

## NEBEZPEČÍ Z PRODLENÍ ANEB CO MUSÍME STIHNOUT JEŠTĚ PŘED KONCEM ROKU 2013

23. 12. 2013 / Roman Kramařík / JŠK, advokátní kancelář, s.r.o.

Nedávno mi jedna notářka říkala, že každý slušný člověk, který se v dohledné době chystá na onen svět, tak učini nejpozději do konce roku 2013. Tímto bonmotem bych rád uvedl tento stručný článek, který by měl být rovněž záchytným bodem pro diskusi o tom, co všechno je nutné stihnout ještě v roce 2013, protože později to už nepůjde. Z naší praxe a z diskusí na různých fórech (včetně OBCZANA) vyplynula dvě témata, kterým je nutné se věnovat ještě před koncem roku 2013: udělení plných mocí zahraničním společníkem ještě podle SOZ a změna stanov či společenských smluv umožňující jejich budoucí úpravy valnou hromadou namísto souhlasu všech společníků.

### Plné moci podle SOZ a potřeba plných mocí ve formě notářského zápisu

Značnou nevoli a překvapení vzbudilo mezi právníky ustanovení § 441, odst. 2 NOZ: *„Vyžaduje-li se pro právní jednání zvláštní forma, udělí se v téže formě i plná moc.* Jinými slovy, pokud bude od 1. ledna 2014 udělována plná moc např. pro přijetí rozhodnutí jediného společníka, musí mít taková plná moc (nově) formu notářského zápisu. To jistě nebude problém pro zmocnitele z České republiky. Pokud je ale zmocnitel v zahraničí, problém to už je a bohužel nemá žádné rozumné výkladové řešení. Praktickým řešením této situace tak může být právě zajistit si plnou moc ještě podle SOZ, který zvláštní formu nevyžaduje. Taková plná moc by se měla na základě § 3028 odst. 3 NOZ řídit pravidly SOZ i za účinnosti NOZ. Samotná skutečnost, že na základě zmocnění potvrzeného plnou mocí podle SOZ bude jednáno podle NOZ / ZOK není důvodem pro to, aby se taková plná moc sama posuzovala podle NOZ / ZOK. Podle SOZ však můžete plnou moc udělit jen do konce roku 2013.

Popsaný problém může být částečně zhojen § 44, odst. 4 NZMPS[1]: *„Pro zachování formy plné moci postačí, vyhovuje-li forma některému z právních řádů uvedených v odstavci 2 nebo 3 anebo právnímu řádu platnému v místě, v němž byla plná moc vystavena.“* Přestože statusové věci českých obchodních korporací kogentně podléhají českému právu[2], nevidí autor tohoto článku důvod, proč by vystavení plné moci nemělo benefitovat z benevolentnější normy v §44, odst. 4 NZMPS, které lze v tomto kontextu považovat za *lex specialis*. Prakticky však může využití § 44, odst. 4 NZMPS narážet na prokazování požadavků příslušného cizího práva ohledně formy plné moci, a proto bude pro dotčené korporace jistě jednodušším řešením vystavení plné moci ještě podle SOZ.

### Změny společenských smluv a stanov valnou hromadou u spol. s r.o.

Změny společenské smlouvy, zakladatelské smlouvy a stanov ve spol. s r.o. vyžadují souhlas **všech** společníků, ledaže je dohodnuto, že postačí souhlas valné hromady[3]. Dosud postačovalo pouhé rozhodnutí valné hromady[4]. Většina korporací naštěstí ve svých stanovách či společenských smlouvách výslovně uváděla (opisem ObchZ) rozhodování o jejich změnách ve výčtu záležitostí spadajících do působnosti valných hromad. Takové korporace žádnou úpravu provádět nemusí.

Některé korporace mají ve společenských smlouvách uveden pouhý odkaz na ObchZ, např. *„Do působnosti valné hromady patří rozhodování ve věcech uvedených v ustanovení § 125 odst. 1 obchodního zákoníku.“* Ani takové korporace podle názoru autora tohoto článku úpravy provádět nemusí, protože z jejich statutárních dokumentů je zjevný jejich obsah, byť je určený nepřímou, odkazem na jiný text. Přitom je lhostejné, že se jedná o text již neúčinný. Opačný závěr, že takový text je neplatný, protože odkazuje na neúčinný předpis, by neměl žádnou oporu v účelu zákona (ZOK) a byl by v rozporu s principem autonomie vůle (o jejím uplatňování v korporacích vztazích více snad napíšeme někdy příště), když společníci dříve jasně dali najevo, jaké záležitosti chtějí ponechat v působnosti valné hromady (a tudíž o nich rozhodovat příslušnou většinou, nikoliv souhlasem všech společníků). Ostatně i podle § 777 odst. 4 ZOK jsou za určitých podmínek považována ustanovení ObchZ za součást společenských smluv. I kdyby podmínky pro takovou automatickou inkluzi nebyly splněny, lze argumentovat analogií s tímto ustanovením i v případě výslovného odkazu na ObchZ ve společenské smlouvě.

