

6. 10. 2014

Vezměte, prosíme, na vědomí, že text článku odpovídá platné právní úpravě ke dni publikace.

K možnosti změny společenské smlouvy vícečlenné společnosti s ručením omezeným rozhodnutím per rollam

Smyslem a účelem tohoto článku je zamyšlení nad možností změny společenské smlouvy vícečlenné společnosti s ručením omezeným rozhodnutím valné hromady mimo jednání postupem dle ustanovení § 175 a násl. zákona č. [90/2012](#) Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích, dále jen „ZOK“) a následně především zamyšlení nad tím, v jaké formě musí být vyjádření společníka.



Podle ustanovení § 175 odstavec 1 ZOK, nevyloučí-li společenská smlouva rozhodování mimo valnou hromadu (dále také jen „rozhodování per rollam“), zašle osoba oprávněná svolat valnou hromadu návrh rozhodnutí na adresu uvedenou v seznamu společníků nebo jiným způsobem určeným společenskou smlouvou. Právní úprava ustanovení § 175 a násl. ZOK má svůj základ v ustanovení § 158 odstavec 2 zákona č. [89/2012](#) Sb., občanský zákoník (dále jen „OZ“), podle nějž zakladatelské právní jednání může připustit rozhodování orgánu i mimo zasedání v písemné formě nebo s využitím technických prostředků, jako de facto zvláštní způsob rozhodování mimo zasedání orgánu s účinky rovnými situaci, kdy orgán skutečně reálně zasedá s přítomnými společníky. V případě rozhodování per rollam však záměrně není zasedání orgánu za fyzické účasti společníků, ale vůle společníků je zjišťována prostřednictvím jejich vyjádření v příslušné formě, které společníci v prekluzivní lhůtě doručují společnosti.

Z logiky zákona č. [90/2012](#) Sb., plyne nejen to, že se obchodní korporace ode dne účinnosti ZOK řídí novou regulací, ale také to, že mají určitou skulinku, která je ponechává v konstrukcích úpravy staré.[1]

Dle ust. § 775 ZOK se tímto zákonem řídí práva a povinnosti vzniklé ode dne jeho účinnosti. Dle ust. § 777 odst. 4 ZOK se má 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. Z ust. § 777 odst. 4 ZOK tedy vyplývá, že obsahem zakladatelských právních jednání jsou i ta ustanovení zrušeného obchodního zákoníku, která upravovala práva a povinnosti společníků (tedy nikoli např. právní úprava valné hromady, ale toliko práva a povinnosti společníků), pokud nejsou v rozporu s kogentní úpravou ZOK, nebo se od nich společníci ve společenské smlouvě neodchýlili.

Úprava rozhodnutí valné hromady společnosti formou per rollam není součástí podmnožiny

definované ust. § 777 odst. 4 ZOK, neboť nejde o práva a povinnosti společníků, ale o subjektivní práva a povinnosti společníka vůči korporaci nebo jiným společníkům váznoucí na jeho vlastnickém právu k podílu, aniž by se tím měli dotknout pravidel pro statusové fungování korporace. Proto se mezi tyto práva neřadí právo účasti na valné hromadě či právo hlasování. Právo společníka hlasovat na valné hromadě je jistě jeho subjektivním právem, ale současně jde o jednání, jímž se tvoří vůle korporace, a jako takové se dotýká existence a základního fungování orgánů korporace, a proto se použije regulace zákona o obchodních korporacích.[2]

Je skutečností, že přechodná ustanovení ZOK v podstatě určují, že ze „staré právní úpravy“ se v podmínkách účinnosti ZOK zrušený obchodní zákoník použije pouze v oblasti „práv a povinností společníků“, nikoli v oblasti fungování orgánů obchodní korporace, odpovědnosti statutárního orgánu, apod. Právní teoretici i praktici se shodují na tom, že výklad „práv a povinností společníků“ je třeba vykládat restriktivně a že rozhodně nezahrnují otázky působnosti valné hromady, jejího svolávání či průběhu.[3]

