

■ MERITUM ■

Obchodní korporace a nekalá soutěž



Wolters Kluwer

■ MERITUM ■

Obchodní korporace a nekalá soutěž

Jarmila Pokorná
Eva Večerková
Milan Pekárek

Výklad je zpracován k právnímu stavu
červen 2015.



Wolters Kluwer

Vzor citace: POKORNÁ, J., VEČERKOVÁ, E., PEKÁREK, M. *Meritum Obchodní korporace a nekalá soutěž*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015. 636 s.

KATALOGIZACE V KNIZE – NÁRODNÍ KNIHOVNA ČR

Pokorná, Jarmila

Obchodní korporace a nekalá soutěž / Jarmila Pokorná, Eva Večerková, Milan Pekárek.
-- 1. vydání. -- Praha : Wolters Kluwer, 2015. -- 636 stran. -- (Meritum)

ISBN 978-80-7478-873-4

658.114-051 * 347.72 * 346.545 * (437.3)

- podnikatelé -- Česko
- obchodní společnosti -- Česko
- nekalá soutěž -- Česko
- kolektivní monografie

347.7 - Obchodní právo. Finanční právo. Právo průmyslového vlastnictví. Patentové právo. Autorské právo [16]

Upozornění

Všechna práva vyhrazena. Žádná část tohoto díla nesmí být bez předchozího souhlasu nakladatele reprodukována nebo kopírována v jakékoli formě. Dílo nebo jeho části nelze přetisknout ani jinak užít, včetně užití v elektronické podobě. Chráněno je textové uspořádání i grafická úprava a zapovídá se i jejich napodobování. Právo na ochranu před nekalou soutěží zůstává nedotčeno.

© Wolters Kluwer, a. s., 2015

© prof. JUDr. Jarmila Pokorná, CSc., JUDr. Eva Večerková, Ph.D.,
doc. JUDr. Ing. Milan Pekárek, CSc., 2015

ISBN 978-80-7478-873-4 (váz.)

ISBN 978-80-7478-874-1 (pdf)

Obsah

ČÁST I Právní postavení podnikatele	
DÍL I	Zákonné vymezení pojmu podnikatel
Kapitola 1	Pojem podnikatel v občanském zákoníku 3
1.1	Osoby v občanském zákoníku a důvody vedoucí k úpravě kategorie podnikatele 3
1.2	Znaky vymezující podnikatele v platném občanském zákoníku 7
1.3	Další znaky vymezující v občanském zákoníku podnikatele 12
Kapitola 2	Negativní vymezení podnikatele 17
2.1	Osoby, které nejsou podnikateli 18
2.2	Útvary, které nejsou podnikateli 21
DÍL II	Identifikace podnikatele
Kapitola 1	Význam identifikace 32
Kapitola 2	Jméno a obchodní firma podnikatele 33
2.1	Jméno, název, obchodní firma 33
2.2	Podnikatelé nezapsaní do obchodního rejstříku 33
2.3	Podnikatelé zapsaní do obchodního rejstříku 34
2.4	Firma, ochranná známka, doménové jméno 45
Kapitola 3	Sídlo podnikatele 49
Kapitola 4	Předmět podnikání 57
DÍL III	Podnikatel v právním styku
Kapitola 1	Úvodem 66
Kapitola 2	Osobní jednání podnikatele – fyzické osoby 67
Kapitola 3	Jednání podnikatele – právnické osoby zastoupené statutárním orgánem 68
Kapitola 4	Jednání podnikatele v zastoupení 72
Kapitola 5	Jednání podnikatele pomocí opatrovníka 83
DÍL IV	Informace o podnikatelích
Kapitola 1	Veřejné rejstříky, v nichž se nacházejí informace o podnikatelích 85
4.1	Obchodní rejstřík 85
4.2	Živnostenský rejstřík 98
4.3	Další rejstříky a seznamy, do nichž se zapisují podnikatelé 98

Kapitola 2	Informace v obchodních listinách	99
Kapitola 3	Informace na internetových stránkách podnikatelů . . .	100

ČÁST II Obchodní korporace		
DÍL I Obecná úprava obchodních korporací		
Kapitola 1	Charakteristika obchodní korporace	106
	1.1 Základní prvky charakterizující obchodní korporace	106
	1.2 Formy obchodních korporací	109
	1.3 Prameny právní úpravy obchodních korporací	111
Kapitola 2	Založení a vznik obchodní korporace	113
	2.1 Založení obchodní korporace	113
	2.2 Získání průkazu podnikatelského oprávnění	116
	2.3 Splnění vkladové povinnosti	118
	2.4 Vznik obchodní korporace zápisem do obchodního rejstříku	119
	2.5 Jednání jménem společnosti mezi jejím založením a vznikem	120
Kapitola 3	Financování činnosti obchodních korporací	121
	3.1 Zdroje financování činnosti obchodních korporací a bilanční pravidla	121
	3.2 Vklady	123
	3.2.1 Právní povaha vkladu	123
	3.2.2 Charakteristika předmětu vkladu	124
	3.2.3 Charakteristika vkladové povinnosti	125
	3.2.4 Vklad jako součást základního kapitálu	128
	3.3 Základní kapitál	129
Kapitola 4	Právní postavení společníků obchodních korporací . . .	133
	4.1 Charakteristika podílu	133
	4.2 Soustava práv a povinností společníka – kvalitativní stránka podílu	135
	4.2.1 Úprava některých práv tvořících obsah podílu	137
	4.3 Velikost podílu – kvantitativní stránka podílu	144
	4.4 Podíl jako nehmotná movitá věc	146
Kapitola 5	Vnitřní organizace obchodních korporací	149
	5.1 Charakteristika vnitřní organizace	149
	5.2 Vnitřní struktura osobních společností	151
	5.3 Vnitřní struktura kapitálových společností	153
	5.3.1 Soustava vnitřních orgánů kapitálových společností	153
	5.3.2 Požadavky na osoby, které se mají stát členy statutárních a dozorčích orgánů	156
	5.3.3 Vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce	157

