

**Univerzita Palackého v Olomouci**  
**Právnická fakulta**

**Simona Tomečková**

**Smlouva o tichém společenství**

**Diplomová práce**

**Olomouc 2013**

*Já, níže podepsaná Simona Tomečková, autorka diplomové práce na téma Smlouva o tichém společenství, která je literárním dílem ve smyslu zákona č. 121/2000 Sb., dávám tímto jako subjekt údajů svůj souhlas ve smyslu § 4 písm. e) zákona 101/2000 Sb., správci: Univerzita Palackého v Olomouci, Křížkovského 8, Olomouc 771 47, Česká republika, ke zpracování osobních údajů v rozsahu: jméno a příjmení v informačním systému, a to včetně zařazení do katalogů, dále ke zpřístupnění jména a příjmení v katalogích a informačních systémech UP, včetně neadresného zpřístupnění pomocí metod dálkového přístupu. Údaje mohou být takto zpřístupněny uživatelům služeb Univerzity Palackého. Realizaci zpřístupnění zajišťuje ke dni tohoto prohlášení vnitřní složka UP, která se nazývá Knihovna UP.*

*Souhlas se poskytuje na dobu ochrany autorského díla dle zákona č. 121/2000 Sb.  
Prohlašuji, že moje výše uvedené jsou pravdivé.*

*Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma „Smlouva o tichém společenství“  
vypracovala samostatně a citovala jsem všechny použité zdroje.*

*V Olomouci dne .....*

*.....  
Simona Tomečková*

*Na tomto místě bych ráda poděkovala vedoucí své diplomové práce Doc. JUDr. Ludmile Lochmanové, Ph.D. za cenné rady, připomínky a vedení při psaní této práce.*

## Obsah

Seznam použitých zkratek.....	6
Úvod.....	7
1 Historický vývoj právní úpravy.....	9
1.1 Právní úprava ve Všeobecném obchodním zákoníku.....	9
1.2 Výběr judikatury.....	11
1.3 Právní úprava v Hospodářském zákoníku.....	13
1.4 Dílčí závěr.....	14
2 Právní úprava de lege lata.....	15
2.1 Vývoj platné právní úpravy - novelizace.....	15
2.2 Charakter smlouvy.....	16
2.3 Pojmové znaky smlouvy.....	18
2.4 Subjekty.....	20
2.5 Tichost.....	22
2.6 Forma.....	23
2.7 Schválení smlouvy valnou hromadou.....	24
2.8 Vklad do celkového podnikání nebo jeho části.....	25
2.9 Sezónní podnikání a důsledky přerušování podnikání.....	27
3 Vklad tichého společníka.....	28
3.1 Peněžní částka jako předmět vkladu.....	28
3.2 Věc jako předmět vkladu.....	29
3.3 Právo nebo jiná majetková hodnota jako předmět vkladu.....	29
3.4 Práce jako předmět vkladu.....	31
3.5 Vztah vkladu k předmětu podnikání.....	32
3.6 Poskytnutí vkladu jinou osobou než tichým společníkem.....	33
3.7 Srovnání vkladu tichého společníka se vkladem společníka do obchodní společnosti.....	34
3.8 Režim vkladu.....	35
3.9 Dílčí závěr.....	36
4 Práva a povinnosti podnikatele.....	37
4.1 Práva podnikatele.....	37
4.2 Povinnosti podnikatele.....	39
4.3 Dílčí závěr.....	41
5 Práva a povinnosti tichého společníka.....	42

5.1	Práva tichého společníka .....	42
5.2	Povinnosti tichého společníka .....	44
5.3	Další práva a povinnosti – obecně .....	46
5.4	Dílčí závěr.....	47
6	Zánik účasti tichého společníka na podnikání.....	48
6.1	Důvody zániku účasti tichého společníka na podnikání obsažené v OBZ .....	50
6.1.1	Zánik účasti uplynutím doby, na kterou byla SoTS uzavřena.....	50
6.1.2	Zánik účasti výpovědí, nebyla-li smlouva uzavřena na dobu určitou.....	50
6.1.3	Zánik účasti, dosáhne-li podíl tichého společníka na ztrátě výše jeho vkladu.....	50
6.1.4	Zánik účasti ukončením podnikání, na něž se SoTS vztahuje .....	51
6.1.5	Zánik účasti v důsledku konkursu.....	51
6.2	Zrušení závazků ze Smlouvy o tichém společenství soudem.....	51
6.3	Specifika .....	52
6.4	Důsledky ukončení smluvního vztahu.....	54
7	Srovnání Smlouvy o tichém společenství s komanditní společností.....	55
7.1	Podstata – účel .....	55
7.2	Výkon kontrolních oprávnění .....	55
7.3	Ručení .....	56
7.4	Zánik účasti.....	56
7.5	Dílčí závěr.....	57
8	Právní úprava de lege ferenda .....	58
8.1	Nový občanský zákoník a Smlouva o tichém společenství .....	58
8.2	Tichá společnost .....	58
8.3	Vlastní právní úprava.....	58
8.4	Dílčí závěr.....	59
9	Srovnání se slovenskou právní úpravou.....	60
9.1	Společná právní úprava.....	60
9.2	Komparace jednotlivých zákonných ustanovení .....	60
9.3	Komparace ust. § 263 .....	61
9.4	Komparace procesu schvalování Smlouvy o tichém společenství valnou hromadou ..	62
9.5	Dílčí závěr.....	62
	Závěr.....	63
	Seznam použitých zdrojů .....	65

## Seznam použitých zkratek

<b>VOZ</b>	zákon č. 1/1863 Ř. z., všeobecný obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
<b>HZ</b>	zákon č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
<b>OBZ</b>	zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
<b>SoTS</b>	Smlouva o tichém společenství

# Úvod

Smlouva o tichém společenství je jednou z pojmenovaných smluv, kterou upravuje OBZ, a to konkrétně v části třetí – Obchodní závazkové vztahy, hlavě druhé – Zvláštní ustanovení o některých obchodních závazkových vztazích, dílu XIX, a to v ustanoveních §§ 673 až 681.

Tento právní institut byl obsažen již v rakouské právní úpravě z druhé poloviny 19. století. Je na místě zmínit, že z tohoto období pochází soudní judikatura, na kterou je možné odvolat se i dnes. Výjimku tvořilo pouze období minulého režimu, kdy přirozeně s ohledem na tehdejší politickou ideologii nebyla SoTS v právních předpisech upravena. SoTS pak byla znovu zařazena do našeho právního řádu až hospodářským zákoníkem, a to v rámci jeho novely provedené zákonem č. 103/1990 Sb. I v novém občanském zákoníku si SoTS našla své zasloužené místo, a to v ust. §§ 2747 až 2755 zákona č. 89/2012 Sb. Zákonomárci se pouze vrátili k tradičnímu označení, a to tichá společnost, k jiným zásadnějším změnám oproti současné úpravě prakticky nedošlo.

Předmětem a zároveň cílem mé diplomové práce bude zkoumání tohoto smluvního typu. V rámci struktury jednotlivých kapitol svou práci započnu historickým exkursem, na což navážu aktuální právní úpravou. Jak jsem zmínila již výše - SoTS má kořeny už v rakouské právní úpravě a i v dnešní době je možné čerpat z tehdejší doktríny a judikatury, o které můžu opřít svá tvrzení. Zejména zdůrazním postavení VOZ jako jednoho z nejvýznamnějších inspiračních zdrojů, ať už jde např. o OBZ či i nový občanský zákoník. V právní úpravě de lege lata začnu také nejdříve jejím vývojem v rámci novelizací, vymezím pak jednotlivé pojmové znaky SoTS a dále např. i její charakter, formu, subjekty, tichost atd. Podrobně se zaměřím na vklad tichého společníka, práva a povinnost stran SoTS a zánik účasti tichého společníka ve společnosti. Jednu z kapitol věnuji i právní úpravě de lege ferenda, kdy vyjdu nejen ze zákonného textu, ale i z důvodové zprávy, která osvětluje zejména návrat k tradičnímu označení tichá společnost namísto dnešní SoTS. Velmi zajímavá je komparace se slovenskou právní úpravou. Do rozpadu republiky byla právní úprava totožná, následně se právní úprava v ČR a na Slovensku v některých prvcích rozešla a právě v tomto srovnání spatřuji významnou kapitolu své práce. V závěru provedu sumarizaci své práce a hodnocení cílů, které jsem si vytýčila.

V rámci shromažďování materiálů pro přípravu podkladů jsem se setkala se zajímavým jevem – komplexně o SoTS pojednává jen jediná monografie J. Kožiaka,<sup>1</sup> častěji lze ovšem

---

<sup>1</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2011. s. 1 – 97.

čerpat z komentářů, různých příspěvků či článků. Co se týče názorů na jednotlivé prvky tohoto závazkového vztahu, obecně lze konstatovat, že se autoři shodují. Zásadní rozpory přetrvávají v podstatě jen o tom, zda lze vložit vklad do celého podnikání, nebo jen jeho vyčleněné části. V příslušné kapitole se pak na tato protichůdná stanoviska zaměřím. Dalším cílem pak je, abych na základě nashromážděných informací i já následně přispěla se svými stanovisky a argumenty.

Téma své diplomové práce jsem si zvolila sama a nepochybně jde o smělý a ambiciózní počín. Diplomovou práci nepojmu jako komparatistickou v rámci porovnávání názorů jednotlivých autorů, nýbrž se pokusím o vlastní pohled na danou problematiku s tím, že předešlé mi poslouží jako inspirační zdroje. Použiji tedy metody analýzy, syntézy a dedukce. Metodu komparace pak použiji při porovnání jednotlivých institutů a zejména při srovnání právní úpravy českého obchodního zákoníku se slovenským obchodním zákoníkem a při porovnání SoTS s komanditní společností.

Ve výsledcích svého vlastního bádání pak spatřuji významný přínos své práce a věřím, že se mi podaří naplnit cíle, které jsem si ve své diplomové práci vymezila.



# 1 Historický vývoj právní úpravy

## 1.1 Právní úprava ve Všeobecném obchodním zákoníku

V historických souvislostech byly České země součástí Rakouska-Uherska, tudíž na našem území platil VOZ. Již v tomto zákoně byla tichá společnost upravena, a to v Knize třetí – O tiché společnosti a o spolčování k jednotlivým záležitostem obchodním na společný účet, Rozdílu prvním – O tiché společnosti, a to v člancích 250 až 265.

Dle čl. 250 byla tichá společnost definována tím způsobem, že *“se někdo v provozování něčí živnosti obchodní zúčastní vložením jmění, bera podíl v zisku i ztrátě.”* I přes název tichá společnost nešlo však o subjekt práva, nýbrž o obligační vztah.<sup>2</sup> Jednalo se o právní úkon neformální, neboť smlouva nemusela být uzavřena v písemné formě.<sup>3</sup>

Hned dva články VOZ upravovaly vztah k firmě živnostníka. Pokud by totiž firma naznačovala poměr obchodní společnosti, vystavovala se živnost dokonce *„pořádkovému trestu“*, jak normoval čl. 251. Obsazení jména tichého společníka ve firmě s sebou obdobně jako dnes nese důsledky stanovené v čl. 257, které spočívají ve vzniku solidární odpovědnosti majetníka živnosti a tichého společníka.

Jako vklad mohla sloužit jakákoliv majetková výhoda za podmínky, že ji bylo možné ocenit penězi, tzn. nejen hotovost, ale i cenné věci, dobytné pohledávky, podnik a dokonce i práce tichého společníka.<sup>4</sup> Vlastníkem vkladu se pak dle čl. 252 stával majetník živnosti, docházelo tedy k přechodu vlastnictví, a to bez ohledu na to, jak je stanoveno v nyní účinném ust. § 674 odst. 3 OBZ, zda se jedná o věc movitou či nemovitou. Shodně bylo pak upraveno, že tichý společník není povinen zvyšovat vklad či jej v případě ztráty doplňovat.

Mezi kontrolní oprávnění tichého společníka pak patřilo nahlížení do roční bilance.<sup>5</sup> Tichý společník byl rovněž oprávněn nahlížet do obchodních knih za účelem přezkoumání správnosti bilance, tohoto svého práva se mohl domáhat i u soudu (čl. 253).

Tichý společník se vkladem podílel na zisku i ztrátě. Co se týče účasti tichého společníka na zisku či ztrátě – jestliže nejvyšší míra účasti nebyla výslovně ve smlouvě určena, mohla být určena následně na základě rozhodnutí soudu, příp. mohl být za tímto účelem i příbrán znalec, jak vyplývá z čl. 254.

---

<sup>2</sup> K tomu viz níže: bod 1.2 Výběr judikatury

<sup>3</sup> Opakem je nyní platné ust. § 673 odst. 2 OBZ, které obligatorně vyžaduje písemnou formu

<sup>4</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 26. března 1924, sp. zn. Rv I 91/24

<sup>5</sup> Obdoba dnešní účetní závěrky

V čl. 255 bylo pak stanoveno, jakým způsobem probíhalo vyplacení podílu na zisku tichého společníka, tedy na konci každého živnostenského roku. V případě ztráty se tichý společník účastnil jen co do výše svého vkladu.

Dle čl. 256: „Z obchodů v živnosti obchodní provozovaných majetník živnosti té naproti osobám jiným sám práv nabývá a bere se na povinnosti.“ Výslovně byl tak tedy z práv a povinností odpovědný pouze živnostník, nikoli i tichý společník.

Své místo, a to v čl. 258 a 259, mělo i podrobné řešení situací vzniklých v důsledku prohlášení konkursu na majetníka obchodní živnosti.

„Zdali a jakou měrou nějaký právní účinek nastane, kdyžby skrze tichého společníka anebo s volí jeho prohlášeno bylo, že tichá společnost tu jest, posuzovati sluší podlé obecných pravidel právních.“ Čl. 260 tak řešil následky takových prohlášení s odkazem na obecná právní pravidla.

V čl. 261 bylo obsaženo 6 důvodů pro rozvázání tiché společnosti, a to:

- smrt majetníka živnosti, nebylo-li stanoveno trvání společnosti s dědici zemřelého,
- právní neschopnost majetníka živnosti k samostatnému spravování majetnosti,
- prohlášením konkursu na jmění majetníka obchodní živnosti anebo tichého společníka,
- „stane-li se obapolné o to snešení,“<sup>6</sup>
- uplynutím času při uzavření tiché společnosti na dobu určitou (v případě pokračování došlo k jejímu uzavření na dobu neurčitou),
- výpovědí učiněnou stranou smlouvy u smluv uzavřených na dobu neurčitou, a to alespoň 6 měsíců před koncem živnostenského roku.

Obdobně jako dnes bylo možné dle čl. 262 tiché společenství, ať už uzavřené na dobu určitou či neurčitou, rozvázat, a to z „vážných příčin“, přičemž v pochybnostech, zda tyto vážné příčiny nastaly, posoudil toto soud.

Čl. 263, týkající se věřitelů tichého společníka, odkazoval na čl. 126.<sup>7</sup>

Významně bylo normováno v čl. 264, že smrt tichého společníka či jeho „neschopnost spravovat své jmění“<sup>8</sup> nemá za následek rozvázání tiché společnosti.

---

<sup>6</sup> tj. dohodou stran

<sup>7</sup> Čl. 126: „Jestliže si věřitel soukromý některého společníka, vykonav bez prospěchu exekuci na soukromou jeho majetnost, vymůže exekuci na pohledávání nějaké, které připadne společníkovi tomu, až se příště společnost rozváže, tehdy má právo, ať již společnost smluvena na čas určitý nebo neurčitý, aby, dav napřed výpověď, k vůli vyplacení svému žádal za rozvázání společnosti. Výpověď aspoň šest měsíců před vypršením živnostenského roku společnosti dáti sluší.“

<sup>8</sup> „Neschopnost spravovat své jmění“ znamená v dnešní terminologii ztrátu způsobilosti k právním úkonům, což upravoval císařský patent č. 946/1811 Sb.z.s., obecný zákoník občanský (jinak též ABGB), jak vyplývá z ust. §§ 21, 273 a 310

Pro případ rozvázání tiché společnosti bylo pak v čl. 265 stanoveno, jakým způsobem se provede vzájemné vypořádání.

Nutno znovu zdůraznit a vyzdvihnout, že VOZ byl významným inspiračním zdrojem nejen původního OBZ. Úprava v něm obsažená platila až do přijetí zákona č. 141/1950 Sb., občanský zákoník, kterým došlo ke zrušení VOZ. Občanský zákoník však samozřejmě s ohledem na danou dobu a politickou situaci tuto oblast právně nereguloval. Změna přišla až v 90. letech 20. století.<sup>9</sup>

## 1.2 Výběr judikatury

Významný pramen práva tvoří judikatura té doby, tj. z dvacátých a třicátých let 20. století. Nejvyšší soud ve svých rozsudcích řešil významné otázky týkající se tiché společnosti. Následující vybrané judikáty se zabývají klíčovými otázkami, některé z nich jsou předmětem rozhodovací praxe i dnes.

V jednom z prvních judikátů<sup>10</sup> bylo rozhodnuto o tom, že i společnost s ručením obmezeným může přijmout tichého společníka, což bylo odůvodněno tím, že právní účinky v rámci tichého společenství jsou omezeny vnitřními poměry mezi živnostníkem a tichým společníkem. Výslovně bylo dále uvedeno, že tichý společník je prostým podílníkem na zisku i ztrátě živnostníka, u nějž se účastní majetkovým vkladem. Nejvyšší soud tak na rozdíl od soudu druhého stupně nedospěl k závěru, že by z povahy ustanovení zákona č. 58/1906 Ř.z., o společnostech s obmezeným ručením bylo přijetí tichého společníka vyloučeno, nebo že by se v důsledku toho měla být ustanovení tohoto zákona ilusorní.<sup>11</sup>

Výslovně bylo následně také stanoveno, že tichá společnost není obchodní společností, ale že pouze mezi tichým společníkem a živnostníkem zakládá smluvní poměr. Nejvyšší soud zde argumentoval tím, že když se někdo účastní majetkovým vkladem na provozování živnosti jiného s podílem na zisku a ztrátě, nejsou tímto naplněny charakteristické rysy obchodní společnosti, nýbrž je založen pouze smluvní, tj. vnitřní poměr mezi stranami.<sup>12</sup>

---

<sup>9</sup> K tomu viz níže: bod 1.3 Hospodářský zákoník

<sup>10</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 7. prosince 1920, sp. zn. Rv II 259/20

<sup>11</sup> z odůvodnění rozhodnutí pak vyplývá, že obavy soudu druhého stupně plynuly z nesprávného výkladu tehdejší nové právní úpravy zákona o společnostech s obmezeným ručením, dle Nejvyššího soudu ČSR byly ovšem tyto obavy neodůvodněné

<sup>12</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 3. března 1928, sp. zn. Rv I 795/27

Obdobně bylo i v dalším rozhodnutí konstatováno, že: „Z právní povahy tiché společnosti (čl. 250 obch. zák.) plyne, že se smlouvou o tiché společnosti zakládá jen smluvní poměr mezi podnikatelem obchodní živnosti a mezi tichým společníkem, upravuje se tedy jen vnitřní poměr mezi účastněnými osobami, že však tichá společnost není samostatným právním podmětem. Zejména jí schází příznačná známka obchodní společnosti, jednota osob a samostatné jmění společenské. »Společenské« jmění i s podnikem je podnikem původního podnikatele, komplementáře, na jehož podniku se tichý společník účastňuje vkladem.“<sup>13</sup>

Zajímavou otázkou diskutovanou i v dnešní době je, zda je přípustné, aby vlastníkem předmětu vkladu byla jiná osoba odlišná od tichého společníka. Vodítkem i pro dnešní rozhodovací praxi by mohlo být rozhodnutí, ve kterém bylo výslovně řečeno, že není třeba, aby tichý společník byl původním vlastníkem vkladu, stačí, když vklad učiní za něho osoba třetí.<sup>14</sup> V daném konkrétním případě byl osobou třetí manžel, což nebránilo platnému vzniku smlouvy.

Ve stejném rozhodnutí byl pak dále i definován majetkový vklad: „Majetkový vklad ten nemusí záležeti v hotovosti; může to býti i vklad ve věcech cenných, v pohledávkách dobytých, v podniku nějakém anebo v pracech tichého společníka.“<sup>15</sup> Tuto otázku, tj. zda je možné, aby předmětem vkladu byly práce či osobní výkony tichého společníka, si kladou i dnešní autoři, přičemž většinový názor je odmítavý. Rovněž i v dalším rozhodnutí byl tento kladný závěr potvrzen, když bylo konstatováno, že: „Majetkovým vkladem tichého společníka může býti jakákoliv majetková výhoda ocenitelná v penězích, tedy i služby.“<sup>16</sup>

Předmětem rozhodovací praxe je i v dnešní době výkon kontrolních oprávnění tichého společníka. Nejvyšší soud ČSR k této otázce ve svém rozhodnutí uvedl, že tichý společník je oprávněn žádat opis bilance a zkoumat její správnost nahlédnutím do knih a listin. Tohoto práva se může tichý společník domáhat i soudní cestou.<sup>17</sup> Obdobně bylo rozhodnuto i v rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 5. září 1930 sp. zn. R I 489/30.

