

6. 8. 2015

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

Krátké zamyšlení nad některými aspekty tiché společnosti a možností společníka vzdát se práva na podíl na zisku z pohledu společnosti s ručením omezeným

Institut tiché společnosti je upraven v § 2747 a násl. zákona č. [89/2012](#) Sb., občanského zákoníku (dále jen "OZ"). V obecné rovině bylo o této problematice napsáno již mnoho pojednání, přesto jsem se ve své praxi v nedávné době setkala s několika problémy souvisejícími s tichou společností, na které jsem nenašla v odborné literatuře odpověď či řešení. Níže jsou proto nejprve ve stručnosti uvedena základní ustanovení vztahující se k tiché společnosti, následně jsou vymezeny problematické okruhy a konečně nastíněna jejich možná řešení.



TOMAN, DEVÁTÝ & PARTNEŘI
ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘ

Úvodem je třeba zmínit, že smlouvou o tiché společnosti se tichý společník dle § 2747 odst. 1 OZ zavazuje ke vkladu, kterým se bude podílet po celou dobu trvání tiché společnosti na výsledcích podnikání podnikatele, a podnikatel se zavazuje platit tichému společníkovi podíl na zisku. Jedná se tedy o synallagmatický vztah mezi tichým společníkem, tedy fyzickou nebo právnickou osobou, a podnikatelem, kterým mohou být v souladu s § 420 OZ jak osoby podnikající na základě živnostenského oprávnění, tak obchodní korporace zapsané v obchodním rejstříku. Pokud je jednou ze stran smlouvy o tichém společenství kapitálová společnost, musí být taková smlouva schválena valnou hromadou společnosti (např. § 190 odst. 2 písm. j) ZOK u společnosti s ručením omezeným).

V souladu s § 2751 odst. 1 OZ se tichý společník podílí na zisku nebo na ztrátě podnikatele v ujednané výši, jinak ve výši určené vzhledem k výši jeho vkladu a zavedené praxi stran, popřípadě vzhledem ke zvyklostem. K ujednání, podle něhož se tichý společník nepodílí na zisku nebo na ztrátě, se nepřihlíží. Jednalo by se o zdánlivé, tj. nicotné ujednání. Výše podílu tichého společníka se určí z čistého zisku (§ 2747 odst. 2 OZ). Zjednodušeně řečeno tedy funguje tichá společnost tak, že tichý společník vloží typicky do akciové společnosti nebo společnosti s ručením omezeným vklad a jako protihodnotu obdrží podíl na zisku podnikatele, který se ovšem nutně pojí s rizikem podílu na případných ztrátách, ovšem maximálně do výše vkladu tichého společníka. Vykáže-li tedy podnikatel za účetní období ztrátu, vklad společníka se o jeho podíl na ztrátě sníží. Výše podílu tichého společníka se určí z čistého zisku, přičemž platí, že pokud podnikatel vytváří rezervní fond, se kterým nesmí libovolně nakládat, odečte se z čistého zisku zákonem určená část do takového fondu.

Jak již bylo uvedeno výše, realizuje se tichá společnost zejména u společnosti s ručením omezeným

nebo akciové společnosti. Je proto třeba zohlednit i § 34 zákona č. 90/2012., o obchodních korporacích (dříve a dále jen "ZOK"), který stanoví, že podíl na zisku je možné rozdělit toliko mezi společníky, ledaže společenská smlouva stanoví jinak. **Proto lze doporučit, aby zakladatelé již při zakládání dané obchodní společnosti do společenské smlouvy či stanov společnosti zakotvili ustanovení, které umožní výplatu zisku tichému společníkovi bez další (následné) změny společenské smlouvy, jež stojí čas a peníze. Konkrétní tichý společník, kterému se bude podíl na zisku vyplácet, nemusí být ve společenské smlouvě specifikován.**

Právě s výplatou podílu na zisku[1] tichému společníkovi souvisí v úvodu zmiňovaná z praxe vyplývající problematika spočívající v následujícím. Není neobvyklé, že v kapitálových společnostech figuruje společník pouze formálně, když tichý společník je ten, kdo do společnosti investuje finanční prostředky (nejčastěji) a ve skutečnosti ji prostřednictvím akcionářských smluv taktéž ovládá. V takovém případě může být zájmem všech zúčastněných stran, aby byl v podstatě celý (nebo alespoň většinový) podíl na zisku vyplácen právě tichému společníkovi. V praxi je potom třeba rozlišit, zda se jedná o jednočlennou společnost či nikoliv. V případě jednočlenné společnosti je nutné posoudit, zda již sama skutečnost, dle které je společník prostřednictvím smlouvy o tichém společenství de facto zbaven svého práva na podíl na zisku, není v rozporu se zákonem. Dle mého názoru lze takový postup shledat jako souladný se zákonem, když v případě jednočlenné společnosti nelze hovořit o porušení zásady rovného zacházení se společníky, jelikož společník jednočlenné společnosti v podstatě nemá jak vystupovat diskriminačně vůči jiným společníkům. Jediný společník taktéž formou rozhodnutí jediného společníka v působnosti valné hromady odsouhlasí znění smlouvy o tichém společenství, stejně jako výši, kterou se bude tichý společník podílet na zisku.