Rozhodování mimo valnou hromadu postem dle ust. § 175 až 177 ZOK tedy není součástí práv a povinností společníků, jak o nich pojednává ust. § 777 odst. 4 ZOK. V zrušeném zák. č. [513/1991](#) Sb., obchodní zákoník (dále jen ObchZ), bylo rozhodování mimo valnou hromadu součástí ust. § 130, který byl systematicky zařazen do Hlavy I (Obchodní společnosti), Díl IV (Společnost s ručením omezeným), Oddíl 3 (orgány společnosti - Valná hromada, nikoli do Oddílu 2 (Práva a povinnosti společníků). Rozhodování mimo valnou hromadu podle § 130 ObchZ bylo právní praxí vyloženo jako kogentní.[4]

V ZOK je rozhodování mimo valnou hromadu systematicky zařazeno do Části první (Obchodní korporace), Hlava IV (Společnost s ručením omezeným), Díl 3 (Orgány společnosti), nikoli do Dílu 2 (Práva a povinnosti společníků).

Již z výše uvedeného jasně a jednoznačně vyplývá, že rozhodování mimo valnou hromadu formou per rollam není součástí práv a povinností společníků, a nepochybně se nestala kogentní právní úprava dle ust. § 130 zrušeného ObchZ součástí zakladatelských právních jednání korporací vzniklých před 1.1.2014, neboť šlo o úpravu kogentní (nikoli dispozitivní), která především neupravuje práva a povinnosti společníků, ale statusové otázky obchodních korporací, tedy i způsob rozhodování orgánů korporací, kam spadá i rozhodování mimo valnou hromadu postupem dle ust. § 175 a násl. ZOK. Jinými slovy řečeno, ustanovení § 130 ObchZ se nestalo součástí společenských smluv společností s ručením omezeným postupem dle ust. § 777 odst. 4 ZOK a v plném rozsahu se na rozhodování mimo valnou hromadu všech společností s ručením omezeným použije od 01.01.2014 ustanovení § 175 a násl. ZOK, pokud tento postup společenské smlouvy výslovně nevyloučí.

V tomto článku bych se chtěl nadále věnovat zhodnocením toho, zda je přípustné formou per rollam měnit obsah společenské smlouvy a případně tento postup využít i při přizpůsobení společenské smlouvy společnosti s ručením omezeným ZOK, a to jeho kogentním ustanovením, popř. zákonu jako celku (generální opt-in).

Odpověď na první položenou otázku, tedy na otázku, zda je možné rozhodnout formou per rollam o změně zakladatelského právního jednání, je, dle názoru autora tohoto článku, jednoznačně pozitivní a to za podmínky, že společenská smlouva zahrnuje do působnosti valné hromady, dle ustanovení § 190 odstavec 2 písmeno a) ZOK, rozhodování o změně obsahu společenské smlouvy, a současně, že společenská smlouva nevyloučí rozhodování per rollam. Za kumulativního splnění těchto dvou podmínek je zřejmé, že formou per rollam je možné o změně obsahu společenské smlouvy formou per rollam rozhodovat, neboť zákon nikterak nelimituje okruh působnosti otázek, které je možno postupem dle ustanovení § 175 a násl. ZOK rozhodovat. **Postupem rozhodování per rollam tedy**

mohou být rozhodovány věci, které náleží do působnosti valné hromady, tedy i rozhodování o změně obsahu společenské smlouvy.

Pokud jde o formu vyjádření společníka k návrhu na změnu obsahu společenské smlouvy rozhodnutím per rollam, je opět jednoznačné, dle názoru autora tohoto článku, že **forma vyjádření společníka nevyžaduje formu veřejné listiny, ale postačí písemná forma s úředně ověřeným podpisem společníka.** Tento závěr vyplývá z ustanovení § 175 odstavec 3 ZOK, podle kterého vyžaduje-li tento zákon, aby rozhodnutí valné hromady bylo osvědčeno veřejnou listinou, uvede se ve vyjádření společníka i obsah návrhu rozhodnutí valné hromady, jehož se vyjádření týká; podpis na vyjádření musí být úředně ověřen. Prezentovaný závěr nemůže být vyloučen ani s ohledem na ustanovení § 147 ZOK, popř. ustanovení § 8 odstavec 1 ZOK.

