

chodního rejstříku, že došlo k obnovení družstevní záložny, že družstevní záložna je v likvidaci, a osobu likvidátora. Lze se důvodně domnívat, že státním orgánem, na jehož návrh rozhodne o obnovení likvidace, bude v daném případě Úřad, který vykonává ze zákona státní dozor nad družstevními záložnami. Celý proces likvidace družstevní záložny bude po jejím obnovení pokračovat obdobným způsobem, jako tomu bylo při likvidaci, po níž následoval výmaz z obchodního rejstříku.

Poznámky:

- ¹⁾ Římalová, O., Holejšovský, J.: *Družstva, C. H. BECK, Praha 1999, popisuje nepřesně vztah speciality a subsidiarity, když se nechá mást významem slova „zvláštní“ a v důsledku této skutečnosti zaujímá poněkud rozpačité mínění, že obchodní zákoník je ve vztahu k ZoSÚD v poměru speciality.*
- ²⁾ Zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve svém § 2 písm. d) stanoví, že ČNB vykonává dohled nad prováděním bankovních činností a pečuje o bezpečné fungování a účelný rozvoj bankovního systému v České republice; bankovní dohled je podrobně upraven v ustanovení § 44 an. zákona o ČNB. V § 44 odst. 1 písm. a) a b) se stanoví, že Česká národní banka vykonává bankovní dohled nad činnostmi bank a nad bezpečným fungováním bankovního systému a činnostmi jiných osob než bank, které mají povolení podle zvláštních zákonů.
- ³⁾ Právní subjektivitu Úřadu jsem dovodil in Lisse, L.: *Právní statut Úřadu pro dohled nad družstevními záložnami, Právní rozhledy 5/2001. Můj právní názor přitom potvrzují i další autoři; za všechny jmenujme obsáhlý a fundovaný článek Dvořák, T.: Postavení Úřadu pro dohled nad družstevními záložnami, Právní rádce 12/2001.*
- ⁴⁾ Např. Eliáš, K.: *Obchodní rejstřík: Konstitutivní a deklaratorní zápisy do obchodního rejstříku, Právník 1995. Autor stručně mapuje základní rozdíl v účincích konstitutivních a deklaratorních zápisů do obchodního rejstříku, a to následně uvedenými větami. Podle toho, jaké mají zápisy jednotlivých skutečností podle předpisů hmotného práva právní následky, rozlišují se zápisy do obchodního rejstříku s účinky konstitutivními a s účinky deklaratorními. Rozdíl mezi nimi je tento: Tehdy, jestliže hmotně právní účinky určité skutečnosti nastávají od okamžiku, kdy k této právní skutečnosti fakticky dojde, tedy nezávisle na faktu, zda existence takové skutečnosti bude do obchodního rejstříku zapsána a kdy do něho bude zapsána, mluvíme o deklaratorních zápisech. Naproti tomu za situace, kdy určité skutečnosti nabývají právní relevanci až dnem jejich zápisu do obchodního rejstříku a když teprve tímto zápisem získávají vlastní právní existenci (tj. ex nunc), mluvíme o zápisech konstitutivních. Platí princip, že tehdy, má-li zákon spojit se zápisem určité skutečnosti do obchodního rejstříku konstitutivní účinek, musí to vyjádřit výslovně; kde takové zřetelné určení chybí, jde o zápisy s účinky deklaratorními.*

Statutární orgány obchodních společností (poznámka na doplnění)

Mgr. Ivan Rada

Úvod

V časopise PRÁVO A PODNIKÁNÍ 10/2001 byl uveřejněn můj článek „Statutární orgány obchodních společností“. Ke třem okruhům problémů, kterými jsem se zabýval, je vhodné doplnit ještě čtvrtý, a sice povinnost společnosti podat návrh na zápis zahraniční osoby, která povolením k pobytu na území České republiky nedisponuje, do obchodního rejstříku a důsledky nepodání takového návrhu na zápis.