Co se týče „pohledávky“ tichého společníka bylo vyjudikováno, že tichý společník je jednak věřitelem hlavního společníka (jemuž vložil vklad) a jednak má nárok na podíl na zisku a na ztrátě obchodu. Tichý společník není oprávněn žádat vklad, může ovšem žádat kromě podílu na zisku jen to, co při skončení společnosti zbude a není vyčerpáno jeho poměrným podílem na ztrátě. Pohledávku je pak tichý společník oprávněn uplatnit až v případě, že dojde ke zrušení

---

<sup>13</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 8. června 1928, sp. zn. Rv I 916/28

<sup>14</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 26. března 1924, sp. zn. Rv I 91/24

<sup>15</sup> Tamtéž

<sup>16</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 7. prosince 1934, sp. zn. Rv I 1937/32

<sup>17</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 11. října 1929, sp. zn. Rv I 604/29

tichého společenství.<sup>18</sup> Uvedeným závěrem pak Nejvyšší soud argumentoval i v rozhodnutí ze dne 19. prosince 1931, sp. zn. RV II 870/30.

Pokud bych měla provést alespoň dílčí komparaci se současnou rozhodovací praxí, je možné pozorovat v určitých otázkách shodný přístup soudů, a to např. při výkonu kontrolních oprávnění tichého společníka či vložení vkladu třetí osobou za tichého společníka. V následujících kapitolách pak na příslušnou judikaturu odkazují.

### 1.3 Právní úprava v Hospodářském zákoníku

S ohledem na minulý politický režim nebyla samozřejmě v původním HZ SoTS upravena. Stalo se tomu tak až novelizací provedenou zákonem č. 103/1990 Sb., kdy byla přidána ust. §§ 106u až 106z, a to pod názvem tichá společnost. Je třeba zdůraznit, že i přes svůj název tichá společnost tato nebyla ani za účinnosti HZ formována jako subjekt práva či obchodní korporace, nýbrž se stále jednalo (a jedná) o závazkový právní vztah.

Definice tiché společnosti v ust. § 106u odst. 1 byla v podstatě shodná s tou, která byla obsažena v čl. 250 VOZ.<sup>19</sup> Totéž je možné konstatovat o ust. § 106u odst. 2, týkajícího se obchodní firmy podnikatele.<sup>20</sup> V poslední větě pak bylo (zdá se nadbytečně) uvedeno, že se tichá společnost nezapisuje do podnikového rejstříku.

I v obou odstavcích ust. § 106v je možné jednoznačně pozorovat inspiraci VOZ, jelikož se podnikatel rovněž stával vlastníkem vkladu tichého společníka a jelikož tichý společník nebyl povinen zvyšovat svůj vklad nad částku sjednanou ve smlouvě ani doplňovat vklad, který se zmenšil v důsledku ztráty.

I úprava HZ přiznávala tichému společníkovi v ust. § 106w totožná kontrolní oprávnění spočívající v právu na stejnopis roční závěrky a v právu nahlížet do obchodních knih a obchodních spisů při zkoumání její správnosti.

V ust. § 106x bylo opět srovnatelně normováno, jakým způsobem se má tichý společník podílet na zisku či ztrátě.

Situace týkající se úpadku podnikatele a případné pohledávky tichého společníka, kterou mohl uplatňovat jako ostatní konkursní věřitelé, byla upravena v ust. § 106y.

---

<sup>18</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 29. května 1929, sp. zn. R I 349/29

<sup>19</sup> § 106u odst. 1: „*O tichou společnost jde, jestliže se někdo majetkovým vkladem zúčastňuje podnikatelské činnosti jiné osoby (podnikatele) za podíl na zisku i ztrátě, určený smlouvou.*“

<sup>20</sup> § 106u odst. 2: „*Podnikatel provozuje činnost pod svým obchodním názvem (firmou), který nesmí ani naznačovat, že by z důvodu účasti tichého společníka mělo jít o obchodní společnost, jinak ručí tichý společník třetím osobám osobně, společně a nerozdílně.*“

Ust. §106z pak co se týče zániku tiché společnosti, kromě důvodu spočívajícího v právní nezpůsobilosti podnikatele, odkazovalo na důvody uvedené v ust. § 106e<sup>21</sup> a §106l.<sup>22</sup>

Závěrem lze konstatovat, že z celého zákonného textu je jednoznačné, jakým významným inspiračním zdrojem VOZ byl. S přijetím OBZ došlo pak k přijetí nové právní úpravy, o níž bude pojednáno níže v Kapitole 2.

## 1.4 Dílčí závěr

SoTS má v našem právním řádu své ustálené místo. Není zanedbatelné, že i autoři mnohých odborných článků ve svých pracích odkazují na předešlou právní úpravu či judikáty, čímž podtrhují své argumenty. I díky svému historickému vývoji je tak patrné, o jak významný institut se jednalo, a troufám si říci, že se stále také jedná.

---

<sup>21</sup> § 106e: „Obchodní společnost zaniká: a) uvalením konkursu na společnost, b) vzájemnou dohodou společníků, c) uplynutím doby, na kterou byla obchodní společnost založena, pokud společníci ve společnosti mlčky nepokračují, v tom případě se od té doby společnost pokládá za uzavřenou na dobu neurčitou, d) v dalších případech stanovených zákonem, e) soudním rozhodnutím.

<sup>22</sup> § 106l: „Veřejná obchodní společnost zaniká též: a) úmrtím jednoho ze společníků, pokud společenská smlouva nestanoví, že veřejná obchodní společnost má trvat dále s dědici zemřelého, b) výpovědí společníka, byla-li společnost sjednána na dobu neurčitou.

## 2 Právní úprava de lege lata

SoTS je upravena ve třetí části, hlavě druhé, dílu XIX, a to v ustanoveních §§ 673 až 681 OBZ. Zákonná úprava SoTS byla v OBZ obsažena již od jeho počátku, přirozeně se jí ale dotkly provedené novely. Některá ustanovení SoTS ovšem zůstala po celou dobu v původním znění a beze změn (§§ 674, 677, 681).

### 2.1 Vývoj platné právní úpravy - novelizace

OBZ nabyl účinnosti dne 1.1.1992. Právní úprava SoTS obsahovala její charakteristiku s požadavkem písemné formy, vymezovala předmět vkladu a jeho režimy, právo tichého společníka nahlížet do obchodních dokladů a účetních záznamů, podíl na zisku i ztrátě, skutečnosti, za kterých dochází k ručení tichého společníka za závazky podnikatele, zánik účasti tichého společníka na podnikání i právní postavení tichého společníka.

Zákonný text upravující SoTS byl poprvé změněn zákonem č. 370/2000 Sb., tzv. harmonizační novelou, kdy byl s účinností od 1.1.2001 změněn odstavec 1 základního ust. § 673. Nově byl tak normován závazek podnikatele k placení „čistého zisku po odečtení povinného přídělu do rezervního fondu, je-li podnikatel povinen tento fond vytvářet“. Dále došlo ke stanovení základní zásady spočívající v tom, že: *“Ve smlouvě o tichém společenství musí být dohodnut rozsah účasti tichého společníka na zisku a ztrátě stejný.”* Touto novelou bylo také vypuštěno slovo „roční“ z ust. §§ 675 a 676, týkající se práva tichého společníka na požadování stejnopisu účetní závěrky (§675) a týkající se určení podílu tichého společníka na výsledku podnikání, kdy je rozhodná účetní závěrka (§676). Došlo také k upřesnění terminologie v ust. § 678. Ručení tichého společníka za závazky podnikatele je tak vázáno na tu skutečnost, že jeho jméno je obsaženo ve firmě podnikatele (původně v obchodním jménu podnikatele). V ust. § 679 byl dále doplněn další důvod pro zánik účasti tichého společníka na podnikání, a to pod písmenem f), spočívající v prohlášení konkursu na majetek tichého společníka s tím, že ust. § 148 odst. 3 OBZ se použije přiměřeně. Nově bylo do zákonného textu začleněno ust. § 679a týkající se možnosti stran SoTS domáhat se u soudu zrušení závazků z této smlouvy, jsou-li pro to důležité důvody, ať už jde o smlouvu uzavřenou na dobu určitou či neurčitou. Z ust. § 680 byla pak vypuštěna lhůta 30 dnů po zániku podnikání vázající se k povinnosti podnikatele vrátit tichému společníka jeho vklad.

Zákonem č. 501/2001 Sb. byla s účinností od 31.12.2001 provedena tzv. technická novela spočívající v tom, že v ust. § 673 odst. 1 OBZ bylo slovo „*dohodnut*“ nahrazeno slovem „*dohodnutý*“, vztahující se k dohodnutému stejnému rozsahu účasti tichého společníka na zisku či ztrátě. Vzhledem k tomu, že tento zákon byl rozhodnutím Ústavního soudu ze dne 2.10.2002 sp. zn.: Pl. ÚS 5/02 zrušen, bylo toto následně shodně provedeno zákonem č. 88/2003 Sb., tentokrát s účinností od 1.4.2003.

Zákonem č. 267/2007 Sb. bylo s účinností od 1.1.2008, a to v souvislosti s přijetím zákona č. 182/2006 Sb., insolvenčního zákona, novelizováno ust. § 679 odst. 1 písm. e). Namísto „*návrhu na prohlášení konkursu*“ je tak důvodem pro zánik účasti tichého společníka na podnikání „*insolvenční návrh na majetek podnikatele*“.

S ohledem na to, že je SoTS jednou z pojmenovaných smluv, je nezbytné zaměřit se i na ust. § 263 OBZ, které stanoví výčet kogentních ustanovení pro část třetí OBZ. Je překvapivé, že prvotní právní úprava OBZ žádné z ustanovení normující SoTS v tomto výčtu nezahrnovala. Tato skutečnost se promítla i do rozhodovací praxe, a to konkrétně ve vztahu k ust § 679, tj. k zániku účasti tichého společníka na podnikání.<sup>23</sup> Do obsahu tohoto výčtu se dostala až novelou provedenou zákonem č. 370/2000 Sb. s účinností od 1.1.2001 ust. §§ 673 odst. 2, 678, 679 odst. 1 a 680.

Z uvedeného vyplývá, že provedené změny nezasáhly nějakým podstatným způsobem do tohoto smluvního typu. Jednalo se spíše o dílčí či dokonce jen technické změny, které význam SoTS tak, jak vyplývá z historie, nějakým závažným způsobem nenarušily. Nejvýznamnější změnu tak spatřuji v začlenění ust. § 679a, která v podstatě navázala na úpravu historickou, obsaženou ve VOZ.

## **2.2 Charakter smlouvy**

Právní úprava SoTS je obsažena pouze v OBZ. Dle ust. § 261 odst. 3 písm. d) OBZ se tato úprava použije vždy, bez ohledu na povahu účastníků závazkového vztahu, jedná se tudíž o tzv. absolutní obchod. Resp. přesněji řečeno – této právní úpravě se použije bez ohledu na to, jakého právního statusu je tichý společník, neboť druhou stranou smlouvy musí být vždy podnikatel.

---

<sup>23</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. února 2003, sp. zn. 32 Odo 340/2002



Právě proto, že jde o smluvní typ, byla právní úprava SoTS legislativně zařazena mezi závazkové vztahy, což má samozřejmě své opodstatnění a odůvodnění. Přesto toto zařazení do jisté míry vybočuje, neboť např. právo německé, rakouské či švýcarské SoTS upravuje v návaznosti na (osobní) obchodní společnosti, i když ji rovněž za obchodní společnost nepovažuje.<sup>24</sup> Jde tedy o „*formu společného podnikání bez založení samostatné právnické osoby*.“<sup>25</sup>

SoTS<sup>26</sup> představuje jednu z možností,<sup>27</sup> jak se lze podílet na podnikání jiného subjektu, aniž by tím byla založena osobní účast tichého společníka na podnikání, a to právě formou uzavření tohoto smluvního vztahu, jehož předmětem je primárně závazek tichého společníka spočívající ve vložení vkladu do podnikání. Vložení vkladu se přirozeně promítne do účetních knih podnikatele, stejně jako i závazek podnikatele spočívající ve vyplacení podílu na zisku či v následném vypořádání vkladu po zániku účasti tichého společníka. Vůči dalším osobám se tyto skutečnosti ovšem nikterak neprojeví - SoTS se nezapisuje do obchodního rejstříku či jiného veřejného seznamu.<sup>28</sup> Smysl uzavření SoTS trefně vystihl K. Marek, a to jako možnost pro osoby, které nechtějí sami podnikat, podílet se na podnikání jiných osob, přičemž dochází na straně podnikatele k získání prostředků a tím i k rozvoji samotného podnikání.<sup>29</sup>

SoTS je tak zejména nutné odlišovat od jiných forem, kdy dochází k poskytnutí prostředků do podnikání, jak je tomu např. u smlouvy o půjčce, úvěru či sdružení. „*Základní rozdíl mezi smlouvou o tichém společenství a smlouvou o úvěru spočívá v tom, že vkladem tichého společníka nemusí být pouze peníze a že tichý společník nemá a ani nesmí mít z vkladu zajištěn bezpečný úrokový výnos.*“<sup>30</sup> Rozdíl lze dále spatřovat i v tom, že vklad tichého společníka může být ztrátou či ztrátami úplně vyčerpán, což má za následek to, že podnikatel pak

---

<sup>24</sup> BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 474 s.

<sup>25</sup> ŠVARC, Zbyněk. *Základy obchodního práva*. 3. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, s.r.o., 2011. 63 s.

<sup>26</sup> „*Na základě § 673 ObchZ lze smlouvu o tichém společenství vymezit jako dohodu, kterou se jedna strana (tichý společník) zavazuje poskytnout druhé straně, která je podnikatelem, určitý vklad a podílet se jím na jeho podnikání, a podnikatel se zavazuje k placení části čistého zisku, vyplývající z podílu tichého společníka na výsledku podnikání.*“ – viz: PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 283 s.

<sup>27</sup> Další možnost by mohlo být např. poskytnutí úvěru, založení sdružení či přímo v podobě společníka vstup do společnosti

<sup>28</sup> CZIGLE, Jana. *Smlouva o tichém společenství. Právní rádce*, 2003, 11 č. 75 s.

<sup>29</sup> MAREK, Karel. *Obchodněprávní smlouvy*. 5. vydání. BRNO: Masarykova Univerzita, 2004. 255 s.

<sup>30</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1281 s.

není povinen tichému společníkovi svěřené hodnoty vrátit, protože právě vkladem se tichý společník podílí na podnikatelském riziku.<sup>31</sup>

Zajímavé je poukázat na určitou podobnost SoTS a licenční smlouvy<sup>32</sup> k předmětům průmyslového vlastnictví,<sup>33</sup> a to zejména v tom směru, že předmětem vkladu tichého společníka by mohly být i právě tzv. nehmotné statky, jako např. ochranné známky. Významný bude pro tento případ zejména účel, který vede smluvní stranu k tomu, že umožní druhé smluvní straně dané právo vykonávat. Pokud by tímto účelem bylo právě jen „čisté“ umožnění možnosti výkonu daného práva – za úplaty, uzavřou strany licenční smlouvu. Poskytovatel tohoto práva by ale mohl využít i další možnost, tj. uzavřít SoTS, což by pro něj mohl v případě úspěšného podnikání podnikatele nést výrazné pozitivum, a to přímý podíl na zisku. Negativum by ovšem na druhou stranu mohlo spočívat v tom, že by se v tomto případě podílel i na ztrátě. Významně se tak zde projeví motiv stran, proč ať už licenční smlouvu či SoTS uzavírají.

V určitých prvcích je také možné pozorovat podobnost s účastí společníka na obchodní společnosti. Neustále je ovšem mít třeba na paměti, že uzavřením SoTS nedochází ke konstituování nového subjektu práva, nýbrž že dochází „pouze“ k uzavření závazkového vztahu. Samostatnou kapitolu pak proto věnuji srovnání s komanditní společností.

Co se týče časového určení, je možné SoTS uzavřít na dobu určitou i neurčitou. Pokud je smlouva uzavřena na dobu neurčitou, je také na stranách smlouvy, aby si dohodly délku výpovědní doby. Neučiní-li tak, zákon dispozitivně v ust. § 679 odst. 2 OBZ normuje, že ji lze vypovědět nejpozději šest měsíců před koncem kalendářního roku. A SoTS je samozřejmě možné, jako kteroukoli jinou smlouvu, v průběhu jejího trvání změnit dohodou stran.

## 2.3 Pojmové znaky smlouvy

Pojmové znaky SoTS vyplývají ze základního ust. § 673 odst. 1 OBZ: „*Smlouvou o tichém společenství se zavazuje tichý společník poskytnout podnikateli určitý vklad a podílet se jím na jeho podnikání a podnikatel se zavazuje k placení části čistého zisku po odečtení*

---

<sup>31</sup> BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 474 s.

<sup>32</sup> podrobně k samotnému srovnání s licenční smlouvou: LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011. 6 č. 10 s.

<sup>33</sup> Definice licenční smlouvy k předmětům průmyslového vlastnictví je obsažena v ust. § 508 OBZ: „*Licenční smlouvou k předmětům průmyslového vlastnictví opravňuje poskytovatel nabyvatele ve sjednaném rozsahu a na sjednaném území k výkonu práv z průmyslového vlastnictví (dále jen „práva“) a nabyvatel se zavazuje k poskytování určité úplaty, nebo jiné majetkové hodnoty.*“

*povinného přidělu do rezervního fondu, je-li podnikatel povinen tento fond vytvářet, vyplývající z podílu tichého společníka na výsledku podnikání. Ve smlouvě o tichém společenství musí být dohodnutý rozsah účasti tichého společníka na zisku a ztrátě stejný.*“ Mezi pojmové znaky SoTS tak náleží:

- „a) označení smluvních stran,*
- b) určení předmětu a hodnoty vkladu,*
- c) závazek tichého společníka k poskytnutí vkladu podnikateli,*
- d) určení podílu tichého společníka na zisku podnikatele,*
- e) určení podílu tichého společníka na ztrátě podnikatele,*
- f) závazek podnikatele k výplatě části zisku.*“<sup>34 35</sup>

Smluvní strany musejí být ve smlouvě označeny a identifikovány tak, aby nemohlo dojít k jejich zaměnění s jinými subjekty. Zároveň musí být jednoznačně stanoveno, kdo ze subjektů vystupuje na straně podnikatele a kdo na straně tichého společníka. Subjekt na straně podnikatele je pak dle ust. § 13a OBZ dále také povinen obchodní listiny označit v souladu se zákonem.

Pro určení předmětu a hodnoty vkladu zákon nestanoví žádné další podmínky, není tak ani vyžadována např. forma znaleckého posudku pro ocenění předmětu vkladu a jedná se pouze o vlastní dohodu smluvních stran. V zákoně je ovšem zakotveno, že se musí jednat o „určitý“ předmět vkladu. Záleží na stranách, jakým způsobem budou předmět vkladu specifikovat. Lze jej vymezit i obecně, ale za předpokladu, že výsledek je zjistitelný.<sup>36</sup> Významně se to, jak konkrétně a přesně strany předmět a hodnotu vkladu určily, projeví za situace, kdy dojde k ukončení účasti tichého společníka na podnikání a nastoupí povinnost podnikatele tento vklad tichému společníkovi vrátit.

Se stanovením předmětu a hodnoty vkladu pak souvisí a pro platnost SoTS je také nezbytné, aby byl ve smlouvě explicitně obsažen závazek tichého společníka k poskytnutí vkladu podnikateli. Tento závazek tedy nelze obejít jinak než jeho výslovným, jasným a nepochybným vyjádřením. Fakticky se pak tento závazek projeví v samotném předání či umožnění předmět vkladu užívat podnikatelem.<sup>37</sup>

---

<sup>34</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1280 s.

<sup>35</sup> Např. ČÁP, Zdeněk, KOVARÍK, Zdeněk, POKORNÁ, Jarmila. *Obchodní zákoník. Komentář. II. díl*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 1762 s. Nebo: FALDYNA, František. *Obchodní právo*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010. 1053 s.

<sup>36</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1282 s.

<sup>37</sup> „Ve vztahu k vkladu je na místě sjednat, kdy a jak společník podnikateli jeho předmět předá nebo přenechá k užívání, popř. podrobnosti o vzniku podnikatelova vlastnického práva k vkladu (zda mu takové právo vznikne a za

Pokud jde o určení podílu tichého společníka na zisku a ztrátě, musí být dohodnutý rozsah stejný. Pro určení konkrétní výše rozsahu účasti tichého společníka na podnikání pak už zákon smluvní volnost nijak neomezuje, tzn., že tato výše ani např. nemusí odpovídat poměru hodnoty vkladu k celkovému majetku podnikatele.<sup>38</sup> S ohledem na to, že není možné určit podíl rozdílně, tedy např. podíl na zisku ve výši 5% a podíl na ztrátě ve výši 10%, je tak zároveň zakázána i tzv. „lví klauzule“ spočívající v tom, že by se strany smlouvy dohodly na tom, že tichý společník by se podílel pouze na ztrátě, a nikoli na zisku.<sup>39</sup> Vyjádření samotného podílu je pak možné provést procentem či zlomkem.<sup>40</sup> Tento podíl nemusí být však po celou dobu trvání SoTS sjednán ve stejné výši, neboť: „Není vyloučeno, aby za trvání závazkového vztahu byl podíl na zisku sjednán pro každý rok rozdílně.“<sup>41</sup>

K možnosti, jak stanovit podíl tichého společníka na zisku, se vyjádřil i Vrchní soud v Praze: „*Odvolací soud ... dospěl na rozdíl od soudu prvního stupně k závěru, že mezi žalobkyní, jako tichým společníkem, a žalovaným, jako podnikatelem, smlouva o tichém společenství uzavřená dne 8. 8. 2000, není podle § 37 odst. 1 občanského zákoníku (dále jen „obč. zák.“) platná, neboť podíl tichého společníka na podnikání podle čl. II. bodu 3 nebyl sjednán určitě, jestliže účastníci podíl definovali jako „50% z aktivit, na které budou finanční prostředky použity“.*“<sup>42</sup>

## 2.4 Subjekty

Jako strany SoTS vystupují tichý společník a podnikatel.<sup>43</sup> Legální definice podnikatele vyplývá z ust. § 2 odst. 2 OBZ.<sup>44</sup> Podnikatelem však mohou být v souladu s ust. § 21 OBZ také i

---

*jakých podmínek). Obdobně lze sjednat podrobnosti ohledně vrácení vkladu po zániku společenství.“ – viz.: BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 476 s.*

<sup>38</sup> ČÁP, Zdeněk, KOVAŘÍK, Zdeněk, POKORNÁ, Jarmila. *Obchodní zákoník. Komentář. II. díl*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 1762 s.

