

# STŘET SVOBODY USAZOVÁNÍ S PRÁVNÍ ÚPRAVOU POSTAVENÍ JEDNATELŮ V ČLENSKÝCH STÁTECH

PETRA JELÍNKOVÁ

Právnická fakulta Masarykovy Univerzity, Česká republika

## **Abstrakt v rodném jazyce**

Obsahem tohoto příspěvku je otázka přednosti svobody usazování obchodních společností před právní úpravou v jednotlivých členských státech a negativní důsledky s tím spojené. V souvislosti s tímto, se daný článek zabývá stanovisky Evropského soudního dvora jako Daily Mail, Centros či Inspire Act a základními rozdíly v právních úpravách některých členských států. Tímto chce autor upozornit na nepřípravenost členských států na přednost komunitárního práva v této oblasti.

## **Klíčová slova v rodném jazyce**

Svoboda usazování, komunitární právo, Daily Mail, Centros, Inspire Act, jednatel, odpovědnost, právní postavení, funkční období, Belgie, Velká Británie, Německo.

## **Abstract**

The content of that paper deals with the question of the priority of the settlement freedom of the company to legal regulation of the individual member states and with the negative consequences that follow that priority.

In connection with this, the mentioned paper deals with the European Court of Justice point of view stated, for example: in Daily Mail, in Centros or in Inspire Act, and with the fundamental differences in the legal regulations of some member states.

The author of that paper would like to give a notice by means of that above-mentioned European Court of Justice cases and stated legal regulation of some member states on the unpreparation of that member states to manage to carry burden of the negative consequences of the priority of the settlement freedom in this area.

## **Key words**

The settlement freedom, common law, Daily Mail, Centros, Inspire Act, the director, the liability, the legal status, the term of office, the Belgium, the Great Britain, the German.

Oblast obchodních společností, je jedním z nejvíce kontroverzních ohnisek na poli komunitárního práva, a to i přesto, že zde komunitární právo zvolilo k odstranění rozdílu v právní úpravě obchodních společností v členských státech jemnější cestu, a to harmonizaci pomocí směrnic.

Jednou z nejvíce sporných oblastí, která je ostatně předmětem tohoto mého zamyšlení, je problematika střetu svobody usazování s právní úpravou obchodních společností v jednotlivých členských státech, konkrétně s právní úpravou jednatelů.

Svoboda usazování je jednou ze základních svobod, které členským státům nabízí komunitární právo. Je však dvojsečnou zbraní, neboť na jedné straně členským státům skutečně rozšiřuje, již řečenou, svobodu, avšak z druhé strany tato svoboda usazování obchodních společností nastolila, alespoň dle dosavadního vývoje judikatury Evropského soudního dvora, proces postupného omezování suverenity členských států v této oblasti.

Toto právě uvedené mé tvrzení vychází z toho, že na jedné straně mohou být obchodní společnosti inkorporovány v jednom členském státě a v jiném členském státě mohou pak zřídit pobočku, dceřinou společnost či dokonce přenést do něj své sídlo, avšak na druhé straně členské státy nemohou, a pokud, tak ne zcela, uplatňovat své inkorporační podmínky na obchodní společnosti, které jsou již inkorporovány v jiném členském státě, byť stěhují své sídlo, zřizují pobočku či dceřinou společnost na jejich území.

Členské státy nemohou uplatňovat stejné podmínky na zahraniční obchodní společnosti jako na společnosti inkorporovány na jejich území dokonce ani v případě, kdy zahraniční společnosti vykonávají prostřednictvím své dceřiné společnosti či pobočky své podnikatelské aktivity pouze na jejich území.

