



ASOCIACE MALÝCH A STŘEDNÍCH  
PODNIKŮ A ŽIVNOSTNÍKŮ ČR

# PODNIKATELSKÝ MANUÁL K NOVÉMU OBČANSKÉMU ZÁKONÍKU

- Stručně
- Srozumitelně
- Na praktických příkladech



advokátní kancelář



Spojujeme teorii s praxí.

Vydejte se na cestu s těmi, kteří ji vytyčili.

**Bez kompromisů.**

[www.prkpartners.com](http://www.prkpartners.com)

**Podnikatelský manuál**  
k novému občanskému  
zákoníku a zákonu  
o obchodních  
korporacích připravily  
Asociace malých  
a středních podniků  
a živnostníků ČR  
a advokátní kancelář  
PRK Partners.

# Obsah

Asociace malých a středních podniků a živnostníků ČR	2
PRK Partners – advokátní kancelář	3
Pár slov úvodem	4
<b>A. UZAVÍRÁNÍ SMLUV (ZEJMÉNA) MEZI PODNIKATELI</b>	<b>4</b>
1. Musím měnit všechny své smlouvy?	4
2. Odstranění duplicity smluv	5
3. Nemusí být všechno na papíře	5
4. Potvrzovací dopis	6
5. Neplatná smlouva je drahá smlouva	6
6. Ukončení vyjednávání o smlouvě „za pět minut dvanáct“	7
7. Malý podnikatel v postavení slabší strany	7
8. „Souboj“ obchodních podmínek	8
9. Splnění dluhu potvrzujete s rozvahou	9
10. Pozor, s majetkem mohu získat i dluh!	9
11. Výměna stráží aneb Postoupení smlouvy	10
12. Zastavím věc + neplním dluh = přijdu rychleji o vlastnictví	10
13. Na co nezapomenout při ujednání smluvní pokuty	11
14. Vzdávám se! (svého práva)	12
15. Délka promlčecí lhůty není svatá	12
16. Hrátky s náhradou škody	13
17. Kupuji a prodávám	14
18. Převzetí hotové stavby – i s banálními nedostatky	14
19. Život v pronajaté provozovně	15
<b>B. PODNIKATELÉ A JEJICH VZTAHY SE ZÁKAZNÍKY</b>	<b>16</b>
1. Osud smlouvy uzavřené s nezletilým nebo duševně nemocným	16
2. Jak zajistit, aby pro zákazníka platily mé obchodní podmínky?	17
3. Jednání se slabšími	17
4. „Haló, kdo je tam?“ aneb Uzavírání smluv na dálku	18
5. Virtuální život internetu – něco nového?	18
6. „Odchyt a zavlečení“ zákazníka do provozovny	19
7. Abych se nedivil, když vystavím zboží nebo pošlu leták	20
8. Když zákazník reklamuje	20
9. Jak dlouho ručím za jakost prodaného zboží?	21
<b>C. VNITŘNÍ ŽIVOT MALÝCH A STŘEDNÍCH FIREM A ŽIVNOSTNÍKŮ</b>	<b>21</b>
1. Vnitřní dokumentace pod palbou nových zákonů	21
2. Být, či nebýt aneb Podřídit se nové právní úpravě?	22
3. Jsem jednatel, a kdo je víc!	23
4. Různé formy delegace výkonu činnosti a možná i ten souběh	24
5. Odměny, benefity atd. pro členy statutárních orgánů	25
6. Jsi diskvalifikován! (z výkonu funkce)	26
7. Firma na cestě k úpadku	27
8. Variabilita obchodního závodu	28
9. Jak dál s nemovitým majetkem?	29
10. Myšlenky na poslední věci člověka aneb Co bude po mé smrti?	30
<b>D. CO JE DOBRÉ VĚDĚT Z OBLASTI ZAKLÁDÁNÍ FIREM</b>	<b>31</b>
1. U notáře to začne, u notáře to třeba i skončí	31
2. Konec základního kapitálu u s.r.o.?	31
3. Nekonečné řetězení a další uvolnění regulace s.r.o.	32
4. Různost podílů s.r.o.	33
5. Záhada kmenového listu	34
6. Jeden člověk v čele a.s.? Ano!	35



## **ASOCIACE MALÝCH A STŘEDNÍCH PODNIKŮ A ŽIVNOSTNÍKŮ ČR**

Asociace malých a středních podniků a živnostníků České republiky (AMSP ČR) sdružuje na otevřené, nepolitické platformě malé a střední podniky a živnostníky i jejich organizace z celé republiky a byla založena v r. 2001. Zastupuje zájmy cca 250 tisíc podnikatelských subjektů napříč obory. Od r. 2009 realizuje sérii unikátních NEZÁVISLÝCH PRŮZKUMŮ o názorech podnikatelů na problémové oblasti podnikání, jejichž výsledky jsou stěžejním podkladem pro klíčová stanoviska Asociace.

Aktuálními tématy jsou podnikání RODINNÝCH FIREM a největší projekt Asociace SVOU CESTOU-young business pro začínající podnikatele. Od r. 2014 startuje asociace nový projekt „FANDÍME ŘEMESLU!“. Asociace spolupracuje s vládou, jednotlivými ministerstvy a v uplynulých letech iniciovala řadu zákonných opatření. Je připomínkovým místem k připravované legislativě, členem Podnikatelské rady a řady dalších poradních orgánů vlády a ministerstev vč. hodnotitelských komisí.

Pro své členy poskytuje především INFORMAČNÍ SERVIS, PORADENSTVÍ a ANALÝZY zaměřené cíleně na segment malých a středních podniků a živnostníků z celé řady oblastí, dále účast na odborných akcích, seminářích, konferencích, setkáních podnikatelů v ČR i v zahraničí a celkové prosazování zájmů tohoto segmentu vůči vládě, parlamentu a dalším institucím. Členové mohou dále využívat exkluzivních nabídek a benefitů partnerů AMSP ČR, Asociace vyhledává také vlastní Grantový program pro členy AMSP ČR s finanční odměnou.

S cílem zviditelnění živnostníků i malých a středních firem poskytuje asociace záštitu, nominuje a je odborným hodnotitelem řady soutěží - „Štíky českého byznysu“, „Exportní ceny DHL UNICREDIT“, soutěže „Ocenění českých podnikatelek“, „Festivalu Česká inovace“, „Best Innovator“, „Vizionáři“, „Via Bona“ a dalších. Asociace je jedním ze zakladatelů Koalice pro transparentní podnikání.

PRK Partners je přední advokátní kancelář a nositelem nejvýznamnějších mezinárodních i lokálních ocenění (Chambers Europe Awards for Excellence, The Lawyer, Právnická firma roku v ČR v několika letech po sobě a další). Společnost, dříve pod názvem Procházka Randl Kubr, působí na trhu více než dvacet let, během nich vyrostla v právní firmu poskytující komplexní právní poradenství prostřednictvím svých kanceláří ve třech zemích regionu střední Evropy a čtyřech městech (Praha, Bratislava, Budapešť a Ostrava).

Naše specializované týmy čítající více než 100 právníků a daňových expertů pracují pro největší hráče světového byznysu, ale i pro lokální společnosti. Součástí našeho týmu jsou přední čeští akademici a hlavní autoři nového občanského zákoníku a zákona o obchodních korporacích prof. Karel Eliáš, doc. Bohumil Havel a JUDr. Petr Bezouška. Propojujeme tak pro Vás dlouholetou praktickou zkušenost v výjimečnými odbornými znalostmi, abychom Vám mohli v souvislosti s rekodifikací soukromého práva nabídnout nejlepší služby.

Díky členství v prestižní mezinárodní asociaci advokátních kanceláří Lex Mundi a úzké spolupráci s řadou špičkových mezinárodních právních firem doprovází PRK Partners své klienty na jejich cestě za obchodem i v jiných jurisdikcích prakticky po celém světě.

## Pár slov úvodem

*Od 1. ledna 2014 došlo v českém právním prostředí k radikální změně: účinnými se staly všechny zákony, které od základu mění soukromé právo, zejména pak zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, a zákon č. 90/2012 Sb. o obchodních korporacích. Text, který máte před sebou, má podnikatelům usnadnit přechod do režimu nového soukromého práva. V první řadě chce upozornit na to, co je nezbytné vědět, v dalším řádu pak doporučit pozornosti pravidla, jejichž znalost není nezbytná, ale užitečná. Zdaleka nejsou vyčerpána všechna témata, jedná se o praktickou příručku první pomoci.*

---

### A. UZAVÍRÁNÍ SMLUV (ZEJMÉNA) MEZI PODNIKATELI

#### 1. Musím měnit všechny své smlouvy?

Nový občanský zákoník se nechová jako uragán, který za sebou nechává spoušť a ničí vše dosavadní. Naopak, stranou jeho zájmu jsou smlouvy a závazky, které podnikatelé uzavřeli do konce roku 2013 (s výjimkou většiny nájmu, běžných i vkladových účtů a zájezdu). Dosavadním právem se i nadále řídí třeba splatnost a promlčení pohledávky, byť k tomu dojde až po 1. lednu 2014. Stejně tak se podle dosavadního práva budou řešit případy porušení smlouvy: náhrada škody, vadné plnění, prodlení. Podnikatelé se však mohou dohodnout, že svůj závazek podřídí nové právní úpravě. Pokud to udělají (ať již od 1. ledna nebo kdykoli později), již je musí nový občanský zákoník zajímat.

■ *Společnost Holub a synové, v.o.s. uzavřela v září 2013 jako zhotovitel smlouvu o dílo se společností Alba, s.r.o. Poslední faktura se stala splatnou v lednu 2015, ale společnost Alba ji nezaplátila. Když na ni v létě 2018 podal zhotovitel žalobu, namítla promlčení, neboť již uběhly tři roky od splatnosti. Je sice pravdou, že nový občanský zákoník stanoví základní promlčecí lhůtu v délce 3 let, ale zde se neuplatní, neboť k uzavření smlouvy došlo ještě před účinností nového občanského zákoníku, závazek se řídí starým obchodním zákoníkem (zákonem č. 513/1991 Sb.), který počítal se čtyřletou promlčecí lhůtou. Pohledávka tak ještě promlčena není.*

Mluví-li se o starých smlouvách, leckdo si představí staré smluvní vzory, které při svém podnikání používá. Lze je užívat i nadále? Ve většině případů ano, ale nemusí se to vyplatit. Ne, že by snad smlouva byla pouze z tohoto důvodu neplatná, ale nové právo obsahuje řadu nových ustanovení, která mají sice jen podpůrnou povahu, ale nejsou-li ve smlouvě vyloučena, zavazují strany jako každá jiná pravidla. A staré vzory prostě na tato pravidla nepamatují. Namátkou lze připomenout třeba založení práva nájemce nebytového prostoru za účelem podnikání na náhradu za převzetí zákaznické základny, anebo naopak vyloučení práva objednatele odmítnout převzetí stavby pro ojedinělé drobné vady, a spousty dalších.

## 2. Odstranění duplicity smluv

Jedná se o nejdůležitější změnu v rámci smluvního práva, kterou podnikatelé pocítí. Při uzavírání a plnění smluv již nebude třeba složitě hledat, jaká pravidla se mají použít – zda ta v občanském zákoníku, nebo ta v zákoníku obchodním. Vše je jednotně obsaženo v jednom zákoníku. Už není třeba přemýšlet nad tím, zda jako podnikatel uzavírám smlouvu s jiným podnikatelem, s nepodnikatelem (navíc spotřebitelem) anebo se státem.

■ *Podnikatel nakupuje od svého dodavatele zboží, které dále prodává svým zákazníkům. Doposud se kupní smlouva s dodavatelem uzavírala podle obchodního zákoníku a kupní smlouva se zákazníkem podle občanského zákoníku; platila různá pravidla pro řešení případů, kdy mělo zboží vady, dokdy je nutné za zboží zaplatit nebo kdy se promlčí pohledávka na zaplacení kupní ceny apod. Nově se pro oba případy uplatní pouze jedna právní úprava kupní smlouvy, kterou najdeme v občanském zákoníku. Stejně tak se použije jedna právní úprava pro promlčení nebo náhradu škody.*

Musíme však upozornit, že ne všechna pravidla o smlouvách najdeme v občanském zákoníku. I nadále existují zvláštní zákony, které musí být zohledněny, jedná-li podnikatel např. se zvláštními subjekty (např. s obcí nebo se státem) anebo jde-li o zvláštní předmět plnění (např. lesní půdu, kulturní památku apod.).

## 3. Nemusí být všechno na papíře

Občanský zákoník již podnikatelům tak často nepředepisuje, že musejí smlouvu uzavřít v písemné formě. Samozřejmě, že v některých případech tato povinnost stále existuje (třeba při nákupu či prodeji nemovitosti). Na první pohled to vypadá jako výrazné odbourání zbytečných formalit, ale každý by si měl uvědomit, že se v případě pozdějšího sporu může dostat do důkazní nouze o tom, co si se svým partnerem vlastně dohodl. Proto lze jen doporučit, aby v případě složitějších smluv došlo k jejich uzavření písemně.

Důležité je, že dohodnou-li se strany, že pro uzavření smlouvy užijí určitou formu, zákoník stojí na domněnce, že nechtějí být vázány, nebude-li tato forma dodržena (to platí i tehdy, projeví-li jedna ze stran vůli, aby smlouva byla uzavřena v písemné formě). Pokud by se strany domluvily na tom, že smlouvu o dílo chtějí uzavřít písemně, a poté ji uzavřely ústně, velmi by záleželo na tom, jak se budou následně chovat. Jestliže by se oba partneři chovali tak, že smlouva je platná a plnili by podle ní, šlo by o platnou smlouvu, kterou by již nemohl ani jeden z nich napadnout z toho důvodu, že ji nezachytili v písemné formě. Ale kdyby se podle ústní smlouvy začal chovat jen jeden z nich a druhý namítal, že se přece dohodli na písemné formě, uspěl by, neboť ústní smlouva ho nijak nezavazuje.

