

Česká zemědělská univerzita v Praze

**Provozně ekonomická fakulta
Katedra práva**



Bakalářská práce

Převod a přechod obchodního podílu a členského podílu v družstvu

Miroslava Kouřilová

**vedoucí bakalářské práce
JUDr. Eva Kadlecová**

© 2012 ČZU v Praze

ČESKÁ ZEMĚDĚLSKÁ UNIVERZITA V PRAZE

Katedra práva

Provozně ekonomická fakulta

ZADÁNÍ BAKALÁŘSKÉ PRÁCE

Kouřilová Miroslava

Veřejná správa a regionální rozvoj - k.s. Šumperk

Název práce

Převod a přechod obchodního podílu a podílu v družstvu

Anglický název

Transfer and transference of a business share and of a membership in cooperative

Cíle práce

Cíl práce:

Cílem této bakalářské práce je porovnat zejména ekonomické a právní rozdíly ve stávající právní úpravě, obsažené v českém právním řádu, mezi mezi převodem a přechodem členského podílu v družstvu.

Závěrem budou komparovány převod a přechod družstevního podílu z jednotlivých hledisek, a to zejména ekonomických, právních, organizačních, daňových.

Předmětem výzkumu bude zejména český právní řád, a aktuální judikatura, zejména stanoviska a rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR

Metodika

Metodou zpracování tematiky je analýza dokumentů, analýza zejména aktuální právní úpravy a vyhledané judikatury, Vše bude zpracováno na základě odborné literatury, oficiálních internetových stránek (státní správy, soudů), a článků z periodik a neperiodik uvedených v seznamu literatury.

Harmonogram zpracování

1. Sběr dat, vyhotovení zadání práce – do 30.06.2012
2. Vypracování teoretické části – do 31.01.2013
3. Vypracování praktické části – do 28.02.2013
4. Odevzdání práce do 31.03.2013

Rozsah textové části

30-40 stran

Klíčová slova

družstvo, členský podíl, obchodní podíl, převod, přechod, dohoda, cena, obchodní rejstřík

Doporučené zdroje informací

LEGISLATIVA:

Usnesení ČNR č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod

zák.č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

zák. č. 82/2012 Sb., nový občanský zákoník

zák. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník

zák. č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád

LITERATURA:

Štenglová I. Plíva S. et al., Obchodní zákoníki Komentář. C.H.Beck Praha, 6. vydání

Pelikánová, I. a kolektiv, Úvod do obchodního práva, I. a II. díl, Wolters Kluwer, Praha. 2010

JUDIKATURA SOUDŮ ČR

Další literatura a zdroje po dohodě s vedoucí bakalářské práce.

Vedoucí práce

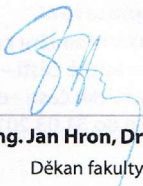
Kadlecová Eva, JUDr.

Termín odevzdání

listopad 2012


JUDr. Jana Borská
Vedoucí katedry




prof. Ing. Jan Hron, DrSc., dr.h.c.
Děkan fakulty

V Praze dne 19.11.2012

Čestné prohlášení

Prohlašuji, že svou bakalářskou práci "Převod a přechod obchodního podílu a členského podílu v družstvu" jsem vypracovala samostatně pod vedením vedoucího bakalářské práce a s použitím odborné literatury a dalších informačních zdrojů, které jsou citovány v práci a uvedeny v seznamu literatury. Jako autorka uvedené bakalářské práce dále prohlašuji, že jsem v souvislosti s jejím vytvořením neporušila autorská práva třetích osob.

V Praze dne 29. 11. 2012

Poděkování

Ráda bych touto cestou poděkovala JUDr. Evě Kadlecové za cenné rady a připomínky při zpracování této bakalářské práce.

Převod a přechod obchodního podílu a členského podílu v družstvu

Transfer and transference of a business share and of a membership in cooperative

Souhrn

Práce ve svém úvodu vymezuje pojmy základní pojmy obchodní podíl, členský podíl v družstvu, převod a přechod. V dalších kapitolách pak práce popisuje a analyzuje současnou právní úpravu uvedených právních institutů a zaměřuje na jejich právní, ekonomické, účetní a daňové aspekty. Práce se také zaměřuje na porovnání ekonomických a právních rozdílů mezi převodem a přechodem obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným a převodem a přechodem členského podílu v družstvu. V práci je také hodnocen postup a lhůty při zápisu příslušných změn do obchodního rejstříku a dále postup při postižení členských podílů v družstvu v rámci exekucí nebo výkonů rozhodnutí.

Summary

The opening of this paper describes the basic concepts and terms like business share, membership in cooperative, transfer and transference. Later chapters describe and analyze contemporary legislation concerning the above mentioned legal instruments and focuses on their legal, economic, accounting and tax aspects. Next, the paper focuses on comparing economic and legal differences between the transfer and transference of the business share in a private limited liability company and the transfer and transference of membership in a cooperative. The paper analyzes the procedure and time limits of the registration in the business register and procedures connected with execution with the impact on membership in a cooperative.

Klíčová slova:

družstvo, členský podíl, obchodní podíl, převod, přechod, dohoda, cena, obchodní rejstřík

Keywords:

cooperative, share, membership, transfer, transference, agreement, price, business register

Obsah

1. Cíl práce a metodika	8
2. Vymezení pojmů	9
2.1. Obchodní podíl	9
2.2. Členský podíl v družstvu	10
2.3. Převod	11
2.4. Přechod	11
3. Rozbor současné právní úpravy a praxe při převodu a přechodu obchodního podílu	12
3.1. Převod obchodního podílu	12
3.1.1. Smlouva o převodu obchodního podílu	12
3.1.2. Speciální případy	16
3.1.2.1. Převod části obchodního podílu a jeho rozdělení	16
3.1.2.2. Převod zastaveného obchodního podílu	17
3.1.2.3. Převod obchodního podílu při realizaci zástavního práva	19
3.1.2.4. Zvláštní okruh subjektů převodu	20
3.1.3. Souhlas valné hromady	21
3.1.4. Účinnost smlouvy	23
3.1.5. Zápis změny do obchodního rejstříku	23
3.2. Přechod obchodního podílu a jeho vyloučení	27
3.3. Daňové, účetní a ekonomické souvislosti	31
3.4. Závěr	36
4. Rozbor současné právní úpravy a praxe při převodu a přechodu členského podílu v družstvu	38
4.1. Úvod	38
4.2. Převod členského podílu	46
4.2.1. Dohoda o převodu členských práv a povinností	47
4.2.2. Souhlas představenstva	49
4.2.3. Převod a přechod práv a povinností spojených s členstvím v bytovém družstvu	49
4.2.4. Účinnost dohody	50
4.3. Závěr	50
5. Seznam použité literatury	53

1. CÍL PRÁCE A METODIKA

Cíl práce

Cílem této bakalářské práce je zejména porovnat ekonomické a právní rozdíly mezi převodem a přechodem obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným a převodem a přechodem členského podílu v družstvu, a to podle stávající právní úpravy obsažené v českém právním řádu. Porovnání bude provedeno zejména z jednotlivých hledisek právních, ekonomických, organizačních a daňových. Předmětem výzkumu bude zejména český právní řád a aktuální judikatura.

Metodika

Zpracování tématiky bude provedeno formou analýzy dokumentů, analýzy aktuální právní úpravy a vyhledané odborné literatury, oficiálních internetových stránek a článků z periodik a neperiodik uvedených v seznamu literatury.

2. VYMEZENÍ POJMŮ

2.1. Obchodní podíl

Obecný pojem „podíl“ je zákonem definován v ustanovení § 61 odst. 1 ObchZ, podle kterého podíl představuje účast společníka ve společnosti a z ní plynoucí práva a povinnosti. Tento obecný pojem je možné vztahovat na všechny typy obchodních společností i družstvo.

Obchodní podíl na společnosti s ručením omezeným je definován ustanovením § 114 odst. 1 ObchZ fakticky stejným způsobem, kdy obchodní podíl podle tohoto ustanovení rovněž představuje účast společníka na společnosti a z této účasti plynoucí práva a povinnosti. Výše obchodního podílu se určuje podle poměru vkladu společníka k základnímu kapitálu společnosti, nestanoví-li společenská smlouva jinak.

Obchodní podíl se tudíž určuje poměrem k míře účasti ostatních společníků na společnosti.

Jak bylo výše uvedeno, výše obchodního podílu se dle § 114 odst. 1 ObchZ určuje podle poměru vkladu společníka k základnímu kapitálu společnosti, nestanoví-li společenská smlouva jinak. Zákon tak přednostně výši obchodního podílu odvozuje od velikosti vkladu toho kterého společníka, umožňuje však také úpravu odlišnou. Je proto možné, aby společenská smlouva velikost obchodního podílu určila jiným způsobem, například zohlednila osobní přínos toho kterého zakladatele bez ohledu na jeho majetkový vklad.¹

Výše obchodního podílu je relativně stabilní, kdy k jeho změně může dojít buď rozdělením obchodního podílu nebo nabytím nového obchodního podílu. Vzhledem k tomu, že každý společník může mít ve společnosti pouze jeden podíl (§ 114 odst. 2),

¹ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 6. vydání. Praha: C.H. Beck, 2001, str. 419 a násl.

znamená nabytí nového obchodního podílu jeho spojení s obchodním podílem, který byl v majetku nabyvatele původně. Ke změně velikosti obchodního podílu proto dochází pouze čas od času a je vázána na určitou formalizovanou právní skutečnost (rozdělení, převod, přechod, případně zvýšení nebo snížení základního kapitálu).

Naopak velmi proměnlivá bývá hodnota obchodního podílu, která se odvíjí od hospodaření společnosti a situace na trhu. Nestanoví-li zákon jinak, oceňuje se mírou účasti společníka na čistém obchodním majetku společnosti (tzn. obchodní majetek společnosti po odečtení jejích dluhů), jež na obchodní podíl dle jeho velikosti připadá. Je proto možno říci, že hodnota obchodního podílu bývá velmi dynamická a ke změnám dochází téměř nepřetržitě, bez nutnosti jakékoli formalizované právní skutečnosti.

Předmětem právních vztahů může být buď obchodní podíl jako celek nebo některé jeho jednotlivé složky, které mohou být samostatným předmětem právních vztahů (např. právo na výplatu konkrétního podílu na zisku poté, co o něm již rozhodla valná hromada). Samostatným předmětem právních vztahů naopak nemůže být například právo hlasovat na valné hromadě.

Jeden obchodní podíl může náležet více osobám (§ 114 odst. 3 ObchZ). Svá práva z tohoto obchodního podílu však mohou tyto osoby vykonávat jen společným zástupcem a k splácení vkladu jsou zavázáni společně a nerozdílně. Na vztahy mezi osobami, jimž náleží obchodní podíl, se použijí přiměřeně ustanovení občanského zákoníku o spoluvlastnictví.

2.2. Členský podíl v družstvu

Na rozdíl od obchodního podílu na společnosti s ručením omezeným, který je zákonem výše uvedeným způsobem výslovně definován, je možné definici členského podílu v družstvu dovozovat pouze nepřímou. Obchodní zákoník uvedený pojem používá pouze v ustanovení § 226 odst. 1 písm. d) ObchZ, podle kterého je způsob vypořádání členského podílu při zániku členství jednou z nezbytných náležitostí družstevních stanov. Zákon však uvedený pojem blíže nedefinuje, a to ani v tomto ani žádném jiném ustanovení.

Při definování pojmu členský podíl v družstvu je proto nutné vycházet z obecné definice pojmu „podíl“, definované v ustanovení § 61 odst. 1 ObchZ. Členským podílem v družstvu se tak nepochybně rozumí účast člena v družstvu a z ní plynoucí práva a povinnosti.

2.3. Převod (změna subjektu na základě právního úkonu)

Převod představuje změnu subjektu (fyzické nebo právnické osoby, která je v daném případě nositelem práv a povinností) na základě jeho právního úkonu, tzn. na základě jeho vlastního projevu vůle (typicky smlouvou).

2.4. Přechod (změna subjektu na základě jiné právní skutečnosti)

Přechod představuje změnu subjektu (fyzické nebo právnické osoby, která je v daném případě nositelem práv a povinností) na základě jiné právní skutečnosti než jeho právního úkonu, tzn. bez ohledu na jeho vlastní projev vůle. K přechodu tak může typicky docházet například při zániku právnické osoby nebo smrti osoby fyzické, které tak již k vlastnímu projevu vůle nejsou způsobilé.

3. ROZBOR SOUČASNÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY A PRAXE PŘI PŘEVODU A PŘECHODU OBCHODNÍHO PODÍLU

3. 1. PŘEVOD OBCHODNÍHO PODÍLU

3. 1. 1. Smlouva o převodu obchodního podílu

Základní právní úpravu smlouvy o převodu obchodního podílu obsahuje ustanovení § 115 odst. 3 ObchZ. Podle tohoto ustanovení musí mít smlouva o převodu obchodního podílu písemnou formu a nabyvatel, který není společníkem, v ní musí prohlásit, že přistupuje ke společenské smlouvě, popřípadě stanovám. Podpisy na smlouvě musí být úředně ověřeny.

Právní úprava je tedy na první pohled velmi stručná. Nad rámec tohoto ustanovení však samozřejmě také pro tuto smlouvu platí obecné principy uzavírání smluv² a další náležitosti dále vyplývají z konkrétních okolností a potřeb smluvních stran v tom kterém případě³.