Otázkou toho, zda upřednostnit právní úpravu jednotlivých členských států před svobodou usazování či nikoli se zabýval v mnohých svých rozhodnutích i Evropský soudní dvůr, který v nazírání na tuto problematiku zaznamenal v průběhu několika let skutečně dramatický posun. Zatímco v případě „Daily Mail“<sup>1</sup>, Evropský soudní dvůr potvrdil právo zahraničních společností zřizovat pobočky či dceřiné společnosti v jiných členských státech, avšak restriktivně se vyjádřil ke skutečnosti přemístování sídla zahraniční obchodní společnosti do jiného členského státu či vyvíjení podnikatelských aktivit pouze ve státě přesídlení, tak v případě „Centros“<sup>2</sup> již je Evropský soudní dvůr nakloněn myšlence, kdy je možné, aby veškerá podnikatelská aktivita byla vyvíjena pouze v rámci pobočky či dceřiné společnosti nacházející se v jiném členském státě.<sup>3,4</sup>

Tento posun k postupnému upřednostnění svobody usazování před právní úpravou obchodních společností jednotlivých členských států, jak je nastíněn i příkladem uvedených rozhodnutí, dovršil Evropský soudní dvůr v předběžné otázce „Inspire Act“<sup>5</sup>, ve kterém bylo tímto soudem jednoznačně potvrzeno právo obchodních společností přesídlit svoji pobočku do jiného členského státu, beztoho, aniž by musela tato obchodní společnost prostřednictvím své pobočky dodatečně splnit podmínky nutné pro založení a vznik společností v daném státě přesídlení.

Tento posun naprosté akceptace svobody usazování a naprosté arogance právní úpravy jednotlivých členských států, je dle mého názoru pro právní úpravu obchodních společností, zvláště pro oblast odpovědnosti jednatelů, nevhodný, neboť v současné době je právní úprava odpovědnosti jednatelů v jednotlivých členských státech natolik rozdílná, že postup státu v souladu s názorem Evropského soudního dvora projevený v „Inspire Act“, vysoce narušuje,

---

<sup>1</sup> Srov. Web: Daily Mail (case number 81/87) [citováno dne 20.10. 2008]. Dostupný z: [http://www.worker-participation.eu/company\\_law\\_and\\_cg/ecj\\_case\\_law/daily\\_mail](http://www.worker-participation.eu/company_law_and_cg/ecj_case_law/daily_mail).

<sup>2</sup> Srov. Web: Centros (case number C-212/97). [citováno dne 20.10. 2008]. Dostupný z: [http://www.worker-participation.eu/company\\_law\\_and\\_cg/ecj\\_case\\_law/centros](http://www.worker-participation.eu/company_law_and_cg/ecj_case_law/centros).

<sup>3</sup> Srov. Salač, Jaroslav., Doležil, Tomáš. Web: Evropský soudní dvůr dotváří svobodu usazování (podnikání) obchodních společností – k rozsudku Inspire Art. [citováno 24.10. 2008]. Dostupný z: [http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/pravo-evropske-a-mezinarodni/art\\_3740/evropsky-soudni-dvur-dotvari-svobodu-usazovani-podnikani-obchodnich-spolecnosti-k-rozsudku-inspire-art.aspx](http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/pravo-evropske-a-mezinarodni/art_3740/evropsky-soudni-dvur-dotvari-svobodu-usazovani-podnikani-obchodnich-spolecnosti-k-rozsudku-inspire-art.aspx).

<sup>4</sup> Srov. Kersting, Christian., Schindler, Clemens Philipp. German Law Journal No. 12 (1 December 2003) - Private Law Web: The ECJ's Inspire Art Decision of 30 September 2003 and its Effects on Practice, [citováno 24.10. 2008]. Dostupný z: <http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=344>.

<sup>5</sup> Srov. Web: Inspire act (case C-167/02, 30. September 2003). [citováno dne 22.10. 2008]. Dostupný z: [http://www.worker-participation.eu/company\\_law\\_and\\_cg/ecj\\_case\\_law/inspire\\_art](http://www.worker-participation.eu/company_law_and_cg/ecj_case_law/inspire_art).

především, právní jistotu subjektů stojících mimo danou korporaci, například věřitelů, a tak zeslabuje i vážnost právního řádu České republiky, což může vést z krajního pohledu až k oslabení stability daného státu.