Pokud písemnou formu nepožaduje zákoník, ale dohodnou se na ní jen smluvní strany, musíme varovat před tím, že takovou smlouvu lze změnit nebo doplnit i ústně, neujednaly-li si strany výslovně, že smlouvu lze změnit opět jen písemně.

■ *Podnikatel ve stavebnictví uzavře se zákazníkem smlouvu, jejímž předmětem je výstavba určitého zařízení. Smlouvu zachytí písemně, ale není v ní napsáno, že ji lze měnit jen písemně; začnou se stavebními pracemi. Po měsíci se oba sejdou přímo na stavbě, zákazník přijde s novým návrhem na rozšíření stavby a podnikatel mu na to kývne. V tu chvíli změnili původní smlouvu, aniž cokoli zachytili na papír.*

#### 4. Potvrzovací dopis

Ne vždy se smlouvy uzavírají v písemné formě (často jsou uzavřeny ústně při osobním setkání, po telefonu anebo třeba s využitím e-mailu – ano, ani e-mail, není-li přidán zaručený elektronický podpis, není písemnou formou). V takovém případě je možné, aby jedna smluvní strana zachytila dohodu na papír, podepsala a poslala jej druhé straně.

Tomu se říká potvrzovací dopis, a když se jeho obsah významně neodchyluje od toho, co bylo skutečně sjednáno, anebo jej druhý podnikatel ihned neodmítne, je právě tento potvrzovací dopis důkazem o právech a povinnostech stran. V případě sporu bude soud zajímat, co je v potvrzovacím dopisu, ne, co bylo předtím ujednáno. Každý podnikatel by tak měl dávat dobrý pozor na poštu, která je mu doručována, seznámit se s ní bez zbytečného odkladu a nesouhlasí-li s obsahem doručeného potvrzovacího dopisu, rychle jej odmítnout.

■ *Podnikatel se na jaře sešel s ředitelkou místního soukromého gymnázia. Měla zájem o určité stavební práce v rámci areálu. Na místě se domluvili na všem podstatném, ředitelka souhlasila s nabídkou, kterou podnikatel přinesl. Domluvili se, že veškeré práce budou hotové do konce letních prázdnin. Písemně však smlouvu neuzavřeli. Druhý den ředitelka zpracovala z jejich schůzky zápis, ve kterém zachytila vše podstatné, na čem se dohodli, jen místo termínu „do konce letních prázdnin“ napsala, že dílo má být předáno do „konce měsíce srpna“. I když letní prázdniny ten rok končily až v neděli 2. září, šlo o nepodstatnou odchylku, a když se vůči tomu podnikatel poté, co potvrzovací dopis obdržel, neohradil, platila smlouva za uzavřenou s tímto termínem.*

#### 5. Neplatná smlouva je drahá smlouva

Nový občanský zákoník obsahuje pravidlo, které zní: „Na právní jednání je třeba spíše hledět jako na platné než jako na neplatné.“ Tím je vyjádřen zásadní myšlenkový obrat od dosavadního stavu, který zavazuje každého, především pak veřejnou moc (soudy). Má se tím zabránit nejen bezduchému formalismu při posuzování smluv, ale též jasně deklarovat, že jsou určité hranice, za které nesmí veřejná moc z úřední moci vstoupit, a že ve většině případů je pouze na smluvních stranách, zda soud povolají k tomu, aby



platnost smlouvy posoudil. Nový občanský zákoník se snaží pomocí různých pravidel neplatnosti předcházet anebo nabízí pravidla pro její zhojení. Novinkou je např. možnost stran dodatečně vyjasnit neurčité či nesrozumitelné ujednání ve smlouvě a smlouvu tím zachránit anebo později zhojit nedostatek formy smlouvy.

■ *Dva podnikatelé spolu uzavřeli 5. prosince smlouvu o postoupení pohledávky, v níž vymezili, že jde o pohledávku z titulu smlouvy o dílo, kterou má první podnikatel vůči společnosti Alfa, s.r.o. Když druhý podnikatel kontaktoval jednatele společnosti Alfa, s.r.o., aby mu dluh zaplatil, ten opáčil, že neví, který dluh má zaplatit, protože vůči prvnímu podnikateli má vícero dluhů plynoucích ze smluv o dílo. Druhý podnikatel se obrátil na konci prosince na prvního, vyjasnili si, že měli na mysli dluh ve výši 35 tis. Kč ze smlouvy o dílo uzavřené 2. května toho roku. Tím zjistili, že jejich smlouva o postoupení byla již „napopravě“ 5. prosince platně uzavřena.*

## 6. Ukončení vyjednávání o smlouvě „za pět minut dvanáct“

V části podnikatelské praxe stále panuje hluboce zakořeněné přesvědčení, že až do doby uzavření smlouvy mohou strany postupovat naprosto svévolně, bez ohledu na případné odlišné zájmy potenciálního smluvního partnera a že teprve uzavřením sjednávané smlouvy vznikají mezi stranami práva a povinnosti, které lze v případě potřeby vynutit i soudně. Nový občanský zákoník toto důrazně popírá.

Důležité je vědět, že určité povinnosti vůči potenciálnímu smluvnímu partnerovi vznikají již v rámci jednání o uzavření smlouvy. Někomu může znít úsměvně zásada, že se každý má chovat poctivě, ale když se tak nechová, právo na to pamatuje. V tomto případě např. tím, že zadavatel bude povinen nahradit škodu, která podnikateli z důvodu neuzavření smlouvy vznikla.

■ *Podnikatel ve stavebnictví dojednává zakázku, vše je na dobré cestě, už se finalizuje text smlouvy a zadavatel ho neustále ubezpečuje, že do týdne bude smlouva podepsána. Podnikatel mezitím při přípravě na tuto zakázku zaměstnal další dělníky, nakoupil materiál a provedl další přípravy. Zadavatel však v poslední chvíli cukl, smlouvu neuzavřel s tím, že dostal lepší nabídku.*

Nebezpečí hrozí v případě naplnění dvou podmínek: je třeba vzbudit důvodné přesvědčení, že smlouva bude jistě uzavřena, a zároveň přerušit vyjednávání o smlouvě bez vážného (spravedlivého) důvodu. Vážným důvodem může být i lepší nabídka jiného zájemce nebo zhoršení odbytových možností (obecně se tedy jedná o ekonomické důvody).

## 7. Malý podnikatel v postavení slabší strany

Občanský zákoník poskytuje ochranu slabším. Přitom nekouká nalevo, napravo, zkoumá jen faktický vztah mezi dvěma subjekty. Klidně se proto může stát, že ochrana bude poskytnuta i slabšímu podnikateli vůči podnikateli silnějšímu. Důvodem je nejčas-

těji jejich hospodářská síla, resp. převaha jednoho nad druhým a možnost „diktovat“ si smluvní podmínky. Občanský zákoník však zároveň uznává, že podnikatelé jsou profesionálové a buď sám přímo vylučuje užití některých pravidel na podnikatelské vztahy (např. o lichvě), anebo nechává na smluvních stranách, zda zákonnou ochranu ponechají, nebo ji vyloučí svým ujednáním (např. pravidla o uzavírání smluv adhezním způsobem).

Hledisko profesionality se projevuje také v tom, že své slabší postavení musí podnikatel nejenom tvrdit, ale též dokázat. Teprve pak mu může být poskytnuta ochrana, nebyla-li předtím smluvně vyloučena. Ani podnikatel se však nemůže vzdát ochrany proti ujednání, které je uvedené mimo vlastní text smlouvy, je navržené druhou smluvní stranou a hrubě odporuje obchodním zvyklostem a zásadě poctivého obchodního styku.

■ *Modelovým příkladem podnikatele ocitajícího se ve slabším postavení může být malý dodavatel zemědělských produktů vůči nadnárodnímu obchodnímu řetězci. Zde je to právě ekonomická síla jednoho subjektu nad druhým, před kterou občanský zákoník chrání. Žádný podnikatel nesmí svou kvalitu odborníka ani své hospodářské postavení zneužít k vytváření nebo k využití závislosti slabší strany a k dosažení zřejmě a nedůvodné nerovnováhy ve vzájemných právech a povinnostech stran.*

## 8. „Soubor“ obchodních podmínek

Používání obchodních podmínek je mezi podnikateli velmi oblíbené, neboť předem připravené obchodní podmínky šetří čas a zohledňují potřeby každého jednotlivého podnikatele. Nezřídka se proto stává, že své obchodní podmínky ke smlouvě připojí obě smluvní strany. Co když jsou ale některá ustanovení takových obchodních podmínek v rozporu? Občanský zákoník stanoví, že pokud strany odkážou v nabídce a přijetí na obchodní podmínky, které si vzájemně odporují, je smlouva přesto uzavřena. Ujednání v obchodních podmínkách, která si odporují, se však vyruší.

■ *Dodavatel má v obchodních podmínkách napsáno, že když poruší svoji povinnost dodat zboží řádně a včas, zaplatí smluvní pokutu ve výši 10 tisíc Kč. Odběratel má ve svých podmínkách napsáno, že když dodavatel poruší povinnosti dodat zboží řádně a včas, zaplatí 30 tisíc Kč. Je zřejmé, že obchodní podmínky jsou v tomto ohledu ve sporu. Vyruší se zcela? Nebo se z nich uplatní to, co je společné (tedy oněch 10 tisíc Kč)? Na to není jednoduché odpovědět, vždy je třeba posoudit všechny průvodní okolnosti.*

Obecně pro tento případ můžeme říci, že když nebude žádné jiné ujednání, zřejmě se zcela vyruší. Je tomu tak proto, že bez dalších ujednání plní smluvní pokuta funkce paušalizované náhrady škody (jednoduše to lze vysvětlit tak, že když porušením povinnosti vznikne škoda, nemá odběratel právo na její náhradu, získá jen tolik, kolik činí smluvní pokuta – to může být i méně, než činí skutečná škoda). Kdybychom přijali závěr, že smluvní pokuta je ujednána ve výši 10 tisíc Kč, pro odběratele by to zname-

nalo, že získá daleko méně, než na kolik původně ocenil své riziko vzniku škody. Proto je spravedlivější, aby se ujednání o smluvní pokutě vyrušilo zcela a odběratel se mohl domáhat plné náhrady škody.

## 9. Splnění dluhu potvrzujte s rozvahou

Ocitne-li se podnikatel v roli dlužníka, jehož dluh se stal splatným, může po věřiteli požadovat, aby mu vydal potvrzení o tom, že svůj dluh splnil, tzv. kvitanci. Vždy by si měl pohlídat, že je v potvrzení vyznačeno jméno dlužníka i věřitele, předmět plnění a místo a čas, kde a kdy byl dluh splněn.

Je-li podnikatel v opačném postavení, tedy tím, kdo kvitanci vystavuje, měl by být velmi obezřetný. Kvitance totiž dokáže být v rukou dlužníka mocným důkazním prostředkem. Je-li v kvitanci třeba potvrzeno, že dlužník zaplatil celou jistinu (tedy bez započítání úroků a dalšího příslušenství), pak se předpokládá, že dlužník vyrovnal i příslušenství (i kdyby tomu tak nebylo). Věřitel by musel později prokázat, že mu dlužník úroky ještě nezaplatil. Obdobné pravidlo se týká i situace, když má dlužník plnit opakovaně po delší dobu. Předloží-li kvitanci o tom, že splnil pozdější plnění, předpokládá se, že splnil i to, co bylo splatné dříve.

■ *Pro věřitele z toho plyne jasné doporučení: vždy by měl do kvitance poznamenat například, že přijal pouze jistinu a již ne úroky, nebo to, že přijal pouze určité plnění a stále ještě není zapláceno plnění dřívější. Vyvaruje se tím pozdějších důkazních problémů.*

## 10. Pozor, s majetkem mohou získat i dluh!

Zcela novou právní úpravou je institut převzetí majetku. Jeho účelem je chránit věřitele toho, kdo zcizuje majetek (nebo jeho poměrnou část), neboť zcizitel se tím zbavuje hospodářské možnosti plnit. Mezi zcizitelem a nabyvatelem je proto ze zákona založena pasivní solidarita za dluhy, které s převzatým majetkem souvisí, a o nichž nabyvatel při uzavření smlouvy věděl nebo musel vědět; důkaz o vědomosti nabyvatele musí unést věřitel. Tato právní úprava se nepoužije, existují-li zvláštní pravidla – například u přeměnách obchodních společností, při prodeji obchodního závodu nebo při reorganizaci dle insolvenčního zákona.

■ *Důležité je především rozhodnout, co je to dluh, který souvisí s majetkem. Vyžaduje se určitá hospodářská souvislost dluhu a majetku, například co se týče způsobu, jak dluh vznikl (například nezaplacená kupní cena za pořízený majetek, nezaplacený dluh za opravu apod.). Nabyvatel však není povinen plnit více, než kolik činí hodnota majetku, jehož takto nabyl.*

V praxi bude jistě sporné, kdy jde o převod části majetku a kdy toliko o převod některých individuálně určených věcí z majetku zcizitele. Zejména v případech akvizice majetku, kde prodávaný majetek bude pokrývat prakticky celou podnikatelskou činnost

prodávajícího, je na místě ostražitost kupujícího ohledně toho, zda s majetkem nebude nechtěně i dluhy, aniž by přitom uzavíral smlouvu o koupi obchodního závodu. Podobné otázky mohou však vznikat i při jiných převodech majetku: například při prodeji nemovitosti, která je jediným majetkem prodávajícího.

## 11. Výměna stráží aneb Postoupení smlouvy

Postoupení smlouvy je novou právní úpravou. Doposud byl takový proces velmi složitý, neboť muselo dojít k postoupení všech pohledávek a převzetí všech dluhů a ani tím nikdy nemohlo dojít k plnému nahrazení jedné smluvní strany jinou smluvní stranou. Přitom v praxi je takovou operaci potřeba provést častěji, než by se zdálo (např. u smluv o dílo, potřebuje-li objednatel, aby dílo dokončil jiný zhotovitel, anebo v případě nájemní smlouvy, je-li třeba „vyměnit“ nájemce).

