přesto zneužití majetku společnosti na právnické osoby přímo vztáhnout nedá. Jednatel společnosti s ručením omezeným totiž může být pouze fyzická osoba (čl. L. 223-18 CCom), stejně tomu je i v případě předsedy představenstva či generálního ředitele společnosti akciové (čl. L. 225-47 a L. 225-53 CCom). Právnická osoba může být podle francouzského práva pouze běžným členem představenstva. V tomto případě však musí jmenovat stálého zástupce, který v představenstvu vystupuje namísto ní a který je zároveň za výkon tohoto mandátu sám civilně i trestněprávně odpovědný.²⁵ Ani zde tedy nebude možné vztáhnout úpravu zneužití majetku společnosti na právnickou osobu. Odpovědnost

²³ Čl. L241-9 CCom: „Les dispositions des articles L. 241-2 à L. 241-6 sont applicables à toute personne qui, directement ou par personne interposée, aura, en fait, exercé la gestion d'une société à responsabilité limitée sous le couvert ou au lieu et place de son gérant légal.“

²⁴ Bouloc, B.: Abus de biens sociaux, Rép. sociétés, Dalloz, Paříž 2008, str. 5.

²⁵ Čl. L225-20 odst. 1 CCom: „Personne morale peut être nommée administrateur. Lors de sa nomination, elle est tenue de désigner un représentant permanent qui est soumis aux mêmes conditions et obligations et qui encourt les mêmes responsabilités civile et pénale que s'il était administrateur en son nom propre, sans préjudice de la responsabilité solidaire de la personne morale qu'il représente“.

právnícké osoby by mohla být založena pouze v případě zatajení věci („*recel*“) podle čl. 121-1 a 321-12 Code pénal.²⁶ Toho se může právnícká osoba dopustit tím, že zatají, drží u sebe nebo převede na jiného věc mající původ v trestné činnosti (zločinu či přečinu). O stejný skutek půjde v případě, má-li při znalosti okolností z výsledku trestné činnosti (zločinu či přečinu) jiného, tedy například z přečinu zneužití majetku společnosti, jakýkoliv prospěch.

3.1. Zájem společnosti

Jednání naplňující znaky skutkové podstaty zneužití majetku společnosti musí být v rozporu se zájmem společnosti („*intérêt social*“), které tento majetek náleží. Zájem společnosti zákonem definován není. Dle francouzské doktríny zájem společnosti nemusí být nutně zájem jejích společníků, ať již většinových či menšinových, neboť společnost má svůj vlastní zájem, který zájem společníků přesahuje. Část francouzské doktríny při definování zájmu společnosti vychází z institucionálního pojetí obchodní společnosti – obchodní společnost je od osob svých společníků či akcionářů oddělená, má vlastní právní subjektivitu, a proto má také vlastní zájem, který zájmy jednotlivých společníků nemusí nutně kopírovat.²⁷ Část autorů v této souvislosti klade větší důraz na ekonomickou realitu, kdy zájem společnosti nesouvisí ani tak s její samostatností, vlastní právní subjektivitou, jako spíše s jejím faktickým fungováním, provozováním podniku („*entreprise*“). Podnikem se rozumí souhrn kapitálových a personálních prostředků určených k zajištění produkce zboží a služeb; jedná se tedy o zájem ekonomického organismu, který je charakteristický pluralitou více odlišných zájmů. Bude se jednat zejména o souhrn zájmů jejích společníků,

²⁶ Čl. 321-1 Code pénal: „Le recel est le fait de dissimuler, de détenir ou de transmettre une chose, ou de faire office d'intermédiaire afin de la transmettre, en sachant que cette chose provient d'un crime ou d'un délit. Constitue également un recel le fait, en connaissance de cause, de bénéficier, par tout moyen, du produit d'un crime ou d'un délit. Le recel est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende.“

²⁷ Cozian, M., Viandier, A., Deboissy, F.: Droit des sociétés. Litec: 2000, 13. vydání, s. 175.

managementu, zaměstnanců, věřitelů či klientely.²⁸ Společným jmenovatelem všech těchto zájmů bude obecně prosperita společnosti. Prosperita, resp. rentabilita společnosti je totiž důvodem, proč její zakladatelé vyčlenili část svých vlastních finančních prostředků k tomu, aby jí založili, proč jí třetí subjekty poskytují úvěry nebo s ní uzavírají smlouvy, nakupují nebo jí naopak prodávají své zboží či služby, proč je řízena managementem a proč v ní pracují zaměstnanci.²⁹

Zájem společnosti nadto není jen prostým souhrnem jednotlivých, výše uvedených zájmů, ale je zároveň vlastním zájmem společnosti samé. Tento závěr byl akcentován ve slavném rozhodnutí ve věci *Fruehauf* vydaném Apelačním soudem v Paříži již dne 22. května 1965.³⁰ V citovaném rozhodnutí byla společnost *Fruehauf-France*, kontrolovaná americkou společností *Fruehauf International* držící majetkový podíl ve výši 60 % jejího základního kapitálu, smluvně zavázána společnosti *Automobiles Berliet* k dodávce vozidel do Čínské lidové republiky. Jakmile se americká mateřská společnost dozvěděla o destinaci, do které měla být vozidla dodána, vydala své francouzské dceřiné společnost příkaz k zastavení dodávky, neboť jí považovala za rozpornou se zájmy Spojených států amerických. Na žádost francouzských akcionářů byl následně soudem jmenován provizorní správce společnosti, neboť přerušení předmětné dodávky bylo v rozporu se zájmy francouzské dceřiné společnosti. Pařížský Apelační soud v této souvislosti uzavřel, že zájem společnosti (jejíž úpadek by nadto vedl k propuštění více než 600 set zaměstnanců), je samostatný a je nadřazen zájmu většinového společníka. Obdobně v rozhodnutí ze dne 15. května 2008 Kasační soud uvedl, že v rozporu se zájmem společnosti jsou jakákoliv

²⁸ Monsallier, M. C.: L'aménagement contractuel du fonctionnement de la société anonyme. LGDJ 1998. T. 303, č. 764, s. 319.

²⁹ Paillusseau, J.: L'efficacité des entreprises et la légitimité du pouvoir. P.A. č. 74, s. 23.

³⁰ CA. Paris, 22.5.1965, *Fruehauf*.

jednání, se kterými jsou při absenci protiplnění spojena abnormální rizika zasahující jmění společnosti, tj. rizika jsou neúměrná případným výhodám plynoucím z takových jednání.³¹

Jakmile jsou jednotlivé prvky skutkové podstaty zneužití majetku společnosti naplněny, na uhrazení újmy, která v souvislosti s tímto jednáním společnosti vznikla, je již příliš pozdě. Existuje v podstatě jediná skutečnost, která může jednání proti zájmu společnosti ospravedlnit – jde o zájem nadřazený zájmu samostatné společnosti, zájem skupiny („*intérêt de groupe*“). Jen vůči zájmu skupiny může být zájem společnosti relativizován. Za splnění určitých podmínek tak může být jednání naplňující jinak všechny znaky skutkové podstaty zneužití majetku společnosti ospravedlněno a být tak zcela v souladu se zákonem.³²

Zákonodárce se však o skupinách společností ve vztahu ke zneužití majetku společnosti vůbec nezmiňuje. Právní úprava tak v této věci předpokládá pouze existenci samostatně stojících společností a dostává se do rozporu s ekonomickou realitou. Stejně jako je tomu u zájmu jednotlivých společností, ani zájem skupiny není zákonem nikde definován. Zájem skupiny byl tedy vytvořen rozhodovací praxí francouzských soudů, které musely nalézt odpověď na vymezení hranice skupiny a definovat zároveň ostatní prvky celého konceptu.

Francouzská doktrína a judikatura původně vycházely ze zásady, že i při dlouhodobém zařazení společnosti do seskupení musí být respektovány výhradně vlastní zájmy zařazené společnosti. Soudní praxe však postupem času dovodila, že za určitých podmínek je v přítomnosti skupiny společností možné považovat akt, který by při izolovaném pohledu

³¹ Cass. Crim ze dne 15.5.2008, č. 07-87.472.

³² Chilstein, D.: L'abus de biens sociaux, Petites affiches, č. 11/2008, str. 25.

na jednotlivé společnosti byl protiprávním, za akt v souladu s právem. Francouzská koncepce skupin společností tak dnes vychází z liberálního pojetí, podle něhož může být za určitých podmínek zájem společnosti zařazené do skupiny podřízen zájmu skupinovému, tedy zájmu skupiny jako celku. Tento „zájem skupiny“ je výsledkem dlouhodobého vývoje francouzské rozhodovací praxe. Ta za posledních 40 let vypracovala určitá pravidla, kterými přizpůsobila ustanovení zneužití majetku společností specifikům vyplývajícím z existence skupiny společností.

3.2. Zneužití majetku společností a podnikatelské seskupení

Jedním z prvních rozhodnutí vyjadřujících se ke vztahu mezi zneužitím majetku společností a podnikatelským seskupením je rozsudek Trestního soudu v Seine („*Tribunal correctionnel de Seine*“) ze dne 11. května 1955, ve kterém soud poprvé připustil, že akt učiněný v neprospěch společnosti nemusí nutně spadat pod skutkovou podstatu přečinu zneužití majetku společnosti, jestliže byl přijat v rámci skupinové politiky.³³ Soud v této souvislosti uvedl, že je nutné přihlídnout k ekonomickému opodstatnění předmětného jednání, k vyváženosti či naopak nevyváženosti vzájemných smluvních závazků jednotlivých společností a jejich finančním možnostem. Tentýž soud o několik let později své závěry rozpracoval v rozhodnutí ze dne 26. listopadu 1968, ve kterém uvedl, že „(...) každá operace vykonávaná v rámci skupiny ztrácí svou individuální povahu a musí být nahlížena ve světle skupinové politiky vypracované vedoucím skupiny. Tato operace je oprávněná, jestliže přispívá k dosažení společného cíle, jsou-li závazky z ní vyplývající vyvážené a nepřesahují-li finanční možnosti povinné společnosti (...).“³⁴

³³ T. Corr. Seine ze dne 11.5.1955, JCP 1955, II, č. 8793.

³⁴ Trib. Corr. Seine ze dne 26.11.1968. Citované rozhodnutí v originále stanoví následující: „(...) chaque opération effectuée dans le cadre d'un groupe perd son individualité et doit s'apprécier à la lumière de la politique d'ensemble élaborée par le chef de file du groupe. Cette opération est justifiée si elle concourt au but commun sans rupture d'équilibre entrée les engagements respectifs et sans excéder les possibilités financières de la société dui en supporte la charge.“

Toto rozhodnutí soudu prvního stupně bylo následně, o několik let později, převzato Trestním soudem v Paříži („*Tribunal correctionnel de Paris*“), konkrétně slavným rozhodnutím ve věci Agache-Willot ze dne 16. května 1974. V tomto případě došlo k převzetí společnosti Bon Marché společností Agache-Willot, přičemž celá operace byla financována pomocí půjčky poskytnuté jinou společností zařazenou do skupiny, společností Saint-Frères. Ačkoliv poskytnutí této půjčky znamenalo pro posledně zmíněnou společnost značnou zátěž spočívající mimo jiné v nutnosti zcizit velkou část svého nemovitého majetku, soud v této konkrétní operaci nespátřil zneužití majetku společnosti, protože byla provedena v zájmu skupiny a v souladu se skupinovou politikou. K témuž závěru však nedošel u dalších dvou operací. Jedna z nich spočívala v převzetí kontroly samotné společnosti Saint-Frères, kdy nabytí akcií této společnosti společností Agache-Willot bylo zpětně financováno vlastním kapitálem společnosti Saint-Frères. Soud toto jednání kvalifikoval jako zneužití majetku společnosti, blíže formuloval význam skupiny a upřesnil její znaky. Připustil, že při splnění tří konkrétních podmínek je v rámci skupiny možná liberace takového jednání, které by jinak v izolované společnosti naplňovalo znaky zneužití majetku společnosti. Těmito podmínkami jsou jednak existence ekonomicky strukturované skupiny, dále skutečnost, že tzv. oběť („sacrifice“), kterou přinesla jedna ze členských společností skupiny, lze považovat za součást globální a koherentní politiky vycházející z jejího společného zájmu a konečně skutečnost, že tato oběť nezůstane bez dostatečné kompenzace nebo nebude nepoměrná k reálným možnostem dotčené společnosti.³⁵

³⁵ Černá, S.: Ke koncepci podnikatelských seskupení v návrhu obchodního zákona *in* Pocta Miloši Tomsovi k 80. narozeninám, Aleš Čeněk, s.r.o., Plzeň 2006.

Nejzásadnější význam je však přikládán až rozhodnutí trestního senátu Kasačního soudu („*Cour de cassation, chambre criminelle*“) ve věci Marca Rozenbluma ze dne 4. února 1985.³⁶ Marc Rozenblum vykonával funkci statutárního orgánu mnoha společností tvořících skupinu. V rámci této skupiny byly vypořádány převody kapitálu z některých společností ve prospěch několika dalších společností skupiny. Pařížský odvolací soud dovodil, že daná skupina měla smyšlenou povahu, že poskytnutá peněžitá plnění znamenala pro přispívající společnosti neúměrnou zátěž a měla vést pouze k záchraně nesolventních společností. Kasační soud zamítl odvolání proti tomuto rozhodnutí a stanovil, že finanční příspěvek, o jehož poskytnutí rozhodl statutární orgán či faktický vedoucí jedné společnosti ve prospěch jiné společnosti skupiny, ve které je tento přímo či nepřímo zainteresován, musí být učiněn ve společném ekonomickém, sociálním či finančním zájmu skupiny hodnoceném dle jednotné skupinové politiky. Za tento příspěvek dále musí být poskytnuto protiplnění nebo alespoň nesmí znamenat narušení rovnováhy v zapojení zúčastněných osob, v žádném případě však nesmí překročit finanční možnosti přispívající společnosti.

Jde o principální rozhodnutí, které dalo vzniknout celému konceptu skupinového zájmu, pohledu na skupinu jako homogenní celek a které bylo mnohokrát potvrzeno následnou judikaturou.³⁷ Kasační soud tímto rozhodnutím rozpracoval koncept nastíněný v aféře Agache-Willot. Kromě jednotného řízení je pro přijetí existence skupiny zapotřebí jednotná finanční a hospodářská politika sloužící k dosažení společného cíle skupiny. Dle tohoto konceptu, praxí nyní běžně označovaného jako Rozenblumův, může prosazení zájmů skupiny přinést nevýhody ovládané společnosti, které nemusí být bezprostředně zahlazeny. Legitimita takového zásahu předpokládá splnění následujících podmínek:

³⁶ Cass. Crim. ze dne 4.2.1985, č. 1985-000537.

³⁷ Černá, S.: Ke koncepci podnikatelských seskupení v návrhu obchodního zákona *in* Pocta Miloši Tomsovi k 80. narozeninám, Aleš Čeněk, s.r.o., Plzeň 2006.

- (1) skupina musí být strukturálně pevná (nejde jen o náhodně a dočasně vytvořené seskupení, činnost jednotlivých společností by měla být komplementární, vzájemně se doplňovat, navazovat na sebe);
- (2) skupina musí podléhat koherentní skupinové politice (ta zahrnuje hospodářské aktivity jednotlivých členských společností, koordinuje je a podporuje);
- (3) jinak závadné jednání působící újmu společnosti tvořící součást skupiny musí být učiněno v zájmu skupiny jako celku;
- (3) nevýhody plynoucí ze zařazení do skupiny mají být alespoň v delším časovém horizontu vyváženy výhodami, které členství v této skupině přináší.

Rozenblumův koncept, judikaturou vytvořený souhrn podmínek, při jejichž splnění lze upřednostnit zájem společnosti ve prospěch zájmu skupiny, je od té doby nadále stvrzován konstantní rozhodovací praxí trestního senátu Kasačního soudu.³⁸ I přes 30 let rozhodovací praxe však na některé otázky nelze nalézt odpověď. Je také nutné podotknout, že jen zřídka kdy soud shledá existenci všech požadovaných podmínek. Možnost exkulpace ze zneužití majetku společnosti tak leckdy bývá značně složitá a při absenci legislativní úpravy je vždy velkou neznámou, jak v tom kterém případě soud rozhodne. Nad vedoucími osobami skupin společností tak i nadále spočívá pomyslný mrak v podobě možnosti trestu za

³⁸ Z nedávných rozhodnutí např. Cass. Crim. ze dne 24.9. 2008, č. 07-83.717; Cass. Crim. ze dne 20.3.2007, č. 05-85.253; Cass. Crim ze dne 22.1. 2003, č. 435; Cass. Crim. ze dne 19.5.1999, č. 2127; Cass. Crim. ze dne 24.3.1999, č. 228 a další.

zneužití majetku společnosti, což daným osobám do jisté míry může svazovat ruce a omezovat je v rozhodnutích, která by při jasné legislativní úpravě byly bývaly přijaly.

Jinak závadné jednání musí být pro možnost exkulpace učiněno v zájmu skupiny jako celku. Zájem skupiny může být dán pouze tam, kde opravdová skupina společností existuje. Jako první proto bude provedeno vymezení skupiny – pro existenci skupiny je dle konceptu charakteristická strukturální pevnost a koherentní skupinová politika. Jen jednání v souladu se skupinovou politikou musí být v zájmu skupiny – ten je klíčovým pojmem celého konceptu. O zájmu skupiny bude pojednáno v následující kapitole. K zásahu do majetku jednotlivé společnosti může dojít pouze v případě, že tento zásah (nevýhoda vyplývající pro společnost z jejího zařazení do skupiny) bude alespoň v delším časovém horizontu kompenzován, je tedy nezbytné klást si otázku, jakou povahu by takováto kompenzace měla mít. Zásah dále nesmí přesáhnout finanční možnosti obětované společnosti, o čemž bude pojednáno v závěrečné části.

3.3. Existence skupiny – určení její hranice

Zájem skupiny může být přítomen pouze tam, kde skupina skutečně existuje. Předně je proto důležité zabývat se otázkou, jakým způsobem jsou hranice skupiny určovány. Jak již bylo uvedeno výše, skupina společností není de lege lata definována. Různé právní předpisy obsahují tu více, tu méně obsáhlá ustanovení týkající se dílčích koncernových otázek. Většina z nich pracuje s pojmem kontrola, ta je však těmito právními předpisy definována různě. Analýza rozhodnutí vydaných Kasační soudem v návaznosti na Rozenblumův koncept nám dovoluje určit dva hlavní předpoklady nutné pro uznání existence opravdové skupiny: strukturální pevnost a koherentní skupinová politika.

Strukturálně pevná skupina

Vymezení první podmínky Rozenblumova konceptu není snadné. Francouzská právní úprava totiž, jak již bylo uvedeno výše, neobsahuje definici podnikatelských seskupení. Co je podnikatelským seskupením (skupinou) a co nikoliv tedy není zcela zřejmé. Francouzská právní úprava nepracuje, s výjimkou práva pracovního, s pojmy ovládající a ovládaná společnost, nýbrž s pojmy kontrolující a kontrolovaná společnost.³⁹ Podrobnější analýza kontroly umožní lépe porozumět realitě skupiny společností. Pojem kontroly je však podobně nesnadně uchopitelný, jako sám pojem skupiny společností, a to především kvůli odlišným legislativním vymezením pojmu. Některé právní předpisy vycházejí z kritéria držení určité části základního kapitálu či hlasovacích práv, jiné odkazují na výkon rozhodujícího vlivu, případně používají kritéria obě a v různých variacích. K pojetí kontroly dle Rozenblumova konceptu má asi nejblíže legislativní vymezení pojmu v právu obchodních společností, konkrétně ve čl. L. 233-3 CCom podrobně popsaném výše. Toto pojetí však nevychází z kvantitativně vymezené majetkové účasti na základním kapitálu určité obchodní společnosti, jak je tomu v případě definice dceřiné společnosti a účasti ve společnosti. Předmětné ustanovení o kontrole naopak bere v potaz zejména možnost nakládat s hlasovacími právy v orgánech společnosti, resp. pravomoc jmenovat a odvolávat členy klíčových orgánů společnosti. Tímto článkem vymezená kontrola tedy vychází z materiálního pojetí, kdy základním kritériem je možnost ovlivňovat rozhodování orgánů společnosti. Rozhodující proto není jen výše účasti na kapitálu kontrolované společnosti. I menšinový podíl totiž svému držiteli může přinést možnost vykonávat na jiné společnosti rozhodující vliv.

Rozenblumův koncept naopak vyžaduje, aby se jednalo o strukturálně pevnou skupinu. Tento požadavek nevyplývá přímo z rozhodnutí ve věci *Rozenblum*, ale z již

³⁹ Cozian, M., Viandier A., Deboissy F. Droit des sociétés. 15. vydání, Litec, Paříž 2001, str. 722.

dřívějšího rozhodnutí Agache-Willot ze dne 16. května 1974, podle kterého musí být skupina složena ze společností pevně strukturovaných, a to na bázi, která není pouze fiktivní. Již na první pohled je tedy zřejmé, že jakkoliv se bude vymezení kontroly ve smyslu čl. 233-3 CCom definici skupiny ve smyslu Rozenblumova konceptu blížit, nebude možné jej použít automaticky.

Strukturální pevnost skupiny značí, že nezbytným požadavkem pro existenci skupiny ve smyslu Rozenblumova konceptu bude majetková provázanost zúčastněných osob, tedy majetková účast jedné společnosti na společnosti jiné v rámci skupiny. Francouzská doktrína v této souvislosti uvádí, že kapitálová provázanost je *conditio sine qua non* Rozenblumova konceptu⁴⁰. Tento závěr jednoznačně potvrzuje též rozhodovací praxe soudů. Například v rozhodnutí ze dne 8. dubna 1999 soud uvedl, že vyvinění se z přečinu zneužití majetku společnosti nebude přicházet v úvahu tam, kde mezi dotčenými podniky neexistují „*vzájemné podíly na základním kapitálu*.“⁴¹ Seskupení bez jakýchkoliv kapitálových vazeb, vzniklá jen na smluvní bázi či spočívající pouze v jednotě společníků, proto nebudou za skupinu považována.⁴²

Francouzská rozhodovací praxe však není příliš adresná v otázce, jak významné musí kapitálové vazby být, resp. jaký podíl na základním kapitálu společnosti bude považován za dostatečný pro účely ustanovení skupiny ve smyslu Rozenblumova konceptu. Přesné vymezení skupiny je nadto komplikováno skutečností, že rozhodovací praxe soudů velmi

⁴⁰ Boursier, M.-E.: Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité, *Revue des sociétés*, č. 2/2005, str. 290.

⁴¹ Haute juridiction, Chambre criminelle ze dne 8.4.1999.

⁴² Cass. Crim. ze dne 9.4.1991, č. 98-81756.

často dovozuje, kdy se o skupinu, resp. skupinový zájem nejedná. Rozhodnutí obsahujících pozitivní vymezení skupiny v tomto smyslu mnoho není.

V některých dřívějších rozhodnutích se soudy zabývaly otázkou, zda může být za dostatečně konstitutivní považována skutečnost, že jsou v rámci skupiny vypracovávány konsolidované účetní závěrky ve smyslu čl. L. 233-16 CCom. Vypracování konsolidované účetní závěrky dle citovaného ustanovení CCom, které mimochodem pracuje s vlastní definicí pojmu kontrola, dle dostupné judikatury a názorů odborné veřejnosti domněnku existence skupiny mezi dotčenými společnostmi (konsolidující společností a společnostmi konsolidovanými) zpravidla zakládat bude. Konsolidovaná účetní závěrka coby formální dokument vypracovaný skupinou totiž značí, že mezi dotčenými společnostmi existují zjevné vazby, které jsou popsány a každoročně aktualizovány právě v konsolidované účetní závěrce. Nesmí však jít o závěrku vypracovanou podvodně jen za účelem následného naplnění liberačního důvodu podle Rozenblumova konceptu. V rozhodnutí *Broche* vydaném Kasačným soudem dne 23.4.1991 byla možnost vyvinění se dle Rozenblumova konceptu odmítnuta s tím, že dotčené společnosti mezi sebou byly provázány jen na papíře, neexistovala mezi nimi žádná rozhodná politika na úrovni správní rady či valné hromady a finanční operace v rámci této domnělé skupiny byly v účetnictví vytvořeny pouze fiktivně.⁴³

Ačkoliv vypracování a uveřejnění konsolidované účetní závěrky tedy může být známkou existence skupiny, sama o sobě tato skutečnost nestačí. Jedná se o pouhou domněnku existence skupiny, která musí být blíže analyzována, a to s přihlédnutím ke všem okolnostem toho kterého konkrétního případu. Úkolem soudce vždy bude posoudit z funkčního hlediska, zda jsou dány důvody, pro které by na jinak závadné jednání

⁴³ Cass. Crim ze dne 23.4.1991, *Broche*.

negativně ovlivňující jmění společnosti mělo být nahlíženo jako na jednání v souladu s právem, resp. v souladu s širším zájmem skupiny, který zájem individuální společnosti na udržení a rozšiřování svého jmění přesahuje. Protože množina takových případů může být velmi různorodá, lze jen stěží předpokládat, že francouzská rozhodovací praxe v budoucnu přinese ucelený a detailní popis toho, které uskupení společností má být považováno za strukturálně pevnou skupinu a které nikoliv. V praxi tedy bude nutné přihlídnout ke kapitálovým vazbám mezi jednotlivými společnostmi, ke skutečnosti, zda jsou zúčastněné společnosti ve vztahu kontrolující a kontrolované osoby, zda skupina vypracovává konsolidované účetní závěrky, popř. k dalším indiciím vymezeným v dalších právních odvětvích, např. právu pracovním.

Koherentní skupinová politika

Z Rozenblumova konceptu dále vyplývá, že skupina musí postupovat dle jednotné skupinové politiky vycházející z předem stanovené skupinové strategie. Právě dle jednotné skupinové politiky bude posuzováno, zda operace v rámci skupiny je, či není v souladu se skupinovým zájmem. Francouzskými soudy je dovozováno, že skupinová politika, která je tedy jednou z podmínek pro možnost vyvinění se ze zneužití jmění společnosti, musí být vypracována všemi zainteresovanými stranami před samotným jednáním, které by mohlo být klasifikováno jako zneužití jmění společnosti, a dále musí být nadána určitou mírou transparentnosti. Posouzení skupinové politiky umožňuje určit, zda bylo příslušné jednání uskutečněno na základě jednotného skupinového plánu vypracovaného za účelem dosahování skupinového zájmu, nebo zda jde pouze o jednání nenadálé, o reakci na určitou nahodilou skutečnost, u níž nebude možnost liberace dána.

Skupinová politika musí být vypracována dříve, než dojde k jednání, které by mohlo být jako zneužití majetku společnosti klasifikováno. Skupinová politika tedy musí

předcházet samotnému jednání. Zcela logicky totiž nelze uvažovat o skupinové politice, která by byla vypracována následně jen pro účely liberace. Právě ve vztahu k existující skupinové politice je posuzována zákonnost příslušného jednání, ne naopak.

Skupinová politika by neměla být vypracována pouze společností mateřskou, shůry, bez jakýchkoliv debat s ostatními společnostmi zařazenými do skupiny. Měla by být přijata všemi zainteresovanými stranami, tedy nejen valnou hromadou mateřské společnosti, ale také valnými hromadami ostatních společností skupiny. Např. v rozhodnutí ve věci *Schlumpf* nebyla za skupinovou považována politika vypracovaná pouze vedoucím mateřské společnosti, bez skutečné debaty s představenstvem společnosti a zcela bez participace ostatních společností.⁴⁴ Ve věci *Humuland* naopak Kasační soud dospěl k závěru, že koherentní skupinová politika existovala.⁴⁵ Společnost *Humuland* v daném případě finančně přispívala ve prospěch celé skupiny, skupina byla řízena holdingovou společností *Investland* a v rámci skupiny byl vypracován tabulky znázorňující organizační strukturu, jakož i brožura popisující společný postup skupiny a jednotlivé etapy, jichž má být dosaženo, včetně předpokládaného vývoje obratu skupiny a diverzifikace aktiv. Soud v této věci uzavřel, že byla prokázána existence skutečné skupiny uplatňující koherentní skupinovou politiku, a to ve společném ekonomickém a finančním zájmu.

Skupinová politika musí být transparentní. Měla by proto mít formální podobu, zpravidla písemnou. V opačném případě bude velmi těžké skupinovou politiku prokázat. Jelikož liberační důvod musí prokazovat osoba podezřelá z jednání v rozporu se zájmem společnosti, je co možná nejtransparentnější forma skupinové politiky v zájmu

⁴⁴ TGI Mulhouse ze dne 25. 3. 1983, k tomu Atiback, A.: *L'abus de biens sociaux dans le groupe de sociétés*, L'Harmattan, Paříž 2007, str. 63.

⁴⁵ Cass. Crim. ze dne 20.6.2007, č. 07-80.65.

zúčastněných osob. Měla by být schválena příslušnými orgány – valnou hromadou, tzv. revizorem účtů („*commisaire aux comptes*“), případně výborem zaměstnanců skupiny.⁴⁶ Kromě příslušné formy by měl dokument vymezující skupinovou politiku obsahovat veškeré potřebné informace, které by umožňovaly ověřit skutečnost a oprávněnost příslušného jednání. V jednom ze starších rozhodnutí Kasačního soudu v aféře *Froment* soud shledal vedoucího skupiny vinným ze zneužití majetku společnosti, protože ve snaze získat souhlas představenstva společnosti, která měla poskytnout příspěvek v rámci skupiny, uváděl lživá tvrzení o tom, že poskytnutí tohoto příspěvku je nezbytné k udržení skupiny při životě.⁴⁷ Nedostatek transparentnosti tak vedl soud k rozhodnutí, že v dané věci došlo k jednání v rozporu se zákonem.

Obdobně soud odmítl uznat existenci skupiny v rozhodnutí *Billerey* ze dne 9. prosince 1991 s tím, že v daném případě tato skupina neměla žádnou společnou ekonomickou strategii, která by jednotlivé členy skupiny spojovala. Kasační soud se v daném případě nespokojil s tím, že mezi jednotlivými členy skupiny existovala skutečná majetková provázanost v podobě většinových podílů na základním kapitálu. Uvedl, že nehledě na kapitálovou provázanost společností zařazených do skupiny musí mateřská společnost navíc kontrolované společnosti efektivně kontrolovat tak, aby nad nimi mohla vykonávat rozhodující vliv za účelem uplatnění společné strategie skupiny.⁴⁸

Existuje-li skupina naplňující výše uvedené požadavky a má-li vypracovanou jednotnou politiku, je na jejím základě možné upřednostnit zájem skupiny před individuálním zájmem společnosti.

⁴⁶ Atiback, A.: *L'abus de biens sociaux dans le groupe de sociétés*, L'Harmattan, Paříž 2007, str. 65.

⁴⁷ Cass. Crim. ze dne 14.3.1974.

⁴⁸ Cass. Crim. ze dne 9.12.1991. *Billerey*.

3.4. Společný zájem skupiny

Závadné jednání vedoucího k újmě obchodní společnosti nebude klasifikováno jako zneužití jmění společnosti pouze tehdy, bude-li ospravedlněno společným zájem skupiny („*l'intérêt commun du groupe*“). Oběť, kterou má v důsledku takového jednání jeden z členů skupiny přinést, musí být realizována v zájmu skupiny za účelem udržení její rovnováhy nebo naplňování koherentní skupinové politiky.⁴⁹ Zájem skupiny není ve francouzské právní úpravě nijak definován. Už samo bližší zkoumání zájmu izolované společnosti je vzhledem k nedostatečné legislativní úpravě obtížné. Stanovit navíc zájem uskupení, které ani samo nemá právní subjektivitu, a porovnávat jej se zájmem individuální obchodní společnosti proto není snadné. Je proto nutné blíže zkoumat rozhodovací praxi soudů, které v této souvislosti prošla značným vývojem. Ani dnes však zájem skupiny není v rozhodovací praxi francouzských soudů popsán zcela precizně.

První rozhodnutí dotýkající se problematiky zneužití majetku společnosti v kontextu podnikatelských seskupení pojem „zájem skupiny“ neobsahovaly a k jeho obsahu se nijak nevyjadřovaly. Výše již citovaný rozsudek Trestního soudu v Seine ze dne 11. května 1955 toliko stanovil, že je nutné přihlédnout k ekonomickému opodstatnění předmětného jednání, k vyváženosti či naopak nevyváženosti vzájemných smluvních závazků jednotlivých společností a jejich finančním možnostem. V pozdějším rozhodnutí ze dne 26. listopadu 1968 soud uvedl, že „(...) každá operace vykonávaná v rámci skupiny ztrácí svou individuální povahu a musí být nahlížena ve světle skupinové politiky vypracované vedoucím skupiny. Tato operace je oprávněná, jestliže přispívá k dosažení společného cíle, jsou-li závazky z ní vyplývající vyvážené a nepřesahují-li finanční možnosti povinné

⁴⁹ Boursier, M.-E.: Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité, *Revue des sociétés*, č. 2/2005, str. 290.

*společnosti (...).*⁵⁰ V předmětném rozhodnutí se tedy soud zájmu skupiny dotknul blíže, když se zmínil o společném cíli skupiny. V mnohem větším detailu se pak otázkou skupinového zájmu zabývalo rozhodnutí ve věci Agache-Willot ze dne 16. května 1974, podle kterého se vedoucí společnosti z přečinu zneužití jmění společnosti vyviní, prokázeli, že předmětné jednání bylo „*realizováno v zájmu skupiny za účelem udržení své rovnováhy nebo naplňováním koherentní skupinové politiky.*“⁵¹ Pod skupinový zájem tak lze dle této definice zahrnout veškerá jednání, která napomáhají k udržení rovnováhy ve skupině nebo která lze podřadit pod skupinovou politiku.⁵²

Rozhodnutí ve věci Rozenblum následně skupinový zájem definovalo tak, že jím může být společný ekonomický, sociální či finanční zájem posuzovaný dle společné politiky vypracované pro skupinu jako celek. Tento závěr byl převzat v navazujících soudních rozhodnutích. Například v rozhodnutí ze dne 21. listopadu 2001 Kasační soud uvedl, že „*finanční újma způsobena vedoucím společnosti jinému podniku, ve kterém je zainteresován, unikne ustanovením o zneužití jmění společnosti, jestliže (...) tato újma byla způsobena v zájmu skupiny posuzované dle společné skupinové politiky.*“⁵³ Obdobně v rozhodnutí ze dne 7. listopadu 2013 soud uvedl, že závadné jednání musí být přijato v zájmu skupiny posuzované dle společné skupinové politiky, přičemž dopady takového jednání nesmí přesáhnout finanční možnosti dotčené společnosti a musí jí být poskytnuto protiplnění.⁵⁴

⁵⁰ Výše již rovněž citované rozhodnutí Trib. Corr. Seine ze dne 26.11.1968.

⁵¹ „...dans l'intérêt du groupe, c'est à dire pour le maintien de son équilibre ou pour la poursuite d'une politique globale cohérente.“

⁵² Atiback, A.: L'abus de biens sociaux dans le groupe de sociétés, L'Harmattan, Paříž 2007, str. 75.

⁵³ Cass. crim. ze dne 21.11.2001.

⁵⁴ Cass. crim. ze dne 7.11.2013, č. 11-87.013.

Přesné vymezení zájmu skupiny však ve francouzské rozhodovací praxi absentuje. Dle francouzské doktríny bude skupinovým zájmem realizace vlastního, specifického cíle skupiny. Skupina jako taková bude nadřazená jednotlivým obchodním společnostem zařazeným do skupiny a bude představovat jakýsi jednotný zájem coby sumu odlišných zájmů svých jednotlivých členů.⁵⁵ Definovat jednotný zájem však i přesto není snadné, neboť zájem každé obchodní společnosti zařazené do skupiny bude ve vztahu ke konkrétnímu závažnému jednání zpravidla odlišný. Vezmeme-li v potaz například prominutí půjčky poskytnuté v rámci skupiny, zájmem dlužníka bude především jeho finanční stabilita, snížení jeho dluhů, zájmem věřitele pak vrácení jistiny a úroku z poskytnutého úvěru, možnost nakládat s vrácenými finančními prostředky a dále je investovat, zvyšovat zisk společnosti. Zmiňovaný nadřazený zájem skupiny tedy sice bude mít svůj základ v jednotlivých zájmech izolovaných společností zařazených do skupiny, ale samotným zkoumáním těchto izolovaných zájmů jej popsat nelze. Za skupinový zájem proto bude nutné považovat společnou prosperitu všech společností zařazených do skupiny, realizovanou prostřednictvím optimální organizace finančních prostředků v rámci celku. Oběť, kterou jedna ze společností zařazených do skupiny přináší, nesmí mít za svůj jediný cíl pouze obohacení jiného člena skupiny. Musí směřovat k obohacení skupiny jako celku, a ve svém důsledku tedy i obohacení společnosti, která takovou oběť přináší. Jednání, na jehož základě dotčená společnost nakonec nezíská žádný prospěch, nebude v zájmu skupiny jako celku, a vyvinění se ze zneužití jmění společnosti proto nebude možné.⁵⁶

Ekonomický, sociální nebo finanční zájem skupiny

Z judikatury ve věci *Rozenblum* vyplývá, že společný zájem skupiny může být zájem ekonomický, sociální či finanční. Následná judikatura i doktrína má tendenci zabývat se

⁵⁵ Hannoun, Ch.: Le droit et les groupes de sociétés. L.G.D.J.:1991. č. 127.

⁵⁶ Cass. crim. ze dne 2.12.1991, č. 90-87563.

přednostně zájmem ekonomickým, a to patrně z toho důvodu, že právě ekonomické hledisko je v praxi nejsnáze prokazatelné. Ekonomickým zájmem nebude jen doplnění či podpora vzájemných aktivit mezi jednotlivými společnostmi zařazenými do skupiny, ale též diverzifikace takových aktivit za účelem snížení ekonomických rizik vázících se k aktivitám skupiny jako celku.⁵⁷

Pro některé autory je exkulpace z důvodu společného ekonomického zájmu možná pouze ve skupinách tvořících ekonomickou jednotu. Pro jiné může být jednotný ekonomický zájem přítomen pouze ve skupině složené ze společností majících stejný či vzájemně se doplňující předmět podnikání. O vzájemně se doplňující předměty podnikání půjde typicky u vertikálně strukturované skupiny, kdy se jedna společnost bude zabývat např. výrobou oceli, další z takto vyrobené oceli vyrábí dle svého předmětu podnikání autodíly, třetí vyrábí automobily ze součástek vyrobených předchozí společností a poslední se zabývá distribucí aut. Podnikání jedné společnosti je tak závislé na společnosti druhé, úspěch či neúspěch jedné je přímo úměrný úspěchu či neúspěchu společnosti druhé. Pouhá skutečnost, že jednotlivé společnosti začleněné do téže skupiny mají vzájemně se doplňující předměty podnikání, však nebude k vyvinění se z jednání proti jmění jedné ze společností postačovat.

O totožnosti předmětu podnikání bude řeč především v horizontálně strukturovaných skupinách společností. Převážná část francouzské doktríny se domnívá, že v případě horizontálně strukturovaných skupin by jednotlivé společnosti měly mít předmět podnikání totožný, případně podobný. S tím souvisí další otázka – mají-li jednotlivé společnosti skupiny totožné předměty podnikání, jsou ve smyslu soutěžního práva vzájemnými

⁵⁷ Freyria, C., Clara, J.: „De l'abus de biens et de crédit en groupe de sociétés“, JCP E 1993, č. 9, s. 251.

konkurenty a o společném zájmu pak může být řeč jen stěží. Z tohoto důvodu byl společný zájem skupiny soudem již několikrát odmítnut.⁵⁸ Na druhou stranu může spolupráce mezi jednotlivými členy horizontální skupiny výrazně snižovat náklady, skupina jako celek může uspokojovat poptávku klientely, kterou by jednotlivá společnost nemohla nebo nebyla schopna uspokojit. I v případě totožnosti předmětu podnikání společností na horizontální úrovni je společný zájem možný a soudy bývá někdy akceptován, jindy ne.

Jiný bude případ tzv. konglomerátu („*conglomérat*“), skupiny společností se zcela nesouvisejícími předměty podnikání či aktivitami. Francouzská doktrína zpočátku dovozovala, že případ konglomerátu je neslučitelný s myšlenkou společné skupinové politiky, a tím i se společným skupinovým zájmem, který je se skupinovou politikou úzce svázán.⁵⁹ Typickým příkladem konglomerátu je holdingová společnost, jejímž jediným předmětem podnikání bude správa kapitálu. Takováto společnost bude mít ve svém portfoliu řadu společností se zcela nezávislými předměty podnikání. Judikatura i doktrína shodně dovozují, že společnosti vyvíjející zcela odlišné činnosti budou mít i odlišné zájmy. Jednotný ekonomický zájem bude v případě konglomerátu jen těžko prokazatelný, z tohoto důvodu byl proto skupinový zájem v rámci konglomerátu judikaturou zpočátku zcela odmítán. V některých případech však byl liberační důvod prokázán i v rámci konglomerátu, obzvláště dosáhla-li skupina společného ekonomického prospěchu. I kdyby nebylo vyvinění v tomto případě z ekonomických důvodů možné, stále by v úvahu přicházela liberace nikoliv na základě jednotného ekonomického zájmu, nýbrž zájmu sociálního či finančního. I v případě konglomerátu tedy soud musí posuzovat případ od případu a k žádnému *ex ante* vyloučení skupiny z možnosti vyvinění se jen z důvodu odlišných předmětů podnikání jednotlivých společností by nemělo docházet. Ačkoliv

⁵⁸ Srovnej např. Cass Crim ze dne 22.1.2003, č. 02-81151.

⁵⁹ Atiback, A.: *L'abus de biens sociaux dans le groupe de sociétés*, L'Harmattan, Paříž 2007, str. 83.

jednotný ekonomický zájem skupiny bude nejčastějším případem, nelze jej považovat za jediný možný a je třeba se zabývat otázkou, zda není skupina nadána jednotným zájmem sociálním či finančním, na jehož základě by skupina mohla uniknout trestu za zneužití majetku společnosti zařazené do skupiny.

Sociální zájem, jako alternativa ekonomického zájmu vymezeného výše, nemá být chápán jako zájem společnosti samotné, ale především jako zájem zaměstnanců společnosti. Počáteční interpretační problémy pojmu „*intérêt social*“, zmíněného rozsudkem ve věci Rozenblum, byly patrně způsobeny skutečností, že slovo „*social*“ lze ve francouzštině chápat buď jako „*sociální*“ nebo jako „*společenský*“. Doktrína si tedy zpočátku kladla otázku, zda je nutné pod pojmem „*intérêt social*“ spatřovat zájem společenský, tedy zájem společnosti (společností) zařazených do skupiny, nebo zájem sociální. Brzy dospěla k závěru, že se jedná o zájem sociální, konkrétně zájem zaměstnanců společnosti, jelikož ostatní zájmy nastíněné rozsudkem ve věci Rozenblum, tedy zájem ekonomický a finanční, v sobě zahrnují zájem společnosti jako takové a v případě „*intérêt social*“ tedy nemůže jít o jiný než zájem zaměstnanců. Jednání, které by bylo možné charakterizovat jako zneužití majetku společnosti, bude tedy v rámci skupiny možné ospravedlnit v případě, že půjde o jednání činěné v sociálním zájmu skupiny (budou-li naplněny i další podmínky konceptu). Pod zájmem zaměstnanců si lze představit především zaměstnanost jako takovou, zvyšování platu či zaměstnaneckých výhod, řádné a včasné placení mezd či celková prosperita skupiny.⁶⁰ Nejčastějším případem jednání v zájmu skupiny bude patrně prvně zmiňovaný případ, jednání nevýhodné pro některou ze zařazených skupin, jehož cílem bude zachránit maximální počet zaměstnaneckých míst.

⁶⁰ Gunéhec Le, Ch.: „Le fait justificatif tiré de la notion de groupe de sociétés dans droit pénal français de l’abus de biens sociaux, à propos de l’arrêt de la chambre criminelle du 4 février 1985“. RID pén. 1987, p. 117.

Finanční zájem skupiny úzce souvisí s kapitálovou provázaností jednotlivých společností. V rámci skupiny běžně dochází ke kapitálovým tokům, k realizaci společných úspor vyplývajících např. z jednotného postupu při nakládání s volným kapitálem. Ve skupinovém zájmu tak mohou být sjednocovány účty jednotlivých společností či spojovány úroky za účelem dosažení větších úspor či maximalizace zisku.⁶¹ Obdobně může docházet k finančním úsporám při vzájemném poskytování úvěrů v rámci skupiny či jiným, skupině prospěšným synergii.