<sup>39</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1280 s.

<sup>40</sup> S ohledem na to, že jde právě o „podíl na zisku“, není přípustné vyjádření ve formě absolutní částky či jako procento z vkladu. Viz.: PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 284 s.

<sup>41</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1280 s.

<sup>42</sup> Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 19. června 2006, sp. zn. 3 Cmo 452/2005

<sup>43</sup> K postavení „nepodnikatele“ ve vztahu k ust. § 3a OBZ – blíže: LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011. 6 č. 5 s

zahraniční osoby, není tedy vyloučeno, aby tato zahraniční osoba na straně podnikatele, nebo naopak na straně tichého společníka, vystupovala.<sup>45</sup> Pokud by ale nebyl stranou smlouvy, které je poskytován vklad, podnikatel, nemohlo by dojít ani k platnému uzavření SoTS.<sup>46</sup> „*Takováto smlouva by byla zřejmě kvalifikována jako smlouva nepojmenovaná podle § 51 ObčZ, resp. § 269 odst. 2 ObchZ, popřípadě by šlo s ohledem na obsah a účel smlouvy o smlouvu jiného typu (např. o smlouvu o sdružení podle § 829 an ObčZ).*“<sup>47</sup>

Otázkou je, zda by na straně podnikatele mohla vystupovat obchodní společnost, kterou je možné založit za ideálním účelem.<sup>48</sup> Tento podnikatel, který nedosahuje zisku, by tudíž nemohl plnit svou základní povinnost, tj. vyplácet část zisku tichému společníkovi. Nemohl by tak být ani mezi stranami SoTS určen podíl tichého společníka na zisku. Absence takového určení by znamenala absolutní neplatnost této smlouvy, neboť by nebyla obsažena jedna z podstatných náležitostí SoTS.<sup>49</sup>

To, kdo může či nemůže vystupovat jako tichý společník, zákon zásadně neomezuje.<sup>50</sup> Mohla by to tak být jakákoli fyzická a právnická osoba, tuzemská či zahraniční, která je k uzavření SoTS způsobilá. Na základě uzavřené SoTS však tichý společník nespadá pod definici podnikatele, tzn. sám nepodniká, jen se na podnikání podílí.<sup>51</sup> Shodně se vyjádřil i Nejvyšší soud ČR, který konstatoval, že ust. § 673 odst. 1 OBZ: „*jako podnikatele označuje druhou stranu smlouvy, nikoli tichého společníka, který podle této smlouvy osobně nepodniká, ale pouze se na podnikání druhé strany majetkově podílí.*“<sup>52</sup>

---

<sup>44</sup> „Podnikatelem podle tohoto zákona je: a) osoba zapsaná v obchodním rejstříku, b) osoba, která podniká na základě živnostenského oprávnění, c) osoba, která podniká na základě jiného než živnostenského oprávnění, d) osoba, která provozuje zemědělskou výrobu a je zapsaná do evidence podle zvláštního předpisu.“

<sup>45</sup> K otázce volby právního řádu v případě SoTS uzavřené se zahraniční osobu blíže: BARTOŠÍKOVÁ, Miroslava. Tiché společenství. *Obchodní právo*, 1998, 5 č. 4 s.

<sup>46</sup> SoTS nelze uzavřít s jiným subjektem než podnikatelem. Viz.: BEJČEK, Josef, KOTÁSEK, Josef, MAREK, Karel, ONDREJOVÁ, Dana, ŠILHÁN, Josef. *Nástin obchodního práva II. Obchodní závazkové vztahy. Cenné papíry*. 2. vydání. Brno: Masarykova Univerzita, 2009. 72 s.

<sup>47</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1280 s.

<sup>48</sup> Podle ust. § 56 odst. 1 OBZ může být společnost s ručením omezeným či akciová společnost založena i za jiným účelem, pokud to zvláštní právní předpis nezakazuje.

<sup>49</sup> Ke stejnému závěru dochází i L. Lochmanová: „Podle našeho názoru by odporovalo nejen smyslu a účelu zákona, ale i logickému pojetí, aby se tichý společník podílel svým vkladem na činnost subjektu, který by nebyl založený za účelem dosahování zisku a tudíž jej nedosahoval, tzn., že by nemohl tichému společníkovi vyplácet jeho podíl a společník by se nemohl podílet na případné ztrátě.“ Viz: LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011, 6 č. 6 s

<sup>50</sup> „Výjimku představují ty právnické osoby, jimž uzavření smlouvy o tichém společenství zakazují zvláštní zákony (např. investiční společnost a fondy, stát a státní nepodnikatelské organizace). Viz: PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 284 s.

<sup>51</sup> RUŽIČ, Dušan. Smlouva o tichém společenství. *Právní fórum*, 2012, 2 č. 67 s.

<sup>52</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. ledna.2008, sp. zn. 29 Odo 293/2004

Vztah mezi subjekty je pak nazvaný jako „účast na podnikání“, kterou je nutno vnímat nejen v dynamické rovině jako trvajících proces od vzniku do zániku SoTS, ale i v rovině statické, představující souhrn práv a povinností mezi podnikatelem a tichým společníkem.<sup>53</sup>

Pokud jde o mnohost subjektů, mohlo by být problematické, pokud by na straně tichého společníka vystupovalo více osob, resp. zda je vůbec přípustné, aby podnikatel uzavřel více smluv o tichém společenství. Ze zákonného textu žádný takový zákaz nevyplývá, ani jej nelze dovodit, jeden podnikatel by tam mohl být zavázán vůči více tichým společníkům. Vyloučit ani nelze uzavření takové SoTS, ve které by na straně tichého společníka vystupovalo několik solidárních účastníků.<sup>54</sup> S ohledem na právní jistotu považují však za vhodnější „jednotlivé závazkové vztahy založit separátními smlouvami“.<sup>55</sup> Pro tento důvod pak svědčí i argument spočívající v tom, že by to mohlo vést k „omezení „tichosti“ vztahu mezi podnikatelem a každým z tichých společníků. Mezi tichými společníky jednoho podnikatele neexistuje ex lege žádný vztah. Mohli by však mezi sebou uzavřít dohodu ke společnému postupu v určitých záležitostech.“<sup>56</sup> Přípustné je samozřejmě i to, aby určitá osoba byla tichým společníkem vůči několika podnikatelům.<sup>57</sup>

## 2.5 Tichost

Tichost představuje charakteristický prvek právního vztahu založeného Smlouvou o tichém společenství mezi podnikatelem a tichým společníkem. Je vyjádřením motivu smluvních stran pro uzavření právě tohoto závazkového smluvního typu. L. Lochmanová považuje tichost za základní devizu SoTS, přičemž ji nelze považovat za anonymitu vůči všem či neveřejnost.<sup>58</sup>

Pod pojem tichost však nelze subsumovat absolutní mlčenlivost o uzavření této smlouvy. Bylo by chybné domnívat se, že nikdo jiný nemůže či dokonce nesmí mít o jejím uzavření povědomost. Ačkoli se uzavření SoTS formálně navenek nikde nezveřejňuje či neoznamuje, minimálně ovšem dochází k jejímu promítnutí do účetnictví. Pokud by na straně SoTS

---

<sup>53</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 20 s.

<sup>54</sup> BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 475 s.

<sup>55</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1280 s.

<sup>56</sup> LOCHMANOVÁ, Ludmila. *Základy obchodního práva*. 2. vydání. Ostrava: KEY Publishing s.r.o., 2011. 289 s.

<sup>57</sup> shodně např. BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 475 s.

<sup>58</sup> LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011, 6 č. 4 s.

vystupovala společnost s ručením omezeným či akciová společnost, je zákonem navíc vyžadováno, aby SoTS byla schválena valnou hromadou.

Tichost je v zákoně vyjádřena jako vznik zákonného ručení tichého společníka. Podle ust. § 678 odst. 2 OBZ: „*Tichý společník však ručí za závazky podnikatele, jestliže a) jeho jméno je obsaženo ve firmě podnikatele, nebo b) prohlásí osobě, s níž jedná podnikatel o uzavření smlouvy, že oba podnikají společně.*“ To, že se tichý společník nějakým způsobem sám angažuje v podnikání podnikatele jednou z výše uvedených variant, sebou nese tento negativní následek spočívající ve vzniku jeho sekundární odpovědnosti.<sup>59</sup> Pod prohlášením o společném podnikání by pak mohlo být subsumováno např. to, že by tichý společník prohlásil, že je podílníkem podnikatele, jeho společníkem či že se osobně na podnikání účastní.<sup>60</sup> Přesto je třeba mít na paměti, že práva a povinnosti z podnikání vznikají vždy podnikateli, ručení tichého společníka představuje pouze zajišťující institut.

J. Kožiak tak správně uvádí, že tichost je zákonem do jisté míry skutečně vyžadována, přičemž její narušení může vést ke změně obsahu právního vztahu, a to právě s ohledem na vznik ručení tichého společníka. Skrytostí pak rozumí i to, že žádné údaje související se SoTS se nezapisují do obchodního rejstříku.<sup>61</sup>

## 2.6 Forma

OBZ v ust. § 673 odst. 2 předepisuje pro uzavření SoTS písemnou formu. Toto ustanovení je ustanovením kogentním, strany smlouvy se tak od něj nemohou odchýlit. OBZ však nepředepisuje kvalifikovanější formu – např. úředně ověřené podpisy stran.

Pro případ, že by strany přesto uzavřely SoTS v ústní či konkludentní podobě, byť by mezi nimi docházelo k řádnému plnění, tj. k vložení vkladu a k vyplácení podílu na zisku, tato smlouva by byla pro nedostatek formy absolutně neplatná. Ani jedna ze stran by tak nemohla po druhé straně vyžadovat povinnosti či se domáhat oprávnění pro ni z takto uzavřené SoTS vyplývající. Poskytnutá plnění by pak představovala bezdůvodná obohacení, které by si byly strany povinny vrátit.<sup>62</sup>

---

<sup>59</sup> Tichost (či „skrytost“) je smyslem SoTS, proto je ručení následkem těchto projevů vůči třetím osobám. Blíže: BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 478 s.

<sup>60</sup> RUŽIČ, Dušan. Smlouva o tichém společenství. *Právní fórum*, 2012, 2 č. 69 s.

<sup>61</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 2 s.

<sup>62</sup> Dle ust. § 456 OZ: „*Předmět bezdůvodného obohacení se musí vydat tomu, na jehož úkor byl získán. Nelze-li toho, na jehož úkor byl získán, zjistit, musí se vydat státu.*“

Právě podpisem jako projevem dohody smluvních stran SoTS vzniká, ledaže by si strany vyhradily její vznik na dobu pozdější, např. sjednáním odkládací podmínky.<sup>63</sup>

## 2.7 Schválení smlouvy valnou hromadou

Jak jsem uvedla již výše, z ust. § 125 odst. 1 písm. l) OBZ a z ust. § 187 odst. 1 písm. m) OBZ vyplývá povinnost strany smlouvy,<sup>64</sup> která je společností s ručením omezeným či akciovou společností, spočívající ve schválení SoTS valnou hromadou.<sup>65</sup> „Zákon nepředepisuje předchozí souhlas, proto postačí i následný.“<sup>66</sup> Dle J. Dědiče je tento souhlas nezbytným předpokladem pro samotnou platnost SoTS.<sup>67</sup> Tento názor byl však překonán ve prospěch neúčinnosti takové smlouvy. Neúčinnost SoTS podporuje i rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR,<sup>68</sup> který uzavřel, že pokud výslovně zákon nevyžaduje předchozí souhlas valné hromady, pak smlouva bez něj není neplatná, nýbrž neúčinná. V této věci šlo o schválení smlouvy o odměňování členů představenstva dle ust. § 187 odst. 1 písm. g) OBZ, analogicky lze nepochybně toto rozhodnutí použít i na schválení SoTS.

Samotný účel, proč v těchto kapitálových společnostech je obsažena povinnost schválit SoTS valnou hromadou, pak spatřuji zejména v tom, že uzavření SoTS se může podstatným způsobem promítnout do majetkové sféry těchto společností. Vyplacením podílu tichého společníka na zisku tak dochází ke „snížení“ zisku, který by jinak mohl být využit ve společnosti či vyplacen jejím společníkům.

V literatuře jsem se setkala i s názorem, že obdobnou povinnost, tj. schválit SoTS, má i členská schůze družstva a je obsažena v ust. § 239 OBZ.<sup>69</sup> V zákonném textu se ovšem žádné takové ustanovení výslovně nenachází a dle mého názoru k němu není možné dospět ani

---

<sup>63</sup> BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 476 s.

<sup>64</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1281 s.: „Zákon nerozlišuje mezi tím, zda se na podnikání společnosti zúčastňuje jiná osoba jako tichý společník, nebo zda společnost sama se má jako tichý společník účastnit na podnikání jiného podnikatele.“

<sup>65</sup> Ke schválení SoTS valnou hromadou, zejm. k otázce osob na stranách smlouvy ve vztahu k tichosti a k ust. § 180 odst. 1 OBZ blíže: LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011, 6 č. 6 – 7 s.

<sup>66</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1281 s.

<sup>67</sup> DĚDIČ, Jan a kol. *Obchodní zákoník – komentář, II. díl*. Praha: Polygon, 2002. s. 1108 a 2311.

<sup>68</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. dubna 2004, sp. zn. 29 Odo 414/2003

<sup>69</sup> PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 284 s.



výkladem. Pokud by tak bylo stranou smlouvy družstvo, není v zákonném textu OBZ schválení SoTS (stejně jako u komanditní společnosti či u veřejné obchodní společnosti) normováno.

Určitou zajímavostí může být, že pokud jde o další dva smluvní typy,<sup>70</sup> pro něž je rovněž vyžadován souhlas valné hromady, tyto mají povinnost jejich schválení valnou hromadou navíc obsaženou přímo i v konkrétních zákonných ustanoveních, které tyto smluvní typy normují.<sup>71</sup> V ustanoveních vztahujících se k SoTS však tato povinnost výslovně uvedena není, strany smlouvy, na které tato povinnost dopadá, ji však opomenout nemohou a musí se soustředit přímo na ustanovení upravující působnost valné hromady.

Určitý nedostatek pak spatřuji v tom, že tato zákonná povinnost ke schválení SoTS valnými hromadami není v zákoně blíže konkretizována. Není tak jasně stanoveno, zda je valné hromadě předkládán jen prostý návrh ke schválení smlouvy, nebo zda se jedná o plný text této smlouvy. Dle mého názoru je však k tomu, aby se valná hromada mohla adekvátně vyjádřit, nezbytné, aby jí byl předložen celý text smlouvy a aby tak měla k dispozici konkrétní a úplné informace o dané SoTS. Tento názor je pak podporován i ust. § 180 OBZ, upravujícím mimo jiné i právo akcionářů na informace.

Pokud by samotná SoTS obsahovala ujednání spočívající v povinnosti smluvních stran zachovat mlčenlivost o této smlouvě, bylo by dané ujednání prolomeno přímo výše uvedenými zákonnými ustanoveními, neboť SoTS, která nebyla schválena, není účinná. V zájmu samotných smluvních stran by mělo být, aby takový následek nenastal.

## 2.8 Vklad do celkového podnikání nebo jeho části

Ze základního ustanovení SoTS vyplývá, že tichý společník se podílí svým vkladem na podnikání podnikatele. Pojem „podnikání“<sup>72</sup> je tak možné chápat velmi široce. Jeden podnikatel může v rámci svého podnikání provozovat více podnikatelských činností, a to ve zcela odlišných oborech. Tichý společník tak přirozeně nemusí mít zájem podílet se na tomto celkovém podnikání podnikatele. Zejména i ekonomickým motivem je podílet se na takovém podnikání, které prosperuje a kde je reálné dosažení zisku. Jednotlivé podnikatelské aktivity podnikatele však nemusejí být na stejné ekonomické úrovni. Tichý společník by tak při vložení vkladu měl mít právo rozhodnout se i o tom, na jakých částech podnikání podnikatele se hodlá podílet.

---

<sup>70</sup> Ovládací smlouva dle ust. § 190b OBZ. Smlouva o převodu zisku dle ust. § 190a OBZ

<sup>71</sup> K tomu blíže: HOLEJŠOVSKÝ, Josef. *Valné hromady společnosti s ručením omezeným*. Praha: C. H. Beck, 2011. s. 36 - 37.

<sup>72</sup> Legální definice pojmu „podnikání“ je obsažena v ust. § 2 odst. 1 OBZ: „Podnikáním se rozumí soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku.“

Pokud tak podnikatel neprovozuje jen jedinou podnikatelskou činnost, měla by být ve SoTS řádně definovaná ta část podnikání, na niž se tichý společník podílí. Opačný názor, tj. nutnost podílet se pouze na celkovém podnikání podnikatele, by tak znamenal minimálně omezení smluvní volnosti stran jako jedné ze základních zásad prolínajících se nejen závazky, ale i soukromým právem jako takovým.

*„Zákon sice předpokládá v § 673 odst. 1 účast na podnikání, ale nikterak nespécifikuje, zda celém nebo jen jeho části, a proto lze s odkazem na § 675 a princip legální licence také dovodit, že tato volba je věcí smlouvy – navíc předmět vkladu má být dle § 674 odst. 1 využitelný pro podnikání a obecně se nebrání tomu, aby měl podnikatel více zcela odlišných předmětů podnikání a předmět vkladu tak může vázat jen na jednu z nich.“*<sup>73</sup> Správný argument pak spatřuji v odkazu na ust. § 675 OBZ. Tichému společníkovi je totiž dáno oprávnění nahlížet do obchodních dokladů a účetních záznamů „týkajících se podnikání, na němž se účastní“. I z tohoto ustanovení tak lze dovodit, že sám zákonodárce předpokládal možnost podílet se jen na některých podnikatelských aktivitách podnikatele. M. Bartošíková pak po praktické stránce správně upozorňuje, že se musí jednat o určitou ucelenou část podnikání, např. ve vztahu k určitému předmětu podnikání, místu či provozovně.<sup>74</sup>

K názoru M. Bartošíkové se přiklonila i L. Lochmanová, a to s odkazem na dikci ust. § 675 OBZ, § 679 odst. 1 písm. d) OBZ a zejm. s odkazem na ust. § 7 OBZ, přičemž závěrem argumentuje mimo jiné i tím, že: *„Z titulu smlouvy o prodeji podniku nebo dědictví může podnikatel nabýt další podnik se zcela odlišným předmětem podnikání a místem provozování. Uzavření smlouvy o tichém společenství s cílem vložit vklad do rozvoje podnikání realizovaného pouze v jednom podniku tak nelze bránit.“* Důraz je však kladen na tu skutečnost, že se tichý společník nemůže podílet pouze na jednotlivých obchodech podnikatele.<sup>75</sup>

V literatuře jsem se však setkala i s odlišným názorem,<sup>76</sup> kdy je kategoricky tvrzeno a za charakteristický rys SoTS považováno, že se tichý společník podílí svým vkladem na celém podnikání podnikatele. Popřípadě je bez bližšího odůvodnění pouze konstatováno, že: *„Tichý společník se na podnikání podnikatele podílí pouze svým vkladem, a to na podnikání jako celku,*

---

<sup>73</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1281 s.

<sup>74</sup> BARTOŠÍKOVÁ, Miroslava. Smlouva o tichém společenství. *Právní rádce*, 1998, 7 č. 37 s.

<sup>75</sup> LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011, 6 č. s. 7 - 8.

<sup>76</sup> např. BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 477 s.

*nikoli na konkrétních případech.*<sup>77</sup> S těmito názory se ovšem s ohledem na výše uvedenou argumentaci neztotožňuji.