Povinnost podat návrh na zápis nově zvoleného člena do obchodního rejstříku

V souvislosti se závěrem, učiněným ve výše uvedeném článku, totiž že jediným důsledkem toho, že zahraniční osoba, statutární orgán společnosti, nezíská povolení k pobytu na území republiky, je nemožnost jejího zápisu do obchodního rejstříku a nutnost prokazovat oprávnění jednat jménem společnosti při obchodním styku jinak, je důležité se zmínit o ust. § 27 odst. 7 obchodního zákoníku. Podle tohoto ustanovení totiž: „Jestliže rejstříkový soud zamítne návrh na povolení zápisu osoby, která je oprávněna právnickou osobu zavazovat jako její orgán nebo člen orgánu, do obchodního rejstříku, považuje se její volba od počátku za neplatnou.“ Toto ustanovení podle mého názoru nemíří na situace, kdy fyzická osoba nesplňuje předpoklady pro výkon funkce statutárního orgánu, neboť s ohledem na ustanovení § 194 odst. 7 obchodního zákoníku (ve spojení s ustanovením § 135 odst. 2 obchodního zákoníku) je volba či jmenování takové osoby nicotné, ale míří především na situace, kdy soud zamítne návrh na zápis takové osoby do obchodního rejstříku například pro nepředložení některého z listinných důkazů (tzn. i povolení k pobytu), které je navrhovatel podle obecného ust. § 79 odst. 2 občanského soudního řádu a speciálního ust. § 31 odst. 2 obchodního zákoníku povinen k návrhu na zápis do obchodního rejstříku doložit. Obchodní zákoník se tak maximální možnou měrou snaží v rámci zachování zásady deklaratornosti zápisu statutárního orgánu do obchodního rejstříku předejít situaci, kdy se okruh skutečných členů statutárních orgánů liší od okruhu osob, členů statutárního orgánu, do obchodního rejstříku zapsaných.

Že jediným možným důsledkem nepředložení listinných důkazů při návrhu na zápis do obchodního rejstříku je zamítnutí návrhu na zápis do obchodního rejstříku a že tedy důsledek neplatnosti volby či jmenování člena statutárního orgánu nastoupí vždy, vyplývá z přísluš-

ných ustanovení občanského soudního řádu. Neoznačení povolení k pobytu jako důkazu, kterého se navrhovatel dovolává jako důkazu (podle ustanovení § 79 občanského soudního řádu podstatná náležitost návrhu), sice může vést k postupu podle ustanovení § 43 a formální výzvě soudu k označení důkazu a tím k doplnění návrhu, avšak vzhledem k tomu, že jediným relevantním důkazem v takovémto případě je kopie povolení k pobytu, šlo by patrně o nemístný formalismus ze strany soudu. Ani v případě, že by navrhovatel takové soudní výzvě nevyhověl, by však nebylo možné návrh na zápis takové osoby jako člena statutárního orgánu do obchodního rejstříku odmítnout, neboť neoznačení důkazu by v takovémto případě nebylo nedostatkem, který by bránil pokračování řízení.

Pravděpodobnějším postupem ze strany soudu by tak patrně byla přímo výzva k předložení důkazu (povolení k pobytu) v rámci přípravy řízení. Návrh by nebylo možno odmítnout či řízení zastavit ani v případě, kdy by povolení k pobytu nebylo předloženo na výzvu soudu ani dodatečně.¹⁾

V takovém případě je soud naopak povinen v souladu s ustanovením § 200d odst. 2 občanského soudního řádu nařídit jednání, jehož cílem bude provedení „dokazování, ke zjištění, zda jsou splněny předpoklady k provedení zápisu vyžadované právními předpisy.“ Nebude-li ani při jednání doloženo povolení k pobytu zahraniční osoby, bude soud nucen návrh na zápis takové osoby do obchodního rejstříku zamítnout a ze zákona pak nastoupí neplatnost volby, resp. jmenování takové osoby členem statutárního orgánu, resp. statutárním orgánem, tedy důsledek navýsost přísný.

Z výše uvedeného je zřejmé, že jediným možným způsobem, jak uchránit zahraniční osobu zvolenou členem statutárního orgánu takových důsledků, je návrh na její zápis do obchodního rejstříku nepodávat.

V takovém případě ovšem hrozí konflikt s novým ustanovením § 28 odst. 7 obchodního zákoníku, podle kterého „je podnikatel povinen podat bez zbytečného odkladu návrh na zápis změny nebo zániku zapisovaných skutečností“, a s obdobným ust. § 31 odst. 3 obchodního zákoníku (vztahuje se i na dokládání listin do sbírky listin).

Povinnost podat návrh na zápis zapisovaných skutečností do obchodního rejstříku však bylo možno dovozovat i podle ustanovení § 28 odst. 5 obchodního zákoníku ve znění před novelou.²⁾ Změna je tedy v tomto případě spíše formulační než obsahová.

V této souvislosti není zřejmě zcela od věci se zamyslet nad tím, zda neexistují určité skutečnosti zapisované do obchodního rejstříku, u nichž je podání návrhu na zápis do obchodního rejstříku na volné úvaze společnosti. Jako příklad by mohl sloužit právě zápis členů statutárního orgánu či předmětu podnikání. Otázkou rovněž je, zda je skutečně záměrem zákonodárce nutit společnost k tomu, aby navrhovala k zápisu skutečnost, o níž je zřejmé, že zapsána do obchodního rejstříku nebude.