Co není zájmem skupiny

Vymezení zájmu skupiny je záležitostí francouzské judikatury a doktríny. Ačkoliv se jednotlivá soudní rozhodnutí či názory doktríny v některých otázkách pozitivního vymezení zájmu skupiny shodují, na většinu otázek existují různé, ba i zcela odlišné odpovědi. V negativním vymezení zájmu skupiny, tedy v otázce, co skupinovým zájmem není, existuje shoda větší.⁶²

Zájem skupiny je především odlišný od zájmu jednotlivých do skupiny zařazených společností. Pod zájmem izolovaných společností je spatřována ochrana majetku společnosti a ochrana postavení třetích osob, především věřitelů dané společnosti a jejich zaměstnanců. Zájem izolované společnosti tedy není zaměřován se zájmem akcionářů společnosti. S ohledem na ochranu třetích osob však přesahuje i zájem společnosti samé. Toto pojetí zcela odpovídá kontinentálnímu přístupu v nazírání na zájem obchodních společností. Zájem skupiny je však zcela autonomní a nadřazený zájmu jednotlivých

⁶¹ Černá, S.: Ke koncepci podnikatelských seskupení v návrhu obchodního zákona *in* Pocta Miloši Tomsovi k 80. narozeninám, Aleš Čeněk, s.r.o., Plzeň 2006, str. 77.

⁶² K tomu blíže: Atiback, A.: *L'abus de biens sociaux dans le groupe de sociétés*, L'Harmattan, Paříž 2007, str. 91 - 105.

společností. Jde především o rovnováhu v rámci skupiny tak, aby prosperovala jako celek, o vyváženou koordinaci zájmů jednotlivých společností. Plnění poskytnuté ve skupinovém zájmu jednou společností skupiny jiné společnosti skupiny tak může být k tíži společnosti poskytující plnění, nicméně zájem skupiny si jej vyžaduje.

Zájem skupiny také nesmí být zaměňován se zájmem společnosti mateřské, řídící. Skutečnost, že skupinová politika bývá zpravidla vypracována společností mateřskou (ačkoliv by se na ní měly podílet i ostatní společnosti skupiny), může vzbuzovat dojem, že skupinový zájem je totožný se zájmem společnosti mateřské. Soudní rozhodnutí však správně dovozují existenci zneužití majetku společnosti tam, kde jediným důvodem pro jednání způsobující společnosti zařazené do skupiny újmu byl zájem mateřské společnosti.⁶³ Tak tomu bude i v případě mateřské společnosti držící v ostatních společnostech skupiny 100 % základního kapitálu, tedy v případě, kdy rozdíl mezi zájmem skupiny a zájmem mateřské společnosti bude zdánlivě jen formální. Koncernové právo totiž nemá chránit pouze zájmy společníků, ale také zájmy společností samých či třetích osob – věřitelů, zaměstnanců.

V této souvislosti lze odkázat na rozhodnutí francouzského kasačního soudu ze dne 24. června 1991.⁶⁴ V posuzovaném případě chtěla společnost A převzít kontrolu nad společností B. Za účelem nabytí účasti ve společnosti B jí byla od třetí osoby poskytnuta významná půjčka. Po převzetí kontroly byla společnost A jmenována prezidentem - generálním ředitelem společnosti B a v tomto postavení rozhodla o úhradě dluhu, který mateřské společnosti A vznikl vůči třetí osobě v souvislosti s převzetím kontroly, přímo

⁶³ Např. Cass. Crim ze dne 3.12.2003, č. 02-84.003.

⁶⁴ Cass. Crim ze dne 24.6.1991.

dceřinou společností B. Soud zde správně rozhodl o existenci zneužití majetku společnosti B jejím řídicím orgánem (společností A), protože výše zmíněná transakce (úhrada dluhu společnosti A), která způsobila společnosti B újmu, byla vedena pouze zájmem společnosti mateřské. Soud zároveň odmítl argumentaci společnosti A o přítomnosti skupinového zájmu, jelikož skupina jako celek vznikla bezprostředně před spornou transakcí a o jednotné skupinové politice či vzájemných obchodních vztazích nemohla být řeč.

3.5. Poskytnutí protiplnění

Nevýhody plynoucí ze zařazení do skupiny mají být alespoň v delším horizontu vyváženy výhodami, které členství v této skupině přináší. Další podmínkou naplnění tohoto konceptu je tedy poskytnutí protihodnoty za příspěvek, který zařazená společnost obětovala ve skupinovém zájmu („*contrepartie*“). Poskytnutím příspěvku došlo ke znevýhodnění, které by samostatně stojící společnosti nevzniklo. Protiplnění nemusí být poskytnuto ihned či v kratším časovém horizontu, postačí, že v delším časovém horizontu bude újma společnosti vyrovnána výhodami, které s sebou členství ve skupině přináší. Protiplnění může být jak materiální, tak imateriální povahy.

Materiální protiplnění

O materiální protiplnění půjde v případě, kdy je poškozené společnosti přímo poskytnuta peněžní částka či penězi ocenitelný hmotný majetek. V případě poskytnutí přímé finanční částky půjde v podstatě o klasický vztah věřitele a dlužníka v rámci skupiny, kdy finanční příspěvek poskytnutý jednou společností skupiny (věřitelem) druhé společnosti skupiny (dlužníkovi) bude splacen, a dluh tak uhrazen. Důkaz o tom, že bylo poskytnuto takovéto protiplnění, bude zpravidla lehce proveditelný (výpis z bankovního účtu o přikázání finanční částky, potvrzení o dodání zboží apod.). V souvislosti

s materiálním protiplněním budou klíčová zjištění, zda k poskytnutí protiplnění skutečně došlo, případně zda jde o protiplnění skutečné, nikoliv fiktivní.

Článek 1832 CCiv stanoví, že společnost je sdružením dvou či více osob, které na základě společenské smlouvy provozuje společný podnik za účelem dosažení zisku či využití úspor, které takovéto spojení může přinášet. Plnění, za které nebude společnosti poskytnuto náhrada (protiplnění), je tak v rozporu s hlavním účelem podnikání, kterým je dosahování zisku. Takovýto úkon sice zpravidla nepoškodí skupinu jako celek, nicméně bude v rozporu se zájmy menšinových akcionářů poškozené společnosti, jejichž hodnota podílu ve společnosti se sníží, a v rozporu se zájmy věřitelů společnosti, protože vymahatelnost případných pohledávek vůči takto poškozené společnosti bude ztížena. Absence přímého peněžitého (penězi ocenitelného) protiplnění je velmi jednoduše zjištělná. Složitější jsou případy, kdy ve snaze vyhnout se kvalifikaci jednání jako zneužití majetku společnosti bude poskytnuté protiplnění pouze fiktivní.

O fiktivní protiplnění půjde v případě, kdy ačkoliv je náhrada újmy vzniklé jedné ze společností předvídána, ve skutečnosti k ní nedojde. Skutečné protiplnění není poskytnuto buď úmyslně, nebo neúmyslně – na tomto místě je tedy nutné rozlišovat mezi jednáním v dobré a ve zlé víře.

Jestliže je jednou ze společností skupiny poskytnut příspěvek, přičemž v době poskytnutí tohoto příspěvku je i ohodnocena výše protiplnění a dá se předpokládat, že poskytnutí takového protiplnění bude v budoucnu reálně možné, půjde o jednání v souladu s Rozenblumovým konceptem jeho legalizace bude možná. Tak tomu bude i v případě, kdy vlivem následných událostí k protiplnění vůbec nedojde, resp. dojde, ale v omezené míře.

Půjde zde totiž pouze o chybu v odhadu budoucích rizik podnikání, jež sama o sobě trestná není a přirozeně souvisí s podnikáním samým.

Jinak tomu však bude v případě jednání ve špatné víře, kdy již v době poskytnutí příspěvku je zřejmé, že protiplnění nebude moci být poskytnuto vůbec nebo jen v omezené míře. Bude zde tedy chybět úmysl protiplnění v budoucnu poskytnout. V jednom z případů posuzovaných Kasačním soudem poskytla společnost A finanční příspěvek dvěma dalším společnostem skupiny, v nichž byly osoby tvořící statutární orgán společnosti A přímo zainteresovány. Soud neuvěřil argumentaci žalovaných, že tyto příspěvky byly poskytovány v zájmu skupiny spočívajícím v nutnosti udržet při životě společnost, které se potýkaly s finančními problémy, a že protiplnění spočívalo mimo jiné ve správě takto převedených peněžních vkladů.⁶⁵

V případě absence přímého materiálního plnění (peníze či penězi ocenitelný hmotný majetek) je třeba zkoumat, zda nemá protiplnění alespoň imateriální povahu.

Imateriální protiplnění

Kasační soud v jednom ze svých rozhodnutí výslovně připustil, že „*protiplnění v rámci skupiny nesmí být posuzováno pouze z hlediska čistě finančního, ale dle širších ekonomických přínosů, které dotčené jednání v budoucnu přinese skupině, jakož i jednotlivým společnostem, které ji tvoří.*“⁶⁶ V případě imateriálního plnění je újma vzniklá jedné společnosti zahlazena jiným způsobem, výhodami, kterých může nebo bude moci poškozená společnost využít právě proto, že je členem skupiny. Na rozdíl od materiálního

⁶⁵ Cass. Crim ze dne 12.1.2005, č. 04-80.513.

⁶⁶ Cass. crim. ze dne 16.6.2004, č. 2-87.520.

bude existence imateriálního protiplnění hůře prokazatelná. Může jít o nejrůznější výhody, vyplývající ze zařazení společnosti do skupiny a vyvažující tak konkrétní nevýhody (újmou), které by této společnosti v případě nezařazení do skupiny byly bývaly nevznikly. Nezbytně tak budou kladeny velké nároky především na soudce posuzujícího ten který konkrétní případ.

O imateriální protiplnění může jít v případě, kdy neposkytnutí plnění by pro skupinu ve výsledku znamenalo větší újmu než samotné poskytnutí plnění. Tak tomu může být například tehdy, je-li jedna z dceřiných společností ve vážných finančních problémech a její zánik by pro skupinu později znamenal značnou újmu. V takovém případě může být mateřskou společností poskytnuta společnosti dceřiné finanční „injekce“, která by pomohla udržet její podnikatelskou aktivitu a pro skupinu jako celek znamenala úsporu významných finančních prostředků, které by v opačném případě bylo nutno vynaložit např. na udržení ekonomické aktivity celé skupiny.

Stejně může jít o nehmotné protiplnění v případě, kdy poskytnutím plnění jednou ze společností dochází nepřímo k naplnění jejího předmětu podnikání. Poskytnutí finančního příspěvku může vést k uzavření smlouvy mezi společnostmi, které byl tento poskytnut, a třetí osobou, přičemž společnost, která příspěvek poskytla, může být tou hlavní osobou, které takováto smlouva přinese v konečném důsledku prospěch. Může jít například o uzavření distribuční smlouvy s doložkou exkluzivity, která nepřímo zajistí dalším společnostem skupiny zvýšení jejich odbytu apod. Podobně může jít o poskytnutí know-how, ochranných známek či dalších nehmotných statků, o protiplnění spočívající v prestižnosti celé skupiny,

v možnosti čerpat úvěry, na které by společnost nezařazená do skupiny jen stěží dosáhla, protiplnění spočívající ve společné klientele apod.⁶⁷

Vždy však bude velmi těžké posoudit, zda je hodnota nepeněžitého protiplnění ve vztahu k poskytnutému příspěvku dostatečná. S tím úzce souvisí otázka vyváženosti vzájemných závazků dotčených společností. Rozenblumův koncept totiž stanoví, že příspěvek nesmí být zbaven příslušného protiplnění nebo nesmí znamenat narušení rovnováhy v zapojení zúčastněných osob. Ze spojky nebo (“ou“) použité v příslušné větě tohoto rozsudku však nelze, podobně jako ze spojky uvedené ve větě téhož rozsudku vymezující skupinový zájem (ekonomický, sociální „nebo“ finanční), vyvodit, zda mají být tyto podmínky dány alternativně či kumulativně. Tedy zda je nezbytné, aby bylo poskytnuto protiplnění v takové výši, aby zároveň nedošlo k narušení rovnováhy v zapojení dotčených společností, nebo zda musí být poskytnuto protiplnění a nestane-li se tak, postačí, nedojde-li poskytnutím příspěvku k narušení rovnováhy.⁶⁸ Ačkoliv jsou doktrinární názory různorodé a ani judikatura v tomto případě nepodává pomocnou ruku (zabývá se v podstatě pouze otázkou, zda je v daném případě poskytnuto protiplnění či ne), lze usoudit, že podmínky poskytnutí protiplnění a nenarušení rovnováhy v zapojení zúčastněných osob jsou kumulativní, vzájemně se doplňující a logicky na sebe navazující.

S otázkou rovnováhy v zapojení jednotlivých společností dále souvisí otázka, zda má být rovnováha posuzována vůči skupině jako celku (tedy zda mají být posuzovány veškeré společnosti tvořící skupinu), nebo zda postačí porovnání rovnováhy v zapojení jen mezi osobami, které se dané transakce (poskytnutí příspěvku) účastnily. Názory doktríny jsou

⁶⁷ Atiback, A.: L'abus de biens sociaux dans le groupe de sociétés, L'Harmattan, Paříž 2007, str. 116 a násl.

⁶⁸ Boursier, M.-E.: Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité, Revue des sociétés, č. 2/2005, p. 291.

opět různé. Jedni se přiklánějí k názoru, že analýza rovnováhy v rámci celé skupiny je nejen nepotřebná, ale u obrovských nadnárodních seskupení také nemožná. Dovozejí proto, že příspěvek by měl být kompenzován výhradně společností, v jejíž prospěch byl poskytnut.⁶⁹ Jiní autoři se domnívají, že rovnováha by měla být „vážena“ vůči celé skupině. Poskytnutí pomoci by mělo být rozloženo mezi ostatní členy skupiny, případně svěřeno mateřské společnosti, která ostatně poskytnutí příspěvku iniciovala.⁷⁰

Alternativně lze rovnováhu uvnitř skupiny posuzovat z hlediska společností, které jsou závadným jednáním přímo či nepřímo dotčeny. Nikoliv tedy z hlediska totality zájmů všech společností tvořících součást skupiny, ale pouze společností, které jsou předmětným zásahem určitým (i nepřímým) způsobem dotčeny. Zřejmě však není nezbytné přiklánět se výhradně k některé z možných interpretací naznačených výše. Podrobnější zkoumání jednotlivých transakcí v rámci celé skupiny může být užitečné k přesnému popisu skupinové politiky a ke stanovení, zda k narušení rovnováhy v zapojení společností dochází či nikoliv.⁷¹ Takováto analýza je poté využitelná i ve vztahu ke konkrétním společnostem – společnosti poskytující příspěvek a společnosti mající z toho kterého příspěvku prospěch.

O něco snazší bude konečně odpověď na otázku, zda byl naplněn i poslední požadavek Rozenblumova konceptu – příspěvek poskytovaný zařazenou společností nesmí v žádném případě přesáhnout její finanční možnosti.

⁶⁹ Freyira, Ch., Clara, J.: De l'abus de biens sociaux et de crédit en groupe de sociétés. JCP: 1993, č. 13.

⁷⁰ Boursier, M.-E.: Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité, Revue des sociétés, č. 2/2005, str. 309.

⁷¹ Trib. Corr. Mulhouse ze dne 25.3.1983.

3.6. Zákaz přesáhnout finanční možnosti společnosti

I v případě naplnění všech předchozích podmínek nebude dána možnost liberace z jednání naplňující skutkovou podstatu zneužití majetku společnosti, bude-li poskytnutí příspěvku znamenat pro společnost tento poskytující nadměrnou zátěž. Nadměrnou bude vždy taková zátěž, která ve výsledku způsobí, že společnost nebude schopna plnit své vlastní závazky vůči třetím osobám. O nadměrnou zátěž zpravidla půjde i tam, kde si „obětovaná“ společnost bude muset sama na uhrazení příspěvku půjčit od třetí osoby, nebo kde příspěvek bude spočívat v příliš dlouho (i několik let) trvajícím závazku. Nejjednodušší bude prokázání nadměrnosti závazku tam, kde poskytnutí příspěvku společností vedlo k jejímu pozdějšímu úpadku, ačkoliv v době poskytnutí neměla větší finanční problémy.

V rozhodnutí ze dne 24. června 1991 Kasační soud odmítl možnost vyvinění se z přečinu poškozování majetku společnosti z důvodu překročení finančních možností dotčené společnosti, když negativní zásah vedl k propouštění zaměstnanců dotčené společnosti a k jejímu zadlužení.⁷² V jiném svém rozhodnutí Kasační soud uzavřel, že poskytnutí finančních prostředků obchodní společnosti další společnosti zařazené do skupiny, které mělo za následek nemožnost poškozené společnosti řádně splácet své vlastní zálohy a půjčky, přesáhlo její finanční možnosti.⁷³ Ani v tomto případě tak vyvinění se z přečinu poškozování majetku společnosti nebylo umožněno.

Ustanovení týkající se zneužití majetku společnosti poskytují veřejnoprávní ochranu majetku společnosti. Francouzská judikatura se již od poloviny minulého století snaží vyplnit legislativní mezeru, která zájem skupiny neupravuje. Ochranu poskytovanou majetku izolovaných společností soudce ve prospěch skupiny neprolamuje, pouze se ji

⁷² Cass. crim. ze dne 24.6.1991.

⁷³ Cass. crim. ze dne 5.5.1997.

snaží přizpůsobit ekonomické realitě. Tato úprava tak nechrání jenom společnosti izolované, ale spolu s judikaturou zakládá koncept ochrany integrovaných společností vůči skupině jako celku. Spolu s majetkem společnosti jsou tak nepřímo chráněny i zájmy menšinových společníků a věřitelů.

II. ČESKÉ KONCERNOVÉ PRÁVO

Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), v platném znění („ZOK“) představuje spolu s novým občanským zákoníkem a zákonem o mezinárodním právu soukromém rekonstrukci soukromého práva v České republice. Oproti původní právní úpravě obsažené v obchodním zákoníku zavádí určité změny, spočívající mimo jiné v rozlišení mezi kvalifikovaným koncernovým řízením a ovlivněním, ve vypuštění právní úpravy smluvního koncernu a k částečnému příklonu k tzv. Rozenblumovu konceptu popsanému výše. Podstatná část koncernové právní úpravy obsažené v zákonu o obchodních korporacích však vychází z dosavadní právní úpravy obsažené v obchodním zákoníku.

1. OBCHODNÍ PRÁVO – VYMEZENÍ ZÁKLADNÍCH POJMŮ

Ustanovení zákona o obchodních korporacích dotýkající se koncernových otázek jsou zařazena do části druhé pojednávající o obecných otázkách obchodních korporací. Je jim věnován celý díl devátý nesoucí název „*Podnikatelská seskupení*“, konkrétně se jedná o ustanovení § 71 až 91 ZOK. Důvodem zařazení úpravy podnikatelských seskupení v obecné části zákona o obchodních korporacích je dle důvodové zprávy k němu skutečnost, že se úprava použije na všechny typy obchodních korporací a dále že ovlivnění i koncern se dotýkají vnitřní správy korporace a odpovědnosti, nikoliv přímo struktury. Napříč zákonem o obchodních korporacích lze také nalézt některá další ustanovení dotýkající se dílčích koncernových otázek (společná firma koncernu, zákaz konkurence v rámci koncernu a další).

Jak již bylo uvedeno výše, předchozí česká právní úprava rozlišovala mezi prostým vztahem ovládním (ve smyslu § 66a odst. 2 obchodního zákoníku), kdy určitá osoba vykonává rozhodující vliv na řízení jiné osoby, a vztahem koncernovým, pro který je navíc typické jednotné řízení. Česká právní úprava také doposud vycházela z ryze německého modelu koncernového práva, který rozlišuje mezi úpravou faktického a smluvního koncernu s rozdílnými důsledky z toho vyplývajícími. Zákon o obchodních korporacích tuto koncepci opouští a zavádí nová pravidla, která lépe odráží ekonomickou realitu podnikatelských seskupení. Zákon o obchodních korporacích nově předpokládá tři základní stupně podnikatelských seskupení, a to ovlivnění, ovládnání a koncern s tím, že *“každé ovládnání je současně ovlivněním a každý koncern je současně ovlivněním, nikoliv však vice versa.”*⁷⁴ V této souvislosti lze nicméně polemizovat nad tím, zda mezi těmito třemi základními stupni koncentrace skutečně existuje určitý vztah, resp. zda bylo skutečně nezbytné začlenit do zákona o obchodních korporacích vedle koncepce ovlivnění též dosavadní úpravu ovládnání vycházející z úpravy obsažené v obchodním zákoníku. Pro pochopením vztahu mezi těmito stupni je nejprve nutné vymezit klíčové pojmy, se kterými zákon o obchodních korporacích pracuje.

1.1. Ovlivnění

Ustanovení § 71 zákona o obchodních korporacích stanoví, že každý, kdo pomocí svého vlivu v obchodní korporaci (tzv. vlivná osoba) rozhodujícím významným způsobem ovlivní chování obchodní korporace (tzv. „ovlivněná osoba“) k její újmě, tuto újmu nahradí, ledaže prokáže, že mohl při svém ovlivnění v dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu ovlivněné osoby. Koncept ovlivnění sice nemá svého

⁷⁴ Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 169.

přímého předchůdce v obchodním zákoníku, nicméně nepřímě navazuje na úpravu faktického koncernu dle § 66 odst. 6 a § 66c ObchZ.

Ovlivnění je prvním a zcela stěžejním pojmem právní úpravy podnikatelských seskupení v českém právním řádu, protože právě s ovlivněním zákon spojuje právní důsledky, které se použijí na osobu vlivnou (ovlivnění), ovládající (ovládání) a v omezené míře také na osobu řídící (koncern). Vzhledem ke způsobu svého vymezení však koncepce ovlivnění zásadním způsobem překračuje právní úpravu podnikatelských seskupení, neboť se uplatní prakticky na jakýkoliv negativní důsledek vyvolaný jakoukoliv osobou ve sféře určité obchodní korporace (za splnění určitých kvalifikovaných podmínek definovaných v § 71 ZOK). Paradoxně si tak lze tento klíčový pojem koncernového práva představit v mnohem obecnější části rekonstruovaného českého soukromého práva, např. v rámci právní úpravy náhrady majetkové a nemajetkové újmy dle hlavy III. zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v platném znění („NOZ“). S ohledem na skutečnost, že v naprosté většině případů bude k ovlivnění docházet mezi obchodními korporacemi patřícími do téhož podnikatelského seskupení na základě ovládání, však zařazení tohoto institutu do příslušné části ZOK nelze kritizovat. Na rozdíl od klasického institutu odpovědnosti za škodu má navíc ovlivnění svá specifika spočívající mimo jiné v tom, že v případě ovlivnění si újmu fakticky působí sama ovlivněná osoba, a to v důsledku kvalifikovaného vlivu vykonaného vlivnou osobou na její chování. Podřazení této právní úpravy pod obecnější právní úpravu NOZ by tak mohlo vyvolávat zbytečné nejasnosti.

Zákon o obchodních korporacích nespécifikuje, jak k ovlivnění může dojít. Z dikce ustanovení však vyplývá, že by mělo jít o určitý rozhodující významný zásah. Dosavadní právní úprava obchodního zákoníku k založení vztahu ovládající a ovládané osoby vyžadovala výkon rozhodujícího vlivu, tedy existenci určitého intenzivního působení, jisté

koncepční snahy formovat rozhodnutí statutárního orgánu ovládané společnosti, jednání, které je nadáno určitou mírou kontinuity či opakování. Oproti původnímu vládnímu návrhu zákona o obchodních korporacích, které za ovlivnění označoval v podstatě jakýchkoliv (i nahodilý) zásah vlivné osoby, je ve finálním znění přijatého zákona o obchodních korporacích patrné určité zmírnění, neboť pro založení vztahu mezi vlivnou a ovlivněnou osobu dle příslušného ustanovení zákona o obchodních korporacích je rozhodný určitý rozhodující významný zásah.

Kromě odpovědnosti za újmu zakládá zákon o obchodních korporacích ručení vlivné osoby vůči věřitelům ovlivněné osoby za splnění těch jejich pohledávek, které ovlivněná osoba nemůže v důsledku ovlivnění zcela nebo zčásti splnit. Tím se zákon o obchodních korporacích přibližuje doktríně známé jako propíchnutí závoje společnosti („*piercing of corporate veil*“), na jejímž základě mohou být společníci společnosti uznány odpovědnými za její závazky, ačkoliv je společnost samostatnou právnickou osobou, která sama vstupuje do závazkových právních vztahů a sama je za ně také odpovědna. Ačkoliv tato doktrína není v zákonu o obchodních korporacích obsažena přímo, institut ovlivnění vede *de facto* ke stejnému výsledku, když prolamuje odpovědnost přímého dlužníka (ovlivněné osoby) a přenáší odpovědnost na jinou osobu (osobu vlivnou). Tím se kombinuje ochrana jak samotné společnosti, tak jejích věřitelů.

1.1.1. Vlivná osoba

Vlivnou osobou, tedy osobou, která se dopouští ovlivnění, může být dle § 71 odst. 1 ZOK každý, kdo je pomocí svého vlivu v obchodní korporaci schopen rozhodujícím významným způsobem ovlivnit její chování a způsobit jí tím újmu. Může se tedy jednat jak o právnickou či fyzickou osobu (ať již tuzemskou či zahraniční), tak o jiný subjekt (např.

stát či územní samosprávný celek). Na právním či formálním postavení této osoby ve vztahu k ovlivněné osobě nezáleží. Nejčastěji však vztah mezi vlivnou a ovlivněnou osobou právní povahu mít bude, neboť vlivnou osobou bude zpravidla významný akcionář či společník ovlivněné osoby. V postavení vlivné osoby si lze představit rovněž významného věřitele či tichého společníka, jemuž konkrétní podmínky úvěrové smlouvy či smlouvy o tichém společenství budou umožňovat výkon významného vlivu na chování ovlivněné osoby (např. vzhledem k výši sjednaného úvěru či vkladu tichého společníka, sjednané doby splatnosti či možnosti smlouvu vypovědět).

Ovlivnění může stát i na faktickém základě. Rozhodující vliv může být vykonán např. faktickým vedoucím či osobou v příbuzenském či přátelském vztahu k členu statutárního orgánu ovlivněné osoby.⁷⁵ Ovlivnění může stát dokonce i na protiprávním základě, kdy rozhodující vliv na určitém chování obchodní korporace byl vykonán například prostřednictvím podvodu či za použití výhrůžek adresovaných členům statutárního orgánu korporace. Jak zcela správně shrnuje odborná literatura v této věci, zákon o obchodních korporacích *„reaguje na fakticitu, tedy možnost vlivné osoby ovlivnit rozhodujícím významným způsobem chování obchodní korporace, bez ohledu na právní či mimoprávní základ, na němž taková možnost spočívá.“*⁷⁶ Postavení vlivné osoby ve vztahu k osobě ovlivněné je tedy zcela nerozhodné. Stejně tak je nerozhodné, zda je vlivná osoba podnikatelem či nikoliv. Ve vztahu k jednomu ovlivnění může navíc existovat jedna či více vlivných osob, které jednají ve vzájemné shodě dle § 78 ZOK. Současně může existovat více vlivných osob ve vztahu k různým na sobě nezávislým ovlivněním a taktéž může

⁷⁵ Černá, S., Štenglová, I., Pelikánová, I. a kol.: Právo obchodních korporací. 1. Vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 216.

⁷⁶ Černá, S.: Ovlivnění jako klíčový pojem českého koncernového práva *in* Rekodifikace & praxe (Wolters Kluwer), 1/2014.

existovat několik vlivných osob po sobě jdoucích.⁷⁷ Vlivná osoba může být též odlišná od ovládající osoby a řídící osoby.

Jediné zúžení okruhu potenciálních vlivných osob obsahuje § 71 odst. 5 ZOK, podle kterého se ustanovení definující vlivnou osobu nepoužije na jednání členů orgánů ovlivněné osoby a jejího prokuristu. Citované ustanovení však v praxi může vyvolávat výkladové problémy, neboť nespécifikuje, na členy kterých orgánů se ustanovení § 71 odst. 1 ZOK nepoužije. Nejvyšším orgánem obchodní korporace jsou totiž dle § 44 odst. 1 ZOK v případě osobní společnosti všichni její společníci, v kapitálové společnosti valná hromada a v družstvu členská schůze. Přitom právě významní společníci či akcionáři obchodní korporace budou v praxi ti, kteří budou na obchodní korporaci nejčastěji vykonávat rozhodující vliv (obchodní korporaci ovlivňovat ve smyslu § 71 odst. 1 ZOK). Vyjmutím této skupiny osob z definice vlivné osoby by tak došlo k významné relativizaci celé právní úpravy skupin společností. Předmětné ustanovení je tedy v souladu se závěry odborné veřejnosti nutné vykládat tak, že se vztahuje pouze na ty orgány obchodní korporace, jejíž členové jsou voleni či jmenováni (za vlivnou osobu tak nemůže být považován např. člen dozorčí rady či představenstva akciové společnosti).⁷⁸ Tito členové volených či jmenovaných orgánů pak budou k náhradě újmy povinni při porušení péče řádného hospodáře dle obecného ustanovení § 159 NOZ.⁷⁹ Poruší-li tedy člen voleného orgánu svoji povinnost péče řádného hospodáře, nebude hradit újmu z titulu ovlivnění dle § 71 ZOK, ale právě z titulu porušení svých fiduciárních povinností dle NOZ.

⁷⁷ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 71 ZOK.

⁷⁸ Černá, S.: Ovlivnění jako klíčový pojem českého koncernového práva *in* Rekodifikace & praxe (Wolters Kluwer), 1/2014.

⁷⁹ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 168.

1.1.2. Ovlivněná osoba

Ovlivnění ve smyslu § 71 odst. 1 ZOK může být vykonáno pouze vůči obchodní korporaci. Předmětem ovlivnění (ovlivněnou osobou) tedy mohou být výlučně obchodní korporace definované v § 1 ZOK, tj. osobní obchodní společnosti (veřejná obchodní společnost a komanditní společnost), kapitálové obchodní společnosti (společnost s ručením omezeným a akciová společnost), evropská společnost a evropské hospodářské zájmové sdružení, jakož i družstvo či evropská družstevní společnost. Ovlivněnou osobu nemohou být *a contrario* fyzické osoby či jiné subjekty.

1.1.3. Vliv

Klíčovým definičním znakem vlivné a ovlivněné osoby nicméně není potenciální okruh možných subjektů, které se vlivnou či ovlivněnou osobou mohou stát, nýbrž právě existence ovlivnění, tedy uplatnění takové vlivu ze strany určité osoby, který má rozhodující významný dopad na chování obchodní korporace a který jí způsobí újmu. Při absenci významného rozhodujícího vlivu vlivné osoby či při absenci negativního dopadu takového vlivu na ovlivněnou osobou se nebude jednat o ovlivnění a dotčené subjekty nebudou považovány za vlivnou, resp. ovlivněnou osobu ve smyslu § 71 ZOK. Vymezení vlivné a ovlivněné osoby dle příslušného ustanovení zákona o obchodních korporacích totiž není statusové, nýbrž funkční. Určitá osoba proto nebude automaticky považována za vlivnou jenom proto, že má možnost rozhodující zásadní vliv v obchodní korporaci vykonat (např. proto, že se jedná o ovládající osobu). Vlivnou osobou se stane pouze za předpokladu, že v takové obchodní korporaci svůj vliv skutečně uplatní a dopustí se ovlivnění ve smyslu § 71 ZOK. Klíčovým termínem a jakousi vstupní branou k pochopení současné české právní úpravy podnikatelských seskupení je tedy právě pojem „vliv“ ve smyslu § 71 ZOK. Tento vliv však zákon o obchodních korporacích blíže nedefinuje, pouze jej vymezuje svým

důsledkem – jedná se o takový vliv, v jehož důsledku dochází k rozhodujícímu významnému ovlivnění chování určité obchodní korporace (ovlivněné osoby) k její vlastní újmě.

Zákonné znaky ovlivnění může naplnit již jedno jednání nebo naopak až součet více souvisejících jednání. Podle okolností může k výkonu rozhodujícího vlivu (ovlivnění) docházet zcela výjimečně, nahodile, nebo naopak opakovaně, soustavně a zcela plánovaně. Charakter ovlivnění tak může být *de facto* jakýkoliv. Podstatné je pouze to, zda se jedná o kvalifikovaný vliv ve smyslu § 71 odst. 1 ZOK, tj. takový vliv, který rozhodujícím významným způsobem ovlivní chování ovlivněné osoby.

Rozhodující významný vliv

Ovlivněním rozumí zákon o obchodních korporacích takový zásah, který zákonem vymezeným způsobem v konečném důsledku ovlivní chování obchodní korporace, a to rozhodujícím významným způsobem. Zákon o obchodních korporacích ani důvodová zpráva k němu v této souvislosti neposkytuje žádné bližší indicie, které jednání lze pod rozhodující významný vliv podřadit a které nikoliv. Obě adjektiva, tedy „*rozhodující*“ a „*významný*“, mají samy o sobě nejasný obsah. Zřejmé není ani to, jaký je mezi oběma těmito adjektivy vzájemný vztah - zda se má jednat o rozhodující a významný vliv, popř. pouze rozhodující vliv, pro který je charakteristická především finalita jeho působení (převážení nad ostatními vlivy), nebo takový rozhodující vliv, který má navíc určité kvalitativní parametry charakterizované svou významností.

Odborná veřejnost se na výkladu předmětného pojmu doposud nedokázala shodnout. Někteří autoři kladou důraz zejména na adjektivum *rozhodující*, neboť zákonodárce dle jejich názoru nesledoval významnost ve srovnání s jiným vlivem, tedy se nejedná o vliv

dlouhodobě silnější, ale jedná se o rozhodující význam ve vztahu ke konkrétnímu chování obchodní korporace, které vedlo ke vzniku újmy. Tento vliv tak může být i sám o sobě malý či nahodilý, nicméně má-li rozhodující vliv na takové konkrétní chování korporace (její konání či naopak nekonání), které jí způsobilo újmu, bude se jednat o nežádoucí a sankcionovatelný ovlivnění ve smyslu § 71 ZOK.⁸⁰ Jiní autoři naopak poukazují na skutečnost, že vliv musí být nejen rozhodující (tj. nejintenzivnější, schopný prosadit se nad všemi ostatními případnými i významnými vlivy v obchodní korporaci), nýbrž rovněž významný. *Významný* zpravidla bude takový vliv, který není zanedbatelný a měl význam pro vznik újmy, resp. bez tohoto významného vlivu by obchodní korporace neuskutečnila chování ke své újmě. Z věcné působnosti § 71 ZOK by tedy měly být vyloučeny bagatelní vlivy, které nejsou dostatečné intenzivní, aby mohly ovlivnit jednání osob řídících obchodní korporaci, tedy nejen členů jejích orgánů s řídicí působností, či jejích společníků při rozhodování vrcholného orgánu.⁸¹ Takovému výkladu svědčí i legislativní vývoj návrhu zákona o obchodních korporacích. V původní vládní předloze se totiž původně hovořilo o jakémkoliv ovlivnění, bez přívlastků. Při projednávání v Ústavněprávním výboru Poslanecké sněmovny však bylo namítáno, že takto bezbřehá odpovědnost fakticky neguje koncept omezeného ručení v kapitálových společnostech, na což autoři předlohy reagovali právě doplněním obou adjektiv.⁸²

Skutečný záměr zákonodárce v této věci však není znám. Ať již byl úmysl zákonodárce jakýkoliv, je zřejmé, že změna chování obchodní korporace musí být vyvolána zásadním působením vlivné osoby. Takové působení sice nemusí být jediným faktorem

⁸⁰ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 170.

⁸¹ Černá, S.: Ovlivnění jako klíčový pojem českého koncernového práva *in* Rekodifikace & praxe (Wolters Kluwer), 1/2014.

⁸² Pelikán, R.: Nová úprava koncernů v českém zákoně o obchodních korporacích. Příspěvek na česko-slovenské právnícké dny. Publikováno na portále www.obczan.cz.

ovlivňujícím konečné rozhodnutí obchodní korporace, nicméně při jeho formování musí hrát zásadní roli. Výsledná podoba chování obchodní korporace tedy musí být převážně určena a formována prosazením vlivu vlivné osoby.⁸³ V praxi však bude vždy věcí *ad hoc* posouzení, zda určité jednání vlivné osoby definici ovlivnění naplní či nikoliv.

Způsoby vykonání vlivu

Vliv ve smyslu § 71 ZOK může být vykonán praktický jakýmkoliv způsobem. Klíčové totiž není to, za použití jakých prostředků či jakým způsobem k ovlivnění došlo, ale pouze to, zda nastal právem definovaný nežádoucí následek – vznik újmy ve sféře ovlivněné osoby v důsledku zásahu vlivné osoby. Rozhodující významný vliv proto může být vykonán formálním způsobem, například vyhotovením detailní písemné instrukce adresované ovlivněné osobě s tím, jakým způsobem se má v daném případě chovat či jakého jednání se má naopak zdržet. Vliv však může být vykonán i zcela neformálním způsobem, například při osobní schůzce mezi členy statutárního orgánu vlivné a ovlivněné osoby, telefonicky, výslovně či implicitně. Vliv musí být vykonán určitým kvalifikovaným způsobem (musí rozhodujícím významným způsobem ovlivnit chování osoby ovlivněné). Proto lze předpokládat, že bude vliv zpravidla vykonán určitým aktivním jednáním vlivné osoby. Teoreticky si však lze představit i případy, kdy bude takový vliv ze strany vlivné osoby vykonán jednáním pasivním, např. neuzavřením dříve diskutované smlouvy, která může mít pro ovlivněnou osobu v budoucnu klíčový ekonomický význam. Předpokladem kvalifikace pasivního jednání vlivné osoby coby ovlivnění ve smyslu § 71 ZOK však vždy bude, že si ovlivněná osoba skutečný důvod takové pasivního jednání vlivné osoby uvědomí a pod jeho tíhou se ke své újmě zachová způsobem, kterým by se jinak nechovala.

⁸³ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 71 ZOK.

Lze předpokládat, že v praxi bude ovlivnění nejčastěji vykonáváno neformálním způsobem, a to působením na (i) nejvyšší orgán obchodní korporace (zpravidla valnou hromadu kapitálové obchodní společnosti) s cílem ovlivnit jeho rozhodnutí při jednání tohoto orgánu, nebo (ii) na statutární orgán obchodní korporace (zpravidla jednatele společnosti s ručením omezeným, resp. představenstvo či ředitele akciové společnosti) s cílem ovlivnit obchodní vedení statutárního orgánu.

Zásahy do obchodního vedení ovlivněné obchodní korporace

Působení na obchodní vedení ovlivňované obchodní korporace může být zajištěno systematicky a *ex ante* dosazením totožných členů orgánů vlivné osoby do řídicích či kontrolních orgánů osoby ovlivněné, tj. prostřednictvím tzv. dvojitých či vícenásobných mandátů.⁸⁴ Za dvojitě či vícenásobné mandáty přitom mohou být považovány rovněž případy, kdy je zaměstnanec vlivné osoby obchodní korporace zastávající postavení řídicího pracovníka současně členem statutárního orgánu v ovlivňované obchodní korporaci.⁸⁵

Stejného výsledku může být dosaženo i *ad hoc*, působením na jednotlivé členy statutárního orgánu, a to zejména hrozbou jejich odvolání v případě neposlušnosti. Jmenování a volení členové orgánů obchodních korporací jsou totiž, na rozdíl od zaměstnaneckého poměru založeného zákoníkem práce, v zásadě odvolatelní *ad nutum*, tedy bez udání důvodů. Hrozba odvolání člena obchodní korporace a jmenování jiného člena, který přání vlivné osoby vyhoví, je proto klíčovým a nejúčinnějším nástrojem prosazování vlivu v ovlivňované obchodní korporaci. Komentářová literatura v této souvislosti uvádí, že

⁸⁴ Černá, S.: Ovlivnění jako klíčový pojem českého koncernového práva *in* Rekodifikace & praxe (Wolters Kluwer), 1/2014.

⁸⁵ Černá, S., Štenglová, I., Pelikánová, I. a kol.: Právo obchodních korporací. 1. Vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 216.

je valná hromada nejvýznamnějším orgánem společnosti, jehož prostřednictvím realizují společníci právo podílet se na řízení společnosti a přijímat rozhodnutí, která zásadním způsobem ovlivňujícím další existenci a činnost společnosti, včetně rozhodování o personálním složení dalších jejích orgánů.⁸⁶ Ačkoliv do výkonu působnosti těchto dalších orgánů, tedy do obchodního vedení (v případě statutárního orgánu) a kontroly (v případě kontrolního orgánu), sice valná hromada přímo zasahovat nemůže, může jednání těchto orgánů zásadně ovlivňovat prostřednictvím rozhodování o jejich personálním složení.⁸⁷ Člen orgánu obchodní korporace se tedy nachází v obtížném postavení, neboť povinnost péče řádného hospodáře mu ukládá odmítnout každé negativní ovlivnění, nicméně jestliže tak skutečně učiní, může být vlivnou osobou z funkce člena orgánu obchodní korporace pro neposlušnost odvolat, případně takové odvolání prosadit.⁸⁸

Kromě hrozby odvolání z funkce člena orgánu obchodní korporace, jejímž prostřednictvím dochází ze strany vlivné osoby k nepřímému ovlivňování chování, resp. obchodního vedení obchodní korporace, může vlivná osoba za určitých okolností zasahovat do obchodního vedení obchodní korporace též přímo. Zákon takový postup výslovně umožňuje v § 81 odst. 1 ZOK, podle kterého může orgán řídicí osoby udělovat orgánům řízené osoby pokyny týkající se obchodního vedení, jsou-li v zájmu řídicí osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří řídicí osoba koncern. Citované ustanovení se však uplatní pouze v rámci koncernu, tedy v takovém typu podnikatelského seskupení, ve kterém je jedna nebo více osob podrobených jednotnému řízení jinou osobou nebo osobami ve smyslu § 79 odst.

⁸⁶ Tamtéž.

⁸⁷ Dědič, J., Štenglová, I., Kříž, R., Čech, P.: *Akciové společnosti*. 7., přepracované vydání. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 455. Shodně též např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Odo 442/2004 ze dne 29.6.2005.

⁸⁸ Černá, S.: *Ovlivnění jako klíčový pojem českého koncernového práva in Rekodifikace & praxe (Wolters Kluwer)*, 1/2014.

1 ZOK. V případě běžného ovlivnění (§ 71 ZOK) či ovládnutí (§ 74 ZOK) tedy statutárnímu orgánu ovlivněné (ovládané) obchodní korporace pokyny týkající se obchodního vedení udělovat nelze.

Další možností, jak přímo ovlivnit obchodní vedení obchodní korporace, je postup dle § 51 odst. 2 ZOK, podle kterého je člen statutárního orgánu kapitálové společnosti oprávněn požádat nejvyšší orgán obchodní korporace o udělení pokynu týkajícího se obchodního vedení, čímž však není dotčena jeho povinnost jednat s péčí řádného hospodáře. Citované ustanovení představuje (spolu s § 81 odst. 1 ZOK v případě koncernu) výjimku ze zákonného zákazu zasahovat do obchodního vedení, které náleží výlučně statutárnímu orgánu obchodní korporace. Valná hromada kapitálové společnosti je zde autorizována k udělení pokynu v rámci obchodního vedení jinak vyhrazenému statutárnímu orgánu, avšak pouze za předpokladu, že se jedná o kapitálovou společnost (společnost s ručením omezeným či akciovou společnost ve smyslu § 1 odst. 2 ZOK) a že je valná hromada k udělení pokynu výslovně požádána příslušným statutárním orgánem obchodní korporace. K praktickému využití předmětného institutu v rámci podnikatelských seskupení patrně příliš často docházet nebude, neboť vlivná osoba může svůj vliv na chování ovlivněné osoby prosazovat neformálně, nepřímo.

Přímý a nepřímý vliv

Rozhodující vliv bude zpravidla směřován buďto na vrcholný orgán obchodní korporace, nejčastěji valnou hromadu kapitálové obchodní společnosti, nebo na její statutární či kontrolní orgány. Takový vliv může vlivná osoba vykonat přímo, tedy takovým vlastním jednáním, které má přímý vliv na chování ovlivněné obchodní korporace. Přímým vlivem může být například udělení konkrétního pokynu statutárnímu orgánu ovlivněné obchodní korporace, jak se v určité situaci zachovat (např. s jakým kontrahentem a za

jakých podmínek uzavřít konkrétní, pro ovlivněnou osobu nevýhodnou smlouvu). Tento přímý vliv nejčastěji umožní přímý podíl na hlasovacích právech ovlivněné osoby.