## 2.9 Sezónní podnikání a důsledky přerušení podnikání

V definici pojmu podnikání je obsažen mimo jiné i časový znak určující to, zda se vůbec jedná o podnikání, tedy zda jde o činnost soustavnou. Nelze ovšem dojít k závěru, že podnikáním je pouze takováto nepřetržitá či trvalá činnost. Za soustavnou činnost lze považovat i to, že podnikání je provozováno sezónně či v určitých ne/pravidelných časových úsecích, nesmí ale jít o činnost výjimečnou, příležitostnou či nahodilou.<sup>78</sup>

Frekvence podnikání tak z časového hlediska nemá vliv ani na trvání SoTS za předpokladu, že jsou naplněny výše popsané znaky. L. Lochmanová se zabývala i otázkou odstoupení od smlouvy za situace, že by předmět vkladu spočíval ve faktickém užívání věci a došlo-li by k přerušení živnosti dle ust. § 31 odst. 11 zákona č. 455/1991 Sb., živnostenského zákona. Dospěla k závěru, že by byl tichý společník oprávněn z důvodu podstatného porušení smlouvy dle obecných ustanovení od této odstoupit, popř. se dle ust. § 679a OBZ domáhat soudní cestou zrušení závazků ze SoTS, přičemž toto by neplatilo u krátkodobého přerušení živnosti, které by nemělo na postavení tichého společníka zásadní vliv. Ztotožňuji se i s tím názorem, že pokud by nedocházelo k využívání věci po dobu účetního období, ztratila by SoTS svůj účel a smysl, když tichému společníkovi by ani nebylo možné poskytnout podíl na zisku, popř. určit podíl na ztrátě, v čemž je pak spatřován další důvod pro odstoupení od smlouvy pro podstatné porušení povinností.<sup>79</sup>

Co se týče samotné délky přerušení podnikání, zákon č. 455/1991 Sb., živnostenský zákon ji v ust. § 31 odst. 11 upravuje jen ve vztahu k živnostenským oprávněním na dobu určitou. Provozování živnosti lze pak přerušit nejdéle na dobu trvání tohoto oprávnění.

Živnostenská oprávnění, u kterých není délka oprávnění omezena, pak mohou být v podstatě přerušena na libovolně dlouhou dobu. Pokud by k této situaci došlo a podnikatel dlouhodobě nevyvíjel žádnou činnost, je otázkou, zda by tím nedošlo ke zmaření účelu SoTS a tím k zániku smlouvy vůbec. Blíže se k této otázce vyjádřím v kapitole týkající se zániku účasti tichého společníka na podnikání.

---

<sup>77</sup> PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 285 s.

<sup>78</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 6 s.

<sup>79</sup> LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011, 6 č. 8 s.

### 3 Vklad tichého společníka

Vklad tichého společníka, respektive závazek k jeho poskytnutí podnikateli, je jednou ze základních povinností tichého společníka. Se vkladem jsou spojeny dva základní instituty, a to předmět vkladu a režim vkladu.<sup>80</sup> Předmět vkladu představuje vymezení majetkové hodnoty toho, co vkládá tichý společník do podnikání.<sup>81</sup> Co může být předmětem vkladu, je normováno v ust. § 674 odst. 1 OBZ: „*Předmětem vkladu může být určitá peněžní částka, určitá věc, právo nebo jiná majetková hodnota využitelná při podnikání.*“ Dojde-li k přechodu vlastnického práva z tichého společníka na podnikatele, ať už na základě dispozitivních ustanovení zákona nebo dohodou smluvních stran, stává se následně tento vklad součástí obchodního jmění podnikatele.<sup>82</sup> Režim vkladu představuje to, jak je se vkladem nakládáno, tzn. otázky týkající se vložení vkladu, jeho užívání, vrácení apod.

L. Lochmanová pak výstižně interpretovala vklad tichého společníka, tzn. to, jak na něj lze nahlížet, a to jako na: předmět vkladu, vkladovou povinnost jako pojmový znak smlouvy a součást obchodního jmění podnikatele.<sup>83</sup>

#### 3.1 Peněžní částka jako předmět vkladu

Ve výčtu možných předmětů vkladů je peněžní částka zmíněna hned na prvním místě. Závazek poskytnout určitou peněžní částku je realizován jejím předáním či bezhotovostním převodem na účet podnikatele. V případě předání hotovosti musí strany smlouvy navíc respektovat veřejnoprávní normu stanovující maximální možnou částku přípustnou pro toto plnění.<sup>84</sup>

Problematické by ani nemělo být vyjádření peněžní částky v jiné než české měně, otázkou je jen její případný přepočít, což by mělo být předmětem dohody stran, zda např. bude rozhodným kurz České národní banky nebo komerčních bank a k jakému okamžiku bude tento kurz stanoven.

Pokud nebude dohodnuto jinak, měl by být pak v této měně vyplacen i podíl na zisku. Analogii lze nalézt v ust. § 732 odst. 1 OBZ, které normuje povinnost dlužníka splnit svůj

---

<sup>80</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 40 s.

<sup>81</sup> KOŽIAK, Jaromír. Vklad tichého společníka. *Právní fórum*, 2009, 3 č. 118 s.

<sup>82</sup> MAREK, Karel, NESNÍDAL, Jiří, POHL, Tomáš, POKORNÁ, Jarmila, VÍCH, Jan. *Lexikon – obchodní právo*. 2. rozšířené vydání. Ostrava: Nakladatelství Jiří Motloch - Sagit, 2001. 389 s.

<sup>83</sup> LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011, 6 č. 9 s.

<sup>84</sup> Maximální částka pro platby v hotovosti je dle ust. § 4 odst. 1 zákona č. 254/2004 Sb., o omezení plateb v hotovosti, limitována částkou 350.000,- Kč

peněžitý závazek v měně, v níž byl peněžitý závazek sjednán. To, že je podnikatel staven do pozice dlužníka, má potom oporu v ust. § 681 OBZ, dle kterého se tichému společníkovi přiznává obdobné postavení jako věřiteli ohledně své pohledávky.<sup>85</sup>

### 3.2 Věc jako předmět vkladu

Je-li mezi stranami SoTS ujednáno, že předmětem vkladu bude určitá věc, je na stranách smlouvy, jaký předmět zvolí – může se jednat o věc movitou i nemovitou. Předmětem vkladu by mohl být přirozeně i soubor věcí jako tzv. věc hromadná či podnik.<sup>86</sup>

Zákonodárce zde nechává velkou míru volnosti pro dohodu stran spočívající v tom, zda s věcí přejde na podnikatele pouze právo tuto věc užívat, nebo dokonce právo vlastnické. Zákon sám pak dispozitivně stanoví přechod vlastnického práva k movité věci a vznik užívacího práva k věci nemovité.

V případě, že dojde k přechodu vlastnického práva, měly by si strany sjednat i to, jakým způsobem bude po zániku účasti tichého společníka na podnikání vyřešena povinnost podnikatele obsažená v ust. § 680 OBZ, tj. povinnost vrátit tichému společníkovi vklad. Jako vlastník má podnikatel veškerá práva vztahující se k této věci, tzn. že ji může např. i zcizit či zničit. V průběhu trvání závazkového stavu může také dojít ke zhodnocení, nebo naopak i ke znehodnocení věci. Hodnota, kterou měla věc v době poskytnutí vkladu, tak vůbec nemusí odpovídat hodnotě, jakou může mít věc v době vrácení. Sám OBZ nestanoví povinnost ocenit předmět vkladu znaleckým posudkem, jako je tomu např. v ust. § 59 odst. 3 OBZ u hodnoty nepeněžitého vkladu společnosti s ručením omezením a akciové společnosti. Co se pak týče samotného ocenění věci, měly by strany dohodnout i to, zda půjde o cenu tržní či odhadní. Bude tedy záležet jen na dohodě stran, jakým způsobem svůj vztah upraví, aby předešly případným sporům z tohoto vyplývajícím.

### 3.3 Právo nebo jiná majetková hodnota jako předmět vkladu

Právem, které by mohl tichý společník použít jako předmět vkladu do podnikání podnikatele, může být např. právo k užívání určité věci či práva vyplývající z předmětů

---

<sup>85</sup> Shodně: LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011, 6 č. 9 s.

<sup>86</sup> Blíže ke vložení podniku: ŠINDLER, Petr. Tiché společenství – dosud málo používaná forma podnikání. *Právní fórum*, 2005, 7 č. 273 s.

duševního vlastnictví, jako jsou např. ochranné známky, autorská práva apod. Možnost užívat tato práva by pak měla být ošetřena v souladu s příslušnými zákonnými předpisy, tj. zejm. se zákonem č. 121/200 Sb., autorským zákonem či se zákonem č. 441/2003 Sb., zákonem o ochranných známkách. Zásadním omezením v tom, která tato práva mohou figurovat jako předmět vkladu, obsahuje ust. § 118 odst. 1 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, které normuje, že předmětem občanskoprávních vztahů jsou i práva nebo jiné majetkové hodnoty, pokud to jejich povaha připouští.

Jinou majetkovou hodnotou může být typicky know-how. Tichý společník je pak povinen podnikatele s obsahem know-how řádně seznámit a umožnit mu nerušené užívání.<sup>87</sup> Ke vkladu ve formě know-how se vyjadřovala i judikatura: *„Podle odvolacího soudu může být tedy předmětem vkladu určitý nehmotný statek průmyslového vlastnictví, tedy i tzv. know-how. Za takový nehmotný statek, který může tvořit předmět vkladu, lze pokládat různé specifické výrobně technické, organizační, obchodní a jiné poznatky, z nichž vyplývá předpoklad možnosti dosažení hospodářské výhody při podnikání a které nejsou obecně známé a představují určitou hodnotu, když tento vklad musí být od jeho vložení veden jako hodnota v účetnictví podnikatele. Za takový vklad však nelze uznat obchodní kontakty na třetího podnikatele ani všeobecné zkušenosti z podnikání v daném oboru.“*<sup>88</sup> Domnívám, že závěr soudu není zcela přesný v tom směru, že za know-how nepovažuje kontakty na třetího podnikatele ani všeobecné zkušenosti z podnikání v daném oboru. V konkrétní situaci si dovedu představit, že právě zde uvedené by mohlo být pod pojem know-how podřazeno, zejména pokud by šlo o určitou úzce specializovanou oblast v podnikání, samozřejmě by ovšem nemohlo jít o obecně, běžně známé informace. Shodně je pak konstatováno i v dalším rozhodnutí, a to že: *„Know-how je souhrnem specifických znalostí a zkušeností v jakékoliv oblasti výrobní, zemědělské, obchodní apod. umožňujících provést určitý konkrétní úkol rychle s nejmenším vynaložením energie a nákladů. Je proto nepochybné, že i know-how se může stát vkladem tichého společníka, neboť umožní společnosti využitím těchto zkušeností uspořit náklady a čas, které by jinak musela vynaložit k získání stejného výsledku. Vkladem tichého společníka však know-how může být pouze za předpokladu, že účastníci smlouvy se dohodnou především na specifikaci poskytnutých zkušeností, a také na peněžním ocenění know-how, které nemůže být souhrnem jen všeobecných, tj. každému známých, nýbrž specifických (zvláštních) znalostí a zkušeností v daném oboru.“*<sup>89</sup>

---

<sup>87</sup> KOŽIAK, Jaromír. Vklad tichého společníka. *Právní fórum*, 2009, 3 č. 119 s.

<sup>88</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. prosince 2002, sp. zn. 29 Odo 886/2002

<sup>89</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. září 2008, sp. zn. 29 Odo 426/2006

Zajímavá je otázka týkající se možnosti vložit jako vklad obchodní tajemství. Obchodní tajemství je v ust. § 17 OBZ definováno tak, že: „*Obchodní tajemství tvoří veškeré skutečnosti obchodní, výrobní či technické povahy související s podnikem, které mají skutečnou nebo alespoň potencionální materiální či nemateriální hodnotu, nejsou v příslušných obchodních kruzích běžně dostupné, mají být podle vůle podnikatele utajeny a podnikatel odpovídajícím způsobem jejich utajení zajišťuje.*“ Tichým společníkem by tak dle mého názoru v tomto případě fakticky mohl být pouze jiný podnikatel, který by toto své obchodní tajemství umožnil užívat jako vklad na základě SoTS jinému podnikateli, a to pouze za předpokladu, že všechny výše uvedené podmínky vztahující se k obchodnímu tajemství by byly kumulativně splněny. Ocenění obchodního tajemství jako předmětu vkladu bude opět záviset pouze na dohodě smluvních stran.

### 3.4 Práce jako předmět vkladu

Spornou stále zůstává otázka, zda je přípustné, aby předmětem vkladu byla práce, tedy osobní činnost tichého společníka. Určitým vodítkem by mohla být i předválečná judikatura, která tuto otázku řešila a osobní výkony jako způsobilý vklad připouštěla, a to konkrétně např. konzultační činnost.<sup>90</sup>

V současné době převládá názor, že práce by neměly být předmětem vkladu tichého společníka do podnikání podnikatele.<sup>91</sup> Přesto se v literatuře objevují i názory, že to zcela vyloučené není, a to s odkazem na ústavní princip legální licence, neboť to zákon výslovně nezakazuje. Důraz je ovšem kladem na materiální hodnocení „využitelnosti při podnikání“.<sup>92</sup>

Analogii by pak nebylo možné najít ani v případném srovnání se vkladem společníka do obchodní společnosti, když v ust. § 59 odst. 2 OBZ je výslovně normováno, že provedení prací či poskytnutí služeb je zakázáno. Opačný přístup pak zaujímá zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), který práce jako způsobilý předmět vkladu připouští, a to u veřejné obchodní společnosti (§103 odst. 1) a u družstva (§ 574).

---

<sup>90</sup> BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 475 s.

<sup>91</sup> „*Vkladem nemohou být pracovní výkony, jejichž poskytování se podrobuje úpravě zákoníku práce, a některé specifické činnosti (vkladem nemůže být např. ani poskytování právní pomoci advokátem, protože tím by došlo k obcházení předpisů o účtování odměn podle advokátního tarifu.*“ – viz: BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 476 s.

<sup>92</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1282 s.

Zastávám názor, že i s ohledem na argumentaci zásadou smluvní volnosti by pak bylo možné připustit vklad spočívající v osobních výkonech tichého společníka. Např. u podnikatele s předmětem podnikání poskytování tlumočnických služeb by přicházel do úvahy vklad tichého společníka spočívající v provedení tlumočení. Obdobně pokud by šlo o např. o jazykovou školu, mohl by tichý společník jako vklad poskytnout lektorské hodiny. Obdobného názoru je i J. Kožiak, který navíc vytýčil 3 kumulativní podmínky, a to: a) osobní výkony mají materiální hodnotu a jsou využitelné při podnikání, b) podnikatel neposkytuje tichému společníkovi jiné protiplnění, c) nenastává rozpor či obcházení jiného právního předpisu.<sup>93</sup> Tímto předpisem autor bezesporu mínil úpravu závislé práce obsaženou v zákoně č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, popř. v dalších předpisech práva pracovního.

Ocenění tohoto předmětu vkladu by opět bylo nejnázve řešeno dohodou stran či znaleckým oceněním, vrácení předmětu vkladu by ovšem nemohlo být s ohledem na povahu tohoto vkladu realizováno, proto by připadalo opět do úvahy pouze ekvivalentní plnění.

### **3.5 Vztah vkladu k předmětu podnikání**

OBZ v ust. § 674 vyžaduje, aby byl předmět vkladu využitelný při podnikání. Tento vztah vkladu k předmětu podnikání by měl být vždy evidentní. Předmětem vkladu by tak mohl být např. i hlídací pes za předpokladu, že by se předmět podnikání vztahoval k poskytování služeb v této oblasti (u hlídacího psa by tak šlo zejména o služby spočívající v ostraze objektů).

Obdobně je normováno i v ust. § 59 odst. 2 OBZ, že: „*Nepeněžžitým vkladem může být jen majetek, jehož hodnota je hospodářsky zjistitelná a který může společnost hospodářsky využít ve vztahu k předmětu podnikání.*“

Analogicky s výkladem k ust. § 59 odst. 2 OBZ pak lze dovodit, že podmínce využitelnosti pro podnikání pak nevyhovuje případ, kdy teprve v důsledku zcizení vkladu dojde k získání k prostředků, které by pak byly ve společnosti hospodářsky využity.<sup>94</sup> Dle J. Kožiaka by v případě poskytnutí vkladu, který by nebyl hospodářsky využitelný, došlo dokonce k obcházení zákona dle ust. § 39 OZ, neboť by to neodpovídalo účelu a povaze SoTS.<sup>95</sup> Pokud

---

<sup>93</sup> KOŽIAK, Jaromír. Vklad tichého společníka. *Právní fórum*, 2009, 3 č. 120 s.

<sup>94</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 229 s.

<sup>95</sup> KOŽIAK, Jaromír. Vklad tichého společníka. *Právní fórum*, 2009, 3 č. 118 s.



by byly předmětem vkladu věci poškozené či nefunkční, musela by být potom jejich využitelnost pro podnikání řádně odůvodněna.<sup>96</sup>

### 3.6 Poskytnutí vkladu jinou osobou než tichým společníkem

V praxi se mohou vyskytnout situace, kdy předmět vkladu poskytne jiná osoba, tj. taková osoba, která sama nevystupuje v postavení tichého společníka. Do rozporu se dostávají dvě základní zásady, a to nemožnost osoby převést na jiného více práv, než kterými disponuje, oproti zásadě ochrany dobré víry třetích osob.<sup>97</sup> Tato možnost ovšem přípustná je – touto otázkou se zabývala i soudní praxe a bylo rozhodnuto, že je přípustné, aby za tichého společníka vložila vklad jiná osoba, v tomto konkrétním případě to byl otec za svého syna.<sup>98</sup> J. Kožiak proto doporučuje, aby byl o poskytnutí vkladu třetí osobou sepsán písemný protokol, z něhož výslovně vyplývá, že poskytnutí předmětu vkladu se vztahuje k určité SoTS, čímž je plněn závazek tichého společníka, a ne např. jiný závazek této třetí osoby.<sup>99</sup>

Pokud by měla být předmětem vkladu věc vypůjčená, je tichý společník povinen opatřit si souhlas k přenechání věci k užívání jiné osobě.<sup>100</sup> Pokud by šlo o najatou věc, tak J. Kožiak dochází k závěru, že ji lze užívat i bez výslovného souhlasu vlastníka, ledaže by si tento udělení souhlasu vyhradil či by to vycházelo přímo ze zákona, a to zejména s odkazem na ust. § 666 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku jeho extenzivní výklad. Předmětem vkladu může být i věc, která je předmětem zástavního práva, pokud to okolnosti umožňují, tedy zejména nedošlo-li k předání zastavené věci zástavnímu věřiteli. Typicky půjde o věci, u nichž bylo zástavní právo zapsáno v rejstříku zástav či v katastru nemovitostí s tím, že zajištění bude přirozeně na věci dále váznout.<sup>101</sup>

---

<sup>96</sup> Tamtéž, 119 s.

<sup>97</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 47 s.

<sup>98</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. ledna 2008, sp. zn. 33 Odo 1603/2005

<sup>99</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 46 s.

<sup>100</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 4. září 2002, sp. zn. 22 Cdo 522/2001

<sup>101</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. s. 47 – 48.

### 3.7 Srovnání vkladu tichého společníka se vkladem společníka do obchodní společnosti

V rámci jednotlivých podkapitol jsem už zmínila situace, kdy je, či naopak není, možné argumenty podpořit a analogicky použít úpravu obsaženou v ust. § 59 OBZ, tj. právní úpravu vztahující se ke vkladu společníka do obchodní společnosti.

Základní rozdíl spočívá v tom, že závazek vložit vklad společníka do obchodní společnosti je spojen s právním důsledkem, který spočívá ve vzniku osobní účasti společníka na společnosti, v případě zvýšení vkladu pak dochází k posílení jeho pozice uvnitř společnosti, vklad svou podstatou tedy vyjadřuje sepětí společníka a společnosti.<sup>102</sup> Závazkem tichého společníka vložit vklad do podnikání podnikatele však nedochází ke vzniku jeho osobní účasti, nýbrž k uzavření obligačního vztahu. L. Lochmanová pak výstižně vyjmenovala shodné rysy, které lze nalézt mezi vkladem do základního kapitálu a vkladem tichého společníka do podnikání, a to: předmět vkladu, určitost vkladu, vkladová povinnost, povinnost ze strany příjemce, využitelnost při podnikání a nemožnost poskytnout vklad spočívající v závazku provést práce nebo vykonat služby (dle většinového názoru).<sup>103</sup>

S ohledem na to, že základní kapitál musí být dle ust. § 58 odst. 1 OBZ vyjádřen v českých korunách, v případě vkladu do obchodní společnosti „*musí být stanoven i korunový ekvivalent poskytnuté částky.*“<sup>104</sup> Co se týče povinnosti ocenit nepeněžitě vklady, jde zejm. u kapitálových společností o zásadní otázku. Účelem je předejít nadhodnocení či naopak podhodnocení vkladu, což by se následně promítlo i do chybného stanovení výše základního kapitálu společnosti a vedlo ke zkreslení majetkových poměrů ve společnosti.<sup>105</sup> S ohledem na to, že SoTS představuje závazkový vztah, bylo by dle mého názoru nadbytečné stanovit zákonnou povinnost v ocenění předmětu vkladu, když vůči třetím osobám je tato skutečnost fakticky bezvýznamná. K obdobnému závěru dochází i L. Lochmanová, která absenci ocenění odůvodňuje odlišným právním režimem – vztahem společníka a společnosti, včetně jeho důsledků, oproti ryzímu závazkovému vztahu mezi podnikatelem a tichým společníkem při uplatnění smluvní volnosti.<sup>106</sup>

---

<sup>102</sup> DVORÁK, Tomáš, ELIÁŠ, Karel, POKORNÁ, Jarmila. *Kurs obchodního práva. Obchodní společnosti a družstva*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 22 s.

<sup>103</sup> LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011, 6 č. 9 s.

<sup>104</sup> DVORÁK, Tomáš, ELIÁŠ, Karel, POKORNÁ, Jarmila. *Kurs obchodního práva. Obchodní společnosti a družstva*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 23 s.

<sup>105</sup> Tamtéž, s. 23 – 24.

<sup>106</sup> LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011, 6 č. 8 s.