Z důvodu toho, že jsem výše negativně vystoupila proti postupu Evropského soudního dvora, který stále více razí cestu upřednostnění svobody usazování na úkor rozdílnosti právních úprav jednotlivých členských států, domnívám se, že je zde více jak vhodné zmínit alespoň u některých členských států, v čem spočívá jejich rozdílnost v právní úpravě odpovědnosti jednatelů.

## **BELGIE**

Právní úprava jednatelů dle belgického práva je poněkud více odlišná od právní úpravy v České republice. Odlišnosti, o kterých tu mluvím, je možné spatřit především v předpokladech, jež je nutné splnit proto, aby se daná osoba stala jednatelem. Belgické právo totiž nevyžaduje jako předpoklad určitý věkový limit, národnost či trvalé bydliště.<sup>6</sup>

Další velmi zajímavou odlišností, o kterou se v právním řádu České republiky zatím jen pře odborná veřejnost, je skutečnost, že dle belgického práva může být jednatelem jak osoba fyzická tak i právnická. Co se právnické osoby týče, její přístup k pozici jednatele je mnohem přísnější, než jak je tomu v případě fyzické osoby, neboť u ní je nezbytné, aby výkon tohoto jejího jednatelského oprávnění v obchodní společnosti spadal do spektra účelu její existence jako obchodní společnosti.<sup>7</sup>

I oblast délky funkčního období představuje v porovnání s českou právní úpravou působnosti jednatele diferenciativní prvek, neboť, není-li jinak stanoveno v zakladatelském dokumentu, platí, že funkční období je šesti-leté, na rozdíl od pětiletého období, není-li stanoveno jinak dle české právní úpravy. Je zde však možnost opětovného zvolení daného jednatele do funkce dle ust. § 518 odst. 3 belgického obchodního zákoníku.<sup>8</sup>

Co se však dispozitivnosti délky funkčního období týče, i v belgickém právu stejně jako v právní úpravě české platí limitace dispozitivnosti délky funkčního období shora, neboť dle belgického i českého práva je umožněno v zakladatelském dokumentu či stanovách upravit jinou délku funkčního období než šest let, v případě Belgie, a 5 let v případě ČR, avšak nikdy zvolená délka funkčního období nesmí přesáhnout tuto uvedenou výši stanovenou v právní úpravě v těchto zemích.

Jako zásadní potíže v případě přesídlení sídla, zřízení pobočky či dceřiné společnosti na území České republiky společností inkorporovanou v Belgii, vidím zejména v odlišné právní úpravě odpovědnosti jednatele.

---

<sup>6</sup> Srov. Nieuwdorp, R., Van Santvliet, C. International Liability of Corporate Directors.Belgium. Volume I. In. Sborník z konference „International Liability of Corporate Directors“ Salzburg: Yorkhill Law Publishing, 2006, s. 110.

<sup>7</sup> Srov. Nieuwdorp, R., Van Santvliet, C. International Liability of Corporate Directors.Belgium. Volume I. In. Sborník z konference „International Liability of Corporate Directors“ Salzburg: Yorkhill Law Publishing, 2006, s. 111.

<sup>8</sup> Srov. Nieuwdorp, R., Van Santvliet, C. International Liability of Corporate Directors.Belgium. Volume I. In. Sborník z konference „International Liability of Corporate Directors“ Salzburg: Yorkhill Law Publishing, 2006, s. 111.

Zatímco v právní úpravě v ČR může dle ust. § 131a ObchZ podat žalobu za společnost vůči jednatelem jakýkoli, byť i jen jeden společník, bez ohledu na skutečnost, zda mu byla chováním jednatele způsobena škoda či nikoli, tak dle belgického práva může podat žalobu za vůči jednatelem společník jen sám za sebe, tedy jen v případě, kdy mu byla přímo jednáním některého z jednatelů způsobena škoda. Co je nutné v této souvislosti podotknout je dále to, že se zde vždy uplatní presunkce solidární odpovědnosti všech společníků, kteří pak individuálně musí prokazovat to, že se skutečně jednání, jež způsobilo společnosti či některému ze společníků škodu, neúčastnili.<sup>910</sup>

Jak vyplývá z výše uvedeného, podat vůči jednatelem žalobu za společnost je dle belgického práva možné jen za předpokladu schválení podání žaloby k soudu na valné hromadě příslušným počtem hlasů.