Dle § 71 odst. 4 ZOK se však vlivem ve smyslu § 71 odst. 1 ZOK rozumí také vliv vykonávaný prostřednictvím jiné osoby či jiných osob. Zákonodárce tedy výslovně stanovil, že vlivná osoba nemusí na ovlivněnou osobou působit přímo, ale též nepřímo, prostřednictvím třetí osoby či dokonce prostřednictvím více osob. Není přitom rozhodné, prostřednictvím kolika osob a za použití jakých prostředků k ovlivnění dojde. Typicky se bude jednat o ovlivnění vnukovské společnosti prostřednictvím dceřiné společnosti, na kterou vykonala prvotní vliv společnost mateřská. Nepřímým vlivem však může být mimo jiné rovněž vliv vykonaný prostřednictvím dohody o hlasovacích právech, skryté správy cizích podílů přes fiduciární zajišťovací převod práva nebo například jednáním popsané v § 77 ZOK, podle kterého se nakládáním s hlasovacími právy rozumí též možnost rozhodujícím způsobem ovlivňovat výkon hlasovacích práv jinou osobou.⁸⁹

V případě nepřímého vlivu jde fakticky o dvojí (či dokonce vícečetné) ovlivnění, nejčastěji o přímé ovlivnění dceřiné společnosti vlivnou osobou (nejčastěji mateřskou společností) a následně nepřímé ovlivnění vnukovské společnosti společností dceřinou ve smyslu § 71 odst. 4 ZOK.⁹⁰ Ve vztahu k dceřiné společnosti však nepůjde o skutečné ovlivnění ve smyslu § 71 odst. 1 ZOK, neboť jeho definičním znakem je vznik újmy na straně ovlivněné osoby. Újma v daném případě nevznikne přímo u dceřiné společnosti, ale u společnosti vnukovské, a pouze ve vztahu k vnukovské společnosti tak budou naplněny definiční znaky ovlivnění.

⁸⁹ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, komentář k § 71 ZOK.

⁹⁰ Černá, S.: Ovlivnění jako klíčový pojem českého koncernového práva *in* Rekodifikace & praxe (Wolters Kluwer), 1/2014.

V této souvislosti může vyvstat praktická otázka, zda bude v případě nepřímého ovlivnění za vlivnou osobu považována pouze mateřská společnost či jiný subjekt coby originální vykonatel rozhodujícího vlivu, nebo též zprostředkovatel, tedy osoba, jejímž prostřednictvím je rozhodující vliv v konečném důsledku vykonán. Dle komentářové literatury prostředník vlivnou osobou nebude, pakliže rozhodující vliv originální vlivné osoby pouze vykonává, tj. bez dalšího pouze realizuje vůli původní vlivné osoby.⁹¹ S tímto závěrem lze souhlasit, neboť újma by měla být primárně nahrazena tím, kdo její vznik způsobil. Tomu ostatně odpovídá i sama dikce § 71 odst. 4 ZOK (rozhodujícím vlivem se rozumí vliv vykonaný prostřednictvím jiné osoby) ve spojení s § 71 odst. 1 ZOK (újmu je povinen nahradit ten, kdo jí způsobil). Opačný závěr by měl navíc zcela nepraktické ekonomické důsledky, neboť k náhradě újmy by byl vůči ovlivněné osobě povinen zprostředkovatel. Zprostředkovatelem uhrazená újma by však v takovém případě představovala újmu v jeho vlastní majetkové sféře, která mu byla způsobena pod vlivem originálního vykonatele rozhodujícího vlivu. Tím by došlo k naplnění definičního znaku ovlivnění dle § 71 odst. 1 ZOK rovněž ve vztahu ke zprostředkovateli a ke vzniku povinnosti originální vlivné osoby tuto újmu zprostředkovateli nahradit. Docházelo by tak ke zcela nepraktickému řetězení povinností nahradit újmu mezi jednotlivými osobami, jimiž nebo jejichž prostřednictvím k ovlivnění došlo.

I za předpokladu, že je rozhodující významný vliv na chování ovlivněné osoby ze strany vlivné osoby vykonán, o ovlivnění ve smyslu § 71 ZOK se nebude jednat, jestliže takovým jednáním ovlivněné osobě nebyla způsobena újma. Vznik újmy je tedy definičním znakem ovlivnění, resp. nezbytnou podmínkou, která musí být splněna, aby byla založena

⁹¹ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 71 ZOK.

povinnost vlivné osoby nahradit ovlivněné osobě újmu. Mezi rozhodujícím významným vlivem a vzniklou újmou zároveň musí být dána příčinná souvislost.

1.1.4. Újma

Z hlediska zákona o obchodních korporacích je právně relevantní pouze takový zásah do samostatnosti obchodní korporace, který jí způsobil negativní majetkové důsledky. Ovlivněním ve smyslu § 71 ZOK tedy bude pouze takové jednání, které vedlo ke vzniku újmy. Jednání, která ke vzniku újmy v majetkové sféře ovlivněné obchodní korporace nevedou, není nutné právně regulovat, neboť nejsou pro obchodní korporaci, její společníky, věřitele či zaměstnance škodlivá. Právě k ochraně těchto subjektů přitom slouží koncernové právo, které v případě pozitivních zásahů (ovlivnění) obchodní korporace nemá své uplatnění.

Základ ochrany ovlivněné obchodní korporace, a tím zprostředkovaně i jejích společníků a věřitelů spočívá na úpravě povinnosti členů orgánů obchodní korporace vykonávat funkci s péčí řádného hospodáře dle § 159 NOZ. Řádný výkon funkce člena orgánů obchodní korporace by měl v ideálním případě vést k takovým důsledkům, že k ovlivnění obchodní korporace a vzniku újmy vůbec docházet nebude.⁹² Náhrada újmy vlivnou osobou ve smyslu § 71 ZOK přistupuje k odpovědnosti člena orgánů společnosti vykonávat funkci s péčí řádného hospodáře. Bude postihovat zejména takové případy, kdy člen orgánu obchodní korporace přes vliv vykonaný vnějším subjektem (vlivnou osobou) nemůže svoji povinnost péče řádného hospodáře fakticky splnit.

⁹² Černá, S.: Ovlivnění jako klíčový pojem českého koncernového práva *in* *Rekodifikace & praxe* (Wolters Kluwer), 1/2014.

Jestliže vlivná osoba svým jednáním ve smyslu § 71 ZOK způsobí osobě ovlivněné újmu, je povinna takovou újmu nahradit. Ustanovení § 71 ZOK lze interpretovat jako zákonnou povinnost, resp. příkaz neovlivňovat chování obchodní korporace takovým způsobem, který jí negativně zasahuje a způsobuje újmu v její majetkové sféře. Tento zákaz ostatně plyne i z obecné zásady *neminem laedere* vyjádřené v § 3 odst. 1 NOZ (*soukromé právo chrání důstojnost a svobodu člověka i jeho přirozené právo brát se o vlastní štěstí a štěstí jeho rodiny nebo lidí jemu blízkých takovým způsobem, jenž nepůsobí bezdůvodně újmu druhým*) a obecné prevenční povinnosti podle § 2900 NOZ (*vyžadují-li to okolnosti případu nebo zvyklosti soukromého života, je každý povinen počínat si při svém konání tak, aby nedošlo k nedůvodné újmě na svobodě, životě, zdraví nebo na vlastnictví jiného*). Porušení zákonného příkazu neovlivňovat chování obchodní korporace způsobem, který vede ke vzniku újmy, povede k porušení zákona ve smyslu § 2910 NOZ.⁹³ Zavinění tedy bude posuzováno podle § 2911 NOZ, podle kterého platí, že způsobí-li škůdce poškozenému škodu porušením zákonné povinnosti, má se za to, že škodu zavinil z nedbalosti.

Druhy újmy

Újma může spočívat v jakékoliv materiální škodě, například ve snížení příjmů ovládaných společností, ve vynaložení vyšších nákladů, v nutnosti vynaložit náklady, které by bez příkazu ovládající osoby nemusely být vynaloženy apod. Zákon nevylučuje ani vznik nemateriální újmy (např. ztráta dobré pověsti na určitém trhu, ztráta klientely apod.). Identifikace nemateriální újmy a její případné vyčíslení však bude v praxi značně problematické.

⁹³ Štengllová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, komentář k § 71 ZOK.

Mezi ovlivněním chování obchodní korporace a vzniklou újmou v její majetkové sféře musí existovat příčinná souvislost. Neexistuje-li mezi vlivem a následkem příčinná souvislost, například z toho důvodu, že korporace sice ovlivněna byla, ale újma vznikla z jiných příčin, ustanovení § 71 ZOK se nepoužije.

1.2. Většinový společník

Většinovým společníkem je ve smyslu § 73 ZOK společník, který má většinu hlasů plynoucích z účasti v obchodní korporaci. Obchodní korporace, ve které tuto většinu má, je obchodní korporace s většinovým společníkem. Formulace většinového společníka tak vychází z dosavadní úpravy obsažené v § 66a odst. 1 ObchZ. Většinou hlasů plynoucích z účasti v obchodní korporaci se rozumí absolutní většina takových hlasů tj. více než polovina všech hlasů v obchodní korporaci (při zohlednění pravidel obsažených v následujících ustanoveních § 73 ZOK, podle kterých je nutné některé hlasy do celkového množství hlasů plynoucích z účasti v obchodní korporaci nezapočítávat). Rozhodující tedy není účast na základním kapitálu obchodní korporace, ale množství hlasů plynoucích z účasti v ní. Množství hlasů plynoucích z účasti v obchodní korporaci nemusí být v souladu s § 169 odst. 2 ZOK přímo úměrné podílu na základním kapitálu, a proto bude vždy nutné blíže analyzovat společenskou smlouvu.

Na rozdíl od francouzské právní úpravy, která pro účely definice většinového společníka vychází pouze z majetkové účasti na základním kapitálu společnosti (za dceřinou je dle čl. L. 233-3 CCom považována společnost, jejíž více než polovina základního kapitálu je držena jinou osobou), se tak zákon o obchodních korporacích přiklání k materiálnímu pojetí vztahů v rámci skupiny. Rozhodující není majetková účast v obchodní korporaci, nýbrž možnost prosadit v obchodní korporaci rozhodnutí prostřednictvím většiny hlasů

plynoucích z účasti v ní. Tyto hlasy však musí plynout z účasti většinového společníka v obchodní korporaci, tj. za většinového společníka nebude považována osoba, která sice většinou hlasů disponuje, ale ne na základě své účasti v obchodní korporaci (např. na základě dohody o výkonu hlasovacích práv uzavřené s ostatními společníky).

V odstavci 2 téhož ustanovení jsou obsažena pravidla pro výpočet podílu hlasů plynoucích z účasti v obchodní korporaci. Do celkového počtu hlasů plynoucích z účasti v obchodní korporaci se dle § 73 odst. 2 ZOK nezapočítávají hlasy z vlastních podílů ve vlastnictví obchodní korporace nebo jí ovládané osoby, ani z podílů, které na účet obchodní korporace nebo osoby jí ovládané nabyla jiná osoba jednající vlastním jménem. Uvedené pravidlo souvisí s tím, že obchodní korporace nemůže dle § 149 odst. 2 ZOK vykonávat hlasovací práva k podílům, které nabyla do svého vlastního majetku. Zmíněné hlasy se proto nebudou započítávat do celkového počtu hlasů rozhodných pro určení většinového společníka. Citované ustanovení se plně uplatní na celý díl 9 o podnikatelských seskupeních, tj. zejména na pravidla pro výpočet hlasů ve vztahu k domněnkám ovládaní obsaženým v § 75 ZOK.

Uvedené pravidlo dále doplňuje § 73 odst. 3 ZOK, podle kterého je podíl, s nímž není trvale spojeno hlasovací právo, bez hlasovacích práv i tehdy, když podle tohoto zákona hlasovací právo dočasně nabývá. Předmětné ustanovení je významné z hlediska nově zavedené široké flexibility týkající se druhů podílů, tj. možnosti vydávat podíly bez hlasovacího práva či s podmíněným hlasovacím právem.⁹⁴ Podílem se kterým je trvale spojeno hlasovací právo se rozumí podíl, jehož hlasovací práva nejsou podmíněna či vázána na jinou skutečnost. Takový podíl má tedy vždy připojeno hlasovací právo, i když například

⁹⁴ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 73 ZOK.

jen pro určité situace (hlasování podle druhů podílů). Naopak podílem bez hlasovacího práva budou nejčastěji prioritní akcie ve smyslu § 278 ZOK, podle kterého jsou prioritní akcie zpravidla vydány bez hlasovacího práva; vyžaduje-li zákon o obchodních korporacích hlasování na valné hromadě podle druhu akcií, je vlastník prioritní akcie bez hlasovacího práva oprávněn na valné hromadě hlasovat. Takové akcie nebudou započítávány do celkového množství hlasů plynoucích z účasti v obchodní korporaci, ačkoliv hlasovací právo podle zákona pro určité situace dočasně nabydou (například při hlasování na valné hromadě, je-li obchodní korporace v prodlení s výplatou podílu na zisku dle § 280 odst. 1 ZOK).

Dočasné nabytí hlasovacího práva je přitom chápáno jako zákonný následek, což vyplývá ze spojení obsaženého v § 73 odst. 3 ZOK - „*i tehdy, když podle tohoto zákona hlasovací právo dočasně nabývá.*“⁹⁵ Otázkou je, zda lze při aplikaci citovaného ustanovení nezapočítávat i takové akcie, které hlasovací právo nabývají na základě společenské smlouvy, tj. nikoliv na základě zákona. Úmyslem zákonodárce v daném případě zjevně bylo zohlednit při vymezení většinového společníka pouze takové hlasy, které může příslušný společník na valných hromadách zpravidla vykonat a přijímat tak klíčová rozhodnutí obchodní korporace. Z celkového množství hlasů plynoucích z účasti v obchodní korporaci by proto měly být vyloučeny v zásadě všechny hlasy, které společníkovi běžně nenáleží, neboť jsou uplatnitelné pouze dočasně, v konkrétních situacích. V této souvislosti by proto nemělo být rozhodné, zda určitý obchodní podíl dočasně hlasovací právo nabývá na základě zákona či stanov. Hlasy spojené s takovým podílem by ani v jednom z uvedených případů započítávány být neměly.

⁹⁵ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 180.

Většinovým společníkem může být kdokoliv, kdo má většinou hlasů plynoucích z účasti v obchodní korporaci. Naproti tomu osobou, ve které většinový společník většinu hlasů má, je obchodní korporace s většinovým společníkem, tj. pouze obchodní společnost či družstvo. Většinový společník bude zpravidla též ovládající osobou ve smyslu § 74 odst. 3 ZOK, který stanoví nevyvratitelnou právní domněnku, že řídící osoba podle § 79 a většinový společník jsou vždy ovládajícími osobami. Tuto nevyvratitelnou právní domněnku však lze ve vztahu k většinovému společníkovi překonat tehdy, jestliže se namísto toho uplatní některá z vyvratitelných domněnek obsažených v § 75 ZOK. Zákodárce zde akcentoval skutečnost, že ovládající osoba a většinový společník mohou být odlišné subjekty.

1.3. Ovládání

Vztah ovládání je vymezen definicí ovládající a ovládané osoby dle § 74 ZOK. Ovládající osobou je „osoba, která může v obchodní korporaci přímo či nepřímo uplatňovat rozhodující vliv.“ Ovládanou osobou je obchodní korporace ovládaná ovládající osobou. Je-li ovládající osobou obchodní korporace, je mateřskou obchodní korporací, a je-li ovládanou osobou obchodní korporace, je dceřinou obchodní korporací.

Definice ovládání vychází z předchozí právní úpravy obsažené v § 66a odst. 2 ObchZ, podle které byla za ovládající osobu považována „osoba, která fakticky nebo právně vykonává přímo nebo nepřímo rozhodující vliv na řízení nebo provozování podniku jiné osoby.“ Oproti předchozí právní úpravě lze ve vymezení ovládání obsaženém v zákonu o obchodních korporacích identifikovat dvě hlavní změny.

První, podstatnou změnou je odklon od požadavku skutečného výkonu rozhodujícího vlivu k pouhé možnosti takový vliv vykonávat. Jak v této souvislosti správně uvádí komentářová literatura, nemůže však jít čistě o teoretickou či potenciální možnost, ale možnost reálnou, podloženou určitou skutečností (například možností nakládat s rozhodujícím množstvím hlasů na valné hromadě ovládané osoby, možností jmenovat či odvolat členy orgánů ovládané osoby apod.).⁹⁶ Definice ovládnutí tedy dopadá i situaci, kdy rozhodující vliv ze strany ovládající osoby není vykonáván, ačkoliv pro něj jsou dány předpoklady.

Druhou změnou je rozšíření okruhu situací, ve vztahu k nimž je rozhodující vliv (resp. může být) vykonáván. Zatímco dřívější obchodní zákoník stanovil, že se musí jednat o „rozhodující vliv na řízení nebo provozování podniku jiné osoby“, zákon o obchodních korporacích stanoví pouze to, že se musí jednat o rozhodující vliv uplatňovaný v obchodní korporaci. Nová definice je tak o něco širší, než definice podle obchodního zákoníku. Důvodová zpráva nevysvětluje, proč k vypuštění tohoto dovětku došlo. Lze se však domnívat, že zákonodárce nepovažoval za nutné omezovat rozhodující vliv bližším vymezením okruhu působnosti ovládané osoby, v jejíchž rámci může být rozhodující vliv uplatňován. Tomuto přístupu odpovídá i vymezení ovlivnění dle § 71 ZOK, které je rovněž rozhodující vliv v obchodní korporaci (bez bližšího určení).

Oproti předchozí právní úpravě dále zákon o obchodních korporacích výslovně nestanoví, že lze ovládnutí realizovat právně či fakticky. Skutečnost, že lze ovládnutí vykonávat na základě určité právní či faktické skutečnosti, nicméně vyplývá z povahy věci.

⁹⁶ Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 181.

Nasvědčuje tomu ostatně i způsob vymezení vyvratitelných právních domněnek ovládaní v § 75 ZOK (ovládající osoba „*může*“ jmenovat nebo odvolat většinu členů orgánů ovládané osoby, ovládající osoba „*nakládá*“ s podílem na hlasovacích právech ovládané osoby). Právní skutečností, která bude zpravidla zakládat ovládaní, je majetková účast ovládající osoby na osobě ovládané. Ovládající osoba bude schopna touto cestou a prostřednictvím zastoupení ve statutárních či kontrolních orgánech vykonávat rozhodující vliv. U ovládaní na základě faktické skutečnosti platí to, co bylo uvedeno výše u ovlivnění – ovládaní může plynout z jakékoliv významné okolnosti umožňující ovládající osobě vykonávat rozhodující vliv (například na základě osobních vazeb s členy statutárního orgánu, většinovým společníkem apod.).

Možnost uplatňovat rozhodující vliv může být dle zákona o obchodních korporacích (stejně jako dříve dle obchodního zákoníku) přímá či nepřímá. Přímým rozhodujícím vlivem bude vliv vykonaný přímo ovládající osobou, například přímým výkonem hlasovacích práv, které jí náleží, na valné hromadě osoby ovládané. Pod nepřímým vlivem je nutné rozumět vliv vykonávaný prostřednictvím jiné osoby či jiných osob. Klasickým příkladem bude možnost mateřské obchodní korporace vykonávat vliv na vnukovské obchodní korporaci prostřednictvím svých dceřiných obchodních korporací, ačkoliv sama by takový vliv přímo vykonávat nemohla (např. z důvodu, že sama akcie vnukovské obchodní korporace nedoručí vůbec nebo pouze v nedostatečném množství).

Dle § 74 odst. 2 ZOK platí, že je-li ovládající osobou obchodní korporací, je mateřskou obchodní korporací, a je-li ovládanou osobou obchodní korporace, je dceřinou obchodní korporací. Citované ustanovení navazuje na dřívější § 66a odst. 2 věta druhá ObchZ, který stanovil, že je-li ovládající osobou společnost, jde o společnost mateřskou a společnost jí ovládaná je společností dceřinou. Na rozdíl od francouzské právní úpravy,

kteřá za mateřskou společnost považuje většinového společníka, resp. společnost mající nadpoloviční majetkovou účast na základním kapitálu jiné (dceřiné) společnosti, zde zákonodárce vymezení mateřské a dceřiné obchodní korporace spojuje s ovládním. Se statusem mateřské či dceřiné obchodní korporace dle zákona o obchodních korporacích nejsou spojeny žádné konkrétní důsledky, a proto se jedná spíše o terminologické ustanovení reflektující v běžné praxi používané pojmy.

Pro usnadnění identifikace vztahu ovládní, resp. usnadnění důkazní situace zejména těm osobám, které jsou dotčeny prosazováním ovládního vlivu u uplatňují z toho důvodu vůči ovládní osobě zákonem předvídané nároky, dále zákon stanoví sadu nevyvratitelných a vyvratitelných domněnek ovládní.⁹⁷ Nevyvratitelné právní domněnky ovládní jsou obsaženy v § 74 odst. 3 ZOK, podle kterého je řídící osoba ve smyslu § 79 ZOK vždy ovládní osobou a osoba řízená dle téhož ustanovení zákona vždy osobou ovládanou. Dle § 74 odst. 3 ZOK bude dále ovládní osobou vždy většinový společník. Ve vztahu k většinovému společníkovi však zákon stanoví výjimku – většinový společník nebude považován za osobu ovládní, jestliže „ve vztahu k většinovému společníkovi § 75 stanoví jinak.“ Spojení použité zákonodárcem je nepřesné, a není proto zřejmé, jaký je význam citované výjimky. Ustanovení § 75 ZOK totiž ve vztahu k většinovému společníkovi nic jiného nestanoví („*nestanoví jinak*“), a proto by se mohlo zdát, že citovaný dovětek nemá žádný význam a většinový společník bude ovládní osobou vždy. Citované ustanovení je patrně nutné vykládat tak, že většinový společník bude ovládní osobou pouze tehdy, nebude-li jí někdo jiný dle vyvratitelných právních domněnek obsažených v § 75 ZOK.

⁹⁷ Černá, S., Štenglová, I., Pelikánová, I. a kol.: Právo obchodních korporací. 1. Vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 213.

Způsob vymezení právních domněnek dle § 75 ZOK navazuje na dřívější právní úpravu obsaženou v §66a odst. 3 až 5 ObchZ. Dle důvodové zprávy k novému občanskému zákoníku uvozují slova „*má se za to*“ vyvratitelné právní domněnky, tj. takové domněnky, ve vztahu k nimž je možné uplatnit důkaz opaku. Veškeré domněnky ovládní obsažené v § 75 jsou uvezeny slovy „*má se za to*“, a je proto nutné považovat je za domněnky vyvratitelné. Důkaz opaku vždy musí přinést ten, jehož postavení coby osoby ovládající je domněnkou založeno.⁹⁸

Za ovládající osobu se dle § 75 ZOK považuje:

- 1) osoba, která může jmenovat nebo odvolat většinu osob, které jsou členy statutárního orgánu obchodní korporace nebo osobami v obdobném postavení nebo členy kontrolního orgánu obchodní korporace, jejímž je společníkem, nebo může toto jmenování nebo odvolání prosadit;
- 2) osoba, která nakládá s podílem na hlasovacích právech představujícím alespoň 40 % všech hlasů v obchodní korporaci, ledaže stejným nebo vyšším podílem nakládá jiná osoba nebo jiné osoby jednající ve shodě;
- 3) osoby jednající ve shodě, které společně nakládají podílem na hlasovacích právech představujícím alespoň 40 % všech hlasů v obchodní korporaci, ledaže stejným nebo vyšším podílem nakládá jiná osoba nebo jiné osoby jednající ve shodě;
- 4) osoba, která sama nebo společně s osobami jednajícími s ní ve shodě získá podíl na hlasovacích právech představujícím alespoň 30 % všech hlasů v obchodní

⁹⁸ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 182.

korporaci a tento podíl představoval na posledních 3 po sobě jdoucích jednáních nejvyššího orgánu této osoby více než polovinu hlasovacích práv přítomných osob.

Vyvratitelná právní domněnka vymezená v § 75 odst. 1 ZOK vychází z předpokladu, že ovládající osobou je ten, kdo je v ovládané korporaci společníkem a může jmenovat nebo odvolat většinu členů statutárního, obdobného nebo kontrolního orgánu. Ovládnutí prostřednictvím možnosti jmenovat či odvolat většinu členů výše uvedených orgánů může být vykonáváno pouze přímo, tj. takovou osobou, která je zároveň společníkem ovládané osoby. Citované ustanovení však zároveň stanoví alternativu, podle které bude za ovládající osobu považován ten, kdo „*může toto jmenování nebo odvolání prosadit.*“ Z gramatického hlediska není jednoznačné, zda se i v případě osoby mající možnost takové jmenování či odvolání členů orgánů prosadit, musí jednat o společníka ovládané osoby či nikoliv. Úmyslem zákonodárce zřejmě nebylo omezovat okruh potenciálních subjektů, které prostřednictvím svého vlivu mohou ovládat obchodní korporaci, a proto se jako pravděpodobnější jeví takový výklad, že ovládanou osobou dle citovaného ustanovení může být též osoba stojící mimo obchodní korporaci, tj. kdokoliv, kdo je prostřednictvím svého vlivu schopen prosadit jmenování nebo odvolání většiny členů orgánů korporace.

Vyvratitelná právní domněnka obsažená v § 75 odst. 2 ZOK vychází z předpokladu, že pokud určitá osoba nakládá s podílem na hlasovacích právech představujícím alespoň 40 % všech hlasů v obchodní korporaci, nebude v obchodní korporaci zpravidla nikdo jiný, kdo by měl v ovládané osobě ještě silnější rozhodovací postavení. Společník s 40 % všech hlasů tedy bude mít zpravidla relativní většinu hlasovacích práv v obchodní korporaci, která obvykle k prosazování rozhodujícího vlivu v obchodní korporaci stačí. V této souvislosti není zřejmé, jaké hlasy bude možné započítávat do celkového množství hlasů, s nimiž ovládající osoba může nakládat. Vycházet proto bude nutné z pravidel obsažených v § 73

ZOK ve vztahu k většinovému společníku. Druhý odstavec citovaného ustanovení se totiž dle svého výslovného znění použije pro celý díl 9 (podnikatelská seskupení). Třetí odstavec pak odkazuje na odstavec druhý, a proto jej zřejmě bude možné rovněž aplikovat. Do celkového počtu hlasů plynoucích ovládající osobě z účasti v ovládané obchodní korporaci proto nebudou započítány hlasy z vlastních podílů ve vlastnictví ovládané obchodní korporace nebo jí ovládané osoby, ani z podílů, které na účet ovládané obchodní korporace nebo osoby jí ovládané nabyla jiná osoba jednající vlastním jménem. Podíl, s nímž není trvale spojeno hlasovací právo, se přitom dle § 73 odst. 3 ZOK bude považovat za podíl bez hlasovacích práv i tehdy, když podle tohoto zákona o obchodních korporacích hlasovací právo dočasně nabývá.

Nakládáním s hlasovacími právy dle výše uvedeného ustanovení se dle § 77 ZOK rozumí možnost vykonávat hlasovací práva na základě vlastního uvážení bez ohledu na to, zda a na základě jaké právní skutečnosti jsou vykonávána, popřípadě možnost rozhodujícím způsobem ovlivňovat výkon hlasovacích práv jinou osobou. Zákon tedy nepředpokládá, že musí jít o přímé vlastnické právo k podílu, tedy že by v tomto případě ovládající osobou musel být společník ovládané osoby. Formulaci „nakládání s podílem“ tak nutno interpretovat tak, že ovládaná osoba má ve své moci ovlivnit, jak budou hlasovací práva vykonávána, tedy i přes různé obligační vztahy typu dohody o výkonu hlasovacích práv.⁹⁹ Podíl 40 % na hlasovacích právech nebude dostatečný, tj. nezaloží domněnku ovládaní, jestliže v téže obchodní korporaci stejným nebo vyšším podílem nakládá jiná osoba, popř. jiné osoby jednající ve shodě. Pakliže bude tato jiná osoba (osoby) nakládat se stejně velkým podílem na hlasovacích právech, z logiky věci nebude ani jedna z dotčených osob

⁹⁹ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, komentář k § 75 ZOK.

ovládající osobou. Pokud však tato jiná osoba (osoby) bude nakládat s podílem na hlasovacích právech alespoň o jeden hlas vyšším, bude tato jiná osoba (osoby) považována za osobu ovládající.

Vyvratitelná právní domněnka uvedená v § 75 odst. 3 ZOK doplňuje domněnku dle odstavce předchozího a zahrnuje do ní osoby jednající ve shodě ve smyslu § 78 ZOK, tj. dvě nebo více osob nakládajících hlasovacími právy za účelem ovládnutí obchodní korporace. Z pohledu zákonodárce není rozhodující, zda alespoň 40 % hlasů disponuje jeden společník či skupina osob jednajících ve shodě. Zákon proto s těmito situacemi spojuje stejný důsledek, tj. domněnku ovládnutí. Postavení ovládající osoby mají všechny osoby jednající ve shodě. Osoby jednající ve shodě plní své povinnosti z toho vyplývající společně a nerozdílně.

Poslední vyvratitelná právní domněnka vymezená v § 75 odst. 4 ZOK se týká případů, kdy bude podíl ovládající osoby (osob jednajících ve shodě) na hlasovacích právech činit alespoň 30 % a méně než 40 % všech hlasů ovládané obchodní korporace, přičemž tento podíl na posledních 3 po sobě jdoucích jednáních nejvyššího orgánu této ovládané osoby představoval více než polovinu hlasovacích práv přítomných osob. Citovaná právní domněnka vymezené v zákonu o obchodních korporacích je nová, tj. nemá svého předchůdce v dříve platném obchodním zákoníku. Stanovené pravidlo reflektuje skutečnost, že i menší než 40% podíl na hlasovacích právech je za určitých okolností dostatečný k ovládnutí korporace, a to zejména u velkých, veřejně obchodovatelných obchodních korporací s roztržštěnou vlastnickou strukturou. Uvedený počet hlasů musel představovat na třech po sobě jdoucích jednáních nejvyššího orgánu více než polovinu přítomných hlasů. Nejvyšším orgánem obchodní korporace bude dle § 44 odst. 1 ZOK v případě ovládané osobní společnosti všichni její společníci, v případě ovládané kapitálové společnosti valná hromada a v ovládaném družstvu členská schůze.

Ačkoliv takto vymezenému pojmu ovládající a ovládané společnosti nelze mnoho vytknout, nabízí se otázka, jakou roli vůbec vztah ovládání v zákonu o obchodních korporacích hraje. Zatímco v předchozí právní úpravě obsažené v obchodním zákoníku byl pojem ovládání klíčový a umožňoval rozlišovat mezi dvěma základními stupni skupin společností – prostým ovládáním a koncernem (v němž je na rámec ovládání uplatňováno jednotné řízení), úprava v zákonu o obchodních korporacích je odlišná. Zákon o obchodních korporacích zavádí třístupňové pojetí podnikatelských seskupení, tj. ovlivnění, ovládání a koncern.

Převážná většina důsledků vyplývajících z existence určitých koncernových vazeb mezi zúčastněnými osobami přitom zákon o obchodních korporacích vztahuje již k existenci ovlivnění. Vlivná osoba je povinna nahradit ovlivněné osobě újmu způsobenou svým zásahem ve smyslu § 71 odst. 1 ZOK, nahradit újmu způsobenou společníkům ovlivněné osoby ve smyslu § 71 odst. 2 ZOK, stejně tak bude vlivná osoba ručit věřitelům ovlivněné osoby za splnění těch dluhů, které jim ovlivněná osoba nemůže v důsledku ovlivnění zcela nebo zčásti splnit dle § 71 odst. 3 ZOK. Již na ovlivnění se uplatní rovněž veškeré následky vymezené v § 76 ZOK, tj. nutnost aplikovat na ovlivnění obdobně ustanovení týkající se mimo jiné střetu zájmů, diskvalifikace statutárních či jiných orgánů, ručení členů orgánů při úpadku obchodní korporace či smlouvy o výkonu funkce. Klíčová ochranná ustanovení zákona o obchodních korporacích jsou tedy poskytována již v souvislosti s ovlivněním. Mohlo by se tudíž zdát, že vymezení ovládání je v zákonu o obchodních korporacích nadbytečné. Původní návrh zákon o obchodních korporacích ostatně s prvkem ovládání vůbec nepočítal, když se zabýval pouze ovlivněním a koncernem.

Institut ovládání však své místo v zákonu o obchodních korporacích má. Vztah ovládání předně charakterizuje existenci podnikatelského seskupení, tedy vztahy mezi

jednotlivými osobami zařazenými do téže skupiny, které spojuje možnost ovládající osoby uplatňovat vůči osobám ovládaným rozhodující vliv. Vztah ovládání je zároveň zpravidla předpokladem ovlivnění ve smyslu § 71 ZOK, resp. ovlivnění je faktickým uplatněním možnosti ovládající osoby prosadit svůj vliv na chování osoby ovládané. Ovládání je zároveň předpokladem koncernu ve smyslu § 79 ZOK, tedy takového uskupení, ve kterém ovládající (řídící) osoba svůj vliv uplatňuje dlouhodobě a důsledně, když ovládané (řízené) osoby podrobuje svému jednotnému řízení.

S existencí ovládané skupiny dále souvisí povinnost vypracovávat a uveřejňovat zprávu o vztazích dle § 82 až 88 ZOK, která má informační a preventivní charakter, a nebylo by tudíž logické vztáhnout povinnost vypracovávat zprávu o vztazích pouze na ovlivnění, tj. na jednorázové případy, kdy k uplatnění zákonem předvídaného vlivu došlo. Zároveň je na ovládání navázáno oprávnění mimo stojících společníků požadovat odkoupení podílů za přiměřenou cenu dle § 89 až 91 ZOK, ačkoliv v tomto případě nepostačí pouhá existence možnosti dotčenou společnost s mimo stojícími společníky ovládat, ale musí docházet k určitým zásahům, které jejich postavení podstatným způsobem zhoršuje. Ovládání proto musí být fakticky vykonáváno, a to zpravidla formou ovlivnění. Pojem ovládání, resp. osoba ovládající a ovládaná, dále používá několik ustanovení roztroušených napříč zákonem o obchodních korporacích. V této souvislosti lze odkázat např. na § 149 ZOK týkající se nabývání vlastních podílů obchodní společností, § 318 a násl. ZOK týkající se upisování, nabývání a zastavování akcií, výkon hlasovacích práv dle § 353 ZOK či zvyšování základního kapitálu dle § 496 ZOK.

1.4. Jednání ve shodě

Další důležitý pojem českého koncernového práva, se kterým operuje celá řada ustanovení zákona o obchodních korporacích, je jednání ve shodě. Předmětný pojem je v § 78 ZOK definován jako jednání dvou nebo více osob nakládajících hlasovacími právy za účelem ovlivnění, ovládání nebo jednotného řízení obchodní korporace. Osoby jednající ve shodě plní své povinnosti z toho vyplývající společně a nerozdílně. Obdobné vymezení obsahovala dřívější právní úprava v § 66b ObchZ.

Jednání ve shodě dle zákona o obchodních korporacích tedy předpokládá naplnění několika podmínek. Předně se musí jednat o společný postup dvou či více osob, zpravidla společníků obchodní korporace, kteří jednotným, koordinovaným postupem prosazují společný zájem. Tento společný postup spočívá v nakládání s hlasovacími právy osob jednajících ve shodě, tj. zejména v koordinovaném hlasování na jednáních nejvyššího orgánu obchodní korporace s cílem prosadit určité rozhodnutí obchodní korporace, popř. přijetí určitého rozhodnutí zablokovat. Je přitom nerozhodné, na základě jaké právní skutečnosti jsou tato hlasovací práva vykonávána (§ 77 ZOK). Klíčové je, aby se jednalo o postup koordinovaný, předem domluvený. Domluva mezi osobami jednající ve shodě, resp. jejich vzájemné srozumění však nemusí být vyjádřeno v písemné ani ústní formě, a zobrazí se pouze ve faktickém souladném chování těchto osob.¹⁰⁰

Pokud by například dva různí společníci na valné hromadě hlasovali pro určité rozhodnutí, aniž by tak činili na základě předchozí domluvy či alespoň vzájemného srozumění, o jednání ve shodě ve výše uvedeném smyslu by se nejednalo. V této souvislosti lze odkázat na rozhodovací praxi soudů, která uvádí následující: aby bylo možno určité

¹⁰⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Cdo 3577/2012 ze dne 30.10.2014.

osoby považovat za jednající ve shodě (ve smyslu tehdejšího ustanovení § 66b odst. 1 ObchZ), musí jejich vzájemné srozumění „směřovat k nabytí, postoupení, výkonu či jiné dispozici s hlasovacími právy v určité osoby a k tomuto cíli musí být směřováno proto, aby osoby takto jednající ovlivnily chování této osoby. Teprve tehdy, jsou-li splněna všechna uvedená kritéria, lze dotčené osoby považovat za jednající ve shodě.“¹⁰¹ Citované rozhodnutí se sice vztahuje k dřívější právní úpravě obsažené v obchodním zákoníku, nicméně bude plně aplikovatelné i na právní úpravu jednání ve shodě obsaženou v zákonu o obchodních korporacích.

Tento koordinovaný postup musí mít určitý kvalitativní cíl, tj. směřovat k ovlivnění (§ 71 ZOK), ovládnutí (§ 74 ZOK) nebo jednotného řízení (§ 79 ZOK) v dotčené obchodní korporaci. Požadavek zákonodárce, aby jednání ve shodě mělo nějaký účel, směřovalo k určitému cíli, je vymezen velmi široce, neboť k ovlivnění může dojít v zásadě jakýmkoliv (i jednorázovým a nahodilým) způsobem naplňujícím znaky ovlivnění ve smyslu § 71 ZOK. Tím se nová úprava jednání ve shodě obsažená v zákonu o obchodních korporacích odlišuje od předchozí právní úpravy vyjádřené v obchodním zákoníku, která za jednání ve shodě nepovažovala nahodilé, jednorázové postupy dvou či více osob. Rozhodovací praxe v této souvislosti výslovně uvedla, že „(...) jednáním ve shodě není jednorázové uplatnění vlivu ve společnosti (např. shodné hlasování na jedné valné hromadě). Pojmovým znakem jednání ve shodě je jeho relativní dlouhodobost a soustavnost.“¹⁰² Tyto závěry nebude možné aplikovat na úpravu dle ZOK, neboť pro ovlivnění je charakteristická právě jeho jednorázovost.

¹⁰¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Cdo 3619/2009 ze dne 26.1.2011.

¹⁰² Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Cdo 3577/2012 ze dne 30.10.2014.

Citované ustanovení § 78 ZOK dále uvádí, že osoby jednající ve shodě plní své povinnosti z toho vyplývající společně a nerozdílně. Jedná se o vyjádření zásady dlužnické solidarity, podle které je kterákoli z dotčených osob povinna splnit své zákonné povinnosti související s jednáním ve shodě a oprávnění mohou splnění této povinnosti též požadovat od kterékoli z daných osob. Český zákonodárce tuto zásadu vyjádřil v § 1872 NOZ tím, že solidární dlužníci „jsou povinni plnit jeden za všechny a všichni za jednoho.“

V § 78 odst. 2 ZOK stanoví zákon řadu vyvratitelných právních domněnek, jejichž cílem je usnadnit prokazování existence jednání ve shodě. Má se za to, že osobami jednajícími ve shodě jsou:

- a) právnická osoba a člen jejího statutárního orgánu, osoby v jeho přímé působnosti, člen kontrolního orgánu, likvidátor, insolvenční správce a další správci podle jiného právního předpisu, nucený správce;
- b) ovládající osoba a jí ovládané osoby;
- c) vlivné a ovlivněné osoby;
- d) společnost s ručením omezeným a její společníci nebo pouze její společníci;
- e) veřejná obchodní společnost a její společníci nebo pouze její společníci;
- f) komanditní společnost a její komplementáři nebo pouze její komplementáři;
- g) osoby blízké podle občanského zákoníku;
- h) investiční společnost a jí obhospodařovaný investiční fond či penzijní fond nebo pouze jí obhospodařované fondy; nebo
- i) osoby, které uzavřely dohodu o výkonu hlasovacích práv.

Ustanovení § 78 odst. 2 písm. a) ZOK dopadá nejen na právnickou osobu a členy jejího statutárního orgánu, ale též na další zaměstnance společnosti, kteří podléhají

nařizovací kompetenci člena statutárního orgánu. Zároveň se bude vztahovat i na další tam vymezené osoby, tj. členy kontrolního orgánu, likvidátora, insolvenčního správce, další správce podle jiného právního předpisu a nuceného správce. Ve vztahu k citovanému ustanovení lze odkázat na rozhodovací praxi soudů vztahující se k takřka totožné domněnce jednání ve shodě vyjádřené v § 66b odst. 2 písm. a) obchodního zákoníku, podle které „(...) *domněnka formulovaná v § 66b odst. 2 písm. a) obch. zák. spatřuje takový kvalifikovaný vztah mezi právnickou osobou a tam vypočtenými ostatními osobami; vychází z předpokladu, že shoda zájmů právnické osoby a zde vypočtených ostatních osob povede k jejich jednání ve shodě ve vztahu k cílové společnosti [tedy ve vztahu ke třetí osobě odlišné od právnické osoby uvedené v § 66b odst. 2 písm. a) obch. zák.]. Jak správně uzavřel odvolací soud, citované ustanovení nezakládá domněnku jednání členů představenstva akciové společnosti ve shodě ve vztahu ke „své“ akciové společnosti. Jinými slovy právnická osoba, jíž svědčí vyvratitelná domněnka jednání ve shodě podle citovaného ustanovení, nemůže být současně cílovou společností, vůči níž má jednání ve shodě směřovat.“¹⁰³ Citovaná judikatura, plně aplikovatelná též na zákon o obchodních korporacích, správně akcentuje, že za jednání ve shodě mezi právnickou osobou a členem jejího statutárního orgánu je považováno jednání ve vztahu k třetímu subjektu, cílové obchodní korporaci, nikoliv jednání statutárního orgánu vůči své vlastní obchodní korporaci.*

Zákon dále § 78 odst. 2 písm. b) ZOK předpokládá, že ve shodě budou jednat ovládající a ovládaná osoba. Zákon o obchodních korporacích nestanoví výslovně domněnku jednání ve shodě ve vztahu k osobám tvořícím koncern (na rozdíl od dříve platného § 66b odst. 2 písm. d) obchodního zákoníku, který stanovil vyvratitelnou právní domněnku, že osobami jednajícími ve shodě jsou též osoby tvořící koncern). Koncernová seskupení, tj. seskupení, ve kterých je jedna nebo více osob podrobených jednotnému řízení

¹⁰³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Cdo 2751/2012 ze dne 30.9.2014.

(„řízená osoba“) jinou osobou nebo osobami („řídící osoba“) ve smyslu § 79 ZOK, nicméně aplikaci právní domněnky jednání ve shodě neuniknou. Ustanovení § 74 odst. 3 ZOK totiž obsahuje nevyvratitelnou právní domněnku, podle které je řídící osoba vždy ovládající osobou a řízená osoba je vždy ovládanou osobou. Předmětné ustanovení § 78 odst. 2 písm. b) je proto nutné vykládat tak, že osobami jednajícími ve shodě jsou nejen ovládající osoba a jí ovládané osoby, ale též řídící osoba a jí řízené osoby.

Dle § 78 odst. 2 písm. c) ZOK budou za osoby jednající ve shodě považovány též vlivná osoba a touto vlivnou osobou ovlivněné osoby.

Ustanovení § 78 odst. 2 písm. d) až f) ZOK je po obsahové stránce totožné s předchozí právní úpravou obsažnou v § 66b odst. 3 písm. a) až c) ObchZ. Za osoby jednající ve shodě jsou považováni společnost s ručením omezeným a její společníci nebo pouze její společníci, veřejná obchodní společnost a její společníci nebo pouze její společníci, resp. komanditní společnost a její komplementáři nebo pouze její komplementáři. Uvedené pravidlo se tedy neuplatní na komanditisty komanditní společnosti a na akcionáře společnosti akciové, což odpovídá jejich tradičnímu postavení coby investorů, kteří jsou od řízení společnosti více vzdálené a zpravidla se na něm nepodílí.

Osobou blízkou ve smyslu § 78 odst. 2 písm. g) ZOK bude dle § 22 NOZ příbuzný v řadě přímé, sourozenec a manžel nebo partner podle jiného zákona upravujícího registrované partnerství; jiné osoby v poměru rodinném nebo obdobném se pokládají za osoby sobě navzájem blízké, pokud by újmu, kterou utrpěla jedna z nich, druhá důvodně pociťovala jako újmu vlastní. Zákon dále stanoví vyvratitelnou právní domněnku, podle které se má se za to, že osobami blízkými jsou i osoby sešvagřené nebo osoby, které spolu trvale žijí.

Dle § 78 odst. 2 písm. h) ZOK se považují za jednající ve shodě investiční společnosti a jí obhospodařované investiční fondy či penzijní fond a dále pouze investiční fondy obhospodařované investiční společností. Oproti úpravě obsažené v obchodním zákoníku ve výčtu chybí penzijní společnost, patrně ale pouze nedopatřením.¹⁰⁴

Konečně dle § 78 odst. 2 písm. i) ZOK jsou za osoby jednající ve shodě považovány ty osoby, které uzavřely dohodu o výkonu hlasovacích práv. Dohodou o výkonu hlasovacích práv je třeba rozumět dohodu, ve které se osoba oprávněná vykonat hlasovací právo zavazuje, že toto právo vykoná určitým způsobem, popř. že své hlasovací právo vůbec nevykoná. Dohody o výkonu hlasovacích práv byly dle dřívější právní úprav obsažené v § 186d ObchZ neplatné. Zakázané byly zejména ty dohody, kterými se akcionář zavazoval: a) dodržovat při hlasování pokyny společnosti nebo některého z jejích orgánů o tom, jak má hlasovat, nebo b) že bude hlasovat pro návrhy předkládané orgány společnosti, nebo c) že jako protiplnění za výhody poskytnuté společností uplatní hlasovací právo určitým způsobem nebo že nebude hlasovat. Neplatné byla rovněž ustanovení stanov, která by akcionáře k postupu dle předchozí věty zavazovala. Zrušení zákazu dohod o výkonu hlasovacího práva má i ten důsledek, že se tyto dohody považují za titul jednání ve shodě.