	5.3.4	Pravidla pro výkon funkce členů orgánů	159
	5.3.5	Pravidla střetu zájmů	167
	5.3.6	Smlouva o výkonu funkce	168
Kapitola 6	5.4	Vnitřní struktura družstva	170
		Zrušení a zánik obchodních korporací	171
	6.1	Obecná charakteristika	171
	6.2	Zrušení a zánik obchodních korporací s likvidací . .	173
	6.2.1	Zrušení obchodní korporace	173
	6.2.2	Likvidace	176
	6.2.3	Zánik obchodní korporace	186
	6.3	Přeměny obchodních korporací – obecný přehled . .	186
	6.3.1	Charakteristika přeměn	186
	6.3.2	Prameny právní úpravy přeměn	187
	6.3.3	Druhy přeměn – přehled	189
	6.3.4	Zásady přeměn	190
	6.3.5	Právní postavení společníků při přeměnách . .	193
	6.3.6	Ochrana věřitelů	198
	6.3.7	Postup přeměny	199
Kapitola 7		Podnikatelská seskupení	207
	7.1	Ovlivnění	207
	7.2	Ovládání	209
	7.3	Koncern	213

DÍL II**Jednotlivé formy obchodních korporací**

Kapitola 8		Veřejná obchodní společnost	217
	8.1	Charakteristika společnosti	217
	8.2	Založení a vznik společnosti	218
	8.2.1	Společenská smlouva veřejné obchodní společnosti	219
	8.3	Financování činnosti společnosti	222
	8.4	Právní postavení společníků	223
	8.4.1	Práva a povinnosti společníka veřejné obchodní společnosti	223
	8.4.2	Podíl společníka na veřejné obchodní společnosti	229
	8.4.3	Vznik a zánik účasti společníka ve společnosti	231
	8.5	Vnitřní organizace společnosti	232
	8.6	Zrušení a zánik společnosti	236
	8.6.1	Důvody zrušení veřejné obchodní společnosti	236
Kapitola 9		Komanditní společnost	239
	9.1	Charakteristika společnosti	239
	9.2	Založení a vznik společnosti	241
	9.2.1	Společenská smlouva komanditní společnosti	241

	9.3	Financování činnosti společnosti	245
	9.4	Právní postavení společníků	246
	9.4.1	Práva a povinnosti komanditisty v komanditní společnosti	247
	9.4.2	Podíl společníka na komanditní společnosti	253
	9.4.3	Vznik a zánik účasti společníka ve společnosti	254
	9.5	Vnitřní organizace společnosti	256
	9.6	Zrušení a zánik společnosti	257
Kapitola 10		Společnost s ručením omezeným	258
	10.1	Charakteristika společnosti	258
	10.2	Založení a vznik společnosti	261
	10.2.1	Společenská smlouva společnosti s ručením omezeným	261
	10.2.2	Splnění zákonem stanovené části vkladové povinnosti	266
	10.2.3	Návrh na zápis do obchodního rejstříku	267
	10.3	Financování činnosti společnosti	267
	10.4	Právní postavení společníků	273
	10.4.1	Práva a povinnosti společníka ve společnosti s ručením omezeným	273
	10.4.2	Podíl společníka společnosti s ručením omezeným	289
	10.4.3	Vznik a zánik účasti společníka ve společnosti	298
	10.5	Vnitřní organizace společnosti	304
	10.5.1	Valná hromada	304
	10.5.2	Jednatelé	313
	10.5.3	Dozorčí rada	319
	10.6	Zrušení a zánik společnosti	321
Kapitola 11		Akciová společnost	322
	11.1	Charakteristika společnosti	322
	11.1.1	Akcie a jiné účastnické cenné papíry vydávané akciovou společností	324
	11.2	Založení a vznik společnosti	330
	11.2.1	Stanovy akciové společnosti	330
	11.2.2	Splnění zákonem stanovené části vkladové povinnosti	332
	11.2.3	Návrh na zápis do obchodního rejstříku	332
	11.3	Financování činnosti společnosti	333
	11.4	Právní postavení společníků	341
	11.4.1	Práva a povinnosti akcionářů	341
	11.4.2	Podíl na akciové společnosti	361
	11.4.3	Vznik a zánik účasti akcionáře na společnosti	370
	11.5	Vnitřní organizace společnosti	372

	11.5.1	Obecná charakteristika	372
	11.5.2	Dualistický systém vnitřního uspořádání akciové společnosti	384
	11.5.3	Monistický systém vnitřního uspořádání akciové společnosti	388
Kapitola 12	11.6	Zrušení a zánik akciové společnosti	390
		Družstvo	390
	12.1	Charakteristika družstva	390
	12.2	Založení a vznik družstva	392
	12.2.1	Stanovy družstva	395
	12.3	Majetek družstva, majetková účast člena v družstvu	396
	12.4	Členství v družstvu	399
	12.4.1	Členství v družstvu – jeho podstata a základ	399
	12.4.2	Vznik členství v družstvu	399
	12.4.3	Seznam členů	401
	12.4.4	Obsah členství (členského poměru)	401
	12.4.5	Družstevní podíl (práva a povinnosti člena) ..	406
	12.4.6	Zánik členství v družstvu	411
	12.4.7	Vypořádací podíl	416
	12.5	Orgány družstva	418
	12.5.1	Orgány družstva – obecné otázky	418
	12.5.2	Členská schůze družstva	421
	12.5.3	Zvláštní formy členské schůze	428
	12.6	Představenstvo družstva	436
	12.7	Kontrolní komise družstva	438
	12.8	Orgány malého družstva	439
	12.9	Zánik družstva	440
	12.10	Bytové družstvo	443
	12.10.1	Základní pojmy	443
	12.10.2	Zvláštnosti právní úpravy bytových družstev	445
	12.11	Sociální družstvo	453
Kapitola 13		Evropské formy korporací	456
	13.1	Obecná charakteristika	456
	13.2	Evropské hospodářské zájmové sdružení	458
	13.2.1	Povaha sdružení, prameny jeho úpravy	458
	13.2.2	Členové sdružení	459
	13.2.3	Označení sdružení	459
	13.2.4	Založení a vznik sdružení	459
	13.2.5	Vnitřní organizace EHVS	460
	13.2.6	Hospodaření EHVS	461
	13.2.7	Členství v EHVS	462
	13.2.8	Jednání EHVS navenek	464
	13.2.9	Zrušení a zánik sdružení	464
	13.3	Evropská společnost	465

