

VK&t

---

REKODIFIKAČNÍ NEWSLETTER 6

Vážení,

toto vydání newsletteru Vám přiblíží vybrané změny v oblasti právní úpravy společnosti s ručením omezeným, které od 1. 1. 2014 přináší nová právní úprava, kterou je zákon o obchodních společnostech a družstvech (zákon č. 90/2012) – zákon o obchodních korporacích („ZOK“) a občanský zákoník (zákon č. 89/2012) („NOZ“). Naším cílem je zejména přiblížit Vám bezprostřední dopad nové právní úpravy na již existující společnosti a dále poskytnout základní přehled vybraných novinek úpravy společnosti s ručením omezeným („SRO“).

- **Co se bude řídit novou právní úpravou** – novými zákony (ZOK a NOZ) se budou řídit práva a povinnosti vzniklé ode dne jejich účinnosti (1. 1. 2014), zejména platí, že společnosti zakládané po 1. 1. 2014 se budou plně řídit ZOK a NOZ.
- **Jaký je dopad ZOK a NOZ na existující SRO** – stávající společenské smlouvy nezanikají, nestávají se neplatnými, ale dnem 1. 1. 2014 se automaticky zrušují ta jejich ustanovení, která jsou v rozporu s donucujícími ustanoveními ZOK – obecně se jedná o ujednání porušující dobré mravy, veřejný pořádek nebo právo týkající se postavení osob, zákon ale bohužel neobsahuje specifický výčet takovýchto ustanovení, bude tedy záležet na budoucím výkladu obecně formulovaných ustanovení zákona.
- **Do 30. 6. 2014 je lhůta na přizpůsobení společenských smluv nové právní úpravě ZOK** a jejich doručení do sbírky listin obchodního rejstříku. Toto bude mj. zahrnovat povinnost doplnit u „starých“ společností nové povinné náležitosti společenských smluv. V případě prodlení může rejstříkový soud vyzvat k nápravě v dodatečně přiměřené lhůtě a v případě jejího marného uplynutí má soud právo rozhodnout o zrušení společnosti.
- **Nejpozději do 1. 1. 2016 se mohou tyto společnosti „kombinující starou a novou“ úpravu rozhodnout pro změnu společenské smlouvy a podřídít se tak ZOKu jako celku.** Taková skutečnost musí být zapsána v obchodním rejstříku. Dosud není shoda na tom, bude-li možné podřídít se ZOKu jako celku i po 1. 1. 2016 či nikoli. Společnosti, které tak neučiní, se budou nadále řídit jak stávajícím obchodním zákoníkem (tam, kde jde o práva a povinnosti společníků, neodporuje to ZOKu a použití daných ustanovení nebylo vyloučeno společníky). S ohledem na očekávané nejasnosti spojené s výkladem kogentnosti norem ZOK se jako varianta přinášející větší právní jistotu jeví podřízení se ZOKu jako celku.

## Běh lhůt

- Všechny lhůty, které začaly běžet do 31. 12. 2013, jakož i lhůty a doby pro uplatnění práv podle dosavadních předpisů, se řídí dosavadními předpisy.
- Procedura zahájená na základě právního úkonu učiněného do 31. 12. 2013 a vedoucí k rozhodnutí orgánu společnosti se dokončí podle dosavadních právních předpisů.

Doporučujeme provést podrobnou revizi společenských smluv a stavu zápisů v obchodním rejstříku a přizpůsobit ustanovení, které jsou v rozporu s novou právní úpravou do výše uvedeného data. Nejčastěji se bude jednat o následující skutečnosti:

- stanovení počtu jednatelů,
- úprava smluv o výkonu funkce s jednatelem společnosti tak, aby odpovídala zákonným požadavkům,
- možná úprava zákazu konkurence orgánů společnosti,
- volitelně úprava možnosti převodu obchodního podílu, pokud společníci budou chtít mít kontrolu nad jeho převodem,
- zápis místa pobytu účastníků společnosti do veřejného rejstříku, liší-li se od zapsaného bydliště,
- možné zrušení rezervního fondu,
- založení chybějících listin do sbírky listin.

Níže následuje přehled dalších vybraných změn vztahujících se k SRO. Jak je uvedeno výše, tyto změny jsou účinné od 1. 1. 2014 a bude se jimi řídit zakládání a fungování nových společností, ale zároveň podle nich budou povinny postupovat i existující společnosti – v některých případech bude platit přechodné období (např. úprava společenských smluv do 30. 6. 2014), ve většině dalších případů ale bude potřeba postupovat podle nové úpravy již od 1. 1. 2014.