Dle nové právní úpravy může kterákoli ze stran postoupit veškerá svá práva a povinnosti vyplývající ze smlouvy na jinou osobu. Podmínkou je, že postoupená strana s tím musí souhlasit; účinky postoupení nastávají vůči postoupené straně právě tímto okamžikem s výjimkou případů, kdy dává souhlas dopředu. Pak se pochopitelně účinky vztahují k okamžiku, kdy byla o postoupení informována, nebo kdy jí bylo postoupení prokázáno (v tomto ohledu je právní úprava stejná jako u postoupení pohledávky).

■ *Podnikatel má uzavřenu smlouvu o dílo se zhotovitelem, se kterým není spokojený. Chce, aby stavbu dokončila jiná společnost. Zároveň však chce, aby vše zůstalo stejné, aby se jen změnil stavitel. I nově vybranému zhotoviteli smlouva vyhovuje. Všichni se změnou souhlasí (původní zhotovitel s případným postoupením souhlasil již při uzavírání smlouvy o dílo), povaha smlouvy o dílo nevylučuje, aby k postoupení na nového zhotovitele došlo. Stačí uzavřít jednu smlouvu o postoupení smlouvy o dílo mezi objednatelem a novým zhotovitelem, a její uzavření oznámit původnímu zhotoviteli. Z „já a ty“ se stane „já a on“.*

## 12. Zastavím věc + neplním dluh = přijdu rychleji o vlastnictví

Při uzavírání zástavní smlouvy (třeba k zajištění úvěru) by měl podnikatel pozorně. Právní úprava se uvolňuje a umožňuje věřitelům sjednat si ve smlouvě pravidla, která doposud nebyla možná. Největší změna se týká realizace zástavního práva. V současné době je možné zástavu zpeněžit jen zákonem stanoveným způsobem: ve veřejné dražbě nebo soudním prodejem. To znamená, že věřitel nejdříve musí dlužníka zažalovat a získat pravomocné soudní rozhodnutí (exekuční titul). Teprve pak může přistoupit ke zpeněžení zástavy. Chce-li totiž vyvolat veřejnou dražbu nebo zástavu prodat soudní cestou, musí předložit právě exekuční titul.

Nově si může způsob zpeněžení zástavy věřitel s dlužníkem ujednat již v zástavní smlouvě. Jaké způsoby přicházejí v úvahu? Např. prodej z volné ruky, veřejná soutěž o nejlepší nabídku, dobrovolná dražba, vnučená správa apod. Důležité je, že jiný, než

zákonem stanovený postup realizace zástavy nevyžaduje absolvovat nalézací řízení a dosažení exekučního titulu. Teprve podpůrně zákon nabízí zpeněžení ve veřejné dražbě nebo soudní prodej. Ujednání o jiném způsobu zpeněžení zástavy zavazuje i právní nástupce zástavního dlužníka a zástavní dlužník má povinnost nového nabyvatele na toto upozornit.

■ *Paní Trnková si v bance vzala úvěr, aby mohla rozjet své podnikání. Bance dala do zástavy svůj pozemek, stavební parcelu. Nedařilo se jí však plnit splátky, což nakonec vedlo k tomu, že se stal splatným celý úvěr a banka se rozhodla hojit na zástavě. V souladu se zákoníkem banka podnikatelce oznámila započetí výkonu zástavního práva, v souladu se smlouvou nabídla pozemek ke koupi ve veřejné soutěži a po zákonné lhůtě 30 dnů jej prodala zájemci, který nabídl 75 % odhadní ceny pozemku. Větší část stržených peněz banka použila k úhradě dluhu paní Trnkové a zbytek jí vyplatila.*

Důležité je, že věřitel je povinen postupovat při prodeji s odbornou péčí v zájmu svým i v zájmu zástavního dlužníka. Poruší-li zástavní věřitel tuto povinnost, nedotýká se to práv třetích osob nabytých v dobré víře. I kdyby se později ve výše uvedeném příkladu prokázalo, že věřitel nepostupoval v souladu se zákonem, pak by i přesto kupující pozemku zůstal jeho vlastníkem, byl-li by v dobré víře, že vše proběhlo v pořádku.

### 13. Na co nezapomenout při ujednání smluvní pokuty

Smluvní pokuta je často využívaným institutem, jejím účelem je dát předem najevo zvýšený zájem věřitele na náležitém splnění smluvní povinnosti. Nový občanský zákoník nic nemění na tom, že smluvní pokuta může být sjednána v peněžité i nepeněžité formě (zákoník to však pro jistotu stanoví výslovně). Zákonný požadavek písemné formy je vypuštěn, tudíž stačí i ústní či konkludentní ujednání; nicméně s ohledem na praxi lze doporučit sjednávat smluvní pokutu i nadále písemně.

Právo na zaplacení smluvní pokuty vzniká bez ohledu na to, zda porušení smluvní povinnosti dlužník zavinil, nebo ne. Z pohledu dlužníka je však praktické navrhnout do smlouvy opačné pravidlo: že bude hradit smluvní pokutu pouze tehdy, když zaviní porušení povinnosti. I další zákonná pravidla jsou dispozitivní a mohou být ujednáním stran změněna stejně jako doposud. Stanoví-li zákoník například, že věřitel nemá právo na náhradu škody vzniklé z porušení povinnosti, ke kterému se smluvní pokuta vztahuje, nebrání to opačnému ujednání, ani ujednání přiznávající náhradu škody ve výši přesahující smluvní pokutu.

■ *Dva podnikatelé spolu uzavřeli smlouvu o dodávce určitého typu zboží. Nedodali by dodavatel zboží včas, hrozila mu smluvní pokuta ve výši 50 tisíc Kč. Strany si nesjednaly, že objednatel může vedle smluvní pokuty požadovat též náhradu škody, která by eventuálně mohla z porušení utvrzené povinnosti vzniknout. Skutečně došlo k tomu, že dodavatel včas zboží neodeslal (nestačil je ani vyrobit) a objednatel v důsledku toho vznikla škoda přesahující půl milionu Kč. Po dodavateli však mohl požadovat toliko 50 tisíc Kč smluvní pokuty.*

Je-li výše smluvní pokuty nepřiměřená, může ji soud snížit. Učiní to však pouze na návrh dlužníka, nikoli sám z úřední moci.

#### 14. Vzdávám se! (svého práva)

Doposud bylo v soukromém právu zakázáno vzdát se práva, které ještě nevzniklo (až na malé výjimky). Pokud to někdo učinil, jednalo se o neplatný právní úkon. Nový občanský zákoník však takový obecný zákaz již neobsahuje. To je důležité vědět a počítat s tím při uzavírání jakékoli smlouvy. Co když jeden ze smluvních partnerů navrhne, aby se ten druhý vzdal třeba námitky neplatnosti smlouvy z důvodu omylu? Nebo práva na náhradu škody, která by vznikla při porušení určité povinnosti? Taková ujednání jsou nově přípustná a lze předpokládat, že budou využívána.

Zákoník však obsahuje několik ad hoc zákazů, kdy se nelze svého práva vzdát (nelze se například vzdát práva uplatnit námitku promlčení). V některých případech se zase pro vzdání práva předepisuje přísnější forma (například práva z vadného plnění se lze vzdát jen projevem vůle v písemné formě).

■ *Objednatel chtěl mít jistotu, že dílo nebude ohroženo nějakou vadou smlouvy. Proto navrhnul do smlouvy doložku tohoto znění: „Obě strany se vzdávají jakýchkoli námitek vůči platnosti smlouvy.“ Takové všeobecné vzdání se práva je však nepřipustné. Jako každé jednání musí být i vzdání se práva dostatečně určité, což výše uvedená doložka nespĺňuje. Kdyby zhotovitel později namítal neplatnost smlouvy např. z důvodu omylu, mohl by se neplatnosti domoci.*

#### 15. Délka promlčecí lhůty není svatá

Promlčení je institutem, který motivuje věřitele k tomu, aby neotálel s uplatněním svých práv a domáhal se jich v době, kdy „ještě nevychladla důkazní stopa“. Zároveň jde o institut, který brání dlužníka před tím, aby nad ním po nepřiměřeně dlouhou dobu visel Damoklův meč povinnosti plnit dluh. V rámci nové právní úpravy dochází k několika důležitým změnám, z nichž nejviditelnější spočívá v odstranění duplicity mezi občanským a obchodním zákoníkem. To vede například k tomu, že se sjednocuje délka zákonné promlčecí lhůty: na 3 roky (obchodní zákoník doposud stanovil délku 4 roky).

■ *Novinkou je možnost sjednat si promlčecí lhůtu kratší i delší, a to v rozmezí 1 až 15 let. I patnáctiletá promlčecí lhůta může být praktická, např. při smlouvách o dílo, kde je předmětem zhotovení stavby – při delší promlčecí lhůtě se věřitel vyvaruje problémům plynoucích z pozdějšího názoru soudu, že promlčecí lhůta začala běžet dříve, než se věřitel domníval, a proto mu již uplynula.*

Sjednání delší či kratší promlčecí lhůty však nemůže být na újmu slabší straně. Bude tak vždy důležité posoudit, zda je slabší strana v postavení dlužníka (pak je nepřipustné sjednání delší lhůty), nebo na straně věřitele (pak je v neprospěch sjednání kratší lhůty). Odlišnou promlčecí lhůtu nelze sjednat v pojistné smlouvě.

## 16. Hrátky s náhradou škody

Uzavře-li někdo smlouvu, zavazuje se, že splní všechny povinnosti, které pro něj ze smlouvy vyplývají. Zaváže-li se někdo k provedení příkazu, poruší svoji základní povinnost tím, že nevyvine sjednané či zákonem stanovené úsilí k jeho splnění; zaváže-li se ke zhotovení věci podle smlouvy o dílo, poruší svoji základní povinnost, nedodá-li řádně a včas výsledek své činnosti.

Nový občanský zákoník navazuje na dosavadní obchodní zákoník a staví povinnost nahradit škodu při porušení smlouvy bez ohledu na zavinění. To však neznamená, že škůdce nemá žádnou možnost, jak se zbavit povinnosti nahradit škodu. Stačí, prokáže-li, že mu ve splnění jeho povinnosti bránila mimořádná, nepředvídatelná a nepřekonatelná překážka vzniklá nezávisle na jeho vůli. Nejčastěji jde o události označované jako vyšší moc. Mohou to být živelné pohromy, různé společenské události (válka, státní převrat, vyhlášení embarga) či jiná jednání třetích osob (krádež, generální stávka). Překážka musí být nepředvídatelná, vznik překážky musí být překvapivý, nesmí to být výsledek pravidelného běhu věci. Například ve vztahu k živelným pohromám lze uvést, že záplavy, které pravidelně určitou oblast postihují a komplikují dopravu, mohou být jen stěží považovány za nepředvídatelné. Překážka musí být též nepřekonatelná. Lze-li povinnost i přes nastalou překážku splnit, byť za ztížených podmínek, s většími náklady, s pomocí jiné osoby a až po určené době, nejedná se o nepřekonatelnou překážku, která by škůdce liberovala. Zákoník také výslovně stanoví, že si strany mohou ujednat povinnost překonat překážku, která by jinak škůdce liberovala – v takovém případě se povinnosti nahradit škodu nezbaví.

Za připomenutí též stojí, že nová právní úprava stejně jako obchodní zákoník připouští limitovat výši náhrady škody. Stanoví se však omezení, kdy nelze k limitaci přistoupit, respektivně kdy se k takovým ujednáním nebude přihlížet: nelze předem vyloučit nebo omezit povinnost k náhradě újmy způsobené člověku na jeho přirozených právech, způsobené úmyslně nebo z hrubé nedbalosti, nebo jakékoli újmy způsobené slabší straně.

■ *Smluvní strany se mohou předem dohodnout, že při porušení smluvní povinnosti nahradí první strana té druhé škodu ve výši 40 tisíc Kč, i když faktická škoda bude daleko vyšší. Institut vyloučení nebo omezení povinnosti k náhradě škody má značný význam především tam, kde je plnění povinností spojeno s vyšší mírou rizika (výzkumné práce, projektové práce, zavádění nových technologií apod.), při stavbách tzv. na klíč nebo při dodávkách větších investičních celků a jiných obdobných případech, kdy dodavatel uskutečňuje dodávky nejen ze své vlastní produkce, ale využívá i dalších dodavatelů.*



## 17. Kupuji a prodávám

Kupní smlouva je zřejmě nejčastějším smluvním typem. Hlavním rozdílem oproti dosavadní právní úpravě je odstranění duplicity: existuje toliko jedna právní úprava kupní smlouvy. Na jejím základním pojetí se nic nemění, jde o úplatný převod vlastnického práva k věci. Je třeba upozornit, že v pasáži zákoníku věnované kupní smlouvě nena-  
lezneme žádná ustanovení o okamžiku nabytí vlastnického práva a dalších souvisejících záležitostech. Ta jsou obsažena v rámci právní úpravy věcných práv a je nutné jim věnovat pozornost.

Právní úprava koupě movité věci vychází z dosavadních pravidel obchodního zákoníku. Důležitá jsou ta, na jejichž základě se rozlišuje, zda se jedná o kupní smlouvu nebo smlouvu o dílo. Doposud platilo, že pokud smlouva zahrnovala montáž (tedy nejen pouhou instalaci, ale funkční zapojení), jednalo se o smlouvu o dílo. Nově se i případy montáže musejí posoudit podle toho, zda tato činnost dodavatele převažuje. Za kupní smlouvu se tedy považuje smlouva o dodání spotřebního zboží, které je nutné sestavit nebo vytvořit, smlouva o dodání věci, která má být teprve vyrobena, pokud nedodal podstatnou část materiálu ten, komu má být věc dodána, a smlouva o dodání věci, nespočívá-li převážná část plnění dodavatele ve výkonu činnosti.

## 18. Převzetí hotové stavby – i s banálními nedostatky

Smlouva o dílo je nejčastějším typem smlouvy, se kterým se setkáváme ve stavebnictví. Stavba jako předmět díla má svá nesčetná specifika, a z toho důvodu zákonodárce věnoval zhotovení, opravám a úpravě stavby zvláštní právní úpravu, která se použije přednostně před obecnou právní úpravou. Pro začátek se hodí všechny uklidnit – pravidla to nejsou zcela nová, protože je známe i dnes (zejména z obchodního zákoníku).