Která konkrétní právní pravidla je na smlouvu o převodu obchodního podílu nutné aplikovat upravuje ustanovení § 1 odst. 2 ObchZ ve spojení s ustanovením § 261 odst. 3 písm. a) ObchZ. První z těchto ustanovení jednoznačně dává prioritu obchodnímu zákoníku, v jehož rámci mají přednost pravidla upravená pro daný smluvní typ výslovně (tedy zejména § 115 odst. 3 ObchZ). Teprve pokud takových pravidel není, pak je třeba podřídně použít pravidla obsažená ve třetí části obchodního zákoníku, která upravuje závazkové vztahy. Ustanovení § 261 odst. 3 písm. a) ObchZ toto pravidlo zdůrazňuje tím, že smlouvu o převodu obchodního podílu je nutno považovat za tzv. absolutní obchod⁴, tedy závazkový právní vztah, který se touto částí obchodního zákoníku řídí bez ohledu na

² Pavlok, J. Jak správně uzavírat obchodní smlouvy. Daně a právo v praxi, rok 2002, č. 7 (Wolters Kluwer ČR, a.s.)

³ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 6. vydání. Praha: C.H. Beck, 2001, str. 423 a násl.

⁴ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 6. vydání. Praha: C.H. Beck, 2001, str. 1051 a násl.

povahu účastníků. Podle výše uvedeného ustanovení § 1 odst. 2 ObchZ dále platí, že nelze-li některé otázky řešit podle ustanovení obchodního zákoníku, řeší se podle předpisů práva občanského. Nelze-li je řešit ani podle těchto předpisů, posoudí se podle obchodních zvyklostí, a není-li jich, podle zásad, na kterých spočívá obchodní zákoník.

Obecně je tedy možné shrnout, že každá smlouva o převodu obchodního podílu musí splňovat minimálně následující náležitosti:

- označení smluvních stran – převodce a nabyvatele,
- označení převáděného obchodního podílu, který je předmětem smlouvy,
- výše ceny převodu obchodního podílu,
- prohlášení nabyvatele, který není společníkem, že přistupuje ke společenské smlouvě, popřípadě stanovám.

Zákon způsob určení převáděného obchodního podílu výslovně neupravuje, obecně však platí, že jeho určení musí být určité a srozumitelné (§ 37 odst. 1 ObčZ)⁵. Určení, resp. identifikace převáděného obchodního podílu vlastně vymezuje, čeho se samotná smlouva konkrétně týká a musí být proto zcela jednoznačné a nezaměnitelné.

Obchodní podíl bývá v praxi⁶ nejčastěji označen firmou společnosti, které se obchodní podíl týká, sídlem, identifikačním číslem a údaji o zápisu v obchodním rejstříku dané společnosti, výši obchodního podílu (který bývá označen buď ve formě zlomku vyjadřujícím podíl na základním kapitálu společnosti nebo ve formě procentuální), výši vkladu a mírou jeho splacení.

⁵ Švestka, J. Jehlička, O. Škárová, M. Spáčil, J. a kol. Občanský zákoník. Komentář. 10. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, str. 243 a násl.

⁶ Odkazují-li v této práci na praxi, čerpám především ze sbírky listin obchodního rejstříku, která je volně elektronicky přístupná na internetové adrese Ministerstva spravedlnosti <http://portal.justice.cz/Justice2/Uvod/uvod.aspx>. Kromě uvedeného zdroje pak odkazují rovněž na informace které jsem získala konzultací s advokátní kanceláří Mgr. Františka Drlíka, Šumperk, ve které jsem absolvovala studijní praxi.

Příklad:

Převodce je společníkem společnosti Obchodní firma, s.r.o., sídlem Šumperk, Obchodní ulice 1, PSČ 787 01, IČ 12345678, zapsané v obchodním rejstříku vedeném Krajským soudem v Ostravě, oddíl C, vložka 12345, ve které má obchodní podíl ve výši 1/4, odpovídající jeho vkladu ve výši 50.000,- Kč, který je zcela splacen.

Co se týče určení výše ceny převodu obchodního podílu, tato musí být ve smlouvě specifikována buď přímo svou konkrétní výší, nebo alespoň určením způsobu jejího výpočtu. Připustit je možné rovněž bezúplatný převod, neboli darování. V každém případě je však nutné se ve smlouvě s otázkou ceny převodu obchodního podílu výslovně vypořádat a má-li se jednat o převod bezúplatný, musí to být ve smlouvě rovněž uvedeno výslovně. Jestliže by totiž ve smlouvě tato otázka řešena nebyla, neznamenaloby to bez dalšího převod bezúplatný, ale mělo by to za následek neplatnost smlouvy (viz rozsudek VS Praha 7 Cmo 120/1994).

Výše ceny převodu obchodního podílu v konkrétním případě záleží především na dohodě smluvních stran, v jejichž zájmu by mělo zpravidla být, aby tato cena odpovídala ceně obecné, neboli ceně tržní. V případě, že však dohodnutá cena převodu tržní ceně neodpovídá, nemá tato skutečnost za následek neplatnost smlouvy. V některých případech jsou však s touto skutečností spojeny jiné právní následky. Ustanovení § 23 odst. 7 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, tak například stanoví, že liší-li se ceny sjednané mezi spojenými osobami od cen, které by byly sjednány mezi nezávislými osobami v běžných obchodních vztazích za stejných nebo obdobných podmínek, a není-li tento rozdíl uspokojivě doložen, upraví správce daně základ daně poplatníka o zjištěný rozdíl; nelze-li určit cenu, která by byla sjednávána mezi nezávislými osobami v běžných obchodních vztazích za stejných nebo obdobných podmínek, použije se cena zjištěná podle zvláštního právního předpisu, kterým je zákon č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku a o změně některých zákonů (zákon o oceňování majetku. Jinými slovy smlouva je sice platná, finanční úřad však provede uvedené dodanění. Uvedené ustanovení § 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů spojené osoby pro daný účel definuje jako osoby spojené kapitálově nebo jinak.

Kapitálově spojené osoby jsou přitom uvedeným ustanovením definovány takto:

1) Jestliže se jedna osoba přímo podílí na kapitálu nebo hlasovacích právech druhé osoby, anebo se jedna osoba přímo podílí na kapitálu nebo hlasovacích právech více osob; a přitom tento podíl představuje alespoň 25 % základního kapitálu nebo 25 % hlasovacích práv těchto osob, jsou všechny tyto osoby vzájemně osobami přímo kapitálově spojenými.

2) Jestliže se jedna osoba nepřímo podílí na kapitálu nebo hlasovacích právech druhé osoby, anebo se jedna osoba přímo nebo nepřímo podílí na kapitálu nebo hlasovacích právech více osob; a přitom tento podíl představuje alespoň 25 % základního kapitálu nebo 25 % hlasovacích práv těchto osob, jsou všechny tyto osoby vzájemně osobami kapitálově spojenými.

Jinak spojené osoby jsou pak definovány tak, že jsou jimi osoby

1. kdy se jedna osoba podílí na vedení nebo kontrole jiné osoby,
2. kdy se shodné osoby nebo osoby blízké podílejí na vedení nebo kontrole jiných osob, tyto jiné osoby jsou vzájemně osobami jinak spojenými. Za jinak spojené osoby se nepovažují osoby, kdy je jedna osoba členem dozorčích rad obou osob,
3. ovládající a ovládaná a také osoby ovládané stejnou ovládající osobou,
4. blízké,
5. které vytvořily právní vztah převážně za účelem snížení základu daně nebo zvýšení daňové ztráty.

S otázkou ceny převodu úzce souvisí rovněž otázka její splatnosti. Splatnost zpravidla ve smlouvě samozřejmě upravena bývá, tato náležitost však není nezbytná a její absence nemá za následek neplatnost smlouvy. Podle ustanovení § 340 odst. 2 ObchZ totiž platí podpůrné pravidlo, podle kterého není-li doba plnění ve smlouvě určena, je věřitel oprávněn požadovat plnění závazku ihned po uzavření smlouvy a dlužník je povinen závazek splnit bez zbytečného odkladu poté, kdy byl věřitelem o plnění požádán.

Kromě převodu úplatného a bezúplatného je také možné provést směnu obchodních podílů (tedy výměnu jednoho obchodního podílu za jiný obchodní podíl), což však v praxi příliš časté není. V takovémto případě by smlouva namísto určení ceny obsahovala určení obchodního podílu, který je poskytován jako protihodnota. Tento obchodní podíl by měl

být popsán obdobným způsobem jako bylo popsáno výše ohledně předmětu smlouvy.

Výše uvedené náležitosti jsou sice náležitostmi pouze minimálními, v praxi však často zcela postačující ke splnění hlavního účelu – tedy převodu obchodního podílu na nabyvatele. K těmto nezbytným náležitostem však mohou přistupovat další náležitosti vyplývající z konkrétních okolností a potřeb smluvních stran, které mohou být velmi různorodé. Mezi nejčastější témata těchto dalších úprav je pak možné zařadit například složitější forma splacení ceny převodu obchodního podílu, otázky odpovědnosti převodce vůči nabyvateli, otázky způsobu předání agendy společnosti nebo dokonce řešení některých souvisejících právních vztahů. Častým problémem převodců tak bývá například skutečnost, že tito během svého působení ve společnosti za společnost převzali ručení, a to nezřídka také ve formě podpisu zajišťujících směnek v souvislosti s úvěry poskytnutými společností ze strany třetích osob (nejčastěji bank), které často není možné zároveň s převodem obchodního podílu zrušit a převodce jimi bývá vůči třetím osobám vázán i po převodu svého obchodního podílu. Takovouto situaci se pak převodce snaží řešit zachováním si určité kontroly nad společností a závazkem nabyvatele případné plnění převodci v souvislosti s jeho ručením nahradit. Zde je třeba si uvědomit, že smluvním partnerem takovýchto ujednání nemůže být samotná společnost, jejíž obchodní podíl je převáděn, neboť tato není účastníkem smlouvy o převodu obchodního podílu.

3. 1. 2. Speciální případy

3. 1. 2. 1. Převod části obchodního podílu a jeho rozdělení

Všechna výše uvedená pravidla týkající se převodu obchodního podílu platí jak pro převod celého obchodního podílu, tak pro převod pouze části, která vznikne jeho rozdělením. Tento speciální případ upravuje ustanovení § 117 ObchZ. Uvedená právní úprava stávajícímu společníkovi umožňuje nejen převést svůj obchodní podíl na několik osob, ale může převést také jen část svého obchodního podílu a dále zůstat společníkem se zbývajících částí obchodního podílu a pouze změnit výši svého obchodního podílu⁷.

⁷ Běhounek, P., Ukončení účasti společníka ve společnosti s ručením omezeným. Daně a právo v praxi (Wolters Kluwer ČR, a.s.), rok 2008, číslo 5

Podle ustanovení § 117 odst. 1 ObchZ je rozdělení obchodního podílu možné jen při jeho převodu nebo přechodu na dědice nebo právního nástupce společníka. K rozdělení podílu je třeba souhlasu valné hromady. Podle ustanovení § 117 odst. 2 ObchZ může společenská smlouva rozdělení obchodního podílu vyloučit. Podle ustanovení § 117 odst. 3 ObchZ platí, že jestliže má při rozdělení obchodního podílu vzniknout samostatný obchodní podíl, musí být zachována výše vkladu uvedená v § 109 odst. 1 ObchZ, který říká, že výše vkladu společníka musí činit alespoň 20 000 Kč.

Rozdělení obchodního podílu jen při jeho převodu nebo přechodu na dědice nebo právního nástupce společníka vyplývá z pravidla, že každý může mít na konkrétní společnosti pouze jeden obchodní podíl (§ 109 odst. 2 věta první ObchZ). Z této skutečnosti vyplývá, že k rozdělení obchodního podílu nemůže dojít v situaci, že by jednotlivé části samostatně patřily jedinému majiteli. K rozdělení tedy může dojít pouze při převodu či přechodu alespoň jedné ze dvou nově vzniklých částí na nového majitele. V případě rozdělení na více než dvě části samozřejmě rovněž platí, že stávající majitel si může ponechat jedinou z nově vzniklých částí a všechny zbývající musí převést na nového majitele.

Jednou ze situací, ke které může dojít v praxi je, že převodce svůj obchodní podíl rozdělí, jednu z částí převede na nabyvatele (nebo i více částí na více nabyvatelů) a zbývající část si nadále ponechá – převodce tedy nadále zůstává společníkem, byť s menším obchodním podílem.

Druhou z možných situací při rozdělení obchodního podílu je převod každé z částí na samostatného nabyvatele s tím, že převodci žádná část v majetku nezůstane a převodce tudíž přestane být společníkem.

3. 1. 2. 2. Převod zastaveného obchodního podílu

Je-li obchodní podíl předmětem zástavního práva, je nutno rozlišit jeho prostý převod na jinou osobu, při kterém zástavní právo nezaniká a je s převáděným obchodním podílem dále spojeno, tzn. nabyvatel obchodního podílu je nucen toto zástavní právo

respektovat a vlastně tak na sebe přebírá riziko jeho realizace. Druhým způsobem převodu zastaveného obchodního podílu při realizaci zástavního práva, kterému bude níže věnována následující samostatná kapitola.