Domnívám se, že tato rozdílnost v právní úpravě odpovědnosti jednatele české a belgické, bude působit z praktického hlediska, budeme-li se držet stanoviska Evropského soudního dvora, nemalé potíže. Jednatelé společností zřízených dle českého práva budou totiž v nevýhodném postavení oproti jednatelem společnosti inkorporované v Belgii avšak přesídlené na území ČR, neboť belgická společnost je bude moci žalovat jen za předpokladu schválení podání žaloby společníky prostřednictvím valné hromady.

V této souvislosti nelze opominout ani velmi znevýhodněné postavení například společníka dané společnosti s trvalým bydlištěm na území České republiky, neboť vezmeme si příklad, kdy na mne jako osobu s trvalým bydlištěm v České republice bude úplatně převeden či přechodem nabyt obchodní podíl v této společnosti byť sídlící na území České republiky avšak inkorporované v Belgii. Za této situace budu mít velmi nevýhodné postavení oproti společníkům v jiných společnostech sídlících i inkorporovaných v České republice, neboť nebudu moci proti počínání jednatele podat vůči němu žalobu na náhradu škody za společnost, které byla jeho počínáním způsobena škoda, neboť se budu muset spoléhat na schválení podání této žaloby na valné hromadě.

## **VELKÁ BRITÁNIE**

Dle právní úpravy Velké Británie, nejsou stanoveny žádné zvláštní předpoklady k tomu, aby se daná osoba stala jednatelem společnosti s ručením omezeným. Existují zde však přeci jen omezení, které nezná česká právní úprava, a která zavírají cestu mnohým, a to především věk přesahující 70 let. Tento horní věkový limit není v právní úpravě České republiky známý a tak může v důsledku aplikace v právní praxi působit taktéž značné potíže, neboť pak společníku společnosti, která přesídlila své sídlo s Velké Británie, s trvalým bydlištěm na území České republiky se může stát, že přesáhne tuto věkovou hranici a pak bude nutné, aby svůj obchodní podíl nějakým způsobem ze sebe „setřásl“, což tohoto jednatele výrazně znevýhodňuje, nehledě na skutečnost, že bude pro něj s největší pravděpodobností velmi těžké nastudovat právní úpravu belgického práva pro zodpovězení otázky, jak postupovat přesáhl-li věkovou hranici 70 let, nehledě na skutečnost, že stejně tak bude těžké najít právního zástupce, který

---

<sup>9</sup> Srov. Nieuwdorp, R., Van Santvliet, C. International Liability of Corporate Directors. Belgium. Volume I. In. Sborník z konference „International Liability of Corporate Directors“ Salzburg: Yorkhill Law Publishing, 2006, s. 132.

<sup>10</sup> Srov. Nieuwdorp, R., Van Santvliet, C. International Liability of Corporate Directors. Belgium. Volume I. In. Sborník z konference „International Liability of Corporate Directors“ Salzburg: Yorkhill Law Publishing, 2006, s. 141.

bude rozumět belgickému právu a poskytne mu patřičné právní posouzení toho, co dále s daným obchodním podílem nejlépe pro svůj prospěch učinit.<sup>11</sup>

## **NĚMECKO**

Zatímco dle naší právní úpravy týkající se odpovědnosti jednatelů vykonávají jednatelé jak obchodní vedení tak i jednatelské oprávnění, v německé právní úpravě je tomu jinak.