Poukázaný rozdíl na to, že předmětem vkladu u obchodních společností nemohou být práce či služby poskytnuté společníkem, má u obchodních společností – na rozdíl od SoTS – své opodstatnění. Smyslem tohoto zákazu je totiž zejména předejít tzv. fiktivním vkladům a obtížné objektivizaci jejich ocenění.<sup>107</sup> Pro účely SoTS bych proto i tyto práce či služby připustila, neboť tento závazek se projeví jen vůči podnikateli, v jehož vlastním zájmu je to, aby si „pohlídal“, zda tichý společník předmětné práce či služby vykoná.

### 3.8 Režim vkladu

*„Režimem vkladu rozumíme souhrn pravidel, kterými se řídí poskytnutí vkladu, nakládání s předmětem vkladu za trvání tichého společenství a jeho vrácení po ukončení právního vztahu.“<sup>108</sup>*

Pro poskytnutí vkladu a nakládání s ním stanoví OBZ v ust. § 674 odst. 3 dispozitivně možnosti lišící se podle toho, co je předmětem vkladu (tj. zda je předmětem vkladu věc movitá nebo nemovitá, právo či jiná majetková hodnota).<sup>109</sup> Podle toho, o jaký předmět vkladu se jedná, pak vzniká podnikateli právo předmět vkladu užívat nebo rovnou na podnikatele přechází příslušné právo k předmětu vkladu se vztahující – např. vlastnické. Dle J. Kožiaka jsou strany povinny respektovat faktický stav k předmětu vkladu a k podmínce využitelnosti při podnikání – např. není možné, aby předmětem vkladu bylo právo užívat pozemek, který je určený pouze k zemědělským účelům, pokud by se jednalo o podnikatele nezemědělce. Za této situace by tak nebyla splněna základní podmínka vztahující se ke vkladu, a to jeho využitelnost při podnikání.<sup>110</sup>

Z ust. § 680 OBZ vyplývá povinnost podnikatele vrátit po zániku účasti tichého společníka na podnikání předmět vkladu. Jak jsem již naznačila výše, problémy může způsobovat, pokud fakticky není možné předmět vkladu vrátit, ať už by šlo o věc individuálně určenou či právo nebo jinou majetkovou hodnotu. Řešení pro některé tyto případy pak můžeme nalézt v doktríně. Pokud bylo poskytnuto peněžité plnění, nemělo by činit vrácení vkladu

---

<sup>107</sup> DVOŘÁK, Tomáš, ELIÁŠ, Karel, POKORNÁ, Jarmila. *Kurs obchodního práva. Obchodní společnosti a družstva*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 23 s.

<sup>108</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 45 s.

<sup>109</sup> Dle ust. § 674 odst. 3 OBZ: „Nestanoví-li se smlouvou jinak, stává se podnikatel převzetím věci, s výjimkou nemovitých věcí, jejím vlastníkem. Je-li předmětem vkladu nemovitá věc, je podnikatel oprávněn k jejímu užívání po dobu trvání smlouvy. Je-li předmětem vkladu právo a smlouva nestanoví něco jiného, je podnikatel oprávněn po dobu trvání smlouvy k jeho výkonu.“

<sup>110</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 45 s.

problémy. Movité věci je tak nutné fyzicky odevzdat, nemovité věci vyklidit.<sup>111</sup> V případě, že předmětem vkladu byla věc nemovitá a smluvní strany se dohodly na převodu vlastnického práva, bude dále nezbytné v rámci vypořádání podat návrh na zápis zániku vlastnického práva podnikatele a „obnovení“, resp. vznik vlastnického práva tichého společníka. Pokud byla ovšem předmětu vkladu věc, kdy ne vždy lze vrátit fakticky tutéž věc, je třeba poskytnout její náhradu.<sup>112</sup> *Vrácení v naturální podobě přichází v úvahu u věcí a práv, k níž bylo jako vklad poskytnuto pouze právo užívání, jinak se jedná o nároky peněžité, protože jen u nich lze provést vypořádání vkladu vráceného po zániku smlouvy v závislosti na podílu vyplývajícím z výsledku podnikání.*<sup>113</sup> Peněžitý nárok v rámci vypořádání by tak tedy vznikl i v případě, že by předmětem vkladu byla věc zužitkovatelná, např. nafta do autodopravy, příp. by se smluvní strany mohly dohodnout na vrácení stejného množství u těchto druhově určitelných věcí. Uvedenou povinnost vyjádřenou v ust. § 680 OBZ by tak bylo správnější vykládat jako povinnost vrátit věc či hodnotu vkladu odpovídající.<sup>114</sup> Smluvní strany by rovněž již v procesu utváření smlouvy měly předejít případným sporům v tom směru, aby v případě, že dojde ke zhodnocení věci, toto zhodnocení po ukončení smluvního vztahu vypořádaly.<sup>115</sup>

### 3.9 Dílčí závěr

Problematika předmětu vkladu tvoří jádro obsahu závazkového vztahu vyplývajícího z tohoto smluvního typu, tj. ze SoTS, proto jsem jí i věnovala samostatnou kapitolu. Bohužel ne na všechny otázky je možné spolehlivě odpovědět. Pokusila jsem se tak nastínit možná východiska, příp. tato porovnat s publikovanými názory.

---

<sup>111</sup> ČÁP, Zdeněk, KOVAŘÍK, Zdeněk, POKORNÁ, Jarmila. *Obchodní zákoník. Komentář. II. díl.* Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 1772 s.

<sup>112</sup> Shodně k poskytnutí náhrady za předmět vkladu, který není možné vrátit: BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky.* 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 479 s.

<sup>113</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář.* 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1288 s.

<sup>114</sup> PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy.* 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 287 s.

<sup>115</sup> FALDYNA, František. *Obchodní právo.* 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010. 1054 s.

## 4 Práva a povinnosti podnikatele

Práva a povinnosti podnikatele jako příjemce vkladu jsou obsaženy již v samotné zákonné úpravě SoTS v OBZ. Dohodou smluvních stran je samozřejmě možné okruh těchto práv a povinností rozšířit, neboť se jedná o závazkový vztah, jehož obsah je tvořen na základě zákonných ustanovení především právě vlastní dohodou stran – při koncipování SoTS je tak možné využít širokou smluvní volnost.<sup>116</sup> V mnohých případech bude i účelné specifikovat práva a povinnosti tak, aby co nejlépe odpovídala požadavkům stran pro konkrétní SoTS. J. Kožiak pak jako nejčastější smluvní dispozice uvádí: povinnost mlčenlivosti, další kontrolní oprávnění a informační povinnost podnikatele vůči tichému společníku, spolurozhodovací oprávnění, výluční klauzuli (závazek podnikatel neuzavřít SoTS s třetí osobou), smluvní pokutu, změny režimu vkladu, lhůtu pro vypořádání po zániku, způsob a lhůtu pro výplatu podílu na zisku, zánik smlouvy (zejm. způsob podání výpovědi, možnost změnit délku doby, sjednání možnosti pro odstoupení od smlouvy), zachování SoTS v případě vyčerpání vkladu podílením se na ztrátě jeho doplněním, způsob vrácení vkladu po zániku SoTS (zejm. v případě povinnost vrátit nedělitelný vklad umenšený o podíl na ztrátě).<sup>117</sup>

O jednotlivých oprávněních a povinnostech je pak konkrétněji pojednáno v jednotlivých kapitolách této práce věnujících se daným tématům. Cílem této kapitoly je provedení sumarizace práv a povinností podnikatele s jejich stručnou charakteristikou. Z pohledu tichého společníka se pak jedná o zrcadlová znění k jeho právům a povinnostem vůči podnikateli, o nichž bude pojednáno následovně.

### 4.1 Práva podnikatele

Podnikatel má zejména oprávnění požadovat z titulu uzavřené SoTS po tichém společníku poskytnutí určitého vkladu, jímž se bude tichý společník podílet na jeho podnikání. Jedná se o základní oprávnění podnikatele a tomu odpovídající povinnost tichého společníka, čímž dochází k naplnění samotného účelu SoTS. Dle J. Kožiaka je účelem úpravy právě to, že: „*Podnikatel především získá zdroj financování své činnosti.*“<sup>118</sup> a z pohledu tichého společníka:

---

<sup>116</sup> BARTOŠÍKOVÁ, Miroslava. Tiché společenství. *Obchodní právo*, 1998, 5 č. 2 s.

<sup>117</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. s. 80 - 86.

<sup>118</sup> Tamtéž, 2 s.

„Tichý společník získává možnost investovat své prostředky a při vhodném výběru podnikatele tak může dosáhnout ekonomicky zajímavých výnosů.“<sup>119</sup>

Podnikatel má rovněž tomu odpovídající právo, aby mu byl předmět vkladu předán nebo aby mu bylo umožněno jeho využívání při podnikání, a to v době smluvené, jinak bez zbytečného odkladu po uzavření smlouvy. „Co se zde rozumí pojmem „bez zbytečného odkladu“ bude třeba odvodit podle okolností konkrétního případu z účelu vkladu, který má být využit k výkonu podnikatelské činnosti podnikatele.“<sup>120</sup> OBZ tak pro účely SoTS speciálně normuje vlastní úpravu pro časový horizont předání vkladu.<sup>121</sup> Právo podnikatele na poskytnutí vkladu tichým společníkem je realizováno právě tím způsobem, že dojde k samotnému předání předmětu vkladu či k umožnění jeho využití.<sup>122</sup> Tyto dvě možnosti pro formu poskytnutí vkladu jsou odvislé od samotného předmětu vkladu – bude-li předmětem vkladu např. věc movitá, pak půjde o předání, o umožnění využití vkladu pak půjde např. v případě poskytnutí práv z duševního vlastnictví.<sup>123</sup>

K právům podnikatele náleží i oprávnění užívat nemovitou věc po dobu trvání SoTS či vykonávat právo po dobu trvání SoTS. Zde je poukázáno na odlišný režim pro předmět vkladu, kterým je jiná než movitá věc. U movité věci totiž dochází, není-li mezi stranami dohodnuto jinak, k přechodu vlastnického práva. Naopak u nemovitých věcí a práv jako předmětů vkladů však k přechodu vlastnictví nedochází, proto OBZ stanoví vznik užívacího práva k předmětu vkladu po dobu trvání SoTS. V případě užívání by měly smluvní strany pamatovat i např. na to, aby byly ve smlouvě obsaženy i další povinnosti k tomu se vztahující, např. povinnost chránit věc proti poškození.<sup>124</sup>

Nebylo-li tedy mezi stranami dohodnuto v případě movitých věcí jinak, je možné dovodit další právo podnikatele, které spočívá v tom, že je oprávněn domáhat se přechodu vlastnického práva z tichého společníka na jeho osobu.

Významné právo podnikatele je obsaženo v ust. § 677 OBZ. Dle tohoto ustanovení je podnikatel oprávněn požadovat po tichém společníkovi, aby se účastnil svým podílem na ztrátě, a to tím způsobem, že dojde ke zkrácení jeho vkladu. Roční podíl na zisku se pak použije nejprve

---

<sup>119</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 3 s.

<sup>120</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1282 s.

<sup>121</sup> Vzhledem k vlastní speciální úpravě v ustanoveních o SoTS se tak nepoužije obecné ust. § 340 OBZ

<sup>122</sup> F. Foldyna pak pro praxi doporučuje o vydání věci jako předmětu vkladu sepsat protokol. Viz.: FALDYNA, František. *Obchodní právo*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010. 1054 s.

<sup>123</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. s. 1282 – 1283.

<sup>124</sup> Blíže: FALDYNA, František. *Obchodní právo*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010. 1054 s.

na dorovnání vkladu a až dosažením původní výše vkladu vzniká tichému společníkovi právo na podíl na zisku.<sup>125</sup> Z toho, že se vklad doplňuje o podíl na zisku v dalších letech, pak J. Kožiak správně dovozuje, že nevyplacené podíly na zisku z předchozích let nepřirůstají k jistině vkladu, leda by se na tom strany dohodly.<sup>126</sup> V případě ztráty se pak nabízí další řešení, které by ovšem muselo vyplývat z dohody stran, a to doplnit vklad tichého společníka do původní výše a tím případně i zabránit zániku účasti tichého společníka za situace, že by byl celý jeho vklad v důsledku podílu na ztrátě vyčerpán.<sup>127</sup>

Podnikatel se (stejně jako tichý společník) může domáhat u soudu zrušení závazků ze SoTS, jsou-li pro to důležité důvody. Jedná se o specifické oprávnění působící rozhodnutím soudu zrušení SoTS ex nunc.<sup>128</sup>

Kontroverzní oprávnění podnikatele pak spatřuji v možnosti nevyplatit tichému společníkovi podíl na zisku a toto plnění mu dočasně odepřít v případě, že by tím mohlo dojít k okamžitému hospodářskému riziku či dokonce úpadku podnikatele, jako projev principu věrnosti (loajality).<sup>129</sup> Zajisté by mělo jít o výjimečnou situaci na straně podnikatele, přičemž bych pro tuto situaci navrhovala i uzavření dohody mezi stranami, např. o změně termínu splatnosti podílu tichého společníka na zisku či o jeho vyplacení ve splátkách.

## 4.2 Povinnosti podnikatele

Povinností podnikatele je zejména platit<sup>130</sup> část čistého zisku po odečtení povinného přídělu do rezervního fondu, je-li podnikatel povinen fond vytvářet, vyplývající z podílu tichého společníka na výsledku podnikání.<sup>131</sup> To, že se zisk vypočítává až poté, co je splněna povinnost přídělu do rezervního fondu, má za cíl především zabránit obcházení zdanění a umenšování přídělu do rezervního fondu. Pokud na podnikatele tato povinnost týkající se primárního přídělu do rezervního fondu nedopadá (ať už není povinen rezervní fond vytvářet, či povinný příděl již

---

<sup>125</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1285 s.

<sup>126</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 24 s.

<sup>127</sup> MAREK, Karel. *Smluvní obchodní právo. Kontrakty*. 4. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2008. 363 s.

<sup>128</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1287 s.

<sup>129</sup> Tamtéž, 1284 s.

<sup>130</sup> K otázce placení podílu na zisku v naturální formě obdobně jako u smluvní pokuty blíže: LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011, 6 č. 5 s.

<sup>131</sup> Povinnosti podnikatele vyplatit podíl na zisku a vrátit vklad při zániku závazku jsou považovány pro SoTS za určující – blíže: BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 477 s.

splnil), vypočítá se pak podíl tichého společníka přímo z čistého zisku.<sup>132</sup> Jde o základní povinnost podnikatele, tj. vypořádat se v dohodnutém rozsahu s tichým společníkem. Pro podíl je určující účetní závěrka. OBZ v ust. § 676 stanoví k tomuto vypořádání lhůtu třiceti dnů po jejím vyhotovení, příp. u podnikatelů právnických osob lhůtu třiceti dnů od jejího schválení, a to v souladu se stanovami, společenskou smlouvou nebo zákonem. Pro případ, že by účast tichého společníka na podnikání zanikla v průběhu účetního roku, není v OBZ vyjádřena povinnost podnikatele sestavit mimořádnou účetní závěrku. Nedohodnou-li se strany jinak, není tak podnikatel ani povinen k dřívějšímu vyplacení podílu na zisku a tichý společník bude mít nárok na vyplacení podílu na zisku až po vyhotovení, příp. schválení řádné účetní závěrky.<sup>133</sup>

Podnikatel je dále povinen umožnit tichému společníkovi nahlížet do obchodních dokladů a účetních záznamů týkajících se podnikání, na němž se účastní, a vyhotovit mu stejnopis účetní závěrky. OBZ tímto ukládá podnikateli povinnost umožnit tichému společníkovi vykonávat kontrolní oprávnění, která mu vyplývají ze SoTS. Bylo vyjudikováno, že z ust. § 675 OBZ však nevyplývá povinnost podnikatele vydat tichému společníku originály obchodních dokladů a účetních záznamů.<sup>134</sup> Nejvyšší soud v tomto svém rozhodnutí i přesně vystihl účel tohoto oprávnění tichého společníka: „*I když tichý společník není oprávněn se přímo účastnit podnikání podnikatele (a tudíž nemá právo rozhodovat o obchodních záležitostech podnikatele ani jeho jménem jednat navenek), má podnikání podnikatele vliv na zisk či ztrátu tichého společníka. Proto mu obchodní zákoník v § 675 zaručuje jistou míru informovanosti a kontroly podnikatelské činnosti podnikatele tím, že ho opravňuje nahlížet do obchodních dokladů a účetních záznamů týkajících se podnikání a požadovat stejnopis roční závěrky.*“<sup>135</sup> Překvapující je, že ust. § 675 OBZ má dispozitivní charakter. Dohodou stran by tak mohlo dojít i k vyloučení těchto oprávnění tichého společníka. Možné řešení by mohlo spočívat v tom, že pokud by došlo k eliminaci tohoto oprávnění tichého společníka a podnikatel by zatajoval výsledky své podnikatelské činnosti, měl by mít tichý společník právo nahlížet do účetních dokladů, a to i přes

---

<sup>132</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 22 s.

<sup>133</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1284 s.

<sup>134</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. prosince 2002, sp. zn. 29 Odo 886/2002

<sup>135</sup> Shodně PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1283 s.: „*Vzhledem k tomu, že tichý společník se přímo neúčastní podnikatelské činnosti podnikatele, nemá také právo rozhodovat o konkrétních obchodních záležitostech podnikatele. Protože se však jedná i o jeho aktivní, popř. pasivní podíl na výsledcích podnikatelské činnosti podnikatele, musí mu být zaručena určitá informovanost a kontrolní oprávnění vůči podnikání podnikatele. Zákon proto upravuje oprávnění tichého společníka nahlížet do obchodních dokladů a účetních záznamů týkajících se podnikání, na němž se účastní, a požadovat stejnopis účetní závěrky. Dovojuje se, že má právo nejen na stejnopis řádné účetní závěrky, ale i mimořádné účetní závěrky, popřípadě mezitímní účetní závěrky.*“



tento zákaz, což je odůvodněno zejména pravidlem obsaženým v ust. § 676 OBZ, tedy vazbou na účetní závěrku.<sup>136</sup>

Podnikatel má také povinnost vrátit tichému společníkovi vklad zvýšený nebo snížený o jeho podíl na výsledku podnikání. Jde o povinnost vztahující se k vypořádání mezi stranami SoTS po zániku účasti tichého společníka na podnikání. Ust. § 680 je kogentní, které tak vylučuje smluvní modifikaci v tom směru, že by např. vrácení vkladu bylo vyloučeno či nahrazeno jiným plněním.<sup>137</sup> K majetkovému vypořádání po zániku účasti tichého společníka na podnikání se vyjadřovala i judikatura a bylo rozhodnuto, že pokud by ustanovení SoTS zakotvovalo, že po skončení smluvního vztahu je podnikatel namísto vrácení vkladu povinen poskytnout tichému společníkovi peněžité nebo nepeněžité plnění v hodnotě odpovídající procentuálnímu podílu z obchodního majetku podnikatele, šlo by o rozpor s dobrými mravy, obcházení zákona a rozpor se zásadou poctivého obchodního styku.<sup>138</sup> J. Kožíak však skepticky hodnotí argumentaci soudu v tom směru, že ust. § 680 OBZ bylo v té době dispozitivní a obcházení zákona považuje za nepřesvědčivé,<sup>139</sup> s čímž rovněž souhlasím, domnívám se ovšem, že lze vyjít a oporu najít v ostatních argumentech soudu, tedy v rozporu s dobrými mravy a v rozporu se zásadou poctivého obchodního styku.

### 4.3 Dílčí závěr

OBZ upravuje v podstatě jen nejzákladnějších práva a povinnosti stran SoTS, o nichž bude pojednáno i v následující kapitole, a to z pohledu tichého společníka. Jednou ze zásadních povinností obou smluvních stran je pak i to, aby uzavřely SoTS obligatorně v písemné podobě a aby byl dohodnutý stejný rozsah účasti tichého společníka na zisku a ztrátě. Ust. § 673 OBZ je kogentní, od něž se tedy nelze dohodou smluvních stran odchýlit.

---

<sup>136</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1283 s.

<sup>137</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 57 s.

<sup>138</sup> Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 23. února 2004, sp. zn. 3 Cmo 55/2003

<sup>139</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 58 s.

## 5 Práva a povinnosti tichého společníka

Shodně jako u práv a povinností podnikatele jsem i v daném případě provedla sumarizaci práv a povinností tichého společníka jako poskytovatele vkladu tak, jak vyplývají z textu OBZ s tím, že konkrétněji je o jednotlivých institutech pojednáno v příslušných kapitolách. Budu stručně charakterizovat právě ta oprávnění a povinnosti, o nichž jsem se nezmínila v předcházející kapitole.