Obchodní podíl často bývá významnou majetkovou hodnotou a může být proto předmětem způsobilým plnit zajišťovací roli při zajišťování závazků. Možnost zastavit obchodní podíl výslovně zmiňuje nejen ustanovení § 117a odst. 1 ObchZ, ale rovněž ustanovení § 153 občanského zákoníku, podle kterého může být zástavou věc movitá nebo nemovitá, podnik nebo jiná věc hromadná, soubor věcí, pohledávka nebo jiné majetkové právo, pokud to jeho povaha připouští, byt nebo nebytový prostor ve vlastnictví podle zvláštního zákona, obchodní podíl, cenný papír nebo předmět průmyslového vlastnictví. Obchodní zákoník stanoví pravidla, kterými se zastavení obchodního podílu řídí v ustanovení § 117a ObchZ, přičemž podle § 117a odst. 8 ObchZ platí, že není-li zde stanoveno jinak, použijí se pro zástavní právo k obchodnímu podílu obecná ustanovení občanského a obchodního zákoníku o zástavním právu k movitým věcem.

Dle ustanovení § 117a odst. 1 ObchZ musí mít zástavní smlouva písemnou formu a podpisy na zástavní smlouvě musí být úředně ověřeny. Dle ustanovení § 117a odst. 2 ObchZ se k zastavení obchodního podílu vyžaduje souhlas valné hromady, jestliže lze obchodní podíl převádět pouze se souhlasem valné hromady. Bez tohoto souhlasu v tomto případě zástavní právo nevznikne. Dle ustanovení § 117a odst. 3 ObchZ zástavní právo k obchodnímu podílu vzniká zápisem zástavního práva k obchodnímu podílu do obchodního rejstříku. Návrh na zápis zástavního práva k obchodnímu podílu do obchodního rejstříku a na jeho výmaz je oprávněn podat zástavní věřitel nebo zástavce. K návrhu se přikládá zástavní smlouva nebo listiny potvrzující zánik zástavního práva a doklad o souhlasu valné hromady, je-li potřebný, nestanoví-li obchodní zákoník jinak.

Po dobu trvání zástavního práva vykonává společník i nadále práva spojená s účastí ve společnosti (§ 117a odst. 6 ObchZ). Plnění, na která vznikne nárok na základě účasti ve společnosti po splatnosti zajištěné pohledávky, náležejí do výše zajištěné pohledávky a jejího příslušenství zástavnímu věřiteli a započítávají se na zajištěnou pohledávku.

Z uvedených ustanovení plyne, že způsob zřízení zástavního práva plně respektuje pravidla jeho převodu, tzn. především zachovává práva ostatních společníků a společnosti (prostřednictvím požadavku na souhlas valné hromady tam, kde by byl tento souhlas vyžadován v případě převodu). Zřízení zástavního práva totiž předpokládá riziko, že v případě jeho realizace dojde k převodu obchodního podílu na třetí osobu a zákon zamezuje tomu, aby došlo k poškození práv ostatních společníků a společnosti samotné.

Jak již bylo výše řečeno, po dobu, dokud zástavní právo není realizováno není společník v nakládání s obchodním podílem nijak omezen a za běžných podmínek může obchodní podíl dokonce převést na jiného společníka nebo třetí osobu, vůči kterému poté zástavní právo nadále působí. Vyplývá to mimo jiné z ustanovení § 164 ObčZ, které výslovně stanoví, že zástavní právo působí vůči každému pozdějšímu majiteli zastaveného obchodního podílu, který má dle druhého odstavce uvedeného ustanovení postavení zástavního dlužníka. Je však třeba dodat, že v praxi může být v rámci smlouvy o zřízení zástavního práva k obchodnímu podílu často smluvně ujednáno, že majitel obchodního podílu je po dobu trvání zástavního práva v disponování se zastaveným obchodním podílem omezen, neboť takovýto převod nemusí být vždy v zájmu zástavního věřitele.

3. 1. 2. 3. Převod obchodního podílu při realizaci zástavního práva

Realizace zástavního práva může nastoupit v situaci, pokud pohledávka zajištěná zástavním právem není splněna řádně a včas. V takovémto případě je zástavní věřitel podle ustanovení § 117a odst. 4 ObchZ oprávněn svým jménem obchodní podíl zástavce i bez souhlasu valné hromady na náklady dlužníka prodat. Souhlas valné hromady se v tomto případě již nevyžaduje z toho důvodu, že valná hromada již v minulosti vyslovila svůj souhlas se zřízením zástavního práva, čímž již do budoucna přijala riziko, že zástavní právo bude takto realizováno. Zákon se proto v tomto případě již omezuje pouze na ochranu práv majitele zastaveného obchodního podílu. Ustanovení § 117a odst. 4 ObchZ proto zástavnímu věřiteli neumožňuje prodej „z volné ruky“, nýbrž připouští pouze prodej v obchodní veřejné soutěži nebo, umožňuje-li to zvláštní právní předpis, ve veřejné dražbě.

Takovýmto převodem obchodního podílu zástavní právo k němu zaniká a může být z obchodního rejstříku vymazáno. Výtěžek prodeje, který by případně převyšoval zajištěnou pohledávku po odečtení účelně vynaložených nákladů je zástavní věřitel povinen bez zbytečného odkladu vydat dlužníkovi.

Jestliže se uvedeným způsobem nepodaří zastavený obchodní podíl prodat, je zástavní věřitel podle ust. § 117a odst. 7 oprávněn vykonávat práva spojená se zastaveným obchodním podílem, a to od okamžiku neúspěšného pokusu o prodej. Zástavní věřitel se může se zástavcem dohodnout, že přijme jeho obchodní podíl na úhradu dluhu smlouvou podle § 115 ObchZ. Ve smlouvě musí být uvedeno, že se obchodní podíl převádí na úhradu dluhu, včetně jeho důvodu a výše. K převodu obchodního podílu na úhradu dluhu se nevyžaduje souhlas valné hromady. Převodem obchodního podílu na zástavního věřitele zástavní právo zaniká. Pro účely převodu na úhradu dluhu však musí být hodnota podílu stanovena znalcem jmenovaným za tímto účelem soudem na návrh zástavního věřitele. Zástavní věřitel je povinen vyplatit bez zbytečného odkladu po převodu zástavci částku, o niž převyšuje takto stanovená hodnota dlužnou pohledávku s příslušenstvím včetně nákladů znaleckého posudku.

3. 1. 2. 4. Zvláštní okruh subjektů převodu (stát, územní samosprávné celky)

Mezi zvláštní okruh subjektů převodu (ať již tedy na straně převodce či nabyvatele) patří zejména stát a jeho organizační složky a dále územní samosprávné celky, kterými jsou obce, města a kraje. Tento zvláštní okruh subjektů je specifický tím, že jejich hospodaření a nakládání s majetkem je upraveno zvláštními zákony, kterými se pak musí řídit rovněž uzavírání smlouvy o převodu obchodního podílu. Mezi tyto zvláštní zákony patří zejména následující:

zákon číslo 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení)

zákon číslo 129/2000 Sb., o krajích

zákon číslo 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze

zákon číslo 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů

zákon číslo 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech

Obecně je možné říci, že uvedené zákony jednak zvlášť upravují samotný schvalovací proces, jednak kontrolují hospodárnost dané dispozice, a to zejména nároky na stanovení ceny převodu.

3. 1. 3. Souhlas valné hromady

Společnost, které se obchodní podíl týká, bývá jeho převodem na třetí osoby často výrazně ovlivněna a zákon proto na její ochranu stanoví omezení okruhu osob, na které je možné obchodní podíl převádět a dále v některých případech vyžaduje schválení převodu valnou hromadou jako podmínku jeho účinnosti.

Obchodní podíl je bez splnění výše uvedených podmínek převoditelný pouze v případě, má-li společnost jediného společníka. V takovémto případě je obchodní podíl na třetí osoby převoditelný vždy.

Má-li však společnost více společníků, jsou tito společníci ve své smluvní volnosti při nakládání se svými obchodními podíly omezeni. Při stanovení rozsahu tohoto omezení hraje rozhodující roli znění společenské smlouvy a proto je třeba se těmto otázkám věnovat již při samotném zakládání společnosti.

Podle ustanovení § 115 odst. 1 ObchZ platí, že nestanoví-li společenská smlouva jinak, může společník smlouvou převést svůj obchodní podíl na jiného společníka pouze se souhlasem valné hromady. Podle ustanovení § 115 odst. 2 ObchZ dále platí, že na jiné osoby než na jiného společníka obchodní podíl vůbec převádět nelze, jestliže to společenská smlouva nepřipustí. V případě, že společenská smlouva takovýto převod připouští, může zároveň převod podmínit souhlasem valné hromady.

Společnost má jediného společníka	Okruh převodců není omezen Souhlas valné hromady se nevyžaduje
Společnost má více společníků	Převod na jiného společníka jen se souhlasem valné hromady (nestanoví-li společenská smlouva jinak)
	Převod na osobu, která není společníkem jen pokud to společenská smlouva připouští (a za případných podmínek společenskou smlouvou upravených, typicky se souhlasem valné hromady)

Uzavření smlouvy i souhlas valné hromady (tam kde se vyžaduje) jsou dvě právní skutečnosti, které musí oboje nastat, aby obchodní podíl mohl přejít na nabyvatele. Dokud chybí kterákoli z nich, právní účinky nastat nemohou. Souhlas může být přitom poskytnut předem nebo i následně, z důvodu právní jistoty účastníků smlouvy lze však doporučit⁸, aby byl souhlas valné hromady vyžádán předem.

Podle ust. § 141 odst. 1 ObchZ se rozhodování valné hromady podle § 115 (souhlas s převodem obchodního podílu) ani § 117 (souhlas s rozdělením obchodního podílu) nepovažuje za rozhodování o změně společenské smlouvy. O takovýchto rozhodnutích však musí být pořízen notářský zápis.⁹

Vzhledem k tomu, že tedy tato rozhodnutí nejsou rozhodováním o změně společenské smlouvy a zákon nevyžaduje žádné speciální podmínky pro hlasování valné hromady, postačí k souhlasu prostá většina společníků přítomných na valné hromadě, nestanoví-li společenská smlouva jinak.

⁸ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 6. vydání. Praha: C.H. Beck, 2001, str. 425

⁹ Notářský zápis připraví a vyhotoví notář podle zákona č. 358/1992 Sb., notářský řád. Podle položky B, odst. 1 písm. a) sazebníku odměny notáře za úkony notářské činnosti a za úkony některé jiné činnosti, který je přílohou vyhlášky č. 414/2011 Sb., o náležitostech formulářů na podávání návrhů na zápis do obchodního rejstříku, činí výše odměny notáře 3.000,- Kč.

3. 1. 4. Účinnost smlouvy

Smlouva o převodu obchodního podílu je účinná již okamžikem jejího uzavření, není-li přímo v této smlouvě dohodnuto jinak. V případě, že zákon nebo společenská smlouva v daném případě uzavření smlouvy podmiňují souhlasem valné hromady, nemůže účinnost smlouvy nastat dříve, než je takovýto souhlas udělen.

Zápis do obchodního rejstříku naproti tomu není podmínkou účinnosti, ale je pouhou deklarací dané skutečnosti¹⁰. Jsou-li proto splněny ostatní podmínky, je převod obchodního podílu účinný i bez takovéhoho zápisu.

Speciálně pak zákon upravuje účinek smlouvy o převodu obchodního podílu vůči samotné společnosti, ke které se obchodní podíl vztahuje. Podle ustanovení § 115 odst. 4 ObchZ právní účinky převodu obchodního podílu nastávají vůči společnosti teprve dnem doručení účinné smlouvy o převodu.

Teprve od okamžiku tohoto doručení je tedy společnost povinna vůči nabyvateli vystupovat jako vůči společníkovi. Jakmile je společnosti změna v osobě společníka prokázána, je povinna tuto změnu zapsat do seznamu společníků.

3. 1. 5. Zápis změny do obchodního rejstříku

Obchodní rejstřík je veřejný seznam, do kterého se zapisují zákonem stanovené údaje o podnikatelích. Obchodní rejstřík je veden v elektronické podobě a vede jej k tomu určený soud.

Obchodní rejstřík je veřejně přístupný prostřednictvím internetové sítě, a to na adrese:

<http://portal.justice.cz/Justice2/Uvod/uvod.aspx>

¹⁰ Shodně např. Dvořáková Závodská, J., Podnikání a společné jmění manželů. Právní fórum (Wolters Kluwer ČR, a.s.), rok 2009, číslo 7 nebo Čech, P., K převodu obchodního podílu. Právní rádce, rok 2007, číslo 11

Každou změnu v zapisovaných údajích je nutné do obchodního rejstříku zapsat tak, aby zapsané údaje byly stále aktuální. Návrh na zápis musí být podán bez zbytečného odkladu po vzniku rozhodné skutečnosti (§ 32 odst. 3 ObchZ).

Návrh na zápis lze podat pouze na stanoveném formuláři. Tyto formuláře stanoví Ministerstvo spravedlnosti vyhláškou č. 414/2011, o náležitostech formulářů na podávání návrhů na zápis do obchodního rejstříku (do 31. 12. 2011 platila vyhláška č. 250/2005 Sb., o závazných formulářích na podávání návrhů na zápis do obchodního rejstříku), která obsahuje rovněž seznam listin (příloh), které se k návrhu přikládají (zejména se jedná o následující listiny: smlouva o převodu obchodního podílu nebo jeho části, listina osvědčující přechod obchodního podílu (např. pravomocné usnesení dědického soudu), listina osvědčující zánik zástavního práva k obchodnímu podílu, notářský zápis o rozhodnutí valné hromady, kterým byl udělen souhlas s převodem obchodního podílu, notářský zápis o rozhodnutí valné hromady, kterým byl udělen souhlas s rozdělením obchodního podílu, pokud je společníkem zahraniční právnická osoba, doklad o její existenci).