I v těch případech, kde není nezbytné měnit společenskou smlouvu a přizpůsobit ji nové právní úpravě tak, aby s ní byla v souladu, doporučujeme se zamyslet, zda v konkrétním případě nevyužít novinek, které ZOK přináší, a to zejména s ohledem na možnost vytvoření různých druhů podílů ve společnosti. Vždy bude v takových případech nutná úprava společenské smlouvy.

## **Základní kapitál**

S účinností od 1. 1. 2014 již zákon nestanoví minimální výši základního kapitálu, resp. minimální výše vkladu každého společníka činí pouze 1 Kč, namísto původních 20 000 Kč a namísto minimálního základního kapitálu 200 000 Kč.

## **Konec zákazu řetězení a omezení počtu společníků SRO**

ZOK opouští zákaz řetězení a další omezení (podle § 105 odst. 2 zrušeného ObchZ nesmí být stejná osoba jediným společníkem ve více než třech SRO) a současně opouští limit počtu společníků SRO (§ 105 odst. 3 zrušeného ObchZ).

## Nové náležitosti společenské smlouvy

ZOK požaduje, aby společenská smlouva obsahovala *některé nové náležitosti*, které dosud ve společenské smlouvě být nemusely.

Jde zejména o:

- určení druhů podílů (pokud jejich vznik společenská smlouva připouští),
- označení podílů,
- určení počtu jednatelů,
- uvedení osoby znalce na ocenění nepeněžitěho vkladu.

## Druhy podílů

Obchodní podíl je od 1. 1. 2014 označován již pouze jako „podíl“ a bude považován za věc v právním slova smyslu. ZOK zavádí možnost, aby SRO vydala *více druhů podílů*, přičemž i jeden společník může vlastnit více podílů, stejného i odlišného druhu.

Vytvoření více druhů podílů však *musí být umožněno společenskou smlouvou*, kde je také třeba určit, která práva a které povinnosti jsou s určitým druhem podílu spojeny a jak se určí hodnota podílu. Zákon sám různé druhy podílů neupravuje, čímž dává prostor k úpravě podílů a s nimi spojených práv podle potřeb společnosti. Vedle *základního podílu*, se kterým nebudou spojena žádná zvláštní práva, tak bude možné vytvářet různé druhy podílů, které budou více odpovídat vlastnické struktuře a míře účasti každého společníka na podnikání společnosti, např. *podíly, se*

*kterými bude spojeno přednostní právo na podíl na zisku, případně právo na pevný podíl na zisku, podíly bez příplatkové povinnosti, podíly s vyšší mírou vlivu na jednání společnosti, podíly s právem veta pro určitá rozhodnutí valné hromady, aj.*

## **Kmenový list**

ZOK umožňuje začlenit podíl do tzv. *kmenového listu*, tj. pokud to společenská smlouva bude umožňovat, lze emitovat cenný papír na řad, který bude představovat podíl ve společnosti. Podíl se v takovém případě bude převádět rubopisem a předáním. Kmenový list bude moci být vydán jen pro podíly, jejichž převoditelnost není omezena nebo podmíněna, přičemž kmenový list se musí vázat na jeden konkrétní podíl. Kmenový list může být vydán i jako hromadná listina. Zákon zakazuje, aby byly kmenové listy veřejně nabízeny nebo přijaty k obchodování na veřejném trhu.

## **Správa vkladů**

Správce může být vedle zakladatele a banky i *kterákoli jiná osoba* s předpokladem odborné způsobilosti ke správě vkladů (např. advokát, notář apod.). Při založení společnosti vykonává správce vkladů svoji činnost na základě písemné smlouvy uzavřené mezi ním a všemi zakladateli.

## **Nepeněžitě vklady / jmenování znalce samotnou společností**

- Nadále se určuje hodnota nepeněžitě vkladu, ale tam, kde zákon vyžaduje ocenění vkladu znalcem, *nejde již o znalce jmenovaného soudem*, ale znalce budou vybírat zakladatelé a v dalších případech členové statutárního orgánu. Nepeněžitý vklad již nemusí být

využitelný ve vztahu k předmětu podnikání společnosti.

- Tam, kde má příslušnou otázku posoudit znalec, *jmenuje ho sama společnost* a nemusí tak žádat soud o jmenování. I nadále se musí jednat o soudního znalce zapsaného v seznamu soudních znalců a musí jít o osobu nezávislou na společnosti.