Jednatelé, v postavení, tak jak je známe dle obchodního zákoníku platného na území České republiky, tedy ty subjekty, které jsou voleny na valné hromadě a zapisované do obchodního rejstříku, vykonávají pouze jednatelská oprávnění, tedy zastupují obchodní společnost vůči vnějšímu světu. To však také jen ve značně omezené oblasti, například před soudními orgány. Naopak k obchodnímu zastoupení a k jednání za společnost v oblastech, jež souvisí s obchodním vedením, jsou oprávněni tzv. výkonní ředitelé, kteří obstarávají každodenní obchodní záležitosti a zajišťují vnitřní chod společnosti, a kteří nejsou zapisováni do obchodního rejstříku a jejich vztah vůči společnosti je na rozdíl od jednatelů výše uvedených a na rozdíl od jednatelů dle české právní úpravy založen pouze na pracovní smlouvě.<sup>12</sup>

Tento rozdíl v pojmání šíře jednatelského oprávnění může způsobit v praxi nemalé potíže zejména třetím osobám, které v domněnku, že platí česká právní úprava a tedy, že daný jednatel, který je zapsán v obchodním rejstříku má taktéž oprávnění například uzavírat pracovní smlouvy či schvalovat dodávku výrobního materiálu, uzavřou s touto osobou tento kontrakt, ač, jak se později dozví, daný jednatel k tomu nebyl oprávněn.

Výhodu tohoto německého modelu výkonných ředitelů a jednatelů na straně druhé, kteří se dělí o v českém právu pojímané oprávnění jednatele, je skutečnost, že zabraňuje zkosnatění v právní praxi a podtrhuje flexibilitu vnitřního chodu společnosti, neboť výkonní ředitelé nejen že nejsou zapisováni v obchodním rejstříku, ale taktéž jejich funkce vzniká pouze na základě pracovní smlouvy nikoli mandátní smlouvy či smlouvy o výkonu funkce jak je tomu v případě jednatelů jak v německé tak i české právní úpravě.

Je však dále nutné pamatovat i na hluboké narušení právní jistoty třetích osob v případě postupu vývoje svobody usazování obchodních společností dle stanovisek Evropského soudního dvora, které jsou uvedeny výše, neboť výkonný ředitel vykonávající značnou část oprávnění jednatele dle českého práva je odpovědný pouze jako zaměstnanec, zatímco v české právní úpravě, za obchodní vedení, které je podstatnou součástí výkonu funkce jednatele, odpovídá jednatel dle české právní úpravy mnohem rozsáhleji.

## **ZÁVĚR**

Na základě všeho, co bylo výše uvedeno, je dle mého soudu zapotřebí rozlišovat právo obchodních společností, jako samostatných identit, se usazovat v jiných členských státech, ať už prostřednictvím dceřiných společností, poboček či přímo přesídlením sídla a právo každého členského státu, na druhé straně, stanovit více či méně přísné podmínky, jež je nutné

---

<sup>11</sup> Srov. Barham, R., Sapte Wilde, D. International Liability of Corporate Directors. England. Volume I. In. Sborník z konference „International Liability of Corporate Directors“ Salzburg: Yorkhill Law Publishing, 2006, s. 220.

<sup>12</sup> Srov. Wittuhn A, G., Hahn Dietrich, H. International Liability of Corporate Directors. Germany. Volume I. In. Sborník z konference „International Liability of Corporate Directors“ Salzburg: Yorkhill Law Publishing, 2006, s. 323-325.

splnit proto, aby na jeho území mohla určitá obchodní společnost být založena či později vzniknout.

Můj vlastní vnitřní pocit se zcela přičí tomu, aby komunitární právo zbavilo „svéprávnosti“ členské státy, k tomu, aby si sami stanovily své vlastní podmínky a předpoklady pro založení a vznik obchodních společností na jejich území.

Důvodem toho, proč tolik usiluji o zachování stejných podmínek stanovených v určitém státě pro zakládání a vznik obchodních společností i pro obchodní společnosti z jiných členských států, které se usadily v dané zemi, je skutečnost, že se domnívám, že obsah podmínek určených pro zakládání a vznik obchodních společností v jednotlivých státech vychází z dlouhé historie a tradic dané země.

Z důvodu toho, jsem toho názoru, že zbavit členské státy možnosti stanovit si sami vstupní bránu pro založení a vznik obchodních společností či pro usazení zahraničních společností v jejich zemi, znamená odtrhnout je od jejich minulosti, od tradic a jejich historie. Setřesení minulosti z každého členského státu, pak spolu nese větší či menší ztrátu jejich osobitosti.