Návrh lze podat v listinné nebo elektronické podobě (§ 33 odst. 1 ObchZ), včetně předepsaných příloh. Návrhy v elektronické podobě může podávat pouze osoba podepsaná uznávaným elektronickým podpisem (§ 33 odst. 2 ObchZ).

Podpis návrhu musí být podle ust. § 32 odst. 1 ObchZ úředně ověřen (stejně jako podpis zmocnitele na případné plné moci k jeho podání).

S podáním návrhu je spojen soudní poplatek ve výši 2.000,- Kč, a to podle položky č. 11 písm. c) zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích.

Součástí obchodního rejstříku je rovněž sbírka listin, do které se podle ust. § 38i odst. 1 písm. l) ObchZ smlouva o převodu obchodního podílu ukládá. Tato sbírka listin je elektronicky veřejně přístupná na již výše zmiňované internetové adrese <http://portal.justice.cz/Justice2/Uvod/uvod.aspx>, kde je možné do těchto smluv a dalších dokumentů volně nahlížet.

Podle ust. § 38i odst. 1 písm. a) ObchZ se do sbírky listin při každé změně zakladatelského dokumentu ukládá také jejich platné úplné znění. Podle ust. § 141 odst. 4 ObchZ jestliže došlo ke změně společenské smlouvy na základě jakékoliv právní skutečnosti, je jednatel povinen bez zbytečného odkladu poté, co se o tom dozvěděl, vyhotovit úplné znění společenské smlouvy a uložit je spolu s listinami prokazujícími změnu společenské smlouvy do sbírky listin příslušného rejstříkového soudu.

Řízení ve věcech obchodního rejstříku je upraveno v ust. § 200a a násl. OSŘ. K řízení je příslušný soud (dále jen „rejstříkový soud“), v jehož obvodu je obecný soud právnické osoby, jíž se zápis v rejstříku týká (tzn. soud, v jehož obvodu má tato právnická osoba své sídlo). Rejstříkovým soudem je proto krajský soud, v jehož obvodu je sídlo dané právnické osoby.

Podle ustanovení § 200c odst. 1 OSŘ jsou účastníky řízení osoba, která podala návrh, k němuž je oprávněna podle zvláštního právního předpisu, a podnikatel (kterým se v daném případě myslí daná společnost s ručením omezeným).

Podle ustanovení § 200d odst. 1 OSŘ soud usnesením návrh odmítne, jestliže a) byl podán osobou, která k návrhu není podle zvláštního právního předpisu oprávněna, b) návrh nebyl podán způsobem předepsaným podle zvláštního právního předpisu, c) návrh neobsahuje všechny náležitosti stanovené zvláštním právním předpisem, d) návrh je nesrozumitelný nebo neurčitý, e) k návrhu nebyly připojeny listiny, jimiž mají být podle zvláštního právního předpisu doloženy údaje o zapisovaných skutečnostech. To neplatí pouze v případech, jestliže a) k návrhu nebyla připojena listina proto, že taková listina se podle práva, kterým se řídí zapisovaná zahraniční osoba, nevydává, b) listina byla nesprávně označena nebo nesplňuje všechny formální požadavky stanovené zvláštním právním předpisem, a to za předpokladu, že rozhodné skutečnosti jsou doloženy jinými listinami, které byly k návrhu připojeny. Má-li návrh některý z výše uvedených nedostatků, soud usnesením vydaným ve lhůtě 3 pracovních dnů od dojití návrhu soudu vyzve navrhovatele k odstranění vad návrhu či k doplnění chybějících listin; opakovaná výzva se nepřipouští. Z příměřeného použití ustanovení § 43 OSŘ dále vyplývá, že soud k opravě nebo doplnění podání určí lhůtu a účastníka poučí, jak je třeba opravu nebo doplnění

provést. Lhůta, která je soudu uložena k provedení zápisu počíná běžet teprve dnem následujícím po dni, kdy bylo soudu doručeno podání, jímž byly vady odstraněny nebo listiny doplněny.

Nebyl-li návrh odmítnut, soud podle ustanovení § 200da OSŘ zkoumá, zda údaje o skutečnostech, které se do rejstříku zapisují, vyplývají z listin, které mají být podle zvláštního právního předpisu k návrhu doloženy, zda navrhovaná obchodní firma není zaměnitelná s jinou již existující obchodní firmou, případně není-li klamavá.

Soud podle ustanovení § 200da odst. 4 OSŘ provede zápis, aniž by o tom vydával rozhodnutí, také tehdy, pokud mají navrhované zapisované skutečnosti podklad v přiloženém notářském zápisu; v takovém případě soud kromě zjištění podle § 200da odst. 1 OSŘ zkoumá pouze to, zda notářský zápis splňuje požadavky kladené na něj zvláštním právním předpisem. Postup podle předchozí věty se použije pouze tehdy, je-li navrhovatelem a jediným účastníkem řízení podnikatel, kterého se zápis týká. Notářský zápis je způsobilým podkladem k zápisu, i když zvláštní právní předpisy tuto formu právního úkonu nevyžadují.

Podle ustanovení § 200da odst. 5 OSŘ soud bez vydání rozhodnutí provede zápis do rejstříku též tehdy, pokud platnost či účinnost skutečností navrhovaných k zápisu nenastává podle zvláštního právního předpisu až jejich zápisem do rejstříku. Postup podle předchozí věty se použije pouze tehdy, je-li navrhovatelem a jediným účastníkem řízení podnikatel, kterého se zápis týká. V ostatních případech soud o zápisu rozhodne usnesením. Jednání nemusí být nařízeno.

Velmi důležité je ustanovení § 200db odst. 1 OSŘ, dle kterého je soud povinen provést zápis do rejstříku anebo rozhodnout o návrhu usnesením ve lhůtě, která s výjimkou několika vyjmenovaných případů činí pět pracovních dnů. Tato lhůta začne dle § 200db odst. 2 OSŘ běžet ode dne podání návrhu. Byl-li však soudní poplatek z návrhu zaplacen až v průběhu řízení nebo došlo-li ke změně návrhu, běží tato lhůta až ode dne zaplacení soudního poplatku nebo ode dne, kdy soudu došel změněný návrh. Vydá-li soud rozhodnutí, které mu brání pokračovat v řízení, zejména přerušil-li řízení nebo rozhoduje-li

o místní příslušnosti, začne lhůta běžet znovu ode dne odpadnutí překážky v řízení.

Z ustanovení § 200db odst. 3 OSŘ dále vyplývá, že neprovede-li soud zápis do rejstříku a ani o návrhu nerozhodne ve stanovené lhůtě, považuje se navrhovaný zápis za provedený dnem následujícím po uplynutí této lhůty; to neplatí, byl-li před uplynutím této lhůty návrh vzat účinně zpět. Soud promítne zápis do rejstříku do 2 dnů ode dne, kdy se takový zápis považuje podle věty první za provedený.

Z ustanovení § 200dc odst. 1 OSŘ vyplývá, že o zápisu provedeném podle § 200da odst. 3 a odst. 4 věty první a § 200db odst. 3 soud vyrozumí účastníky řízení tím, že jim zašle výpis z rejstříku obsahující tento zápis. Vyrozumění podle tohoto ustanovení zašle soud také osobám, které se zapisují podle zvláštního právního předpisu v rámci zápisu podnikatele. Výpis musí být odeslán nejpozději do 3 dnů od zápisu. Ustanovení § 200dc odst. 2 OSŘ soudu ukládá povinnost zápis do rejstříku provést bez zbytečného odkladu od právní moci usnesení o obsahu zápisu.

3. 2. PŘECHOD OBCHODNÍHO PODÍLU A JEHO VYLOUČENÍ

V předchozím oddílu byl popsán převod obchodního podílu, který je neoddělitelně spjat s projevem vůle jeho majitele, který svým vlastním úkonem obchodní podíl převádí na jinou osobu nebo osoby. Přechod obchodního podílu je naproti tomu právní skutečností, která není spjata s projevem vůle, nýbrž je založena na jiné právní skutečnosti, kterou je smrt společníka (je-li fyzickou osobou) nebo zánik právnické osoby, která je společníkem. Obě tyto právní skutečnosti tedy nastávají v okamžiku, kdy již společník svou vůli fakticky projevit nemůže a jeho účast na společnosti zanikla. K přechodu obchodního podílu však rozhodně nedochází ve všech případech, neboť jak společnost, tak případný právní nástupce jsou oprávněni proti němu uplatnit svůj nesouhlas.

U společností s ručením omezeným na rozdíl např. od veřejné obchodní společnosti nemá zánik nebo smrt společníka za následek zrušení společnosti. Obě jmenované právní skutečnosti v tomto případě vedou buď ke změně v osobě majitele obchodního podílu nebo v krajním případě k majetkovému vypořádání a snížení základního kapitálu společnosti.

Významnou roli přitom opět sehrává společenská smlouva, která může zákonná pravidla modifikovat dle konkrétních potřeb společnosti.

Zánik právnické osoby, která je společníkem

Dle ustanovení § 116 odst. 1 ObchZ zánikem právnické osoby, která je společníkem, přechází obchodní podíl na jejího právního nástupce. Společenská smlouva však může přechod obchodního podílu na právního nástupce vyloučit.

Pokud společenská smlouva přechod na právního nástupce nevylučuje, přechází na něj obchodní podíl přímo na základě zákona a není k němu nutný žádný právní úkon, a to ani ze strany společnosti, ani ze strany právního nástupce. Právní nástupce v takovémto případě vstupuje do všech práv a povinností společníka, které měla zaniklá právnická osoba, a to již ke dni jejího zániku. Právní nástupce nemůže přechod obchodního podílu odmítnout a společnost tomuto přechodu rovněž zabránit nemůže. Právní nástupce má v tomto případě pouze možnost podle § 148 odst. 1 ObchZ navrhnout, aby jeho účast na společnosti zrušil soud, pokud na něm nelze spravedlivě požadovat, aby ve společnosti setrval.

Pokud společenská smlouva naopak přechod na právního nástupce společníka (který byl právnickou osobou) vylučuje, pak právní nástupce zaniklé právnické osoby nemůže obchodního podílu nabýt a náleží mu vypořádací podíl. Při stanovení výše a splatnosti vypořádacího podílu je třeba přednostně vycházet z textu společenské smlouvy. Podle ustanovení § 61 odst. 2 ObchZ platí, že výše vypořádacího podílu se stanoví ke dni zániku účasti společníka ve společnosti z vlastního kapitálu zjištěného z mezitímní, řádné nebo mimořádné účetní závěrky sestavené ke dni zániku účasti společníka ve společnosti, pokud společenská smlouva nestanoví, že se má zjistit z čistého obchodního majetku na základě posudku znalce ustanoveného za tímto účelem soudem (obdobně podle § 59 odst. 3 ObchZ). Vypořádací podíl se vyplácí v penězích, neplyne-li ze společenské smlouvy nebo stanov něco jiného. Z ustanovení § 150 odst. 1 ObchZ pak vyplývá, že vypořádací podíl se určuje poměrem obchodních podílů, nestanoví-li společenská smlouva něco jiného.

Přestože obchodní podíl v daném případě na právního nástupce nepřechází, neznamená to, že by zanikal. Podle ustanovení § 116 odst. 3 ObchZ se v takovémto případě postupuje obdobně podle ustanovení § 113 odst. 5 a 6 ObchZ. Obchodní podíl se tedy v takovémto případě fakticky na přechodnou dobu stane majetkem společnosti, která s ním musí naložit zákonem stanoveným způsobem. Podle ustanovení § 113 odst. 5 ObchZ obchodní podíl přechází na společnost, která tak vlastně fakticky získává podíl sama na sobě. Uvedené ustanovení dává společnosti možnost volby, zda obchodní podíl převede na jiného společníka nebo třetí osobu, přičemž o převodu v tomto případě rozhoduje valná hromada. Vzhledem k tomu, že není žádoucí, aby si společnost uvolněný podíl ponechala, ustanovení § 113 odst. 6 ObchZ tento stav časově omezuje¹¹. Pokud společnost nevyužije možnosti převodu obchodního podílu, musí valná hromada do šesti měsíců ode dne, kdy k zániku společníka došlo, buď rozhodnout o snížení základního kapitálu o vklad zaniklého společníka, nebo o tom, že ostatní společníci převezmou jeho obchodní podíl v poměru svých obchodních podílů za úplaty ve výši vypořádacího podílu. Rozhodnutím valné hromady o rozdělení obchodního podílu mezi společníky přechází na společníky rozdělený obchodní podíl za podmínek stanovených valnou hromadou.

Při rozhodování valné hromady v záležitostech uvolněného obchodního podílu společnost není oprávněna vykonávat práva společníka (§ 120 odst. 2 ObchZ).

V případě, že by společnost nesplnila svoji zákonnou povinnost a v uvedené lhůtě obchodní podíl ani nepřevodila, ani nepřijala potřebné rozhodnutí, může ji soud i bez návrhu zrušit a nařídit její likvidaci (§ 113 odst. 6 ObchZ).