1.5. Koncern

Koncern je nejkvalifikovanějším stupněm podnikatelského seskupení. Zákon o obchodních korporacích jej ve svém § 79 definuje jako seskupení jedné nebo více osob

¹⁰⁴ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 78 ZOK.

podrobených jednotnému řízení („řízená osoba“) jinou osobou nebo osobami („řídící osoba“). Od kvalitativně nižších stupňů seskupení (ovládání) se tedy koncern odlišuje zejména jednotným řízením, které je v § 79 odst. 2 ZOK definováno jako *„vliv řídící osoby na činnost řízené osoby sledující za účelem dlouhodobého prosazování koncernových zájmů v rámci jednotné politiky koncernu koordinaci a koncepční řízení alespoň jedné z významných složek nebo činností v rámci podnikání koncernu.“*

Obchodní zákoník koncern ve svém § 66a odst. 7 definoval jako seskupení, ve kterém jsou jedna nebo více osob podrobeny jednotnému řízení jinou osobou. Legální definice koncernu se tedy oproti předchozí právní úpravě zákonem o obchodních korporacích nemění. Na rozdíl od předchozí právní úpravy zákon o obchodních korporacích nerozlišuje mezi koncernem smluvním či faktickým, ačkoliv původní návrh zákona o obchodních korporacích stanovil, že koncern může vzniknout i smluvně. V takovém případě návrh zákona vyžadoval, aby byla taková smlouva schválena kvalifikovanou většinou hlasů společníků. Vzhledem k tomu, že důsledky vyplývající z koncernu byly v návrhu zákona o obchodních korporacích totožné bez ohledu na skutečnost, zda vznikl smluvně či fakticky, bylo vypuštění ustanovení týkajících se možnosti uzavřít smluvní koncern správné. V praxi by totiž ke vzniku smluvních koncernů zřejmě vůbec docházelo.

Koncern je i nadále takovým typem vertikálně uspořádaného podnikatelského seskupení, které tvoří jedna nebo více osob podrobených jednotnému řízení jinou osobou (osobami). Koncern ani nadále nemá právní subjektivitu. Stejně jako v podnikatelském seskupení spojeném pouze vztahy ovládání si zachovávají řízené obchodní korporace majetkoprávní samostatnost. Jednota koncernu je tudíž ekonomická, zájmová, nikoli

právní.¹⁰⁵ V případě koncernu se tedy na rozdíl od pouhého ovládní vytváří jednotný hospodářský celek, funkční entita, která zpravidla bude sledovat jiné cíle, než samostatné osoby, které jej tvoří. Zejména v rámci koncernu zpravidla dochází k posílení konkurenceschopnosti osob začleněných do skupiny na globalizovaných trzích, neboť umožňuje vytvářet silné ekonomické celky a s tím související synergie.¹⁰⁶

Řídící osoba odpovídá řízené korporaci a jejím společníkům, resp. věřitelům za újmu shodně jako ovlivňující osoba. Na rozdíl od pouhého ovlivnění má však možnost prokázat, že předmětná újma vznikla v důsledku jednotného řízení a že jsou naplněny i ostatní podmínky vyžadované zákonem. V takovém případě povede naplnění všech podmínek k možnosti liberace řídící osoby z povinnosti hradit újmu či ručit za závazky řízené společnosti.¹⁰⁷ Uplatní se tak jiné důsledky než v případě ovlivnění. Právě v tom tkví největší význam nové právní úpravy obsažené v zákoně o obchodních korporacích. Jde o reflexi Rozenblumova konceptu a snahu nastavit pravidla způsobem, který by více odpovídal ekonomické realitě a potřebám seskupení. Tento krok k přímému rozpoznání skupinového zájmu je jistě krokem tím správným směrem. Koncern je brán jako legitimní nástroj podnikatelské struktury, který by měl sloužit k lepší efektivnosti (řízení) podnikání skupiny a také ke snižování jejích nákladů.¹⁰⁸

¹⁰⁵ Černá, S.: O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy in *Obchodněprávní revue* 2/2014, s. 33.

¹⁰⁶ Černá, S., Štenglová, I., Pelikánová, I. a kol.: *Právo obchodních korporací*. 1. Vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 206.

¹⁰⁷ Havel, B.: Předpokládané změny obchodního práva při rekodifikaci práva soukromého aneb nad návrhem obchodního zákona, *Obchodněprávní revue*, č. 1/2009.

¹⁰⁸ Důvodová zpráva k ZOK.

1.5.1. Podstata koncernu

Koncern je zákonem chápán jako ekonomická jednotka s pevnějším stupněm vnitřní konzistence než je tomu u jiných, kvalitativně nižších stupňů podnikatelských seskupení. Účelem § 79 ZOK v návaznosti na § 72 a § 81 ZOK je vytvořit pravidla pro funkční existenci koncernu, kde jsou řízené osoby podřízeny soudržné, nikoliv nahodilé politice s jednotným hospodářským účelem, a kde jsou případné vnitřní výhody a nevýhody sanovány v rámci celého koncernu tak, aby nedošlo k úpadku členů koncernu.¹⁰⁹ Při existenci koncernu zákon nenarušuje podstatu zúčastněných osob, pouze modifikuje pravidla sanace újmy způsobené řídicí osobou osobám řízeným a udílení pokynů týkajících se obchodního vedení.

Koncernová skupina, tj. skupina podrobená jednotnému řízení řídicí osoby, je vystavěna na vztahu ovládnutí. Ovládanou skupinou se rozumí takové podnikatelské seskupení, na jehož vrcholu stojí fyzická či právnická osoba, která může na jednotlivé obchodní korporace uplatňovat přímo či nepřímo rozhodující vliv. Svůj rozhodující vliv přitom může uplatňovat zvláště na jednotlivé společnosti, aniž by je současně podrobila jednotnému řízení, aniž by v rámci jednotné politiky koordinovala všechny či alespoň některé složky jejich podnikání. Takové podnikatelské seskupení bude ovládanou skupinou, nebude však koncernem.¹¹⁰ V koncernu naopak ke koordinaci všech nebo alespoň jedné z významných složek nebo činností v rámci podnikání skupiny dochází, a to za účelem dlouhodobého prosazování koncernových zájmů v rámci jednotné politiky koncernu. Tento

¹⁰⁹ Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 189.

¹¹⁰ Černá, S.: O variantách uspořádání podnikatelských seskupení in Časopis pro právní vědu a praxi, 1/2015, s. 14.

jednotný postup prosazuje řídící osoba prostřednictvím svého vlivu na činnost osob řízených. Aby bylo podnikatelské seskupení koncernem, musí naplňovat níže uvedené materiální znaky.

1.5.2. Řídící a řízená osoba

Zákon definuje koncern jako seskupení jedné nebo více osob podrobených jednotnému řízení jinou osobou nebo osobami. Okruh subjektů, které se mohou stát řízenou či řídící osobou, tedy zákon nijak neomezuje. V této souvislosti je nicméně nutné zohlednit vymezení ovládající a ovládané osoby obsažené v § 74 odst. 1 ZOK (a shodně též vymezení vlivné a ovlivněné osoby v § 71 odst. 1 ZOK), neboť vztah ovládání je předpokladem existence koncernu. Ovládající osobou přitom dle § 74 odst. 1 ZOK může být kdokoliv, zatímco osobou ovládanou toliko obchodní korporace.

Řídící osobou (stejně jako osobou vlivnou či ovládající) proto může být každý, kdo je pomocí svého vlivu schopen v obchodní korporaci či obchodních korporacích vytvořit jednotné řízení a dotčené obchodní korporace tomuto jednotnému řízení podrobit. Řídící osobou tedy může být prakticky každý, jak právnická či fyzická osoba (ať již tuzemská či zahraniční), tak jiný subjekt (např. stát či územní samosprávný celek).

Naproti tomu řízenou osobou (stejně jako osobou ovlivněnou či ovládanou) může být pouze obchodní korporace. Koncernově řízené tedy mohou být výlučně obchodní korporace definované v § 1 ZOK, tj. osobní obchodní společnosti (veřejná obchodní společnost a komanditní společnost), kapitálové obchodní společnosti (společnost s ručením omezeným a akciová společnost), evropská společnost a evropské hospodářské zájmové sdružení, jakož i družstvo či evropská družstevní společnost. Řízenou osobu nemohou být *a contrario* fyzické osoby či jiné subjekty.

1.5.3. Jednotné řízení

Jednotné řízení je klíčovým pojmem českého koncernového práva a v § 79 odst. 2 ZOK je definováno jako vliv řídicí osoby na činnost řízené osoby sledující za účelem dlouhodobého prosazování koncernových zájmů v rámci jednotné politiky koncernu koordinaci a koncepční řízení alespoň jedné z významných složek nebo činností v rámci podnikání koncernu. Materiálními znaky jednotného řízení tedy jsou:

- vliv řízené osoby na činnost osob řízených;
- sledující koordinaci a koncepční řízení alespoň jedné z významných složek nebo činností v rámci podnikání koncernu;
- za účelem dlouhodobého prosazování koncernových zájmů;
- v rámci jednotné politiky koncernu.

1.5.4. Vliv řízené osoby na činnost osob řízených

Jednotné řízení je realizováno prostřednictvím vlivu řízené osoby na činnost osob řízených. Jednotné řízení, tj. soustavný, předem plánovaný a koordinovaný vliv na činnost řízených osob lze uplatňovat pouze tehdy, existují-li proto stabilní, dlouhotrvající předpoklady. Zatímco v případě ovlivnění ve smyslu § 71 ZOK se může jednat o zcela nahodilý, jednorázový zásah vlivné osoby, koncernové vazby definované jednotným řízením na takovém základě vystavět nelze. Předpokladem jednotného řízení je tedy vztah ovládnutí ve smyslu § 74 ZOK, tedy možnost ovládající osoby přímo či nepřímo uplatňovat rozhodující vliv v ovládaných obchodních korporacích. Tento rozhodující vliv přitom bude v případě koncernu vycházet z týchž právních či faktických skutečností jako v případě ovládnutí, bude moci být vykonáván přímo či nepřímo a bude jej možné realizovat různými prostředky. V praxi bude rozhodující vliv, stejně jako v případě ovládnutí, uplatňován

zejména na nejvyšší orgán obchodní korporace (vliv na rozhodnutí přijímaná při jednáních nejvyššího orgánu) nebo na statutární orgán obchodní korporace (vliv na obchodní vedení statutárního orgánu). V případě koncernu je navíc orgán řídící osoby dle § 81 ZOK výslovně oprávněn udělovat orgánům řízené osoby pokyny týkající se obchodního vedení, jsou-li v zájmu řídící osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří řídící osoba koncern. Možnost prosazovat vliv řídící osoby je tak v případě koncernu oproti prostému vztahu ovládnutí usnadněn.

Na rozdíl od ovládnutí, které je charakterizováno pouze teoretickou možností chovat se určitým způsobem, v případě koncernu je tato možnost realizována, a to právě uplatňováním faktického vlivu řídící osoby na činnost osob řízených. Aby se však jednalo o jednotné řízení ve smyslu § 79 ZOK, musí být vliv uplatňován určitým kvalifikovaným způsobem, tj. musí být dlouhodobého charakteru, musí směřovat k prosazování koncernových zájmů v rámci jednotné politiky a musí sledovat zákonem předvídaný cíl, tj. koordinovat a koncepčně řídit alespoň jednu významnou složku nebo činnost v rámci podnikání koncernu. V případě, že bude řídící osoba svůj vliv vůči řízeným osobám uplatňovat nahodile, nekoncepčně a mimo rámec jednotné koncernové politiky, nebude se jednat o koncern ve smyslu § 79 ZOK, nýbrž o pouhý vztah ovládnutí, v jehož rámci dochází k individuálním zásahům (ovlivněním) do chování ovládaných (ovlivněných) obchodních korporací ve smyslu § 71 ZOK. Z povinnosti nahradit újmu způsobenou ovlivněným osobám dle § 71 ZOK se v takovém případě nebude možné liberovat, neboť pro to nebudou dány zákonné předpoklady (existence koncernu).

Lze si však představit i takovou situaci, kdy řídící osoba skupinu v zásadě jednotně řídit bude (bude se jednat o koncern ve smyslu § 79 ZOK), nicméně zároveň se bude příležitostně dopouštět nahodilých zásahů do chování řízených obchodních korporací, které

nebudou požadavky na jednotné koncernové řízení naplňovat.¹¹¹ V takovém případě bude nutné jednotlivá jednání zkoumat izolovaně, tj. zásahy vykonávané řídicí osobou v rámci jednotného koncernového řízení budou v souladu se zákonem a z náhrady případné újmy se bude možné liberovat dle § 72 ZOK, zatímco zásahy, které budou prováděny mimo koncernový rámec bude nutné považovat za ovlivnění ve smyslu § 71 ZOK, ze kterého se liberovat nelze.

1.5.5. Koordinace alespoň jedné významné složky podnikání koncernu

Vliv, resp. jednotné řízení uplatňované řídicí osobou na osoby řízené musí dle § 79 ZOK sledovat koordinaci a koncepční řízení alespoň jedné z významných složek nebo činností v rámci podnikání koncernu. Český zákon o obchodních korporacích vychází z poměrně volného pojetí jednotného řízení, neboť vyžaduje, aby se koordinace a koncepční řízení týkaly alespoň jedné významné složky či činnosti v podnikání koncernu, tj. nikoliv všech jeho složek či činností. Z toho zároveň jednoznačně vyplývá, že řízení v rámci koncernu může být strukturované a nemusí zahrnovat veškeré aktivity řízených osob.

Rozhodující přitom nebude pojetí formální, ale věcné. Významnou složkou podnikání nebo činnosti v rámci podnikání koncernu tak může být i činnost nebo podnikání, které jsou v provozu konkrétní řízené osoby ekonomicky nevýznamné, pokud jsou však současně významné pro fungování celého koncernu.¹¹² Koordinace by tedy měla směřovat k takové činnosti, která ovlivňuje celkovou podnikatelskou činnost jeho členů. Bylo by totiž obtížné považovat určitou složku nebo činnost koncernu za významnou, jestliže by se její

¹¹¹ Černá, S.: Ovlivnění jako klíčový pojem českého koncernového práva *in* *Rekodifikace & praxe* (Wolters Kluwer), 1/2014.

¹¹² Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, komentář k § 79 ZOK.

koordinace zásadním způsobem neprojevila ve fungování koncernu jako celku.¹¹³ Významnou složku podnikání bude například marketing, personální řízení, finanční řízení či investiční plánování, nákup a prodej apod. V rámci koncernu tedy musí být centrálně plánována a řízena alespoň jedna tato složka podnikání, která svojí podstatou nepřímo ovlivňuje i další složky podnikání skupiny (ať již podstatné či nepodstatné).

1.5.6. Skupinový zájem

Jednotné řízení dle § 79 odst. 2 ZOK předpokládá uplatňování vlivu za účelem dlouhodobého prosazování „*koncernových zájmů*.“ Zákonodárce zde mluví o koncernovém zájmu, tedy o společném zájmu skupiny jako celku. Zároveň předpokládá, že zájem skupiny nemusí být pouze jeden, když výslovně hovoří o pluralitě zájmu. Zákonodárce však blíže nevymezil, co se pod pojmem skupinový (koncernový) zájem skrývá. V některých dalších ustanoveních (§ 72 ZOK a § 81 ZOK) nadto namísto pojmu koncernový zájem používá pojem „*zájem řídící osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří řídící osoba koncern,*“ což interpretaci předmětných ustanovení zákona o obchodních korporacích jen komplikuje.¹¹⁴ V této souvislosti předně není zřejmé, zda bylo použití odlišných pojmů úmyslem zákonodárce či pouze jeho nedůsledností. Má snad být koncern řízen za účelem prosazování koncernového zájmu, avšak výhody plynoucí z jeho existence, tj. např. možnost liberace z povinnosti nahradit újmu dle § 72 ZOK či možnost udělovat pokyny k obchodnímu vedení podle § 81 ZOK, mají být využitelné pouze při zohlednění zájmu řídící nebo řízené osoby? Nebo zákonodárce mezi těmito pojmy nerozlišuje a koncernový (skupinový) zájem je pro něj synonymem izolovaného zájmu řídící nebo řízené osoby?

¹¹³ Černá, S.: O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy in *Obchodněprávní revue* 2/2014, s. 33.

¹¹⁴ Viz § 72 ZOK, podle kterého nemusí být újma v rámci koncernu nahrazena, jestliže „*vznikla v zájmu řídící osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří koncern.*“ Obdobně též § 81 ZOK, podle kterého může řídící osoba dávat osobě řízené pokyny týkající se obchodního vedení, jestliže jsou „*v zájmu řídící osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří řídící osoba koncern.*“

Ačkoliv důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích není pro účely interpretace většiny ustanovení dílu 9 „*Podnikatelská seskupení*“ příliš nápomocná, ve vztahu ke koncernům uvádí, že možnost liberace vychází z Rosenblumova (správně Rozenblumova) konceptu a že je v koncernu dána možnost vlivné osoby exkulpat se z povinnosti nahradit újmu, jestliže tato újma vznikla v „*zájmu tohoto seskupení*“ a bude také v jeho rámci vyrovnána. Důvodová zpráva zároveň uvádí, že jednotné řízení sebou nese sledování jednotného zájmu a opětovně zdůrazňuje, že případná újma musí vzniknout „*v zájmu seskupení*.“¹¹⁵ Zákodárce tedy v důvodové zprávě hovoří o skupinovém (koncernovém) zájmu, a to i ve vztahu k těm ustanovením, u nichž v textu zákona použil spojení „*zájem řídicí osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří řídicí osoba koncern*.“ Dotčená ustanovení je tedy zřejmě nutné interpretovat tak, že koncern má být řídicí osobou řízen za účelem prosazení skupinového (koncernového) zájmu, přičemž výhody související s existencí koncernu budou aktivovány, jestliže jednání, které by jinak bylo z hlediska zákona závadné, bylo učiněno rovněž ve skupinovém (koncernovém) zájmu.

Vymezení pojmu „*skupinový zájem*“ není v české odborné literatuře věnováno mnoho pozornosti, a lze proto očekávat, že bude v budoucnu předmětem bližší diskuze. Zákodárce se ve vztahu ke skupinovému zájmu v důvodové zprávě hlásí k francouzské koncernové úpravě a Rozenblumovu konceptu, a proto se lze při vymezení tohoto pojmu inspirovat ve francouzské doktríně a rozhodovací praxi tamních soudů. Oba právní řády, jak český, tak ten francouzský, jsou si ostatně co do právní úpravy obchodních korporací velmi blízké a vychází z týchž ideových základů. V zásadě tedy neexistuje důvod, pro který by se česká doktrína měla při vymezení skupinového zájmu či zájmu izolované obchodní korporace od té francouzské zásadně odlišovat.

¹¹⁵ Důvodová zpráva k ZOK.

Ani ve Francii však zájem skupiny není v soudních rozhodnutích popsán zcela precizně. V rozhodnutí ze dne 26. listopadu 1968 francouzský soud uvedl, že ve skupinovém zájmu bude taková operace, která přispívá k dosažení společného cíle, jsou-li závazky z ní vyplývající vyvážené a nepřesahují-li finanční možnosti povinné společnosti.¹¹⁶ V rozhodnutí ze dne 16. května 1974 francouzský soud uvedl, že v zájmu skupiny bude takové jednání, které bylo realizováno v zájmu skupiny za účelem udržení své rovnováhy nebo naplňováním koherentní skupinové politiky.¹¹⁷ Pod skupinový zájem tak lze dle této definice zahrnout veškerá jednání, která napomáhají k udržení rovnováhy ve skupině nebo která lze podřadit pod skupinovou politiku. K bližšímu vymezení skupinového zájmu francouzské soudy přistoupily v rozhodnutí Rozenblum, podle kterého může být skupinovým zájmem společný ekonomický, sociální či finanční zájem posuzovaný dle společné politiky vypracované pro skupinu jako celek. V tomto ani v navazujících rozhodnutích však bližší vymezení zájmu skupiny absentuje.

Dle francouzské doktríny bude skupinovým zájmem realizace vlastního, specifického cíle skupiny. Skupina jako taková bude nadřazená jednotlivým obchodním společnostem zařazeným do skupiny a bude představovat jakýsi jednotný zájem coby sumu odlišných zájmů svých jednotlivých členů.¹¹⁸ Definovat jednotný zájem však i přesto není snadné, neboť zájem každé obchodní společnosti zařazené do skupiny bude ve vztahu ke konkrétnímu závadnému jednání zpravidla odlišný. Vezmeme-li v potaz například prominutí půjčky poskytnuté v rámci skupiny, zájmem dlužníka bude především jeho finanční stabilita, snížení jeho dluhů, zájmem věřitele pak vrácení jistiny a úroku z poskytnutého úvěru,

¹¹⁶ Výše již citované rozhodnutí Trib. Corr. Seine ze dne 26.11.1968.

¹¹⁷ Rozhodnutí Agache Willot ze dne 16. 5.1974.

¹¹⁸ Hannoun, Ch.: Le droit et les groupes de sociétés. L.G.D.J.:1991. č. 127.

možnost nakládat s vrácenými finančními prostředky a dále je investovat, zvyšovat zisk společnosti. Zmiňovaný nadřazený zájem skupiny tedy sice bude mít svůj základ v jednotlivých zájmech izolovaných společností zařazených do skupiny, ale samotným zkoumáním těchto izolovaných zájmů jej popsat nelze. Za skupinový zájem proto bude nutné považovat společnou prosperitu všech společností zařazených do skupiny, realizovanou prostřednictvím optimální organizace finančních prostředků v rámci celku. Obět', kterou jedna ze společností zařazených do skupiny přináší, nesmí mít za svůj jediný cíl pouze obohacení jiného člena skupiny. Musí směřovat k obohacení skupiny jako celku, a ve svém důsledku tedy i obohacení společnosti, která takovou obět' přináší.

Výše uvedené lze shrnout tak, že skupinovým zájmem není zájem řídící osoby nebo dalších osob, se kterým řídící osoba tvoří koncern. Vymezení, které český zákonodárce používá v § 72 či § 81 ZOK, je tedy nepřesné (pakliže jím měl zákonodárce skutečně na mysli skupinový zájem, jak výslovně uvádí důvodová zpráva). Skupinový zájem sice vychází z individuálních zájmů jednotlivých členů skupiny, nicméně není jeho pouhou sumou. Skupina má vlastní, jednotlivým členům nadřazený společný zájem, jímž je především celková prosperita skupiny jako celku, resp. prosperita všech členů zařazených do skupiny. Tento společný zájem bude zpravidla ekonomického charakteru a může spočívat například v zájmu na doplnění či podporu vzájemných aktivit mezi jednotlivými osobami zařazenými do skupiny, ale též diverzifikace takových aktivit za účelem snížení ekonomických rizik vázících se k aktivitám skupiny jako celku apod. Ve své finalitě pak bude ekonomický zájem vyjádřitelný zejména jako zájem na dosažení zisku, neboť koncernové společnosti budou zpravidla podnikateli a právě zisk je účelem podnikání (§ 420 odst. 1 NOZ).

Skupinový zájem však může mít i rozměr sociální, spočívající například ve snaze o udržení či zvýšení zaměstnanosti v rámci skupiny, v péči o obecné blaho zaměstnanců skupiny, zvyšování mezd či zaměstnaneckých výhod či v celkové prosperitě skupiny z hlediska zaměstnanců.

Finanční zájem skupiny úzce souvisí s kapitálovou provázaností jednotlivých společností. V rámci skupiny běžně dochází ke kapitálovým tokům, k realizaci společných úspor vyplývajících např. z jednotného postupu při nakládání s volným kapitálem. Ve skupinovém zájmu tak mohou být sjednocovány účty jednotlivých společností či spojovány úroky za účelem dosažení větších úspor či maximalizace zisku.¹¹⁹ Obdobně může docházet k finančním úsporám při vzájemném poskytování úvěrů v rámci skupiny či jiným, skupině prospěšným synergii. V této souvislosti je v koncernových skupinách běžně využíván tzv. *cash pooling*, tedy nastavení finančních toků uvnitř skupiny tak, že dochází k převodům peněžních prostředků mezi účty zúčastněných společností a tzv. master účtem, který je určen pro koncentraci peněžních prostředků společností v koncernu a vyrovnání kreditních a debetních zůstatků na jednotlivých zúčastněných účtech. Společnosti zařazené do téže koncernové skupiny tak realizují společný finanční zájem spočívající mimo jiné v získávání peněžních prostředků k financování vlastní podnikatelské činnosti či ve výhodnějším úročení volných finančních prostředků na bankovních účtech v důsledku jejich konsolidace.¹²⁰

¹¹⁹ Černá, S.: Ke koncepci podnikatelských seskupení v návrhu obchodního zákona *in* Pocta Miloši Tomsovi k 80. narozeninám, Aleš Čeněk, s.r.o., Plzeň 2006, str. 77.

¹²⁰ Sochor, M.: Cash pooling a související povinnosti vůči České národní bance. Dostupné na adrese <http://www.epravo.cz/top/clanky/cash-pooling-a-souvisejici-povinnosti-vuci-ceske-narodni-bance-96652.html>.

1.5.7. Jednotná politika koncernu

Dlouhodobého prosazování koncernových zájmů musí být podle § 79 ZOK činěno v rámci jednotné politiky koncernu. Jednotná politika koncernu je tedy nástrojem (souborem prostředků), jehož prostřednictvím je koncernový zájem vymezen a jehož naplňováním je skupinový zájem realizován. Právě dle jednotné skupinové politiky bude posuzováno, zda operace v rámci skupiny je, či není v souladu se skupinovým zájmem.

Zákonodárce pojem „*jednotná politika koncernu*“ blíže nevymezuje, a lze tedy předpokládat, že se může jednat o jakýkoliv nástroj určující základní cíl směřování skupiny jako celku, podle kterého má být v praxi skupinou postupováno. Bude se tedy jednat o soubor právních i mimoprávních nástrojů, jejichž funkcí je prosadit koncernový zájem. V praxi může být jednotná politika koncernu definována nejen prostředky ryze právními či ekonomickými, ale též politickými či společenskými, přičemž skladba jednotlivých nástrojů je věcí volby řídicí osoby.¹²¹

I ve vztahu k jednotné politice koncernu lze hledat pomoc ve francouzské doktríně a rozhodovací praxi soudů, neboť tento pojem koresponduje s pojmem „*koherentní skupinová politika*“ definovaný Rozenblumovým konceptem. Francouzskými soudy je dovozováno, že skupinová politika musí být vypracována všemi zainteresovanými stranami, musí být nadána určitou mírou transparentnosti a musí existovat dříve, než k závadnému zásahu vůči společnosti zařazené do skupiny dojde. Dle francouzské judikatury by skupinová politika předně neměla být vypracována pouze společností mateřskou, shůry, bez jakýchkoliv debat s ostatními společnostmi zařazenými do skupiny. Měla by být přijata všemi zainteresovanými stranami, tedy nejen valnou hromadou mateřské společnosti, ale

¹²¹ Černá, S.: O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy in *Obchodněprávní revue* 2/2014, s. 33.

také valnými hromadami ostatních společností skupiny.¹²² Skupinová politika dále musí být transparentní. Měla by proto mít formální podobu, zpravidla písemnou. Tento požadavek ostatně vyplývá již z předpokladu, že bude jednotná skupinová politika schválena příslušnými orgány jednotlivých obchodních korporací, zejména valnou hromadou. Zápis z valné hromady klíčovým důkazem existence jasně a předem formulované politiky koncernu. V opačném případě bude velmi těžké skupinovou politiku prokázat. Kromě příslušné formy by měl dokument vymezující skupinovou politiku obsahovat veškeré potřebné informace, které by umožňovaly ověřit skutečnost a oprávněnost příslušného jednání.

1.5.8. Koncernové závody

Ustanovení § 80 ZOK uvádí, že závody řízené osoby a řídící osoby jsou koncernové závody. Citované ustanovení navazuje na dřívější úpravu obsaženou v § 66a odst. 7 ObchZ, podle které byly podniky řízené osoby a řízených osob považovány za koncernové podniky. V souvislosti se změnou terminologie v NOZ jsou tedy koncernové podniky nyní nazývány koncernové závody. Závodem se přitom dle § 502 NOZ rozumí organizovaný soubor jmění, který podnikatel vytvořil a který z jeho vůle slouží k provozování jeho činnosti. Jměním se dle § 495 NOZ rozumí souhrn majetku určité osoby a jejích dluhů. Zákon dále stanoví vyvratitelnou domněnku, že závod tvoří vše, co zpravidla slouží k jeho provozu. Normativní význam § 80 ZOK nicméně není zcela zřejmý, neboť zákonodárce pojem „*koncernový závod*“ na jiném místě zákona nepoužívá.

¹²² V podrobnostech viz první část této práce zabývající se francouzským koncernovým právem a tam odkazovaná judikatura.

1.6. Pokyny řídicí osoby

Ustanovení § 81 ZOK obsahuje významné pravidlo, podle kterého je orgán řídicí osoby oprávněn udělovat orgánům řízené osoby pokyny týkající se obchodního vedení, jsou-li v zájmu řídicí osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří řídicí osoba koncern. Citované ustanovení představuje výjimku ze zákonného zákazu zasahovat do obchodního vedení, které náleží výlučně statutárnímu orgánu obchodní korporace. Orgán řídicí osoby je zde autorizována k udělení pokynu v rámci obchodního vedení jinak vyhrazenému statutárnímu orgánu osoby řízené, avšak pouze za předpokladu, je-li takový pokyn v zájmu řídicí osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří řídicí osoba koncern, tj. ve skupinovém (koncernovém) zájmu.

1.6.1. Adresát pokynu

Dle citovaného ustanovení je orgán řídicí osoby oprávněn udělovat orgánům řízené osoby pokyny týkající se obchodního vedení. Zákonodárce sice výslovně neuvádí, jakému orgánu obchodní korporace je pokyn možné udělit, nicméně vzhledem ke skutečnosti, že obchodní vedení v obchodní korporaci vždy náleží jejímu statutárnímu orgánu, bude adresátem pokynu statutární orgán řízené osoby (tj. zpravidla jednatel v případě společnosti s ručením omezeným, resp. představenstvo či ředitel společnosti akciové). Lze se však setkat i s názorem, podle kterého bude adresátem pokynů s ohledem na dikci zákona jakýkoliv orgán, přičemž nejčastěji se bude jednat o statutární či kontrolní orgán, popř. prokuristu.¹²³ S ohledem na zákonné vymezení citovaného ustanovení tento závěr nelze předem odmítat, nicméně vždy bude platit, že primárním adresátem pokynu bude orgán statutární, neboť pouze jemu náleží obchodní vedení a pouze tento orgán tedy může v oblasti obchodního vedení činit určité kroky, a tedy vyhovět pokynu řídicí osoby (např.

¹²³ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 81 ZOK.

podepsat smlouvu s dalším členem koncernu). Pokyn adresovaný kontrolnímu orgánu si tak lze představit pouze jako sekundární, od primárního pokynu adresovaného statutárnímu orgánu odvozený (např. pokyn kontrolnímu orgánu nezasahovat do určitého jednání realizovaného statutárním orgánem v návaznosti na pokyn řídící osoby).

Pokyny je oprávněn udělovat orgán řídící osoby. Předmětné ustanovení je zřejmě nepřesné, neboť řídící osobou nemusí být nutně obchodní korporace (na rozdíl od osoby řízené), ale může jí být též osoba fyzická, tj. osoba, která žádný orgán nemá. Nositelem oprávnění udělovat pokyny by nadto neměl být orgán řídící osoby, ale sama řídící osoba, neboť právě ta má povinnost nahradit případnou újmu vyvolanou pokynem (nebudou-li splněny podmínky liberace ve smyslu § 72 ZOK).¹²⁴

1.6.2. Povaha pokynu

Zákon o obchodních korporacích nestanoví, jakým způsobem má být pokyn řídící osobou udělen. Pokyn proto bude možné udělit v zásadě jakýmkoliv způsobem, ať již formálním či neformálním. Formálním způsobem bude například vyhotovení písemné instrukce adresované orgánu řízené osoby s tím, jakým způsobem se má v daném případě chovat či jakého jednání se má naopak zdržet. Pokyn však může být udělen i zcela neformálním způsobem, například při osobní schůzce mezi členy statutárního orgánu řídící a řízené osoby, telefonicky či prostřednictvím e-mailu.

Otázkou zůstává, do jaké míry bude pokyn řídící osoby závazný, resp. zda bude orgán řízené osoby vždy povinen se jím řídit. Dle § 81 odst. 2 ZOK totiž člen orgánu řízené osoby

¹²⁴ Černá, S.: O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy in *Obchodněprávní revue* 2/2014, s. 33.

nebo její prokurista nejsou při výkonu funkcí zbaveni povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře, tj. ani tehdy, jedná-li dle výslovného pokynu řídící osoby. Standard péče řádného hospodáře je blíže vymezen v § 159 NOZ, podle kterého se zavazuje ten, kdo přijme funkci člena voleného orgánu, že ji bude vykonávat „s nezbytnou loajalitou i s potřebnými znalostmi a pečlivostí.“ Má se přitom za to, že jedná nedbale, kdo není této péče řádného hospodáře schopen, ač to musel zjistit při přijetí funkce nebo při jejím výkonu, a nevyvodí z toho pro sebe důsledky. Pravidlo péče řádného hospodáře dle NOZ je ve vztahu k podnikatelskému rozhodování členů orgánů obchodních korporací dále doplněno o pravidlo podnikatelského úsudku (*business judgement rule*) vyjádřené v § 51 a násl. ZOK, podle kterého jedná pečlivě a s potřebnými znalostmi ten, kdo „mohl při podnikatelském rozhodování v dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu obchodní korporace; to neplatí, pokud takovéto rozhodování nebylo učiněno s nezbytnou loajalitou.“ Členové orgánu řízené osoby tedy musí i v případě pokynu řídící osoby jednat s potřebnými znalostmi a pečlivostí a v zájmu řízené osoby. Pokyn, který by byl v rozporu se zájmy řízené osoby, musí člen orgánu řízené osoby odmítnout. Člen orgánu obchodní korporace, který svoji povinnost jednat s péčí řádného hospodáře poruší a způsobí tím obchodní korporaci škodu, je odpovědný k její náhradě dle § 2913 NOZ.

1.6.3. Liberace člena statutárního orgánu řízené osoby

Výjimku v této souvislosti stanoví § 81 odst. 2 ZOK, podle kterého se odpovědnosti za újmu členové orgánu řízené osoby (prokurista) zprostí, prokáží-li, že mohli rozumně předpokládat, že byly ve vztahu k příslušnému pokynu splněny podmínky podle § 72 odst. 1 a 2 ZOK, tj. že újma vznikla v zájmu řídící osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří koncern, a že byla nebo bude v rámci tohoto koncernu vyrovnána. Vyrovnáním újmy se přitom dle § 72 odst. 2 ZOK rozumí situace, kdy újma byla nebo bude v přiměřené době a v rámci koncernu

vyrovnána přiměřeným protiplněním nebo jinými prokazatelnými výhodami plynoucími z členství v koncernu. Jinými slovy členové orgánu řízené osoby sice mají povinnost jednat s péčí řádného hospodáře a odmítnout pokyny, které jsou v rozporu se zájmy příslušné obchodní korporace, nicméně tato povinnost je v rámci koncernu prolomena za předpokladu, že členové orgánu mohli rozumně předpokládat, že způsobovaná újma vzniká ve skupinovém (koncernovém) zájmu a že byla nebo bude v rámci tohoto koncernu vyrovnána.

Zákon o obchodních korporacích v § 81 odst. 2 zavádí specifické pravidlo podnikatelského úsudku člena orgánu řízené osoby vztahující se přímo k okolnostem, za kterých lze vyhovět jinak nevýhodnému pokynu řídící osoby. Tento úsudek zahrnuje rozumný předpoklad člena orgánu řízené osoby, že újma, která řízené obchodní korporaci v důsledku pokynu osoby řídící vznikne, (i) je ve skupinovém (koncernovém) zájmu a že (ii) byla nebo bude v rámci koncernu vyrovnána. Rozhodným okamžikem při posouzení otázky, zda člen orgánu řízené osoby mohl naplnění shora uvedených podmínek předpokládat, bude období mezi vydáním pokynu řídící osobou a splněním příslušného pokynu členem orgánu osoby řízené. V tomto období musí člen orgánu řízené osoby disponovat dostatkem informací, na základě kterých mohl rozumně předpokládat, že k naplnění podmínek liberace dojde.

Předně tedy člen orgánu řízené osoby musí disponovat dostatkem informací ohledně skupinového (koncernového) zájmu. Skupinový zájem proto musí být řídící osobou předem dostatečným způsobem popsán, a to zejména v rámci jednotné politiky koncernu. Právě jednotná politika koncernu je totiž, jak výše uvedeno, nástrojem, jehož prostřednictvím je koncernový zájem vymezen a jehož naplňováním je skupinový zájem realizován. Dle jednotné skupinové politiky tedy bude posuzováno nejen to, zda operace jako taková

v rámci skupiny je, či není v souladu se skupinovým zájmem, ale též to, zda orgán řízené osoby mohl rozumně předpokládat, že jemu adresovaný pokyn řídící osoby požadavek skupinového zájmu naplní. Skupinová politika by proto měla být dostatečně transparentní, např. v podobě zápisu z jednání valné hromady řídící a řízené osoby, v jehož rámci byla přijata. Pokud skupinová politika transparentní nebude, bude v zájmu člena orgánu řízené osoby, aby řídící osobu k poskytnutí informací ohledně jednotné politiky koncernu, resp. skupinového zájmu vyzval a aby v této souvislosti od řídící osoby obdržel jasnou a přezkoumatelnou informaci. Důkazní břemeno ohledně naplnění podmínek liberace ve smyslu § 81 odst. 2 ZOK totiž tíží příslušného člena orgánu řízené osoby.

Člen orgánu řízené osoby dále musí rozumně předpokládat, že újma byla nebo bude v rámci koncernu vyrovnána, tj. že byla nebo bude v přiměřené době a v rámci koncernu vyrovnána přiměřeným protiplněním nebo jinými prokazatelnými výhodami plynoucími z členství v koncernu. Orgán řízené osoby tedy musí pokyn řídící osoby posoudit nejen z hlediska jeho legálnosti, ale také z hlediska splnění speciálních koncernových podmínek, konkrétně zda je dán rozumný předpoklad vyrovnání újmy.¹²⁵ Předně tedy bude nutné posoudit, zda řízené obchodní korporaci v důsledku splnění pokynu vznikne újma a v jakém rozsahu. Zároveň však bude nutné posoudit, zda existují předpoklady, že tato újma bude v rámci koncernu vyrovnána. Usuzovat přitom bude nutné zejména z celkového postavení skupiny, z její aktuální ekonomické situace, ze vztahu mezi řídící osobou a jednotlivými řízenými osobami jakož i ze způsobů, jakými řídící osoba v minulosti k vyrovnání újmy vyvolané jinými koncernovými zásahy přistupovala.

Pro možnost liberace z odpovědnosti za újmu člena orgánu řízené osoby dle § 81 odst.

¹²⁵ Černá, S.: O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy in *Obchodněprávní revue* 2/2014, s. 33.

2 ZOK nebude rozhodné, zda příslušný pokyn a jeho následné splnění ve skutečnosti bylo ve skupinovém zájmu a zda byla újma následně v rámci koncernu vyrovnána či nikoliv. Možnost liberace je totiž vázána na rozumný předpoklad člena orgánu řízené osoby, že tyto podmínky budou naplněny, a nikoliv na jejich skutečné splnění. Vyrovnání újmy v rámci koncernu ostatně bude především v rukou řídicí osoby, a orgán řízené osoby proto nemůže být odpovědný za to, jak se řídicí osoba v budoucnu ve skutečnosti zachová. Pakliže zahlázení újmy bylo v době rozhodování orgánu řízené osoby rozumně předpokladatelné, ačkoliv ve skutečnosti k němu v přiměřené době nedošlo, bude orgán řízené osoby ze své povinnosti nahradit újmu přesto liberován. V takovém případě však ponese plnou odpovědnost za náhradu způsobené újmy řídicí osoba, neboť nebudou naplněny podmínky, za nichž je řídicí osoba povinnosti nahradit újmu zproštěna dle § 72 ZOK.

2. DŮSLEDKY VYPLÝVAJÍCÍ ZE ZAŘAZENÍ DO SKUPINY

S existencí ovlivnění, ovládnutí či koncernu zákon o obchodních korporacích spojuje několik právních následků, které budou v podrobnostech rozebrány níže. Jejich cílem je zejména ochrana řízené obchodní korporace samé, resp. ochrana jejích menšinových společníků a věřitelů.

2.1. Náhrada újmy

Klíčovým ustanovením českého koncernového práva je povinnost vlivné osoby nahradit osobě ovlivněné újmu, která jí byla v důsledku ovlivnění způsobena. Povinnost nahradit újmu je obsažena v § 71 odst. 1 ZOK, podle kterého platí, že každý, kdo pomocí svého vlivu v obchodní korporaci rozhodujícím významným způsobem ovlivní chování obchodní korporace k její újmě, tuto újmu nahradí, ledaže prokáže, že mohl při svém

ovlivnění v dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu ovlivněné osoby. Druhý odstavec téhož ustanovení pak určuje, v jaké lhůtě má být újma nahrazena. Vlivná osoba má uhradit vzniklou újmu nejpozději do konce účetního období, v němž újma v důsledku daného ovlivnění vznikla.

Koncept náhrady újmy způsobené ovlivněné osobě v témž účetním období vychází z dřívější právní úpravy faktického koncernu obsažené v § 66a odst. 8 ObchZ, který stanovil, že nebyla-li uzavřena ovládací smlouva, nesmí ovládající osoba využít svého vlivu k tomu, aby prosadila přijetí opatření nebo uzavření takové smlouvy, z nichž může ovládané osobě vzniknout majetková újma, ledaže vzniklou újmu uhradí nejpozději do konce účetního období, v němž újma vznikla, anebo bude v téže době uzavřena smlouva o tom, v jaké přiměřené lhůtě a jak bude ovládající osobou tato újma uhrazena.

Újma může spočívat v jakékoliv materiální škodě, zpravidla ve snížení příjmů či zisku ovlivněné obchodní korporace či v nutnosti vynaložit vyšší či dodatečné náklady, které by bez ingerence vlivné osoby nebyly osobou ovlivněnou vynaloženy.¹²⁶ Újma způsobená ovlivněné osobě však může být i nemateriální povahy (např. poškození dobré pověsti ovlivněné obchodní korporace), nicméně ta bude jen velmi obtížně kvantifikovatelná.

Z časového hlediska bude pro náhradu újmy rozhodující to účetní období, v němž újma vznikla, i když byl pokyn dán v dřívějším účetním období.¹²⁷ Ostatně až při vzniku újmy bude možné určit její přesnou výši a stanovit adekvátní způsob její náhrady.

¹²⁶ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 71 ZOK.

¹²⁷ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, komentář k § 71.

Přesahuje-li vznik újmy do více účetních období, lze dovodit, že bude hrazena vždy v adekvátní výši v konkrétním účetním období, ledaže by se vcelku projevila až v dalším z více účetních období.

Jestliže vlivná osoba újmu v příslušném účetním období nenahradí, musí s ovlivněnou osobou v téže lhůtě uzavřít smlouvu o tom, v jaké přiměřené lhůtě bude újma kompenzována. Zákon v této souvislosti uvádí pouze to, že újma musí být uhrazena „v jiné dohodnuté přiměřené lhůtě.“ Dohoda o jiném termínu náhrady újmy dle § 71 odst. 2 ZOK nemusí být tedy sjednána písemně a zákon ve vztahu k této dohodě nestanoví ani jakékoliv jiné formální požadavky. S ohledem na skutečnost, že nenahrazení újmy ve stanovené lhůtě, resp. nesjednání přiměřené lhůty k jejímu nahrazení vyvolává vznik dodatečných povinností vlivné osoby (povinnost nahradit újmu společníkům ovlivněné osoby), bude pro vlivnou osobu žádoucí, aby taková dohoda byla uzavřena v písemné formě. Písemná smlouva bude jasným důkazem, že k dohodě o náhradě újmy v přiměřené lhůtě mezi vlivnou a ovlivněnou osobou došlo, a vlivná osoba tak bude chráněna před případnými nároky společníků ovlivněné osoby ve smyslu § 71 odst. 2 ZOK.