V případě, že je společníků více, může však problém již nastat. Část, ve smlouvě o tichém společenství určeného zisku, se rozdělí tichému společníkovi. Odborná literatura k tomuto dále uvádí, že *„Nejvyšší orgán obchodní korporace ale nebude schvalovat podíl tichého společníka na zisku, neboť ten vyplývá ze smlouvy o tiché společnosti.“*[2] Zbytek zisku by se měl dále rozdělit společníkům společnosti v poměru velikosti jejich obchodních podílů, nestanoví-li společenská smlouva jinak (§161 odst. 1 ZOK). O rozdělení této části zisku mezi společníky rozhoduje vždy valná hromada.[3] V této souvislosti je třeba nezapomenout také na § 34 odst. 2 ZOK, který stanoví *„O vyplacení podílu na zisku rozhoduje statutární orgán. Je-li rozdělení zisku a podílů na zisku v rozporu s tímto zákonem, podíly na zisku se nevyplácí. Má se za to, že ti členové statutárního orgánu, kteří s vyplacením podílu na zisku v rozporu s tímto zákonem souhlasili, nejednali s péčí řádného hospodáře.“*

Potud je právní úprava celkem jasná. V praxi se však může vyskytnout požadavek klienta nepodílet se z různých důvodů na zisku společnosti a vzdát svého práva na podíl na zisku ve prospěch jiného společníka či tichého společníka. Jak bude však vysvětleno níže, je toto vzdání se práva na podíl na zisku u společníka společnosti s ručením omezeným vcelku problematické.

Předně nový občanský zákoník nepřevzal zákaz dohody, kterou se osoba vzdává práva, které má vzniknout teprve v budoucnu, a proto se dle některých teoretiků může společník vzdát předem svého práva na podíl na zisku.[4] Takové vzdání se práva může a nemusí být zakotveno taktéž ve společenské smlouvě. V obou případech by však podíl, kterého by se daný společník vzdal, připadl společnosti, nikoliv společníkovi. Podíl na zisku představuje pohledávku společníka za společností, a proto, pokud se společník vzdá svého podílu na zisku, tento případně společnosti jako věřiteli společníka. Dále také nelze vyloučit, že i na vzdání se práva na podíl na zisku bude nahlíženo tak, že se jedná o porušení zákazu rovného zacházení se společníky, případně porušení samotných principů, na kterých stojí kapitálová společnost (viz níže).

Nastíněná problematika by se taktéž teoreticky dala vyřešit prostřednictvím zakotvení různých druhů obchodních podílů[5] do společenské smlouvy dané společnosti, když společník, který by se

chtěl vzdát svého práva na podíl na zisku, by již buď při zakládání společnosti, nebo později, mohl ve společenské smlouvě určit, že společnost má více druhů obchodních podílů, přičemž s některým druhem obchodního podílu by bylo vázáno minimální či žádné právo na podíl na zisku. Odborná literatura k tomuto však stanoví: „**Kapitálový charakter společnosti s ručením omezeným nedovoluje podíl na společnosti zcela zbavit práva na podíl na zisku, neboť by tak společník ztratil možnost zhodnocení své investice do společnosti. Kromě toho by vznikla značná disproporce mezi společníky, kteří by vlastnili podíly obsahující právo na podíl na zisku, a společníky, kteří by tohoto práva byli zbaveni. Takové řešení by odporovalo zásadě totožného zacházení se všemi společníky. ... Pro takové druhy podílů však musí existovat právní důvod, rozdíl nesmí být projevem zneužití práva nebo svévole některé části společníků.**“ [6] V komentáři je dále též uvedeno: „**Společenská smlouva nebo stanovy mohou upravovat způsob určení výše podílu na zisku odchylně od zákona, dispozitivnost však neznamena, že bude porušována zásada totožného zacházení se společníky. Domnívám se, že nelze některým společníkům přiznávat diskriminačně menší podíl na zisku než jiným, jinak řečeno, zisk by měl být mezi společníky rozdělován na základě objektivně stanovených transparentních kritérií.**“ [7]

Je patrné, že z výše citované literatury v podstatě vyplývá, že není možné zákonně vytvořit zvláštní druh obchodního podílu, se kterým by nebylo spojeno žádné, či bylo spojeno pouze minimální právo na podíl na zisku, stejně jako dle výše uvedeného není možné se práva na podíl na zisku platně vzdát. **Na druhou stranu lze dle mého názoru také dovodit, že za určitých podmínek, tedy pokud by zvláštní druhy podílů nebyly projevem zneužití práva a existoval by pro takový postup právní důvod, není vytvoření takových různých druhů podílů vyloučeno.** Takový názor je podpořen taktéž předchozí právní úpravou, která připouštěla možnost, aby společníci měli různý podíl na zisku, pokud to bylo ze zjevného a rozumného důvodu.[8]