Lhůta bez zbytečného odkladu stanovená v ustanovení § 28 odst. 7 obchodního zákoníku je podle mého vnitřního přesvědčení spíše vázána na okamžik, kdy jsou splněny všechny předpoklady pro zápis takové osoby do obchodního rejstříku, tj. na okamžik, kdy bude povolení k pobytu uděleno. V případě, kdy takové povolení uděleno nebude, podle mého názoru nevzniká ani povinnost podat návrh na zápis takové osoby do obchodního rejstříku.

Budeme-li obchodní zákoník vykládat naprosto striktně a dospějeme-li tak k závěru, že povinností podnikatele je podat návrh na zápis zahraniční osoby, která povolením k pobytu na území České republiky nedisponuje, do obchodního rejstříku, jaké pak budou důsledky porušení této povinnosti?

Rejstříkový soud je na základě ust. § 200b odst. 2 občanského soudního řádu oprávněn zahájit řízení, jehož cílem má být dosažení shody mezi zápisem v obchodním rejstříku a stavem skutečným. Zahájení takového řízení je však možností, nikoliv povinností soudu. V takto zahájeném řízení by byla společnost podle ustanovení § 200d odst. 5 občanského soudního řádu patrně vyzvána k předložení povolení k pobytu potřebného k provedení zápisu člena statutárního orgánu do obchodního rejstříku.

Jeho nepředložení z důvodu neexistence může však být jen těžko důvodem pro to, aby soud uložil společnost pořádkovou pokutu. Bez existujícího povolení k pobytu však soud nemůže dosáhnout zápisu souhlasného se skutečným stavem a řízení tak musí v takovém případě skončit neúspěchem.

Stejně tak by byl jen těžko představitelný postup soudu podle ustanovení § 32 obchodního zákoníku. Podle tohoto ustanovení „Jestliže obsah zápisu v obchodním rejstříku odporuje donucujícímu ustanovení zákona a nelze dosáhnout nápravy postupem podle zvláštního právního předpisu (shora zmíněné řízení podle § 200b odst. 2 občanského soudního řádu – pozn. autora), vyzve rejstříkový soud osobu, které se zápis týká, ke zjednání nápravy. Jde-li o právnickou osobu a tato osoba ve stanovené lhůtě nezjedná nápravu, ochrany soud i bez návrhu, je-li takový postup v zájmu ochrany třetích osob, rozhodnout o jejím zrušení a likvidaci.“ Zřejmě je třeba připustit neexistující zápis jednoho z členů statutárního orgánu za rozporný s donucujícím (kogentním) ustanovením obchodního zákoníku. Nejednoznačné však je, jakým způsobem by soud vyzýval ke zjednání nápravy, a to z následujících důvodů. Osobou, které se zápis týká, je totiž obchodní společnost, tedy osoba právnická. Výzva směřující ke zjednání nápravy by tedy musela být adresována společnosti a nikoli osobě zapisované v rámci zápisu společnosti do obchodního rejstříku. V úvahu by tak patrně přicházela opět pouze výzva k předložení povolení k pobytu, tj. stejná výzva jako v rámci již neúspěšného řízení podle § 200b odst. 2 občanského soudního řádu. Možným řešením by mohla být výzva adresovaná příslušnému členu statutárního orgánu, aby podal

žádost o udělení povolení k pobytu. K tomu však podle mého názoru ustanovení § 32 obchodního zákoníku soud neopravňuje. I kdyby tomu však tak bylo, je třeba se zabývat situací, kdy by takovému členu statutárního orgánu povolení k pobytu uděleno nebylo a nebyla by tak zjednána náprava v souladu s výzvou rejstříkového soudu.

V takovém případě nabízí citované ustanovení, opět pouze jako možnost, zrušení společnosti a její vstup do likvidace. Odhlédnem-li od pochybností o tom, zda by takový postup byl nezbytný v zájmu ochrany třetích osob, nelze podle mého názoru tímto způsobem společnost postihnout, neboť není v jejich silách splnění výzvy soudu ovlivnit.

Ze všech shora uvedených důvodů je podle mého názoru zřejmé, že důsledkem porušení povinnosti podat návrh na zápis člena statutárního orgánu – zahraniční fyzické osoby postrádající povolení k pobytu – do obchodního rejstříku nemůže být zrušení společnosti a její vstup do likvidace a zřejmě ani udělení pořádkové pokuty.

S ohledem na výše uvedené je patrné, že zahájení řízení o zápisu do obchodního rejstříku za účelem dosažení shody mezi skutečným stavem a stavem zápisů v obchodním rejstříku ani postup soudu podle ustanovení § 32 obchodního zákoníku v popsaném případě nepovede ve většině případů k zamýšlenému cíli, to znamená k zápisu zahraniční osoby jako člena statutárního orgánu. Nabízí se proto otázka, zda se v tomto případě v praxi rejstříkových soudů neprosadí spíše výklad, podle kterého by byl postup podle citovaných ustanovení aplikovatelný pouze v případě, kdy se má z obchodního rejstříku určitá skutečnost vymazat tak, aby stav odpovídal skutečnosti, to znamená v případech, kdy člen statutárního orgánu pozbude předpokladů pro výkon funkce, zemře, případně odstoupí, společnost pozbude oprávnění k části předmětu podnikání a podobně. Takový postup ostatně předpokládá i ustanovení § 131 odst. 9 obchodního zákoníku pro posuzování platnosti usnesení valné hromady.