13.3.1	Povaha evropské společnosti, prameny úpravy	465
13.3.2	Označení evropské společnosti	466
13.3.3	Založení a vznik evropské společnosti	466
13.3.4	Vnitřní organizace evropské společnosti	468
13.3.5	Hospodaření evropské společnosti	471
13.3.6	Společníci a společnická práva	471
13.3.7	Zrušení a zánik evropské společnosti	472
13.4	Evropské družstvo	472
13.4.1	Povaha evropského družstva, prameny jeho úpravy	472
13.4.2	Označení evropského družstva	474
13.4.3	Založení a vznik evropského družstva	474
13.4.4	Vnitřní organizace evropského družstva	475
13.4.5	Hospodaření evropského družstva	478
13.4.6	Členové a členská práva	479
13.4.7	Jednání evropského družstva ve vnějších vztazích	480
13.4.8	Zrušení a zánik evropského družstva	480

ČÁST III**Nekalá soutěž**

Kapitola 1	Obecně o hospodářské soutěži, soutěžním prostředí a základních subjektech	489
1.1	Mezinárodní úprava hospodářské soutěže	491
1.2	Tuzemská úprava hospodářské soutěže	492
1.3	Účast na hospodářské soutěži – zneužití a omezení	494
1.4	Soutěžitelé a hospodářská soutěž	496
1.5	Zakázaná konkurenční doložka	500
Kapitola 2	Obecně o nekalé soutěži	503
2.1	Generální klauzule – základní ustanovení o nekalé soutěži	507
2.2	Nepojmenované nekalosoutěžní delikty	519
Kapitola 3	Pojmenované skutkové podstaty nekalé soutěže	526
3.1	Klamavá reklama	528
3.2	Klamavé označení zboží nebo služby	543
3.3	Srovnávací reklama	548
3.4	Vyvolání nebezpečí záměny	557
3.5	Parazitování na pověsti	564
3.6	Podplácení	567
3.7	Zlehčování	570
3.8	Porušení obchodního tajemství	575
3.9	Dotěrné obtěžování	577
3.10	Ohrožení zdraví nebo životního prostředí	579
Kapitola 4	Ochrana proti nekalé soutěži	581
4.1	Ochrana mimoprávní, mimosoudní a vybraná soudní ochrana	582

4.2	Soudní ochrana a legitimace osob	588
4.3	Aktivní legitimace a žalobní nároky dle § 2988	590
4.3.1	Žalobní nárok na zdržení se protiprávního jednání (žaloba zápůrčí – negatorní)	591
4.3.2	Žalobní nárok na odstranění protiprávního stavu (žaloba odstraňovací – restituční)	593
4.3.3	Žalobní nárok na vydání bezdůvodného obohacení	594
4.3.4	Žalobní nárok na přiměřené zadostiučinění (žaloba satisfakční)	595
4.3.5	Žalobní nárok na náhradu škody	598
4.4	Aktivní legitimace dle § 2989 odst. 1 – právnická osoba	599
4.5	Aktivní legitimace dle § 2989 odst. 2 – spotřebitel ...	602
 Věcný rejstřík		 607

Zkratky a užití právní předpisy

ČR	Česká republika
EU	Evropská unie
KOS Praha	Krajský obchodní soud v Praze
Listina	Listina základních práv a svobod
NS	Nejvyšší soud České republiky
NS ČSR	Nejvyšší soud Československé republiky (judikatura z let tzv. první republiky)
o. s. ř.	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
obč. zák.	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
obch. zák.	zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
obch. zák. SR	zákon č. 513/1991 Zb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (slovenský obchodní zákoník)
Pařížská unijní úmluva	Pařížská unijní úmluva na ochranu průmyslového vlastnictví z r. 1883
prvorepublikový zákon	zákon č. 111/1927 Sb. z. a n., proti nekalé soutěži
RPR	Rada pro reklamu ČR
Sb. z. a n.	Sbírka zákonů a nařízení
směrnice o klamavé a srovnávací reklamě nebo směrnice 2006/114/ES	Směrnice Evropského parlamentu a Rady (2006/114/ES) o klamavé a srovnávací reklamě (kodifikované znění), přijata dne 12. 12. 2006
směrnice o nekalých obchodních praktikách nebo směrnice 2005/29/ES	Směrnice Evropského parlamentu a Rady (2005/29/ES) o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 (směrnice o nekalých obchodních praktikách), přijata dne 11. května 2005
tr. zák.	zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon
tr. zákoník	zák. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník
ÚS	Ústavní soud České republiky
VS Praha	Vrchní soud v Praze
VS Olomouc	Vrchní soud v Olomouci
ust.	ustanovení
vyhl.	vyhláška
z. o. k.	zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)

zák.	zákon č. 111/1927 Sb. z. a n., proti nekalé soutěži (v judikatuře z období tzv. první republiky)
zák. o ochraně spotřebitele	zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů
zák. o přeměnách	zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev
zák. práce	zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce
zák. o regulaci reklamy	zákon č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, ve znění pozdějších předpisů
zák. o veř. rejstřících	zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob
zákon	zákon č. 111/1927 Sb. z. a n., proti nekalé soutěži (v judikatuře z období tzv. první republiky)
zákon proti nekalé soutěži	zákon č. 111/1927 Sb. z. a n., proti nekalé soutěži
živnostenský zákon	zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon)