Takovým ukázkovým příkladem, kdy by mohly být naplněny podmínky výše uvedené, je situace, kdy je ve společnosti s ručením omezeným většinový společník, který se chce vzdát svého práva na zisku ve prospěch jiného společníka. Většinový společník se pro takový krok může svobodně rozhodnout z různých obchodních, strategických, osobních či jakýchkoliv jiných důvodů. Vztahy společníků a společností jsou vztahy soukromoprávními, a proto je dle mého názoru na jejich svobodné vůli, jakým způsobem si dobrovolně upraví výplatu podílů na zisku, samozřejmě za předpokladu, že taková úprava ve svém důsledku nediskriminuje jiné společníky a neporušuje zákaz rovného zacházení se společníky (což v daném případě nemůže nastat). Většinový společník má navíc vždy možnost své rozhodnutí o vzdání se práva zvrátit, když si může v podstatě velmi jednoduše jako většinový společník odhlasovat změnu nastolených pravidel. Z výše uvedených důvodů by proto takové jednání nemuselo být vykládáno jako jednání porušující zásadu rovnosti mezi společníky.

Je samozřejmě otázka, jak by se k této problematice v praxi postavili zejména notáři, když ze své osobní zkušenosti, mohou říct, že vytvoření obchodního podílu s minimálním nebo žádným právem na podíl na zisku, stejně jako vzdání se práva na podíl na zisku spíše shledávají problematickým a takové řešení výše naznačené situace by nedoporučili.

Pravděpodobně nej přijatelnějším řešením výše uvedeného **by byla tzv. globální cese neboli postoupení souboru pohledávek.** Tato je upravena v § 1887 OZ, když je zde stanoveno, že postoupit lze i soubor pohledávek, ať již současných nebo budoucích, je-li takový soubor pohledávek dostatečně určen, zejména pokud se jedná o pohledávky určitého druhu vznikající věřiteli v určité době nebo o různé pohledávky z téhož právního důvodu. Dle mého názoru by v případě postoupení práva na podíl na zisku určitého společníka (postupitele) na třetí osobu (postupníka) v konkrétní obchodní společnosti na předem stanovené časové období, byla výše naznačená demonstrativní

podmínka určitosti postupovaného souboru pohledávek, splněna. Je třeba také zdůraznit, že ZOK o možnosti postoupit právo na podíl na zisku mlčí. Pohybujeme se však v soukromém právu a tedy platí, co není zakázáno, je dovoleno. Na druhou stranu je třeba neopomenout fakt, že práva a povinnosti (tedy i právo na vyplacení podílu na zisku) jsou s obchodním podílem spjata a vydělení některého práva z tohoto souboru je výjimkou, kterou by tedy měl v případě přípustnosti takového postupu zákon upravit. U akciové společnosti zákon tuto výjimku výslovně činí.



Mgr. Lucie Čabanová,
advokát

[TOMAN, DEVÁTÝ & PARTNEŘI advokátní kancelář, s. r. o.](#)

Trojanova 12
120 00 Praha 2

Tel.: +420 224 918 490

Fax: +420 224 920 468

e-mail: ak@iustitia.cz

-
- [1] Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 76 s.: „Od podílu na zisku nutno odlišit pojem právo na zisk. Podíl na zisku (ve shora uvedeném smyslu) vzniká jako důsledek uplatnění práva na zisk. Právo na zisk společníka vzniká zásadně nabytím podílu na obchodní korporaci, zatímco podíl na zisku vzniká řádným přijetím rozhodnutí o rozdělení zisku příslušným orgánem obchodní korporace.“
- [2] Švestka, J., Dvořák, J. a Fiala, J.: Občanský zákoník - komentář, Svazek VI. Nakladatel: Wolters Kluwer, a. s. (dříve ASPI, a. s.). Praha 2014, komentář k § 2571.
- [3] V případě společnosti s ručením omezeným se jedná o § 161 odst. 1 ZOK.
- [4] Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 80 s.
- [5] Možnost vytvořit více druhů obchodních podílů umožňuje § 135 odst. 1 ZOK.
- [6] Lasák, J., Pokorná, J., ČÁP, Z., Doležil, T. aj.: Zákon o obchodních korporacích: komentář. Nakladatel: Wolters Kluwer, a. s. (dříve ASPI, a. s.). Praha. Komentář k § 161.
- [7] Lasák, J., Pokorná, J., ČÁP, Z., Doležil, T. aj.: Zákon o obchodních korporacích: komentář. Nakladatel: Wolters Kluwer, a. s. (dříve ASPI, a. s.). Praha. Komentář k § 34.
- [8] Tomáš Dvořák: Rozdělování zisku ve společnosti s ručením omezeným. Právní rozhledy 16/2011, s. 567, BECK.

Další články:

- [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](#)
- [Byznys a paragrafy, díl 30.: Jednání za s.r.o. - zápis jednatelského oprávnění do obchodního rejstříku](#)
- [Prověřování zahraničních investic a kybernetická regulace: řízená služba jako nová transakční proměnná](#)