### 5.1 Práva tichého společníka

Základní oprávnění tichého společníka spočívá v požadavku na placení čistého zisku po odečtení povinného přídělu do rezervního fondu, je-li podnikatel povinen fond vytvářet, vyplývající z podílu tichého společníka na výsledku podnikání. Nestanoví-li SoTS jinak, vyplácí se podíl na zisku v penězích.<sup>140</sup> Ze zákona nevyplývá žádné omezení vztahující se k určení maximální možné částky pro výplatu podílu na zisku. J. Kožiak se zabývá otázkou, zda by bylo možné maximální výši podílu na zisku omezit smluvně.<sup>141</sup> Takové smluvní ujednání by sice neodporovalo kogentním ustanovením OBZ a bylo by v souladu se zásadou smluvní volnosti, na druhou stranu by tím ovšem byla narušena proporcionalita mezi podílem na zisku a úhradou ztráty, přičemž podíl na ztrátě je naopak limitován, a to vyčerpáním vkladu. Tato otázka tak zůstává nadále nezodpovězena. Osobně se domnívám, že by bylo možné ve SoTS ujednat, že podíl na ztrátě a zisku je např. 10% s tím, že podíl na zisku může činit maximálně hodnotu vkladu – tím by byla zajištěna i proporcionalita podílu na zisku a ztrátě. Otázkou ovšem je, zda by pak takovou smlouvu nějaký potencionální tichý společník byl ochoten uzavřít, když by tak byla možnost zisku do jisté míry omezena.

Podílem na zisku se zabýval i Vrchní soud v Praze a konstatoval, že: „*Pod pojem podílu na zisku na výsledku podnikání, jak jej vymezuje toto ustanovení, nelze podle závěru odvolacího soudu zahrnout právo na podíl na celém majetku dosaženém z podnikání, který podnikatel má v době ukončení smlouvy o tichém společenství.*“<sup>142</sup> V této věci bylo následně podáno dovolání, které bylo pro nepřipustnost odmítnuto, Nejvyšší soud ČR se přesto v odůvodnění touto otázkou zabýval a uzavřel, že: „*Nejvyšší soud souhlasí s odvolacím soudem, že toto ujednání se přičí dobrým mravům, neboť odporuje i zásadám elementární logiky, aby tichý společník při zániku*

---

<sup>140</sup> PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. Praha: ASPI, a. s., 2006. 281 s.

<sup>141</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 24 s.

<sup>142</sup> Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 23. února 2004, sp. zn. 3 Cmo 55/2003

*tichého společenství (přitom tento zánik může tichý společník sám přivodit, tak jak se tomu stalo i v posuzované věci) měl kromě každoročního podílu na zisku též nárok na nadpoloviční podíl na majetku podnikatele přímo získaný podnikáním (což v dané věci mělo dosáhnout v podstatě za jeden rok podnikání hodnoty 1 200 000 Kč).*<sup>143 144</sup>

Významným právem tichého společníka je právo nahlížet do obchodních dokladů a účetních záznamů týkajících se podnikání, na němž se účastní, a požadovat stejnopis účetní závěrky. Tichý společník má s ohledem na extenzivní výklad právo nahlížet nejen do ročních, ale i do mimořádných účetních závěrek.<sup>145</sup> Protože se tichý společník nemůže vlastní aktivitou podílet na chodu podnikání, ani jej žádným jiným způsobem ovlivňovat, zásadně se jej proto dotýká zejména samotný hospodářský výsledek, tj. zda bude mít nárok na podíl na zisku nebo zda naopak ponese podíl na ztrátě, proto mu „*musí být zaručena určitá informovanost a kontrolní oprávnění vůči podnikání podnikatele.*“<sup>146</sup>

Tichému společníkovi vzniká nárok na podíl ze zisku, a to do 30 dnů po vyhotovení účetní závěrky či u podnikatele právnické osoby od schválení účetní závěrky. V této lhůtě dochází nejen ke vzniku nároku na podíl na zisku, nýbrž i k jeho splatnosti.<sup>147</sup> Bylo by nelogické odsouvat splatnost výplaty podílu, když vyhotovením účetní závěrky, příp. u právnických osob jejím následným schválením dochází v podstatě pouze k vyčíslení a sumarizaci aktiv a pasiv podnikatele a když nárok na výplatu podílu ze zisku vyplývá již z kogentního ust. § 673 OBZ. Zákonodárce měl tudíž nepochybně na mysli vznik nejen nároku, ale i jeho splatnost.<sup>148</sup> Pokud by podnikatel účetní závěrku nevyhotovil či ji neschválil, nezbyvalo by dle mého názoru tichému společníku nic jiného, než se obrátit se svým nárokem na soud, neboť bez účetní závěrky není možné ani jeho podíl na zisku vyčísřit.

Tichý společník naopak není povinen vrátet přijatý podíl na zisku při pozdější ztrátě. Jedná se o situaci, kdy tichý společník v rámci vypořádání svého podílu přijme v dobré víře podíl na zisku. Pro případ, že by v následujícím účetním roce byla hospodářským výsledkem ztráta, nemůže tak podnikatel na tichém společníkovi požadovat vrácení přijatého podílu na zisku a

---

<sup>143</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. července 2007, sp. zn. 32 Cdo 2357/2007

<sup>144</sup> v daném případě se jednalo o SoTS uzavřenou dne 1.9.1992, řídicí se původním zněním OBZ

<sup>145</sup> BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 477 s.

<sup>146</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1282 s.

<sup>147</sup> ke splatnosti podílu na zisku shodně BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 478 s.

<sup>148</sup> Shodně: PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1284 s.

tichý společník je oprávněn si jej ponechat. Pokud by však tichý společník jednal při výplatě podílu ve špatné víře, mohla by vzniknout jeho povinnost vyplacený podíl vrátit.<sup>149</sup>

Prámem tichého společníka je i možnost domáhat se u soudu zrušení závazků z této smlouvy, jsou-li pro to důležité důvody – takový důvod bych spatřovala např. v tom, že podnikatel dlouhodobě přerušil své živnostenské oprávnění či nesestaví účetní závěrku.

Mezi práva tichého společníka pak samozřejmě náleží také právo požadovat vrácení vkladu zvýšeného nebo sníženého o podíl na výsledku podnikání.

Zřejmě nejvýznamnějším oprávněním tichého společníka je právo požadovat podíl na zisku. Pokud podnikatel svému závazku nedostojí a zisk tichému společníkovi nevyplatí, nastupují sekundární povinnosti odpovědnostního charakteru.<sup>150</sup> K možnosti požadovat náhradu škody vzniklou tichému společníkovi nevyplacením zhodnoceného vkladu se pak vyjadřoval i Nejvyšší soud ČR: „*Splnění povinností z uzavřené smlouvy o tichém společenství vůči druhé smluvní straně se tichý společník může domáhat na obchodní společnosti jako právnické osobě. Ve vztahu žalobce k jiným subjektům (včetně fyzických osob, předsedy či členů představenstva společnosti) lze jejich mimozávazkovou odpovědnost za nevrácení peněžních prostředků, smluvně společnosti svěřených, uplatňovat až poté, co tato újma ze závazkového právního vztahu mezi společností a jejím společníkem vznikla. ... Škoda, spočívající v tom, že nárok tichého společníka na vyplacení zhodnoceného vkladu nebyl plně uspokojen, nevzniká tedy již v okamžiku, kdy obchodní společnost či její představitelé poruší své povinnosti vyplývající ze závazkového vztahu, nýbrž až okamžikem, kdy je zřejmé, že jeho právo na výplatu vkladu není uspokojeno a že je již nelze na povinném subjektu vymáhat.*“<sup>151</sup>

## 5.2 Povinnosti tichého společníka

Základní povinnost tichého společníka spočívá v poskytnutí určitého vkladu podnikateli, jímž se podílí na jeho podnikání. Tichý společník je proto povinen předat předmět vkladu podnikateli nebo umožnit mu jeho využití při podnikání v době smluvené, jinak bez zbytečného odkladu po uzavření smlouvy. Nejvyšší soud ČR se zabýval otázkou, zda je přípustné, aby si strany ve SoTS sjednaly, že tichý společník splatí vklad ve lhůtě, která předchází uzavření smlouvy. Nejvyšší soud ČR pak uzavřel, že SoTS je v této části neplatná, a to pro nemožnost

---

<sup>149</sup> Tamtéž

<sup>150</sup> např. nároky spojené s prodlením dlužníka či se vznikem škody

<sup>151</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 12. prosince 2007, sp. zn. 25 Cdo 283/2006

plnění, a pokud již došlo k poskytnutí předmětné odpovídající částky, je považováno za zálohu, která se započte na plnění závazku tichého společníka po uzavření SoTS.<sup>152</sup>

Tichý společník je povinen strpět užívání nemovité věci po dobu trvání SoTS a strpět výkon práva po dobu trvání SoTS.

Není-li mezi stranami SoTS ujednáno jinak, je pak pro případ movitých věcí jako předmětu vkladu tichý společník povinen umožnit, aby na podnikatele přešlo vlastnické právo k těmto věcem.

Tichý společník má dále zásadní povinnost spočívající v jeho účasti na ztrátě, ale jen do výše svého vkladu. Je-li hospodářským výsledkem ztráta, má to za následek hned několik skutečností. Předně dochází k tomu, že se o podíl na ztrátě zkracuje vklad tichého společníka, který se následně příp. zvyšuje o podíl na zisku v dalších letech a nárok na podíl na zisku vzniká opět až po dosažení původní výše vkladu. Tichý společník tak není dle ust. § 677 OBZ povinen při ztrátě svůj vklad doplňovat, a účastní se proto na ztrátě jen do výše svého vkladu. Pokud by došlo k situaci, že by podíl na ztrátě dosáhl výše vkladu, mělo by to dle ust. § 679 odst. 1 písm. c) OBZ za následek zánik účasti tichého společníka na podnikání.

Tichý společník ručí za závazky podnikatele, jestliže je jeho jméno obsaženo ve firmě podnikatele nebo prohlásí osobě, s níž jedná podnikatel o uzavření smlouvy, že oba podnikají společně. V ust. § 678 odst. 2 OBZ jsou uvedeny dva případy, kdy může ex lege vzniknout ručení tichého společníka. Ze zákona tedy dochází ke vzniku tohoto zajišťovacího institutu, což přirozeně nese pro tichého společníka negativní důsledky.<sup>153</sup> Ručení má přesto pouze akcesorickou povahu, tzn., že třetí osoby se mohou domáhat práv a povinností primárně vůči podnikateli.<sup>154</sup> Připojuji se k názoru S. Plívy vycházejícího z toho, že teprve od uvedení jména tichého společníka do obchodního jména podnikatele vzniká ručení tichého společníka. Ručení jako následek tohoto stavu je pak projevem zejm. ochrany dobré víry třetích osob, jelikož tím může být důvodně u třetích osob mylně vyvolán dojem o aktivní spoluúčasti tichého společníka na podnikání podnikatele.<sup>155</sup> Ve druhém případě pak tichý společník ručí jen za závazky související se smlouvou, při jejímž uzavírání učinil tichý společník prohlášení o společném

---

<sup>152</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. září 2009, sp. zn. 23 Cdo 4992/2007

<sup>153</sup> dle J. Kožiaka dochází k „až absurdní změně postavení – věřitel se proti vůli stává ručitelem vlastního dlužníka“ – viz KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 27 s.

<sup>154</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1285 s.

<sup>155</sup> ČÁP, Zdeněk, KOVAŘÍK, Zdeněk, POKORNÁ, Jarmila. *Obchodní zákoník. Komentář. II. díl*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 1768 s.

podnikání.<sup>156</sup> Co se týče takového prohlášení tichého společníka, nemusí se nutně jednat o prohlášení výslovné, dá-li tichý společník fakt o společném podnikání jednoznačně najevo.<sup>157</sup> J. Kožiak pak trefně připomíná, že ručením je na tichého společníka kladena přísnější odpovědnost, než jakou by pravděpodobně měl, kdyby skutečně podnikatel, zejm. ve srovnání se společníky kapitálových společností, kteří neručí za závazky vůbec nebo jen v omezeném rozsahu. Naopak tichý společník ručí neomezeně celým svým majetkem.<sup>158</sup>

### 5.3 Další práva a povinnosti – obecně

S ohledem na závazkový vztah je tak dále možné uvažovat o tom, že si smluvní strany sjednají určité typy sankcí pro případ porušení povinností vyplývajících ze SoTS. Není tak vyloučeno, že by mohla být na SoTS aplikována i obecná ustanovení o závazkových vztazích, jako např. zajištění závazků či práva vznikající v případě prodlení dlužníka či věřitele, když samotné ust. § 681 OBZ normuje to, že „*pokud z ustanovení § 673 až 680 nevyplývá něco jiného, má tichý společník ohledně svého vkladu právní postavení, jaké má věřitel ohledně své pohledávky, není však oprávněn požadovat vrácení svého vkladu před zánikem smlouvy.*“

Shodný názor publikuje i J. Kožiak, dle kterého by sankční ujednání mohla být aplikovatelná v případě, že by si strany v rámci kontrolních oprávnění tichého společníka sjednaly povinnost podnikatele vyžádat si jeho předchozí souhlas k určitým rozhodnutím. Případné porušení této povinnosti by tak mohlo být sankcionováno odpovědností za škodu, právem odstoupit od smlouvy či právem na zaplacení smluvní pokuty.<sup>159</sup>

Vyvstává ovšem další otázka, je-li možné sjednat oprávnění podnikatele spočívající v možnosti prodat věc představující vklad v případě, že tichý společník neuhradí podíl na ztrátě z podnikání, a to zejm. s ohledem na ust. § 680 OBZ, které obsahuje povinnost podnikatele vrátit tichému společníkovi vklad zvýšený nebo snížený o jeho podíl na výsledku podnikání. Pokud by byla předmětem vkladu věc nemovitá, nedochází ze zákona k přechodu vlastnického práva a podnikatel získává jen oprávnění nemovitou věc užívat. Pokud by byla předmětem vkladu věc movitá a SoTS by nestanovila jinak, stává se dle ust. § 674 odst. 3 OBZ podnikatel převzetím věci jejím vlastníkem. Z uvedeného tak vyplývá, že v případě neuhrazení ztráty tichým společníkem je prakticky vyloučeno, aby došlo k prodeji nemovité věci, u movité věci, kdy došlo navíc k přechodu vlastnického práva na podnikatele, ovšem toto možné je. Zůstává pak na

<sup>156</sup> PLÍVA, Stanislav. Ručení v obchodních vztazích. *Bulletin advokacie*, 1995, 6 - 7 č. 27 s.

<sup>157</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1285 s.

<sup>158</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 27 s.

<sup>159</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 27 s.

podnikateli, aby se s tichým společníkem v souladu s ust. § 680 OBZ vypořádal při následném zániku jeho účasti na podnikání. Vrácení předmětu vkladu v naturální formě by tak v tomto případě již reálně nepřicházelo v úvahu, proto by byl podnikatel povinen poskytnout jeho náhradu v peněžité formě. Obdobně by byl povinen postupovat např. i v případě, že předmětem vkladu byla věc spotřebitelná.<sup>160</sup>

#### 5.4 Dílčí závěr

Ať strany při formulaci obsahu SoTS vycházejí přímo z ustanovení o SoTS obsažených v OBZ či z obecných ustanovení o závazkových vztazích, je nutné neopomíjet zejména kogentnost či dispozitivnost daných ustanovení, jak vyplývá z odkazů na judikaturu, která se k tomuto tématu vztahuje. V případě, že by strany vytvářely vlastní pravidla, o to více je třeba dbát na to, aby se nedostaly do situace, že by byla jejich smlouva v důsledku tohoto neplatná. Správně a jasně formulovaný obsah smlouvy, který jednoznačně stanoví práva a povinnosti stran, je základním předpokladem pro fungující závazkový vztah. A s ohledem na to, že je SoTS charakterizována jako tzv. synallagmatický závazkový vztah,<sup>161</sup> měly by strany smlouvy při samotném výčtu práv a povinností vždy pamatovat na to, aby byla respektována jedna ze základních zásad upravujících soukromoprávní vztahy, a to zásada rovnosti.

---

<sup>160</sup> Shodně: PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1287 s.

<sup>161</sup> ČÁP, Zdeněk, KOVAŘÍK, Zdeněk, POKORNÁ, Jarmila. *Obchodní zákoník. Komentář. II. díl*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 1761 s.

## 6 Zánik účasti tichého společníka na podnikání

V ust. § 679 OBZ jsou vyjmenovány důvody zániku účasti tichého společníka na podnikání. Zákon nestanoví výslovně, zda v důsledku zániku účasti tichého společníka dochází i k zániku samotné SoTS. Přiklonila bych se k názoru J. Kožiaka, že tomu tak je a že je možné položit rovnítko mezi zánik účasti na podnikání a zánik smlouvy.<sup>162</sup> Zánikem účasti tichého společníka tento jako subjekt smlouvy přestává vystupovat, jeho účast končí, není dále oprávněn požadovat podíl na zisku či vykonávat jiná oprávnění z pozice tichého společníka. Tím, že dojde k zániku účasti jedné smluvní strany SoTS, má to tak dle mého názoru za důsledek i zánik smlouvy samotné, neboť ve smlouvě jako vícestranném smluvním vztahu nemůže vystupovat pouze jedna strana, a to podnikatel, když by zde nebyla druhá strana, a to subjekt v postavení tichého společníka.

Zajímavá je otázka vztahující se k povaze zmíněného výčtu. J. Kožiak ve své publikaci zastává názor, že jde o výčet demonstrativní,<sup>163</sup> kdežto autoři 13. vydání Komentáře OBZ se naopak přiklánějí k názoru, že jde o výčet taxativní s tím, že SoTS může nicméně zaniknout i z jiných důvodů.<sup>164</sup> Názor o taxativní výčtu je pak podpořen i judikaturou: „*ustanovení § 679 odst. 1 obch. zák. neobsahuje taxativní výčet způsobů zániku účasti tichého společníka na podnikání (mezi další, zde nevypočtené, patří např. dohoda mezi tichým společníkem a podnikatelem, odstoupení od smlouvy ze zákonem určených nebo smluvených důvodů, splnutí osoby podnikatele a tichého společníka anebo dohoda stran smlouvy o tichém společenství o tom, že důvodem zániku je smrt tichého společníka...) ... rozhodné je, zda ustanovení § 679 odst. 1 písm. b) obch. zák. je ustanovením kogentním, tj. zda se od něj lze odchýlit*“.<sup>165</sup> V daném případě šlo o situaci, kdy v rozhodné době pro uzavření SoTS nebylo ust. § 679 OBZ zahrnuto v § 263 OBZ, tedy nebylo obsaženo v taxativním výčtu ustanovení, od nichž se strany nemohly odchýlit nebo je vyloučit. Tomu se tak stalo teprve novelou provedenou zákonem č. 370/2000 Sb., a to s účinností od 1. 1. 2001.

V ust. § 679a OBZ je pak uveden zvláštní případ, a to možnost domáhat se zrušení závazků ze SoTS soudní cestou, a to z důležitých důvodů.

Na SoTS jako závazkový vztah se aplikují i příslušná obecná ustanovení vztahující se k zániku smluv. „*K dalším důvodům, které však nejsou upraveny v ustanovení § 679 ObchZ,*

---

<sup>162</sup> Shodně: KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 51 s.

<sup>163</sup> Tamtéž

<sup>164</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1286 s.

<sup>165</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. února 2003, sp. zn. 32 0do 340/2002



*patří dohoda mezi tichým společníkem a podnikatelem, odstoupení od smlouvy z důvodů sjednaných ve smlouvě, jinak dle §344 a n. ObchZ, splnutí osoby tichého společníka a podnikatele a smrt tichého společníka, pokud smlouva výslovně vylučuje přechod práv a povinností tichého společníka na dědice.*<sup>166</sup> K obdobným názorům dochází i K. Marek: „*Kromě možností zániku účasti tichého společníka na podnikání, uvedených v obchodním zákoníku pro smlouvu o tichém společenství (§ 679), nelze vyloučit zánik i jiným zákonným způsobem, např. odstoupením od smlouvy podle § 344 a násl. obchodního zákoníku, zmařením účelu smlouvy podle § 356 a násl. obchodního zákoníku, dohodou podle § 570 občanského zákoníku.*“<sup>167</sup>

Co se týče možnosti odstoupit od smlouvy, v ustanoveních upravujících SoTS zákon nedává stranám smlouvy konkrétní možnost pro výkon tohoto práva. Strany by pak mohly v souladu s obecnými ustanoveními o závazcích, zejména s ust. § 344 OBZ toto právo vykonat a od SoTS odstoupit pouze v případech, které stanoví smlouva nebo tento zákon. Pokud by strany ve vlastní SoTS tuto možnost neupravily, z obecných ustanovení by pak mohly aplikovat např. ust. § 345 OBZ či ust. § 346 OBZ, tj. odstoupit od smlouvy v případě podstatného či nepodstatného porušení smlouvy.

Soudní praxe se zabývala i situací, kdy se tichý společník domáhal vrácení vkladu v důsledku svého odstoupení od SoTS. V dané věci ovšem nebylo prokázáno, že by došlo k platnému odstoupení, neboť tento projev vůle tichého společníka nebyl doručen podnikateli, z tohoto důvodu se tak tichý společník nemohl ani domáhat vrácení vkladu, když jeho účast na podnikání nezanikla.<sup>168</sup>

Jako příklad zmaření účelu smlouvy jako obecný důvod pro zánik smlouvy je možné uvést situaci, kdy podnikatel přerušil živnostenské oprávnění a fakticky nevyvíjí dlouhodobě žádnou činnost. Tichému společníkovi tak nemůže vznikat právo na podíl na zisku, není tak naplňován samotný účel a smysl SoTS, tj. podílení se na podnikání jiného.

---

<sup>166</sup> HENDRYCH, Dušan a kol. *Právníkový slovník*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. 1356 s.

<sup>167</sup> MAREK, Karel. Smlouva o tichém společenství. *Bulletin advokacie*, 2008, 6 č. 26 s.