Většina podnikatelů, kteří se pohybují ve stavebnictví, jistě zažila situaci, kdy objednatel odmítl převzít hotovou stavbu, protože podle jeho názoru vykazuje určité nedodělky. V praxi často docházelo k tomu, že objednatel vadnou stavbu používal, přesto za ni odmítal s poukazem na drobné vady zaplatit. Nový občanský zákoník se v této oblasti snaží narovnat vztah mezi objednatelem a zhotovitelem. Největší změnou je proto pravidlo, že objednatel nemá ze zákona právo odmítnout převzetí stavby pro ojedinělé drobné vady, které samy o sobě ani ve spojení s jinými nebrání užívání stavby funkčně nebo esteticky, ani její užívání podstatným způsobem neomezují. Objednatel je povinen takové dílo převzít, a to s výhradami nebo bez výhrad. Pokud neuvede výhrady, soud mu nepřizná nároky ze zjevných vad (stane se tak ale pouze v případě, namítne-li zhotovitel, že objednatel výhrady neuplatnil).

Nutno dodat, že stranám nic nebrání v tom, aby smluvně založily objednateli právo odmítnout převzetí stavby, vykazuje-li i jen drobné (banální) vady. Zhotovitel s tím však musí ve smlouvě souhlasit.



Na druhé straně občanský zákoník též zesiluje právní postavení objednatele, vykazují-li stavba vady. Novinkou je, že poddodavatel, projektant (který vytvořil stavební dokumentaci) nebo i ten, kdo prováděl stavební dozor, mohou být za určitých okolností povinni z vadného plnění společně a nerozdílně spolu se zhotovitelem. Objednatel si pak může vybrat, zda vadu uplatní vůči zhotoviteli, nebo třeba vůči projektantovi či jiným poddodavatelům. Ti se budou moci ubránit, pokud dokážou, že vada stavby nebyla způsobena jejich vadnou prací.

## 19. Život v pronajaté provozovně

Každý podnikatel potřebuje ke svému podnikání prostory. Nemá-li vlastní, musí si je pronajmout. Nyní tak činí podle zákona č. 116/1990 Sb., o nájmu a podnájmu nebytových prostor, který se však s účinností nového občanského zákoníku ruší. Nadále se postupuje podle pravidel obsažených v novém kodexu. Velkou novinkou je, že tato zvláštní ustanovení dopadají pouze na ty případy, kdy je nebytový prostor pronajat právě za účelem podnikání. Pro jiné účely se uplatní obecná nájemní smlouva (třeba když pronajmu svému sousedovi garáž pro parkování jeho auta).

Dosavadní praxe byla zatěžována zbytečnými formalitami. Zákon předepisoval, co vše musela smlouva obsahovat, a stačilo zapomenout na jednu z náležitostí, či ji vyjádřit jinak, než stanovil zákon, a smlouva byla absolutně neplatná. Posuďte sami, ve smlouvě muselo být uvedeno: předmět nájmu, účel nájmu, výše nájemného nebo způsob jeho určení, výše úhrady za služby nebo způsob jejího určení, údaj o předmětu podnikání. Nový zákoník už toto nepožaduje, stačí, aby strany dostatečně určily předmět nájmu. Nic víc. Smlouva dokonce nemusí mít ani písemnou formu, leč stranám lze doporučit, aby pro zajištění lepší důkazní pozice pro případný spor písemnou formu zvolily samy.

I nadále platí, že se strany mohou zcela volně domluvit nejen na činnosti, kterou bude nájemce v prostoru provozovat, ale též na výši nájemného, anebo si ujednat, z jakých důvodů může pronajímatel či nájemce vypovědět nájemní vztah (nebo že to může učinit i bez důvodu).

Nový občanský zákoník obsahuje několik nových pravidel, na které je nutné upozornit. První novinka se týká práva vývěsního štítu. Výslovně se stanoví to, co je dnes často řešeno smluvně. Nájemce může nemovitou věc, kde se nalézá prostor sloužící podnikání, opatřit se souhlasem pronajímatele v přiměřeném rozsahu štítu, návěstími a podobnými znameními; pronajímatel může souhlas odmítnout, má-li pro to vážný důvod (třeba proto, že mu brání veřejnoprávní předpisy chránící kulturní památky). Požádal-li nájemce o udělení souhlasu v písemné formě a nevyjádřil-li se pronajímatel do jednoho měsíce, považuje se souhlas pronajímatele za daný. Nutno dodat, že tohoto práva se může nájemce ve smlouvě vzdát.

Další změny se týkají problematiky skončení nájmu výpovědí. Nesouhlasí-li totiž vypořádaná strana s výpovědí (ať již pronajímatel nebo nájemce), musí proti ní nově vznést námitky. Tyto doručí druhé straně, má k tomu lhůtu v délce jednoho měsíce. Pokud námitky nevznese vůbec, nebo je nevznese včas, ztrácí tím právo žádat přezkoumání oprávněnosti výpovědi soudem. Jedná se o ustanovení, která se snaží jednak předejít soudnímu řešení sporu, jednak dávají jistotu tomu, kdo výpověď podává, že se ve lhůtě jednoho měsíce dozví, zda se druhá strana hodlá výpovědi bránit. Podíváme-li se na toto pravidlo očima strany, která dostává výpověď, je zřejmé, že to klade vyšší nároky na sledování došlé pošty tak, aby jí marně neuběhla lhůta k podání námitek.

Další zásadní novinkou je založení práva bývalého nájemce požadovat v určitých případech náhradu za tzv. převzetí zákaznické základny. Toto právo na určitý typ odškodnění má nájemce jen tehdy, skončí-li jeho nájem výpovědí ze strany pronajímatele a nejedná-li se o výpověď pro porušení smlouvy. Právo na tuto náhradu lze uplatnit vůči pronajímateli v případech, kdy sám pronajímatel nebo nový nájemce získal prospěch z předchozí činnosti nájemce – kdy určitým způsobem využívá plody činnosti svého předchůdce, který „naučil“ zákazníky nakupovat (nebo brát služby) u něho. Tímto se chrání především malí živnostníci (pekaři, řezníci apod.). Důležité je, že i toto pravidlo může být smluvně vyloučeno (nájemce se takové ochrany může vzdát), a rovněž to, že se neuplatní v případě skončení nájmu uplynutím sjednané doby.

## B. PODNIKATELÉ A JEJICH VZTAHY SE ZÁKAZNÍKY

### 1. Osud smlouvy uzavřené s nezletilým nebo duševně nemocným

Není v silách žádného podnikatele zkontrolovat, zda je každý zákazník, který přijde do jeho provozovny, aby si tam třeba něco koupil, dostatečně způsobilý k tomu, aby uzavřel příslušnou smlouvu. Problém nevzniká samozřejmě tehdy, přijde-li si samotné osmileté dítě koupit mobilní telefon – každý rozumný podnikatel ví, že dítě není k takové koupi způsobilé a že smlouva s ním uzavřená by byla absolutně neplatná. Jenže co když šestnáctileté dítě vypadá na dvacet pět? Nebo co když přijde do obchodu osoba omezená ve svéprávnosti z rozhodnutí soudu? Občanský zákoník se snaží vyjít vstříc těm, kteří s takovými osobami přicházejí do styku, aniž o tom vědí (jsou tedy v dobré víře), a udržet uzavřené smlouvy v platnosti, je-li to rozumné.

■ *Pan Červíček byl z důvodu duševní poruchy soudem omezen ve svéprávnosti. Z rozhodnutí soudu vyplývá, že nesmí uzavírat smlouvy, ve kterých by se zavázal k plnění přesahujícímu 5 tisíc Kč. Když se mu však doma porouchala lednička, šel do obchodu a koupil si novou za 7 tisíc Kč. Občanský zákoník vychází z toho, že když mu uzavření takové smlouvy není na újmu, nelze ji prohlásit za neplatnou, i když jí za něj měl uzavřít jeho opatrovník.*

■ *Paní Zelená šla společně se svojí desetiletou Zuzankou koupit první mobilní telefon. Dlouho vybírali, paní Zelená pospíchala, tak nakonec řekla Zuzance: „Tady máš peníze, nějaký si kup, já si zatím skočím nakoupit do obchodu vedle.“ Dala Zuzance 4 tisíce Kč a odešla. Zuzanka si po chvíli jeden mobil vybrala, zaplatila jej a odešla. Uzavřená kupní smlouva je podle nového občanského zákoníku v pořádku, neboť zákonný zástupce dítěte (zde rodič) může dát dítěti souhlas s uzavřením smlouvy, ke které by běžně dítě způsobilé nebylo. Ví-li o tom obchodník, nemusí se bát smlouvu uzavřít.*

## 2. Jak zajistit, aby pro zákazníka platily mé obchodní podmínky?

Nový občanský zákoník se věnuje problematice obchodních podmínek podrobněji než dosavadní právo. Stanoví, že lze použít k určení části obsahu smlouvy. Rozumíme jimi taková ujednání, která jsou zpravidla předem připravena a předložena jako celek jednou ze stran, která je používá při uzavírání typologicky obdobných smluvních vztahů. Obvykle obsahují podrobnou úpravu práv a povinností stran, jejich rozsah ale není rozhodující. Podnikatelům zjednodušují právní styk.

Aby se obchodní podmínky staly součástí smlouvy, vyžaduje se, aby druhá strana mohla nabýt vědomost o jejich obsahu před uzavřením smlouvy. Proto se vyžaduje, aby byly obchodní podmínky buď ke smlouvě připojeny (tzn. fyzicky druhé straně předány), anebo musí podnikatel prokázat, že je zákazník zná (např. z předchozích závazků).

■ *Nestačí, že jsou obchodní podmínky (k nimž patří třeba i reklamační řád) vyvěšeny v provozovně, nestačí, že jsou na webových stránkách podnikatele, nestačí, že jsou vytištěny na zadní straně účetního dokladu, chybí-li na ně odkaz na přední straně. Ve všech těchto případech se podnikatel vystavuje nebezpečí, že zákazník přijde a řekne: „Pro mne obchodní podmínky neplatí, já je neznal.“ V takovém případě bude na podnikateli, aby prokázal, že je zákazník zná, což je zpravidla velmi složité. Pro větší právní jistotu je nezbytné nejen mít ve smlouvě odkaz na obchodní podmínky, ale též je ke smlouvě fyzicky připojit.*

## 3. Jednání se slabšími

Každý podnikatel by měl vědět, že když jedná se zákazníkem-nepodnikatelem, předpokládá se, že jedná silnější se slabším. I když tomu ve skutečnosti tak není, zákoník z toho na základě obecné zkušenosti vychází. Tomu musí podnikatel přizpůsobit své chování vůči zákazníkům. Ve smlouvách nesmí používat doložky, které lze přečíst jen se zvláštními obtížemi nebo doložky, které jsou pro běžného člověka nesrozumitelné.

■ *Problematické jsou zejména smlouvy psané malým fontem, smlouvy obsahující dlouhá souvětí s velmi odbornými termíny, v nichž se i odborník ztrácí. Je-li podnikatel na vážkách, zda je nějaká doložka riziková, měl by se ji pokusit vysvětlit, aby ji pochopil i běžný člověk. Jinak se vystavuje nebezpečí, že se zákazník dovolá neplatnosti takového ujednání.*

#### 4. „Haló, kdo je tam?“ aneb Uzavírání smluv na dálku

V praxi jsme si již zvykli na to, že se smlouvy uzavírají často bez fyzické přítomnosti obou smluvních stran. Je jedno, zda je smlouva uzavřena přes internet, telefonicky nebo skrze písemný styk (např. objednávkový tiskopis), zkráceně všem říkáme distanční smlouvy a jejich regulace je dána především evropským právem. Takové uzavírání smluv má pro podnikatele své výhody (rychlost) i nevýhody (nevíte, s kým ve skutečnosti jednáte). Na stávající praxi příliš nemění ani nový občanský zákoník. Dochází však k rozšíření výčtu povinně uváděných informací, které musí zákazník obdržet před uzavřením smlouvy (nebo předtím, než učiní závaznou nabídku).

Klíčovým právem zákazníka (spotřebitele) stále zůstává právo odstoupit od smlouvy do 14 dnů a to bez udání důvodu (je tomu proto, že si zákazník nemůže zboží osahat, vyzkoušet). Dosud platilo, že do 14 dnů muselo být odstoupení doručeno přímo k podnikateli, nově stačí, když písemné odstoupení zákazník do 14 dnů odešle (předá na poštu k přepravě). Podnikatel by si měl vždy řádně pohlídat, aby zákazníka o tomto právu poučil, protože jinak se lhůta prodlužuje o jeden rok (doposud to byly 3 měsíce).

■ *Novinkou je, že podnikatel může zákazníkovi umožnit odstoupit od smlouvy prostřednictvím vzorového formuláře na svých internetových stránkách (formulář je přílohou nařízení vlády č. 363/2013 Sb.).*

#### 5. Virtuální život internetu – něco nového?

I když nový občanský zákoník neužívá slovo „internet“ příliš často, přesto je zde několik nových pravidel, které by měli znát podnikatelé provozující e-shopy. Jelikož jde o uzavírání smluv na dálku, platí zde předně vše, co bylo napsáno výše o distančních smlouvách. Z dalších konkrétních změn se sluší připomenout zkrácení lhůty pro vrácení peněz, odstoupí-li zákazník od smlouvy: dříve to bylo 30 dnů, nyní je tato lhůta 14 dnů (počítá se od odstoupení od smlouvy). Podnikatel však není povinen vrátit peníze dříve, než mu zákazník zboží předá nebo prokáže, že zboží podnikateli odeslal. Zákazník má v případě odstoupení od smlouvy nejen právo na vrácení peněz, ale i právo na vrácení nákladů souvisejících s dodáním zboží, jež prodávajícímu uhradil.