Co se týče splatnosti vyplacení vypořádacího podílu, tato je upravena v ustanovení § 150 odst. 3 ObchZ, společenská smlouva však může lhůtu pro splatnost vypořádacího podílu prodloužit. Splatnost vyplacení vypořádacího podílu je dle uvedeného ustanovení určena bez zbytečného odkladu poté, co společnost splnila povinnost podle § 113 odst. 5 nebo 6 ObchZ, jestliže byl vklad společníka splacen. Není-li v době splnění povinnosti podle § 113 odst. 5 nebo 6 ObchZ vklad společníka splacen, je společnost povinna vyplatit

¹¹ Uvedené ustanovení je vlastně časově omezenou výjimkou ust. § 120 ObchZ, dle kterého společnost nemůže nabývat vlastních obchodních podílů. Smlouva uzavřená v rozporu s tímto zákazem by byla neplatná.

vypořádací podíl bez zbytečného odkladu po splacení tohoto vkladu. Zde je ještě třeba poznamenat, že podle ustanovení § 150 odst. 2 ObchZ osoba, které vzniklo právo na vypořádací podíl, ručí za splacení dosud nesplaceného vkladu nabyvatelem obchodního podílu.

Smrt fyzické osoby, která je společníkem

Dle ustanovení § 116 odst. 2 ObchZ se obchodní podíl dědí. Společenská smlouva však může dědění obchodního podílu vyloučit, nejde-li o společnost o jediném společníku. Pokud tedy dědění společenská smlouva nevyklučuje a společnost má více společníků, zaniká smrtí společníka jeho účast na společnosti a obchodní podíl je předmětem dědění. Podle § 460 ObčZ nabývá dědic dědictví smrtí zůstavitele a tímto okamžikem se tedy rovněž stává společníkem společnosti.

Ustanovení § 156 odst. 10 ObchZ se použije přiměřeně, tzn. v případě smrti společníka je oprávněn vykonávat práva spojená s obchodním podílem dědic, nestanoví-li obchodní zákoník něco jiného. Je-li více dědiců, platí obdobně možnost, aby byl obchodní podíl společným majetkem více osob. Spolumajitelé se však musí dohodnout, kdo z nich bude vykonávat práva spojená s obchodním podílem, nebo musí určit společného zmocněnce. Na vzájemné vztahy mezi spolumajiteli se použijí obdobně ustanovení občanského zákoníku o spoluvlastnictví.

Pokud se dědicové nedohodnou, určí na návrh společnosti osobu oprávněnou vykonávat práva spojená s akcií do doby skončení řízení o dědictví soud.

Dědic se může domáhat zrušení své účasti ve společnosti soudem, nelze-li na něm spravedlivě požadovat, aby byl společníkem, a to ve lhůtě 3 měsíců od právní moci rozhodnutí soudu o dědictví, jinak toto právo zaniká. Dědic, který se domáhá zrušení své účasti ve společnosti soudem, není povinen osobně se podílet na činnosti společnosti, ani když společenská smlouva takovou povinnost stanoví. Účast dědice ve společnosti však nelze zrušit, jestliže je jediným společníkem (§ 116 odst. 2 ObchZ).

V případě, že by společenská smlouva dědění obchodního podílu vylučovala, obchodní podíl na dědice nepřechází, ale uvolňuje se a přechází na společnost. Předmětem dědění je v takovémto případě právo na vypořádací podíl. Způsob stanovení vypořádacího podílu a jeho vyplacení je shodný jako bylo výše popsáno u zániku společníka – právnické osoby, stejně jako je shodný způsob, jakým musí společnost naložit s uvolněným obchodním podílem (§ 116 odst. 3 ObchZ ve spojení s ustanovením § 113 odst. 5 a 6 ObchZ).

3. 3. DAŇOVÉ, ÚČETNÍ A EKONOMICKÉ SOUVISLOSTI

Úvodem této kapitoly je třeba zdůraznit, že při převodu obchodního podílu samotná společnost, které se převáděný obchodní podíl týká, není vůbec účastníkem smlouvy a její majetek zůstává převodem obchodního podílu zcela nedotčen. Jedinou změnou pro tuto společnost je okruh jejích majitelů, který je evidován pouze v seznamu společníků.

Uvedená skutečnost může být mnohdy v praxi nepochopena nebo ignorována, neboť společníci mohou mít tendenci do převodu obchodního podílu nejrůznějším způsobem majetkově zapojit rovněž samotnou společnost (například takovou formou, že by cenu pořizovaného obchodního podílu hradili z majetku samotné společnosti). Takovéto postupy je proto třeba obecně považovat za protiprávní¹², ovšem existují zde určité výjimky (například výjimečné přípustění tzv. finanční asistence podle ustanovení § 120a ObchZ, kterou společnost z vlastního majetku poskytne zálohu, půjčku, úvěr nebo jiné peněžité plnění anebo poskytne zajištění pro účely získání podílu v ní).

Z uvedených skutečností tedy vyplývá, že účetní, daňové a ekonomické dopady převodů i přechodů obchodních podílů se zpravidla týkají se pouze převodců a nabyvatelů.

Při posuzování těchto souvislostí je pak třeba především rozlišovat, zda mají uvedené osoby obchodní podíl, který je předmětem převodu či přechodu, zařazen do svého obchodního majetku.

¹² Pilařová, I. Ukončení účasti společníka ve společnosti s ručením omezeným - prodej obchodního podílu. Účetnictví v praxi (Wolters Kluwer ČR, a.s.), rok 2010, číslo 8

Daňové souvislosti

Daňové souvislosti převodu obchodního podílu se obecně liší především podle toho, zda se jedná o převod úplatný nebo bezúplatný. Úplatný převod obecně podléhá dani z příjmů, a to v závislosti na daném subjektu buď dani z příjmů fyzických osob nebo dani z příjmů právnických osob. Obě tyto daně z příjmů upravuje zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů (dále jen „ZDP“). Bezúplatný převod obecně podléhá dani darovací, upravené zákonem č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí (dále jen „ZDD“). Stejný zákon upravuje rovněž přechod obchodního podílu děděním.

Převod	Úplatný	Daň z příjmů fyzických osob
		Daň z příjmů právnických osob
	Bezúplatný	Daň darovací
Přechod		Daň dědická

Bezúplatné převody obchodních podílů podléhají dani darovací podle § 5 a násl. ZDP. Poplatníkem daně darovací je zpravidla nabyvatel. Dárce je poplatníkem této daně pouze v případě, že se jedná o bezúplatné poskytnutí majetku fyzickou osobou, která má trvalý pobyt v tuzemsku, nebo právnickou osobou, která má sídlo v tuzemsku, fyzické osobě, která nemá trvalý pobyt v tuzemsku, nebo právnické osobě, která nemá sídlo v tuzemsku. Není-li dárce poplatníkem, je ručitelem.

Základem daně darovací je podle ustanovení § 7 odst. 1 ZDP cena majetku, který je předmětem této daně (tzn. cena obchodního podílu), snižena o prokázané dluhy a cenu jiných povinností, které se váží k předmětu daně a cenu majetku osvobozeného podle tohoto zákona od daně darovací. Cenou podle tohoto ustanovení je cena zjištěná podle zvláštního předpisu (zákon č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku) ke dni nabytí majetku. Pro účely výpočtu daně jsou osoby zařazeny do tří skupin vyjadřujících vztah poplatníka k dárci. Do I. skupiny patří příbuzní v řadě přímé a manželé. Do II. skupiny patří příbuzní v řadě pobočné, a to sourozenci, synovci, neteře, strýcové a tety, manželé dětí (zeťové a snachy), děti manžela, rodiče manžela, manželé rodičů a osoby, které s nabyvatelem, dárce nebo zůstavitelem žily nejméně po dobu jednoho roku před převodem nebo smrtí

zůstavitele ve společné domácnosti a které z tohoto důvodu pečovaly o společnou domácnost nebo byly odkázány výživou na nabyvatele, dárce nebo zůstavitele. Do III. skupiny patří ostatní fyzické osoby a veškeré osoby právnické.

Podle ustanovení § 19 odst. 3 ZDP je od daně darovací osvobozeno bezúplatné nabytí majetku, pokud k němu dochází mezi osobami zařazenými v I. a II. skupině. Bezúplatný převod mezi osobami zařazenými ve III. skupině je pak závislý na hodnotě převáděného majetku. Jedná-li se například o hodnotu do jednoho miliónu, je tento majetek zdaněn sazbou 7%. U vyšších hodnot je zdanění progresivně zvyšováno. Je-li například hodnota převáděného majetku vyšší než jeden milión, ale nižší než milióny dva, pak je sazba daně 70 000,- Kč a 9% ze základu daně přesahujícího jeden milión korun. S účinností od 1. 1. 2015 bude sazba daně darovací sjednocena ve výši 19% bez ohledu na hodnotu převáděného majetku. Osvobození osob v I. a II. skupině by však mělo být zachováno.

Nad rámec výše uvedených daňových souvislostí je třeba prodej obchodního podílu posoudit také z hlediska jeho dopadů na daň z přidané hodnoty (DPH), která je upravena v zákoně č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (ZDPH). Ustanovení § 54 odst. 1 písm. a) ZDPH řadí převod obchodních podílů na společnostech a členství v družstvech mezi tzv. finanční činnosti, kdy související plnění jsou dle ustanovení § 51 odst. 1 písm. c) ZDPH od daně bez nároku na odpočet daně na vstupu osvobozena.

Účetní souvislosti

Účetní souvislosti velmi úzce souvisí především se souvislostmi daňovými. Výpočet daní je ostatně jedním z výstupů, které nám účetnictví poskytuje.

Předně je zde třeba opakovaně upozornit, že převod ani přechod obchodního podílu se zásadně netýká majetkové a tím ani účetní sféry samotné společnosti. Majetek společnosti zůstává zcela nedotčen, mění se pouze vlastníci této společnosti.¹³

¹³ viz poznámka č. 12

Výjimkou z uvedeného pravidla je pouze případ, kdy společnost na přechodnou dobu nabyla vlastního obchodního podílu (ust. § 113 odst. 5, 6 ObchZ a ust. § 120 odst. 1 ObchZ), který ve svém účetnictví eviduje jako majetkovou hodnotu a obchodní podíl v takovémto případě převádí vlastním jménem.

Účetní souvislosti je tak třeba zvažovat pouze v situacích, kdy je daná účetní jednotka bezprostředně jednou ze smluvních stran, tedy je přímo buď převodcem nebo nabyvatelem.

Pokud je vlastníkem obchodního podílu fyzická osoba, která nemá tento podíl zařazen ve svém obchodním majetku, nejedná se o účetní jednotku a nebude se u prodávajícího nijak účtovat. Celá záležitost pak spadá pouze do daňové oblasti (viz výše).

Pro účetní jednotky je obchodní podíl definován jako dlouhodobý finanční majetek. Pokud je vlastníkem obchodního podílu fyzická osoba, účetní jednotka, pak bude účtováno o prodeji dlouhodobého finančního majetku. Pokud je vlastníkem obchodního podílu fyzická osoba, která není účetní jednotkou a obchodní podíl má zařazen ve svém obchodním majetku, zachytí jeho prodej daňová evidence v závislosti na peněžním toku. Z hlediska kupujícího, pokud je účetní jednotkou, bude účtováno naopak o nabytí dlouhodobého obchodního majetku¹⁴.

Společnost, která je předmětem převodu, vezme tento převod na vědomí změnou v seznamu společníků a tuto skutečnost poznamená ve své analytické evidenci.

Ekonomické souvislosti

Ekonomické souvislosti spojené s převody a přechody obchodních podílů jsou mimořádně široké. Obchodní podíl, který představuje účast společníka ve společnosti a z ní plynoucí práva a povinnosti, má totiž majetkovou hodnotou, která je vyjádřitelná v penězích jako cena obchodního podílu. Tato cena je pak plně vystavena působení tržních

¹⁴ viz poznámka č. 12

sil a odvíjí se proto především od aktuálního stavu jak samotné společnosti, tak také aktuální situace trhu, tedy aktuální situace celého hospodářství. Při stanovení tržní ceny obchodního podílu je pak běžně vycházeno předně z tržní ceny čistého obchodního majetku, který tvoří součást aktiv společnosti. Na tržní cenu však mají vliv také jiné skutečnosti, a to například dobré jméno společnosti, postavení na trhu, struktura zákazníků, osobní kapitál společnosti, majetková struktura společnosti, produkt, který společnost nabízí, obchodní kontakty, aj. Tržní cena obchodního podílu může být proto v čase silně proměnlivá. Na cenu obchodního podílu mohou mít vliv i takové skutečnosti, jako např. snadnost převoditelnosti obchodního podílu na třetí osoby a jiná specifika stanovená společenskou smlouvou nebo stanovami. Specifické způsoby ocenění obchodního podílu jsou pak stanoveny pro potřeby vedení účetnictví a pro potřeby daňové.