## Převod podílu na jiného společníka či třetí osobu

Od 1. 1. 2014 se mění pravidla udělování souhlasu k převodu obchodního podílu:

- **na jiného společníka** – nově může každý společník svůj podíl převést na jiného společníka bez souhlasu valného hromady (takový souhlas vyžadoval ObchZ), pokud společenská smlouva nepodmiňuje převod souhlasem některého orgánu společnosti,
- **na třetí osobu** (která není společníkem společnosti) – dosud bylo nutné, aby jej výslovně připouštěla společenská smlouva a vyžadoval se souhlas valné hromady. Nově bude možné převést obchodní podíl i na třetí osobu, aniž by to společenská smlouva upravovala, nicméně vyžaduje se rovněž souhlas valné hromady, který může společenská smlouva vyloučit.

Jak je uvedeno výše, v případě podílu společníka představovaného tzv. kmenovým listem, se převod takového podílu bude provádět pouhým předáním s vyznačeným rubopisem. Shora uvedené platí, není –li sjednáno ve společenské smlouvě jinak.

## Podíl na zisku

Právo na podíl na zisku je základním majetkovým právem společníka a v nové právní úpravě se nijak zásadně nemění. Společníci si mohou ve společenské smlouvě *ujednat jiný než zákonem stanovený poměr podílu na zisku, a tedy nevázat výši podílu na zisku k jejich podílům na společnosti*. Jestliže si společníci výslovně neupraví ve společenské smlouvě jinak, podílejí se na zisku určeném valnou hromadou k rozdělení v poměru svých podílů. Společníci si také ve společenské smlouvě mohou ujednat (případně o tom může rozhodnout valná hromada), *že podíl na zisku bude vyplacen jinak než v penězích*.

*Jak již bylo uvedeno výše, ZOK umožňuje, aby byl podíl na zisku vyplácen i bez rozhodnutí valné hromady, a to v případě, kdy společníci zřídí ve společenské smlouvě podíly na společnosti, s nimiž je spojeno právo na pevný podíl na zisku. Výsledky hospodaření společnosti ale musí vždy rozdělení zisku umožňovat.*

Zákon dále nově umožňuje společnosti *vyplácet zálohy na výplatu podílu na zisku*. Předpokladem je existence mezitímní *účetní závěrky*, ze které vyplývá, že společnost disponuje dostatkem prostředků na rozdělení zisku. Výše zálohy na výplatu zisku přitom nemůže být vyšší, než kolik činí součet výsledku hospodaření běžného účetního období, nerozděleného zisku z minulých let a ostatních fondů ze zisku snížený o neuhrazenou ztrátu z minulých let a povinný příděl do rezervního fondu. K výplatě zálohy nelze použít rezervních fondů, které jsou vytvořeny k jiným účelům, ani vlastních zdrojů, jež jsou účelově vázány a jejichž účel není obchodní korporace oprávněna měnit.

Pokud bude vyplacena záloha v rozporu se zákonem, je společník, jemuž byla záloha vyplacena, povinen tuto zálohu vrátit.

## **Příplatková povinnost**

Zásadním způsobem se od 1. 1. 2014 mění úprava příplatkové povinnosti. Dosud bylo možné uložit příplatkovou povinnost až do výše jedné poloviny základního kapitálu. Nově bude možné ve společenské smlouvě stanovit možnost a maximální výši příplatkové povinnosti, přičemž zákon výši příplatkové povinnosti neupravuje a *podmínky jejího ukládání ponechává na společenské smlouvě.*

*Pokud nebude výše příplatkové povinnosti ve společné smlouvě upravena, nebude možné povinnost příspěvku uložit, neboť bude platit, že společenská smlouva příspěvky nepřipouští.*

Společenská smlouva zároveň určí, zda a s jakými podíly bude příplatek spojen. *Je tedy třeba obezřetnosti při nabývání podílu na SRO, neboť k nabývanému podílu se může vázat i povinnost poskytnout příplatek, který není zákonem omezen a záleží tedy pouze na úpravě ve společenské smlouvě.*

ZOK zavádí nově právo společníka vystoupit ze společnosti (ve vazbě na konkrétní podíl), pokud pro uložení příplatkové povinnosti na jednání valné hromady nehlasoval a příplatek platit nechce.