Rejstříkový soud je tu opět podle ustanovení § 200b odst. 2 občanského soudního řádu oprávněn zahájit za výše uvedeným účelem řízení k dosažení shody mezi skutečným stavem a zápisem v obchodním rejstříku, avšak ve lhůtě tří let od zápisu příslušné skutečnosti do obchodního rejstříku. Z toho je třeba dovodit, že soud je oprávněn takové řízení zahájit právě jen ohledně výmazu údaje, který je v rozporu se skutečným stavem.

Poznámky:

- ¹⁾ Bureš, Drápal, Mazanec: *Občanský soudní řád, komentář*, C. H. Beck, 5. vydání, 2001, str. 244.
- ²⁾ Štenglová, Plíva, Tomsa a kol.: *Obchodní zákoník, komentář*, C. H. Beck, 5. vydání, 1998, str. 78.



Smlouva o nájmu podniku

Doc. JUDr. Karel Marek, CSc.

Smlouva o nájmu podniku je takzvanou harmonizační novelou do obchodního zákoníku koncipována nově (před novelou obchodní zákoník tento smluvní typ neupravoval). Takzvaná technická novela pak provádí drobné korekce zákonného textu.

Takzvaná druhá velká novela (harmonizační novela) obchodního zákoníku (dále též jen „ObchZ“) řadí smlouvu o nájmu podniku mezi tzv. absolutní obchody (do výčtu § 261 odst. 3 ObchZ). Přitom vkládá do obchodního zákoníku nová ustanovení § 488b až 488i věnovaná této smlouvě. Ustanovení § 488b až 488e jsou přitom kogentní (uvedená v ustanovení § 263).

Základní ustanovení tohoto nového smluvního typu tvoří § 488b, který se člení do čtyř odstavců. Podle tohoto ustanovení se smlouvou o nájmu podniku pronajímatel zavazuje přenechat svůj podnik nájemci, aby jej samostatně provozoval a řídil na vlastní náklad a nebezpečí a aby z něj pobíral užitky. Nájemce se zavazuje zaplatit pronajímateli nájemné (ustanovení § 488b odst. 1).

Ustanovení § 488 odst. 2 určuje, že ve smlouvě musí být dohodnuta, vedle dostatečného vymezení podniku, výše nájemného nebo způsob jejího určení.

Smlouva o nájmu podniku musí mít písemnou formu (§ 488b odst. 3). O otázkách písemné formy této smlouvy platí to, co pro smlouvu o prodeji podniku.

Harmonizační novelou bylo stanoveno, že smlouva o nájmu podniku nabývá účinnosti zveřejněním podle § 33 odst. 1 ObchZ (§ 488b odst. 4).

Uvažovalo se pak o změně textu § 488 odst. 4. Tento odstavec měl znít: „Smlouva o nájmu podniku nemůže nabýt účinnosti přede dnem zveřejnění dle § 33 odst. 1.“ Navrhovaný text lze považovat za vhodnější, neboť je možno event. dohodnout dobu účinnosti pozdější. K této změně takzvanou technickou novelou došlo.

Z textu ust. § 488 odst. 4 ObchZ lze dovodit, že pronájem podniku se zapisuje (obdobně jako prodej podniku) do obchodního rejstříku. Smlouva o nájmu podniku nebo jeho části se ukládá do sbírky listin (viz ustanovení § 27a odst. 2 písm. i/ ObchZ); to platí i pro oznámení o prodloužení doby nájmu dle § 448f odst. 1 i pro případné listiny prokazující zánik nájmu.

Ustanovení § 33 odst. 1 ObchZ bylo harmonizační novelou rovněž novelizováno. Nový text zní: „Provedení zápisu do obchodního rejstříku a uložení listiny do sbírky listin rejstříkový soud bez zbytečného odkladu zveřejní.“

V navazujícím ustanovení § 488c odst. 1 je upraveno, že podnik nelze přenechat do podnájmu.

Navrhovatelé textu zřejmě nechtěli do obchodního zákoníku přepsat shodný text z nájemní smlouvy z občanského zákoníku (z jejich obecných ustanovení). Volili proto jiné řešení, které pro smlouvu o nájmu podniku určuje ustanovení § 488c odst. 2 ObchZ: „Nestanoví-li