Další důležitou oblastí je otázka ochrany hospodářské soutěže. Důsledkem převodů a přechodů obchodních podílů může být v některých případech spojování soutěžitelů ve smyslu ust. § 12 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (dále jen ZOHS), tzn. nabytí podniku jiného soutěžitele nebo jeho části. Podle ust. § 12 odst. 3 písem. a) ZOHS se pak za spojení soutěžitelů považuje rovněž, jestliže jedna nebo více osob, které nejsou podnikateli, ale kontrolují již alespoň jednoho soutěžitele, anebo jestliže jeden nebo více podnikatelů získá možnost přímo nebo nepřímo kontrolovat jiného soutěžitele, a to mj. nabytím účastnických cenných papírů, obchodních nebo členských podílů. Takovéto spojení soutěžitelů pak v některých případech podléhá povolení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Podle ust. § 13 ZOHS pak spojení soutěžitelů podléhá povolení Úřadu, jestliže:

a) celkový čistý obrat všech spojujících se soutěžitelů dosažený za poslední účetní období na trhu České republiky je vyšší než 1,5 miliardy Kč a alespoň dva ze spojujících se soutěžitelů dosáhli každý za poslední účetní období na trhu České republiky čistého obratu vyššího než 250 milionů Kč, nebo

b) čistý obrat dosažený za poslední účetní období na trhu České republiky

1. v případě spojení podle § 12 odst. 1 ZOHS alespoň jedním z účastníků fúze,
2. v případě spojení podle § 12 odst. 2 ZOHS nabývaným podnikem nebo jeho podstatnou částí,
3. v případě spojení podle § 12 odst. 3 ZOHS soutěžitelem, nad nímž je získávána

kontrola, nebo

4. v případě spojení podle § 12 odst. 5 ZOHS alespoň jedním ze soutěžitelů zakládajících společně kontrolovaný podnik je vyšší než 1 500 000 000 Kč a zároveň celosvětový čistý obrat dosažený za poslední účetní období dalším spojujícím se soutěžitelem je vyšší než 1 500 000 000 Kč.

Koupi obchodního podílu je možné posuzovat jako investici. Prodej obchodního podílu může být naproti tomu motivován například hospodářským prospěchem nebo jím může být například řešena špatná finanční situace majitele obchodního podílu. Prodej obchodního podílu může být také cestou z investice, která se ukázala jako nevýhodná.

Jako jeden ze specifických případů převodu obchodních podílů bych také ráda označila převody tzv. ready-made společností. Časová, administrativní a finanční náročnost založení společnosti vytvořila tržní prostor pro převody nově založených společností, které nikdy nevyvíjely žádnou hospodářskou činnost a byly zakládány přímo s úmyslem jejich pozdějšího prodeje pro potřeby podnikání zájemce o jejich zakoupení. Výhodou koupě takovéto společnosti, která je realizována ve formě převodu 100% obchodního podílu, je pak především rychlost, s jakou může zájemce začít prostřednictvím této obchodní společnosti podnikat. Účinnost takového převodu totiž může nastat již v den podpisu smlouvy o převodu obchodního podílu, stejně jako změna statutárních orgánů této společnosti (zápis obou těchto změn do obchodního rejstříku má povahu pouze deklaratorní a není proto nezbytné na něj čekat). Založení nové společnosti je naproti tomu časově mnohem náročnější, neboť nově založená společnost si musí nejprve opatřit příslušná povolení k podnikání (např. živnostenské listy, koncese, licence) a vznikne teprve zápisem do obchodního rejstříku.

3. 4. ZÁVĚR

Právní úprava převodu a přechodu obchodního podílu v obchodním zákoníku je podle mého názoru poměrně stabilní a v praxi nevyvolává přílišné potíže. Do značné míry problematická je však dle mého mínění úprava změny zápisu v obchodním rejstříku, která skýtá značný potenciál pro možné vylepšení. Zejména bych doporučovala omezit

dosavadní možnost soudu manipulovat se smyslem lhůty, kterou mu zákon k rozhodnutí ukládá. Domnívám se, že by bylo vhodné, aby zákon soudu stanovil lhůtu nikoli pro pouhé formální rozhodnutí, ale přímo pro jeho odeslání navrhovateli nebo přímé provedení požadovaného zápisu v případech, kde není nutno rozhodnutí samostatně doručovat. Dále bych doporučovala celé řízení zjednodušit a deformalizovat. S tím souvisí rovněž otázka nutnosti, aby příslušná rozhodnutí valné hromady měla formu notářských zápisů. Tento formální požadavek podle mého názoru sice teoreticky zvyšuje právní jistotu, ovšem na úkor neúměrného finančního zatížení společnosti. Jsem přesvědčena, že takováto forma v daném případě není nutná a daný zákonný požadavek je zcela nadbytečný.

4. ROZBOR SOUČASNÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY A PRAXE PŘI PŘEVODU A PŘECHODU ČLENSKÉHO PODÍLU V DRUŽSTVU

4. 1. ÚVOD

V úvodu této kapitoly je třeba členský podíl v družstvu odlišit od obchodního podílu v obchodní společnosti, neboť tyto dva instituty mají sice mnoho společných rysů, jedná se však o instituty, které není možné vzájemně zaměňovat.

Jak již bylo zmíněno v samotném úvodu této práce, na rozdíl od obchodního podílu na společnosti s ručením omezeným (který je zákonem definován výslovně), je možné definici členského podílu v družstvu dovozovat pouze nepřímou. Obchodní zákoník uvedený pojem používá pouze v ustanovení § 226 odst. 1 písm. d) ObchZ, podle kterého je způsob vypořádání členského podílu při zániku členství jednou z nezbytných náležitostí družstevních stanov. Zákon však uvedený pojem nijak blíže nedefinuje, a to ani v tomto ani v žádném jiném ustanovení. Při definování pojmu členský podíl v družstvu je proto nutné vycházet především z obecné definice pojmu „podíl“, definované v ustanovení § 61 odst. 1 ObchZ. Členským podílem v družstvu se proto nepochybně rozumí účast člena v družstvu a z ní plynoucí práva a povinnosti.

Rozdíly mezi oběma instituty mají kořeny v rozdílné právní úpravě obchodních společností na straně jedné a družstvem na straně druhé.

Vymezení pojmu družstvo je obsaženo v ustanovení § 221 odst. 1 ObchZ, dle kterého je družstvo společenstvím neuzavřeného počtu osob založeným za účelem podnikání nebo zajišťování hospodářských, sociálních anebo jiných potřeb svých členů. Za samostatný typ družstva pak zákon v ustanovení § 221 odst. 2 ObchZ výslovně zmiňuje družstva bytová, která zajišťují bytové potřeby svých členů. Tento typ družstev je v současné době nejčastější a z hospodářského hlediska také nejvýznamnější. Bytová družstva pro svůj význam vykazují určitá specifika, které budou v dalších částech této práce popsána podrobněji. Speciálním případem jsou pak také tzv. družstevní záložny, které jsou však upraveny samostatným zákonem a v této práci se jimi dále zabývat nebudu.

Družstva jsou stejně jako obchodní společnosti právními osobami a jsou tedy samostatnými subjekty práv a povinností, které se zapisují do obchodního rejstříku. Od obchodních společností je však třeba družstva v mnoha směrech důrazně odlišit. Zákon proto pro družstva neuzivá pojmu společnost, nýbrž pojmu společenství, čímž se snaží jejich rozdílnou povahu dále zdůraznit.

Výše uvedená obecná zákonná definice družstva zdůrazňuje, že funkcí družstva není jen zajišťování hospodářských potřeb (tzn. dosahování zisku), nýbrž také zajišťování sociálních anebo jiných potřeb svých členů. Vzhledem k širší působnosti družstev a důrazu na potřeby svých členů bývá u družstev tradičně zdůrazňován tzv. kolektivní princip¹⁵ a družstva v minulosti bývala dokonce zneužívána také k politickým účelům (zejm. nucená kolektivizace venkova v období padesátých let dvacátého století). V současné době však uvedený kolektivní princip svým významem postupně ustupuje do pozadí a družstva se v praxi svou funkcí často přibližují obchodním společnostem¹⁶.

Významným rozdílem mezi družstvem a obchodní společností je, že družstvo nemá uzavřený počet členů a jeho členská základna může být velmi proměnlivá. Obchodní společnosti mají naopak počet společníků uzavřený a každá změna v jejich počtu znamená změnu společenské smlouvy nebo stanov. Do družstev mohou průběžně přistupovat další osoby nebo z nich mohou členové naopak vystupovat, aniž by těmito kroky docházelo ke změně stanov. Z této skutečnosti vyplývá, že změna účasti na družstvu je oproti změny účasti na obchodní společnosti mnohem méně formální. Převod členských práv a povinností je realizován písemnou dohodou, která je registrována družstvem a tím veškeré formalisty končí. Nutnost ověřit podpisy na dohodě o převodu a nutnost notářského osvědčení schválení souhlasu s převodem valnou hromadou zde na rozdíl od převodu obchodního podílu společnosti s ručením omezeným odpadá, stejně jako zde zcela odpadá nutnost zápisu do obchodního rejstříku. V obchodním rejstříku totiž členské podíly jednotlivých členů družstev (opět na rozdíl od obchodních podílů u společnosti s ručením omezeným) vůbec evidovány nejsou. Z výpisu z obchodního rejstříku proto členství

¹⁵ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 6. vydání. Praha: C.H. Beck, 2001, str. 969 a násl.

¹⁶ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 6. vydání. Praha: C.H. Beck, 2001, str. 986 a násl.

v družstvu zjistit nelze a navenek se proto členství v družstvu jeví jako anonymní.

Dalším významným rozdílem mezi družstvem a obchodní společností je také to, že změna v počtu společníků obchodní společnosti zpravidla nemá žádný přímý vliv na majetek společnosti samotné (povinnost vyplatit vypořádací podíl zde vzniká pouze ve velmi omezeném okruhu případů), zatímco každá změna členské základny družstva sebou nese také přímou změnu v jeho majetkové sféře, neboť s každým vstupem nového člena je spojena jeho povinnost vložit členský vklad (tzn. nárůst majetku družstva), zatímco naopak při zániku členství vzniká družstvu povinnost se s bývalým členem (nebo jeho právními nástupci) majetkově vypořádat (tzn. pokles majetku družstva).

Majetek družstva je zcela oddělen od majetku jeho členů a podnikatelské riziko spojené s činností družstva nese samotné družstvo, které za porušení svých závazků podle ustanovení § 222 odst. 1 ObchZ odpovídá celým svým majetkem. Podle ustanovení § 222 odst. 1 ObchZ pak členové za závazky družstva neručí. Tato pravidla jsou ve své podstatě srovnatelná s pravidly týkajícími se kapitálových obchodních společností. V případě družstva také platí, že stanovy mohou určit, že členové družstva nebo někteří z nich mají na základě rozhodnutí členské schůze vůči družstvu do určité výše uhrazovací povinnosti přesahující členský vklad na krytí ztrát družstva. Členové družstva jsou však i v tomto případě chráněni, neboť tato uhrazovací povinnost nemůže přesáhnout trojnásobek členského vkladu (poslední věta ust. § 222 odst. 2 ObchZ). Podnikatelské riziko, které tak nesou jednotliví členové družstva je omezené pouze na riziko ztráty majetku, který členové do družstva vložili, případně které by do družstva vložili v rozsahu uvedené uhrazovací povinnosti.

Družstva, stejně jako obchodní společnosti, mají také svůj základní kapitál. Pojetí základního kapitálu družstva se však od pojetí základního kapitálu obchodních společností velmi liší. Základní kapitál družstva je dle ustanovení § 223 odst. 1 ObchZ tvořen souhrnem členských vkladů, k jejichž splacení se zavázali členové družstva. Výše základního kapitálu je tak u družstva na rozdíl od obchodních společností velmi proměnlivá, kdy ke změnám zde dochází při každé změně členské základny. Neměnnou hodnotou je pouze tzv. zapisovaný základní kapitál, což je podle ustanovení § 223 odst. 2

ObchZ výše základního kapitálu určená stanovami, kdy tato výše je také zapisována do obchodního rejstříku - jeho výše musí činit nejméně 50.000,- Kč. Je tedy třeba si uvědomit, že zapisovaný základní kapitál neposkytuje žádnou informaci o aktuálním stavu majetku družstva.

Podmínkou vzniku členství je dle ustanovení § 223 odst. 3 ObchZ splacení členského vkladu určeného stanovami (tzv. základní členský vklad) anebo ve stanovách určené části základního členského vkladu (vstupní vklad). Podle ustanovení § 223 odst. 4 ObchZ se členové družstva mohou zavázat, pokud to stanovy připouštějí, k dalšímu členskému vkladu a k další majetkové účasti na podnikání družstva za podmínek určených stanovami. Člen je podle ustanovení § 223 odst. 6 ObchZ povinen splatit členský vklad přesahující vstupní vklad do tří let, neurčí-li stanovy lhůtu kratší. Stanovy mohou také určit, že členové jsou povinni, vyžaduje-li to ztráta družstva, splatit na základě rozhodnutí členské schůze nesplacenou část členského vkladu ještě před dobou její splatnosti.

Účastenství členů na majetku družstva má tedy podobu 1) **základního členského vkladu** (který je podmínkou vzniku členství a po přechodnou dobu může být splacen pouze ve výši tzv. vstupního vkladu), 2) **dalšího členského vkladu**, případně 3) **další majetkové účasti**.

Plnění člena na členský vklad může mít podobu peněžitou i nepeněžitou. V případě nepeněžitých vkladů je však třeba tyto dle ustanovení § 223 odst. 5 ocenit způsobem určeným stanovami nebo při založení družstva dohodnutým všemi členy.

Členy družstva mohou být dle ustanovení § 227 odst. 1 ObchZ osoby fyzické i právnické. Členství v družstvu však může být podmíněno pracovním vztahem k družstvu a v takovémto případě se může členem družstva stát pouze fyzická osoba, která skončila povinnou školní docházkou a dosáhla 15 let svého věku.

Podmínky vzniku členství jsou v zákoně upraveny pouze rámcově. V podrobnostech pak tuto problematiku upraví stanovy. Otázka vzniku a zániku členství, práva a povinnosti členů k družstvu a družstva k členům, jsou pak podle ustanovení § 226

odst. 1 psím. c) ObchZ povinnou náležitostí stanov.