Pokud jde o *dobrovolný příplatek*, ten může společník poskytnout kdykoli a bez jakýchkoli omezení, pokud společenská smlouva nestanoví jinak (např. jej může vyloučit, připustit pouze pro některé druhy podílů nebo určit limit apod). Jediným zákonným požadavkem k účinnosti je *souhlas statutárního orgánu (jeden nebo více jednatelů)* s poskytnutím příplatku (dosud se vyžadoval

souhlas valné hromady). Dobrovolný příplatek bude nově možné poskytnout i v nepeněžitě podobě, přičemž jeho hodnota se určí na základě posudku znalce obdobně jako při oceňování nepeněžitého vkladu.

## Rezervní fond

Zákon již nevyžaduje povinné vytváření rezervního fondu, tj. ruší se povinnost část dosaženého zisku vkládat do rezervního fondu společnosti. Dosud vytvořené rezervní fondy tedy bude možné po 1. 1. 2014 za stanovených podmínek rozpustit a prostředky z nich budou moci být použity dle vůle společnosti, např. k vyplacení společníkům, převodu do nerozdělených zisků z předchozích let apod.

## Statutární orgán

- Statutárním orgánem SRO je každý jednatel, ledaže společenská smlouva určí, že více jednatelů tvoří kolektivní orgán. ZOK přitom svěřuje jednatelům výslovně *obchodní vedení společnosti a vedení předepsané evidence a účetnictví*.
- Zachována povinnost jednat *s péčí řádného hospodáře + pravidlo podnikatelského úsudku*, které poskytuje ochranu členům statutárního orgánu za předpokladu, že jejich rozhodnutí je: (a) rozumné, (b) činěné v dobré víře, (c) vedoucí k dobrému účelu, (d) činěné s potřebnou dávkou loajality a (e) nesmí odporovat dobrým mravům. Při posuzování otázky, zda člen orgánu jednal s péčí řádného hospodáře se vždy přihlédne k péči, kterou by v obdobné situaci vynaložila jiná rozumně pečlivá osoba, byla-li by v postavení člena obdobného orgánu společnosti.

- *Absence souhlasu valné hromady* u právního jednání, kde souhlas vyžaduje zákon nebo společenská smlouva, je neplatné, přičemž *neplatnosti se lze dovolat* do 6 měsíců, kdy se osoba oprávněná napadat platnost jednání o neplatnosti dozví a nejdéle do 10 let od daného právního jednání bez souhlasu, nejde tedy o absolutní („automatickou“) neplatnost.
- *V případě absence předchozího souhlasu kontrolního orgánu*, tam kde je vyžadován zákonem nebo společenského orgánu *nestanoví zákon sankci neplatnosti, ale zakotvuje odpovědnost členů kontrolního orgánu* místo členů statutárního orgánu za případnou újmu způsobenou společností. Povinnost členů kontrolního orgánu k náhradě škody však může vzniknout pouze v případě, že souhlas (jednající s řádnou péčí) měli udělit.
- *Uzavření smlouvy bez zákonem požadovaného doložení znaleckého posudku* nebo v rozporu s ním *nezpůsobuje neplatnost smlouvy*, ale právo toho, k jehož ochraně znalecký posudek slouží, dovolávat se po druhé straně *vypořádání*. Vypořádání je potřeba dovolat se do 3 měsíců ode dne, kdy se poškozená strana dozví, že protiplnění je nižší než to podle znaleckého posudku (nejpozději však do 10 let od uzavření smlouvy).
- *Usnášeníschopnost* – k usnášeníschopnosti valné hromady se vyžaduje přítomnost členů, kteří mají alespoň polovinu všech hlasů. ZOK *rozšiřuje způsoby, kterými se mohou společníci účastnit jednání na valné hromadě*. Kromě dosavadní osobní účasti nebo písemného hlasování může společenská smlouva připustit i jiné způsoby – s využitím technických prostředků, např. elektronicky, prostřednictvím videokonferencí, sociálních sítí apod. Podmínkou platnosti takto provedených hlasování je pouze ověřitelnost totožnosti hlasujících osob a provedení hlasování. Společník nepřítomný na valné hromadě může vykonat své hlasovací právo i dodatečně, pokud jej zašle společnosti písemně do sedmi dnů ode dne konání valné hromady.

## **Střet zájmů, konec § 196a ObchZ**

ZOK nepřebírá dosavadní úpravu transakcí mezi propojenými osobami, obsaženou v § 196a ObchZ, která i po mnoha letech od jejího zavedení přinášela značné výkladové problémy. Na druhou stranu ZOK zavádí za účelem ochrany věřitelů pravidla pro vyvádění majetku ze společnosti (tzv. test insolvency) a pravidla tzv. *wrongful tradingu* (obojí viz. níže).