■ *Pan Myška si přes internet objednal nový fotoaparát. Zaplatil za něj 11 990 Kč plus 150 Kč poštovné a balné. Po dodání fotoaparátu zjistil, že je do jeho ruky příliš malý, proto od smlouvy včas odstoupil a odeslal fotoaparát zpět prodejci. Odeslání ho stálo 76 Kč. Pan Myška má právo na vrácení kupní ceny (11 990 Kč), na vráče-*

*ní poštovního a balného (150 Kč), ale již nemá právo na zaplacení toho, co vynaložil k opětovnému odeslání zboží (76 Kč). Pokud však obchodník nabízel levnější způsob dodání (např. za 50 Kč), má pan Myška právo pouze na vrácení této nižší částky (to, že si zvolil dražší způsob dodání, jde k jeho tíži); pokud obchodník nabízí i osobní odběr zboží, nepřihlíží se k tomu.*

Je třeba dát si pozor též na to, že když podnikatel nabízí nějaké zboží v e-shopu, je smlouva uzavřena v okamžiku, kdy přijde objednávka od zákazníka. „Vystaví-li“ podnikatel na svých internetových stránkách fotografie zboží s uvedením ceny, nahlíží na to právo tak, že jde z jeho strany o nabídku, kterou zákazník svojí objednávkou akceptuje. Internetový prodejce tak musí dodat přesně to, co si zákazník objednal (s výhradou vyčerpání zásob).

Novinkou je též pravidlo v zákoně o ochraně spotřebitele. Stanoví, že při prodeji zboží nebo poskytování služeb elektronickými prostředky prostřednictvím internetových stránek je prodávající povinen spotřebitele předem zřetelným způsobem informovat o tom, zda platí nějaká omezení pro dodání zboží nebo poskytnutí služby a jaké způsoby platby jsou přijímány.

## 6. „Odchyt a zavlčení“ zákazníka do provozovny

Smlouvy lze uzavírat na různých místech. Nezřídka je dobrý obchod uzavřen na místě, kde by to člověk vůbec nečekal. Zákony v tomto smluvníky vůbec nelimitují, přesto však občanský zákoník pod vlivem evropské legislativy stanoví některá speciální pravidla. Ta se týkají situací, kdy vystupuje podnikatel vůči spotřebiteli a uzavírají spolu smlouvu mimo obvyklé obchodní prostory podnikatele. Účelem je chránit spotřebitele, který se takovým jednáním může cítit zaskočen a překvapen, který není na uzavření smlouvy připraven a mohl by postupovat neuváženě.

- *Klasickým případem jsou zájezdy, které podnikatel organizuje, a pod pláštěm slibu různých požitků (prohlídky hradu či poskytnutí oběda) se snaží spotřebitele přesvědčit k nákupu určitého zboží (zájezd je především určen k propagaci a prodeji zboží či služeb podnikatele). Stejně tak je třeba posoudit zpravidla i uzavření smlouvy při návštěvě podnikatele u spotřebitele doma (podomní prodej) či na jeho pracovišti anebo uzavření smlouvy s pouličním prodejcem na veřejném prostranství nebo u stánku podnikatele, který má jinde svoji stálou provozovnu.*

Významná změna nové právní úpravy spočívá ve vyšší míře ochrany spotřebitelů, kteří jsou podnikateli tzv. „odchytávání“ na ulici, kde je s nimi dojednáno vše podstatné, a poté jsou přivedeni do provozovny podnikatele, kde je smlouva pouze podepsána, tedy formálně uzavřena. Proto nový občanský zákoník výslovně stanoví, že za smlouvu uzavřenou mimo prostor obvyklý pro podnikatelské podnikání se považuje také smlouva uzavřená v prostoru obvyklém pro podnikatelské podnikání, pokud k jejímu uzavření došlo bezprostředně poté, co podnikatel oslovil spotřebitele mimo tyto prostory. Musí

zde být určitá věcná i časová souvislost. Pokud podnikatel osloví spotřebitele na ulici, spotřebitel poté odejde domů, kde si vše rozmyslí a následně podnikatele navštíví v jeho provozovně, již nepůjde o smlouvu uzavřenou mimo obchodní prostory podnikatele.

## 7. Abych se nedivil, když vystavím zboží nebo pošlu leták

Jsou různé způsoby, jak vystavit zboží, jak upoutat zákazníka. O tom však právní úprava není, tomu se věnuje především merchandising a marketing. Nový občanský zákoník však obsahuje jedno pravidlo, které by nemělo žádnému prodejci uniknout. Stále sice vychází z toho, že projev, který směřuje vůči neurčitému okruhu osob (např. právě vystavení zboží) nebo který má povahu reklamy, se považuje jen za výzvu k podání nabídky a pro podnikatele z něj neplyne nic závazného.

Pokud však takový projev obsahuje podstatné náležitosti smlouvy, pak se předpokládá, že návrh dodat zboží nebo poskytnout službu za určenou cenu učiněný při podnikatelské činnosti reklamou, v katalogu nebo vystavením zboží je nabídkou s výhradou vyčerpání zásob nebo ztráty schopnosti podnikatele plnit. Zákazníkovi pak stačí jen takovou nabídku akceptovat a smlouva je uzavřena.

■ *Podnikatel do výlohy vystavil elektrický spotřebič a umístil k němu cedulku s uvedením ceny. Přitom se však spletl a uvedl cenu nižší, než za kterou ve skutečnosti hodlal prodávat. U vystaveného spotřebiče nebylo uvedeno, že jde pouze o nezávazné reklamní sdělení nebo že se jedná o neprodejný vzorek. Proto když přišel zákazník a řekl, že chce koupit vystavený televizor za uvedenou cenu, musel podnikatel plnit, neboť zákazník jen akceptoval jeho nabídku, čímž s ním uzavřel smlouvu.*

## 8. Když zákazník reklamuje

Každému podnikateli se někdy stane, že prodá věc nebo poskytne službu, která trpí nějakou vadou. Občanský zákoník obecně stanoví, že každý je povinen plnit bez vad a v opačném případě zákazníkům dává určitá práva, jak se domoci nápravy. Důležité je vědět, že prodejce zpravidla odpovídá pouze za to, že věc je v pořádku (bez vad) v době jejího převzetí zákazníkem. Při prodeji zboží v obchodě se však zákazník zvyšuje, neboť se stanoví, že když se vada objeví v prvních šesti měsících, považuje se za vadu, která tu byla již na počátku (je případně na podnikateli, aby prokázal opak). Objevili-li se vada v dalších osmnácti měsících, musí zákazník prokázat, že tu byla od počátku.

Co může zákazník požadovat? Může chtít dodání nové věci bez vad, pokud to není vzhledem k povaze vady nepřiměřené; ale pokud se vada týká pouze součásti věci, může požadovat jen výměnu součásti (není-li to možné, může odstoupit od smlouvy). Je-li to však vzhledem k povaze vady neúměrné, zejména lze-li vadu odstranit bez zbytečného odkladu, má kupující právo na bezplatné odstranění vady.

Právo na dodání nové věci nebo výměnu součásti má kupující i v případě odstranitelné vady, pokud nemůže věc řádně užívat pro opakovaný výskyt vady po opravě nebo pro větší počet vad. V takovém případě má kupující i právo od smlouvy odstoupit.

Neodstoupí-li kupující od smlouvy nebo neuplatní-li právo na dodání nové věci bez vad, na výměnu její součásti nebo na opravu věci, může požadovat přiměřenou slevu. Kupující má právo na přiměřenou slevu i v případě, že mu prodávající nemůže dodat novou věc bez vad, vyměnit její součást nebo věc opravit, jakož i v případě, že prodávající nezjedná nápravu v přiměřené době nebo že by zjednání nápravy spotřebiteli působilo značné obtíže.

Nemění se pravidla pro vyřízení reklamace. Proávající nebo jím pověřený pracovník musí rozhodnout o reklamaci ihned, ve složitých případech do tří pracovních dnů. Do této lhůty se nezapočítává doba přiměřená podle druhu výrobku či služby potřebná k odbornému posouzení vady. Reklamace včetně odstranění vady však musí být vyřízena nejpozději do 30 dnů ode dne uplatnění reklamace, pokud se prodávající se spotřebitelem nedohodne na delší lhůtě.

## 9. Jak dlouho ručím za jakost prodaného zboží?

Zárukou za jakost se prodávající zavazuje, že věc bude po určitou dobu způsobilá k použití pro obvyklý účel nebo že si zachová obvyklé vlastnosti. Záruka neplatí ze zákona, ale musí nastoupit určitá skutečnost, se kterou se vznik záruky pojí. Není-li záruka ujednána ve smlouvě, může ji podnikatel převzít prohlášením v záručním listu, popřípadě vyznačením záruční doby nebo doby použitelnosti či trvanlivosti věci na obalu nebo v reklamě. Určují-li smlouva a prohlášení o záruce různé záruční doby, platí doba z nich nejdelší. Ujednají-li však strany jinou záruční dobu, než jaká je vyznačena na obalu jako doba použitelnosti, má přednost ujednání stran.

Poskytnutí záruky tedy není automatické, prodejce zpravidla neručí za zboží, které prodává (to však neznamená, že by neodpovídal za vady, které prodaná věc má). Poskytnutí záruky za jakost je dobrým nástrojem konkurenčního boje, poskytnutí delší záruky, než kterou dává konkurence, je výrazem důvěry ve zboží, jež podnikatel prodává. Reklamuje-li zákazník vadu, která se objevila během záruční doby, nezkoumá se, zda jde o vadu, která tu byla v době koupě, nebo o vadu, ke které došlo až později. Záruka se samozřejmě nevztahuje na vady, které způsobil kupující.

## C. VNITŘNÍ ŽIVOT MALÝCH A STŘEDNÍCH FIREM A ŽIVNOSTNÍKŮ

### 1. Vnitřní dokumentace pod palbou nových zákonů

Nové právo nechce a ani by nemělo narušovat dosavadní život firem (obchodních společností a družstev) tím, že by je nutil do okamžitých a nerozvážných změn. Zákony dávají prostor, aby vlastníci firem zvážili, jaké změny chtějí provést a aby si posoudili

novinky nového soukromého práva. Proto se předpokládá, že firmy vzniklé podle obchodního zákoníku samozřejmě existují i nadále s tím, že od 1. ledna 2014 se nově řídí občanským zákoníkem nebo zákonem o obchodních korporacích, ledaže je zákonem stanoveno jinak.

Současně se ale takovéto firmy musejí uzpůsobit novým zákonům tehdy, pokud by se obsah jejich zakladatelských dokumentů (společenská smlouva, stanovy, zakladatelská listina) dostal do rozporu s novým právem, od kterého je zakázáno se odchýlit. Toto uzpůsobení se děje dvojitou cestou, jednak zákonnou a jednak rozhodnutím samotných firem. Zákonná cesta znamená, že od účinnosti NOZ a ZOK přestávají fakticky platit pravidla zakladatelských dokumentů, pokud by byla v rozporu s novým právem, tedy platí zákon, nikoli původní ujednání. Současně je na firmě samotné, jak si své dokumenty v reakci na novou úpravu následně upraví. Někdy to budou změny nutné, někdy půjde jen o využití nových možností, jehož rozsah je opět jen na firmě samotné, resp. jejích vlastnících. Lhůty pro tyto kroky jsou dvě, uzpůsobení se novému občanskému zákoníku musí být do 3 let, uzpůsobení se zákonu o obchodních korporacích pak do 6 měsíců, vždy od 1. 1. 2014.

■ *Pokud neobsahuje společenská smlouva např. pravidla pro rozhodování o její změně, mohou tuto změnu nově udělat jen všichni její společníci. Pokud by však společníci chtěli, aby tak i nadále činila valná hromada, musí to výslovně určit ve společenské smlouvě, tedy provést její změnu.*

Rovněž je třeba vnímat, že pokud nový zákon některá dosavadní pravidla zrušil, ale firma je má zanesená ve svém zakladatelském dokumentu, budou i nadále platit právě silou tohoto dokumentu. Tedy pokud např. bude ve společenské smlouvě ujednání o povinné tvorbě rezervního fondu, bude tato povinnost platit i po účinnosti nového práva, byť samotné právo ji nestanoví. Je proto třeba věnovat vnitřní dokumentaci velkou pozornost, i když by skutečných povinných změn bylo jen velmi málo.

Navíc, mnoho pravidel, která jsme byli zvyklí nalézat v obchodním zákoníku, jsou nově v zákoníku občanském, a ne v zákoně o obchodních korporacích (prokura, jednání orgánů, zákaz konkurence, závod apod.). Oba zákony tak tvoří skládačku, která dává smysl jen při společném čtení.

## 2. Být, či nebýt aneb Podřídit se nové právní úpravě?

Někdy se může stát, že se nové právo sice změní, nicméně v té své části, která dává spádové řešení, tedy řešení, od kterého se lze společenskou smlouvou odchýlit. Pokud se společníci spolehli na dosavadní právní úpravu, která jim sice dávala možnost odchylky, ale oni ji nevyužili, bylo by pro ně nepřijemné, aby se jim úderem účinnosti nového práva jejich dosavadní svět změnil. Proto dává zákon pravidlo, že v případě mlčení zakladatelského dokumentu ve věci práv a povinností společníků se dosavadní zákonná pravidla stávají účinností zákona součástí zakladatelského dokumentu.



Jinými slovy pokud se někdo spoléhal na zákonnou úpravu práv a povinností společníků a tato úprava není v rozporu s novými pravidly, od kterých se nelze odchýlit, může se chovat podle původního obchodního zákoníku. Musí si ale být vědom, že fakticky to znamená, že se částečně řídí starým a částečně pak novým právem, což může být zatěžující.