Zákon nestanoví ani to, jaká dodatečná lhůta k náhradě újmy bude přiměřená a jaká již nikoliv. Přiměřenost bude tedy záviset na posouzení každého jednotlivého případu, zejména na výši a povaze újmy. V některých případech si tak lze délku přiměřené lhůty představit v řádu několika měsíců po skončení příslušného účetního období, v jiných případech může náhrada proběhnout až v horizontu několika let.¹²⁸ Posouzení přiměřenosti bude záviset na rozhodnutí členů orgánů vlivné a ovlivněné osoby, přičemž důraz bude kladen zejména na členy orgánů ovlivněné osoby. Sjednání příliš dlouhé (nepřiměřené) lhůty k náhradě újmy,

¹²⁸ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 71 ZOK.

kteřá by vedla k dalším negativním následkům v majetkové sféře ovlivněné osoby, by mohlo být považováno za porušení povinnosti členů orgánů ovlivněné osoby postupovat při sjednávání příslušné dohody s péčí řádného hospodáře, včetně důsledků z toho vyplývajících.

Dohoda mezi vlivnou a ovlivněnou osobou ve smyslu § 71 odst. 2 ZOK se přitom může týkat pouze dodatečné lhůty, ve které má být újma nahrazena. V jejím rámci proto nebude možné upravit například modifikaci nahrazované újmy, její snížení či dokonce vzdání se práva ovlivněné osoby na její náhradu. Takové ustanovení by bylo nutné vykládat ve světle § 2898 NOZ, podle kterého se nepřihlíží k ujednání, které předem vylučuje nebo omezuje povinnost k náhradě újmy způsobené člověku na jeho přirozených právech, anebo způsobené úmyslně nebo z hrubé nedbalosti. Dle citovaného ustanovení se dále nepřihlíží ani k takovým ujednání, která předem vylučuje nebo omezuje právo slabší strany na náhradu jakékoli újmy; v těchto případech se práva na náhradu nelze ani platně vzdát. V případě ovlivnění přitom bude zpravidla vždy nutné považovat ovlivněnou obchodní korporaci za slabší smluvní stranu ve výše uvedeném smyslu, neboť právě ona v daném případě podléhá ovlivnění ke své vlastní újmě.¹²⁹ Ke smluvnímu ujednání, kterým by se ovlivněná osoba vzdala svého práva na plnou náhradu újmy způsobené vlivnou osobou, by se proto vůbec nepřihlíželo.

2.1.1. Způsoby náhrady újmy

Pokud byl vznik újmy prokázán a lze-li jej připsat konkrétnímu škůdci či škůdcům, je třeba určit, jakým způsobem bude újma nahrazena. Nový občanský zákoník stanoví, že škoda se primárně hradí uvedením do předešlého stavu. Pouze v případě, že by to nebylo dobře možné, nebo by takto zvolil poškozený, nahradí se škoda v penězích. Co je a co není

¹²⁹ Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 171.

dobře možné (tj. i s přihlédnutím k účelnosti), bude třeba posoudit individuálně s přihlédnutím ke konkrétnímu případu. V případě újmy způsobené ovlivněním se nicméně zpravidla bude jednat o náhradu újmy v penězích. Předně újma bude zpravidla mít peněžitou povahu. I pokud by peněžitou povahu neměla, jiný způsob náhrady, například vyvázání se z nevýhodné smlouvy uzavřené pod vlivem uplatněným vlivnou osobou, nebude s přihlédnutím k právům třetích osob možné.

Každá vlivná osoba, která pomocí svého vlivu v ovlivněné obchodní korporaci rozhodujícím významným způsobem ovlivní chování této obchodní korporace k jejím újmě, má povinnost takovou újmu dle § 71 odst. 1 ZOK nahradit. Zákon o obchodních korporacích z této povinnosti stanoví pouze dvě výjimky, a to (i) možnost exklupace vlivné osoby z povinnosti nahradit újmu prokáže-li, že mohla při svém ovlivnění v dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu ovlivněné osoby (§ 71 odst. 1 ZOK), nebo (ii) možnost exkulpace řídicí osoby prokáže-li, že újma vznikla v zájmu řídicí osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří koncern, byla-li nebo bude-li v rámci tohoto koncernu újma vyrovnána (§ 72 odst. 1 ZOK).

2.1.2. Zproštění povinnosti hradit újmu v případě dobré víry vlivné osoby

Ustanovení § 71 odst. 1 ZOK umožňuje vlivné osobě vyvinit se z povinnosti nahradit ovlivněné osobě újmu, prokáže-li, že mohla při svém ovlivnění v dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu ovlivněné osoby. Vlivná osoba tedy musí prokázat, že jednala v dobré víře, resp. že vzhledem k informacím, kterými disponovala, měla legitimní důvody očekávat, že je vyvolané jednání v zájmu ovlivněné osoby. Dobrá víra vlivné osoby přitom zřejmě nebude nijak výjimečným případem, neboť ovládající osoba se v praxi často snaží přimět ovládanou obchodní korporaci k (dle jeho

názoru) prospěšnému chování, které by mělo pozitivní dopad, a které by tak zvýšilo i hodnotu jejího vlastního podílu v ovládané obchodní korporaci.¹³⁰

Vlivná osoba předně musí disponovat dostatkem informací vztahujícím se k zamýšlenému ovlivnění chování obchodní korporace a k potenciálním následkům, které takové ovlivnění může vyvolat. Pouze na základě dostatečných informací a jejich následného posouzení lze totiž dospět k určitému „rozumnému předpokladu,“ že zamýšlené chování bude ku prospěchu ovlivněné osoby. Rozhodnutí učiněné bez dostatku relevantních informací bude hazardem, a nikoliv informovaným rozhodnutím v dobré víře vlivné osoby, pro které zákonodárce umožňuje exkulpací. Zákon dále předpokládá, že vliv uplatněný vlivnou osobou sleduje zájem ovlivněné obchodní korporace. Sledovaný zájem přitom musí být obhajitelný, tj. z objektivního hlediska odůvodnitelný, přičemž obhajitelnost toho kterého zásahu bude vždy nutné posoudit *ad hoc*.

2.1.3. Zproštění povinnosti hradit újmu v rámci koncernu

Z hlediska efektivního fungování koncernových seskupení má podstatný význam ustanovení § 72 ZOK, podle kterého se ustanovení o povinnosti nahradit újmu a ručit za splnění dluhů ovlivněné osoby (§ 71 odst. 1 až 3 ZOK) nepoužijí, prokáže-li řídící osoba, že újma vznikla v zájmu řídící osoby nebo jiné osoby, se kterou tvoří koncern, a byla nebo bude v rámci tohoto koncernu vyrovnána. Dle § 72 odst. 2 ZOK bude újma vyrovnána, byla-li nebo bude-li v přiměřené době a v rámci koncernu vyrovnána přiměřeným protiplněním nebo jinými prokazatelnými výhodami plynoucími z členství v koncernu. Ustanovení § 72 odst. 3 ZOK pak stanoví možné exkulpací absolutní limit – zproštění povinnosti hradit újmu dle § 71 odst. 1 a 2 ZOK a povinnosti ručit za závazky řízené osoby dle § 71 odst. 3 ZOK

¹³⁰ Černá, S., Štenglová, I., Pelikánová, I. a kol.: Právo obchodních korporací. 1. Vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 220.

nebude přicházet v úvahu, jestliže v důsledku jednání řídicí osoby vůči řízené osobě došlo k úpadku řízené osoby.

Předmětná ustanovení dle důvodové zprávy vychází z doporučení Wintrovy zprávy a z dřívějšího doporučení odborné skupiny *Forum Europeum Konzernrecht*, která se po odmítnutí návrhu 9. směrnice EU vycházející z německé koncepce skupin společností přiklonila k francouzské koncepci skupin společností, a to zejména co do možnosti prosadit za určitých okolností skupinový zájem na úkor zájmu izolované společnosti. Ustanovení § 72 ZOK tedy do českého právního řádu inkorporovalo výše již diskutovaný tzv. Rozenblumův koncept vytvořený rozhodovací praxí francouzských soudů. Řídicí osobě je zde za stanovených podmínek dána možnost exkulpat se z odpovědnosti za újmu způsobenou jejím zásahem společností řízené. Podmínky, které musí být splněny kumulativně, lze shrnout následovně:

- (i) existence koncernu (podnikatelské seskupení podrobené jednotnému řízení) a koncernová deklaráce;
- (ii) skupinový (koncernový) zájem;
- (iii) poskytnutí přiměřeného protiplnění; a
- (iv) zákaz přesáhnout finanční možnosti ovlivněné osoby.

Existence koncernu a uveřejnění koncernové deklaráce

První podmínkou, kterou bude nutné naplnit, má-li být dán liberační důvod, je existence koncernu. Skupina musí být podrobena jednotnému řízení a postupovat dle

jednotné skupinové strategie, která se bude navenek projevovat v uplatňování jednotné skupinové politiky. Nebude-li koncern jednotně řízen dle společné skupinové strategie, nepůjde o koncern ve smyslu § 79 ZOK a bez dalšího se uplatní odpovědnost a ručení vlivné osoby za újmu, která z jejího jednání osobě ovlivněné vznikla.

Samotná (materiální) existence koncernu však nestačí. Zákonodárce zároveň vyžaduje naplnění formální podmínky vyjádřené v § 79 odst. 3 ZOK, podle kterého existenci koncernu jeho členové bez zbytečného odkladu uveřejní na svých internetových stránkách. V opačném případě nelze podle § 72 ZOK postupovat, tj. není možné vyvinut se z odpovědnosti za újmu způsobenou řízené osobě v důsledku ovlivnění řídicí osoby. Členové koncernu jsou tedy povinni posoudit kvalitu vzájemných vztahů a způsob, jakým ovládající osoba vykonává svůj rozhodující vliv, a dospějí-li k závěru, že seskupení splňuje zákonná kritéria obsažená v ustanovení § 79 odst. 2 ZOK, tuto skutečnost stanoveným způsobem publikují na svých internetových stránkách.¹³¹

Problematické v této souvislosti může být, že povinnost zřídit internetové stránky má podle zákona o obchodních korporacích toliko akciová společnost. Dle ustanovení § 7 odst. 2 ZOK konkrétně platí, že akciová společnost bez zbytečného odkladu po svém vzniku a dále průběžně uveřejňuje způsobem umožňujícím dálkový přístup, který je pro veřejnost bezplatný, a to tak, aby informace byly dostupné jednoduchým způsobem po zadání elektronické adresy (internetové stránky), údaje, které je povinna uvádět na obchodních listinách, a další údaje stanovené tímto zákonem. Obdobným způsobem tedy bude akciová společnost povinna uveřejnit na svých internetových stránkách též existenci koncernu, jehož je členem. Shodně však budou muset internetové stránky zřídit a existenci koncernu na

¹³¹ Černá, S.: O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy, Obchodněprávní revue 4. 2/2014, s. 33.

těchto stránkách uveřejnit též obchodní korporace s odlišnou právní formou, ačkoliv jim zákon povinnost zřídit internetové stránky výslovně neukládá.¹³² V opačném případě totiž nebudou moci využít možnosti vyvinění se postupem dle § 72 ZOK, a plně na ně tedy dopadne povinnost náhradit újmu ovlivněné osobě dle § 71 odst. 1 ZOK, resp. povinnost ručit věřitelům ovlivněné osoby za splnění jejích dluhů dle § 71 odst. 3 ZOK a případně též povinnost náhradit újmy společníkům ovlivněné osoby dle § 71 odst. 2 ZOK.

Skupinový zájem

Zásah řídící osoby musí být v souladu se skupinovou politikou, resp. skupinovým (koncernovým) zájmem. Každý zásah řídící osoby do sféry osoby řízené proto bude muset být posuzován individuálně za účelem zjištění, zda je to které konkrétní jednání zároveň ve skupinovém zájmu. Zatímco újmu způsobenou řízené obchodní korporaci v zájmu skupiny bude možné (za splnění dalších podmínek) zahladit postupem dle § 72 ZOK, újma v jiném než skupinovém zájmu bude podléhat běžnému režimu náhrady postupem dle § 71 ZOK.

Ačkoliv není zájem skupiny v zákonu o obchodních korporacích definován, lze s ohledem na kontinentální pojetí zájmu izolovaných společností (pod nímž nespátřuje jen zájem společnosti samotné či jejich akcionářů, ale i věřitelů, zaměstnanců, případně dalších zainteresovaných osob) předpokládat, že konstrukce vytvořené francouzskou judikaturou budou plně aplikovatelné i v českých poměrech. Lze tak předvídat, že půjde o společný ekonomický, finanční, případně i sociální zájem skupiny. Stejně jako ve francouzském prostředí však i zde bude jednodušší určit, co skupinovým zájmem není – určitě nepůjde jen o zájem řídící osoby, jen o zájem akcionářů zařazených osob či jen o sumu zájmů

¹³² Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 191.

jednotlivých řízených osob. V podrobnostech lze odkázat na kapitolu této práce zabývající se výše vymezením koncernu.

Poskytnutí přiměřeného protiplnění

Újma vzniklá osobě zařazené do koncernu musí být v rámci koncernu také vyrovnána, a to v přiměřené době. Poškozené obchodní korporaci tedy předně musí být poskytnuta určitá protihodnota, výhoda, která pro ni bude ze zařazení do koncernu vyplývat. Zákon o obchodních korporacích je koncipován tak, že „vyrovnání újmy je otevřenou textací. Předpokládá se jakékoliv vyrovnání výhod a nevýhod, nikoliv tedy pouze finanční sanace, ale také např. lepší dodavatelské podmínky pro intra-koncernové vztahy apod.“¹³³ Z tohoto příkladu protiplnění zmíněného v důvodové zprávě by se dalo usoudit, že zákonodárce počítá pouze s protiplněním materiálním – to nemusí být jen finanční (peněžité), ale i penězi ocenitelné.

Ustanovení § 72 odst. 2 ZOK je však koncipováno značně široce, když umožňuje újmu vyrovnat přiměřeným protiplněním nebo „jinými prokazatelnými výhodami plynoucími z členství v koncernu.“ Zákon o obchodních korporacích tedy povahu protiplnění nikterak neomezuje a může se tedy jednat, stejně jako v případě francouzského koncernového práva, i o protiplnění imateriální.

Materiálním protiplněním může být předně, obdobně jako tomu bude v případě zahlazení újmy při standardním ovlivnění ve smyslu § 71 ZOK, uhrazení finanční částky odpovídající přímé škodě způsobené řízené obchodní korporaci, resp. zisku, který řízené osobě v důsledku zásahu řídicí osoby ušel (například ušlého zisku ze zmařené obchodní příležitosti). Protiplněním však bude obecněji i poskytnutí jakéhokoliv plnění za

¹³³ Důvodová zpráva k ZOK.

výhodnějších, netržních podmínek. Může se tak jednat například o poskytnutí výhodné půjčky jinou obchodní korporací zařazenou do koncernu, prominutí dluhu či obstarání jiné obchodní příležitosti řízené osobě namísto obchodní příležitosti, jejíž uskutečnění bylo vlivem řídící osoby zmařeno.¹³⁴

V případě imateriálního plnění je újma vzniklá jedné obchodní korporaci zahlazena jiným způsobem, výhodami, kterých může nebo bude moci poškozená obchodní korporace využít právě proto, že je členem skupiny. Může jít o nejrůznější výhody, vyplývající ze zařazení korporace do skupiny a vyvažující tak konkrétní nevýhody (újmy), které by této korporaci v případě nezařazení do skupiny byly bývaly nevznikly. Jako imateriální protiplnění si tak lze představit například poskytnutí know-how, ochranných známek či dalších nehmotných statků nebo možnost čerpat úvěry v rámci skupinového *cash pooling*, na které by společnost nezařazená do skupiny jen stěží dosáhla.¹³⁵ Uvažovat lze i nad výhodami spočívajícími například ve společné klientele, v akviziční expanzi celé skupiny, vývoji nových produktů či v exkluzivitě na vybraných geografických či produktových trzích v rámci skupiny.¹³⁶ Na rozdíl od materiálního protiplnění však bude existence imateriálního protiplnění hůře prokazatelná, a to zejména co do určení jeho hodnoty. Řídící osoba a statutární orgán řízené osoby by proto vždy měly být připraveny výhody vyplývající řízené obchodní korporaci z členství ve skupině prokázat, a negativní zásah řídící osoby tak obhájit.

¹³⁴ Černá, S.: O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy in *Obchodněprávní revue* 2/2014, s. 33.

¹³⁵ Atiback, A.: *L'abus de biens sociaux dans le groupe de sociétés*, L'Harmattan, Paříž 2007, str. 116 a násl.

¹³⁶ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl.* Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 72 ZOK.

Poskytnuté protiplnění musí být dle § 72 ZOK přiměřené. Nejedná se tedy o prostou náhradu újmy dle § 71 ZOK, nýbrž o přiměřené vyrovnání. Protiplnění poskytnuté poškozené řízené obchodní korporaci tedy zřejmě nemusí být zcela stejné hodnoty jako újma, která jí byla způsobena, ale vždy hodnoty dostatečné k tomu, aby způsobenou újmu v zásadě odčinilo (vyrovnalo). Protiplnění tak např. bude moci být rozloženo v čase a mít různou podobu.¹³⁷

Újma nicméně musí být v rámci koncernu vyrovnána v přiměřené době. Na rozdíl od standardního režimu náhrady újmy dle § 71 ZOK, podle kterého má být újma uhrazena primárně do konce účetního období (popř. ve smluvené přiměřené lhůtě), zákonodárce v případě koncernu stanoví, že újma musí být vyrovnána v zákonné přiměřené době. Zákonodárce zde tedy koncernu k vyrovnání újmy ponechává širší prostor, čímž zároveň reflektuje skutečnost, že na rozdíl od náhrady újmy dle § 71 ZOK se v případě vyrovnání újmy dle § 72 ZOK nebude jednat o prosté poskytnutí peněžitého ekvivalentu, nýbrž o náhradu v širších souvislostech, tj. o vyvážení zájmů v rámci koncernu. I v případě koncernu však doba vyrovnání újmy musí být reálná a předvídatelná, přičemž přiměřenost bude záviset na okolnostech každého jednotlivého případu. Přiměřená doba může být u újmy menšího rozsahu řádově několik měsíců. Naopak u újmy většího rozsahu bude přiměřená doba relativně dlouhá a vyrovnání může být podle okolností i rozfázováno. Vyrovnání však v takovém případě musí pokrýt nejen újmu samotnou vzniklou řízené osobě bezprostředně koncernovým vlivem, ale též újmu sekundární, vyvolanou skutečností, že primární újma nebyla uhrazena bezprostředně po jejím vzniku (např. v důsledku prodlení řízené osoby se splněním jejích splatných dluhů).¹³⁸

¹³⁷ Tamtéž.

¹³⁸ Černá, S.: O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy in Obchodněprávní revue 2/2014, s. 33.

Protiplnění, ať již majetkové či nemajetkové, musí být dle § 72 odst. 2 ZOK poskytnuto v rámci koncernu. V této souvislosti vyvstává otázka, zda má být protiplnění primárně poskytnuto tou obchodní korporací, v jejíž prospěch byla druhé obchodní korporaci v rámci skupiny způsobena újma, nebo zda postačí, bude-li protiplnění poskytnuto jakýmkoliv členem skupiny. Názory francouzské doktríny na tuto otázku jsou různé. Někteří autoři uvádí, že příspěvek (tj. v českém pojetí újma způsobená řízené korporaci) by měl být kompenzován výhradně společností, v jejíž prospěch byl poskytnut.¹³⁹ Jiní autoři se naopak domnívají, že rovnováha by měla být vážena vůči celé skupině a že protiplnění by mělo být rozloženo mezi ostatní členy skupiny, případně svěřeno mateřské společnosti, která ostatně poskytnutí příspěvku (vznik újmy) iniciovala.¹⁴⁰ S ohledem na širší vymezení obsažené v zákoně o obchodních korporacích lze předpokládat, že v českém pojetí bude možné protiplnění poskytnout kterýmkoliv členem koncernové skupiny, popř. „v rámci koncernu“ jako celku. Vyloučit nelze ani vyrovnání újmy vně koncernové skupiny, např. uzavřením výhodné smlouvy mezi poškozenou obchodní korporací a třetím subjektem, který takovou smlouvou uzavřel z důvodu příslušnosti poškozené obchodní korporace ke koncernové skupině.

Zákaz přesáhnout finanční možnosti ovlivněné osoby

I při naplnění všech shora uvedených podmínek nebude možnost liberace dána, přesáhne-li újma vzniklá řízené osobě v souvislosti s jednotným řízením v rámci skupiny její finanční možnosti. Zákaz přesáhnout finanční možnosti poškozené obchodní korporace je jednou z podmínek Rozembluova konceptu. Následná rozhodnutí francouzských soudů

¹³⁹ Freyira, Ch., Clara, J.: De l'abus de biens sociaux et de crédit en groupe de sociétés. JCP: 1993, č. 13.

¹⁴⁰ K tomu: Boursier, M.-E.: Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité, Revue des sociétés, č. 2/2005, str. 309.

tuto podmínku upřesnila v tom smyslu, že o přesažení finančních možností půjde vždy, když újma způsobená řízené osobě v rámci skupiny vedla nakonec k jejímu zániku, úpadku. Právě takto konkrétně je podmínka vymezena v § 72 odst. 3 ZOK, podle které nelze koncernově výhodných ustanovení využít, dojde-li k úpadku řízené osoby.

Úpadkem se přitom rozumí úpadek ve smyslu § 3 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů, tj. platební neschopnost (§ 3 odst. 1 insolvenčního zákona) a předlužení (§ 3 odst. 3 insolvenčního zákona). V případě úpadku řízené osoby se nebude možné z odpovědnosti za újmu vyvinut, a na řídicí osobu tak plně dopadne režim ustanovení § 71 ZOK. Řídící osobě tedy vznikne povinnost uhradit újmu způsobenou ovlivněním řízené obchodní korporace a případně i jejím společníkům a bude ručit za dluhy, které z důvodů ovlivnění řízená osoba nebude moci splnit. Mezi zásahem (ovlivněním) řídicí osoby a úpadkem osoby řízené nicméně musí existovat vztah příčiny a následku. Pakliže úpadek nastal z jiného důvodu než v důsledku ovlivnění řídicí osobou, aplikace § 72 ZOK v úvahu přicházet bude.

2.2. Náhrada újmy způsobené společníkům ovlivněné osoby

Jestliže vlivná osoba způsobenou újmu neuhradí nejpozději do konce účetního období, v němž újma vznikla, nebo v jiné dohodnuté přiměřené lhůtě, přistupuje k povinnosti nahradit újmu sekundární povinností dle § 71 odst. 2 ZOK, a to povinností nahradit odvozenou újmu, která v této souvislosti vznikla společníkům ovlivněné osoby. Předmětné ustanovení vychází z předchozí právní úpravy faktického koncernu dle § 66a odst. 14 ObchZ, který stanovil, že vyžaduje-li ovládající osoba na ovládané osobě, s níž nemá uzavřenou ovládací smlouvu, přijetí opatření nebo uzavření smlouvy, z nichž vznikne ovládané osobě újma, a nebude-li tato újma uhrazena ani v dohodnuté přiměřené lhůtě dle §

66a odst. 8 ObchZ, je ovládající osoba povinna nahradit z toho vzniklou škodu. Kromě toho byla ovládající osoba povinna „nahradit škodu, která z toho vznikla společníkům nebo členům ovládané osoby nezávisle na povinnosti k náhradě škody vůči ovládané osobě.“

Citované ustanovení ZOK souvisí s doktrínou označovanou jako reflexní škoda, která je zákonodárcem blíže vymezena v § 213 NOZ. Dle příslušného ustanovení platí, že poškodí-li korporaci její člen nebo člen jejího orgánu způsobem, který zakládá jeho povinnost k náhradě a kterým byl poškozen i jiný člen korporace na hodnotě své účasti, a domáhá-li se náhrady jen tento člen, může soud škůdci i bez zvláštního návrhu uložit povinnost nahradit způsobenou škodu jen korporaci, pokud to odůvodňují okolnosti případu, zejména pokud je dostatečně zřejmé, že se takovým opatřením vyrovná i škoda na znehodnocené účasti. Reflexní škoda je důsledkem situace, kdy člen orgánu korporace způsobí svým protiprávním jednáním škodu korporaci a kdy se tato škoda projeví i v majetkové sféře jednotlivých členů korporace snížením hodnoty jejich akcií, podílů nebo jiné účasti.¹⁴¹ Ústřední myšlenka vyjádřená v § 213 NOZ se opírá o skutečnost, že škůdce způsobí jedním skutkem škodu více subjektům, tj. korporaci samotné, jakož i jejím členům.

Škoda způsobená členům korporace přitom bude spočívat zejména ve snížení hodnoty jejich účasti v obchodní korporaci (snížení hodnoty akcií, popř. obchodního podílu). Nahradí-li se škoda způsobená korporaci, je tím sanována i škoda způsobená na účastech členů korporace, neboť za pravidelných okolností se v důsledku takové náhrady hodnota jejich účastí opět zvýší.¹⁴² Proto zákonodárce v § 213 NOZ stanovil, že uplatní-li právo na náhradu škody za znehodnocení své účasti v obchodní korporaci některý člen dotčené

¹⁴¹ Důvodová zpráva k § 213 NOZ.

¹⁴² Švestka, J., Dvořák, J., Fiala, J.: Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. Praha: Wolters Kluwer 2014, komentář k § 213 NOZ.

korporace, je dána pravomoc soudu uložit škůdci povinnost, aby nahradil celou způsobenou škodu přímo korporaci, protože takovou náhradou se pravidelně vyrovná i žalobcova ztráta.

Způsob, jakým je sekundární povinnost vlivné osoby nahradit újmu společníkům ovlivněné osoby vymezena v § 71 odst. 2 ZOK, vyvolává výkladové nejasnosti. Zákon v § 71 odst. 2 ZOK předně používá spojení újma, která „v této souvislosti vznikla společníkům ovlivněné osoby.“ Gramatickým výkladem citovaného ustanovení nelze určit, zda se má jednat o újmu, která byla společníkům ovlivněné osoby způsobena v souvislosti s újmou způsobenou vlivné osobě, nebo pouze v souvislosti s prodlením takovou újmu ovlivněné osobě nahradit. Dle komentářové literatury se slova „v souvislosti“ vážou na fakt ovlivnění, nikoliv na fakt prodlení, tedy společník bude svou újmu odvozovat od „hlavní“ újmy korporace.¹⁴³ Správnost tohoto závěru však není nezpochybnitelná. Dle dřívějšího znění § 66a odst. 14 ObchZ vznikla škůdci povinnost nahradit škodu ovládané obchodní společnosti a zároveň totožná povinnost nahradit škodu společníkům nebo členům ovládané osoby, aniž by tím současně došlo k zániku povinnosti nahradit původní újmu ve smyslu § 66a odst. 8 ObchZ. Povinnost nahradit škodu se tak dle dřívější právní úpravy vztahovala k prodlení, tedy k případné další (sekundární) škodě, která ovládané obchodní společnosti vznikla v důsledku neuhrazení újmy ovládající osobou (např. další zmenšení majetku ovládané osoby vyvolané nutností vynaložit další náklady, které by nebyly nutné, kdyby ovládající osoba včas nahradila újmu způsobenou jejím ovládacím zásahem). S ohledem na tuto skutečnost se lze spíše přiklonit k závěru, že újma vzniknuvší společníků ovlivněné osoby se bude dle § 71 odst. 2 ZOK vázat pouze na prodlení s úhradou újmy, nikoliv újmu samotnou.

Pokud by tomu tak nemělo být, bylo by nutné blíže analyzovat vztah mezi § 71 odst. 2

¹⁴³ Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 172.

ZOK a výše diskutovaným § 213 NOZ. Komentářová literatura v této souvislosti uvádí, že se zákon ustanovením § 71 odst. 2 ZOK snaží motivovat vlivnou osobu, aby újmu ovlivněné osobě včas uhradila, a že se § 213 NOZ na tento případ nepoužije, „protože by újma byla kompenzována dvakrát.“¹⁴⁴ Ani tento závěr však není bez obtíží. Pokud by totiž měla být škoda způsobená společníkovi ovlivněné osoby odvozena od újmy samotné dle § 71 odst. 1 ZOK (a nikoliv pouze od prodlení s jejím nahrazením) a zároveň by v případě žaloby společníka vůči vlivné osobě nebylo možné aplikovat ustanovení § 213 NOZ, mohlo by v praxi docházet k situacím, kdy bude újma vlivnou osobou hrazena dvakrát (a to v důsledku neaplikace ustanovení § 213 NOZ, nikoliv v důsledku aplikace předmětného ustanovení, jak uvádí komentářová literatura). Společníkovi by totiž v soudním řízení mohl být v souladu s § 71 odst. 2 přiznán nárok na náhradu újmy vyvolané zásahem vlivné osoby (např. úhrada rozdílu mezi hodnotou obchodního podílu před a po zásahu vlivné osoby). Pokud by následně vlivná osoba ovlivněné obchodní korporaci nahradila původní újmu ve smyslu § 71 odst. 1 ZOK, kterážto povinnost ostatně vlivné osobě zůstává zachována bez ohledu na rozhodnutí soudu ve věci nároku společníka ovlivněné osoby, mohlo by tím dojít ke zpětnému vyrovnání sekundární škody na majetkové účasti společníka ovlivněné obchodní korporace. Fakticky by tak byla újma společníkům kompenzována dvakrát. Kompenzace společníkům ovlivněné osoby postupem dle § 71 odst. 2 ZOK by tak neměla reparační, nýbrž sankční charakter. Zda bylo úmyslem zákonodárce sankcionovat vlivné osoby za opožděné hrazení újmy způsobené ovlivněné osobě a prospěch z takové sankce připsat společníkům ovlivněné osoby, není zřejmé. Interpretace citovaného ustanovení bude otázkou budoucího výkladu soudů a odborné veřejnosti.

¹⁴⁴ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 72 ZOK.

2.2.1. Náhrada újmy způsobené společníkům ovlivněné osoby v rámci koncernu

Ustanovení o odpovědnosti vlivné osoby za újmu způsobenou společníkům řízené osoby dle § 71 odst. 2 ZOK se neuplatní v rámci koncernu. Budou-li naplněny podmínky specifikované v § 72 odst. 1 ZOK (v podrobnostech viz výše kapitola týkající se odpovědnosti za újmu v rámci koncernu), řídící osoba se ze zákona nestává odpovědnou za újmu způsobenou společníkům osoby řízené (ovlivněné). Vznik odpovědnosti řídící osoby se v tomto případě neváže na marné uplynutí účetního období, v němž újma vznikla, či na uplynutí jiné dohodnuté doby, ale nastává až nemožností řízené osoby uhradit dluh vzniklý zásahem osoby řídící.¹⁴⁵ Zvláštní koncernový režim se totiž neuplatní v případě, dojde-li dle § 72 odst. 3 ZOK v důsledku jednání řídící osoby vůči řízené osobě k úpadku řízené osoby. Jestliže vliv uplatněný řídící osobou takový následek vyvolá, předmětné ustanovení o odpovědnosti za újmu způsobenou společníkům řízené (ovlivněné) osoby se na ní plně uplatní.

2.3. Ručení vlivné osoby

Kromě povinnosti nahradit újmu ve smyslu § 71 odst. 1 ZOK vyvolává ovlivnění další právní následek. Vlivná osoba dle § 71 odst. 3 ZOK ručí věřitelům ovlivněné osoby za splnění těch dluhů, které jim ovlivněná osoba nemůže v důsledku ovlivnění zcela nebo zčásti splnit. Dluhem se přitom ve smyslu § 1721 a násl. NOZ rozumí majetkové plnění ovlivněné osoby svému věřiteli na základě určitého závazku.

Zákon citovaným ustanovením do zákona o obchodních korporacích částečně promítl doktrínu označovanou jako propíchnutí korporátního závoje („*piercing of corporate veil*“), podle které lze za určitých okolností přenést odpovědnost dceřiné společnosti na společnost

¹⁴⁵ Černá, S.: O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy in *Obchodněprávní revue* 2/2014, s. 33.

mateřskou, v důsledku čehož se věřitelé mohou domáhat sanace svých pohledávek přímo u ní. Dle § 71 odst. 3 ZOK se však nejedná o přímé přenášení odpovědnosti z ovlivněné osoby na osobu vlivnou, nýbrž o založení zákonného ručení vlivné osoby, tedy o způsob zajištění závazků ovlivněné osoby, který má k povinnosti ovlivněné osoby uhradit dluh akcesorický charakter. Vznik ručení je vázán na následující předpoklady:

- a) existence ovlivnění ve smyslu § 71 odst. 1 ZOK, včetně vzniku újmy, kterou má vlivná osoba povinnost uhradit;
- b) příčinná souvislost mezi konkrétním ovlivněním a neschopností ovlivněné osoby objektivně splnit zcela či zčásti svůj dluh (akcesorita).

Vlivná osoba se stává ručitelem, když v důsledku ovlivnění vznikne ovlivněné obchodní korporaci újma, a ona proto nemůže zcela nebo zčásti splnit své dluhy. Ručení přitom ze zákona vzniká v okamžiku, kdy ovlivněná osoba v důsledku ovlivnění není schopna hradit své dluhy, nikoliv až uplynutím účetního období, v němž újma vznikla, či na uplynutí jiné dohodnuté doby mezi vlivnou a ovlivněnou osobou.¹⁴⁶ V odborné literatuře se lze setkat s názorem, že ručení vlivné osoby se váže toliko k těm dluhům, které ovlivněné osobě vznikly v souvislosti s ovlivněním. S tímto názorem se však nelze ztotožnit, neboť nemá oporu v textu příslušného ustanovení. Dle § 71 odst. 3 ZOK totiž platí, že vlivná osoba ručí věřitelům ovlivněné osoby za splnění „*těch dluhů, které jim ovlivněná osoba nemůže v důsledku ovlivnění zcela nebo zčásti splnit.*“ Zákonné ručení vlivné osoby se tedy neváže k určitým dluhům vzniklým v souvislosti s újmou, ale k neschopnosti ovlivněné osoby plnit své závazky v důsledku ovlivnění. Vlivná osoba proto bude ručit za veškeré dluhy (bez ohledu na její výši či okamžik jejich vzniku), které ovlivněná osoba nebude

¹⁴⁶ Černá, S.: O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy in *Obchodněprávní revue* 2/2014, s. 33.

v důsledku ovlivnění schopna uhradit (např. proto, že byla nucena poskytnout vlivné osobě nevýhodnou půjčku, v důsledku čehož nedisponuje dostatkem finanční hotovosti k úhradě svých vlastních dluhů vůči třetím osobám). Ručení přitom bude k dispozici pouze těm věřitelům, kteří byli poškozeni (jejichž dluhy nemohly být uhrazeny) v důsledku ovlivnění. Byla-li tedy ovlivněná osoba již před ovlivněním ve smyslu § 71 odst. 1 v prodlení s plněním některých svých povinností, ručení vůči věřitelům z těchto pohledávek nevzniká.¹⁴⁷

Samotné ručení za dluhy ovlivněné osoby se bude řídit přiměřeně obecnou právní úpravou ručení obsaženou v § 2018 a násl. NOZ. Dle § 2021 NOZ má věřitel právo požadovat splnění na ručiteli, nesplnil-li dlužník v přiměřené lhůtě dluh, ač jej k tomu věřitel v písemné formě vyzval. Taková výzva není třeba, nemůže-li ji věřitel uskutečnit nebo je-li nepochybné, že dlužník dluh nesplní. Zákon stanoví dvě podmínky, jejichž splnění je nezbytné, aby se věřitel mohl obrátit na ručitele a požadovat po něm splnění dluhu namísto dlužníka. Věřitel se předně musí obrátit na dlužníka a ke splnění dluhu jej vyzvat. Aby byla výzva způsobilá přivodit předpokládané účinky, tj. povinnost ručitele dluh splnit, musí být písemná. Za písemnou výzvu se přitom vždy považuje i žaloba, kterou věřitel proti dlužníkovi podal.¹⁴⁸ Druhou podmínkou ručitelovy povinnosti plnit je uplynutí přiměřené doby od výzvy věřitele adresované dlužníkovi. Přiměřenost lhůty bude záležet na konkrétním případě, zejména na výši dluhu a možnosti jeho úhrady. Dlužníkovi musí být dána faktická možnost, aby dluh splnil.

¹⁴⁷ Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, komentář k § 72 ZOK.

¹⁴⁸ Švestka, J., Dvořák, J., Fiala, J.: Občanský zákoník. Komentář. Praha: Wolters Kluwer 2014, komentář k § 2021 NOZ.

Oproti obecné právní úpravě ručení však ručení vlivné osoby dle § 71 odst. 3 ZOK stanoví zásadní odchylku. Vznik povinnosti ručitele splnit dluh namísto dlužníka se totiž neváže k okamžiku nesplnění dluhu dlužníkem, nýbrž k nemožnosti dlužníka dluh splnit („*vlivná osoba ručí věřitelům ovlivněné osoby za splnění těch dluhů, které jim ovlivněná osoba nemůže v důsledku ovlivnění podle odstavce 1 zcela nebo zčásti splnit*“). Na rozdíl od obecné právní úpravy ručení, kdy pro uplatnění nároku věřitele vůči ručiteli je významné pouze to, že dlužník objektivně neplnil (ačkoliv například dluh mohl objektivně splnit sám), lze nárok vůči vlivné osobě coby ručiteli ve smyslu § 71 odst. 3 ZOK uplatnit pouze tehdy, není-li sama ovlivněná osoba schopna dluh splnit.

V této souvislosti však zákonodárce vůbec neupravil, jaké důsledky tato skutečnost bude mít na postup při uplatňování nároku věřitele vůči ručiteli – vlivné osobě. Předně vůbec není zřejmé, zda lze nárok vůči vlivné osobě uplatnit stejným způsobem jako v případě běžného ručení, tj. nejprve adresovat výzvu dlužníkovi a stanovit mu k plnění přiměřenou lhůtu, po jejímž marném uplynutí se lze obrátit přímo na ručitele. Jestliže totiž vlivná osoba plnění odmítne s prostým tvrzením, že ovlivněná osoba je sama schopna dluh splnit, bude na věřiteli, aby neschopnost ovlivněné osoby splnit dluh prokázal. Prokázání takové skutečnosti věřitelem je však prakticky nemožné, neboť stojí vně ovlivněné osoby a s její finanční situací se může formální cestou seznámit pouze jednou ročně, a to z uveřejněné účetní závěrky. V praxi se tak předmětné ustanovení § 71 odst. 3 ZOK může stát zcela bezzubým, neboť jeho prostřednictvím nebude efektivně možné domoci se plnění dluhu u vlivné osoby coby ručitele. Výjimkou budou případy, kdy ovlivněná osoba není objektivně schopna plnit své závazky (např. při insolvenční), a kdy se věřitel bude moci obrátit přímo na vlivnou osobu bez nutnosti zaslat předem výzvu k plnění osobě ovlivněné.

V této souvislosti může být rovněž problematický následný vztah mezi vlivnou osobou

coby ručitelem a ovlivněnou osobou coby dlužníkem poté, co byl dluh vlivnou osobou uhrazen. Primárním účelem citovaného ustanovení § 71 odst. 3 ZOK je ochrana věřitele. Zřejmě z tohoto důvodu zákonodárce následný vztah mezi vlivnou osobou coby ručitelem a ovlivněnou osobou coby dlužníkem blíže neanalyzoval a legislativně neupravil. Dle obecné právní úpravy ručení přechází na ručitele okamžikem splnění dluhu věřitelova pohledávka za dlužníkem, a to včetně příslušenství i zajištění. V případě ovlivnění se však jedná o specifický případ, neboť nemožnost dlužníka splatit dluh byla způsobena ovlivněním, tj. přímo ručitelem coby vlivnou osobou. Zákonodárce zde však nezavádí konstrukci, podle které by v případě nemožnosti uhradit dluh ovlivněnou osobou za splnění dluhu odpovídala osoba vlivná (přenesení odpovědnosti na vlivnou osobu), a proto i v daném případě bude nutné postupovat dle obecných ustanovení zákona o obchodních korporacích týkajících se ručení (§ 2018 až § 2028 ZOK). Vlivné osobě tedy vznikne plněním pohledávka za ovlivněnou osobou a vlivné osobě povinnost tuto pohledávku vlivné osobě uhradit. Tím však nebude vyloučena například možnost započtení pohledávky vůči vlivné osobě spočívající v nároku na náhradu újmy způsobené ovlivněním dle § 71 ZOK.

2.3.1. Ručení v rámci koncernu

Ručení vlivné osoby dle § 71 odst. 3 ZOK za splnění těch dluhů věřitelů, které jim ovlivněná osoba nemůže v důsledku ovlivnění zcela nebo zčásti splnit, se neuplatní u seskupení majících kvalitu koncernu. Budou-li naplněny podmínky specifikované v § 72 odst. 1 ZOK (v podrobnostech viz výše kapitola týkající se odpovědnosti za újmu v rámci koncernu), řídicí osoba se nestává ze zákona ručitelem za splnění dluhů osoby řízené. Vznik ručení řídicí osoby se v tomto případě neváže na okamžik vzniku újmy způsobené řízené osobě, ale nastává až nemožností řízené osoby uhradit dluh vzniklý zásahem osoby řídicí. Zvláštní koncernový režim se totiž neuplatní v případě, dojde-li dle § 72 odst. 3 ZOK v důsledku jednání řídicí osoby vůči řízené osobě k úpadku řízené osoby. Jestliže vliv

uplatněny řídící osobou takový následek vyvolá, předmětné ustanovení o ručení za splnění těch dluhů, které ovlivněná osoba nemůže svým věřitelům v důsledku ovlivnění zcela nebo zčásti splnit, se na ní plně uplatní.

2.4. Přiměřená použití obecných ustanovení zákona o obchodních korporacích na vlivnou či ovládající osobu

2.4.1. Informační povinnost při střetu zájmů

Dle § 76 odst. 1 ZOK se ustanovení § 54 až § 56 odst. 1 a § 57 ZOK týkající se pravidel o střetu zájmů člena obchodní korporace použijí obdobně, je-li jednání člena orgánu obchodní korporace ovlivněno chováním vlivné nebo ovládající osoby.

Dle § 54 ZOK platí, že dozví-li se člen orgánu obchodní korporace, že může při výkonu jeho funkce dojít ke střetu jeho zájmu se zájmem obchodní korporace, informuje o tom bez zbytečného odkladu ostatní členy orgánu, jehož je členem, a kontrolní orgán, byl-li zřízen, jinak nejvyšší orgán. To platí obdobně pro možný střet zájmů osob členovi orgánu obchodní korporace blízkých nebo osob jím ovlivněných nebo ovládaných. Dle § 54 odst. 3 ZOK není střetem zájmu příslušného člena orgánu obchodní korporace dotčena jeho povinnost jednat v zájmu obchodní korporace. Dle § 54 odst. 4 ZOK může kontrolní nebo nejvyšší orgán na vymezenou dobu pozastavit člena orgánu, který oznámí střet zájmu, výkon jeho funkce.

Jestliže člen orgánu obchodní korporace, který se ocitl ve střetu zájmů, hodlá uzavřít s touto korporací smlouvu, informuje o tom dle § 55 odst. 1 ObchZ bez zbytečného odkladu orgán, jehož je členem, a kontrolní orgán, byl-li zřízen, jinak nejvyšší orgán. Zároveň uvede,

za jakých podmínek má být smlouva uzavřena. To platí obdobně pro smlouvy mezi obchodní korporací a osobou členovi jejího orgánu blízkou nebo osobami jím ovlivněnými nebo ovládanými. Citované ustanovení se použije také tehdy, má-li obchodní korporace zajistit nebo utvrdit dluhy týchž osob nebo se stát jejich spoludlužníkem (§ 56 odst. 1 ZOK). Kontrolní orgán podá nejvyššímu orgánu dle § 55 odst. 3 ZOK zprávu o informacích, které obdržel. Ustanovení § 57 ZOK dále v souvislosti s výše uvedeným stanoví výjimku, podle které se informační povinnost stanovená v § 55 a § 56 ZOK nepoužije pro smlouvy uzavírané v rámci běžného obchodního styku.

Zákon tedy v § 76 odst. 1 ZOK předpokládá, že ovlivnění či vztah ovládání zakládá střet zájmů člena orgánu obchodní korporace, vůči němuž je takový vliv ovládající (vlivnou) osobou uplatňován. Proto zákon dotčenému členu orgánu obchodní korporace ukládá povinnost o této skutečnosti příslušný orgán a kontrolní orgán, popř. nejvyšší orgán obchodní korporace informovat. Informační povinnost má člen orgánu obchodní korporace jak v případě obecného konfliktu zájmů dle § 54 ZOK, tak v případě konfliktu zájmů při kontraktaci s dotčenou obchodní korporací dle § 55 ZOK. V případě obecného střetu zájmů se může obchodní korporace vlivu ovládající (vlivné) osoby bránit preventivně, a to pozastavením funkce ovlivňovaného člena statutárního orgánu podle § 54 odst. 2 ZOK, čímž může obchodní korporace omezit vliv ovládající (vlivné) osoby na její chování a předejít případné újmě.