## **Zákaz konkurence**

Oproti dosavadní úpravě, která zcela vylučovala ustanovení jednatele v konkurenčním vztahu ke společnosti (např. podnikání v jiné společnosti se stejným předmětem podnikání, zprostředkovávání obchodů pro jiného aj.) bude výkon takové činnosti pro konkrétního jednatele povolen v případě, pokud jím všichni společníci budou na možný střet zájmů předem upozorněni a ve lhůtě 1 měsíce nevysloví žádný z nich nesouhlas.

## **Nová rizika pro jednatele – zejména následující:**

- povinnost vydat společnosti prospěch z porušení péče řádného hospodáře a není-li to možné, náhrada v penězích;
- diskvalifikace z výkonu funkce pro porušení péče řádného hospodáře – vyloučení z funkce rozhodnutím soudu;
- povinnost vydat prospěch ze smlouvy o výkonu funkce, případně i jiný prospěch, obdržený za období 2 let zpět před právní moci rozhodnutí společnosti o úpadku, pokud věděli, že

hrozí a neučinili k jeho odvrácení vše potřebné a rozumně předpokladatelné; tato lhůta začíná běžet až po 1. 1. 2014, tzn. že se neuplatní retroaktivně;

- ručení za dluhy společnosti v případě porušení zákazu diskvalifikace z výkonu funkce;
- ručení za dluhy společnosti při úpadku společnosti, o jehož hrozbě věděli a neučinili k jeho odvrácení vše potřebné a rozumně předpokladatelné, na základě rozhodnutí soudu k návrhu insolvenčního správce či věřitele;
- ručení věřiteli společnosti za její dluh, pokud člen orgánu nenahradil společnosti škodu, kterou jí způsobil porušením povinností při výkonu funkce.

## Test insolvence

Společnost nesmí vyplatit zisk nebo prostředky z jiných vlastních zdrojů ani na ně vyplácet zálohy, pokud by si tím přivodila úpadek podle insolvenčního zákona. Porušení této podmínky povede k povinnosti společníka, který výplatu přijal a o porušení této podmínky věděl, vyplacený podíl na zisku vrátit. Jednání jednatele, který výplatu provedl, pak bude moci být posouzeno jako jednání s nedostatečnou péčí řádného hospodáře s přivoděním ručení této osoby za vyplacenou částku.

## Smlouva o výkonu funkce

Společnosti a členové statutárního orgánu musí *dohodnout úpravy smluv o výkonu funkce tak aby vyhověli požadavkům ZOK, jinak bude od 1. 7. 2014 výkon funkce bezplatný*. Obě strany tak mají 6 měsíců od účinnosti ZOK k tomu, aby se dohodly na úpravách smlouvy. Nově bude nárok na

odměnu za výkon funkce vznikat pouze tehdy, je-li odměna sjednána ve smlouvě o výkonu funkce uzavřené podle ZOK. Bližší výklad k problematice smlouvy o výkonu funkce byl uveden v předchozím čísle našeho newsletteru.

## **K povinnosti zřídit internetové stránky**

Povinnost od 1. 1. 2014 mít a provozovat veřejnosti bezplatně přístupné internetové stránky platí *pouze pro akciové společnosti*, tj. společnost s ručením omezeným internetové stránky zřizovat nemusí. *Pokud však má své internetové stránky nebo zřídí-li si je, vztahují se na ni ustanovení o internetových stránkách obdobně jako u akciových společností*, tzn. je povinna zveřejňovat na nich údaje, předepsané zákonem.

Věříme, že výše uvedené shrnutí usnadní Vaši orientaci v nové právní úpravě. V případě potřeby jsme Vám plně k dispozici pro poskytnutí doplňujících informací.

Hlavním cílem newsletterů je poskytnout základní informace k danému tématu a nelze je považovat za vyčerpávající odborný návod. Obsah této publikace slouží pouze k základní orientaci a nevychází ze specifických okolností jednotlivého případu či individuálních potřeb klienta. Před každým právním úkonem v konkrétním případě doporučujeme si vyžádat odbornou právní pomoc, kterou Vám rádi na základě Vaší žádosti poskytneme. Za přesnost a úplnost informací obsažených v této publikaci neneseme žádnou odpovědnost.