Dle ust. § 227 odst. 2 ObchZ po splnění podmínek vyplývajících ze zákona a stanov členství vzniká:

- a) při založení družstva dnem vzniku družstva,
- b) za trvání družstva přijetím za člena na základě písemné členské přihlášky,
- c) převodem členství, nebo
- d) jiným způsobem stanoveným zákonem (speciální případy např. při přeměnách družstva sloučením nebo rozdělením).

Je-li podle stanov podmínkou členství pracovní vztah člena k družstvu a nevyplývají ze stanov něco jiného, vzniká členství dnem, který byl sjednán jako den vzniku pracovního vztahu, a zaniká dnem zániku pracovního vztahu člena družstva (§ 227 odst. 3 ObchZ).

Družstva si ve svých stanovách mohou pro vznik členství stanovit také jakékoli další předpoklady, nemají-li diskriminační charakter pro určitou skupinu osob (rozdíly však mohou vyplývat z funkčního či pracovního zařazení členů družstva). Tyto další volitelné předpoklady je pak možné rozdělit na dva základní typy, které se odlišují podle toho, zda členství vzniká pouze na základě projevu vůle dosavadního člena a nového uchazeče o členství (jako je tomu dle ustanovení § 230 ObchZ například u převodu práv a povinností spojených s členstvím v bytovém družstvu) nebo zda je zde třeba projevu vůle také na straně družstva (např. souhlasem orgánů družstva). Speciálním případem je pak vznik členství přímo ze zákona, a to podle ustanovení § 707 odst. 2 ObčZ, dle kterého smrtí jednoho z manželů zanikne společný nájem družstevního bytu manžely s tím, že bylo-li právo na družstevní byt nabyto za trvání manželství, zůstává členem družstva pozůstalý manžel a jemu náleží členský podíl¹⁷. Jestliže zemřel manžel, který nabyl právo na družstevní byt před uzavřením manželství, přechází jeho smrtí členství v družstvu a nájem družstevního bytu na toho dědice, jemuž připadl členský podíl. Tímto dědicem pak může

¹⁷ Dle rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 26 Cdo 1285/2000, ze dne 7. 2. 2001 je uvedené nutno analogicky použít i v těch případech, v nichž bylo právo na družstevní byt nabyto za trvání manželství a po rozvodu manželství do smrti jednoho z manželů nedošlo mezi nimi k dohodě nebo k rozhodnutí soudu o zrušení práva společného nájmu bytu manžely, a o tom, kdo z nich bude jako člen družstva dále nájemcem bytu.

být nejen pozůstalý manžel, ale také někdo jiný, např. potomek zemřelého (např. dítě z předchozího manželství).

Družstvo podle ust. § 228 ObchZ vede seznam všech svých členů. Do seznamu se zapisuje kromě firmy nebo názvu a sídla právnické osoby nebo jména a bydliště fyzické osoby jako člena i výše jejího členského vkladu a výše, v níž byl splacen. Do seznamu se bez zbytečného odkladu vyznačí všechny změny evidovaných skutečností. Představenstvo umožní každému, kdo osvědčí právní zájem, aby do seznamu nahlédl. Člen družstva má právo do seznamu nahlížet a žádat vydání potvrzení o svém členství a obsahu jeho zápisu v seznamu.

Dalším důležitým okamžikem ve vztahu mezi družstvem a jeho členem je okamžik zániku členského vztahu. Členství podle ustanovení § 231 odst. 1 ObchZ zaniká písemnou dohodou, vystoupením, vyloučením, prohlášením konkursu na majetek člena, zamítnutím insolvenčního návrhu pro nedostatek majetku člena, pravomocným nařízením výkonu rozhodnutí postižením členských práv a povinností, vydáním exekučního příkazu k postižení členských práv a povinností po právní moci usnesení o nařízení exekuce nebo zánikem družstva¹⁸. Podle ustanovení § 231 odst. 2 ObchZ pak platí, že jestliže byl zrušen konkurs na majetek člena z jiných důvodů než po splnění rozvrhového usnesení nebo proto, že majetek dlužníka je zcela nepostačující, jeho členství se obnovuje; jestliže již družstvo vyplatilo jeho vypořádací podíl, musí jej do 2 měsíců od zrušení konkursu družstvu nahradit. To platí obdobně i v případě, že byl pravomocně zastaven výkon rozhodnutí postižením členských práv a povinností člena v družstvu nebo pravomocně zastavena exekuce podle zvláštního právního předpisu.

Nejčastějším důvodem zániku členství v družstvu bývá jeho převod písemnou dohodou mezi nabyvatelem a převodcem. Tato forma zániku členství v družstvu do majetkové sféry samotného družstva nemá žádné dopady a jedná se tak zpravidla o záležitost pouze účastníků dohody.

¹⁸ Problematiku tohoto ustanovení samostatně hodnotím v závěru této práce

Vystoupením podle ustanovení § 231 odst. 3 ObchZ zaniká členství v době určené stanovami, nejdéle však uplynutím šesti měsíců ode dne, kdy člen písemně oznámil vystoupení představenstvu družstva.

Podle ustanovení § 231 odst. 4 ObchZ může být člen vyloučen, jestliže opětovně a přes výstrahu porušuje členské povinnosti, nebo z jiných důležitých důvodů uvedených ve stanovách. Fyzická osoba může být vyloučena také, byla-li pravomocně odsouzena pro úmyslný trestný čin, který spáchala proti družstvu nebo členu družstva. O vyloučení, které musí být členu písemně oznámeno, rozhoduje, pokud stanovy neurčují jinak, představenstvo. Proti rozhodnutí o vyloučení má právo podat člen odvolání k členské schůzi. Není-li právo na odvolání uplatněno do tří měsíců ode dne, kdy se člen dověděl nebo mohl dovědět o rozhodnutí o vyloučení, zaniká. Vzhledem k tomu, že vyloučení člena družstva může mít pro něj mimořádně tvrdé následky (zejména u bytových družstev), dává ustanovení § 231 odst. 5 ObchZ vyloučenému členovi možnost napadnout rozhodnutí členské schůze u soudu, a to žalobu na neplatnost rozhodnutí členské schůze o vyloučení. Soud podle tohoto ustanovení prohlásí rozhodnutí členské schůze o vyloučení za neplatné, je-li v rozporu s právními předpisy nebo stanovami. Není-li právo na podání návrhu uplatněno do 3 měsíců ode dne konání členské schůze, která vyloučení potvrdila, nebo jestliže nebyla řádně svolána, ode dne, kdy se člen mohl dovědět o konání členské schůze, která vyloučení potvrdila, nejpozději ale do jednoho roku od jejího konání, zaniká. Ustanovení § 231 odst. 6 ObchZ doplňuje následující pravidlo: Jestliže důvodem uvedené žaloby je, že tvrzené rozhodnutí členská schůze nepřijala proto, že o něm nehlasovala, anebo že obsah tvrzeného rozhodnutí neodpovídá rozhodnutí, které členská schůze přijala, lze žalobu podat do 3 měsíců ode dne, kdy se člen o tvrzeném rozhodnutí dozvěděl, nejdéle však do jednoho roku ode dne konání nebo tvrzeného konání členské schůze.

Samostatným důvodem zániku členství je také smrt člena družstva, neboť podle ustanovení § 232 odst. 1 ObchZ členství fyzické osoby smrtí zaniká. Dědic členských práv a povinností zůstavitele může požádat družstvo o členství. Zákon nebo stanovy mohou určit, kdy představenstvo nesmí dědicovo členství odmítnout nebo kdy se nevyžaduje souhlas představenstva s nabytím členských práv a povinností dědicem. Souhlas představenstva se nevyžaduje, jestliže dědic nabyl práva a povinnosti spojené s členstvím

v bytovém družstvu. Dědic, který se nestal členem, má nárok na vypořádací podíl člena, jehož členství zaniklo.

Co se týče členů, kteří jsou právnickými osobami, zde podle ustanovení § 232 odst. 1 ObchZ jejich vstupem do likvidace nebo prohlášením konkursu, popřípadě jejich zánikem členství v družstvu rovněž zaniká. Má-li však právnická osoba právního nástupce, vstupuje nástupce do všech dosavadních jejích členských práv a povinností.

Ustanovení § 233 odst. 1 ObchZ obsahuje obecné pravidlo, že při zániku členství za trvání družstva má dosavadní člen nárok na vypořádací podíl. Toto obecné pravidlo neplatí pouze v případě, že k zániku členství došlo písemnou dohodou, kterou je členský podíl převáděn na nového nabyvatele.

Vypořádací podíl se dle ustanovení § 233 odst. 2 ObchZ určí poměrem splaceného členského vkladu dosavadního člena násobeného počtem ukončených roků jeho členství k souhrnu splacených členských vkladů všech členů násobených ukončenými roky jejich členství. Pro určení vypořádacího podílu je pak dle ustanovení § 233 odst. 3 ObchZ rozhodný stav vlastního kapitálu družstva podle účetní závěrky za rok, v němž členství zaniklo. Při určování výše vypořádacího podílu se nepřihlíží ke kapitálu, jenž je v nedělitelném fondu, a jestliže to vyplývá ze stanov, i v jiných zajišťovacích fondech. Rovněž se nepřihlíží k vkladům členů s kratším než ročním členstvím přede dnem, k němuž se řádná účetní závěrka sestavuje. Nárok na vypořádací podíl je podle ustanovení § 233 odst. 4 ObchZ splatný uplynutím tří měsíců od schválení účetní závěrky za rok, v němž členství zaniklo. Nárok na podíl na zisku vzniká jen za období trvání členství. Veškerá tato pravidla se použijí v případě, že stanovy neurčují jinak a jsou tudíž pravidly podpůrnými pro případ, že stanovy neobsahují úpravu odlišnou.

Způsob úhrady vypořádacího podílu je upraven v ustanovení § 234 ObchZ, dle jehož prvního odstavce se vypořádací podíl uhrazuje v penězích. Stanovy však mohou určit, že v případech, kdy členský vklad spočíval zcela nebo zčásti v převodu vlastnického práva k nemovitosti na družstvo, může člen žádat vypořádání vrácením této nemovitosti, a to v hodnotě, která je evidována v majetku družstva v době zániku jeho členství. Je-li výše

vypořádacího podílu menší, než činí hodnota vrácené nemovitosti, je nabývající člen povinen uhradit družstvu rozdíl v penězích. Stanovy mohou také určit, že obdobně se postupuje i v případě, kdy spočíval členský vklad v poskytnutí jiného věcného plnění. Družstvo odpovídá členovi, jestliže nakládá s majetkem družstva způsobem, jenž by toto vrácení znemožňoval. Druhý odstavce citovaného ustanovení § 234 ObchZ pak doplňuje, že nárok podle odstavce 1 na vrácení zemědělské půdy vložené do družstva má člen i v případě, že tento nárok stanoví neurčují.

4. 2. PŘEVOD ČLENSKÉHO PODÍLU

Podle ustanovení § 229 odst. 1 ObchZ může člen družstva členská práva a povinnosti převést na jiného člena družstva, pokud to stanoví nevylučují. Převod na jiné osoby je obecně také možný, zde však zákon převod podmiňuje souhlasem představenstva (viz níže).

Nabyvatel členských práv a povinností se stává členem družstva v rozsahu práv a povinností převádějího člena. Z obsahu členství tak nelze vytrhnout pouze některá práva či povinnosti a převádět je, aniž by přitom bylo převedeno samotné členství, nebo aby nabyvateli těchto práv a povinností členství v družstvu již před tím nevzniklo.

Převod pouze části členských práv a povinností zákon nezmiňuje, přesto však při splnění určitých podmínek takovýto částečný převod vyloučit nelze. Zásadně však v takovémto případě musí nabyvateli i převodci zůstat plnohodnotný členský poměr¹⁹.

¹⁹ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 6. vydání. Praha: C.H. Beck, 2001, str. 991

Jako příklad je zde uváděna situace, kdy dosavadní člen stavebního bytového družstva, v obsahu jehož členského poměru by byla práva a povinnosti týkající se jak družstevního bytu, tak i družstevní garáže, převedl na jiného členská práva a povinnosti vztahující se pouze k jednomu z uvedených objektů. V takovémto případě je na nabyvatele převáděn dostatečně široký okruh členských práv a povinností, aby mohlo nové samostatné členství vzniknout a současně aby dosavadní členství, byť s omezeným rozsahem členských práv a povinností, dále existovalo.

4. 2. 1. Dohoda o převodu členských práv a povinností

Dohoda o převodu členských práv a povinností je jakousi funkční obdobou smlouvy o převodu obchodního podílu, která byla popisovaná ve druhé části této práce. Jedná se tak o smluvní typ, jehož cílem a smyslem je změna subjektu členských práv a povinností na základě souhlasného projevu vůle jeho dosavadního nositele (převodce) a jeho nového nabyvatele. Ze samotného označení dohody plyne, že předmětem převodu mají být v tomto případě členská práva a povinnosti, tzn. otázka samotného členství je zde akcentována oproti jeho složce majetkové.

V právní teorii z této skutečnosti plynou určité rozporné názory^{20, 21} (tedy zda je převáděno členství a majetková práva tento převod pouze následují, nebo zda je naopak převáděn členský podíl, který následují práva nemajetková). Tyto rozpory však podle mého názoru praktičtější význam nemají, neboť cílem dohody je jednoznačně změna subjektu práva a zdůrazňování té či oné složky této změny proto podle mého názoru nehraje větší roli, a to tím spíše, že obě tyto složky jsou stejně převáděny současně.