V případě střetu zájmů při kontraktaci člena orgánu s dotčenou obchodní korporací podle § 55 ZOK platí, že pokud chce vlivná či ovládající osoba uzavřít smlouvu s obchodní korporací za pomoci či prostřednictvím člena orgánu, popř. dosáhnout zajištění nebo utvrzení svého dluhu nebo obchodní korporaci přimět k tomu, aby se stala jeho spoludlužníkem, musí dotčený člen orgánu obchodní korporace o této skutečnosti příslušný

orgán obchodní korporace informovat. Zákon však v případě ovlivnění či ovládnutí vylučuje obdobné použití § 56 odst. 2 ZOK, tj. nejvyšší nebo kontrolní orgán obchodní korporace nebude mít možnost uzavření smlouvy dle § 55 ZOK zakázat, a to ani tehdy, pokud bude uzavření takové smlouvy v rozporu s jejím zájmem.

Informační povinnost při kontraktaci se však dle § 57 ZOK neuplatní na smlouvy uzavírané v rámci běžného obchodního styku obchodní korporace. S pojmem běžný obchodní styk již pracovalo ustanovení § 196a odst. 4 ObchZ, a lze proto vyjít z komentářové literatury a rozhodovací praxe vtahující se k předmětnému ustanovení. Zjištění, zda je určitá smlouva uzavírána v rámci běžného obchodního styku, vyžaduje dle dosavadní rozhodovací praxe soudů zejména posouzení a) druhu předmětné transakce a b) finanční intenzity předmětné transakce.

Při posuzování druhu předmětné transakce dle písm. a) výše soudy zkoumají zejména to, zda transakce souvisí s předmětem podnikání dotčené obchodní korporace. Nejvyšší soud ČR v minulosti uzavřel, že „(...) okolnosti, za nichž společnost pohledávku získala, včetně právního důvodu jejího nabytí, v posuzované věci význam mají, leč toliko nepřímý a právě opačný než ten, jenž mu přisuzují dovolatelé. Závěr, zda nabytí majetku či jeho zcizení nevybočuje z rámce běžného obchodního styku, bude záležet na posouzení konkrétních okolností toho kterého případu, zpravidla však půjde především o porovnání předmětu zkoumané dispozice (jeho povahy) s předmětem podnikání společnosti. Obchodování s pohledávkami podle zjištění soudů nižších stupňů předmětem podnikání společnosti nebylo (srov. zmíněný rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 32 Odo 613/2005) a předmětná pohledávka nebyla ani pohledávkou, jež by pocházela z běžného obchodního styku společnosti.“¹⁴⁹ V jiném svém rozhodnutí se Nejvyšší soud ČR vyjadřoval k otázce

¹⁴⁹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 23 Cdo 3867/2007 ze dne 9.12.2009.

bezúplatného převzetí dluhu a uzavřel, že „(...) převzetí dluhu žalované musí být úplatné, neboť v obchodním styku se zajištění třetím osobám¹⁵⁰ *bezplatně neposkytuje. Situace, kdy společnost převezme dluh žalovaných a plní místo nich, aniž by měla vůči nim právo na protiplnění, žalované zvýhodňuje. Žalovaní neplní věřiteli sami a za ně z majetku společnosti plnila úpadkyně.*“¹⁵⁰ Konečně ve vztahu k otázce úplatného postupování pohledávek Nejvyšší soud ČR uvedl, že „(...) nepřipadná je námitka žalovaného, že pohledávka byla převedena v rámci obvyklého obchodního styku. V době postoupení pohledávky § 196a ObchZ neobsahoval ustanovení, podle něhož se ustanovení odstavce 3 nevztahuje na nabytí nebo zcizení majetku v rámci běžného obchodního styku. Navíc toto úplatné postoupení pohledávky nelze považovat za nabytí majetku v rámci běžného obchodního styku. V řízení nebylo zjištěno a netvrdí to ani žalovaný v dovolání, že by předmětem podnikatelské činnosti akciové společnosti podle zápisu do obchodního rejstříku a předmětem podnikatelské činnosti žalovaného podle živnostenského oprávnění bylo úplatné postupování pohledávek.“¹⁵¹ Pokud tedy smlouva posuzovaná dle § 55 ZOK bude vybočovat z předmětu podnikání dotčené ovládané (ovlivněné) obchodní korporace, smlouva zřejmě nebude uzavírána v rámci běžného obchodního styku a výjimka ve smyslu § 57 ZOK se neuplatní.

Při posuzování finančního rozměru či intenzity transakce dle písm. b) výše je významné její srovnání s jinými transakcemi, které obchodní korporace obvykle v rozhodné době uzavírala.¹⁵² Pokud určitá smlouva svým rozměrem významným způsobem vybočuje z finančního rozměru ostatních smluv uzavíraných obchodní korporací přibližně v téže době,

¹⁵⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Cdo 4063/2007 ze dne 2.9.2009.

¹⁵¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 32 Odo 613/2005 ze dne 29.5.2007.

¹⁵² Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, komentář k § 76 ZOK.

pak se s velkou pravděpodobností nebude jednat o smlouvu, která je ze strany obchodní korporace uzavírána v rámci běžného obchodního styku.¹⁵³

2.4.2. Vyloučení člena statutárního orgánu obchodní korporace z výkonu funkce

Dle § 76 odst. 2 ZOK se ustanovení § 63 až 66 ZOK se použijí obdobně také na vlivnou nebo ovládající osobu, pokud svým vlivem podstatně přispěla k úpadku obchodní korporace.

Ustanovení § 63 ZOK obsahuje pravidlo, podle kterého insolvenční soud i bez návrhu rozhodne, že člen upadnuvší obchodní korporace, který byl ve funkci v době vydání rozhodnutí o úpadku nebo po něm, nesmí po dobu 3 let od právní moci rozhodnutí o vyloučení vykonávat funkci člena statutárního orgánu jakékoli obchodní korporace nebo být osobou v obdobném postavení. To platí obdobně o tom, kdo v době vydání rozhodnutí o úpadku členem statutárního orgánu obchodní korporace nebo osobou v obdobném postavení již nebyl, ale jehož dosavadní jednání k úpadku obchodní korporace zřejmě přispělo. Dle § 64 ZOK nicméně může být z výkonu funkce člena orgánu dle výše uvedeného ustanovení § 63 ZOK vyloučen pouze ten, jehož výkon funkce vedl k úpadku obchodní korporace s přihlédnutím ke všem okolnostem případu.

Vyloučen může být i ten, kdo se stal členem statutárního orgánu až po zahájení insolvenčního řízení, a to tehdy, jestliže svým jednáním zřejmě přispěl ke snížení majetkové podstaty a k poškození věřitelů (§ 64 odst. 2 ZOK). Vyloučen naopak nebude ten, kdo (i) se stal členem statutárního orgánu upadnuvší obchodní korporace až v době jejího hrozícího úpadku, nebo ten, kdo (ii) prokáže, že při svém jednání vynaložil takovou péči, kterou by v obdobné situaci vynaložila jiná rozumně pečlivá osoba v obdobném postavení.

¹⁵³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 23 Cdo 3867/2007 ze dne 9.12.2009.

Dle § 65 ZOK může soud i bez návrhu rozhodnout o vyloučení, vyjde-li najevo, že člen statutárního orgánu v posledních 3 letech opakovaně a závažně porušoval péči řádného hospodáře, případně jinou péči spojenou podle jiného právního předpisu s výkonem jeho funkce. Toto pravidlo se použije obdobně na toho, kdo je povinen k náhradě újmy vzniklé z porušení péče řádného hospodáře.

Dle § 66 ZOK přestává být osoba, které se rozhodnutí týká, členem statutárního orgánu ve všech obchodních korporacích právní mocí rozhodnutí o vyloučení, přičemž zánik funkce oznámí soud, který o vyloučení rozhodl, soudu rejstříkovému. Poruší-li příslušná osoba zákaz uložený mu rozhodnutím o vyloučení, ručí dle § 66 odst. 2 ZOK za splnění všech povinností obchodní korporace, které vznikly v době, kdy vykonával přes zákaz činnost člena jejího statutárního orgánu, ač se jím nestal anebo jím být přestal.

Odkaz na obdobné použití pravidel o vyloučení z funkce v rozsahu § 63 až § 66 ZOK vyvolává výkladové nejasnosti. Úmyslem zákonodárce zřejmě bylo postihnout ty případy, kdy vlivná nebo ovládající osoba podstatně přispěla k úpadku ovlivněné nebo ovládané osoby. Pojem „*podstatné přispění*“ zákonodárce blíže nevymezuje, ale zřejmě jím lze chápat situaci, kdy by bez vlivu vlivné či ovládající osoby k úpadku ovlivněné či ovládané osoby vůbec nedošlo. Mezi vlivem uplatněným vlivnou či ovládající osoby a úpadkem obchodní korporace tedy musí existovat příčinná souvislost.¹⁵⁴ Pakliže vlivná (ovládající osoba) v ovlivněné (ovládané) obchodní korporaci uplatnila vliv, který vedl k jejímu úpadku, insolvenční soud bude moci dle § 63 ZOK i bez návrhu rozhodnout, že vlivná (ovládající)

¹⁵⁴ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 76 ZOK.

osoba nesmí po dobu 3 let od právní moci rozhodnutí vykonávat funkci člena statutárního orgánu jakékoli obchodní korporace nebo být osobou v obdobném postavení.

Sporné v takovém případě může být, jakým způsobem dané pravidlo aplikovat, je-li vlivnou (ovládající) osobou právnická osoba. Ustanovení § 154 NOZ (*je-li členem voleného orgánu právnické osoby jiná právnická osoba, zmocní fyzickou osobu, aby ji v orgánu zastupovala, jinak právnickou osobu zastupuje člen jejího statutárního orgánu*) a § 46 ZOK (*zástupce právnické osoby, která je členem orgánu obchodní korporace, musí splňovat požadavky a předpoklady pro výkon funkce stanovené zákonem pro samotného člena orgánu*) totiž výslovně připouští, že se členem voleného orgánu právnické osoby může stát jiná právnická osoba.¹⁵⁵ Při aplikaci § 76 odst. 2 ZOK ve spojení s § 63 ZOK na právnickou osobu není zřejmé, zda bude rozhodnutí o vyloučení dopadat přímo na vlivnou (ovládající) osobu, tedy že tato právnická osoba nebude moci po dobu 3 let od právní moci rozhodnutí vykonávat funkci člena statutárního orgánu jakékoli obchodní korporace (nebo být osobou v obdobném postavení), nebo na členy statutárního orgánu této vlivné (ovládající) osoby, kteří se závadného jednání fakticky dopustili. Jako správný se jeví první výše naznačený výklad, neboť vliv, jehož prostřednictvím vlivná (ovládající) osoba „*podstatně přispěla k úpadku obchodní korporace*“ ve smyslu § 76 odst. 2 ZOK, náleží právě této vlivné (ovládající) osobě, a nikoliv členům jejího statutárního orgánu.

Sporná je rovněž aplikace § 64 odst. 2 ZOK na vlivnou (ovládající) osobu. Předmětné ustanovení se totiž netýká způsobení úpadku, nýbrž jednání, kterým člen statutárního orgánu upadnuvší obchodní korporace až po zahájení insolvenčního řízení zřejmě přispěl ke snížení majetkové podstaty a k poškození věřitelů. Naproti tomu § 76 odst. 2 ZOK předpokládá

¹⁵⁵ Dědič, J.; Lasák, J.: Právnická osoba jako člen orgánu obchodní korporace - vybrané otázky (1. a 2. část). Obchodněprávní revue, č. 12/2013 a č. 1/2014.

obdobné použití § 64 ZOK na vlivnou (ovládající) osobu pouze pokud tato svým vlivem podstatně „*přispěla k úpadku*“ obchodní korporace – citované ustanovení tedy výslovně mívá pouze na jednání před úpadkem ovlivněné (ovládané) obchodní korporace, a nikoliv rovněž na jednání po úpadku spočívající ve vyvádění aktiv z obchodní korporace či v jiném poškozování věřitelů. Názory odborné veřejnosti na tuto otázku se různí. Podle některých se ustanovení § 64 odst. 2 ZOK na vlivnou (ovládající) osobu „*nepoužije vůbec, protože speciální pravidlo obsažené v § 76 odst. 2 předpokládá přispění k úpadku, tedy nikoliv jednání po něm.*“¹⁵⁶ Dle jiných názorů se § 64 odst. 2 ZOK na vlivnou či ovládající osobu uplatní, neboť zde zákon „*chrání stejnou hodnotu jako v případě způsobení úpadku (jde o derivát této hodnoty) a není důvod, aby zákaz výkonu funkce vlivné či ovlivněné osoby nemohl za těchto okolností nastat a aby věřitelé a společnosti nebyli chráněni vůči takovým osobám jako možným členům statutárních orgánů.*“¹⁵⁷ K tomuto závěru se lze přiklonit a ne zcela jasně formulované ustanovení § 76 odst. 2 ZOK překlenout teleologickým výkladem, podle kterého se pravidla o vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce uplatní i na případy, kdy vlivná či ovládající osoba po zahájení insolvenčního řízení uplatněním svého vlivu přispěla ke snížení majetkové podstaty upadnuvší ovlivněné obchodní korporace a k poškození věřitelů. Interpretace, podle které bylo úmyslem zákonodárce postihovat pouze taková jednání vlivné či ovládající osoby, která vedla k úpadku obchodní korporace, a nikoliv rovněž jednání, kterými fakticky dochází ke snižování majetkové podstaty upadnuvší obchodní korporace a poškozování věřitelů, se nezdá být logická.

¹⁵⁶ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 184.

¹⁵⁷ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 76 ZOK.

Neméně komplikovaný je zákonný odkaz na obdobné použití § 65 ZOK, podle kterého může soud i bez návrhu rozhodnout o vyloučení, vyjde-li najevo, že člen statutárního orgánu v posledních 3 letech opakovaně a závažně porušoval péči řádného hospodáře, případně jinou péči spojenou podle jiného právního předpisu s výkonem jeho funkce. Vlivná (ovládající) osoba totiž povinnost péče řádného hospodáře vůči ovlivněné (ovládané) osobě nemá, a citované pravidlo na ní tudíž zřejmě vůbec nebude možné i přes výslovný zákonný odkaz použít.

2.4.3. Ručení při úpadku ovládané obchodní korporace

Dle § 76 odst. 3 ZOK se ustanovení § 68 použije obdobně na vlivnou nebo ovládající osobu. Ustanovení § 68 odst. 1 ZOK se týká ručení členů orgánů obchodní korporace při jejím úpadku a stanoví, že soud může na návrh insolvenčního správce nebo věřitele obchodní korporace rozhodnout, že člen nebo bývalý člen jejího statutárního orgánu ručí za splnění jejích povinností, jestliže:

- a) bylo rozhodnuto, že obchodní korporace je v úpadku, a

- b) člen nebo bývalý člen statutárního orgánu obchodní korporace věděli nebo měli a mohli vědět, že je obchodní korporace v hrozícím úpadku podle jiného právního předpisu, a v rozporu s péčí řádného hospodáře neučinili za účelem jeho odvrácení vše potřebné a rozumně předpokladatelné.

Dle § 68 odst. 2 se ručení za splnění povinností obchodní korporace nepoužije na člena nebo bývalého člena statutárního orgánu obchodní korporace, kteří byli do funkce prokazatelně ustaveni za účelem odvrácení úpadku nebo jiné nepříznivé hospodářské situace obchodní korporace a svou funkci vykonávali s péčí řádného hospodáře.

Ustanovení § 68 ZOK tedy upravuje sankční ručení členů či bývalých členů statutárního orgánu obchodní korporace za porušení povinnosti usilovat o odvrácení hrozícího úpadku. Tím se dle § 3 odst. 4 zákona č. 182/2006 Sb., insolvenční zákon, ve znění pozdějších předpisů, rozumí situace, kdy lze se zřetelem ke všem okolnostem důvodně předpokládat, že dlužník nebude schopen řádně a včas splnit podstatnou část svých peněžitých závazků.

Citované ustanovení o povinnosti členů statutárního orgánu odvracet hrozící úpadek má být dle § 76 odst. 3 ZOK obdobně použito na vlivnou nebo ovládající osobu. Dle čl. 41 odst. 1 Legislativních pravidel vlády přitom vyjadřuje slovo „obdobně“ ve spojení s odkazem na jiné ustanovení téhož nebo jiného právního předpisu, že toto ustanovení se vztahuje na vymezené právní vztahy v plném rozsahu.¹⁵⁸ Odkaz na obdobné použití § 68 ZOK na vlivnou nebo ovládající osobu prošel podrobnou diskuzí odborné veřejnosti, neboť vyvolává značné výkladové nejasnosti.¹⁵⁹ Problematické je zejména to, zda má být postihováno (i) vlastní pasivní jednání vlivné nebo ovládající osoby, která neodvrátila hrozící úpadek ovlivněné (ovládané osoby), nebo (ii) aktivní jednání vlivné nebo ovládající osoby působící na statutární orgán osoby ovlivněné (ovládané), který je v důsledku takového vlivu pasivní a sám neodvrátí hrozící úpadek.

Ve vztahu k výkladu uvedenému výše pod bodem (i) lze odkázat na závěry prof. Černé, podle které ze spojení § 76 odst. 3 ZOK s § 68 ZOK striktně vzato vyplývá, že „v

¹⁵⁸ Legislativní pravidla vlády ve znění usnesením vlády ze dne 3. února 2016 č. 75, dostupné na <http://www.vlada.cz/cz/ppov/lrv/dokumenty/legislativni-pravidla-vlady-91209/>.

¹⁵⁹ Viz zejména: Čech, P. Nad několika rekodifikačními nejasnostmi. *Obchodněprávní revue*, 2012, č. 11–12, s. 327. Havel, B.: O kogentnosti, vypořádání újmy a ručení vlivné osoby ve světle nového soukromého práva. *Obchodněprávní revue*, 2013, č. 1, s. 16. Černá, S.: Ještě k ručení vlivné a ovládající osoby za porušení povinnosti odvracet hrozící úpadek. *Obchodněprávní revue*, 2013, č. 6, s. 169.

*něm obsažené pravidlo má postihovat nekonání vlivné a ovládající osoby, její pasivitu, porušení povinnosti péče řádného hospodáře neodvracením hrozícího úpadku, k němuž by měla být (dovozeno z příkazu obdobné aplikace ustanovení § 68 ZOK) povinna.*¹⁶⁰ Tento výklad je však značně problematický, neboť vlivná (ovládající) osoba povinnost péče řádného hospodáře ve vztahu k ovlivněné (ovládané) osobě nemá. Může sice jednorázově (ovlivnění) či opakovaně a dlouhodoběji (ovládání) prosazovat svůj vliv v obchodní korporaci a ovlivňovat tak její chování, nicméně žádné ustanovení zákona jí povinnost prosazovat svůj vliv neukládá. Uložení takové povinnosti by ostatně představovalo fundamentální popření autonomie vůle a smluvní volnosti ovládající osoby a právní samostatnosti osoby ovládané. Jestliže tedy ovládající osoba nemá zákonnou povinnost určitým způsobem vůči ovládané osobě jednat, nemůže mít ani povinnost spravovat ovládanou osobu s péčí řádného hospodáře a odvracet jí hrozící úpadek ve smyslu § 68 ZOK.

V praxi nicméně může nastat situace, kdy bude vliv ovládající osoby vůči osobě ovládané uplatňován natolik intenzivním způsobem, že bude fakticky jednat jako statutární orgán ovládané osoby. V takovém případě by bylo možné uvažovat o přenesení povinnosti péče řádného hospodáře na ovládající osobu, neboť *„chová-li se někdo před vznikem hrozby úpadku fakticky jako statutární orgán obchodní korporace, pak by měl stejně aktivně vystupovat, dostane-li se obchodní korporace do hospodářských potíží, včetně povinnosti učinit vše potřebné a rozumně předpokladatelné k odvrácení hrozícího úpadku, o němž věděl či vzhledem ke svému dosavadnímu působení měl a mohl vědět.*¹⁶¹ Ustanovení § 68

¹⁶⁰ Černá, S.: Ještě k ručení vlivné a ovládající osoby za porušení povinnosti odvracet hrozící úpadek, Obchodněprávní revue 6/2013, s. 169.

¹⁶¹ Černá, S.: Ještě k ručení vlivné a ovládající osoby za porušení povinnosti odvracet hrozící úpadek, Obchodněprávní revue 6/2013, s. 169.

ZOK by tedy bylo možné aplikovat na vlivnou či ovládající osobu za předpokladu, že v období hrozícího úpadku sama fakticky jednala jako statutární orgán (její člen). Povinnost odvracet hrozící úpadek dle § 68 ZOK by v takovém případě bylo možné na vlivnou (ovládající) osobu coby *de facto* statutární orgán ovlivněné osoby přenést prostřednictvím odkazu obsaženého v § 69 odst. 2 ZOK, podle kterého se celý díl 8 (jehož součástí je též předmětný § 68 ZOK) použije obdobně na osobu v obdobném postavení člena statutárního orgánu.

Otázkou nicméně zůstává, zda lze ustanovení § 69 odst. 2 ZOK skutečně vykládat v tom smyslu, že se uplatní i na tzv. stínové vedoucí („*shadow directors*“), tj. osoby, které se v postavení obdobného člena statutárního orgánu ocitly fakticky, nikoliv na základě určité právní skutečnosti. Komentářová literatura vztahující se k § 69 odst. 2 ZOK se přiklání spíše k restriktivnímu výkladu citovaného ustanovení a za osobou v obdobném postavení člena statutárního orgánu považuje typicky likvidátora, jenž okamžikem svého povolání nabývá působnosti statutárního orgánu (§ 193 NOZ).¹⁶² V obdobném postavení člena statutárního orgánu bude dle komentářové literatury rovněž prokurista (§ 58 NOZ), vedoucí odštěpného závodu (§ 503 odst. 2 NOZ), opatrovník právnické osoby (§ 486 až 488 NOZ) či nucený správce (§ 27 až 33a zákona o bankách).¹⁶³ Na druhou stranu zákonodárce okruh osob v obdobném postavení člena orgánu dle § 69 odst. 2 ZOK pouze na vedoucí ve formálně-právním smyslu výslovně nezúžil, a extenzivní judikatorní výklad předmětného ustanovení tedy do budoucna nelze vyloučit. K takovému výkladu se ostatně přiklání rovněž část odborné veřejnosti, podle které „z *dikce § 69 odst. 2 ZOK nevyplývá, že se vztahuje pouze*

¹⁶² Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 166.

¹⁶³ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 76 ZOK.

na ty osoby, které jsou ve „formálně právním“ postavení obdobném postavení člena statutárního orgánu, a nikoli i na osoby, které jsou v takovém postavení fakticky. Příkaz obdobné aplikace je v tomto případě na místě, protože postihuje právě jen toho, kdo měl na chod obchodní korporace vliv obdobný, jaký má člen statutárního orgánu.“¹⁶⁴ Správnost tohoto závěru nelze předem odmítat. Fakticky se zde již však nejedná o výklad ustanovení § 76 odst. 3 ZOK zařazený do dílu 9 (Podnikatelská seskupení), ale čistě o výklad § 69 ZOK ve spojení s § 68 ZOK. Pokud tedy zákonodárce směřoval pouze k tomuto cíli, tj. k přenesení povinnosti odvracet hrozící úpadek na veškeré stínové vedoucí (včetně vlivných či ovládajících osob, které by pod tuto kategorii rovněž spadaly) postupem dle § 69 odst. 2 ZOK, nemusel zákon o obchodních korporacích ustanovení § 76 odst. 3 vůbec obsahovat.

Vyjdeme-li z předpokladu, že zákonodárce právní normou vždy něco zamýšlí, resp. že by právní normy měly být vždy vykládány v tom smyslu, že mají určitý význam, je nutné blíže analyzovat výklad ustanovení § 76 odst. 3 ZOK naznačený výše pod bodem (ii). Dle tohoto výkladu bylo úmyslem zákonodárce postihovat aktivní jednání vlivné nebo ovládající osoby působící na statutární orgán osoby ovlivněné (ovládané) s cílem, aby byl tento statutární orgán pasivní a hrozící úpadek neodvracel. Jinými slovy postihnout takové případy, kdy je statutární orgán ovládané osoby fakticky přinucen neodvrátit hrozící úpadek, a porušit tak svoji povinnost péče řádného hospodáře. Pro tento výklad lze najít oporu ve výše již citované odborné literatuře, podle které mělo být dotčené ustanovení § 76 odst. 3 ZOK lépe formulováno, a to v tom smyslu, že dopadá pouze na ty vlivné (ovládající) osoby, které využily svůj rozhodující vliv v obchodní korporaci k tomu, aby v situaci jejího

¹⁶⁴ Černá, S.: Ještě k ručení vlivné a ovládající osoby za porušení povinnosti odvracet hrozící úpadek, Obchodněprávní revue 6/2013, s. 169.

hrozícího úpadku přiměly člena statutárního orgánu ke kvalifikované nečinnosti.¹⁶⁵ Obdobnému závěru se zřejmě nebrání ani Doc. Havel, který v této souvislosti uvádí, že si soudy „vždy budou muset položit předběžnou otázku, zda došlo k porušení péče řádného hospodáře, tedy zda ji škůdce měl a mohl mít, nebo zda např. nedošlo k tomu, že péči řádného hospodáře konkrétní člen orgánu porušil pod faktickým vlivem ovládající osoby (*de facto director*).“¹⁶⁶ S tímto výkladem ustanovení § 76 odst. 3 ZOK v užším slova smyslu se lze ztotožnit, neboť úmysl zákonodárce zřejmě směřoval právě k tomuto cíli. To ovšem nic nemění na skutečnosti, že předmětné ustanovení zákona o obchodních korporacích není formulováno šťastně a v rozhodovací praxi soudů zřejmě bude vyvolávat výkladové problémy. Tyto problémy mohou být umocněny skutečností, že zákonodárce v 76 odst. 3 ZOK odkázal na „*obdobně*“ použití § 68 ZOK na vlivnou nebo ovládající osobu. Spojení „*obdobně*“ ve spojení s odkazem na jiné ustanovení téhož nebo jiného právního předpisu přitom dle výše již citovaných Legislativních pravidel vlády vyjadřuje, že toto ustanovení se vztahuje na vymezené právní vztahy v plném rozsahu. Pokud by zákonodárce namísto toho použil výraz „*přiměřeně*“, který dle Legislativních pravidel vlády vyjadřuje volnější vztah mezi tímto ustanovením a vymezenými právními vztahy, zřejmě by byla ve vztahu k podnikatelským seskupením dána možnost volnější interpretace § 68 ZOK.

Ve světle výše naznačených možných výkladů § 76 odst. 3 ZOK zřejmě na podnikatelská seskupení (vlivnou či ovládající osobu) vůbec nebude možné aplikovat § 68 odst. 2 ZOK, podle kterého se ručení při neodvracení úpadku nepoužije na člena nebo bývalého člena statutárního orgánu obchodní korporace, kteří byli do funkce prokazatelně

¹⁶⁵ Černá, S.: Ještě k ručení vlivné a ovládající osoby za porušení povinnosti odvracet hrozící úpadek, *Obchodněprávní revue* 6/2013, s. 169.

¹⁶⁶ Havel, B. O kogentnosti, vypořádání újmy a ručení vlivné osoby ve světle nového soukromého práva. *Obchodněprávní revue*, 2013, č. 1, s. 13.

ustavení za účelem odvrácení úpadku nebo jiné nepříznivé hospodářské situace obchodní korporace a svou funkci vykonávali s péčí řádného hospodáře.

2.4.4. Povinné údaje o výhodách nebo odměnách ovládající či vlivné osoby

Dle § 76 odst. 4 ZOK se ustanovení § 60 písm. d) ZOK použije obdobně, mají-li být tam uvedené výhody nebo odměny poskytnuty nebo má-li být umožněno jejich poskytnutí členu orgánu ovlivněné osoby vlivnou osobou. Dle § 60 písm. d) ZOK obsahuje smlouva o výkonu funkce v kapitálové společnosti též údaje o výhodách nebo odměnách člena orgánu spočívajících v převodu účastnických cenných papírů nebo v umožnění jejich nabytí členem orgánu a osobou jemu blízkou, má-li být odměna poskytnuta v této podobě.

Ustanovení § 60 ZOK upravuje předvídané náležitosti smlouvy o výkonu funkce uzavřené mezi členem orgánu a kapitálovou společností, tj. společností s ručením omezeným nebo akciovou společností (§ 1 odst. 2 ZOK). Dle § 60 písm. d) ZOK musí smlouva o výkonu funkce obsahovat též podmínky tzv. opčního programu („*stock option plan*“), pokud má být dotčený člen orgánu (či osoba jemu blízká) jeho beneficentem. Osobou blízkou se dle § 22 odst. 1 NOZ rozumí příbuzný v řadě přímé, sourozenec a manžel nebo partner, popř. jiné osoby v poměru rodinném nebo obdobném, pokud by újmu, kterou utrpěla jedna z nich, druhá důvodně pocítovala jako újmu vlastní.

Obdobné použití § 60 písm. d) ZOK i na výhody či odměny poskytované vlivnou osobou znamená, že smlouva o výkonu funkce člena orgánu ovlivněné osoby musí obsahovat rovněž podmínky opčního programu poskytovaného tomuto členu orgánu vlivnou osobou. Na rozdíl od ostatních ustanovení § 76 ZOK zákonodárce v tomto případě povinnost dle § 60 písm. d) ZOK přenáší pouze na vlivnou (a nikoliv rovněž ovládající) osobu. Není zcela zřejmé, zda se jednalo o úmysl zákonodárce či legislativní nepřesnost.

Komentářová literatura se nicméně shoduje v tom, že citované ustanovení se uplatní rovněž na osobu ovládající.¹⁶⁷

2.5. Zpráva o vztazích

Dle § 82 odst. 1 ZOK má statutární orgán ovládané osoby povinnost vypracovat do 3 měsíců od skončení účetního období písemnou zprávu o vztazích mezi ovládající osobou a osobou ovládanou a mezi ovládanou osobou a osobami ovládanými stejnou ovládající osobou za uplynulé účetní období. Právní úprava zprávy o vztazích vychází z předchozí právní úpravy faktického koncernu obsažené v § 66a odst. 9 a násl. obchodního zákoníku a v zákonu o obchodních korporacích je jí v porovnání s ostatními ustanoveními upravujícími podnikatelská seskupení věnováno mnoho pozornosti.

Povinnost vypracovat zprávu o vztazích nedopadá na veškeré koncernové vazby. Tato povinnost je vázána na vztah ovládání a dopadá rovněž na vztah řízení (koncern), neboť ten je vždy podmnožinou ovládání (§ 74 odst. 3 ZOK). Vlivná osoba, která se dopustila pouze nahodilého zásahu do autonomního rozhodování obchodní korporace (ovlivnění) ve smyslu § 71 ZOK tedy povinnosti vypracovat zprávu o vztazích mít nebude. Ovlivnění ostatně není žádným vztahem, nýbrž faktickým následkem jednorázového zásahu vlivné osoby, a vypracování zprávy o vztazích by tak postrádalo smysl.

Povinnost vypracovat zprávu o vztazích nestíhá statutární orgán ovládající, resp. řídicí osoby, ale statutární orgán osoby ovládané. Bude-li v rámci jednoho podnikatelského seskupení více ovládaných nebo řízených osob, dopadá povinnost vyhotovit zprávu o vztazích na statutární orgán každé z nich. Zákon se tedy zaměřuje na potenciálně

¹⁶⁷ Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 185.

poškozenou stranu těchto vztahů, u níž je dán větší předpoklad, že vztahy v rámci skupiny posoudí kriticky a vypracuje pravdivou a úplnou zprávu o vztazích. Při vypracování zprávy o vztazích ostatně statutární orgán ovládané osoby musí postupovat s péčí řádného hospodáře.¹⁶⁸ Členové statutárního orgánu proto musí zajistit, aby ve zprávě byly obsaženy veškeré požadované informace a aby tyto informace odpovídaly skutečnosti. Zákon ukládá, aby zpráva popisovala nejen vztahy mezi ovládající a příslušnou ovládanou osobou, ale také vztahy k ostatním osobám ovládaným toutéž ovládající osobou. Je proto povinností statutárního orgánu ovládané osoby, aby s péčí řádného hospodáře shromáždil veškeré informace vztahujícími se k těmto dalším ovládaným osobám. Pakliže statutární orgán vypracovávající zprávu o vztazích nebude mít veškeré informace vyžadované zákonem k dispozici, například proto, že mu je ovládající osoba sama nesdělí, bude muset s péčí řádného hospodáře zvážit, jaké informace chybí, a požádat o ně, je-li to možné, a není-li to možné nebo neobdrží-li je, musí do zprávy podat v tomto smyslu vysvětlení.¹⁶⁹ Nemožnost obstarání si všech potřebných informací však musí být objektivní povahy, přičemž statutární orgán ovládané osoby by měl být schopen své úsilí a nemožnost obstarání takových podkladů doložit.¹⁷⁰

Zpráva o vztazích musí být vypracována do 3 měsíců od skončení každého účetního období příslušné ovládané společnosti a obsahuje informace o vztazích v tomto uplynulém účetním období. Jestliže nastalo ovládnání či řízení v průběhu účetního období, zpráva zachytí jen jeho příslušnou část. Došlo-li ke změně ovládnání během účetního období, zpráva

¹⁶⁸ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 198.

¹⁶⁹ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 199.

¹⁷⁰ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 82 ZOK.

musí tuto změnu obsahovat a vyjádřit se jak k předchozí situaci, tak k situaci po změně kontroly.¹⁷¹

2.5.1. Podstata zprávy o vztazích

Hlavním účelem zprávy o vztazích je posílení transparentnosti vztahů uvnitř podnikatelského seskupení pro mimo stojící společníky a věřitele, popř. potenciální smluvní partnery a veřejnost jako celek. Zpráva slouží jako klíčový zdroj informací o poměrech uvnitř podnikatelského seskupení, o vztazích mezi jednotlivými obchodními korporacemi tvořícími součást tohoto seskupení, o prostředcích, kterými je vztah ovládnutí založen a fakticky realizován, jakož i o zcela konkrétních jednáních přijatých v rámci skupiny.

Zákon předpokládá písemnost zprávy a její vypracování ve vymezené lhůtě. Zpráva o vztazích má v první řadě poskytovat ochranu uvnitř společnosti, a to zejména mimo stojícím společníkům, a ti proto mají právo na to, aby se s ní (a případně též se stanoviskem kontrolního orgánu) mohli seznámit ve lhůtě stanovené v § 84 ZOK, tj. ve stejné lhůtě a za stejných podmínek jako s účetní závěrkou. Není-li zpráva předložena, lze usuzovat na porušení péče řádného hospodáře, ledaže členové statutárního orgánu prokážou opak.¹⁷² Účel zprávy o vztazích není pouze formální, směřující ke shromáždění určitého kvanta informací vztahujících k jednotlivým společnostem zařazeným do téhož seskupení, ale též funkční. Jejím účelem je možnost posouzení nashromážděných informací ze strany mimo stojících společníků tak, aby tito společníci mohli míru uplatňovaného vlivu posoudit a případně podle toho jednat – např. podat jménem ovládané společnosti žalobu na náhradu újmy dle § 71 ZOK, požadovat odkoupení svých obchodních podílů postupem dle § 89 ZOK apod.

¹⁷¹ Tamtéž.

¹⁷² Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 196.

Obdobně bude zpráva o vztazích sloužit též třetím osobám, např. zaměstnancům ovládané společnosti, věřitelům či jejím kontrahentům, kteří budou moci posoudit například to, zda s ohledem na uplatňované ovládání není budoucí kontraktace s ovládanou osobou příliš riziková. Tyto třetí osoby se přitom se zprávou o vztazích seznámí zejména ze sbírky listin, neboť dle § 84 odst. 2 ZOK se zpráva o vztazích povinně připojuje k výroční zprávě, jejímž účelem je dle § 21 odst. 1 zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, uceleně, vyváženě a komplexně informovat o vývoji výkonnosti, činnosti a stávajícím hospodářském postavení dotčené obchodní společnosti.

V souvislosti s výše uvedeným lze odkázat na rozhodovací praxi soudů vztahující se k dřívější právní úpravě zprávy o vztazích obsažené v § 66a odst. 12 a násl. ObchZ, kterou bude možné plně aplikovat i na novou právní úpravu obsaženou v zákonu o obchodních korporacích. Dle této rozhodovací praxe je zpráva o vztazích *“jedním z prostředků ochrany společníků a zprostředkovaně i věřitelů společnosti (ovládané osoby), která je součástí faktického koncernu (...). Údaje uvedené ve zprávě umožňují společníkům stojícím mimo koncern, jakož i dalším osobám (věřitelům společnosti), zjistit, zda společnost neutrpěla v rámci realizace jednotného řízení ve faktickém koncernu újmu a zda případná újma byla včas uhrazena. Aby taková ochrana byla účinná, musí mít společníci ovládané osoby dále i možnost ověřit, zda zpráva zpracovaná společností je úplná a pravdivá. Zákon proto umožňuje přezkum obsahu zprávy nezávislým znalcem. Informace z posudku znalce pak mohou společníkům sloužit jako skutkový základ nároku, který jménem společnosti při nečinnosti jejích orgánů sami uplatní.”*¹⁷³

2.5.2. Obsah zprávy o vztazích

Zpráva o vztazích musí dle § 82 odst. 2 ZOK obsahovat alespoň:

¹⁷³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Cdo 3701/2012 ze dne 17.12.2014. Shodně též např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Odo 1522/2006 ze dne 15.4.2008 nebo sp. zn. 29 Cdo 799/2012 ze dne 28.3.2013.

- a) struktura vztahů mezi osobami tvořícími součást ovládané skupiny;
- b) úloha ovládané osoby v něm;
- c) způsob a prostředky ovládaní;
- d) přehled jednání učiněných v posledním účetním období, která byla učiněna na popud nebo v zájmu ovládající osoby nebo jí ovládaných osob, pokud se takovéto jednání týkalo majetku, který přesahuje 10 % vlastního kapitálu ovládané osoby zjištěného podle poslední účetní závěrky;
- e) přehled vzájemných smluv mezi osobou ovládanou a osobou ovládající nebo mezi osobami ovládanými; a
- f) posouzení toho, zda vznikla ovládané osobě újma, a posouzení jejího vyrovnání podle § 71 a 72.

Statutární orgán ovládané osoby má předně povinnost popsat ve zprávě o vztazích strukturu vztahů mezi osobami tvořícími součást ovládané skupiny ve smyslu § 82 odst. 2 písm. a) ZOK. Povinnost popsat strukturu ovládaní nebo koncernu předpokládá popis toho, jak seskupení funguje, jak je vnitřně strukturováno. Bude tedy nutné popsat vztahy mezi jednotlivými osobami tvořícími součást seskupení, kdo stojí v jeho čele, které osoby ovládající osoba ovládá, jak jsou ovládané osoby propojeny.

Dle § 82 odst. 2 písm. b) ZOK má dále zpráva o vztazích obsahovat popis úlohy ovládané osoby v rámci ovládané skupiny. Předmětný požadavek souvisí s vymezením struktury dle předchozího písmene téhož ustanovení. Jeho účelem je podrobnější popis postavení příslušné ovládané osoby v rámci struktury ovládané skupiny, její konkrétní role či funkce, jakou tato osoba v rámci seskupení plní.

Dle § 82 odst. 2 písm. c) ZOK je rovněž nutné popsat ve zprávě o vztazích způsob a prostředky ovládnání. Účelem tohoto ustanovení je umožnit posouzení toho, jak je ovládnání nebo řízení vykonáváno, na základě kterých faktických či právních skutečností. Prostředkem ovládnání zpravidla bude některá ze skutečností vymezených v § 75 ZOK – možnost jmenovat či odvolat většinu osob, které jsou členy statutárního či jiného orgánu, nakládání s podílem na hlasovacích právech představujícím alespoň 40 % všech hlasů v obchodní korporaci apod. Způsobem ovládnání se rozumí konkrétní forma, kterou k ovládnání dochází. Může se jednat například o působení na statutární orgán ovládané osoby či na její valnou hromadu.

Z materiálního hlediska je velmi důležitý požadavek dle § 82 odst. 2 písm. d) a e) ZOK, který se týká uzavřených smluv a jednání učiněných v rámci ovládaného seskupení. Zpráva o vztazích musí obsahovat přehled veškerých smluv uzavřených mezi osobou ovládanou a ovládající, popř. mezi osobami ovládanými (písm. e) předmětného ustanovení ZOK). Z gramatického hlediska není zcela jednoznačné, zda má statutární orgán povinnost uvést v přehledu smluv veškeré smlouvy uzavřené mezi jakýmkoliv členy tvořícími součást ovládané skupiny. Záměr zákonodárce však takový zřejmě nebyl, a proto je citované ustanovení nutné vykládat tak, že v přehledu je nutné uvést pouze takové smlouvy, jejichž smluvní stranou je ovládaná osoba vypracovávající zprávu o vztazích (ať již se jedná o smlouvy uzavřené přímo s ovládající osobou nebo s jinými ovládanými osobami v rámci téže skupiny). Smlouvy uzavřené mezi ovládající osobou a dalšími ovládanými osobami, popř. mezi dalšími ovládanými osobami navzájem, budou zahrnuty ve zprávách o vztazích vypracovaných těmito dalšími ovládanými osobami. Tento závěr lze ostatně podložit rozhodovací praxí k dřívější právní úpravě obsažené v obchodním zákoníku, podle které má zpráva o vztazích obsahovat „*pouze ty smlouvy a jiné právní úkony, jejichž účastníkem je*

ovládaná osoba zpracovávající zprávu. Povinnost zpracovat zprávu pak stíhá (...) každou ovládanou osobu v rámci podnikatelského seskupení.“¹⁷⁴

Zároveň není zcela zřejmé, v jaké míře detailu má být přehled zpracován. Zákon hovoří toliko o „*přehledu smluv*“, aniž by v této souvislosti stanovil, jaké informace má přehled obsahovat. Prostý výčet smluv s uvedením názvu smlouvy a data jejího uzavření příliš velkou vypovídací hodnotu mít nebude. Zároveň však po ovládané osobě nelze požadovat (i s přihlédnutím k ochraně obchodního tajemství a zájmu skupiny jako celku), aby ve zprávě o vztazích do detailu popisovala předmět plnění jednotlivých smluv a podmínky, za kterých jsou smlouvy uzavírány. Jako rozumný se proto jeví takový výklad citovaného ustanovení, podle kterého by měl přehled obsahovat specifikaci jednotlivých smluv, smluvních stran a předmětu plnění. V případě potřeby též popis skutečností, který mohou být z hlediska posouzení vazeb uvnitř skupiny podstatné pro adresáty zprávy o vztazích, zejména pro mimo stojící společníky a věřitele ovládané osoby. Rovněž v tomto případě lze odkázat na rozhodovací praxi k předchozí právní úpravě, podle které požadavky, jež lze klást na míru konkretizace smluv uváděných ve zprávě o vztazích, závisejí na poměrech dané ovládané společnosti. Má-li nicméně zpráva o vztazích plnit výše vyložený účel, musí popis smluv uzavřených mezi ovládanou osobou a propojenými osobami umožnit posouzení, zda z nich vznikla ovládané osobě újma. Zásadně je proto třeba alespoň uvést, s kým byla smlouva uzavřena, její předmět, jaká plnění si smluvní strany podle smlouvy poskytly (či mají poskytnout) a případně – je-li to významné pro posouzení vzniku újmy – i další smluvní ujednání (např. splatnost sjednané ceny, zajištění apod.).¹⁷⁵

¹⁷⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Odo 1522/2006 ze dne 15.4.2008.

¹⁷⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Cdo 3887/2008 ze dne 23.9.2009 nebo rozhodnutí téhož soudu sp. zn. 29 Cdo 3701/2012 ze dne 17.12.2014.

Zpráva o vztazích zároveň dle písm. d) téhož ustanovení zákona o obchodních korporacích musí obsahovat přehled jednání, která byla učiněna na popud nebo v zájmu ovládající osoby nebo jí ovládaných osob (písm. d) předmětného ustanovení ZOK). Na rozdíl od vzájemně uzavřených smluv, které musí být v přehledu uvedeny všechny, stanovil zákonodárce ve vztahu k jednáním v rámci ovládané skupiny omezení – uvést je nutné pouze taková jednání, která se týkala majetku přesahujícího 10 % vlastního kapitálu ovládané osoby zjištěného podle poslední účetní závěrky. Dalším omezením je požadavek uvést pouze taková jednání, která byla učiněna „na popud“ nebo „v zájmu“ ovládající osoby (případně jí ovládaných osob). Shodně jako v případě výčtu smluv dle písm. e) se nabízí otázka, jakým způsobem a v jaké míře detailu mají být dotčená jednání ve zprávě o vztazích popsána. Ani v tomto případě by neměl postačit prostý výčet jednání bez bližší specifikace, neboť účelem zprávy o vztazích je umožnit zainteresovaným subjektům posouzení vazeb uvnitř seskupení a způsob jejího faktického fungování. Jednotlivá jednání by tedy měla být ve zprávě o vztazích blíže specifikována, měl by být popsán jejich účel a dopad na ovládanou osobu.