Podle ustanovení § 147 ZOK může být společenská smlouva měněna dohodou všech společníků; pro tuto dohodu se vyžaduje veřejná listina. Stanoví-li tak společenská smlouva, může být měněna i rozhodnutím valné hromady. Rozhodnutí valné hromady, jehož důsledkem je změna společenské smlouvy, nahrazuje rozhodnutí o změně společenské smlouvy. Takové rozhodnutí valné hromady se osvědčuje veřejnou listinou.

Podle obecného ustanovení § 564 OZ vyžaduje-li zákon pro právní jednání určitou formu, lze obsah právního jednání změnit projevem vůle v téže nebo přísnější formě. Z ustanovení § 6 odstavec 1 ZOK vyplývá, že právní jednání týkající se založení, vzniku, změny, zrušení nebo zániku obchodní korporace vyžadují písemnou formu s úředně ověřenými podpisy, jinak jsou neplatná, přičemž dle odstavce 2 tohoto ustanovení se odstavec jedna nepoužije na rozhodnutí nejvyššího orgánu obchodní korporace. Podle ustanovení § 8 odstavec 1 ZOK společenská smlouva, kterou se zakládá kapitálová společnost, vyžaduje formu veřejné listiny. Ustanovení § 147 odstavec 1 ZOK je pak nepochybně ve vztahu speciality k ustanovení § 6 odstavec 1 ZOK, resp. toto pravidlo rozvádí, a současně navazuje na ustanovení § 8 odstavec 1 ZOK, když určuje, že k dohodě společníků o změně společenské smlouvy se vyžaduje právní jednání ve formě notářského zápisu. Z ustanovení § 147 odstavec 2 však současně vyplývá, že **rozhodnutí valné hromady o změně obsahu společenské smlouvy (které může být i formou per rollam, viz shora) je zcela odlišnou právní skutečností, na základě které dochází ke změně obsahu společenské smlouvy a na toto rozhodnutí se nepoužije ani ustanovení § 564 OZ, ani speciální ustanovení § 147 odstavec 1 ZOK, resp. § 8 odstavec 1 ZOK.**

Jak již bylo shora uvedeno (ustanovení § 147 odstavec 2 ZOK), rozhodnutí valné hromady, jehož důsledkem je změna společenské smlouvy, nahrazuje rozhodnutí o změně společenské smlouvy. Takové rozhodnutí valné hromady se osvědčuje veřejnou listinou. **Ustanovení § 147 odstavec 2 ZOK se však nepoužije na speciální úpravu rozhodování per rollam.**

Ustanovení § 175 odstavec 3 ZOK, podle kterého musí být podpis společníka na vyjádření úředně ověřen (tedy nemusí být ve formě notářského zápisu), je (dle názoru autora tohoto článku) ve vztahu speciality k obecnému ustanovení § 147 odstavec 2 ZOK. Zatímco ustanovení § 147 ZOK je v právní úpravě Hlavy IV ZOK, která reguluje právní úpravu společnosti s ručením omezeným, systematicky zařazeno jako součást Dílu 1, Obecná ustanovení, pak právní úprava ustanovení § 175 ZOK je součástí Dílu 3 označeného jako Orgány společnosti. V této souvislosti je vhodné poukázat i na skutečnost, že původní návrh zákona o obchodních korporacích počítal s tím, že v případě rozhodování o usnesení, jež musí být osvědčeno notářským zápisem, bude muset mít formu notářského zápisu vyjádření společníka, jako tomu bylo v režimu obchodního zákoníku (§ 130 odst. 2 ObchZ) a jako je tomu v případě rozhodování per rollam u akciové společnosti (§ 419 odst. 2 ZOK). Uvedené lze dovodit i z důvodové zprávy k návrhu zákona o obchodních korporacích, která uvádí, že „je zachována povinnost udělení souhlasu ve formě veřejné listiny, je-li tato forma vyžadována pro rozhodnutí valné hromady“.[5] V procesu tvorby vůle zákonodárce však na základě

poslaneckých pozměňovacích návrhů doznal § 175 odst. 3 ZOK změny a pro vyjádření společníka již není požadována forma veřejné listiny (notářského zápisu), ale postačí jeho vyjádření v ověřeném podpisem, což společníkům zjednodušuje výkon hlasovacího práva a snižuje jejich náklady. Tuto konstrukci pak přesně vystihuje „šedý“ komentář ZOK vydaný nakladatelstvím C.H. Beck na str. 336, podle kterého „zákon upravuje - jde-li o osvědčování usnesení valné hromady veřejnou listinou - dvojitý režim. Přijímá-li valná hromada usnesení, pro něž zákon vyžaduje osvědčení veřejnou listinou, na jednání, musí být její usnesení osvědčeno, přijímá-li jej postupem podle § 175 a násl., požadavek osvědčení veřejnou listinou se neuplatní“.[6]