Nemyslím si, že ztráta osobitosti členských států je cílem či přímo úmyslem komunitárního práva, neboť v případě, kdyby skutečně členské státy byly odtrženy od své minulosti, ztratily by tak svůj typický ráz a „charakter“, pozbylo by tak smyslu i samo komunitární právo jako právo společné všem rozličným členským státům, nikoli jako právo společné jedné identické mase, která má svoji rozlohu, obyvatele, a organizační strukturu.

Jsem toho názoru, že pokud má být dle stanovisek Evropského soudního dvora umožněno zahraničním společnostem zřizovat své pobočky, dceřiné společnosti či dokonce přemísťovat sídla na území jiných členských států s tím, že si ponechají vnitřní uspořádání dle svého domovského státu, pak je zapotřebí, aby tyto podmínky či předpoklady, chcete-li, byly nejdříve postupně harmonizovány a stanoveny obecně, tedy nediskriminačně, jak pro obchodní společnosti původem inkorporovány v daném státě a v daném státě skutečně vyvíjející podnikatelskou činnost, tak i pro obchodní společnosti založené v jednom členském státě, jež využily svého práva, a svobodně se usadily v jiném členském státě.

Až teprve po provedené harmonizaci je dle mého soudu namístě směr vývoje svobody usazování obchodních společností, tak jak jej nastínil ve svých, již zmíněných, stanoviscích Evropský soudní dvůr.

#### **Literatura:**

- Barham, R., Sapte Wilde, D. International Liability of Corporate Directors. England. Volume I. In. Sborník z konference „International Liability of Corporate Directors“ Salzburg: Yorkhill Law Publishing, 2006.
- Centros (case number C-212/97). [citováno dne 20.10. 2008]. Dostupný z: [http://www.worker-participation.eu/company\\_law\\_and\\_cg/ecj\\_case\\_law/centros](http://www.worker-participation.eu/company_law_and_cg/ecj_case_law/centros).
- Daily Mail (case number 81/87) [citováno dne 20.10. 2008]. Dostupný z: [http://www.worker-participation.eu/company\\_law\\_and\\_cg/ecj\\_case\\_law/daily\\_mail](http://www.worker-participation.eu/company_law_and_cg/ecj_case_law/daily_mail).

- Inspire act (case C-167/02, 30. September 2003). [citováno dne 22.10. 2008]. Dostupný z: [http://www.worker-participation.eu/company\\_law\\_and\\_cg/ecj\\_case\\_law/inspire\\_art](http://www.worker-participation.eu/company_law_and_cg/ecj_case_law/inspire_art).
- Kersting, Christian., Schindler, Clemens Philipp. German Law Journal No. 12 (1 December 2003) - Private Law Web: The ECJ's Inspire Art Decision of 30 September 2003 and its Effects on Practice, [citováno 24.10. 2008]. Dostupný z: <http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=344>.
- Nieuwdorp, R., Van Santvliet, C. International Liability of Corporate Directors. Belgium. Volume I. In. Sborník z konference „International Liability of Corporate Directors“ Salzburg: Yorkhill Law Publishing, 2006.
- Salač, Jaroslav., Doležil, Tomáš. Web: Evropský soudní dvůr dotváří svobodu usazování (podnikání) obchodních společností – k rozsudku Inspire Art. [citováno 24.10. 2008]. Dostupný z: [http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/pravo-evropske-a-mezinarodni/art\\_3740/evropsky-soudni-dvur-dotvari-svobodu-usazovani-podnikani-obchodnich-spolecnosti-k-rozsudku-inspire-art.aspx](http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/pravo-evropske-a-mezinarodni/art_3740/evropsky-soudni-dvur-dotvari-svobodu-usazovani-podnikani-obchodnich-spolecnosti-k-rozsudku-inspire-art.aspx).
- Wittuhn A, G., Hahn Dietrich, H. International Liability of Corporate Directors. Germany. Volume I. In. Sborník z konference „International Liability of Corporate Directors“ Salzburg: Yorkhill Law Publishing, 2006.

**Kontaktní údaje na autora – email:**

*petra.jelinkova.lawpartners@gmail.com*