■ *Společníci společnosti s ručením omezeným si ve společenské smlouvě nesjednali žádná pravidla pro převody obchodního podílu na třetí osoby, protože se spolehli na to, že to obchodní zákoník spádově zakazuje. Nová úprava to však naopak dovoluje, byť se souhlasem valné hromady. Z minuty se tak mění spádové pravidlo. Zákon proto ale stanoví, že v této věci se společníci budou i nadále řídit obchodním zákoníkem, resp. tím pravidlem, které takovýto převod zakazuje.*

Zákon tak navozuje možnost, aby se jedna společnost řídila jak obchodním zákoníkem, tak novým právem. To jistě není samo o sobě problém, ale může to přinášet různé výkladové konflikty. Proto se umožňuje, aby se takováto společnost do 6 měsíců ode dne účinnosti zákona zcela podřídila nové právní úpravě, tedy aby byla regulována již jen novým právem. Toto podřízení se, neboli „generální opt-in“, může mít ale i jiné důvody. Mnohdy totiž nové právo nabízí řadu nových možností, které však mohou fungovat pouze tehdy, budou-li promyšleny a zaneseny do společenské smlouvy či stanov. Tyto kroky již nejsou povinné, jsou věcí úvahy samotné firmy, ale mohou mít velký význam pro její další fungování.

■ *Dosavadní úprava společnosti s ručením omezeným neumožňovala, aby byl obchodní podíl vyjádřen cenným papírem (jako je tomu u akciové společnosti). Nově to však lze, je možné emitovat kmenový list, ale jen tehdy, pokud to připustí společenská smlouva. Obdobně může nově mít společnost základní kapitál v minimální výši 1 koruna česká, i to však musí výslovně určit společenská smlouva.*

Bez většiny změn se tak firma jistě obejde, nepřestane existovat, ale nové zákonné možnosti dávají důvody pro to, aby se firmy nové úpravě spíše podřídily, byť není nutné do vnitřní dokumentace zavádět hned všechno, co právo nabízí. Zákon nabízí možnosti, jejichž variabilita se ukáže časem, proto dává smysl si nová pravidla číst a uvažovat o nich.

### 3. Jsem jednatel, a kdo je víc!

Asi by nebylo sporu o tom, že jednatel má mít ve firmě významné slovo, byť jistě ne zcela neomezené. Nové právo to jasně potvrzuje a předpokládá, že jednatel, tedy statutární orgán, má ve své působnosti vše to, co podle zákona nemá jiný orgán společnosti. Má zejména obchodní vedení a právo jednat za firmu navenek. I nadále pak platí, že do obchodního vedení nesmí jednateli nikdo zasahovat, ledaže zákon stanoví jinak (např. možnost přímého pokynu v rámci koncernu).

Protože je nový občanský zákoník obecný předpis pro celé soukromé právo, řada povinností jednatele není upravena právem korporacním, ale nově zákoníkem občanským. Jednatel tak i nadále má péči řádného hospodáře, ale obsah smlouvy stanoví občanský zákoník – musí jednat pečlivě, v zájmu firmy a loajálně k ní. Může být jistě omezen vnitřními pravidly, ale ty nemají účinky navenek. Základní pravidla tak vždy stanoví občanský zákoník a tam je třeba je hledat.

■ *Pokud společenská smlouva nebo vnitřní jednací řády omezí např. jednání jednatele v obchodech nad 100 000 korun českých, jsou to pouhá vnitřní omezení, tedy jedná-li jednatel navenek v rozporu s nimi, jeho jednání v zásadě zavazuje.*

Pokud by snad jednatel došel k závěru, že konkrétní věc neumí vzhledem k její závažnosti a strategickému významu posoudit a rozhodnout, může si požádat o pokyn valné hromady – i tuto žádost však musí položit s péčí řádného hospodáře. Valná hromada dát pokyn nemusí, ale může – dá-li ho, je v zásadě závazný. Nutno vždy brát v potaz, že tato možnost nesmí nahradit běžné obchodní vedení, ale má se jednat skutečně spíše o strategická rozhodnutí.

V rámci podnikání může dojít k situacím, kdy má jednatel učinit podnikatelské rozhodnutí, které je rizikové, tedy není zřejmé, jak vlastně dopadne. Zákon i na to pamatuje a rozumné podnikatelské riziko chrání tím, že bude-li rozhodnuto v dobré víře, informovaně a v zájmu firmy, bude rozhodnutí řádné, i kdyby byl ekonomický následek rozhodnutí nežádoucí. Zákon chrání proces rozhodování, a současně ale vždy jen tehdy, jedná-li se o rozumné riziko a nikoli hazard (tedy rozhodnutí s předpokladem nejasného výsledku bez zohlednění nutných okolností).

■ *Jednatel chce koupit do majetku společnosti akcie významných telekomunikačních společností. Musí si proto učinit závěr o jejich kapitálové struktuře, výhledu jejich podnikání a o stavu trhu. Může si najmout poradce, ale jejich výstup musí sám zvážit. Pokud ze všech jemu dostupných informací není zjevné, že by cílová společnost měla mít problémy, může její akcie koupit, samozřejmě pokud je to pro společnost vhodné. Pokud by se následně zjistilo, že vedení této společnosti falšovalo účetní výkazy a hodnota koupených akcií tak náhle klesla, nemůže to být bráno jako chyba jednatele, byť jeho jednáním ve skutečnosti došlo k poškození společnosti.*

#### 4. Různé formy delegace výkonu činnosti a možná i ten souběh

Občanský zákoník předpokládá, že členové orgánů firmy mají jednat s péčí řádného hospodáře, což ale současně neříká, že mají umět vše. Je přirozené u každého podnikání, že buď nemá třeba jednatel dílčí znalost, nebo má na starost tak širokou agendu, že by raději její část nechal dělat někoho jiného. To vše právo umožňuje. Nemá-li jednatel dílčí znalost, má delegovat na třetí osobu nebo si zajistit třeba odborné posudky. Jedná-li se o velkou firmu, pak je zcela běžné, že část kompetencí bude delegována

na další osoby, třeba na zaměstnance a sám jednatel bude činit jen ta významná rozhodnutí. Nic ovšem není bez odpovědnosti. Jednatel musí i v těchto případech zajistit, aby činnost těch, na které část své činnosti delegoval, byla kontrolována, protože je to on, kdo případně nese konečnou odpovědnost. Současně musí jednatel zajistit, aby ten, na koho má být delegováno, byl řádně vybrán a měl schopnosti pro výkon delegované činnosti. Jednatel tak nese odpovědnost za řádný výběr dalších osob a současně za to, že ve firmě budou fungovat kontrolní mechanismy.

Zákon tak nebrání různým formám vertikálních či horizontálních delegací, nicméně vždy určuje toho, kdo v případě sporu nese konečnou odpovědnost. Současně se uznává, že touto cestou není možné, aby např. jednatel svou funkci zcela vyprázdnil, tedy aby delegoval vše. Stále je to on, kdo je příslušný k obchodnímu vedení, tedy je to on, kdo má primárně rozhodovat a jednat za firmu navenek. Nebude-li to dělat právě z důvodů delegací, problém to nečiní, ale stále musí fungovat a vykonávat základní funkci jednatele (navenek tak mohou v mezích svých funkcí třeba zaměstnanci).

S možnými delegacemi souvisí otázka souběhů, tedy případů, kdy by část obchodního vedení např. jednatel vykonával v režimu smlouvy o výkonu funkce a část v režimu zákoníku práce. Dosavadní právo to řešilo po mnoha peripetích výslovně, což nové právo nečiní. Bylo by tak možné dovodit, že protože to zákon neřeší, nezakazuje to, tedy není důvod cokoli měnit a dosavadní praxe může pokračovat. Současná odborná diskuze však toto spíše rozporuje a předpokládá, že dosavadní vztahy mají skončit, nejpozději do 30. června 2014, a nově je možné výkon funkce člena orgánu vykonávat jen podle smlouvy o výkonu funkce, případně zákona. Ačkoli je toto řešení násilné, jeví se jako převažující, tedy by bylo dobré ho sledovat.

■ *Jednatel má na část své činnosti pracovní smlouvu s tím, že současně se řídí ve zbytku smlouvou mandátní podle obchodního zákoníku. Smlouvy má schválené valnou hromadou a vyvíjí podle nich svou činnost. Do 30. června 2014 by ovšem mělo u něj dojít k sjednocení, tedy k uzavření nové smlouvy o výkonu funkce, která nebude v režimu zákoníku práce, případně může dojít k ukončení dosavadních smluv, protože pak se použije smlouva příkazní. Nic nebrání tomu, aby si současně do smlouvy o výkonu funkce strany sjednaly to, co zatím měly ve smlouvě pracovní (dovolené, výpovědní lhůty, pojištění apod.).*

## 5. Odměny, benefity atd. pro členy statutárních orgánů

Zdá se být logickým, že třeba jednatel dělá svou práci za peníze, a jistě to tak i často je. Nový zákon zde ovšem přichází s trochu jinou optikou. Sice je mu jasné, že odměny budou běžné, ale současně nechce, aby si o nich rozhodovali sami ti, kdo je pak dostávají. Proto se předpokládá, že výkon funkce je bezplatný, ledaže si strany výslovně dohodnou odměnu a nechají ji schválit valnou hromadou.

Zákon tak ponechává zcela na firmě a jednateli, co a jak bude jako odměnu dostávat, zda dostane navazující benefity, podíly na zisku, nebo třeba auto a stravenky. Vše však musí být sjednáno ve smlouvě o výkonu funkce schválené valnou hromadou. Není-li, je výkon funkce bezplatný, ledaže valná hromada konkrétní odměny opět přízná. Protože možné očekávání toho, co mi v budoucnu valná hromada schválí, může být ošidné, je vždy vhodnější mít smlouvu o výkonu funkce, a tak vědět, jaké odměny již byly příznány, resp. schváleny.

■ *Jednatel je v lednu jmenován do funkce a ví, že jeho odměny jsou závislé na schválení valnou hromadou. Dojde ke schválení smlouvy o výkonu funkce, která mu garantuje 20 000 korun měsíčně, podíl na zisku a další dílčí benefity. V průběhu času dojde k tomu, že firma jednatelem platí penzijní přípojištění a dává mu k dispozici auto, a to i pro soukromé účely. I to jsou však odměny a musejí být schváleny valnou hromadou. Na konci roku by tak valná hromada měla potvrdit, že všechny odměny vyplacené v aktuálním roce, byly vyplaceny řádně a schvaluje je, tedy i ty, co nebyly uvedeny ve smlouvě o výkonu funkce.*

Protože je si zákon vědom toho, že řada firem bude v otázce odměňování pokračovat podle historicky uzavřených smluv, dává přechodné období 6 měsíců (do 30. 6. 2014), do kdy musí být poskytování odměn sladěno s novým právem. Typicky tedy bude nutné schválit valnou hromadou zatím neschválené smlouvy o výkonu funkce, případně bude muset být schválena odměna, která je poskytována mimo smlouvu o výkonu funkce (to lze nicméně i později, tedy do konce roku).

## 6. Jsi diskvalifikován! (z výkonu funkce)

Již léta se ví, že když chce někdo někoho podvést, udělá to. Nové soukromé právo to nezmění, ale může nastavit mechanismy, které budou více motivovat k tomu, aby se nepodvádělo, resp. podvádělo méně. Víme, že kromě vězení a ztráty majetku může na lidi pozitivně působit také to, že mohou přijít o další možnosti vlastní obživy v tom, co umějí, co je baví, na co si zvykli.

Zákon proto přináší možnost, aby soud, a vždy jen on, v určitých případech rozhodl o tom, že zakazuje konkrétní osobě další výkon funkce člena statutárního orgánu, a to na 3 roky a ve všech obchodních korporacích. Případy, kdy tak může učinit, jsou dva – buď je prohlášen úpadek a je zjištěno, že třeba jednatel nevykonal potřebnou péči na to, aby ho odvrátil, nebo dlouhodobě a závažně porušuje svou povinnost jednat s péčí řádného hospodáře. Je zjevné, že k vyloučení z výkonu funkce může dojít nejen ve vazbě na insolvenční řízení, ale i mimo něj.

■ *Jednatel se dlouhodobě nestará o činnost společnosti a podcení úpadkovou situaci. Současně je jednatelem dalších dvou společností, o které se však stará. Soud, když úpadek prohlásí, rozhodne, že tohoto jednatele vylučuje z výkonu funkce, protože nekonal s péčí řádného hospodáře. Okamžikem právní moci tohoto rozhod-*

*nutí jednatele funkce zaniká, a to ale i v těch dalších dvou společnostech, jedno, že tam konal řádně. Soud může rozhodnout, že funkce v některé ze společností nezanimne, ale to vždy jen tehdy, budou-li pro to jasné a soudem uznané důvody.*

## 7. Firma na cestě k úpadku

Většina firem funguje tak, že je financována např. bankou, a současně vstupuje do řady smluvních vztahů. Je tak logické, že firma dluží a má řadu věřitelů, stejně jako má sama i řadu dlužníků. Tento stav se neustále mění, věřitelé přicházejí a odcházejí, rovněž tak dlužníci, a to celé vlastně spoluurčuje hodnotu samotné firmy na trhu (běžící podnik). Pokud vše funguje jak má, povinnosti jsou plněny, věřitelé nejsou poškozováni a firma nemá problémy. Pokud však něco selže, hrozí velká rizika.

Ten, kdo musí jako první tyto signály rizik chytit, je statutární orgán, a to i proto, že jemu hrozí osobní odpovědnost. Dostane-li se firma do stavu hospodářské nedostatečnosti, je to právě on, kdo má navrhnout řešení, svolat valnou hromadu a situaci se společníky diskutovat. Pokud by se firma dostala dokonce do úpadku hrozícího, musí jednatel přijmout potřebná záchranná řešení, případně podat insolvenční návrh. Nastane-li úpadek, nezbyvá jí již nic jiného, než insolvenční návrh podat bez dalšího. Vždy zkrátka musí konat.

A proč to říkáme zde? No protože jednatele samozřejmě hrozí řada rizik, která se mohou zhmotnit v okamžiku, kdy úpadek nastane. Pokud by totiž jednatel nečinil vše potřebné a rozumné, aby zabránil vzniku úpadku, ač měl a mohl zjistit, že je úpadek hrozící, může být následně volán k vrácení odměn a dokonce k ručení za splnění dluhů společnosti. Jak se to stane?