Pokud dále nahlédneme do práva ES, tedy zjm. do Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 16.09.2009, č. 2009/101/ES (dále jen „Směrnice“), o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společnosti ve smyslu čl. 48 druhého pododstavce Smlouvy za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření (kterou byla v plném rozsahu nahrazena tzv. První směrnice Rady č. 68/151/EHS), pak z článku 11 Směrnice vyplývá, že ve všech členských státech, jejichž právní předpisy nestanoví předběžnou správní nebo soudní kontrolu při zakládání společnosti, musí být akt, kterým se společnost zakládá, a stanovy, jakož i jejich změny, úředně ověřeny. Z textu článku 10 Směrnice vyplývá, že právo ES přímo a explicitně nevyžaduje, aby jakákoli změna zakladatelského právního jednání společnosti musela být osvědčena veřejnou listinou, požaduje toliko pouze úřední ověření přijetí nebo změny společenské smlouvy. Smyslem Směrnice tedy nepochybně nemůže být ukládání povinnosti veřejné listiny pro změny společenské smlouvy, ale zabezpečit, aby změna dokumentu podléhala ověření. Tomu se pak v podmínkách našeho právního řádu věnuje zákon č. [304/2013 Sb.](#), o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob, který v ustanovení § 90 konstatuje, že rejstříkový soud zkoumá, zda údaje o skutečnostech, které se do veřejného rejstříku zapisují, vyplývají z listin, které mají být k návrhu doloženy. Rejstříkový soud při zápisu změn v obchodním rejstříku je tedy zcela nepochybně oprávněn v rámci přezkumné činnosti soudu v řízení ve věcech obchodního rejstříku zkoumat předložené listiny, tedy zjišťovat a zkoumat, zda připojené listiny skutečně osvědčují existenci zapisované skutečnosti. Rejstříkovému soudu je tedy dokonce uloženo, aby zkoumal obsah předložených listin (pozn. autora - což v poměru rozhodování per rolam představuje mimo jiné i soudní přezkum vyjádření společníka a oznámení výsledků hlasování) a nestačí pouhé zjištění, že listiny připojeny byly.[7] **Ze smyslu a účelu Směrnice a tomu odpovídající právní úpravě platné a účinné na území ČR, vyplývá, že můžeme jednoznačně konstatovat, že uložené cíle Směrnice jsou ve shodě s právním řádem České republiky, resp. prostředky ochrany definované Směrnicí o kontrole změny společenské smlouvy jsou v českém právním řádu naplněny soudním přezkumem listin, na základě kterých dochází k zápisu změn v obchodním rejstříku v případech, že jde o nejvýznamnější změny zakladatelského právního jednání, které se zapisují do obchodního rejstříku a které jsou nezbytné k ochraně zájmů třetích osob, které z údajů zapsaných do obchodního rejstříku vycházejí.**

Závěrem je ještě vhodné se zabývat základními interpretačními pravidly soukromého práva, která jsou obsažena v ustanovení § 2 OZ. Podle tohoto ustanovení každé ustanovení soukromého práva lze vykládat jenom ve shodě s Listinou základních práv a svobod a ústavním pořádkem vůbec, se zásadami, na nichž spočívá OZ, jakož i s trvalým zřetelem k hodnotám, které se tím chrání. Rozejde-li se výklad jednotlivého ustanovení pouze podle jeho slov s tímto příkazem, musí mu ustoupit. **Zákonnému ustanovení nelze přikládat jiný význam, než jaký plyne z vlastního smyslu slov v jejich vzájemné souvislosti a z jasného úmyslu zákonodárce; nikdo se však nesmí dovolávat slov právního předpisu proti jeho smyslu.** Výklad a použití právního předpisu nesmí být v rozporu s dobrými mravy a nesmí vést ke krutosti nebo bezohlednosti urážející obyčejné lidské cítění.