Ostatní vícečlenné korporace - pokud nejsou schopny spolehlivě získat souhlas všech společníků - si musí ještě před koncem roku 2013 upravit své statutární dokumenty tak, aby umožňovaly valné hromadě provádět jejich změny v budoucnu. Jinak se mohou v roce 2014 ocitnout v nepříjemné Hlavě 22: podle § 777, odst. 2 ZOK musí přizpůsobit své společenské smlouvy a stanovy donucujícím ustanovením ZOKu do konce června 2014, jinak mohou být zrušeny. §§ 99 a 147 ZOK však budou takové změny podmiňovat souhlasem **všech** společníků. Nemožnost takový souhlas získat nebude přípustnou obranou proti zrušení. Kdo se v takové Hlavě 22 ocitne, tomu zbude jen doufat, že nikdo neosvědčí právní zájem podle §777 ZOK a že rejstříkový soud bude mít dost jiných starostí než navrhopat zrušení takto postižených korporací.

Nic ze shora uvedeného by pochopitelně neplatilo, kdyby byl učiněn závěr, že (A) § 777, odst. 4 ZOK[5] má být vykládán extenzivně tak, že pojem „práva a povinnosti společníků“ bude zahrnovat rovněž rozsah působnosti valné hromady[6]; a současně (B) ustanovení §147, odst. 1 ZOK nemá donucující povahu ve smyslu § 777, odst. 4 ZOK. Pak by bylo nadále ustanovení § 125, odst. 1 ObchZ považováno za součást společenské smlouvy existujících korporací a problém by byl vyřešen. Protože ale existuje nezanedbatelné riziko, že § 777, odst. 4 ZOK bude vykládán restriktivně (činí tak někteří velmi respektovaní právníci), případně že se dospěje k závěru o donucující povaze § 147, odst. 1 ZOK, kloní se autor tohoto článku (vzhledem k dramatickým důsledkům případných rizik) k opatrnému přístupu a doporučuje provedení změn ještě před koncem roku 2013.

### Jiné věci, které nesnesou odkladu?

Pokud jste narazili na jiná témata, která podle Vašeho názoru nesnesou odkladu a vyžadují aktivitu ještě před koncem roku 2013 (pochopitelně nemyslím témata typu „konečně si přečíst NOZ a ZOK“), prosím podělte se s ostatními uživateli a napište je do diskuse pod tímto článkem.

1. „nový“ ZMPS, č. 91/2012 Sb.
2. § 30 odst. 1 NZMPS: „Právní osobnost právnické osoby a způsobilost jiné než fyzické osoby se řídí právním řádem státu, podle něhož vznikla. Tímto právním řádem se řídí i obchodní firma nebo název a vnitřní poměry takové osoby, poměry mezi takovou osobou a jejími společníky nebo členy a vzájemné poměry společníků nebo členů, ručení společníků nebo členů za závazky takové osoby a kdo za osobu jako její orgán jedná, jakož i její zánik.“
3. § § 3, odst. 3, a 147 ZOK
4. § 125, odst. 1, písm. c) ObchZ
5. „Má se za to, že obsahem společenských smluv obchodních korporací, které vznikly před účinností tohoto zákona, jsou i dosavadní ustanovení obchodního zákoníku, která upravovala práva a povinnosti společníků, pokud nejsou v rozporu s donucujícími ustanoveními tohoto zákona nebo se od nich společníci neodchýlili ve společenské smlouvě.“
6. Autor tohoto článku rovněž nepovažuje § 147, odst. 1 za donucující ustanovení, v tom rozsahu, že připouští rozhodování valnou hromadou.



Autor: Roman Kramařík

### Diskuze

[1] PETR MĚŠTÁNEK / 15. 1. 2014 / § 441 (2) NOZ - STANOVISKO KANCL

Stanovisko KANCLu k této problematice bylo dnes publikováno na: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/...-stanoviska/>

0 0