Základní právní úprava dohody o převodu členských práv je obsažena v ustanovení § 229 a 230 ObchZ, je však svým obsahem poměrně stručná a zabývá se především otázkou kdy a za jakých podmínek je k převodu vyžadován souhlas orgánů družstva. Právní úprava proto předpokládá, že podrobnosti budou upraveny ve stanovách toho kterého družstva. Nezbytné náležitosti dohody o převodu členských práv jsou tudíž ze zákona dovoditelné pouze v mnohem omezenějším rozsahu, než je tomu u smlouvy o převodu obchodního podílu. Těmito nezbytnými náležitostmi tak jsou pouze:

- označení smluvních stran – převodce a nabyvatele,
- označení převáděného členského podílu a s ním spojených členských práv a povinností.

²⁰ Pekárek, M. Majetková účast občanů v družstvech a její právní aspekty. Brno: Masarykova univerzita, 1999
Dvořák, T. Družstevní právo. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006

²¹ dále viz komentář ASPI k ust. § 229 ObchZ (Aspi verze 2012, Wolters Kluwer ČR, a.s.)

Stejně jako u smlouvy o převodu obchodního podílu je také v případě dohody o převodu členských práv a povinností zákonem výslovně požadována písemná forma, což vyplývá z ustanovení § 231 odst. 1 ObchZ. Písemná forma je v daném případě ostatně nutná také z hlediska právní jistoty jejich účastníků, neboť zvláště případy převodů členských práv a povinností spojených s bytovými družstvy mají pro účastníky mimořádný význam, neboť jsou s nimi spojena také užívatelská oprávnění k bytům, tedy objektům nejzákladnějších životních potřeb.

První z uvedených nezbytných náležitostí - tedy označení smluvních stran - je jednou ze základních náležitostí veškerých typů smluv. Druhá z těchto nezbytných náležitostí - tedy označení převáděného členského podílu a s ním spojených členských práv a povinností - vyžaduje jeho určité a srozumitelné vymezení tak, aby převáděný členský podíl byl určen nezaměnitelným způsobem. Součástí tohoto označení proto musí být především identifikace družstva, kterého se převáděný obchodní podíl týká a dále zpravidla popis členských vkladů či dalších majetkových účastí a dalších práv a povinností dle konkrétních okolností toho kterého případu, zejména užívatelských oprávnění či dalších výhod spojených s účastí na družstvu. Je-li pak předmětem smlouvy převod členských práv a povinností k bytovému družstvu, pak je zde třeba individualizovat také byt, jehož užívání je s členstvím spojeno.

Mezi nezbytné náležitosti pak na rozdíl od smlouvy o převodu obchodního podílu nepatří stanovení ceny převodu ani popis způsobu jiného vypořádání mezi převodcem a nabyvatelem. Toto vypořádání je přesto v praxi pro oba účastníky dohody otázkou zásadního významu, neboť členský podíl může být značnou majetkovou hodnotou (zejména je-li spojen s právem užívání družstevního bytu).

V této souvislosti je také třeba upozornit, že vzájemné vypořádání převodce a nabyvatele je čistě věcí dohody těchto dvou stran, neboť při zániku členství v družstvu v souvislosti s převodem členských práv a povinností nevzniká převádějícímu členu nárok na vypořádací podíl, ani na jiné plnění ze strany družstva.

V praxi také často jednotlivá družstva od svých členů vyžadují, aby dohodu o převodu členských práv a povinností uzavírali ve formě písemných formulářů, které družstvo za tímto účelem svým členům předkládá. Tato forma družstvům usnadňuje administrativní úkony spojené s registrací převodů, na druhou stranu však účastníky nutí uzavírat nad rámec těchto formulářů další samostatné ujednání, a to tím spíše, že tyto formuláře zpravidla obsahují pouze nezbytné náležitosti a například způsob vypořádání smluvních stran zde pak vůbec upraven nebývá.

4. 2. 2. Souhlas představenstva

Dohoda o převodu členských práv a povinností na jinou osobu než dosavadního člena družstva podle ustanovení § 229 odst. 1 ObchZ podléhá souhlasu představenstva. Stanovy mohou určit důvody, které převod vylučují. Proti zamítavému rozhodnutí se může člen odvolat k členské schůzi. Rozhodnutím představenstva nebo členské schůze o schválení dohody o převodu členských práv a povinností se stává nabyvatel členských práv a povinností členem družstva v rozsahu práv a povinností převádějího člena. Podle ustanovení § 229 odst. 2 ObchZ stanovy mohou určit případy, kdy představenstvo nesmí odmítnout souhlas s převodem členských práv a povinností nebo se nevyžaduje souhlas představenstva.

4. 2. 3. Převod a přechod práv a povinností spojených s členstvím v bytovém družstvu

Převod práv a povinností spojených s členstvím v bytovém družstvu na základě dohody nepodléhá podle ustanovení § 230 ObchZ souhlasu orgánů družstva. V tomto případě proto platí, že členská práva a povinnosti spojená s členstvím přecházejí na nabyvatele ve vztahu k družstvu předložením smlouvy o převodu členství příslušnému družstvu nebo pozdějším dnem uvedeným v této smlouvě. Tytéž účinky jako předložení smlouvy o převodu členství nastávají, jakmile příslušné družstvo obdrží písemné oznámení dosavadního člena o převodu členství a písemný souhlas nabyvatele členství. Družstvo tedy musí převod členského podílu v tomto případě vzít na vědomí a nemůže mu žádným způsobem bránit. Je třeba dodat, že stanovy bytových družstev přesto často svým členům převod komplikují alespoň tím, že registraci změny zpoplatňují různými administrativními

poplatky.²²

4. 2. 4. Účinnost dohody

Při posuzování otázky účinnosti dohody je třeba rozlišovat, zda je v daném případě vyžadován souhlas orgánu družstva či nikoli. Není-li takovýto souhlas třeba, pak účinnost dohody nastává samotným shodným projevem vůle obou účastníků a družstvo tuto skutečnost pouze vezme na vědomí a vyznačí ji do seznamu členů. Je však třeba pamatovat na to, že členská práva a povinnosti spojená s členstvím přecházejí na nabyvatele ve vztahu k družstvu teprve předložením dohody o převodu členství (nebo případně pozdějším dnem uvedeným v této dohodě). Tytéž účinky jako předložení smlouvy o převodu členství nastávají, jakmile příslušné družstvo obdrží písemné oznámení dosavadního člena o převodu členství a písemný souhlas nabyvatele členství. V případech, kdy se však souhlas orgánu družstva s převodem vyžaduje, pak účinnost dohody nastane teprve jeho udělením, tzn. rozhodnutím představenstva nebo členské schůze o schválení dohody.

4. 3. ZÁVĚR

Právní úprava převodu a přechodu členského podílu v družstvu podle obchodního zákoníku a dalších souvisejících předpisů je podle mého názoru rovněž poměrně stabilní. Potíže v praxi však podle mého názoru svou povahou vyvolává především aplikace ust. § 231 odst. 1 ObchZ, a to v případě prohlášení konkursu na majetek člena nebo v případě pravomocného nařízení výkonu rozhodnutí postižením členských práv a povinností nebo vydáním exekučního příkazu k postižení členských práv a povinností, kdy podle tohoto ustanovení v takovýchto případech členství ze zákona zaniká.

V takovémto případě vznikne podle ust. § 233 odst. 1 ObchZ bývalému členovi nárok na vypořádací podíl a tato pohledávka může být buď sepsána do majetkové podstaty úpadce v případě konkursu nebo může být předmětem uspokojení věřitelů v případě exekuce či výkonu rozhodnutí. Uvedené vyplývá rovněž z ust. § 63 zákona č. 120/2001 Sb., exekuční řád ve spojení s ust. § 320a odst. 1 OSŘ, dle kterých se jedná o exekuci či

²² Výše tohoto poplatku je v současné době např. u Stavebního bytového družstva Šumperk 6.000,- Kč

výkon rozhodnutí tzv. postiženým jiných majetkových práv, které postihuje pohledávku povinného z práva na vypořádací podíl.

Toto pravidlo považuji za velmi nevhodné, neboť je nevýhodné jak pro družstvo, tak pro bývalého člena a dokonce i pro věřitele, v jejichž prospěch by mělo svojí povahou sloužit, a to za zachování ochrany práv družstva i člena - dlužníka. Samotné družstvo se totiž účinkem tohoto ustanovení stává dlužníkem, neboť je povinno vyplatit vypořádací podíl. Vzhledem k tomu, že však majetkem družstva bývají většinou především obsazené byty a družstvo nemusí mít volné prostředky na výplatu této pohledávky, může se snadno dostat do ekonomických problémů. Z hlediska bývalého člena a z hlediska jeho věřitelů je pak v takovéto situaci problematické především stanovení výše vypořádacího podílu. Nestanoví-li stanovy jinak, určí se vypořádací podíl podle ust. § 233 odst. 2, 3 a 5 ObchZ poměrem splaceného členského vkladu dosavadního člena násobeného počtem ukončených roků jeho členství k souhrnu splacených členských vkladů všech členů násobených ukončenými roky jejich členství. Pro určení vypořádacího podílu je pak rozhodný stav vlastního kapitálu družstva podle účetní závěrky za rok, v němž členství zaniklo. Při určování výše vypořádacího podílu se nepřihlíží ke kapitálu, jenž je v nedělitelném fondu, a jestliže to vyplývá ze stanov, i v jiných zajišťovacích fondech. Rovněž se nepřihlíží k vkladům členů s kratším než ročním členstvím přede dnem, k němuž se řádná účetní závěrka sestavuje. Z takovéto právní úpravy je zřejmé, že výše vypořádacího podílu je zcela nezávislá na tržní hodnotě práva užívání bytu, které je s členským podílem spojeno a které může mít zpravidla mnohem vyšší hodnotu než výše takto stanoveného vypořádacího podílu.

Pro věřitele i pro samotného dlužníka by bylo podle mého názoru mnohem výhodnější, aby v případě konkursu, výkonu rozhodnutí i exekuce bylo možné namísto zániku členství postihnout přímo členství samotné, které by bylo včetně práva užívání příslušného bytu zpeněženo za tržní cenu a převedeno na kupujícího, který by se stal novým členem obdobně jako v případě dohody o převodu členských práv a povinností.

V ust. § 610 zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích, který by měl nabýt účinnosti dne 1. 1. 2014 bude již uvedená problematika řešena odlišně, a to tak, že členství ve výše uvedených případech výkonu rozhodnutí či exekuce na majetek člena nezaniká automaticky ze zákona, nýbrž pouze v situaci, že neúspěšně proběhne opakovaná dražba v řízení o výkonu rozhodnutí nebo v exekuci nebo, nejsou-li členská práva a povinnosti převoditelné, pravomocným nařízením výkonu rozhodnutí postižením členských práv a povinností, nebo právní mocí exekučního příkazu k postižení členských práv a povinností po uplynutí lhůty uvedené ve výzvě ke splnění vymáhané povinnosti podle zvláštního právního předpisu a, byl-li v této lhůtě podán návrh na zastavení exekuce, po právní moci rozhodnutí o tomto návrhu. Na prvním místě se zde tedy v případě postižení členských práv a povinností klade možnost jejich tržního zpeněžení, a to na rozdíl od současné právní úpravy, která v takovémto případě na první místo klade nárok na vyplacení vypořádacího podílu. Jsem přesvědčena, že tato změna je správná.

5. SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY

Právní předpisy (v aktuálním znění):

- Zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky
- Zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod
- Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník
- Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
- Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
- Zákon č. 120/2001 Sb., exekuční řád
- Zákon č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích
- Zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů
- Zákon č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí
- Zákon č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty
- Zákon č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku
- Zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví
- Zákon č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení)
- Zákon č. 129/2000 Sb., o krajích
- Zákon č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze
- Zákon č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů
- Zákon č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech
- Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže
- Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích
- Zákon č. 358/1992 Sb., notářský řád
- Vyhláška č. 414/2011 Sb., o náležitostech formulářů na podávání návrhů na zápis do obchodního rejstříku
- Vyhláška č. 196/2001 Sb., o odměnách a náhradách notářů a správců dědictví

Použitá literatura:

- Běhounek, P., Ukončení účasti společníka ve společnosti s ručením omezeným. Daně a právo v praxi (Wolters Kluwer ČR, a.s.), rok 2008, číslo 5
- Bureš, J. Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006
- Čech, P., K převodu obchodního podílu. Právní rádce, rok 2007, číslo 11
- Dvořák, T. Družstevní právo. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006
- Dvořáková Závodská, J., Podnikání a společné jmění manželů. Právní fórum (Wolters Kluwer ČR, a.s.), rok 2009, číslo 7
- Pavlok, J. Jak správně uzavírat obchodní smlouvy. Daně a právo v praxi, rok 2002, č. 7 (Wolters Kluwer ČR, a.s.)
- Pekárek, M. Majetková účast občanů v družstvech a její právní aspekty. Brno: Masarykova univerzita, 1999
- Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář: 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001
- Švestka, J. Jehlička, O. Škárová, M. Spáčil, J. a kol. Občanský zákoník. Komentář. 10. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006

Další zdroje:

- komentář ASPI k obchodnímu zákoníku (Aspi verze 2012, Wolters Kluwer ČR, a.s.)
- internetové stránky Ministerstva spravedlnosti a obchodního rejstříku (www.justice.cz)