Seznam souvisejících předpisů

Ústavní zákony:

- z. č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky
- z. č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod

Kodexy:

- z. č. 140/1961 Sb., trestní zákon
- z. č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
- z. č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
- z. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník
- z. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník
- z. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
- z. č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)
- z. č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních

Zákony:

- z. č. 381/1991 Sb., o Komoře veterinárních lékařů České republiky
- z. č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon)
- z. č. 21/1992 Sb., o bankách
- z. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny
- z. č. 301/1992 Sb., o Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky
- z. č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád)
- z. č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě
- z. č. 517/1992 Sb., o České tiskové kanceláři
- z. č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele
- z. č. 42/1994 Sb., o penzijním připojištění se státním příspěvkem a o změnách některých zákonů souvisejících s jeho zavedením
- z. č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů

- z. č. 87/1995 Sb., o spořitelních a úvěrních družstvech a některých opatřeních s tím souvisejících a o doplnění zákona České národní rady č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů
- z. č. 85/1996 Sb., o advokacii
- z. č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku
- z. č. 168/1999 Sb., o pojištění odpovědnosti za újmu způsobenou provozem vozidla a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o pojištění odpovědnosti z provozu vozidla)
- z. č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách
- z. č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení)
- z. č. 207/2000 Sb., o ochraně průmyslových vzorů a o změně zákona č. 527/1990 Sb., o vynálezech, průmyslových vzorech a zlepšovacích návrzích, ve znění pozdějších předpisů
- z. č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích
- z. č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů
- z. č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů
- z. č. 365/2000 Sb., o informačních systémech veřejné správy a o změně některých dalších zákonů
- z. č. 408/2000 Sb., o ochraně práv k odrůdám rostlin a o změně zákona č. 92/1996 Sb., o odrůdách, osivu a sadbě pěstovaných rostlin, ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochraně práv k odrůdám)
- z. č. 458/2000 Sb., podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon)
- z. č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže)
- z. č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů
- z. č. 452/2001 Sb., o ochraně označení původu a zeměpisných označení a o změně zákona o ochraně spotřebitele
- z. č. 477/2001 Sb., obalech a o změně některých zákonů (zákon o obalech)
- z. č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách)
- z. č. 58/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a samostatných likvidátorech pojistných událostí a o změně živnostenského zákona (zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích a likvidátorech pojistných událostí)
- z. č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu
- z. č. 360/2004 Sb., o Evropském hospodářském zájmovém sdružení (EHZS) a o změně zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů, (zákon o evropském hospodářském zájmovém sdružení)
- z. č. 627/2004 Sb., o evropské společnosti
- z. č. 507/2006 Sb., o evropské družstevní společnosti
- z. č. 340/2006 Sb., o činnosti institucí zaměstnaneckého penzijního pojištění
- z. č. 104/2008 Sb., o nabídkách převzetí a o změně některých dalších zákonů (zákon o nabídkách převzetí)
- z. č. 125/2008 Sb. o přeměných obchodních společnostech a družstvech
- z. č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví
- z. č. 280/2009 Sb., daňový řád
- z. č. 284/2009 Sb., o platebním styku
- z. č. 426/2011 Sb., o důchodovém spoření
- z. č. 427/2011 Sb., o doplňkovém penzijním spoření
- z. č. 201/2012 Sb., o ochraně ovzduší
- z. č. 240/2013 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech
- z. č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob

Nariženi vlady:

nař. vl. č. 351/2013 Sb., kterým se určuje výše úroků z prodlení a nákladů spojených s uplatněním pohledávky, určuje odměna likvidátora, likvidačního správce a člena orgánů právnícké osoby jmenovaného soudem a upravují některé otázky Obchodního věstníku a veřejných rejstříků právníckých a fyzických osob

Sdělení:

Ministerstva zahraničních věcí č. 68/1994 Sb., MEZINÁRODNÍ ÚMLUVA na ochranu nových odrůd rostlin z 2. prosince 1961, ve znění revidovaném v Ženevě dne 10. listopadu 1972 a 23. října 1978

Ministerstva zahraničních věcí č. 7/1995 Sb., Evropská dohoda zakládající přidružení mezi Českou republikou na jedné straně a Evropskými společenstvími a jejich členskými státy na straně druhé