<sup>168</sup> Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 11. října 2005, sp. zn. 3 Cmo 137/2005

## **6.1 Důvody zániku účasti tichého společníka na podnikání obsažené v OBZ**

### **6.1.1 Zánik účasti uplynutím doby, na kterou byla SoTS uzavřena**

Jedná se o obecný důvod zániku smluv, které byly uzavřeny na dobu určitou. K zániku pak dochází posledním sjednaným dnem.<sup>169</sup> Otázkou je, zda má strana SoTS, která byla uzavřena na dobu určitou, možnost nějakým dalším způsobem docílit zániku této smlouvy. V úvahu by přicházelo použít obecná ustanovení vztahující se k zániku závazkových vztahů<sup>170</sup> nebo případně i ust. § 679a OBZ, tj. domáhat se u soudu zrušení závazků ze SoTS z důležitých důvodů.

### **6.1.2 Zánik účasti výpovědí, nebyla-li smlouva uzavřena na dobu určitou**

V případě, že je SoTS uzavřena na dobu časově neomezenou, je možné ji jednostranně vypovědět s tím, že nestanoví-li SoTS jinou výpovědní lhůtu, lze ji dle ust. § 679 odst. 2 OBZ vypovědět nejpozději šest měsíců před koncem kalendářního roku. Při podání výpovědi je nezbytné neopomenout to, že k zániku závazkového vztahu dochází až uplynutím výpovědní doby, kterou si buď strany sjednaly ve SoTS, nebo využily podpůrné ustanovení o délce výpovědní doby upravené v OBZ.

Jak jsem uvedla již výše, ust. § 263 OBZ neobsahovalo od svého počátku stejný výčet kogentních ustanovení, z toho důvodu bylo tedy vyjudikováno, že do 31.12.2000 bylo možné vypovědět SoTS uzavřenou i na dobu určitou, pokud tuto možnost měly strany ve SoTS sjednány.<sup>171</sup>

### **6.1.3 Zánik účasti, dosáhne-li podíl tichého společníka na ztrátě výše jeho vkladu**

Tento důvod zániku účasti tichého společníka na podnikání je odrazem ust. § 677 odst. 1 OBZ spočívající v tom, že o podíl na ztrátě se zkracuje vklad tichého společníka. Pokud by se tedy tichý společník na ztrátě podílel takovou měrou, že by došlo k úplnému vyčerpání původního vkladu, mělo by to prakticky za následek zánik jeho účasti na podnikání podnikatele.

K tomuto následku by ovšem nedošlo, pokud by si strany ve SoTS sjednaly povinnost tichého společníka svůj vklad doplňovat.

---

<sup>169</sup> ČÁP, Zdeněk, KOVAŘÍK Zdeněk, POKORNÁ, Jarmila a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. II. díl.* Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 1769 s.

<sup>170</sup> např. dohoda smluvních stran, odstoupení od SoTS

<sup>171</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. února 2003, sp. zn. 32 0do 340/2002

#### 6.1.4 Zánik účasti ukončením podnikání, na něž se SoTS vztahuje

Půjde o případy, kdy např. podnikatel přestal vyvíjet podnikatelskou činnost či ztratil oprávnění k podnikatelské činnosti.<sup>172</sup> K ukončení podnikání pak dochází promítnutím této skutečnosti do obchodního či živnostenského rejstříku, případně faktickým ukončením činnosti.

#### 6.1.5 Zánik účasti v důsledku konkursu

Prohlášením konkursu na majetek podnikatele nebo zamítnutím insolvenčního návrhu na majetek podnikatele pro nedostatek majetku tak dochází k zániku účasti tichého společníka na podnikání.

Ke stejnému důsledku pak vede i prohlášení konkursu na majetek tichého společníka s tím, že ust. § 148 odst. 3 OBZ se použije přiměřeně.<sup>173</sup>

### 6.2 Zrušení závazků ze Smlouvy o tichém společenství soudem

Ust. § 679a OBZ normuje, že: *„Před uplynutím doby stanovené pro trvání tichého společenství je možno domáhat se u soudu zrušení závazků z této smlouvy, jsou-li pro to důležité důvody. To platí i pro smlouvu uzavřenou na dobu neurčitou.“*

Z uvedeného vyplývá, že takto se může obrátit na soud podnikatel i tichý společník, a to jak u SoTS uzavřené na dobu určitou, tak u SoTS uzavřené na dobu neurčitou. Důležitost a oprávněnost důvodů bude pak muset v každém konkrétním soudním sporu posuzovat soud. Autoři 13. vydání Komentáře OBZ pak jako takový důvod příkladmo uvádějí podstatné porušení smlouvy.<sup>174</sup> Dalším důvodem by mohla být také i hrozící újma.<sup>175</sup> Podle F. Faldyny bude soud hodnotit stav v podniku, a to zejména jeho ekonomickou situaci – pokud by totiž nedocházelo k zisku, nemohl by být ani tichému společníkovi vyplácen jeho podíl. Jako další důvody pak F. Faldyna uvádí např. vztahy mezi subjekty či jejich zdravotní stav, přičemž zdůrazňuje posouzení

---

<sup>172</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 53 s.

<sup>173</sup> Ust. § 148 odst. 3 OBZ: *„Jde-li o společnost s jedním společníkem, nemá prohlášení konkursu na jeho majetek účinky uvedené v odstavci 2. Prohlášením konkursu se obchodní podíl jediného společníka stává součástí majetkové podstaty a práva společníka je oprávněn vykonávat pouze insolvenční správce<sup>1d</sup> s tím, že přijatá plnění náleží do konkursní podstaty.“*

<sup>174</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1287 s.

<sup>175</sup> RABAN, Přemysl a kol. *Obchodní zákoník*. 5. vydání. Praha: EUROUNION Praha, s.r.o., 2007. 700 s.

konkrétního případu.<sup>176</sup> Soudní rozhodnutí má pak konstitutivní povahu a jeho účinky působí ex nunc.<sup>177</sup> Důvody budou muset být prokazatelně dostatečně závažné.<sup>178</sup>

Někteří autoři<sup>179</sup> vyslovují určitou míru skepse vztahující se k tomuto institutu, mně se ovšem jeví uvedené ustanovení potřebné. Za situace, že by byla SoTS uzavřena na dobu určitou a nebylo by možné aplikovat ust. § 679 OBZ, příp. i jiná obecná ustanovení upravující zánik smluv (dohoda není možná, odstoupení od SoTS by nemělo oporu v zákoně či v samotné SoTS apod.), šlo by o jediný důvod, jak se domoci zrušení závazků ze SoTS – nelze přeci rozumně na smluvních stranách požadovat, aby v případném nefunkčním závazkovém vztahu setrvaly.

K. Marek pak také vyslovil určitou odůvodněnou obavu, zda půjde o řešení pružné, aby např. dříve nedošlo ke zkonzumování vkladu tichého společníka a tím ke zrušení závazků.<sup>180</sup>

### 6.3 Specifika

OBZ konkrétně u SoTS nenormuje důsledky související se smrtí či zánikem strany. Aplikovala by se tak obecná ustanovení o smluvních závazkových vztazích, tzn., že práva a povinnosti u fyzických osob by přešla na dědice a u právnických osob zanikajících s likvidací by byla vypořádána likvidátorem.<sup>181</sup>

Specifické jsou dále situace vztahující se ke zrušení společnosti v důsledku sloučení či splynutí nebo situace související s prodejem podniku a s tím související ne/pokračování SoTS.

Co se týče zrušení společnosti bez likvidace v důsledku sloučení či splynutí, fakticky dochází k zániku subjektu SoTS s tím, že práva a povinnosti přecházejí na právního nástupce, a to ve stejném rozsahu, v jakém byl určen podíl na zisku a ztrátě s původní stranou SoTS. Následkem tohoto pak mohou nastat absurdní situace, kdy např. tichý společník podílející se na podnikání podnikatele s ročním obratem pár desítek tisíc korun v rozsahu 10%, by se pak v důsledku sloučení či splynutí podnikatele podílel na podnikání podnikatele - korporace dosahující třeba i několikamilionového obratu, a to ať už by byl výsledkem hospodaření zisk či ztráta. Samotné strany smlouvy by pak měly zřejmě samy nejlépe posoudit, jestli je pro ně únosné v takovém závazkovém vztahu pokračovat či nikoli.

---

<sup>176</sup> FALDYNA, František. *Obchodní právo*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010. 1058 s.

<sup>177</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 56 s.

<sup>178</sup> ČÁP, Zdeněk, KOVAŘÍK Zdeněk, POKORNÁ, Jarmila a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. II. díl*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 1771 s.

<sup>179</sup> K. Marek, J. Kožíak

<sup>180</sup> MAREK, Karel. *Smlouva o tichém společenství. Právní rádce*, 2012, 6 č. 28 s.

<sup>181</sup> Viz LOCHMANOVÁ, Ludmila. *Rub a líc smlouvy o tichém společenství. Právní rádce*, 2011, 6 č. 13 s.

Co se týče prodeje podniku, je možné vyjít z gramatického výkladu. Dle ust. § 477 odst. 1 OBZ: „*Na kupujícího přecházejí všechna práva a závazky, na které se prodej vztahuje.*“ Z ust. § 476 odst. 1 OBZ pak vyplývá, že předmětem prodeje je podnik. Dle ust. § 5 odst. 1 věty první OBZ: „*Podnikem se rozumí soubor hmotných, jakož i osobních a nehmotných složek podnikání.*“ Mezi hmotné složky podniku náležejí např. budovy, stroje či jiné věci, osobní složku představují např. řídicí pracovníci a zaměstnanci, nehmotnou složku pak tvoří práva a jiné majetkové hodnoty, zejména pohledávky, ochranné známky, průmyslové vzory apod.<sup>182</sup> Dle ust. § 5 odst. 1 věty druhé OBZ: „*K podniku náleží věci, práva a jiné majetkové hodnoty, které patří podnikateli a slouží k provozování podniku nebo vzhledem k své povaze mají tomuto účelu sloužit.*“ Obsahem závazku ze smlouvy o prodeji podniku je úplatná změna vlastnictví ke způsobilým předmětům vlastnictví tvořících podnik a převod analogických práv k tzv. nehmotným statkům, tedy k hodnotám, jež předmětem vlastnictví být nemohou.<sup>183</sup> Shodně i J. Dědič uvádí, že: „*Charakteristickým znakem odlišujícím smlouvu o prodeji podniku od ostatních smluvních typů je, že na jejím základě dochází k přechodu všech práv, která se týkají majetkových hodnot sloužících provozování podniku a všech závazků souvisejících s podnikem.*“<sup>184</sup> Dle ust. § 673 odst. 1 OBZ je ze SoTS zavázán podnikatel. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že závazky podnikatele nejsou součástí podniku, a nemohou být tudíž ani předmětem smlouvy o prodeji podniku. V důsledku prodeje podniku tak SoTS na kupujícího nepřechází, neboť se jedná o závazek vztahující se nikoli k podniku, nýbrž k samotnému podnikateli.<sup>185</sup> Shodně i F. Faldyna konstatuje, že s podnikem nepřecházejí „*některá oprávnění vázaná přímo na osobu prodávajícího.*“<sup>186</sup> Tento závěr lze podpořit i argumentací L. Lochmanové v tom směru, že smlouvou o prodeji podniku dochází k zániku podnikatele jako původní strany SoTS, které tichý společník svěřil část svého majetku jako projev jistoty a důvěry v osobu podnikatele, v důsledku čehož pak dochází k ukončení podnikání, s čímž ust. § 679 OBZ spojuje i zánik samotné účasti tichého společníka na podnikání.<sup>187</sup> Tento argument, tj. extenzivní výklad ust. § 679 odst. 1 písm. d) OBZ týkající se ukončení podnikání, by se pak dle mého názoru mohl aplikovat na všechny výše uvedené specifické případy.

---

<sup>182</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 13 s.

<sup>183</sup> BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 290 s.

<sup>184</sup> DĚDIČ, Jan a kol. *Obchodní zákoník – komentář, II. díl*. Praha: Polygon, 2002. 3479 s.

<sup>185</sup> K tomu blíže: LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011, 6 č. 11 - 13 s.

<sup>186</sup> FALDYNA, František. *Obchodní právo*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010. 839 s.

<sup>187</sup> Blíže: LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011, 6 č. 12 s.

## 6.4 Důsledky ukončení smluvního vztahu

V důsledku ukončení smluvního vztahu zanikají příslušná práva a povinnosti podnikatele a tichého společníka vztahující se k trvání SoTS a vzniká nová povinnost spočívající v povinnosti provést majetkové vypořádání.

Významné je v první řadě ust. § 680 OBZ, podle kterého je podnikatel povinen vrátit tichému společníkovi vklad zvýšený nebo snížený o jeho podíl na výsledku podnikání. F. Faldyna pak pro praxi doporučuje, aby byla ve smlouvě obsažena lhůta pro vrácení vkladu.<sup>188</sup> Pokud by tato lhůta ve smlouvě obsažena nebyla, bylo by možné aplikovat obecná ustanovení k obchodním závazkovým vztahům, konkrétně pak vzhledem k tomu, že smlouva již zanikla, analogicky ust. § 340 odst. 2 OBZ.<sup>189</sup> V případě zaniklé SoTS by pak byl podnikatel povinen vrátit tichému společníkovi předmět vkladu bez zbytečného odkladu poté, co by jej o to tichý společník požádal. K následnému právnímu postavení tichého společníka pak přímo OBZ v ust. § 681 stanoví, že: „...*Tichý společník má pak ohledně svého vkladu právní postavení, jaké má věřitel ohledně své pohledávky. ...*“

---

<sup>188</sup> FALDYNA, František. *Obchodní právo*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010. 1059 s.

<sup>189</sup> Podle ust. § 340 odst. 2 OBZ: „*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 po té, kdy byl věřitelem o plnění požádán.*“

## 7 Srovnání Smlouvy o tichém společenství s komanditní společností

Přestože je mezi SoTS a komanditní společností základní a neodmyslitelný rozdíl spočívající v tom, že SoTS zakládá pouze závazkový vztah, a naopak, že uzavřením společenské smlouvy o založení komanditní společnosti dochází ke konstituování nového subjektu práva, tj. obchodní společnosti s právní subjektivitou, lze v mnoha prvcích nalézt výraznou podobnost. Z tohoto důvodu provedu v této kapitole jejich komparaci.

### 7.1 Podstata – účel

Ve SoTS i v komanditní společnosti lze pozorovat shodný účel, jakým lze založit účast osoby na podnikání. V obou formách dochází k tomu, že osoba (ať už tichý společník dle ust. 673 OBZ či komanditista dle ust. § 97a OBZ) se zaváže ke vložení vkladu, s čímž je následně spojeno právo na vyplacení podílu na zisku<sup>190</sup> či povinnost podílet se na ztrátě. Obě smlouvy musí být uzavřeny v písemné podobě. O SoTS tak stanoví kogentní ust. § 673 odst. 2 OBZ a o společenské smlouvě komanditní společnosti ust. § 51 odst. 1 OBZ s tím, že je navíc požadováno i úřední ověření pravosti podpisů zakladatelů.

Rozdíl lze nalézt v tom, že komanditista se nepodílí na podnikání komplementáře, nýbrž na podnikání komanditní společnosti.<sup>191</sup> Tichý společník se oproti tomu podílí právě na podnikání podnikatele.

### 7.2 Výkon kontrolních oprávnění

Tichý společník je stejně jako komanditista výslovně oprávněn k nahlížení do účetních dokladů podnikatele, čímž dochází k výkonu jeho kontrolních oprávnění.

Ust. § 675 OBZ tak přiznává tichému společníku oprávnění nahlížet do obchodních dokladů a účetních záznamů týkajících se podnikání, na němž se účastní, a oprávnění požadovat stejnopis účetní závěrky.

Obdobně ust. § 98 OBZ normuje oprávnění komanditisty nahlížet do účetních knih a účetních dokladů společnosti a kontrolovat tam obsažené údaje nebo k tomu zmocnit auditora.

---

<sup>190</sup> oprávnění tichého společníka k podílu na zisku či ztrátě: §§ 676 – 677 OBZ, oprávnění komanditisty na rozdělení zisku či povinnost podílet se na ztrátě: §100 OBZ

<sup>191</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1281 s.

Má právo na vydání stejnopisu účetní závěrky a právo požadovat od komplementářů informace o všech záležitostech společnosti.

### 7.3 Ručení

Téměř shodná úprava panuje v odpovědnosti spočívající v ručení tichého společníka či komanditisty.

Dle ust. § 678 odst. 2 OBZ: „*Tichý společník však ručí za závazky podnikatele, jestliže a) jeho jméno je obsaženo ve firmě podnikatele; nebo b) prohlásí osobě, s níž jedná podnikatel o uzavření smlouvy, že oba podnikají společně.*“

A dle ust. § 95 OBZ: „*Obsahuje-li firma společnosti jméno komanditisty, ručí tento komanditista za závazky společnosti jako komplementář.*“ A obdobně v ust. § 101 odst. 2 OBZ: „*Komanditista ručí za závazky ze smluv, které jménem společnosti uzavřel bez zmocnění, ve stejném rozsahu jako komplementář.*“<sup>192</sup>

Rozdíl lze spatřit pouze v tom, že u druhé skutečnosti zakládající ručení by mohl smlouvu uzavřít i komanditista, naopak tichý společník smlouvu sám uzavřít nemůže, ale k ručení postačuje už pouhé prohlášení o společném podnikání.

### 7.4 Zánik účasti

Určitou podobnost je pak možné spatřit v zániku účasti tichého společníka či komanditisty. Jedná se o např. o situace, kdy dojde k prohlášení konkursu (§§ 679 a 102 odst. 2 OBZ). Po prohlášení konkursu je však postavení tichého společníka výhodnější než postavení komanditisty, neboť tichý společník oproti komanditistovi získává postavení konkursního věřitele.<sup>193</sup>

Analogicky lze pak dovodit ve vztahu k tichému společníku a SoTS to, co výslovně vyplývá z ust. § 102 odst. 4 OBZ, tedy že smrtí komanditisty se společnost neruší a jeho podíl na společnosti se dědí.

---

<sup>192</sup> komplementář dle ust. § 93 odst. 1 OBZ ručí celým svým majetkem

<sup>193</sup> PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1281 s.



V případě zániku účasti má jak tichý společník, tak komanditista nárok na vypořádání svého podílu.<sup>194</sup>

## 7.5 Dílčí závěr

Z výše uvedeného tak jednoznačně vyplývá vysoká míra shodných prvků v úpravě výše uvedených institutů. Určitou podobnost mezi SoTS a komanditní společností je pak možné dovodit a opřít i o starší nauku, kdy příjemce vkladu byl označován termínem komplementář.<sup>195</sup> Rovněž i v předválečné judikatuře byl tichý společník označován jako komanditista a kupec jako komplementář.<sup>196</sup> I přes uvedené ovšem není možné SoTS a komanditní společnost zaměňovat, neboť klíčovým rozdílem je existence obchodní společnosti v případě komanditní společnosti, či naopak uzavření závazkového vztahu, jak je tomu u SoTS. Jinak řečeno – základním prvkem právního vztahu u SoTS je obligační vztah mezi podnikatelem a tichým společníkem, naopak základním prvkem právního vztahu u komanditní společnosti je právní poměr společenský.<sup>197</sup>

---

<sup>194</sup> oprávnění tichého společníka na vrácení vkladu: § 680 OBZ, oprávnění komanditisty na vypořádací podíl či na podíl na likvidačním zůstatku: §102 a § 104 OBZ

<sup>195</sup> BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 474 s.

<sup>196</sup> např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. února 1925, sp. zn. Rv I 1864/24

<sup>197</sup> BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 473 s.

## 8 Právní úprava de lege ferenda

### 8.1 Nový občanský zákoník a Smlouva o tichém společenství

Rekodifikací soukromého práva došlo k začlenění SoTS do nového občanského zákoníku. S účinností od 1.1.2014 tak bude právní úprava obsažena v ust. §§ 2747 - 2755 zákona č. 89/2012 Sb., a to v Části čtvrté – Relativní majetková práva, Hlavě druhé – Závazky z právních jednání, Dílu čtrnáctém – Tichá společnost.

Jak vyplývá z důvodové zprávy, k zařazení právní úpravy do nového občanského zákoníku vedlo zákonodárce zejména to, že v postavení tichého společníka může vystupovat jakákoli osoba, která se rozhodne uzavřít smlouvu s podnikatelem, nebyl proto důvod k vyčlenění tohoto smluvního typu mimo občanský zákoník. Návrh tak vyšel ze současné právní úpravy s tím, že bylo přihlédnuto i k některým zahraničním právním úpravám, a to zejména k právní úpravě švýcarské. SoTS byla přejmenována na tichou společnost, což bylo zdůvodněno stejným pojmenováním i v jiných evropských jazycích a souvislostí právní úpravy s předcházející společností občanského práva.<sup>198</sup>

### 8.2 Tichá společnost

Je na místě se minimálně pozastavit nad tím, zda se jedná o vhodné přejmenování. Veřejnost by to mohla vnímat ne jako smluvní typ, nýbrž jako typ obchodní korporace. Přestože budou obchodní korporace upraveny v samostatném zákoně č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvu, není úplně vyloučena případná záměna či směšování těchto odlišných právních institutů. Právní úprava nového občanského zákoníku ve snaze poukázat na historické označení a inspirační zdroj, kterým byl VOZ, tak změnou SoTS na tichou společnost tento možný nedostatek v zaměňování zcela jistě umocnila.