Z ustanovení § 175 odst. 3 ZOK lze zcela jasně a jednoduše zjistit, jaká byla vůle zákonodárce, jakož i

význam slov v jejich vzájemné souvislosti. Gramatický ani systematický výklad ustanovení § 175 odstavec 3 ZOK neumožňují (dle názoru autora tohoto článku) jiný výklad než takový, že ani pro vyjádření společníka při rozhodnutí per rollam o změně obsahu společenské smlouvy se nevyžaduje veřejná listina, ale postačí vyjádření společníka s ověřeným podpisem. Pokud bychom dospěli k jinému závěru, šlo by ukládání povinností společníkům, které ze zákona nevyplývají a ke zbytečnému právnímu formalismu. Je zřejmé, že pokud by vůle zákonodárce byla taková, aby pro změnu společenské smlouvy formou per rollam vyžadoval vyjádření společníka ve formě notářského zápisu, nic mu nebránilo příslušný text do zákona zakomponovat, ovšem nestalo se tak a dovozovat povinnost této formy z ustanovení, která jsou ve vztahu k ustanovení § 175 odstavec 3 obecná (tedy z ustanovení § 8 odstavec 1 ZOK, které navíc pojednává o jiné právní skutečnosti než je rozhodnutí valné hromady, resp. z ustanovení § 147 odst. 2 ZOK), není přiléhavé.



Mgr. Michal Žíla,
advokát

[Maršálek & Žíla, advokátní kancelář](#)

Stará cesta 676
755 01 Vsetín

Tel.: +420 571 410 895

Fax: +420 571 410 232

e-mail: sekretariat@marsalekzila.cz

[1] Viz autor Doc. JUDr. Bohumil Havel, Ph.D.: Úvaha k limitům podřízení se zákonu o obchodních korporacích (generální opt-in podle § 777 odst. 5 ZOK), *Obchodněprávní revue* 4/2014 str. 103

[2] Shodě jako poznámka 1 shora.

[3] Viz autor Prof. JUDr. Jan Dědič: Obchodní korporace v pohledu rekonstrukčních intertemporálních ustanovení, *Sborník Karlovarské právnické dny 21/2013*, str. 29

[4] Viz *Obchodní zákoník*, C.H.Beck, 13. vydání, str. 442 - 443.

[5] Viz str. 44 *Důvodové zprávy k ZOK* dostupné na [www](http://www.zpravy.cz), k dispozici >>> [zde](#).

[6] Viz Štenglová, I.; Havel, B.; Cileček, F; Kuhn, P; Šuk, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. Praha: C.H. Beck.2013

[7] Viz Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 19.12.2013, sp.zn. 29 Cdo 1953/2013, které jsou nepochybně použitelné i ve vztahu k ustanovení § 90 zákona č. [304/2013](#) Sb., jehož text je téměř totožný s textem ustanovení § 200d zákona č. [99/1963](#) Sb.

Další články:

- [Zákon Lugového: jak Rusko přepisuje pravidla mezinárodních arbitráží](#)
- [Novelizace nařízení EU o odlesňování \(EUDR\)](#)
- [Prekluze důvodu neplatnosti VH](#)
- [Jak zahájit provoz mezinárodní letecké linky do České republiky \(EU\): právní požadavky pro aerolinky ze třetích zemí](#)
- [TOP 5 judikátů z korporátního práva za rok 2025](#)
- [Odštěpný závod zahraniční společnosti optikou NIS2: Jak správně určit velikost podniku?](#)
- [Byznys a paragrafy, díl 31. - létající pořizovatel ve světle nového stavebního zákona](#)
- [SCHEJBAL& PARTNERS stáli u získání jedné z prvních licencí dle MiCA v ČR](#)
- [Proč dnes více než polovina M&A transakcí ve střední Evropě nekončí podpisem](#)
- [Přehnaná, nebo důvodná prevence? Zajištění a utvrzení závazků v praxi](#)
- [Návrh nového zákona o digitální ekonomice](#)