Vyhlášky:

vyhl. č. 64/1975 Sb., o Pařížské úmluvě na ochranu průmyslového vlastnictví ze dne 20. března 1883, revidované v Bruselu dne 14. prosince 1900, ve Washingtonu dne 2. června 1911, v Haagu dne 6. listopadu 1925, v Londýně dne 2. června 1934, v Lisabonu dne 31. října 1958 a ve Stockholmu dne 14. července 1967

vyhl. č. 65/1975 Sb., o Madridské dohodě o mezinárodním zápisu továrních nebo obchodních známek ze dne 14. dubna 1891, revidované v Bruselu dne 14. prosince 1900, ve Washingtonu dne 2. června 1911, v Haagu dne 6. listopadu 1925, v Londýně dne 2. června 1934, v Nice dne 15. června 1957 a ve Stockholmu dne 14. července 1967

vyhl. č. 64/1963 Sb., o Madridské dohodě o potlačování falešných nebo klamavých údajů o původu zboží ze dne 14. dubna 1891 revidované ve Washingtonu dne 2. června 1911, v Haagu dne 6. listopadu 1925, v Londýně dne 2. června 1934 a v Lisabonu dne 31. října 1958

vyhl. č. 67/1975 Sb., o Lisabonské dohodě na ochranu označení původu a o jejich mezinárodním zápisu ze dne 31. října 1958, revidované ve Stockholmu dne 14. července 1967

vyhl. č. 68/1975 Sb., o Stockholmském dodatkovém znění ze dne 14. července 1967 k Madridské dohodě o potlačování falešných nebo klamavých údajů o původu zboží ze dne 14. dubna 1891, revidované ve Washingtonu dne 2. června 1911, v Haagu dne 6. listopadu 1925, v Londýně dne 2. června 1934, v Lisabonu dne 31. října 1958

vyhl. 118/1979 Sb., o Niceské dohodě o mezinárodním třídění výrobků a služeb pro účely zápisu známek ze dne 15. června 1957, revidované ve Stockholmu dne 14. července 1967 a v Ženevě dne 13. května 1977

vyhl. č. 204/2008 Sb., o listinách, které je česká zúčastněná společnost povinna předložit notáři k vydání osvědčení o zákonnosti dokončení založení evropské společnosti fúzí

Evropské předpisy

Nariženi:

Nariženi Rady (EHS) č. 2137/85 ze dne 25. července 1985 o evropském hospodářském zájmovém sdružení (EHZS)

Nariženi Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE)

Nariženi Rady (ES) č. 1435/2003 ze dne 22. července 2003 o statutu Evropské družstevní společnosti (SCE)

Nariženi Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 ze dne 27. října 2004 o spolupráci mezi vnitrostátními orgány příslušnými pro vymáhání dodržování zákonů na ochranu zájmů spotřebitele („nariženi o spolupráci v oblasti ochrany spotřebitele“)

Nariženi Rady (ES) č. 207/2009 ze dne 26. února 2009 o ochranné známce Společenství

Směrnice:

První směrnice Rady 68/151/EHS ze dne 9. března 1968 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských

- státech od společností ve smyslu čl. 58 druhého pododstavce Smlouvy, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření
- Šestá směrnice Rady 82/891/EHS ze dne 17. prosince 1982, založená na čl. 54 odst. 3 písm. g) Smlouvy, o rozdělení akciových společností
- Jedenáctá směrnice Rady 89/666/EHS ze dne 21. prosince 1989 o zveřejňování poboček vytvořených v členském státě některými formami společností řídicích se právem jiného členského státu
- Směrnice Rady 2001/86/ES ze dne 8. října 2001, kterou se doplňuje statut evropské společnosti s ohledem na zapojení zaměstnanců
- Směrnice Rady 2003/72/ES ze dne 22. července 2003, kterou se doplňuje statut evropské družstevní společnosti s ohledem na zapojení zaměstnanců
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/25/ES ze dne 21. dubna 2004 o nabídkách převzetí
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 (směrnice o nekalých obchodních praktikách)
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/56/ES ze dne 26. října 2005 o přeshraničních fúzích kapitálových společností 2006/114/ES ze dne 12. prosince 2006 o klamavě a srovnávací reklamě
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/36/ES ze dne 11. července 2007 o výkonu některých práv akcionářů ve společnostech s kótovanými akciemi
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/65/ES ze dne 13. července 2009 o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se subjektů kolektivního investování do převoditelných cenných papírů (SKIPCP)
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/101/ES ze dne 16. září 2009 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 48 druhého pododstavce Smlouvy, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/7/EU ze dne 16. února 2011 o postupu proti opožděným platbám v obchodních transakcích
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/35/EU ze dne 5. dubna 2011 o fúzích akciových společností
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/61/EU ze dne 8. června 2011 o správcích alternativních investičních fondů a o změně směrnic 2003/41/ES a 2009/65/ES a nařízení (ES) č. 1060/2009 a (EU) č. 1095/2010
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/17/EU ze dne 13. června 2012, kterou se mění směrnice Rady 89/666/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/56/ES a 2009/101/ES, pokud jde o propojení ústředních, obchodních a podnikových rejstříků
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/30/EU ze dne 25. října 2012 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 54 druhého pododstavce Smlouvy o fungování Evropské unie při zakládání akciových společností a při udržování a změně jejich základního kapitálu, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření (prepracované znění)

ČÁST PRVNÍ

Právní postavení podnikatele

DÍL I

Zákonné vymezení pojmu podnikatel

OBSAH

Kapitola 1 Pojem podnikatel v občanském zákoníku 3	1.3 Další znaky vymezující v občanském zákoníku podnikatele 12
1.1 Osoby v občanském zákoníku a důvody vedoucí k úpravě kategorie podnikatele 3	Kapitola 2 Negativní vymezení podnikatele 17
1.2 Znaky vymezující podnikatele v platném občanském zákoníku 7	2.1 Osoby, které nejsou podnikateli 18
	2.2 Útvary, které nejsou podnikateli 21

KAPITOLA 1

Pojem podnikatel v občanském zákoníku

1

1.1

Osoby v občanském zákoníku a důvody vedoucí k úpravě kategorie podnikatele

2

Občanský zákoník vymezuje v úvodních ustanoveních své druhé hlavy **osoby**, které jediné mohou mít práva a mohou je vykonávat a jimž jako jediným lze též ukládat povinnosti a plnění povinností vůči nim vymáhat. Osoby potom dělí na **osoby fyzické a právnické**. Zatímco fyzické osoby jsou reálně existující lidé, právnické osoby jsou chápány jako organizované útvary závislé na ustanoveních zákona. **Člověk** je reálně existující bytost, která je jako taková nadána vrozenými a nezczitelnými **přirozenými právy**, jichž se nelze vzdát. V právním styku je potom charakterizován **právní osobností** jako způsobilostí mít v mezích právního řádu práva a povinnosti a **svéprávností** jako způsobilostí nabývat pro sebe vlastním právním jednáním práva a zavazovat se k povinnostem. **Právnická osoba** nabývá **právní osobnosti**, pokud tak **stanoví zákon** nebo pokud zákon její právní osobnost uzná. Jako taková proto nemůže sama vlastním právním jednáním nabývat práv a zavazovat se, nýbrž tak za ni činí její zástupci, které označuje zákon.