Zřejmě nejdůležitější obsahovou náležitostí zprávy o vztazích je dle § 82 odst. 2 písm. f) ZOK povinnost statutárního orgánu ovládané osoby provést ve zprávě o vztazích posouzení toho, zda vznikla ovládané osobě v daném účetním období újma a zda byla vyrovnána podle § 71 či § 72 ZOK. Ve zprávě o vztazích proto bude nutné provést materiální posouzení toho, zda jednání popsána ve zprávě vedla ke vzniku újmy podle § 71 a zda byla taková újma nahrazena postupem podle § 71 odst. 2 ZOK či v rámci koncernu postupem dle § 72 ZOK. Posouzení újmy musí být statutárním orgánem ovládané osoby opět proveden s péčí řádného hospodáře, tj. se vší pečlivostí a se zohledněním všech relevantních informací. Závěry uvedené v této souvislosti ve zprávě pak budou klíčové z hlediska navazujících ustanovení zákona o obchodních korporacích, např. ustanovení

týkajícího se povinnosti nahradit újmu společníkům ovládané (ovlivněné) osoby či možnosti společníků ovládané osoby požadovat odkoupení svých podílů postupem § 89 ZOK.

Citované ustanovení je doplněno obecnějším § 82 odst. 4 ZOK, podle kterého statutární orgán ve zprávě o vztazích zároveň zhodnotí výhody a nevýhody plynoucí ze vztahů mezi osobami začleněnými do ovládané skupiny a uvede, zda převládají výhody nebo nevýhody a jaká z toho pro ovládanou osobu plynou rizika. Současně statutární orgán uvede, zda, jakým způsobem a v jakém období byla nebo bude vyrovnána případná újma podle § 71 nebo § 72 ZOK. Statutární orgán má povinnost posoudit celkový dopad seskupení na existenci a činnost ovládané, resp. řízené osoby, a dále posoudit, zda zařazení do seskupení přináší spíše výhody nebo spíše nevýhody. Toto zhodnocení nemá mířit na statický popis ekonomických výhod a nevýhod popsaných ve zprávě, ale má obsahovat hodnocení, které vezme v úvahu všechny okolnosti existence seskupení.¹⁷⁶ Citované ustanovení tedy mívá zejména na popis skupiny mající charakter koncernu, tj. jednotně řízeného seskupení, a jeho cílem je popis celkové stability koncernu, jeho vyváženosti a konkrétního postavení ovládané osoby v jeho rámci. Informace popisované v této části zprávy o vztazích jsou klíčové z hlediska aplikace ustanovení § 72 ZOK, tj. možnosti zproštění se povinnosti řídicí osoby hradit ovládané osobě újmu.

2.5.3. Přezkum zprávy o vztazích uvnitř společnosti

Přezkum kontrolním orgánem ovládané osoby

Přezkum zprávy o vztazích provádí dle § 83 ZOK kontrolní orgán ovládané osoby, jestliže takový orgán existuje. O výsledcích přezkumu informuje její nejvyšší orgán a sdělí mu své stanovisko, které obsahuje také názor na vyrovnání újmy podle § 71 nebo § 72 ZOK. Zjistí-li kontrolní orgán v rámci ověřování zprávy o vztazích, že zpráva obsahuje vady,

¹⁷⁶ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 197.

vyzve statutární orgán k nápravě. Přezkum zprávy o vztazích kontrolním orgánem se nevyžaduje, je-li ovládající osobou jediný společník ovládané osoby, nebo jsou-li všichni společníci ovládané osoby osobami jednajícími ve shodě vůči ovládané osobě. Přezkumná zpráva kontrolního orgánu má *de facto* představovat jakýsi interní audit zprávy o vztazích, který může signalizovat rozpornost závěrů statutárního orgánu.¹⁷⁷ Jedná se o velmi důležitý dokument, a to zejména pro společníky korporace, neboť jim přináší druhý, nezávislý názor na to, jakým způsobem je ovládaná osoba řízena a do jaké míry podléhá zájmům dalších subjektů zařazených do téhož seskupení.

Primární odpovědnost za zpracování zprávy o vztazích nese statutární orgán ovládané osoby. Zákon ovšem zároveň předpokládá, že bude zpráva přezkoumána jejím kontrolním orgánem, jestliže takový orgán existuje (ať již obligatorně podle zákona či fakultativně na základě společenské smlouvy). Kontrolní orgány jsou obecně vymezeny v § 44 odst. 2 ZOK a zákon jimi rozumí dozorčí radu, kontrolní komisi nebo jiný obdobný orgán.

Osobní obchodní společnosti (veřejná obchodní společnost a komanditní společnost) sice žádný kontrolní orgán povinně nevytvářejí, nicméně nic jim nebrání v tom, aby společenská smlouva určitý kontrolní orgán vytvořila. Ve společnosti s ručením omezeným se dozorčí rada dle § 201 odst. 1 ZOK zřizuje v případě, že tak určí společenská smlouva nebo jiný právní předpis. Dozorčí rada se zřizuje povinně u akciové společnosti s dualistickým systémem vnitřního řízení (§ 446 ZOK). V monistickém systému vnitřního řízení akciové společnosti vykonává funkci kontrolního orgánu správní rada (§ 456 ZOK). Kontrolním orgánem družstva je kontrolní komise (§ 715 a násl. ZOK), která se obligatorně

¹⁷⁷ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 84 ZOK.

zřizuje pouze v družstvu majícím 50 a více členů. Dle výše uvedeného § 44 odst. 2 ZOK dále může být kontrolním orgánem „jiný obdobný orgán.“ Kontrolním orgánem tedy mohou být i jiné než zákonem výslovně vyjmenované orgány obchodní korporace. Vytvořili si korporace vnitřním předpisem takový jiný obdobný orgán, přezkum zprávy o vztazích bude takovému orgánu patrně náležet pouze tehdy, budou-li jeho kompetence obdobné kompetencím kontrolního orgánu ve smyslu § 44 odst. 2 ZOK.¹⁷⁸

Při přezkumu zprávy o vztazích mají členové kontrolního orgánu povinnost postupovat s péčí řádného hospodáře, tj. uplatní se zde stejná pravidla jako u statutárního orgánu. Přezkumná zpráva kontrolního orgánu by tak neměla být pouze formální kontrolou obsahových náležitostí zprávy o vztazích, ale materiálním přezkumem v ní obsažených skutečností. Kontrolní orgán tedy bude povinen přistupovat k statutárním orgánem předložené zprávě dostatečně kriticky a přezkoumávat její úplnost, resp. pravdivost údajů v ní obsažených. Přezkoumání zprávy o vztazích by mělo být provedeno dříve, než budou s jejími závěry seznámeni společníci ovládané osoby dle § 84 ZOK. Tomu odpovídá gramatické znění příslušného ustanovení, podle kterého mají společníci dle § 84 ZOK právo seznámit se zprávou o vztazích a případným stanoviskem kontrolního orgánu v téže lhůtě jako s účetní závěrkou. Z hlediska lhůt by proto kontrolní orgán měl zprávu o vztazích obdržet bez zbytečného odkladu poté, co je statutárním orgánem ovládané osoby vypracována.

O výsledcích provedeného přezkumu informuje kontrolní orgán nejvyšší orgán obchodní korporace a sdělí mu své stanovisko, které obsahuje také názor na vyrovnání újmý podle § 71 nebo § 72 ZOK. Zákonodárce zde opětovně klade důraz zejména na to, aby byla

¹⁷⁸ Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 199.

důsledně přezkoumána a s nejvyšším orgánem obchodní korporace projednána otázka případné újmy vzniklé ovládané společnosti ovlivněním a způsob jejího vyrovnání.

Ustanovení § 83 odst. 3 ZOK stanoví jedinou výjimku z povinnosti přezkoumávat zprávu o vztazích kontrolním orgánem (kromě obecné implicitní výjimky vztahující se k obchodním korporacím, u nichž kontrolním orgán vůbec neexistuje). Dle předmětného ustanovení se přezkum zprávy o vztazích kontrolním orgánem nevyžaduje, je-li ovládající osobou jediný společník ovládané osoby, nebo jsou-li všichni společníci ovládané osoby osobami jednajícími ve shodě vůči ovládané osobě. Jediným společníkem je společník, který sám přímo vlastní podíly v korporaci. Právní skutečností bude založení jednočlenné společnosti nebo soustředění veškerých podílů v rukou jediného společníka dle § 11 ZOK. Jednáním ve shodě je ve smyslu § 78 ZOK jednání dvou nebo více osob nakládajících hlasovacími právy za účelem ovládnutí obchodní korporace. Citované ustanovení § 83 odst. 3 ZOK tedy v zásadě postihuje situace, kdy korporace nemá menšinové, mimo stojící společníky, a jejich ochrana prostřednictvím přezkumu zprávy o vztazích proto není nutná.

Přezkum zprávy společníky ovládané osoby

Společníci ovládané osoby mají dle § 84 ZOK právo se seznámit se zprávou o vztazích a případným stanoviskem kontrolního orgánu ve stejné lhůtě a za stejných podmínek jako s účetní závěrkou. Se závěry těchto zpráv má statutární orgán ovládané osoby povinnost seznámit společníky na nejbližším jednání nejvyššího orgánu. Zpráva o vztazích se připojí k výroční zprávě podle právních předpisů upravujících účetnictví.

Zákon o obchodních korporacích akcentuje právo společníků ovládané osoby seznámit se se zprávou o vztazích a přezkumnou zprávou kontrolního orgánu (existuje-li) ve stejné lhůtě a stejným postupem, který předepisuje pro seznámení se s účetní závěrkou. Společníci

osobních obchodních společností (veřejná obchodní společnost a komanditní společnost) mají právo kdykoliv nahlížet do všech dokladů společnosti a kontrolovat tam obsažené údaje dle § 107, resp. § 119 ZOK. Společníci společnosti s ručením omezeným mají dle § 155 ZOK právo na valné hromadě i mimo ni požadovat od jednatelů informace o společnosti, nahlížet do dokladů společnosti, kontrolovat údaje obsažené v předložených dokladech a další práva na informace určená společenskou smlouvou. Pravidla pro uveřejnění účetní závěrky, resp. zprávy o vztazích a případně přezkumné zprávy kontrolního orgánu stanoví pro akciovou společnost § 436 ZOK. Tyto dokument uveřejní představenstvo způsobem stanoveným zákonem a stanovami pro svolání valné hromady alespoň 30 dnů přede dnem jejího konání s uvedením doby a místa, kde jsou k nahlédnutí. Alternativně může představenstvo obě zprávy uveřejnit na svých internetových stránkách alespoň po dobu 30 dnů přede dnem konání valné hromady a do doby 30 dní po jejím konání. Členové družstva musí mít dle § 636 odst. 2 písm. e) ZOK zprávy k nahlédnutí, pokud nejsou přiloženy k pozvánce na členskou schůzi.

Nezávisle na oprávnění společníků seznámit se se zprávou o vztazích stanoví § 84 ZOK povinnost statutárního orgánu ovládané osoby seznámit společníky se závěry zprávy na nejbližším jednání nejvyššího orgánu. Jednání nejvyššího orgánu se za tímto účelem nemusí svolávat *ad hoc* (např. v podobě mimořádné valné hromady), ale postačí, jedná-li se o první řádné jednání nejvyššího orgánu následující po vypracování zprávy o vztazích a jejím případném přezkoumání kontrolním orgánem (existuje-li).

Se zprávou o vztazích bude mít dále možnost seznámit se i veřejnost. Dle § 84 odst. 2 ZOK se zpráva o vztazích připojí k výroční zprávě podle právních předpisů upravujících účetnictví. Výroční zprávu mají dle § 21 odst. 1 zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, povinnost vyhotovovat účetní jednotky, které mají povinnost mít účetní závěrku ověřenou auditorem (tj. účetní jednotky, kterým tuto povinnost stanoví

zvláštní právní předpis, a dále tzv. velké, střední a malé účetní jednotky blíže vymezené v § 20 odst. 1 zákona o účetnictví). Účelem výroční zprávy je uceleně, vyváženě a komplexně informovat o vývoji výkonnosti, činnosti a stávajícím hospodářském postavení dotčené obchodní společnosti. Pakliže obchodní korporace povinnost vypracovávat výroční zprávu nemají, zpráva o vztazích bude samostatným dokumentem. Výroční zpráva, popřípadě samostatná zpráva o vztazích se uveřejňují ve Sbírce listin v souladu s § 66 písm. c), resp. písm. l) zákona č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon v této souvislosti nestanoví, že by spolu se zprávou o vztazích měla být k výroční zprávě přikládáno též stanovisko kontrolního orgánu k výroční zprávě. Stanovisko kontrolního orgánu se proto zřejmě povinně zveřejňovat nebude a je nutné považovat jej za interní dokument sloužící zejména mimo stojícím společníkům.

2.5.4. Přezkum zprávy o vztazích vně společnosti - přezkum znalcem

Na ustanovení upravující oprávnění společníků seznámit se se zprávou o vztazích, resp. přezkumnou zprávou kontrolního orgánu navazují ustanovení o přezkumu zprávy o vztazích znalcem. Každý kvalifikovaný společník ovládané osoby, který se domnívá, že zpráva o vztazích nebyla vypracována řádně, je dle § 85 ZOK oprávněn navrhnout soudu, aby pro účely jejího přezkumu jmenoval znalce.

Toto oprávnění se vztahuje pouze ke zprávě o vztazích vypracované statutárním orgánem ovládané osoby, nikoliv na případnou přezkumnou zprávu vypracovanou též orgánem kontrolním. Oprávnění žádat přezkoumání zprávy znalcem nenáleží všem společníkům, nýbrž pouze společníkům kvalifikovaným. Kvalifikovaným společníkem ve společnosti s ručením omezeným přitom zákon rozumí společníka nebo společníky, jejichž vklady dosahují alespoň 10 % základního kapitálu nebo 10% podíl na hlasovacích právech

(§ 187 odst. 1 ZOK). V případě akciové společnosti je vymezení kvalifikovaného společníka, resp. akcionáře složitější, neboť je odstupňováno podle výše základního kapitálu dotčené akciové společnosti. V případě akciové společnosti se základním kapitálem 100 mil. Kč nebo nižším se kvalifikovaným akcionářem rozumí akcionář (akcionáři), který vlastní akcie o souhrnné jmenovité hodnotě nebo počtu dosahujícím alespoň 5 % základního kapitálu. V případě akciové společnosti se základním kapitálem vyšším než 100 mil. Kč je tato hranice stanovena na 3 % a v případě akciové společnosti se základním kapitálem 500 mil. Kč nebo vyšším je tato hranice stanovena na 1 % (§ 365 odst. 1 až 3 ZOK).

Oprávnění žádat přezkum zprávy o vztazích znalcem je za podmínek specifikovaných v § 88 ZOK rozšířeno na všechny, tj. i na nekvalifikované společníky ovládané osoby. Toto oprávnění budou mít všichni společníci ovládané osoby, jestliže (i) jsou ve zprávě o vztazích statutárního orgánu uvedeny informace o tom, že vznikla újma, která nebyla nebo nebude podle § 71 nebo § 72 ZOK vyrovnána (§ 88 odst. 1 ZOK), nebo jestliže (ii) jsou ve stanovisku kontrolního orgánu uvedeny výhrady ke zprávě o vztazích, ledaže se jedná o výhrady, které mohly být odstraněny postupem podle § 83 odst. 2 ZOK a jejichž povaha není z hlediska věrohodnosti a správnosti zprávy o vztazích rozhodná (§ 88 odst. 2 ZOK).

Oprávnění podat žádost o přezkum zprávy o vztazích znalcem je vázáno na domnění společníka o tom, že *„zpráva o vztazích nebyla vypracována řádně.“* Zákon blíže nespécifikuje, co lze rozumět řádně vypracovanou zprávou o vztazích. Předmětem zkoumání znalce proto bude zejména to, zda zpráva o vztazích obsahuje veškeré informace vyžadované § 82 ZOK, zda je úplná, pravdivá a přezkoumatelná. Ačkoli předmětem zkoumání zřejmě budou i formální nedostatky zprávy, klíčové bude přezkoumání jejich případných materiálních nedostatků. Společníci by proto svého oprávnění nechat si zprávu přezkoumat znalcem neměli využívat v případě takových nedostatků, jejichž povaha není z

hlediska věrohodnosti a správnosti zprávy o vztazích rozhodná. Toto omezení sice zákon výslovně stanoví pouze ve vztahu ke společníkům podávajícím návrh na přezkum dle § 88 odst. 2 ZOK (tj. jsou-li ve stanovisku kontrolního orgánu uvedeny výhrady ke zprávě o vztazích), nicméně lze k němu přihlídnout obecně pro představu o tom, co bude z hlediska přezkumu zprávy o vztazích podstatné.

V obdobném duchu byla konstruována právní úprava přezkumu zprávy o vztazích v dříve platném obchodním zákoníku, podle kterého měli společníci právo žádat soud o jmenování znalce pouze v případech vymezených v § 66a odst. 13 ObchZ, tj. obsahovala-li zpráva auditora či kontrolního orgánu ovládané osoby výhrady ke zprávě o vztazích, popř. bylo-li ve zprávě o vztazích uvedeno, že ovládané osobě v důsledku uzavření smlouvy nebo uskutečnění určitého opatření vznikla újma a že tato újma nebyla ovládající osobou uhrazena ani nebyla uzavřena dohoda o jejím uhrazení. Tato ustanovení dále byla ve vztahu k akciové společnosti doplněna § 182 odst. 3 ObchZ, podle kterého mohli kvalifikovaní akcionáři žádat soud o jmenování znalce i bez splnění předpokladů vyjmenovaných v § 66a odst. 13 ObchZ, byly-li pro to dány „závažné důvody.“¹⁷⁹ Judikatura přitom dospěla k závěru, že „*existence závažných důvodů je v takovém případě nezbytnou podmínkou jmenování znalce pro přezkoumání zprávy.*“¹⁷⁹ Posouzení, jaké důvody lze považovat za závažné ve smyslu § 182 odst. 3 ObchZ., se odvíjí od účelu předmětného ustanovení, jímž je „*zajištění ochrany ovládané osoby, a tedy i jejích společníků, před majetkovou újmu, která by mohla ovládané osobě vzniknout v důsledku neoprávněných zásahů ovládající osoby do jejího hospodaření, popřípadě v důsledku toho, že ovládající osoba majetkovou újmu vzniklou z takových zásahů.*“¹⁸⁰ Takovým důvodem přitom dle rozhodovací praxe Nejvyššího soudu

¹⁷⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Cdo 799/2012 ze dne 28.3.2013.

¹⁸⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Odo 371/2005 ze dne 5.4.2006.

ČR byly například „*důvodné a vážné pochybnosti o správnosti konstatování uvedeného ve zprávě o vztazích, že ze smlouvy uzavřené mezi propojenými osobami nevznikla ovládané osobě újma.*“¹⁸¹ Naproti tomu Nejvyšší soud ČR v minulosti uzavřel, že „*pouhá absence některých údajů – nevede-li k pochybnostem o správnosti konstatování uvedeného ve zprávě o vztazích, že ze smlouvy uzavřené mezi propojenými osobami nevznikla ovládané osobě újma – sama o sobě zpravidla závažným důvodem ve smyslu § 182 odst. 3 obch. zák. nebude.*“¹⁸² Ačkoliv bylo vymezení předpokladů, za nichž bylo možné žádat soud o jmenování znalce pro přezkoumání zprávy o vztazích v obchodním zákoníku odlišné, lze k němu přihlídnout i při interpretaci nové právní úpravy obsažené v zákonu o obchodních korporacích. Společníci by tedy ani podle nové právní úpravy neměli být oprávněni podávat návrh na přezkum zprávy o vztazích znalcem bez jakýchkoliv omezení, ale pouze tehdy, vykazuje-li zpráva o vztazích určité podstatné nedostatky, v důsledku kterých jsou ohrožena jejich práva coby mimo stojících společníků. Proti šikanózním návrhům společníků je ostatně ovládaná osoba chráněna dle § 87 odst. 2 ZOK, podle kterého může soud na návrh ovládané osoby rozhodnout, že obvyklou odměnu znalce za vypracování znaleckého posudku a účelně vynaložené náklady znalce nese navrhovatel, jestliže ze znaleckého posudku vyjde najevo, že zpráva o vztazích byla vypracována řádně a návrh byl zjevně zneužívající.

Přezkoumání zprávy o vztazích provádí soudem jmenovaný znalec, tj. znalec (znalecký ústav), který je zapsaný v seznamu znalců vedeném krajskými soudy, v jejichž obvodu má znalec místo trvalého pobytu, a který je ke zpracování znaleckého posudku oprávněný podle zákona č. 36/1967 Sb., o znalcích a tlumočnících, ve znění pozdějších

¹⁸¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Cdo 3887/2008 ze dne 23.9.2009.

¹⁸² Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Cdo 3701/2012 ze dne 17.12.2014.

předpisů. Při vypracovávání znaleckého posudku tedy bude znalec postupovat v souladu se zákonem o znalcích a tlumočnících, podle kterého znalec mimo jiné nesmí podat posudek, jestliže lze mít pro jeho poměr k věci, k orgánům provádějícím řízení, k účastníkům nebo k jejich zástupcům pochybnost o jeho nepodjatosti. Dle konstantní rozhodovací praxe soudů je přitom důvodem pochybovat o nepodjatosti znalce pro jeho poměr k účastníku řízení například skutečnost, že „(...) mezi nimi existuje pracovní poměr k témuž zaměstnavateli. (...) Je totiž zřejmé, že se v takovém případě jedná o vztah ekonomické závislosti (...), nelze ani nevzít v úvahu, že přístup znalce při vypracování znaleckého posudku mohou (vědomě či nevědomě) ovlivnit pocity kolegiality a loajality či obavy před nepříznivými pracovní-společenskými dopady.“¹⁸³ Ačkoliv soud není návrhem osoby znalce dle § 86 odst. 1 ZOK vázán, měl by společník ovládané osoby coby navrhovatel přezkumu výběr osoby znalce pečlivě zvážit. Znalec by zejména neměl být zaměstnancem ovládané osoby či jiné osoby zařazené do téhož podnikatelského seskupení, v jehož rámci je zpráva o vztazích přezkoumávána.

Úpravu zákona o znalcích a tlumočnících doplňuje § 10 ZOK, který stanoví, že je-li podle zákona o obchodních korporacích znalec povinen vypracovat znalecký posudek, vyhotoví ho nestranně a nezávisle na tom, pro koho nebo v čí prospěch je znalecký posudek vypracováván. Znalec by tedy měl být nepodjatý podle zákona o znalcích a tlumočnících a zároveň by měl posudek vypracovat nestranně a nezávisle na tom, pro koho nebo v čí prospěch je vypracováván. Zákon zde pamatuje na to, že je to zpravidla navrhovatel, který hradí náklady na znalce, a může proto existovat určité pouto mezi navrhovatelem a znalcem, které může nazírání znalce na posuzovanou problematiku ovlivnit.¹⁸⁴ Samotná skutečnost,

¹⁸³ Nález Ústavního soudu ČR sp. zn. II. ÚS 35/03 ze dne 25.6.2003.

¹⁸⁴ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 10 ZOK.

že je posudek hrazen dotčenou osobou, jejíž zpráva o vztazích je přezkoumávána, nicméně sama o sobě podjatost znalce či zaujatost posudku nezpůsobuje. V této souvislosti lze odkázat na rozhodovací praxi soudů vztahující se k vypracovávání posudku ohledně přiměřenosti ceny při odkupu akcií menšinových akcionářů, podle které „(...) to, že náklady na vyhotovení znaleckého posudku jsou hrazeny hlavním akcionářem, samo o sobě ještě nemůže vést k obecnému závěru, že tyto posudky jsou již tím vadné, protože stejnou námitku by bylo možno vznést v případě, že by byly hrazeny minoritním akcionářem.“¹⁸⁵

Právo žádat o přezkum zprávy o vztazích znalcem lze uplatnit do 1 roku ode dne, kdy se kvalifikovaný společník o obsahu zprávy o vztazích dozvěděl nebo mohl dozvědět způsobem podle § 84 odst. 1 ZOK. K později uplatněnému právu se nepřihlíží. Jedná se tedy o prekluzivní lhůtu, jejíž zmeškání vede k zániku práva společníka dožadovat se přezkumu zprávy znalcem. Okamžik počátku běhu této prekluzivní lhůty může být u každého společníka jiný, a to v závislosti na okamžiku, kdy se se zprávou ten který společník seznámil. V zájmu statutárního orgánu obchodní korporace, který zprávu o vztazích vypracoval, proto bude, aby měl důkaz o přesném okamžiku, kdy se jednotliví společníci se zprávou o vztazích seznámili (např. kdy společník společnosti s ručením omezeným na vlastní žádost nahlédl do příslušného dokumentu mimo valnou hromadu), resp. kdy se se zprávou seznámit mohli.

Ustanovení § 85 odst. 2 ZOK upravuje případy, kdy ve vztahu k téže zprávě o vztazích podá návrh na její přezkoumání soudu více společníků. Návrh každého dalšího společníka na jmenování znalce podaný dříve, než je znalec jmenován, se považuje za přistoupení k řízení, a to ode dne podání návrhu. Od okamžiku jmenování znalce nejsou další návrhy oprávněných osob na jmenování znalce přípustné. Zákon zde tedy z důvodu procesní

¹⁸⁵ Rozhodnutí Ústavního soudu ČR sp. zn. Pl. ÚS 56/05 ze dne 27.3.2008.

ekonomie předpokládá koncentraci návrhů, a to do okamžiku jmenování znalce. Je-li již znalec soudem jmenován, další návrhy na jmenování znalce nejsou přípustné.

Účastníky řízení o přezkoumání zprávy o vztazích budou dle § 86 ZOK ovládaná osoba, společník ovládané osoby coby návrhvatel a soudem jmenovaný znalec. Místně příslušným k rozhodování je soud, v jehož obvodu sídlí ovládaná osoba. O návrhu na jmenování znalce rozhodne soud do 15 dnů ode dne doručení návrhu, jinak platí, že navrženého znalce schválil. V případě marného uplynutí této lhůty soud řízení zastaví; účastníky řízení o tom nevyrozumí. V případě, že soud ve lhůtě do 15 dnů ode dne doručení návrhu o jmenování znalce nerozhodne, uplatní se fikce, podle které soud navrhouvanou osobu znalce schválí. Stanovená lhůta je velmi krátká a lze proto předpokládat, že v praxi bude většina znalců soudem schválena právě prostřednictvím výše uvedené fikce. Od tohoto okamžiku bude znalec oprávněn započít s vypracováváním znaleckého posudku a zároveň mu počne běžet lhůta k jeho dokončení.

Dle § 86 odst. 2 ZOK může kterýkoliv kvalifikovaný společník ve smyslu § 85 odst. 1 ZOK navrhnout, aby soud znalce odvolal a jmenoval nového, jestliže jmenovaný znalec porušuje zvláště závažným způsobem své povinnosti. Zvláště závažné porušení povinností znalcem zákon blíže nespécifikuje, a určení hranic takové závažnosti proto bude záležet na budoucím judikatorním výkladu. Vzhledem k legislativnímu vymezení však lze předpokládat, že se bude jednat o výjimečné případy, kdy znalec zcela flagrantním způsobem poruší své povinnost vyplývající ze zákona o znalcích a tlumočnících či zákona o obchodních korporacích, např. provede-li znalec zcela nedbalé posouzení zprávy o vztazích nebo zneužije-li ve svůj prospěch či prospěch třetí osoby informace, které se od ovládající osoby v souvislosti s vypracováváním znaleckého posudku dozví.¹⁸⁶ Za zvláště závažné

¹⁸⁶ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 85 ZOK.

porušení povinností znalce zřejmě bude možné považovat rovněž mimořádně dlouhé otálení znalce se shromažďováním pokladů a vypracováváním znaleckého posudku, zejména pokud již soudem či zákonem stanovená lhůta uplynula a nic nenasvědčuje tomu, že by měl znalec svůj posudek v dohledné době dokončit. Právě pasivita a prodlevy znalce při zpracování znaleckého posudku mohou být v praxi nejčastějším důvodem jeho odvolání, a to zejména z toho důvodu, že se kvalifikovaní společníci s jiným závažným porušováním povinností znalce v průběhu vypracovávání znaleckého posudku jen těžko seznámí. To platí zejména ve vztahu k materiálním vadám posudku, s jehož závěry se kvalifikovaní společníci seznámí až poté, co již bude dokončen a odevzdán. V takovém případě již patrně postup dle citovaného ustanovení (odvolání znalce a jmenování znalce jiného) nebude přicházet v úvahu.

Ovládaná osoba je dle § 86 odst. 3 ZOK povinna poskytnou znalci potřebnou součinnost pro vypracování znaleckého posudku, zejména mu bez zbytečného odkladu na své náklady poskytne všechny potřebné podklady a informace ve formě požadované znalcem. Dle rozhodovací praxe soudů vztahující se k dřívější právní úpravě musí mít znalec k dispozici stejné podklady, jaké mělo k dispozici představenstvo při zpracování zprávy o vztazích, přičemž tyto podklady je představenstvo povinno znalci na jeho žádost poskytnout, i když by šlo o předmět obchodního tajemství.¹⁸⁷ Znalec, který se při zpracování znaleckého posudku seznámil s obchodním tajemstvím, je povinen jej zachovat.

Dle § 86 odst. 4 ZOK je znalec povinen vypracovat posudek ve lhůtě uvedené v rozhodnutí soudu o jmenování znalce, jinak do jednoho měsíce od svého jmenování. Neposkytne-li ovládaná osoba znalci potřebné podklady, běží tato lhůta až od jejich poskytnutí. Lhůta pro vypracování znaleckého posudku, pokud ji nestanoví soud, je tedy

¹⁸⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Odo 371/2005 ze dne 5.4.2006.

jeden měsíc. Tato lhůta se staví, pokud není znalci poskytnuta dostatečná součinnost ze strany ovládané osoby, resp. jejích orgánů. Lhůta pro vypracování znaleckého posudku by měla vždy být přiměřená, a to s přihlédnutím k rozsahu přezkoumávané zprávy, resp. velikosti dotčeného podnikatelského seskupení a komplikovanosti vnitřních koncernových vazeb. V praxi se tak délka lhůty pro vypracování znaleckého posudku může značně lišit, přičemž si lze představit i lhůtu v řádech několika měsíců. Pakliže dojde k jmenování znalce fikcí dle § 86 odst. 1 ZOK (tj. nerozhodne-li soud o návrhu na jmenování znalce do 15 dnů ode dne jeho doručení), lhůta k vypracování znaleckého posudku bude dle § 86 odst. 4 ZOK činit jeden měsíc a počne běžet marným uplynutím lhůty pro rozhodnutí o jmenování znalce soudem.

Jakmile je znalecký posudek přezkoumávající zprávu o vztazích vyhotoven, doručí jej znalec dle téhož ustanovení zákon o obchodních korporacích soudu, který ho jmenoval, a osobě, která přezkoumávanou zprávu vyhotovila. Závěry znaleckého posudku doručí také navrhovateli a každému dalšímu společníkovi, který jmenování znalce navrhoval dle § 85 odst. 2 ZOK (jsou-li tyto osoby známy). Zákon zde rozlišuje dvě kategorie subjektů, které mají být se znaleckým posudkem seznámeny.

První kategorií subjektů je příslušná ovládaná osoba, jejíž zpráva o vztazích byla přezkoumávána, a místně příslušný soud, který znalce jmenoval (popř. jemuž byl návrh na jmenování znalce podán, přičemž soud o něm ve stanovené lhůtě nerozhodl, čímž došlo k ustanovení znalce fikcí dle § 86 odst. 1 ZOK). Ovládané osobě a soudu má znalec povinnost doručit znalecký posudek jako celek, tj. finální výstup z provedeného znaleckého posouzení, který vyhovuje materiálním a formálním požadavkům stanoveným zákonem o znalcích a tlumočnících.

Druhou kategorií subjektů jsou navrhovatel a dále společníci téže ovládané osoby, jejichž návrhy na zpracování znaleckého posudku byly koncentrovány do předmětného řízení o jmenování znalce postupem dle § 85 odst. 2 ZOK. Těmto osobám má znalec povinnost doručit pouze závěry znaleckého posudku, tj. nikoliv znalecký posudek jako takový. Ze zákona tak neplyne právo společníků, aby jim byl znalce doručen znalecký posudek jako takový, ačkoliv je to pro společníky rozhodné z hlediska posouzení vztahů ovládání uvnitř dotčeného podnikatelského seskupení a z hlediska případného uplatnění jejich práv coby mimo stojících společníků s tím souvisejících (např. právo požadovat odkup svého podílu v ovládané osobě dle § 89 a násl. ZOK). Důvod, proč zákonodárce znalci neuložil povinnost doručit znalecký posudek rovněž navrhovateli (navrhovatelům), není zcela zřejmý, přičemž v komentářové literatuře je toto zákonodárcem přijaté řešení shodně kritizováno.¹⁸⁸ Zákonodárce přijaté řešení je sporné i s ohledem na možnost přenést náklady na zpracování znaleckého posudku na navrhovatele dle § 87 odst. 2 ZOK. Navrhovatel by tedy v takovém případě měl povinnost uhradit náklady na zpracování posudku, který mu ani nebyl poskytnut.

Odměna znalce

Za zpracování znaleckého posudku posuzujícího řádnost zprávy o vztazích vypracované statutárním orgánem ovládaná osoba náleží znalci odměna. Dle § 87 odst. 1 ZOK se výše této odměny určí dohodou a hradí ji ovládaná osoba. Nedohodnou-li se ovládaná osoba a znalec na výši odměny, určí ji na návrh některé z nich soud, který znalce jmenoval. Vedle odměny náleží znalci účelně vynaložené náklady spojené s vypracováním znaleckého posudku. Ačkoliv je tedy znalec jmenován soudem, výše jeho odměny za zpracování znaleckého posudku je primárně záležitostí dohody mezi ovládanou osobou a

¹⁸⁸ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 86 ZOK. Shodně komentář Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 203.

znalcem. Teprve nedojde-li k dohodě, určí výši přiměřené odměny soud. Kromě odměny náleží znalci i další složka plnění, a to účelně vynaložené náklady spojené s vypracováním znaleckého posudku (zpravidla se bude jednat o náklady spojené s pořízením kopií či překladů potřebných listin, cestovné apod.)

Za splnění podmínek uvedených v § 87 odst. 2 ZOK může soud na návrh ovládané osoby rozhodnout, že obvyklou odměnu znalce za vypracování znaleckého posudku a náklady podle odstavce 1 nese navrhovatel, jestliže ze znaleckého posudku vyjde najevo, že zpráva o vztazích byla vypracována řádně a návrh byl zjevně zneužívající. Jak již bylo uvedeno výše, citované ustanovení má ovládanou osobu chránit před podáváním šikanózních návrhů na přezkum zprávy o vztazích znalcem. Vyplyne-li ze znaleckého posudku, že byla zpráva o vztazích zpracována řádně, přičemž fakticky neexistovaly žádné objektivní okolnosti, pro které by bylo v okamžiku podání návrhu na přezkum možné o správnosti (řádném vyhotovení) zprávy pochybovat, povinnost uhradit znaleckou odměnu a náklady spojené se zpracováním posudku bude přenesena na navrhovatele. Důkazní břemeno ohledně zjevně zneužívajícího charakteru návrhu ponese ovládající osoba, neboť právě ta má primární povinnost odměnu znalci a související náklady hradit.

2.6. Právo mimo stojících společníků na odkup jejich podílů (právo exitu)

Mimostojícím společníkům v ovládané obchodní korporaci náleží velmi důležité oprávnění požadovat odkup svých podílů v korporaci dle § 89 ZOK. Citované ustanovení odpovídá současným trendům v rámci Evropské Unie, podle kterých by měl mít externí vlastník podílu v obchodní společnosti vždy právo na odkup svých podílů mateřskou

společností, bylo-li s dceřinou společností vážným nebo trvalejším způsobem zacházeno v rozporu s požadavkem vyvážené správy.¹⁸⁹

V evropském pojetí, jakož i v pojetí vyjádřeném v zákonu o obchodních korporacích, se však jedná o krajní prostředek. Oprávnění odejít z ovládané obchodní korporace (právo exitu) bude dle § 89 ZOK aktivováno pouze v případě, že ovládající osoba využívá svého vlivu v ovládané osobě způsobem, v jehož důsledku dojde k podstatnému zhoršení postavení společníků ovládané osoby nebo k jinému podstatnému poškození jejich oprávněných zájmů, a není proto možné po nich spravedlivě požadovat, aby v ovládané osobě setrvali. Každý společník, který není ovládající osobou nebo osobou jí ovládanou, je v důsledku takového zásahu ovládající osoby oprávněn požadovat, aby od něj jeho podíl v ovládané obchodní korporaci odkoupila za přiměřenou cenu.

Právo odejít z ovládané obchodní korporace náleží všem jejím společníkům, a to za splnění následujících podmínek:

1. ovládající osoba fakticky vykonává svůj vliv v ovládané obchodní korporaci;
2. v důsledku tohoto vlivu došlo k podstatnému zhoršení postavení společníka v ovládané obchodní korporaci (popř. k jinému podstatnému poškození jeho oprávněných zájmů); přičemž
3. po něm nelze spravedlivě požadovat, aby v ovládané obchodní korporaci setrval.

Ovládající osoba předně musí v ovládané osobě fakticky vykonávat svůj vliv, tj. pouhá existence vztahu ovládaní mezi dotčenými osobami oprávnění společníka vystoupit z ovládané obchodní korporace nezaloží. Vliv přitom musí být ovládající osobou vykonáván

¹⁸⁹ Havel, B.: FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS: Návrhy na usnadnění přeshraničního řízení koncernů v Evropě, Obchodněprávní revue, č. 2/2016, s. 58.

takovým způsobem, že v jeho důsledku došlo k podstatnému zhoršení postavení společníka (či k jinému podstatnému poškození jeho oprávněných zájmů). Pojem podstatné zhoršení postavení společníka zákon nedefinuje, a důležitý proto bude vývoj budoucí rozhodovací praxe soudů v této věci. Obchodní zákoník obdobné oprávnění společníků ovládané osoby neobsahoval, a proto přihlídnutí k předchozí rozhodovací praxi soudů nebude možné. Při posouzení této otázky je předně nutné vyjít z toho, co se rozumí postavením společníka, a následně se zamyslet nad tím, k jak zásadnímu zhoršení postavení společníka musí dojít, aby již na něm nemohlo být spravedlivě požadováno, aby v ovládané osobě coby její společník setrval.

Na postavení společníka bude zřejmě nutné nahlížet zejména s ohledem na práva a povinnosti, která jsou s jeho podílem v obchodní korporaci spojená. Právě práva a povinnosti společníka, resp. možnost jejich uplatnění budou ve svém souhrnu charakterizovat jeho postavení v obchodní korporaci. S podílem v obchodní korporaci jsou spojena například hlasovací práva, tj. oprávnění podílet se vlastním rozhodnutím na rozhodnutích obchodní korporace, právo na podíl na zisku a na likvidačním zůstatku, právo na informace či oprávnění podat společnickou žalobu, v nejobecnější rovině pak právo podíl v obchodní korporaci vlastnit, popř. dosáhnout účelu, pro který jej společník nabýval, tj. v případě obchodních společností zpravidla dosáhnout zisku či spravovat vlastní majetek, v případě družstva zejména získání podpory ostatních členů (§ 552 ZOK). Podstatným zhoršením postavení společníka v obchodní korporaci pak budou zejména takové zásahy ovládající osoby, které výše uvedená oprávnění společníka výrazně omezují či zcela negují. Dle komentářové literatury se bude jednat například o opakovanou ztrátu práva na zisk, opakované faktické potlačení hlasovacích práv společníka či masivní poškození hodnoty majetku ovládané osoby nebo její dobré pověsti, a tím poškození hodnoty podílu

společníka.¹⁹⁰ Může se však jednat rovněž o vyvádění podstatných aktiv z obchodní korporace či podstatnou změnou účelu korporace. Uvedená změna okolností musí ve svém důsledku vést k podstatnému znehodnocení investice společníka a k popření smyslu jeho další účasti v korporaci. V podstatě se rovná situaci, kdy by společník za daných podmínek do korporace nevstoupil.¹⁹¹

Rovněž posouzení otázky, kdy nelze spravedlivě požadovat setrvání společníka v ovládané obchodní korporaci, je věcí soudu, přičemž bližší kritéria pro řešení této otázky zákon o obchodních korporacích neobsahuje. Obdobné ustanovení obsahuje obecnější § 205 odst. 1 ZOK, podle kterého může společník navrhnout, aby „*soud zrušil jeho účast ve společnosti, nelze-li na něm spravedlivě požadovat, aby ve společnosti setrval.*“ Dle komentářové literatury k tomuto ustanovení zákona o obchodních korporacích se musí soud v daném případě zabývat poměry ve společnosti, zejména porušováním povinností ze strany společnosti vůči společníkovi, popř. porušováním určitých povinností ve vzájemných vztazích společníků, a to i s „*ohledem na zabezpečení řádného chodu společnosti, změnami v poměrech společníka, jenž navrhuje vystoupení ze společnosti, zejména v poměrech osobních, finančních atd., které mají vztah k jeho účasti ve společnosti.*“¹⁹² Zda je důvod zrušení účasti společníka naplněn, přísluší tedy ke zvážení soudu podle konkrétních okolností daného případu, přičemž soud bude mít při svém rozhodování široké pole působnosti a bude muset zhodnotit každý jednotlivý případ ve všech svých souvislostech. Přihlédnout přitom bude možné i k rozhodovací praxi Nejvyššího soudu ČR vztahující se

¹⁹⁰ Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 206.

¹⁹¹ Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 89 ZOK.

¹⁹² Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014, komentář k § 205 ZOK.

k dřívější právní úpravě, podle které musí soud svého širokého oprávnění při posouzení práva exitu společníka z obchodní společnosti „(...) využívat uvážlivě, zjistit řádně skutkové okolnosti věci, zvážit význam každé jednotlivé skutečnosti pro posouzení věci a dbát přitom jak na to, aby odepřením uplatňovaného práva nedošlo k neodůvodněnému zásahu do poměrů navrhovatele, tak na to, aby jeho přiznáním nedošlo k neúměrnému zásahu do práv společnosti, popřípadě jejích společníků. Ochrana poskytovaná soudem se tedy musí vztahovat nejen na navrhovatele, ale i na společnost a ostatní společníky. V tom směru musí soud zejména dbát, aby újma způsobená kterékoli ze zúčastněných osob nebyla nepřiměřená, tj. aby důsledky zásahu do poměrů společnosti nebyly podstatně závažnější, než újma vzniklá navrhovateli z nepřiznání práva.“¹⁹³

Při aplikaci obdobných závěrů na případy vystoupení společníka z ovládané osoby postupem dle § 89 ZOK však bude nutné mít na paměti, že v těchto případech se nemožnost požadovat setrvání společníka v ovládané osobě musí vázat na podstatné zhoršení jeho postavení vyvolané zásahem ovládající osoby. Tuto skutečnost zákonodárce v citovaném ustanovení zdůraznil spojením „*proto*“, tedy že došlo k podstatnému zhoršení postavení společníků v ovládané osobě a „*není proto možné po nich spravedlivě požadovat, aby v ovládané osobě setrvali.*“ Soud tedy při posuzování této otázky nebude moci dle § 89 ZOK přihlížet k obecným důvodům, pro které není možné po společníkovi požadovat, aby v obchodní korporaci setrval (např. jeho zdravotní či osobní finanční problémy), nýbrž pouze k důvodům blíže souvisejícím se zásahem ovládající osoby.

Budoucí přístup soudů k posouzení otázky podstatného zhoršení postavení společníků ovládané osoby nelze předvídat. V současné době je tak jisté pouze to, že o podstatné zhoršení postavení společníka se bude jednat vždy, dostane-li se ovládaná osoba v důsledku

¹⁹³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Odo 789/2005 ze dne 25.9.2006.

vlivu ovládající osoby do úpadku podle zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů, tj. bude-li mít ovládaná osoba v důsledku vlivu vykonaného ovládající osobou a) více věřitelů, b) peněžité závazky po dobu delší 30 dnů po lhůtě splatnosti a c) tyto závazky nebude schopna plnit (platební neschopnost dle § 3 odst. 1 insolvenčního zákona), nebo bude-li ovládaná osoba předlužena (§ 3 odst. 3 insolvenčního zákona). Tuto nevyvratitelnou právní domněnku totiž výslovně stanoví § 90 odst. 3 ZOK. Ačkoliv tak zákon výslovně nestanoví, bude citované ustanovení nutně vykládat tak, že v případě úpadku ovládané osoby dochází nejen k podstatnému zhoršení jeho postavení, ale že po něm zároveň nelze spravedlivě požadovat, aby v obchodní korporaci setrval, tj. že jsou v případě úpadku naplněny oba předpoklady stanovené v § 89 ZOK a že tím dochází k automatické aktivaci oprávnění společníka požadovat odkup svého podílu. To ovšem pouze za situace, že k úpadku došlo v důsledku vlivu vykonaného ovládající osobou, tj. že mezi vlivem ovládající osoby a úpadkem osoby ovládané existuje vztah příčiny a následku. Důkazní břemeno, že úpadek ovládané osoby nenastal v důsledku vlivu ovládající osoby, bude dle § 90 odst. 2 ZOK tížit ovládající osobu.