Prohlásí-li soud úpadek, může insolvenční správce požadovat, aby mu člen orgánu firmy, a to i kdyby jím již nebyl, do majetkové podstaty vydal všechna plnění, která od firmy za poslední dva roky obdržel (vždy v penězích). Insolvenční správce však musí prokázat, že tento třeba jednatel věděl nebo měl vědět o hrozícím úpadku a současně jednatel musí v rámci obrany prokázat, že jednal řádně, jak měl. Takto získané zdroje pak insolvenční správce rozdělí mezi věřitele.

Druhou sankcí je ručení. Soud může, pokud dojde k prohlášení úpadku, rozhodnout, že člen statutárního orgánu, který za obdobných podmínek neodvrátil hrozící úpadek, ručí za dluhy společnosti. V takovém případě pak plnění z ručení jde vůči konkrétnímu věřiteli, nikoli do majetkové podstaty.

Nezávisle na tom je také samozřejmě možné, že se oproti takto špatně jednajícím jednatelům vnesou žaloby na náhradu škody pro porušení péče řádného hospodáře. Je zjevné, že rizika jsou to velká, byť je také jasné, že všechna míří na jeden majetek jednoho jednatele, tedy z pohledu výtěžnosti mohou být omezené.

Je samozřejmě možné, aby se jednatel pro tyto případy pojistil, ale takováto pojistka bude zpravidla drahá a relativně složitá. Pokud by se přesto uzavírala, měl by pojistné platit sám jednatel, bude-li ho platit společnost, bude správné takovéto plnění považovat za odměnu, tedy vždy jen se souhlasem valné hromady.

## 8. Variabilita obchodního závodu

Léta známe podnik jakožto označení vlastně všeho, co podnikatel má. Také dnes víme, že provoz podniku je pro právo významný, zákony řeší jeho složení a i to, jak se převádí. Nová úprava v tom pokračuje, ovšem mnohem liberálněji, než ta dosavadní.

Předně platí, že nově se místo podniku používá označení závod, který se dělí na pobočky či jiné části. Zatímco závod je i nadále jedna věc, pobočky jsou ty její části, které vykazují relativní samostatnost, a podnikatel rozhodl, že se bude jednat o pobočku; pobočka zapsaná v obchodním rejstříku je i nadále odštěpný závod. Je tedy zjevné, že je věcí podnikatele, jak svůj závod nebo závody dále rozdělí s tím, že ne každá dílčí část závodu je jeho pobočkou.

Závodem je souhrn podnikatelova jmění, o kterém rozhodl, že bude závodem s tím, že k závodu zpravidla patří to, co je s ním běžně užíváno. I zde má nicméně podnikatel velký prostor, protože může sám určit, co kde bude užíváno a také, zda si nevytvoří více závodů.

Významnou novinkou také je to, že dluhy, které podnikatel má, jsou součástí jeho závodu, což doposavad neplatilo. Bez dalšího tedy platí, že uvažujeme-li o závodech, uvažujeme také o souvisejících dluhách. Závod je věcí hromadnou, tedy se jednou smlouvou vždy převádí celek, jedno zda by pro převod uvnitř závodu měla platit zvláštní pravidla.

Vše to má pak podstatný význam pro převody závodu nebo jeho části, které jsou i nadále možné s tím, že se zachovává ochrana věřitelů. Nově se však stanoví, že je-li převáděn závod nebo taková jeho pobočka, která je pro společnost obsahově významná, musí být převod schválen valnou hromadou. Za významný se pak považuje zejména ten převod, v jehož výsledku by se podstatně změnila struktura dosavadního závodu nebo by to fakticky vedlo ke změně předmětu podnikání.

■ *Podnikatel provozuje výčep a současně gravíruje püllitry, může se tak rozhodnout, že jmění potřebné k výčepní činnosti tvoří jeden závod a jmění potřebné pro gravírování druhý závod. Jeden bude umístěn v Praze, druhý v Kolíně. Aby nemusel pořádkem vše řešit sám, může jmenovat dva prokuristy s tím, že jeden bude závodní prokurista k výčepu, druhý ke gravírování, vzájemně si tedy nebudou konkurovat. Bude-li chtít následně svou činnost změnit, může např. závod, jehož prostřednictvím je provozován výčep, prodat.*

## 9. Jak dál s nemovitým majetkem?

Mnoho podnikatelů má ve svém vlastnictví nemovitosti a i do této oblasti přináší nový občanský zákoník řadu změn. Především je potřeba mít jasno, co se od ledna změnilo, co vlastně podnikatel vlastní. Řekne-li se nemovitá věc, paradoxně si většina představí budovu – rodinný nebo řadový domek, panelový dům či nákupní centrum – tedy to, co v čase mizí a nepřetrvává. Až na další zamyšlení nás napadne pozemek. Přitom ten je tím nejstabilnějším předmětem vlastnického práva; navíc je to statek omezený a svým způsobem velmi vzácný – nikdo další pozemek nevyrobí. Vlastníte-li zahradu, rybník, stavební parcelu nebo pastvinu, může je sice ledacos znehodnotit (třeba půdu může zamořit jedovatá chemikálie, rybník může vyschnout), ale nic je nemůže zcela zničit, leda by do naší planety narazil velký asteroid nebo došlo k jiné apokalyptické události. Oproti tomu vše ostatní podléhá zkáze – budova se může zřítit, z automobilu se stane nepojízdný vrak, potopil se i slavný Titanic.

Pozemek je prostě základ, proto jej nový občanský zákoník jmenuje z nemovitých věcí na prvním místě. Na vlastnictví pozemků tak nový občanský zákoník nic nemění. Oproti tomu budovy a jiné stavby (třeba ploty, studny, zídky) jsou nově považovány ve většině případů za součást pozemku, na kterém jsou postaveny. Velká změna je to především ohledně těch staveb, které jsou se zemí spojeny pevným základem a které dosavadní právo považovalo za samostatné nemovité věci. Pokud jste dříve kupovali pozemek s domkem, museli jste koupit dvě nemovité věci – pozemek a na něm stojící dům. Budete-li totéž kupovat nyní, po 1. lednu 2014, budete již kupovat pouze jednu nemovitou věc – pozemek, protože domek bude součástí tohoto pozemku a bude automaticky následovat právní osud pozemku.

Spojení pozemku a na něm stojící stavby do jedné nemovité věci je projevem staré právní zásady, kterou lze vyjádřit slovy: půda (pozemek) má přednost před tím, co je na jeho povrchu (povrch ustupuje půdě). Občanský zákoník ji respektuje, ale zároveň nenařizuje, že se musí respektovat všude a hned. Její nástup do našeho právního řádu je nenásilný. Nejjednodušší je to tehdy, vlastníte-li pozemek i stavbu na něm postavenou. Úderem silvestrovské půlnoci roku 2013 se vaše vlastnictví změnilo – již nevládníte dvě věci, ale jen jednu – pozemek, jehož součástí je stavba. Fakticky ke změně nedošlo, právně však ano.

Pokud vlastníte pozemek a na něm stojí stavba někoho jiného, po 1. lednu 2014 se nic nestalo, stále existují dvě věci, dvě nemovitosti. Oba vlastníci však ze zákona získali vzájemná předkupní práva. Budete-li chtít prodat pozemek, budete jej muset nejprve nabídnout ke koupi vlastníkovi stavby. Platí to i naopak. Když své právo předkupník nevyužije, zůstane mu zachováno do budoucna vůči novému vlastníkovi. Tak se nový občanský zákoník snaží nenásilně o návrat k výše zmíněné zásadě. Je jasné, že je to proces, který bude trvat desítky let.



Vedle pozemků počítá občanský zákoník i s dalšími nemovitými věcmi. Charakter samostatné nemovité věci tak má i nadále podzemní stavba, která má samostatné účelové určení (třeba různé podzemní garáže, tunely nebo metro). Zvláštní nemovitou věcí je i jednotka, což je souhrnné označení pro byt a podíl na nemovité věci, na které se byt nachází (na domu, pozemku apod.). Nový občanský zákoník zná i nehmotné nemovité věci – těmi jsou určitá práva, např. právo stavby.

■ *Rozlišení nemovitých věcí od těch movitých je důležité, neboť se s nimi pojí zvláštní pravidla – např. smlouvy o převodech nemovitých věcí (kupní, darovací) musejí mít písemnou formu. Většina nemovitých věcí a práv k nim se eviduje v katastru nemovitostí, což vede k tomu, že když chci koupit pozemek, nestačí uzavřít smlouvu, ale musím ještě navíc nechat své vlastnické právo zapsat do veřejné evidence.*

## 10. Myšlenky na poslední věci člověka aneb Co bude po mé smrti?

Dědické právo je oblastí, která v novém občanském zákoníku patří k těm nejvíce odlišným od dosavadního stavu. Důvodem je zejména snaha o velký respekt k vůli zůstavitele, ať již ji projeví v závěti (testamentu) nebo v dědické smlouvě. Ta ve staré právní úpravě chyběla a často jsme se tak setkávali s názory, že poslední vůli mrtvého není třeba respektovat, protože mrtvý již žádnou vůli nemá. Od nového roku to neplatí, lze s nadsázkou říci, že zemřelý může ovlivňovat osudy dědiců a dalších osob i ze záhrobí. Jsou to zajímavé novinky nejen z pohledu každého člověka, ale též ze speciálního pohledu podnikatele.

Dosavadní právo neumožňovalo zůstaviteli klást v závěti dědicům příkazy, podmínky anebo stanovit dědici náhradního dědice pro případ jeho smrti, čímž velmi omezovalo jeho svobodu. Nový občanský zákoník se navrácí k tomu, co je ve světě standardní. Je váš potomek, který by mohl převzít váš závod ještě dítě? Můžete prozatím svůj obchodní závod svěřit někomu jinému, kdo se o něj postará, než toho bude vaše dítě schopné. Jde o tzv. svěřenské nástupnictví – určíte v závěti dědice a zároveň ho zavázete, aby majetek (obchodní závod) při splnění určených podmínek předal vašemu dítěti (např. poté, co se vyučí v oboru, co dostuduje vysokou školu apod.). I to umožňuje nové právo.

Nebo naopak chcete, aby obchodní závod zdědil váš přítel a ne váš jediný syn, který nemá buňky k podnikání, a kdyby závod převzal, nejspíše by to znamenalo jeho postupný úpadek? Doposud byl syn chráněn pravidlem o nepominutelném dědici. Nově můžete závod v závěti svěřit, komu chcete, syn již nebude mít právo na podíl na majetku, ale pouze právo na vyplacení peněžní částky odpovídající jeho zákonnému dílu. Tuto pohledávku bude uplatňovat vůči závětnímu dědici.



## D. CO JE DOBRÉ VĚDĚT Z OBLASTI ZAKLÁDÁNÍ FIREM

### 1. U notáře to začne, u notáře to třeba i skončí

V životě vždy hraje významnou roli čas, a to zdaleka nejen v tom podnikatelském. Proto má význam, jak dlouho bude trvat, než společnost založím, a samozřejmě také než následně vznikne. I nadále totiž naše právo odlišuje založení, které je dáno projevem vůle zakladatele (typicky uzavření společenské smlouvy), a vznik, který je dán zápisem do obchodního rejstříku. Doba, která mezi těmito okamžiky uplyne, může být různě dlouhá.

V českém prostředí bývalo zakládání firem z pohledu časové náročnosti dosti velkým problémem, který však částečně vyřešila nová úprava rejstříkového řízení a posílení významu přezkumné role notáře. Nová úprava v tom pokračuje a dává další možnosti urychlení vzniku firmy. Nově bude možné, aby samotný zápis nové společnosti nebo dalších údajů a současné uložení potřebných listin provedl přímo notář, který sepsal potřebný notářský zápis. Notáři totiž mají mít možnost přímého propojení se systémem obchodního rejstříku s tím, že podmínkou takového přímého zápisu je jednak návrh společnosti a jednak splnění dalších zákonných podmínek.

Notář nejenže musí být tím, kdo sepsal potřebné notářské zápisy, ale současně musí vyslovit názor, že navrhované je v souladu se zákonem a byly mu předloženy všechny potřebné listiny. Notář je tedy tím, kdo činí i obsahový přezkum zapisovaných skutečností a ukládaných listin. Pokud zápis odmítne, je stále možné dát standardní návrh na rejstříkový soud. Rovněž tak je možné této službě notáře vůbec nevyužít a jít rovnou k rejstříkovému soudu.

■ *Pokud tedy budou fungovat potřebné systémy, může notář, který sepsal společenskou smlouvu ve formě notářského zápisu, a tedy tím byla založena společnost, rovnou tuto společnost zapsat do obchodního rejstříku, současně uložit potřebné listiny v digitalizované podobě do sbírky listin a vydat výpis, ze kterého bude plynout vznik společnosti. Firma tak může vzniknout během velmi krátké doby.*

### 2. Konec základního kapitálu u s.r.o.?

Často se tvrdí, že jistotu, kterou věřitelům v případě eseročka, které jim dluží, dává jeho základní kapitál – tedy zpravidla 200 000 korun. Ale je to skutečně pravda? Není častěji základní kapitál jen prázdná účetní položka? Není tedy ochrana věřitelů spíše jinde? Ať ano, či ne, nové právo nabízí, aby základní kapitál de facto využit nebyl.

Připouští se totiž, aby byla společnost založena se základním kapitálem 1 koruna, resp. v té výši, kolik je podílů, protože na každý vždy musí nejméně 1 koruna připadnout. Takto koncipovaná společnost pak bude velmi levná v okamžiku založení, nicméně současně nebude mít žádné vlastní zdroje. Výše základního kapitálu bude seznatelná z obchodního rejstříku, tedy o ní budou vědět i věřitelé.

Ochrana věřitelů v takovém případě převezmou jiná pravidla, tedy zejména pravidla pro chování jednatelů a tzv. test úpadku, tedy pravidlo, které říká, že z firmy nesmí být vyveden žádný majetek nebo třeba i vypláceny zálohy, pokud by to mělo přivodit úpadek (platební neschopnost nebo předlužení).