3

4

5

V závěrečných ustanoveních druhé části občanského zákoníku nacházíme další vymezení, z něhož lze rovněž dovodit, že zde zákon upravuje nositele právní osobnosti schopné právně jednat, avšak množina těchto subjektů je charakterizována odlišně. Zahrnuje osoby fyzické i osoby právnické, avšak jejich

okruh je užší než množina všech osob, neboť jejich definičním znakem je určitá specializovaná činnost, kterou bychom mohli označit jako **podnikání** a soubor osob o ji provozujících jako **podnikatele**.

V běžném životě jsou termíny podnikání a podnikatel používány v nejrůznějších souvislostech, vždy jsou však spojeny s **tržním hospodářstvím a vztahy konkurence a soutěže**. Podnikatelé jsou zde producenty zboží a služeb, které nabízejí jiným podnikatelům jako vstupy pro jejich produkty, nebo spotřebitelům pro konečnou spotřebu. V tržním hospodářství představují podnikatelé zvláštní skupinu osob, která je pro fungování trhu nezbytná, neboť vytváří produkty, o jejichž odbytu soutěží s jinými producenty, a vytváří tak vztah nabídky a poptávky, jehož dynamika je hnací silou hospodářství.

Fungování vztahu nabídky a poptávky je na první pohled regulativní samo o sobě, neboť směřuje k výběru produktů, které optimalizují užité vlastnosti, náklady na svoje zhotovení i odbytovou cenu, a tlak konkurence vede ke snaze nabízet produkty technicky dokonalejší, schopné lépe uspokojit potřeby zákazníků a současně reagovat i na obecně významné požadavky, jako jsou např. energetická úspornost nebo ochrana životního prostředí. Přesto i sem vstupuje právní regulace, která je významná ve dvou zdánlivě protichůdných směrech:

- zajišťuje **svobodu rozhodování a soutěže**, aby se všichni účastníci tržních vztahů mohli zcela svobodně rozhodovat o tom, jaké činnosti budou vykonávat a jak budou uspokojovat svoje potřeby,
- vytváří určitý **řád**, který zmenšuje rizika nepředvídatelného nebo svévolného jednání účastníků tržních vztahů, a zmenšuje tak rizika spojená s vytvářením i odbytem produktů.

Základní charakteristikou optimálního podnikatelského prostředí je proto sepestí svobody a bezpečnosti, spojení prostoru pro soutěživost a tvořivost i limitů, jež brání zneužití soutěže, omezují nejistoty a zabráňují proměně podnikatelské svobody v libovůli. Tržní hospodářství se tak neobejde bez právních pravidel, která spojují svobodu a nutnost respektovat určité organizační uspořádání, které chrání svobodu rozhodování, předchází snahám o zneužívání konkurenčních vztahů a soutěže a díky své obecnosti a státně mocenské vynutitelnosti vytvářejí prostředí alespoň relativní jistoty.

Příslušnost ke skupině podnikatelů má význam především pro relativní majetková práva. Vzhledem k tomu, že nový občanský zákoník sjednocuje režim závazkového práva dosud rozdělený na úpravu pro podnikatele (obchodní zákoník) a úpravu určenou ostatním subjektům (původní občanský zákoník), obsahuje v rámci úpravy relativních práv řadu ustanovení, jejichž adresáty jsou podnikatelé. Tato ustanovení směřují v zásadě následujícími směry:

- úprava odchylek aplikovatelná pouze na podnikatele, např. § 1732 odst. 2 o nabídce učiněné reklamou, v katalogu nebo vystavením zboží, § 1751 odst. 3 o určení obsahu smlouvy odkazem na obchodní podmínky, § 1757 odst. 2 o potvrzení obsahu smlouvy, § 1801 o výjimkách pro adhezní smlouvy uzavřené mezi podnikateli, § 1963 o splatnosti ceny při vzájemném závazku podnikatelů dodat zboží nebo službu za úplaty, § 1964 o právu právnické osoby založené k ochraně zájmů malých a středních podnikatelů dovolat se neúčinnosti ujednání o splatnosti, které se odchyluje od § 1963, a ujednání, které se odchyluje od zákonné výše úroku z prodlení,
- úprava smluvních typů, které může jako jedna ze smluvních stran uzavřít pouze podnikatel (např. smlouva o účtu § 2662 a násl., u níž je nutno

respektovat úpravu podnikání bank a spořitelních a úvěrových družstev, které jediné jsou oprávněny shromažďovat finanční prostředky od veřejnosti),

- úprava smluv, které mezi jinými subjekty než podnikateli nejsou možné (např. smlouva o obchodním zastoupení – § 2483 a násl.).

Zvláštní kategorií potom představují spotřebitelské smlouvy (§ 1810–1867), u nichž právní úprava funkčně sleduje **ochranu slabší strany** právě proti informační a zkušenostní převaze podnikatelů, kteří nabízejí spotřebitelům určité zboží a služby.