2.6.1. Postup při odkupu podílu mimo stojícího společníka

Má-li společník ovládané osoby za to, že byly naplněny podmínky pro odkup jeho podílu ovládající osobou ve smyslu § 89 ZOK, uplatní toto své právo u ovládající osoby a zároveň o této skutečnosti zpraví osobu ovládanou. Ovládaná osoba následně dle § 90 odst. 1 ZOK podá příslušnému soudu návrh na jmenování znalce za účelem zpracování znaleckého posudku ohledně ceny podílu společníka.

V souvislosti s oprávněním společníka požadovat odkup podílu ovládající osobou zákon v § 89 ZOK stanoví, že se na tento postup použijí obdobně ustanovení § 328 a § 329 ZOK týkající se povinného veřejného návrhu smlouvy na odkup účastnických cenných papírů v akciové společnosti. Dle § 328 odst. 1 ZOK musí být výše protiplnění přiměřená

hodnotě účastnických cenných papírů. Navrhovatel doloží přiměřenost protiplnění posudkem znalce, přičemž ustanovení § 251 odst. 2 ZOK se má použít přiměřeně. Dle § 251 odst. 2 ZOK obsahuje posudek znalce oceňujícího nepeněžitý vklad a) popis nepeněžitého vkladu, b) použité způsoby jeho ocenění a údaj o tom, zda cena nepeněžitého vkladu získaná použitými způsoby odpovídá alespoň úhrnnému emisnímu kursu akcií, které mají být společností vydány jako protiplnění za tento nepeněžitý vklad a c) částku, na kterou se nepeněžitý vklad oceňuje. Dle § 328 odst. 2 ZOK nesmí být doba závaznosti veřejného návrhu kratší než 4 týdny ode dne jeho uveřejnění.

Dle § 329 ZOK dále platí, že porušil-li navrhovatel povinnost učinit veřejný návrh smlouvy, vzniká oprávněnému vlastníkovi účastnických cenných papírů právo navrhnout navrhovateli uzavření smlouvy o koupi účastnických cenných papírů za přiměřené protiplnění a navrhovateli vzniká povinnost takový návrh přijmout. Nebude-li návrh přijat do 15 pracovních dnů ode dne jeho doručení, může se oprávněný vlastník účastnických cenných papírů domáhat uzavření smlouvy u soudu nebo požadovat náhradu újmy, a to nejpozději ve lhůtě 6 měsíců ode dne, kdy byl doručen návrh na uzavření smlouvy podle odstavce 1; ustanovení § 390 odst. 3 až 5 a odst. 7 se použije pro náhradu škody přiměřeně. Vyjde-li najevo, že vlastníci účastnických cenných papírů, které byly předmětem veřejného návrhu smlouvy, neobdrželi nebo nemají podle smlouvy obdržet přiměřené protiplnění, mohou se dovolávat toho, aby jim navrhovatel protiplnění dorovnal, přičemž ustanovení § 390 odst. 3 až 5 a odst. 7 ZOK se v takovém případě mají použít přiměřeně.

Odkaz dle § 89 ZOK na obdobné použití výše citovaných ustanovení § 328 a § 329 ZOK při uplatnění práva exitu mimostojícím společníkem vyvolává celou řadu výkladových nejasností. Ustanovení § 89 ZOK předně stanoví, že vystupující společník má právo na odkoupení svého podílu za přiměřenou cenu, přičemž § 91 ZOK toto ustanovení dále rozvádí a specifikuje, že přiměřená cena podílu dle § 89 se určí na základě hodnoty majetku

obchodní korporace s přihlédnutím k budoucímu provozu závodu. Pro určení přiměřené ceny je tedy klíčová hodnota majetku obchodní korporace, a to s přihlédnutím k budoucímu provozu jejího závodu (tzv. „*going concern*“). Naproti tomu § 328 odst. 1 ZOK (který zde má být rovněž obdobně aplikován) stanoví, že poskytované protiplnění má být přiměřené hodnotě odkupovaných účastnických cenných papírů. Obě ustanovení tedy stanoví odlišné způsoby určení přiměřené ceny odkupovaného podílu, přičemž § 91 ZOK je zjevně *lex specialis* k obecnějšímu § 328 odst. 1 ZOK. Odkaz zákonodárce na přiměřené použití § 328 odst. 1 ZOK je proto zřejmě nepřesný, resp. nepoužitelný.

Zřejmé není ani to, jakým způsobem má být na postup při odkupu vystupujícího společníka obdobně aplikováno ustanovení § 328 odst. 2 ZOK, podle kterého nesmí být doba závaznosti veřejného návrhu na odkup účastnických cenných papírů kratší než 4 týdny ode dne jeho uveřejnění. V případě exitu společníka postupem dle § 89 a násl. ZOK však návrhu na odkup podílu ovládající osobou není vypracováván; naopak společník toužící vystoupit ze společnosti se zde obrací na ovládající osobu, která následně nechává zpracovat znalecký posudek k určení přiměřené ceny. Citované ustanovení § 328 odst. 2 ZOK je proto zřejmě nutné přiměřeně aplikovat v tom smyslu, že od doby vypracování a uveřejnění znaleckého posudku postupem dle § 91 odst. 1 ZOK musí být společníku ponechána nejméně čtyřtýdenní doba na rozmyšlenou, zda své právo exitu za znalcem stanovenou cenu uplatní či nikoliv.

Obdobné použití § 329 ZOK, podle kterého má akcionář při pasivitě povinné osoby oprávnění navrhnout uzavření smlouvy o odkoupení svých účastnických cenných papírů sám, popř. se uzavření takové smlouvy domáhat u soudu, zřejmě v úvahu přicházet bude. Jestliže tedy ovládající osoba nebude postupovat v souladu se zákonem o obchodních korporacích (odmítne odkoupit jeho obchodní podíl), popř. nepodá-li ovládaná osoba návrh na jmenování znalce postupem dle § 91 odst. 1 ZOK, bude příslušný společník oprávněn

podat návrh na jmenování znalce soudem sám a následně předložit návrh smlouvy na odkoupení jeho obchodního podílu přímo ovládající osobě. V případě, že ovládající osoba uzavření takové smlouvy odmítne, bude příslušný společník oprávněn domáhat se uzavření předmětné smlouvy u soudu, popř. se domáhat náhrady újmy, která mu dodatečně (v důsledku pasivity) ovládající osoby vznikla.

2.6.2. Důkazní břemeno při uplatňování práva na odkup podílu

Ustanovení § 90 ZOK stanoví pravidla důkazního břemene při posuzování, zda došlo k podstatnému zhoršení postavení společníků ovládané osoby. Dle § 90 odst. 1 ZOK nese důkazní břemeno o tom, že došlo k podstatnému zhoršení postavení společníků nebo k jinému podstatnému poškození jejich oprávněných zájmů podle § 89, společník, ledaže soud rozhodne, že to po něm nelze spravedlivě požadovat.

Důkazní břemeno ohledně tvrzení, že došlo k podstatnému zhoršení postavení společníka nebo k jinému podstatnému poškození jeho oprávněných zájmů tedy dle § 90 odst. 1 ZOK tíží dotčeného společníka. Jedná se o *lex specialis* k obecnému pravidlu vyjádřenému v § 4 odst. 1 ZOK, podle kterého platí, že „*dává-li tento zákon společníkovi obchodní korporace možnost domáhat se za ni nebo proti ní nějakého práva, nese povinná osoba důkazní břemeno o tom, že se protiprávního jednání nedopustila, ledaže soud rozhodne, že to po ní nelze spravedlivě požadovat.*“ Zatímco v případech nároků dle § 4 odst. 1 ZOK zákonodárce automaticky přenáší důkazní břemeno z oprávněného společníka na povinnou obchodní korporaci, v případě nároku na odkup podílu důkazní břemeno vrací dle § 90 odst. 1 ZOK zpět na oprávněného společníka. Bude tedy povinností společníka prokázat, jaké bylo jeho postavení v ovládané osobě před uplatněním vlivu ovládající osobou a že se jeho postavení následně podstatně zhoršilo. Zákonodárce nicméně zároveň reflektuje skutečnost, že v některých situacích může být unesení důkazního břemene společníkem prakticky nemožné, a proto to po něm nelze spravedlivě požadovat. V takovém

případě ponese důkazní břemeno ohledně toho, že k podstatnému zhoršení postavení společníka nedošlo, ovládající osoba. Právě ovládající osoba totiž, na rozdíl od oprávněného společníka, bude disponovat veškerými informacemi vztahujícími se ke způsobu uplatňování svého vlivu v ovládané osobě a k dopadům, které byly takovým jednáním uvnitř ovládané osoby vyvolány.

Tato skutečnost je dále reflektována v § 90 odst. 2 ZOK, který stanoví, že důkazní břemeno o tom, že došlo k podstatnému zhoršení postavení společníků nebo k jinému podstatnému poškození jejich oprávněných zájmů podle § 89 v důsledku využití vlivu ovládající osoby v osobě ovládající, nese ovládající osoba, ledaže soud rozhodne, že to po ní nelze spravedlivě požadovat. Na první pohled není zcela zřejmé, kam zákonodárce touto právní úpravou směřoval, když jediným materiálním rozdílem mezi výše již citovaným § 90 odst. 1 ZOK a předmětným § 90 odst. 2 ZOK je v dovětku, zda k podstatnému zhoršení postavení společníka došlo „v důsledku využití vlivu ovládající osoby v osobě ovládající.“¹⁹⁴ Ustanovení § 90 odst. 1 a 2 ZOK je s ohledem na tento rozdíl zřejmě nutné vykládat tak, že zatímco důkazní břemeno ohledně podstatného zhoršení postavení společníka tíží primárně společníka samotného, důkazní břemeno ohledně příčinné souvislosti mezi podstatným zhoršením společníka a vlivem ovládající osoby tíží primárně osobu ovládající. Zákonodárce zde tedy zvolil poněkud netradiční řešení dotýkající se důkazní povinnosti (důkazního břemeno) osoby institutu procesního práva, kdy mají jednotlivé prvky odpovědnostního vztahu ovládající osoby za újmu způsobenou společníku osoby ovládané prokazovat různé subjekty. Obdobného výsledku mohlo být dosaženo například stanovením vyvratitelné právní domněnky, že došlo-li k podstatnému zhoršení postavení společníka v ovládané osobě, má se za to, že k takovému zhoršení došlo v důsledku vlivu vykonaného

¹⁹⁴ Tento dovětek navíc obsahuje gramatickou chybu, když hovoří o „využití vlivu ovládající osoby v osobě ovládající“ - zákonodárce zde měl zjevně na mysli využití vlivu ovládající osoby v osobě „ovládané.“

v ovládané osobě osobou ovládající. I ve vztahu k prokázání, resp. vyvrácení existence příčinné souvislosti mezi vlivem ovládající osoby a zhoršením postavení společníka osoby ovládané zákonodárce pamatoval na případy, kdy bude unesení důkazního břemene ovládající osobou prakticky nemožné, a proto to po ní nebude možné spravedlivě požadovat. V takovém případě ponese důkazní břemeno ohledně existence příčinné souvislosti oprávněný společník.

V souvislosti s výše uvedenými je dále nutné uvést, že pravidla obrácení důkazní břemeno při posuzování nároku společníka na vystoupení z obchodní korporace dle § 90 ZOK nelze vyloučit či sjednat odlišně smluvním ujednáním dotčených stran (ať již *ad hoc* v případě konkrétního nároku či předem například společenskou smlouvou). Tento závěr vyplývá z konstantní rozhodovací praxe soudů, podle které nelze smluvně přenést důkazní břemeno z jedné smluvní strany na druhou. Nejvyšší soud ČR v této souvislosti v minulosti uzavřel, že „(...) ujednání stran modifikující důkazní břemeno, tj. institut veřejnoprávního civilního práva procesního, by proto bylo možné pouze tehdy, pokud by takovou možnost občanský soudní řád připouštěl. S ohledem na to, že žádná zákonná úprava předpokládající dohody o důkazním břemenu neexistuje, lze usuzovat, že strany ani nemohou takovou dohodu uzavřít.“¹⁹⁵

2.6.3. Určení přiměřenosti ceny podílu – hodnota závodu

Mimo stojící společníci mají právo požadovat odkup svého podílu v ovládané obchodní korporaci za přiměřenou cenu. Způsob určení přiměřené ceny stanoví § 91 ZOK, podle kterého se cena podílu určí na základě hodnoty majetku obchodní korporace s přihlédnutím k budoucímu provozu závodu, a to na základě posudku znalce jmenovaného na návrh ovládané osoby soudem (zákon zde zavádí legislativní zkratku „hodnota závodu“).

¹⁹⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 23 Cdo 5508/2007 ze dne 18.3.2010.

Znalec určí hodnotu závodu ovládané osoby, kterou měl v době, než došlo ke zhoršení postavení společníků nebo jinému podstatnému poškození jejich oprávněných zájmů.

Zákon tedy předpokládá zjištění přiměřené ceny z hodnoty majetku ovládané obchodní korporace, tedy souhrnu všeho, co ovládané osobě dle § 495 NOZ patří (bez dluhů). Zákon však zároveň dodává, že hodnota majetku má být určena s přihlédnutím k budoucímu provozu závodu, přičemž součástí závodu jsou dle § 502 NOZ vždy rovněž dluhy (závod je totiž definován jako organizovaný soubor jmění, přičemž jměním je dle § 495 věta druhá NOZ souhrn majetku a dluhů).¹⁹⁶ Při stanovení výše přiměřené ceny podílu proto zřejmě bude nutné zohlednit též dluhy ovládané obchodní korporace, tedy namísto hodnoty jejího majetku ocenit hodnotu jejího závodu (a to i s přihlédnutím k očekávanému vývoji provozu závodu v budoucnu). Výchozím bodem ocenění přitom dle § 89 ZOK bude okamžik, než došlo ke zhoršení postavení společníka nebo k jinému podstatnému poškození podle § 89. Tento časový bod je dle § 90 odst. 1 ZOK vázán na důkaz podaný společníkem, tedy zde bude znalec vycházet z tvrzení a důkazů, které společník dodá.

Dle § 91 ZOK se na jmenování znalce se použije obdobně § 86 s tím, že znalecký posudek se doručuje jen navrhovateli a ovládající osobě a uveřejní se na internetových stránkách společnosti s upozorněním pro společníky, kde je k nahlédnutí. Nemá-li společnost zřízeny internetové stránky, doručí znalecký posudek také společníkům, u nichž došlo ke zhoršení jejich postavení nebo k jinému podstatnému poškození jejich oprávněných zájmů.

¹⁹⁶ Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013, s. 208 a 209.

2.7. Povinnost sestavovat konsolidované účetní závěrky

S existencí podnikatelských seskupení je zároveň spojena celá řada účetních a daňových důsledků stanovených zvláštními právními předpisy, mimo jiné povinnost sestavovat konsolidovanou účetní závěrku.

Podnikatelské seskupení má předně povinnost sestavovat konsolidované účetní závěrky reflektující ekonomiku skupiny jako celku. Základní povinnost sestavovat konsolidované účetní závěrky stanoví v českém právním řádu zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví, v platném znění. Dle § 22 odst. 1 zákona o účetnictví se konsolidovanou účetní závěrkou rozumí účetní závěrka sestavená a upravená metodami konsolidace, přičemž na konsolidovanou účetní závěrku se použijí obecná pravidla týkající se běžné účetní závěrky (nestanoví-li zákon o účetnictví výslovně jinak). Podstatou konsolidované účetní závěrky je, jak již bylo uvedeno v části týkající se francouzské právní úpravy skupin společností, poskytování souhrnné informace o finanční pozici, výkonnosti, schopnosti tvořit peníze a uchovávat podnikovou podstatu skupiny podniků, které tvoří jeden vyšší ekonomický celek, a které se tudíž i chovají jako jedna vyšší ekonomická jednotka - tzv. konsolidační celek - a současně jako jedna vyšší účetní jednotka.¹⁹⁷ Zákon o účetnictví v této souvislosti dále stanoví, že konsolidovaná účetní závěrka musí být ověřena auditorem.

Povinnost sestavit konsolidovanou účetní závěrku má dle § 22 odst. 2 zákona o účetnictví účetní jednotka, která je obchodní společností a je ovládající osobou („*konsolidující účetní jednotka*“). Podstatný je tedy vztah ovládnutí mezi zúčastněnými obchodními korporacemi. Zákon o účetnictví v minulosti obsahoval přímý odkaz na definici ovládající osoby dle § 66a ObchZ. Novelizací č. 221/2015 Sb. účinnou od 1.1.2016 byl však tento odkaz ze zákona o účetnictví vypuštěn, aniž by byl nahrazen odkazem na pojem

¹⁹⁷ Müllerová, L., Dvořáková, D., Vomáčková, H.: Zákon o účetnictví. Komenář. Wolters Kluwer: 2014.

ovládající osoby obsažený nově v zákoně o obchodních korporacích a aniž by se k tomu důvodová zpráva jakkoliv vyjadřovala. I přes tuto skutečnost lze vycházet ze závěru, že ovládáním (ovládající osobou) ve smyslu § 22 odst. 1 zákona o účetnictví je myšlen pojem blíže definovaný v příslušném ustanovení § 74 ZOK. Definici ovládající osoby ostatně sám zákon o účetnictví ani jiný právní předpis, s výjimkou ZOK, neobsahuje.

Naopak povinnost podrobit se sestavení konsolidované účetní závěrky má dle § 22 odst. 3 zákona o účetnictví osoba bez ohledu na její sídlo, pokud je ovládanou osobou („*konsolidovaná účetní jednotka*“), osobou, ve které konsolidující nebo konsolidovaná účetní jednotka vykonává společný vliv ve smyslu § 22 odst. 4 zákona o účetnictví („*účetní jednotka pod společným vlivem*“), nebo osobou, ve které konsolidující účetní jednotka vykonává podstatný vliv („*účetní jednotka přidružená*“). Shora uvedené osoby tedy podle zákona mají povinnost poskytnout svojí samostatnou, nekonsolidovanou účetní závěrku pro účely konsolidace, kterýžto proces zabezpečuje účetní jednotka ovládající společnosti (konsolidující jednotka).¹⁹⁸

Společným vlivem se pro účely zákona o účetnictví a sestavení konsolidované účetní závěrky rozumí takový vliv, kdy osoba v konsolidačním celku spolu s jednou nebo více osobami nezahrnutými do konsolidačního celku ovládají jinou osobu, přičemž osoba vykonávající společný vliv samostatně nevykonává rozhodující vliv v této jiné osobě.¹⁹⁹ Typicky se bude jednat o případ, kdy má společnost A např. 35% podíl ve společnosti X a za účelem ovládnutí se spojí se společnostmi B a C, které mají každá 10% ve společnosti X. Společně tyto tři osoby mají 55% podíl na společnosti X, nicméně ani jedna z nich tuto

¹⁹⁸ Zelenka, V., Zelenková, M. Konsolidace účetních výkazů - principy a praktické aplikace. Praha: Ekopress, 2013.

¹⁹⁹ Dvořáková, D.: Finanční účetnictví a výkaznictví podle Mezinárodních účetních standardů IFRS. 4. aktualizované vydání. Brno: Computer Press, 2014.

cílovou společností nemůže ovládat.²⁰⁰ Pokud by cílovou (ovládanou) společností byla schopna ovládat některá z těchto společností sama, nejednalo by se o společný vliv a účetní jednotku pod společným vlivem, nýbrž o běžnou konsolidovanou účetní jednotku pod vlivem ovládající (konsolidující) osoby.

Podstatným vlivem se dle § 22 odst. 5 zákona o účetnictví rozumí takový významný vliv na řízení nebo provozování účetní jednotky, jenž není rozhodující ani společný. Zákon v této souvislosti stanoví vyvratitelnou právní domněnku, podle které se za podstatný vliv považuje dispozice nejméně s 20 % hlasovacích práv.

Konsolidovaná účetní závěrka musí být dle § 22 odst. 7 zákon a o účetnictví sestavena tak, aby podávala věrný a poctivý obraz předmětu účetnictví a finanční situace konsolidačního celku, účetních jednotek pod společným vlivem a účetních jednotek přidružených.

Pro potřeby sestavení konsolidované účetní závěrky je třeba zabezpečit srovnatelnost individuálních účetních závěrek podniků v konsolidačním celku. Jednotný postup zajišťuje sada konsolidačních pravidel a metod konsolidace, které jsou blíže vymezeny v zákoně a účetnictví a dále ve vyhlášce č. 500/2002 Sb., kterou se provádí zákon o účetnictví.

²⁰⁰ Müllerová, L., Dvořáková, D., Vomáčková, H.: Zákon o účetnictví. Komenář. Wolters Kluwer: 2014.

ZÁVĚR

Podnikatelská seskupení hrají v současné světové ekonomice klíčovou roli. Tyto ekonomické koncentrace umožňují snižovat náklady na výrobu, a zlevňovat tak produkci pro konečné spotřebitele, zvyšovat odbyt, zvyšovat konkurenceschopnost, snižovat rizika při investování a ovlivňovat tak technologický pokrok či snižovat transakční náklady. Na druhé straně je tento jev provázen celou řadou negativních jevů, například omezováním hospodářské soutěže, omezováním práv menšinových společníků, věřitelů či zaměstnanců, snižováním předvídatelnosti rozhodování obchodních korporací zařazených do skupiny. Těmto konfliktním situacím se snaží předcházet koncernové právo, jímž se rozumí souhrn pravidel regulujících jednání ovládacích osob, resp. stanovících povinnosti, které osoby zařazené do skupiny musí sledovat.

Hlavním posláním koncernového práva je přitom ochrana do skupiny zařazených obchodních korporací, jejich menšinových společníků či věřitelů. Ustanovení za každou cenu chránící pouze tyto zájmy by však nadměrně svazovala zájem skupiny jako celku, ve výsledku by mohla mít negativní vliv na ekonomický rozvoj a růst životní úrovně celé společnosti. Současným trendem je proto snaha hledat nová řešení, která by porovnávala zájem skupiny se zájmem do skupiny začleněných osob.

Přístup zákonodárců v jednotlivých zemích světa ke koncernové úpravě se značně liší. V evropské právní kultuře můžeme pozorovat dva hlavní proudy, způsoby právní úpravy, a to model německý a francouzský. Německý koncernový model představuje ucelený právní systém, upravuje vztahy po vzniku koncernu a rozlišuje mezi faktickým koncernem a koncernem smluvním, tedy koncernem založeným tzv. ovládací smlouvou. Francouzský model naproti tomu spočívá v poměrně kusé, roztržitěné právní úpravě, ochranu

menšinových společníků a věřitelů řeší obecným obchodně právními instituty. Francouzské koncernové právo je přitom odbornou veřejností velmi pozitivně hodnoceno právě pro svůj moderní přístup k řešení vztahu mezi zájmem skupiny a zájmem jednotlivých, do skupiny začleněných obchodních společností. Tento přístup nicméně nevyplývá z francouzské legislativy, nýbrž z doktríny a rozhodovací praxe soudů v hospodářských trestných činech. Jejím dosavadním výsledkem je vytvoření tzv. Rozenblumova konceptu, tedy soudním rozhodnutím definovaného souhrnu podmínek, za jejichž naplnění může být zájem skupiny upřednostněn před zájmem člena skupiny.

Zmiňovaný Rozenblumův koncept má svůj původ v rozhodnutí trestního senátu Kasačního soudu ve věci Marca Rozenbluma ze dne 4. února 1985, ve kterém soud stanovil, že finanční příspěvek, o jehož poskytnutí rozhodl statutární orgán či faktický vedoucí jedné společnosti ve prospěch jiné společnosti skupiny, ve které je tento přímo či nepřímo zainteresován, musí být učiněn ve společném ekonomickém, sociálním či finančním zájmu skupiny hodnoceném dle jednotné skupinové politiky. Za tento příspěvek dále musí být poskytnuto protiplnění nebo alespoň nesmí znamenat narušení rovnováhy v zapojení zúčastněných osob, v žádném případě však nesmí překročit finanční možnosti přispívající společnosti. Kromě jednotného řízení je pro přijetí existence skupiny zapotřebí jednotná finanční a hospodářská politika sloužící k dosažení společného cíle skupiny. Dle tohoto konceptu, praxí nyní běžně označovaného jako Rozenblumův, může prosazení zájmů skupiny přinést nevýhody ovládané společnosti, které nemusí být bezprostředně zahlazeny. Legitimita takového zásahu předpokládá splnění následujících podmínek: (a) skupina musí být strukturálně pevná, (b) skupina musí podléhat koherentní skupinové politice, (c) jinak závadné jednání působící újmu společnosti tvořící součást skupiny musí být učiněno v zájmu skupiny jako celku, a (d) nevýhody plynoucí ze zařazení do skupiny mají být alespoň v delším časovém horizontu vyváženy výhodami, které členství v této

skupině přináší. Jedná se tedy o principální rozhodnutí, které dalo vzniknout celému konceptu skupinového zájmu, pohledu na skupinu jako homogenní celek a které bylo mnohokrát potvrzeno následnou judikaturou.

K francouzskému pojetí skupin společností se částečně přiklání i zákon o obchodních korporacích, který spolu s novým občanským zákoníkem a zákonem o mezinárodním právu soukromém představuje ode dne 1.1.2014 zásadní změnu českého soukromé právo. Před 1.1.2014 bylo jádro českého koncernového práva obsaženo v obchodním zákoníku, přičemž vycházelo z německého pojetí skupin společností, a rozlišovala tedy mezi faktickou a smluvní úpravou koncernu. Oproti původní právní úpravě obsažené v obchodním zákoníku zavádí zákon o obchodních korporacích určité změny, spočívající mimo jiné v rozlišení mezi ovlivněním, ovládnutím a kvalifikovaným koncernovým řízením a ve vypuštění právní úpravy smluvního koncernu. Zákon o obchodních korporacích nově rovněž stanoví, že za určitých okolností nemusí řídící osoba v rámci skupiny podrobené jejímu jednotnému řízení hradit újmu, kterou svým zásahem způsobila osobě řízené, jestliže taková újma vznikla v zájmu skupiny a byla nebo bude v jejím rámci rovněž vyrovnána. Český zákonodárce se zde tedy zjevně přiklonil k tzv. Rozenblumovu konceptu a vyslyšel doporučení odborných skupin zabývajících se koncernovým právem, které francouzský přístup ke skupinám společností vesměs pozitivně hodnotí.

Nově zákon o obchodních korporacích obsahuje rovněž možnost mimostojících společníků vystoupit z ovládané obchodní korporace, jestliže v důsledku zásahů ovládající osoby došlo k podstatnému zhoršení jejich postavení v rámci korporace a jejich další setrvání v ní po nich nelze spravedlivě požadovat (právo exitu). Pozitivní změnou je rovněž zavedení ručení vlivné osoby za dluhy, které ovlivněná osoba v důsledku ovlivnění není schopna plnit (částečný příklon k dotríně známe jako *piercing of corporate veil*).

Podstatná část koncernové právní úpravy obsažené v zákonu o obchodních korporacích nicméně vychází z předchozí právní úpravy obsažené v obchodním zákoníku. Zachováno tak zůstalo například vymezení ovládnutí, ovládnutí a ovládané osoby, většinového společníka či jednání ve shodě. Obchodní korporace tvořící součást skupiny mají shodně s předchozí právní úpravou povinnost uveřejňovat zprávu o vztazích, jakož i některé další povinnosti.

I přesto je celá řada ustanovení, ať již těch nových či převzatých z dřívější právní úpravy obsažené v obchodním zákoníku, ne zcela jasně formulována a vyvolává výkladové nejasnosti. Zákonodárce celou řadu pojmů nedefinoval zcela pregnantním způsobem a jiné pojmy používá nedůsledně a nekonzistentně. Vzhledem k velmi strohé důvodové zprávě k zákonu o obchodních korporacích se při interpretaci nového zákonného textu nelze opřít ani o úmysl zákonodárce. Dostupná odborná literatura se již sice celou řadou témat souvisejících s novým českým koncernovým právem zabývala, výjimečně však v náhledu na jednotlivé otázky našla shodu. Budoucí rozhodovací praxe soudů k předmětným ustanovením zákona o obchodních korporacích proto bude zcela klíčová a ukáže, zda se Česká republika v nazírání na skupiny společností skutečně vydala novým, ekonomicky reálnějším a smysluplnějším směrem, či nikoliv.

ANOTACE

Předkládaná disertační práce na téma “*České a francouzské koncernové právo*” analyzuje francouzskou právní úpravu skupin společností a rozhodovací praxi francouzských soudů, která vytvořila tzv. Rozenblumův koncept – sadu podmínek, jejichž naplnění může vest k vyvinění se člena statutárního orgánu obchodní společnosti jednajícího k její újmě, jestliže je takové jednání ku prospěchu skupiny společností jako celku. Disertační práce následně analyzuje relevantní ustanovení nového českého zákona o obchodních společnostech a družstvech, který byl částečně inspirován francouzským právem a Rozenblumovým konceptem. Za podmínek stanovených českým zákonem nebude řídící osoba povinna nahradit újmu způsobenou osobě řízené, jestliže taková újma byla v zájmu skupiny a byla-li nebo bude v rámci této skupiny vyrovnána. Předkládaná disertační práce zároveň analyzuje další ustanovení nového českého zákona, hodnotí je a porovnává s ustanoveními francouzského práva.

ABSTRACT

Dissertation thesis called „*Czech and French Law of Corporate Groups*“ analyzes French law of corporate groups and judicial decisions of the French courts, the so called Rozenblum concept - a set of conditions fulfilment of which might lead to exoneration of the company's directors acting in detriment of the company if such act is beneficiary to the group as a whole. The dissertation then analyzes relevant provisions of the new Czech business companies and cooperatives bill, partly inspired by the French law and by the Rozenblum concept. Under the conditions given by the Czech bill, dominant company shall not be obliged to compensate damages caused to the dominated company if such damages were caused to the benefit of the group as a whole and were or will be counterbalanced within the group. Moreover, the dissertation thesis at hand analyzes other provisions of the new Czech bill, assesses them and compares them with the provisions of the French law.

KLÍČOVÁ SLOVA

- Vlivná osoba
- Ovlivněná osoba
- Ovládající osoba
- Ovládaná osoba
- Koncern
- Rozenblumův koncept
- Zájem skupiny
- České a francouzské koncernové právo

KEY WORDS

- Affecting entity
- Affected entity
- Controlling entity
- Controlled entity
- Holding company
- Rozenblum's concept
- Interest of group
- Czech and French law of corporate groups

SHRNUTÍ

Podnikatelská seskupení hrají v současné světové ekonomice klíčovou roli. Propojováním právně samostatných společností do celků, které samy nemají právní subjektivitu, mohou v praxi nastávat konfliktní situace, kterým se koncernové právo snaží předcházet. Hlavním posláním koncernového práva je ochrana do skupiny zaintegrovaných společností, menšinových společníků či věřitelů. Ustanovení za každou cenu chránící pouze tyto zájmy by však nadměrně svazovala zájem skupiny jako celku, ve výsledku by mohla mít negativní vliv na ekonomický rozvoj a růst životní úrovně celé společnosti. Současným trendem je proto snaha hledat nová řešení, která by porovnávala zájem skupiny se zájmem do skupiny začleněných osob.

O nalezení té správné cesty se již od poloviny minulého století pokouší francouzská doktrína a judikatura v hospodářských trestných činech. Dosavadním výsledkem je vytvoření tzv. Rozenblumova konceptu, tedy soudním rozhodnutím definovaného souhrnu podmínek, za jejichž naplnění může být zájem skupiny upřednostněn před zájmem člena skupiny. Dle tohoto konceptu může prosazení zájmů skupiny přinést nevýhody ovládané společnosti, které nemusí být bezprostředně zahlazeny. Legitimita takového zásahu předpokládá splnění následujících podmínek: (a) skupina musí být strukturálně pevná, (b) skupina musí podléhat koherentní skupinové politice, (c) jinak závadné jednání působící újmu společnosti tvořící součást skupiny musí být učiněno v zájmu skupiny jako celku, a (d) nevýhody plynoucí ze zařazení do skupiny mají být alespoň v delším časovém horizontu vyváženy výhodami, které členství v této skupině přináší. Jedná se tedy o principální rozhodnutí, které dalo vzniknout celému konceptu skupinového zájmu, pohledu na skupinu jako homogenní celek a které bylo mnohokrát potvrzeno následnou judikaturou.

K francouzskému pojetí skupin společností se částečně přiklání rovněž zákon o obchodních korporacích. Do úpravy podnikatelských seskupení nově vkládá koncepci, dle které není v určitých případech nutné bezprostředně zahrazovat újmu, která osobě začleněné do skupiny vznikla v souvislosti s jednotným řízením skupiny. Zcela zřetelně tak zakotvuje většinu francouzskou judikaturou vytvořených podmínek, při nichž k upřednostnění skupinového zájmu může dojít. Právě v tom lze spatřovat velké pozitivum nové české právní úpravy. Nově zákon o obchodních korporacích obsahuje rovněž možnost mimostojících společníků vystoupit z ovládané obchodní korporace, jestliže v důsledku zásahů ovládající osoby došlo k podstatnému zhoršení jejich postavení v rámci korporace a jejich další setrvání v ní po nich nelze spravedlivě požadovat (právo exitu). Pozitivní změnou je rovněž zavedení ručení vlivné osoby za dluhy, které ovlivněná osoba v důsledku ovlivnění není schopna plnit (částečný příklon k dotríně známe jako *piercing of corporate veil*). Podstatná část koncernové právní úpravy obsažené v zákonu o obchodních korporacích nicméně vychází z předchozí právní úpravy obsažené v obchodním zákoníku. Zachováno tak zůstalo například vymezení ovládání, ovládající a ovládané osoby, většinového společníka či jednání ve shodě. Obchodní korporace tvořící součást skupiny mají shodně s předchozí právní úpravou povinnost uveřejňovat zprávu o vztazích, jakož i některé další povinnosti.

I přesto je celá řada ustanovení, ať již těch nových či převzatých z dřívější právní úpravy obsažené v obchodním zákoníku, ne zcela jasně formulována a vyvolává výkladové nejasnosti. Zákonodárce celou řadu pojmů nedefinoval zcela pregnantním způsobem a jiné pojmy používá nedůsledně a nekonzistentně. Vzhledem k velmi stroze důvodové zprávě k zákonu o obchodních korporacích se při interpretaci nového zákonného textu nelze opřít ani o úmysl zákonodárce. Dostupná odborná literatura se již sice celou řadou témat souvisejících s novým českým koncernovým právem zabývala, výjimečně však v náhledu

na jednotlivé otázky našla shodu. Budoucí rozhodovací praxe soudů k předmětným ustanovením zákona o obchodních korporacích proto bude zcela klíčová a ukáže, zda se Česká republika v nazírání na skupiny společností skutečně vydala novým, ekonomicky reálnějším a smysluplnějším směrem, či nikoliv.

SUMMARY

Corporate groups play key role in the current world economics. Concentration of legally independent companies into a corporate group, i.e. entity without legal subjectivity, can cause various conflict situations. Company group's law attempts to prevent these situations. The main function of the group's regulation is to protect companies integrated into the group, to protect minority shareholders and third parties, especially creditors. Regulation protecting these interests at any price could excessively tie down the interest of the group and could negatively influence economical development and growth of the society. Contemporary trends aim to find new solutions within the corporate group legal regulation and to favour interest of the group as a whole over the interests of the individual companies.

Modern trend of the corporate group's regulation is to be found in the French legislation or rather in the judicial decisions of the French courts, the so called Rozenblum concept represented by a set of conditions fulfillment of which might lead to the exoneration of the controlling company from its responsibilities towards the controlled companies being part of the same corporate group. Under the Rozenblum concept, interest of the group might be favoured over the interest of the individual company if the detriment caused to such company is: (a) within the firmly structured group, (b) governed by the coherent group plan, (c) caused to the benefit of the group as a whole, and (d) disadvantages arising from the membership of a company within the group will be, at least on the long-term basis, counterbalanced by the advantages arising from it. The decision re Rozenblum is a master decision that gave rise of the whole concept favouring, in certain situations, the interest of the group over the interest of the individual company.

New Czech business companies and cooperatives bill, effective as of January 1, 2014, was partly inspired by the French law and by the Rozenblum concept. Under the conditions given by the Czech bill, dominant company shall not be obliged to compensate the detriment caused by the dominated company if the detriment was caused to the benefit of the group as a whole and was or will be counterbalanced within the group. The Czech bill also contains new provisions regarding possibility of the minority shareholders to exit from the company if the detriment being caused to the company substantially deteriorates their position within the company. Moreover, the bill introduces new obligation of the affecting company to guarantee fulfillment of the obligations of the controlled companies with respect to their creditors (the Czech legislature here partly adopts the doctrine called “*piercing of corporate veil*”). Vast majority of the provisions contained in the new Czech bill is, however, taken from the previous regulation of the Czech business code. To name some of them, the obligation to prepare and publish the report on relationships within the group, the definition of control, controlling and controlled person or of the majority shareholder come from the previous regulation.

Most of the provisions of the new Czech bill are not well defined and give rise to new interpretative problems. Explanatory note of the Czech legislature is very brief and does not help in this respect at all. Although Czech doctrine has already published various articles on new corporate group's regulation, it is rarely unanimous. Future judicial decisions regarding new provisions of the Czech corporate groups's law will be extremely important and will reveal whether or not the Czech bill represents a new and modern approach towards corporate groups.

POUŽITÁ LITERATURA

Knižní publikace

- Atiback, A.: L'abus de biens sociaux dans le groupe de sociétés, L'Harmattan, Paříž 2007.
- Bouloc, B.: Abus de biens sociaux, Rép. sociétés, Dalloz, Paříž 2008.
- Cozian, M., Viandier A., Deboissy, F.: Droit des sociétés, 21. vydání, LexisNexis, Paříž 2008.
- Černá, S.: Faktický koncern, ovládací smlouva a smlouva o převodu zisku, 2. vydání, Linde, Praha 2004.
- Černá, S.: Koncernové právo v Německu, Evropské unii a České republice, Skripta., 1. vydání, C. H. Beck, Praha 1999.
- Černá, S., Štenglová, I., Pelikánová, I. a kol.: Právo obchodních korporací. 1. Vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015.
- Dědič, J., Štenglová, I., Kříž, R., Čech, P.: Akciové společnosti. 7., přepracované vydání. Praha: C.H. Beck, 2012.
- Doležil, T.: Koncerny v komunitárním právu, Analýza a náměty pro rekonstrukci, Auditorium, Praha 2008.
- Ducoloux-Favard, C., Garcin, C.: Lamy Droit pénal des affaires, vydání 2009, Wolters Kluwer France, Rueil-Malmaison 2008.
- Dvořáková, D.: Finanční účetnictví a výkaznictví podle Mezinárodních účetních standardů IFRS. 4. aktualizované vydání. Brno: Computer Press, 2014.
- Eliáš, K., Bartošíková, M., Pokorná, J. a kol.: Kurs obchodního práva, Právnícké osoby jako podnikatelé, 5. vydání, C. H. Beck, Praha 2005.

- Charvériat, A.: Sociétés commerciales. Mémento F. Lefebvre, č. 25526.
- Joly, E., Joly-Baumgartner, C.: L'abus des biens sociaux à l'épreuve de la pratique, Economica, Paříž 2002.
- Lasák, J., Pokorná, J., Čáp, Z., Doležil, T.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. I. díl. Praha : Wolters Kluwer, 2014.
- Le Canu, P.: Droit des sociétés, 2. vydání, Montchrestien, Paříž 2003.
- Médina, A.: Abus des biens sociaux, Prévention – Détection – Poursuite, Dalloz, Paříž 2001.
- Mémento pratique Francis Lefebvre: Groupes de sociétés 2007-2008, Éditions Francis Lefebvre, Levallois 2006.
- Merle, P.: Droit commercial – Sociétés commerciales, 10. vydání, Dalloz, Paříž 2005.
- Merle, P.: Droit commercial – Sociétés commerciales, 12. vydání, Dalloz, Paříž 2008.
- Mestre, J., Velardocchio, D.: Lamy Sociétés Commerciales, vydání 2009, Wolters Kluwer France, Rueil-Malmaison 2009.
- Moulin, J.-M.: Droit des sociétés, 1. vydání, Gualino éditeur, Paříž 2006.
- Müllerová, L., Dvořáková, D., Vomáčková, H.: Zákon o účetnictví. Komentář. Wolters Kluwer: 2014.
- Pelikánová, I., Černá, S. a kol.: Obchodní právo, Společnosti obchodního práva a družstva, II. díl, ASPI, a. s., Praha 2006.
- Štenglová, I., Havel, B., Čileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2013.
- Švestka, J., Dvořák, J., Fiala, J.: Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. Praha: Wolters Kluwer 2014.

- Vidal, D.: Droit des sociétés, 6. vydání, L.G.D.J Lextenso Éditions, Paříž 2008.
- Zelenka, V., Zelenková, M. Konsolidace účetních výkazů - principy a praktické aplikace. Praha: Ekopress, 2013.

Časopisecké články

- Boursier, M.-E.: Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité, *Revue des sociétés*, č. 2/2005.
- Čech, P., Černá, S.: Ke způsobům prosazování rozhodujícího vlivu v ovládané akciové společnosti, jeho podmínkám a důsledkům, *Obchodněprávní revue*, č. 1/2009.
- Čech, P. Nad několika rekodifikačními nejasnostmi. *Obchodněprávní revue*, 2012, č. 11–12.
- Černá, S.: Ještě k ručení vlivné a ovládající osoby za porušení povinnosti odvracet hrozící úpadek. *Obchodněprávní revue*, 2013, č. 6.
- Černá, S.: Ke koncepci podnikatelských seskupení v návrhu obchodního zákona *in* Pocta Miloši Tomsovi k 80. narozeninám, Aleš Čeněk, s.r.o., Plzeň 2006.
- Černá, S.: Ovlivnění jako klíčový pojem českého koncernového práva *in* *Rekodifikace & praxe* (Wolters Kluwer), 1/2014.
- Černá, S.: O koncernu, koncernovém řízení a vyrovnání újmy *in* *Obchodněprávní revue* 2/2014.
- Černá, S.: O variantách uspořádání podnikatelských seskupení *in* *Časopis pro právní vědu a praxi*, 1/2015.
- Dědič, J., Kasík, P., Pihera, V.: K problematice právní úpravy koncernu, *Obchodněprávní revue*, č. 5/2009.

- Dědič, J.; Lasák, J.: Právnická osoba jako člen orgánu obchodní korporace - vybrané otázky (1. a 2. část). Obchodněprávní revue, č. 12/2013 a č. 1/2014.
- Chilstein, D.: L'abus de biens sociaux, Petites affiches, č. 11/2008.
- Freyria, C., Clara, J.: „De l'abus de biens et de crédit en groupe de sociétés“, JCP E 1993, č. 9, s. 251.
- Gunéhec Le, Ch.: „Le fait justificatif tiré de la notion de groupe de sociétés dans droit pénal français de l'abus de biens sociaux, à propos de l'arrêt de la chambre criminelle du 4 février 1985“. RID pén. 1987, p. 117.
- Havel, B.: Předpokládané změny obchodního práva při rekonstrukci práva soukromého aneb nad návrhem obchodního zákona, Obchodněprávní revue, č. 1/2009.
- Havel, B., Pihera, V.: K rozhodnutí Ústavního soudu k tzv. squeeze-out(u), Právní rozhledy, č. 19/2008.
- Havel, B.: FORUM EUROPÆUM ON COMPANY GROUPS: Návrhy na usnadnění přeshraničního řízení koncernů v Evropě, Obchodněprávní revue, č. 2/2016, s. 58.
- Havel, B.: O kogentnosti, vypořádání újmy a ručení vlivné osoby ve světle nového soukromého práva. Obchodněprávní revue, 2013.
- Monsallier, M. C.: L'aménagement contractuel du fonctionnement de la société anonyme. LGDJ 1998. T. 303, č. 764, s. 319.
- Monserie-Bon, M.H.: Filiales, participations et sociétés contrôlées. Société Traitée. Fasc. 165-10. č. 51.
- Paillusseau, J.: L'efficacité des entreprises et la légitimité du pouvoir. P.A. č. 74, s. 23.
- Pelikán, R.: Nová úprava koncernů v českém zákoně o obchodních korporacích. Příspěvek na česko-slovenské právnícké dny. Publikováno na portále www.obczan.cz.

- Sochor, M.: Cash pooling a související povinnosti vůči České národní bance. Dostupné na adrese <http://www.epravo.cz/top/clanky/cash-pooling-a-souvisejici-povinnosti-vuci-ceske-narodni-bance-96652.html>.