Lze nicméně očekávat, a stalo se to i v okolních státech, že trh se k této otázce postaví trochu odlišně, protože takto podkapitalizovaná společnost může mít velmi drahou dluhovou službu – věřitelé jí nebudou chtít poskytovat půjčky či úvěry, nebudou s ní chtít obchodovat, pokud neuvidí, že i společníci do ní vložili nějaký vlastní majetek. Rovněž z pohledu daňového může být financování takovéto entity nevýhodné.

■ *Bude proto vždy potřebné zvážit proč a za jakým účelem se zakládá společnost s nízkým základním kapitálem, protože ne vždy to bude výhodné. Význam to může mít např. u tzv. projektových společností, tedy společností, které jsou založeny za konkrétním účelem a které budou financovány z výtěžku vlastní činnosti, případně projektově.*

### 3. Nekonečné řetězení a další uvolnění regulace s.r.o.

Jedním z dosti složitých a často v praxi ožehavých témat, bylo tzv. řetězení, tedy zákaz, aby jednočlenná společnost s ručením omezeným byla jediným společníkem v další jednočlenné společnosti. Důvodem pro tento zákaz byla obava, aby se tímto vlastně neztratila majetková samostatnost, resp. odpovědnost. Nová regulace to však již řeší odlišně.

Předně platí, jak zmíněno výše, že ochrana věřitelů je postavena na předpokladu, že základní kapitál negarantuje vše. Současně právo reaguje na to, že věřitelé mají možnost si svého smluvního partnera vybrat a také si ho mohou přezkoumat podle stavu zapsaného v obchodním rejstříku. Je tedy věcí jejich úvahy a volby, zda s konkrétní firmou budou, či nebudou obchodovat.

Zákon v reakci na to zákaz řetězení zcela opouští a rovněž tak opouští maximální počet společníků v eseročku či to, v kolika eseročkách může být člověk jediným společníkem. Ono tzv. řetězení tak bude možné, společnosti se budou moci takto dále rozvíjet, což samozřejmě ale přinese větší důraz na kontrolu ze strany věřitelů. Řetězit společnosti se základním kapitálem jedna koruna je jistě možné, ale jaké jsou pro to důvody? Nebude se rozumný věřitel ptát, pokud by měl obchodovat s pátým článkem řetězce, proč tomu tak je? Jistě měl a lze očekávat, že i bude. Řetězení tak může být výhodné jen zdánlivě.

Společnost s ručením omezeným je v českém prostředí nejvyužívanější formou obchodní společnosti, a to i přesto, že dosavadní obchodní zákoník její regulaci pojal relativně přísně a v mnohém ji připodobnil akciové společnosti. Nová úprava i toto mění. Eseročko chápe jako společnost, kterou od té akciové mnohé odlišuje, a proto

nezavádí obdobná pravidla pro obě společnosti. V případě s.r.o. se klade větší důraz na společenskou smlouvu a na vnitřní ujednání společníků, byť zákon na řadu věcí dává řešení – spádová, tedy použitelná jen tehdy, není-li dohodnuto jinak. To s sebou samozřejmě také nese důraz na znalost zákona, protože pokud se něco ve společenské smlouvě neřeší, je pravděpodobné, že to řeší zákon, a je otázka, zda jeho řešení je pro konkrétní společnost vhodné.

■ *Společenská smlouva např. nebude řešit výkon hlasovacího práva, a to ani v případě, že by společníkem byla zahraniční osoba. Společníci přesto budou např. chtít hlasovat prostřednictvím e-mailů nebo jiných technických prostředků. Zákon to sice umožňuje, ale pouze pokud tak dopředu určí společenská smlouva – musí se tedy změnit, což stojí další peníze. Je proto vhodné na to pamatovat již při zakládání společnosti nebo při změně společenské smlouvy v návaznosti na přechodné období pro úpravu podle nové právní úpravy.*

#### 4. Různost podílů s.r.o.

Obchodní společnost má smluvní (obligační) základ. Ten se nicméně projevuje více u veřejné obchodní společnosti než u společnosti akciové, čím složitější je společnost, tím více regulatorní pozornosti je jí věnováno. V případě společnosti s ručením omezeným je to tak půl na půl – řada věcí je ponechána na možné dohodě ve společenské smlouvě, a řada naopak zákon reguluje příkazově. Na jedné straně tak zákon dává donucující pravidla pro fungování orgánů společnosti, na druhé straně dává velký prostor pro regulaci práv a povinností společníků.

Ačkoli společnost předpokládá společníky, není předem dané, že by měli mít všichni stejné postavení. Nová regulace to potvrzuje, když stanoví, že společník může mít více podílů a dokonce i různého druhu. Je tak možné, že společník bude mít dva podíly stejného druhu a dva jiného. Rovněž je možné, že se podíly stejného druhu nespojí v jeden, ale budou to stále dva podíly, což může mít význam pro jejich prodej nebo zastavení. Je zkrátka věcí společenské smlouvy, jak tuto problematiku nastavit s tím, že obsah jednotlivých podílů bude znám nejen z ní samotné, ale také ze zápisu do obchodního rejstříku. Společník a druh podílu se totiž vždy do obchodního rejstříku zapisují.

Společnost tedy může běžet bez složitých úvah o druzích podílů, nebo naopak, a může tak zohlednit dílčí postavení a schopnosti společníků, a tím své podíly atraktivit. Je třeba si ale uvědomit, že formulace obsahu podílů musí být jasná a srozumitelná a nesmí narušovat zásadní limity, jako jsou zejména dobré mravy či veřejný pořádek. Vzhledem k tomu, že informace o obsahu podílu budou seznatelné veřejnosti, není rozumné příliš popouštět uzdu lidové tvořivosti, protože to věřitel nemusí ocenit a může se takto postavené společnosti, jakožto svého partnera, obávat.

■ *V rámci společenské smlouvy tak lze sjednat podíl s podřízeným nebo přednostním podílem na zisku, s vícenásobným hlasovacím právem, s právem veta v určitých bodech či se specifickým majetkovým právem. Rovněž platí, že mlčí-li společenská smlouva, je obsah podílu určen zákonem a jedná se o základní podíl. Pokud by snad chtěly různé druhy podílu zavést společnosti vzniklé před účinností nového práva, musí současně učinit tzv. generální opt-in (viz výše bod C).*

## 5. Záhada kmenového listu

Z akciového práva známe regulaci akcie, tedy cenného papíru, který představuje podíl akcionáře. Víme, že tento cenný papír je možné volněji obchodovat a že osoba akcionáře nemusí být každému na první pohled známa. Vlastník akcie tak vždy ví, že je akcionář, a dokonce si to často umí i zhmotnit, protože má v ruce akcii, tedy listinu. To vše u podílu v eseročku zatím v plné šíři neplatilo. Nová úprava to mění.

Společenská smlouva může určit, že na některé podíly nebo na všechny bude vydán kmenový list, tedy cenný papír s tím, že v takovém případě bude mít společník namísto podílu právě tento kmenový list. Informace o tom, že byl vydán kmenový list, bude opět veřejně dostupná, a to nejen ze společenské smlouvy, ale také přímo ze samotného zápisu v obchodním rejstříku. Kmenový list je vždy volně převoditelný a je to cenný papír na řad, tedy cenný papír, který se převádí rubopisem. Vypadá jako akcie, ale není to akcie – není např. obchodovatelný na burze nebo na jiném obdobném trhu. Akcie je cenný papír, který má mít možnost vstupu na kapitálový trh, kmenový list ne, proto nesmí být ani veřejně nabízen. Jedná se o svého druhu certifikát toho, že někdo je společníkem s tím, že i v takovém případě se společník bude zapisovat do obchodního rejstříku.

Kmenový list je snadněji převoditelný, nicméně jsou s ním spojena zcela stejná práva, jako s podílem samotným. Při ztrátě kmenového listu však nastupuje zákonný postup umožnění cenného papíru, což u podílu být nemusí. Kmenový list tedy přináší řadu výhod, ale současně řadu navazujících komplikací, které jsou běžně spojeny s existencí a právní regulací cenného papíru. Bude-li zastavován podíl, na který byl vydán kmenový list, zastavuje se cenný papír, nikoli podíl, což opět přináší odlišnou právní regulaci.

■ *Společník může držet kmenový podíl a současně podíl s přednostním právem na podíl na zisk. Podíly bude převádět smluvně s tím, že podpisy na převodní smlouvě musejí být úředně ověřené. Současně bude mít podíl s podřízeným podílem na likvidačním zůstatku, na který bude vydán kmenový list – bude mít tedy ve skutečnosti tento list, nikoli podíl. Takovýto kmenový list převede indosací, bez úředně ověřených podpisů.*

## 6. Jeden člověk v čele a.s.? Ano!

Správa každé společnosti vyžaduje lidi, opatrné a důvěryhodné. V případě akciové společnosti o to více, že její orgány jsou často obsazovány profesionály, tedy osobami, které za svou činnost pobírají často i vysoké odměny. Zatímco v případě eseročka je běžné, že má jediného společníka a nemá zřízenou dozorčí radu, u akciové společnosti se takováto koncentrace řízení do rukou jedné osoby neumožňovala. Správa akciovky tak byla nebo mohla být ekonomicky nákladná, a to i v případech, kdy to nebylo potřebné. I to nové právo mění.

Předně se připouští, aby stanovy určily, že představenstvo a dozorčí rada měly jen po jednom členovi. V takovém případě řídí společnost dva lidé, když jeden tvoří moc výkonnou, druhý kontrolní. Stále je tím zachována koncepce dělení kompetencí, protože jeden dohlíží na druhého. Oba mají povinnost jednat s péčí řádného hospodáře, být každý s jiným účelem a s jinou funkcí.

Někdy se však může i toto rozdělení jevit jako nákladné, zejména pokud půjde např. o jednočlennou projektovou společnost, tedy společnost, ve které jediný akcionář vykonává faktický vliv a není důvodné, aby společnost nesla transakční náklady spojené s více osobami v rámci správy. I to je možné vyřešit, ale cesta k tomu je složitější. Předně musejí stanovy určit, že se společnost nebude řídit klasickým dualistickým systémem představenstva a dozorčí rady, ale využije systém monistický s významnou rolí správní rady. Současně se určí, že statutárním orgánem je fakticky předseda správní rady s tím, že tato je pouze jednočlenná. Výsledkem je akciová společnost, kterou řídí jediná osoba, která má kompetenci jak představenstva, tak dozorčí rady. Samozřejmě pod dohledem jediného akcionáře.

Zákon tak přináší možnost operativního zjednodušení a zlevnění řízení, což ale současně přináší mnohá rizika. Předpoklad více osob ve správě akciové společnosti stojí na myšlence, že „více očí více vidí“, tedy na posílení kontrolní funkce části orgánů. Pokud se toto naruší a zkoncentruje se veškerá moc do rukou jedné osoby, kontrola se tím snižuje, resp. přenáší na jediného společníka. Společnost si proto musí rozmyslet, kdy tento model využije, protože má smysl jen někdy (zejména ne, pokud je více akcionářů a hrozí riziko vnitřních konfliktů mezi nimi).

## Kontakt:



**ASOCIACE MALÝCH A STŘEDNÍCH  
PODNIKŮ A ŽIVNOSTNÍKŮ ČR**

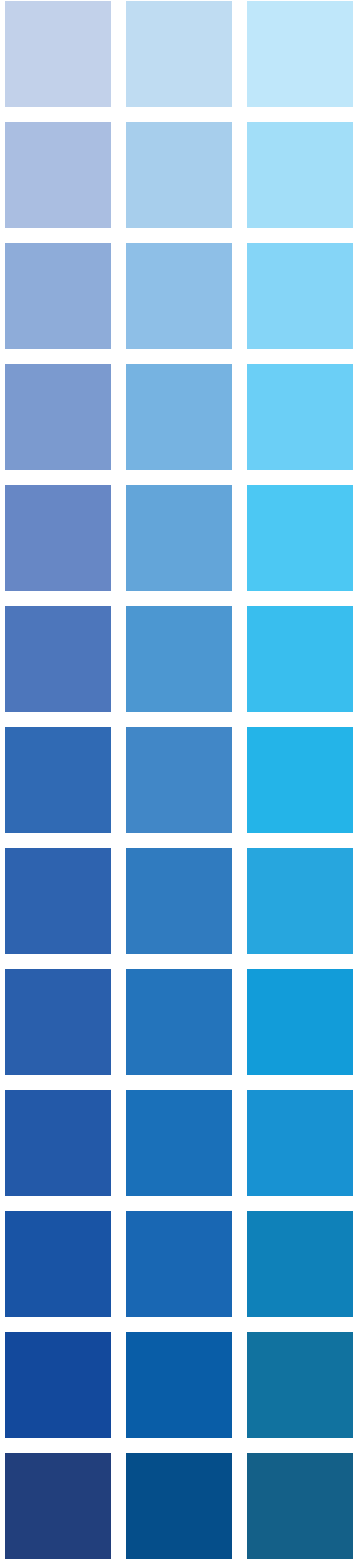
AMSP ČR  
Těšnov 5  
110 00 Praha 1  
Tel.: +420 222 246 404  
E-mail: [amsp@amsp.cz](mailto:amsp@amsp.cz)  
**Web: [www.amsp.cz](http://www.amsp.cz)**



advokátní kancelář

PRK Partners, advokátní kancelář  
Jáchymova 2  
110 00 Praha 1  
Tel.: +420 221 430 111  
E-mail: [prague@prkpartners.com](mailto:prague@prkpartners.com)  
**Web: [www.prkpartners.com](http://www.prkpartners.com)**





Redakční uzávěrka 22. 1. 2014

© PRK Partners s.r.o. advokátní kancelář – všechna práva vyhrazena. Informace obsažené v tomto materiálu nelze považovat za právní rady, nejsou vyčerpávající a nejsou zamýšleny pro žádné konkrétní použití. Před aplikací zde obsažených informací nebo rozhodnutím učiněným na jejich základě doporučujeme vyhledat nezávislou a odbornou právní konzultaci. Děkujeme vám za váš zájem a vaše podněty či připomínky uvítáme na naší e-mailové adrese [marketing@prkpartners.com](mailto:marketing@prkpartners.com).