Obecné vymezení osob i definování skupiny osob, které jsou označovány jako podnikatelé, určuje okruh adresátů právních norem chování a dovoluje též podrobit je speciálním pravidlům, která řeší zvláštnosti jejich právního postavení i možné střety s jinými skupinami osob, např. spotřebiteli, osobami v roli soutěžitelů nebo zákazníků. Uvedená pravidla nalézáme ve všech částech občanského zákoníku, neboť jsou funkčně propojena s úpravou dalších otázek, které nemají jen podnikatelskou povahu. Jako příklad uvádíme:

- úpravu zákazu konkurence (§ 432–435),
- úpravu obchodního závodu jako samostatné kategorie věci, kterou je organizovaný soubor jmění, který podnikatel vytváří a který z jeho vůle slouží k provozování činnosti podnikatele (§ 502),
- úpravu výrazu připouštějícího různý výklad, kterému se ve styku s podnikatelem přisoudí ten význam, jaký má v daném styku pravidelně. Pravidlo současně chrání nepodnikatele, vůči němuž musí osoba, která se dovolává této interpretace, prokázat, že nepodnikatelské straně byl pravidelný význam výrazu znám (§ 558 odst. 1),
- právní úpravu obchodních zvyklostí (§ 558 odst. 2),
- úpravu nevyváženého postavení smluvních stran: podnikatel, který uzavřel smlouvu při svém podnikání, není oprávněn požadovat zrušení smlouvy pro neúměrné zkrácení, ani se nemůže dovolat neplatnosti smlouvy, při jejímž uzavření bylo zneužito tísně, nezkušenosti, rozumové slabosti, rozrušení nebo lehkomyšlnosti druhé strany (§ 1797).

POZNÁMKA

Úprava podnikatelů v občanském zákoníku není novým jevem, který by byl charakteristický jen pro tento nový kodex. Již všeobecný obchodní zákoník z roku 1863 (č. 1/1863 ř. z.) upravoval skupinu osob, která se profesionálně věnovala podnikání. Označuje je jako kupce a upravuje též různé druhy obchodů, které kupci provozovali. Podle povahy obchodů rozlišuje **obchody absolutní** definované jako smlouvy, které musí být pokládány vždy za obchody, bez zřetele na to, zda ten, který je provozuje, je kupcem, či nikoliv, a zda jsou provozovány po živnostensku, tj. k dosažení stálého výdělku, nebo jen příležitostně.

Kromě absolutních obchodů existovaly i **obchody relativní**, k nimž patřily určité zákonem vypočtené smlouvy, pokud byly uzavírány po živnostensku, a všechna jednotlivá právní jednání kupcova, která náležela k provozování jeho obchodní živnosti. Pro řešení otázky, zda živnost přesahuje meze pouhého řemesla, byl rozhodujícím kritériem roční čistý výtěžek, který musel přesahovat 50 000 Kč, a skutečnost, že celé řízení a vedení podniku byly organizovány po obchodnicku, zejména pokud šlo o způsob, jakým byla živnost vedena.

Absolutní obchody a relativní obchody vypočtené v prvním odstavci čl. 272 všeobecného obchodního zákoníku (č. 1/1863 ř. z.) se nazývaly **obchody základními**, neboť zakládaly kupecký stav, kupeckou povahu subjektu, pokud byly provozovány po živnostensku. Logický protějšek k těmto obchodům tvořily **obchody akcesorické** (čl. 273 všeobecného obchodního zákoníku), za něž byla pokládána všechna jednání kupcova, která náležela

k provozu jeho obchodní živnosti, jednání, kterými kupec provedl již uzavřené základní obchody nebo kterými tyto základní obchody zajistil, podporoval nebo usnadňoval jejich uzavírání. Zatímco obchody základní zakládaly kupeckou povahu subjektu, obchody akcesorické ji předpokládaly.

Podle toho, zda jednání zúčastněných stran bylo možno pokládat za obchod u obou, nebo jen u jedné z nich, dělily se **obchody na jednostranné nebo oboustranné**.

Kupcem ve smyslu obchodního zákoníku byla každá osoba, která vlastním jménem provozovala po živnostensku alespoň jeden ze základních obchodů. Mohlo se jednat o osobu fyzickou nebo právnickou, sdružení osob (zejména obchodní společnost) nebo svépomocné společenstvo. Za nezbytné znaky kupce byly považovány následující skutečnosti:

1. Provoz alespoň jednoho ze základních obchodů.
2. Provoz základních obchodů byl prováděn po živnostensku, tj. s úmyslem opatřit si opětovným uzavíráním základních obchodů téhož druhu trvalý zdroj výdělku.
3. Subjekt uzavírající obchody musel jednat vlastním jménem, přičemž nebylo nutno obchody provozovat osobně. Kupcem mohla být např. i vdova zastoupená v provozu obchodu prokuristou nebo dítě, které mělo poručníka. Kupcem byly vždy společnosti s ručením omezeným, i když neprovozovaly obchodní živnosti, ale věnovaly se činností humanitárním, zábavním, vzdělávacím apod. Na rozdíl od kupců, kteří skutečně obchody provozovali, byly tyto společnosti nazývány fiktivními kupci.

Kategorie kupce se ještě vnitřně dělila na **kupce plného a kupce neúplného práva**. Dělení bralo v úvahu, že se některá pravidla obchodního zákoníku nehodí pro menší podnikatele, protože předpokládají buď širší rozhled a větší obchodnickou zkušenost, nebo počítají se zařízeními, kterých se v menších podnicích neužívá. Všechny předpisy obchodního práva se proto uplatňovaly jen pro kategorii plnoprávných kupců, pro kupce neúplného práva se neuplatňovala pravidla o firmě, obchodních knihách a prokuře.