### 8.3 Vlastní právní úprava

Z obsahového pohledu k výrazným či diskutabilním změnám prakticky nedošlo. Oproti původní právní úpravě je v nové mimo jiné navíc nově normováno, že tichá společnost může být ujednána i k účasti tichého společníka jen na provozu některého ze závodů podnikatele.

---

<sup>198</sup> *Konsolidovaná důvodová zpráva k vládnímu návrhu občanského zákoníku* [online].justice.cz [citováno 5. března 2013]. Dostupné na: <<http://obcanskyzakonik.justice.cz/tiny-mce-storage/files/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>>.

S ohledem na právní jistotu by bylo záhodno, aby se jednalo o podnikatele s odděleným účetnictvím jednotlivých závodů – zejména pro stanovení podílu tichého společníka na zisku či příp. ztrátě vztahující se jen ke konkrétnímu závodu, na němž se podílí.

Jako předmět vkladu není výslovně v nové právní úpravě připuštěna možnost vkladu práva, což by ale bylo možné provést na základě licenční smlouvy.<sup>199</sup>

Co se týče výkonu kontrolního oprávnění tichého společníka, je nově navíc stanoveno, že k ujednání, které omezuje nebo vylučuje právo tichého společníka nahlížet do obchodních dokladů a účetních záznamů podnikatele, se nepřihlíží, osvědčí-li tichý společník rozumný důvod domnívat se, že obchodní doklady a účetní záznamy nejsou vedeny správně nebo poctivě. Otázkou je, je-li vůbec v silách tichého společníka toto osvědčit.

Do nové právní úpravy nebylo přejato závěrečné ustanovení normující o vkladu tichého společníka jeho obdobné právní postavení, jaké má věřitel ohledně své pohledávky. Nepovažovala bych to zcela jistě za pochybení či za nedostatek. Přirovnání k věřiteli se mi jeví jako nadbytečné, když případných nároků vůči podnikateli je možno se dovolat přímo z titulu postavení tichého společníka.

Výslovně je pak upraveno, že v případě, že podíl tichého společníka na ztrátě dosáhne výše jeho vkladu, je možné odvrátit následky zrušení, a to tak, že tichý společník uhradí podíl na ztrátě nebo vklad doplní. Nyní je to možné jen na základě dohody stran, proto je dle mého názoru toto vítané doplnění právní úpravy, kterým se předejde negativním důsledkům.

## 8.4 Dílčí závěr

Až na dvě výše nastíněné otázky (pojmenování tichá společnost a výkon kontrolních oprávnění tichého společníka) a vzhledem k minimálním obsahovým změnám, lze tuto právní úpravu zhodnotit jako zdařilou, nepředpokládající nárůst možných sporů oproti současné právní úpravě. Díky použitému jazyku se tento právní text ještě více přiblížil původnímu znění obsaženému ve VOZ. Vzhledem k historickým kořenům tohoto institutu to však nelze považovat za škodu.

---

<sup>199</sup> MAREK, Karel. Smlouva o tichém společenství. *Právní rádce*, 2012, 6 č. 29 s.

## 9 Srovnání se slovenskou právní úpravou

### 9.1 Společná právní úprava

OBZ nabyl účinnosti dne 1. ledna 1992, tedy v době kdy Česká republika a Slovenská republika tvořily federaci. V obou zemích se tak aplikoval shodný právní předpis. Po rozpadu federace pak právní úprava SoTS doznala v obou státech v určitých otázkách změn. V současné době je tak možné provést srovnání aktuálních zákonných textů, když oba předpisy (tj. Český obchodní zákoník i Slovenský obchodný zákoník) upravují tento institut v ust. §§ 673 – 681. Česká úprava přikročila k řadě změnám, ta slovenská se výrazně podobá původnímu společnému znění.<sup>200</sup>

### 9.2 Komparace jednotlivých zákonných ustanovení

Jednotlivá zákonná ustanovení obou úprav lze rozdělit do dvou základních kategorií, a to:

1. ustanovení obdobná, z nichž nevyplývají významnější rozdíly, do nichž lze zařadit:

- § 673 (základní ustanovení),
- § 674 (předmět vkladu),
- § 676 (nárok na podíl),
- § 677 (podíl na ztrátě),
- § 678 (ručení za závazky podnikatele),
- § 680 (vrácení vkladu),
- § 681 (právní postavení tichého společníka).

2. ustanovení odlišná, do nichž lze zařadit:

- § 675 (právo nahlížet do dokladů): v tomto případě je slovenská úprava značně rozsáhlejší než úprava česká, když je navíc podnikatel mimo jiné povinen poskytnout tichému společníkovi na žádost informace o podnikatelském záměru a o předpokládaném vývoji stavu majetku a financí. Podnikatel je povinen na žádost poskytnout tichému společníkovi také kopii účetní závěrky, pokud zákon ukládá podnikateli povinnost mít ji ověřenou auditorem, a výroční zprávu. Dále je také upraven proces poskytnutí listin, a to buď zasláním na adresu určenou tichým společníkem či poskytnutím v místě sídla podnikatele. Jeví se praktické a účelné, jak činí slovenský obchodný zákoník, podrobněji konkretizovat výše uvedená oprávnění tichého společníka. Zejména lze tak

---

<sup>200</sup> KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 67 s.

předejít možným sporům, které by mohly v důsledku uplatnění těchto nároků vzniknout. Česká právní úprava by se tak mohlo v tomto směru tou slovenskou nechat inspirovat;

- § 679 (zánik účasti): česká právní úprava obsahuje navíc důvod uvedený pod písm. f), a to prohlášení konkursu na majetek tichého společníka. Toto ustanovení by v rámci některé příští novelizace slovenského zákonného textu mělo být zcela jistě zahrnuto, neboť nepohybně nastávají stejné důsledky prohlášením konkursu, ať už se jedná o podnikatele či tichého společníka – věřitelé těchto subjektů by tak měli být uspokojeni z případných aktiv vyplývajících ze SoTS, a to právě bez ohledu na to, o kterou stranu smluvního vztahu se bude v případě konkursu jednat;

- § 679a (zrušení závazků ze smlouvy): toto ustanovení je obsaženo pouze v české právní úpravě. Je překvapující, že slovenská úprava obdobné ustanovení neobsahuje, navíc když v podobné podobě jej znal i VOZ. Zajisté jde o praktické ustanovení, které má své opodstatnění, jelikož zakotvuje možnost zrušit závazky ze SoTS prostřednictvím soudního řízení.

### **9.3 Komparace ust. § 263**

Pro třetí část obchodního zákoníku je v české i slovenské právní úpravě neopominutelné ust. § 263. Toto ustanovení totiž upravuje tzv. kogentní ustanovení právě pro tuto třetí část. Jedná se o v odst. 1 vyjmenovaná ustanovení, od nichž se smluvní strany při uzavírání smluvního vztahu nemohou odchýlit, dále je pak v odst. 2 v obou předpisech obdobně normováno, že se strany nemohou odchýlit od základních ustanovení jednotlivých typů smluv v této třetí části a od ustanovení, která předepisují povinnou písemnou formu právního úkonu.

Z českého ust. § 263 pak vyplývá, že kogentní jsou ust. §§ 673, 678, 679 odst. 1, 680. Ze slovenského ust. § 263 pak vyplývá, že kogentní jsou ust. §§ 673, 675, 676 odst. 1 a 2.

Co se týče ust. § 675, tedy výkonu kontrolních oprávnění tichého společníka spočívající zejm. v nahlížení do obchodních dokladů a účetních záznamů, a ust. § 676 odst. 1 a 2, týkající se podílu tichého společníka na zisku, výplatě podílu či na ztrátě, je otázkou, zda je nezbytně nutné propůjčovat těmto ustanovením imperativní charakter, jak tomu činí slovenská úprava. Vhodnější se mi jeví česká úprava, která nevyklučuje dispozitivně upravit tato ustanovení, s ohledem na konkrétní podmínky daného závazkového vztahu.

Paradoxně pak naopak slovenská úprava oproti té české v rámci kogentních ustanovení nevyjmenovává ust. § 678, tedy zejména ručení tichého společníka, § 679 odst. 1, důvody zániku účasti tichého společníka na podnikání, a § 680, povinnost navrácení vkladu. Opět i v tomto

případě se mi jeví česká úprava vhodnější, když je zcela nepochybně potřebné právě těmto ustanovením přiřknout kogentnost.

#### **9.4 Komparace procesu schvalování Smlouvy o tichém společenství valnou hromadou**

Velmi zajímavá je komparace institutu schvalování SoTS valnou hromadou. Slovenská právní úprava totiž obdobná kontroverzní ustanovení vůbec neobsahuje, čímž se zajisté vyhnula diskusím, zda má být právě tato smlouva, zejm. s ohledem na požadavek „tichosti“ předmětem procesu schvalování valných hromad u tzv. kapitálových společností.<sup>201</sup>

#### **9.5 Dílčí závěr**

Z výše uvedeného vyplývá, že ze společného základu se vyvinuly dvě právní úpravy, které mají v některých otázkách rozdílné úhly pohledů na danou problematiku. Obtížné je však v souhrnu zhodnotit, která z úprav je zdařilejší – v každé lze nalézt klady i zápory, jak jsem konkretizovala výše, a jedna pro druhou by mohly být v některých směrech inspirací.

---

<sup>201</sup> K tomu viz výše: bod 3.6 Schválení smlouvy valnou hromadou

## Závěr

Cílem mé diplomové práce bylo pojednat o smlouvě o tichém společenství, jako o jednom z pojmenovaných smluvních typů upravených obchodním zákoníkem. Nekladla jsem si za cíl provést komplexní a ucelený výklad tohoto závazkového právního vztahu, neboť už jen s ohledem na předepsaný rozsah této práce to není možné. Snažila jsem se proto zaměřit na charakteristiku této smlouvy, její pojmové znaky, základní otázky a problematiku, která se k ní vztahuje.

Z uvedeného důvodu jsem se proto ani nezabývala např. účetními a daňovými aspekty, vztahem k nekalé soutěži, možnými změnami předmětu podnikání a jeho následcích v průběhu trvání smluvního vztahu, vnitřním vztahem mezi podnikatelem a tichým společníkem, resp. jeho možností podílet se na správě či řízení apod., i když se beze sporu jedná o velmi zajímavá témata.

Práci jsem rozčlenila do tematických celků, které odpovídají názvům jednotlivých kapitol. Započala jsem historickým vývojem s odkazem na příslušnou judikaturu. V jádru práce jsem se pak zaměřila na současnou právní úpravu a podrobně jsem rozebrala některé otázky, zejména ty, o kterých nepanuje v odborné veřejnosti shoda (např. zda je možné podílet se v postavení tichého společníka pouze na části podnikání, zda jsou přípustné práce jako předmět vkladu tichého společníka či zda je výčet upravující zánik účasti tichého společníka na podnikání demonstrativní či taxativní). SoTS jsem také srovnala s jednou z obchodních společností, a to s komanditní společností. A vzhledem ke společným základům jsem provedla i komparaci právní úpravy stávajícího českého a slovenského obchodního zákoníku. S ohledem na rekonstrukci soukromého práva jsem začleněna i kapitolu věnující se právní úpravě v novém občanském zákoníku.

Ke všem otázkám jsem však nemohla zaujmout jednoznačný názor. Zákonný text tak na ně bohužel nedává jednoznačnou odpověď, výkladem či odkazem na obecná ustanovení upravující závazkové smluvní vztahy je pak možno tento nedostatek překlenout, ať už se jedná např. o vrácení předmětu vkladu či možnosti odstoupení od smlouvy. Z toho přirozeně pramení i rozdílné názory doktríny, jak jsem zmínila výše.

Své názory a argumenty jsem se snažila podpořit příslušnou judikaturou, která se k daným otázkám vztahuje, a rovněž i odkazy na odpovídající nauku. Zejména bych vyzdvihla práce J. Kožiaka, K. Marka a L. Lochmanové, s jejichž názory a postoji jsem se nejvíce ztotožnila.

Snažila jsem se rovněž i o vlastní přínos a o vlastní pohledy a možné odpovědi na určité otázky, ať už jsem se vyjadřovala např. k zániku účasti tichého společníka na podnikání a s tím související zánik samotné smlouvy či k možnosti omezení podílu tichého společníka na zisku. V tomto směru by tak mohla být tato práce přínosem, popř. podnětem pro další autory, kteří by tyto otázky a odpovědi na ně dále rozvedli.



## Seznam použitých zdrojů

### Literatura

- [1] BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 542 s. ISBN 978-80-7400-337-0.
- [2] BEJČEK, Josef, KOTÁSEK, Josef, MAREK, Karel, ONDREJOVÁ, Dana, ŠILHÁN, Josef. *Nástin obchodního práva II. Obchodní závazkové vztahy. Cenné papíry*. 2. vydání. Brno: Masarykova Univerzita, 2009. 111 s. ISBN 978-80-2104-978-9.
- [3] ČÁP, Zdeněk, KOVAŘÍK, Zdeněk, POKORNÁ, Jarmila. *Obchodní zákoník. Komentář. II. díl*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 1081 - 1927 s. ISBN 978-80-7357-491-8.
- [4] DĚDIČ, Jan a kol. *Obchodní zákoník - komentář, II. díl*. Praha: Polygon, 2002. s. 851-1743. ISBN 80-7273-071-1.
- [5] DVOŘÁK, Tomáš, ELIÁŠ, Karel, POKORNÁ, Jarmila. *Kurs obchodního práva. Obchodní společnosti a družstva*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 503 s. ISBN 978-80-7400-048-5.
- [6] FALDYNA, František. *Obchodní právo*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010. 1208 s. ISBN 978-80-7357-577-9.
- [7] HENDRYCH, Dušan a kol. *Právní slovník*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. 1459 s. ISBN 978-80-7400-059-1.
- [8] HOLEJŠOVSKÝ, Josef. *Valné hromady společnosti s ručením omezeným*. Praha: C. H. Beck, 2011. 526 s. ISBN 978-80-7400-391-2.
- [9] KOŽIAK, Jaromír. *Smlouva o tichém společenství*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2011. 108 s. ISBN 978-80-7357-610-3.
- [10] LOCHMANOVÁ, Ludmila. *Základy obchodního práva*. 2. vydání. Ostrava: KEY Publishing s.r.o., 2011. 309 s. ISBN 978-80-7418-114-6.
- [11] MAREK, Karel. *Obchodněprávní smlouvy*. 5. vydání. BRNO: Masarykova Univerzita, 2004. 316 s. ISBN 80-2103-371-1.
- [12] MAREK, Karel. *Smluvní obchodní právo. Kontrakty*. 4. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2008. 477 s. ISBN 978-80-210-4619-1.
- [13] MAREK, Karel, NESNÍDAL, Jiří, POHL, Tomáš, POKORNÁ, Jarmila, VÍCH, Jan. *Lexikon – obchodní právo*. 2. rozšířené vydání. Ostrava: Nakladatelství Jiří Motloch - Sagit, 2001. 652 s. ISBN 80-7208-249-3.
- [14] PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. Praha: ASPI, a. s., 2006. 333 s. ISBN 80-7357-202-8.

- [15] PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009. 339 s. ISBN 978-80-7357-444-4.
- [16] PLÍVA, Stanislav, ŠTENGLOVÁ, Ivana, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1447 s. ISBN 978-80-7400-354-7.
- [17] RABAN, Přemysl a kol. *Obchodní zákoník*. 5. vydání. Praha: EUROUNION Praha, s.r.o., 2007. 766 s. ISBN 978-80-7317-060-8.
- [18] ŠVARC, Zbyněk. *Základy obchodního práva*. 3. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, s.r.o., 2011. 426 s. ISBN 978-80-7380-322-3.

### Časopisy

- [19] BARTOŠÍKOVÁ, Miroslava. Smlouva o tichém společenství. *Právní rádce*, 1998, 7 č. 37 s.
- [20] BARTOŠÍKOVÁ, Miroslava. Tiché společenství. *Obchodní právo*, 1998, 5 č. s. 2 - 4.
- [21] CZIGLE, Jana. Smlouva o tichém společenství. *Právní rádce*, 2003, 11 č. 75 s.
- [22] KOŽIAK, Jaromír. Vklad tichého společníka. *Právní fórum*, 2009, 3 č. s. 118 – 120.
- [23] LOCHMANOVÁ, Ludmila. Rub a líc smlouvy o tichém společenství. *Právní rádce*, 2011, 6 č. s. 4 - 13.
- [24] MAREK, Karel. Smlouva o tichém společenství. *Bulletin advokacie*, 2008, 6 č. 26 s.
- [25] MAREK, Karel. Smlouva o tichém společenství. *Právní rádce*, 2012, 6 č. 28 – 29 s.
- [26] PLÍVA, Stanislav. Ručení v obchodních vztazích. *Bulletin advokacie*, 1995, 6 - 7 č. 27 s.
- [27] RUŽIČ, Dušan. Smlouva o tichém společenství. *Právní fórum*, 2012, 2 č. 67 - 69 s.
- [28] ŠINDLER, Petr. Tiché společenství – dosud málo používaná forma podnikání. *Právní fórum*, 2005, 7 č. 273 s.

### Zákony

- [29] Císařský patent č. 946/1811 Sb.z.s., obecný zákoník občanský (jinak též ABGB)
- [30] Zákon č. 1/1863 ř. z., všeobecný obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- [35] Zákon č. 58/1906 Ř.z., o společnostech s omezeným ručením
- [32] Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- [33] Zákon č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- [34] Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- [35] Zákon č. 513/1991 Zb., obchodní zákonník, v znení neskorších predpisov
- [36] Zákon č. 182/2006 Sb., insolvenční zákon, ve znění pozdějších předpisů

[37] Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

[38] zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)

### **Judikatura**

[39] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 7. prosince 1920, sp. zn. Rv II 259/20

[40] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 26. března 1924, sp. zn. Rv I 91/24

[41] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 18.2.1925, sp. zn. Rv I 1864/24

[42] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 3. března 1928, sp. zn. Rv I 795/27

[43] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 8. června 1928, sp. zn. Rv I 916/28

[44] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 29. května 1929, sp. zn. R I 349/29

[44] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 11. října 1929, sp. zn. Rv I 604/29

[46] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 5. září 1930, sp. zn. R I 489/30

[47] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 19. prosince 1931, sp. zn. RV II 870/30.

[48] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 7. prosince 1934, sp. zn. Rv I 1937/32

[49] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 4. září 2002, sp. zn. 22 Cdo 522/2001

[50] Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 2. října 2002, sp. zn. Pl. ÚS 5/02

[51] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. prosince 2002, sp. zn. 29 Odo 886/2002

[52] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. února 2003, sp. zn. 32 Odo 340/2002

[53] Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 23. února 2004, sp. zn. 3 Cmo 55/2003

[54] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. dubna 2004, sp. zn. 29 Odo 414/2003

[55] Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 11. října 2005, sp. zn. 3 Cmo 137/2005

[56] Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 19. června 2006, sp. zn. 3 Cmo 452/2005

[57] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31.července 2007, sp. zn. 32 Cdo 2357/2007

[58] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 12. prosince 2007, sp. zn. 25 Cdo 283/2006

[59] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. ledna 2008, sp. zn. 29 Odo 293/2004

[60] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. ledna 2008, sp. zn. 33 Odo 1603/2005

[61] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. září 2008, sp. zn. 29 Odo 426/2006

[62] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. září 2009, sp. zn. 23 Cdo 4992/2007

### **Elektronické zdroje**

[63] *Konsolidovaná důvodová zpráva k vládnímu návrhu občanského zákoníku*  
[online].justice.cz [citováno 5. března 2013]. Dostupné na:  
<<http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>>.

## **Shrnutí práce**

### **V českém jazyce**

Diplomová práce se věnuje pojednání o smlouvě o tiché společnosti. Práce je členěna do tematických celků, které odpovídají názvům jednotlivých kapitol. Počíná ohlédnutím za historickým vývojem právní úpravy, jádro práce pak tvoří rozbor současné právní úpravy a problematiky daného smluvního typu, tj. charakteristika smlouvy a její pojmové znaky, vklad tichého společníka, práva a povinnosti podnikatele a tichého společníka, zánik účasti tichého společníka na podnikání. Krátce je srovnána smlouva o tiché společnosti s komanditní společností. S ohledem na rekodifikaci soukromého práva je začleněna i kapitola věnující se právní úpravě v novém občanském zákoníku. Vzhledem ke společným základům právní úpravy je poslední kapitola věnována komparaci stávajícího českého a slovenského obchodního zákoníku.

### **V anglickém jazyce**

This dissertation has been dealing with a silent partnership agreement. It has been divided into thematic units, which are named according to its contents. The initial part is dedicated to the historical development of antecedent legislation, whereas the core of dissertation lies in the analysis of current legal regulation with emphasis on the problems of this contractual type and its characteristic features, which provide framework for the contents of the silent partnership, further on it deals with contribution of a silent partner, that creates economical basis for partner's right to profit share, rights and duties of an entrepreneur and a partner, legal reasons for termination of the contract. Next on a silent partnership agreement is compared to a limited partnership. The thesis also contains a chapter dealing with a new regulation connected with the upcoming reform of civil and commercial law. The last chapter looks into comparing current Czech and Slovak commercial law, as both codes have common basis of legal regulation.

## **Seznam klíčových slov**

### **V českém jazyce**

Smlouva o tichém společenství, tichá společnost, tichý společník, tichost, vklad tichého společníka, zánik účasti tichého společníka.

### **V anglickém jazyce**

Silent partnership agreement, silent partnership, silent partner, silence, silent partner contribution, termination of participation of silent partner.