Toto dělení nesmělo být zaměňováno s dělením na **kupce protokolované**, tj. zapsané do obchodního rejstříku, a **kupce neprotokolované**, kteří v obchodním rejstříku zapsání nebyli. Ve většině případů byli sice plnoprávní kupci současně i kupci zapsanými do obchodního rejstříku, avšak zápis nebyl rozhodujícím kritériem pro kategorii kupců úplného práva. Příslušnost k této kategorii kupců byla dána naplněním předepsaného daňového základu (čistý zisk 50 000 Kč), plnoprávným kupcem byl tedy i ten, který, ač splňoval daňový základ, nesplnil povinnost dát se zapsat do obchodního rejstříku. Kupec, který daného daňového základu nedosahoval, se stejně tak nemohl stát plnoprávným kupcem jen na základě zápisu do obchodního rejstříku. Zápis měl právní význam v tom smyslu, že některé zákony spojovaly se zápisem kupce do obchodního rejstříku určité právní účinky, které postihovaly i zapsané kupce neúplného práva, nikoliv však nezapsané kupce plnoprávné. V návaznosti na tradici meziválečného obchodního práva obnovuje obchodní zákoník v roce 1992 právní úpravu podnikajících osob. Nevychází však z kategorie kupce, nýbrž zavádí nový pojem **podnikatele**, pro jehož vymezení volí kritéria veřejného práva a podnikatele v podstatě charakterizuje jako osobu, která oprávněně podniká. Ustanovení § 2 odst. 2 písm. b), c) a d) obch. zák. totiž výslovně určuje, že podnikatelem je osoba, která podniká na základě živnostenského oprávnění nebo oprávnění, které je požadováno speciálními právními předpisy pro takové činnosti, které nejsou živnostmi, nebo jde o zemědělské podnikatele, kteří musí splnit určité požadavky spojené se zápisem do evidence podle zákona o zemědělství. Podnikateli jsou dále všechny osoby zapsané do obchodního rejstříku – do této kategorie patřily především obchodní společnosti a družstva. Zákon zde nevyžadoval faktický výkon podnikání, podnikateli se tak stávala např. i bytová družstva, jejichž předmětem činnosti byla správa bytového fondu a poskytování bydlení jejích členům. Takoví podnikatelé byli v nauce známi již dříve a byli označováni jako „fiktivní podnikatelé“ nebo jako „podnikatelé podle formy“ – fakticky nepodnikali, ale využívali jen organizační formu obchodních společností nebo družstev. Povahu podnikatele tak nabý-

vala akciová společnost, společnost s ručením omezeným nebo družstvo, i když nebyly založeny k podnikání.

Za přínos vymezení podnikatele v obchodním zákoníku lze i dnes považovat propojení soukromoprávních a veřejnoprávních prvků, které umožnilo harmonizaci základních pramenů práva v dané otázce, tedy obchodního zákoníku a živnostenského zákona. Kladem této úpravy byla i její stejnorodost, neboť se u pojmu podnikatel nerozlišovalo, zda jde o osobu fyzickou, nebo právnickou, a byly zachyceny i osoby provozující činnosti, u nichž by mohly vznikat pochybnosti (např. lékaři).¹

1.2

Znaky vymezující podnikatele v platném občanském zákoníku

7

Úprava kategorie podnikatele v občanském zákoníku spatřuje základní znak charakterizující tuto skupinu osob v činnosti vykonávané profesionálním podnikatelským způsobem. Tuto činnost bychom mohli nazvat podnikáním, zákonná úprava tak však nečiní a podnikání jako specifickou činnost výslovně nedefinuje.

V živnostenském zákoně (zák. č. 455/1991 Sb.) jako základním zákoně veřejnoprávní povahy, který upravuje podmínky živnostenského podnikání, nalézáme vymezení živnosti jako soustavné činnosti provozované samostatně, vlastním jménem, na vlastní odpovědnost, za účelem dosažení zisku a za podmínek stanovených živnostenským zákonem. Jak vyplývá z dalšího výkladu, jsou znaky živnosti totožné se znaky, jimiž vymezuje občanský zákoník podnikatele, provozovatel živnosti je tedy podnikatelem, avšak ne každý podnikatel je současně živnostníkem. Kategorie podnikatele je širší, živnostníci tvoří jen jednu její součást, i když je to součást početně nejrozsáhlejší.

Na rozdíl od shora zmíněného historického pojetí kupce ve všeobecném obchodním zákoníku nerozlišuje platná právní úprava více dílčích kategorií podnikatelů, nýbrž obdobně, jako tomu bylo v obchodním zákoníku, zachovává jednotný pojem podnikatele zahrnující osoby fyzické i právnické. Na rozdíl od obchodního zákoníku spojuje podnikatele s jeho činností a charakteristikou podnikatele neodvozuje od oprávněnosti jeho podnikání. Není proto pochyb o tom, že podnikatelé jsou osoby, které spojuje předpoklad profesionální zdatnosti, s níž vykonávají výrobní, obchodní a jiné obdobné aktivity, jejichž cílem je úspěch na trhu v konkurenci ostatních podnikatelů a v soutěži s nimi a získat pro sebe hospodářský prospěch.

Ustanovení § 420 ve svém prvním odstavci vymezuje znaky, které jsou pro činnost podnikatele příznačné:

- **Samostatnost:** znak vyjadřuje nezávislou a svobodnou podstatu podnikatelské činnosti. Podnikatel činí sám veškerá rozhodnutí o místě, čase a způsobu výkonu svého podnikání, stanoví podnikatelské záměry, dlouhodobé cíle i taktiku k jejich dosažení. V právním styku pro něj platí zásada autonomie vůle – volí si sám svoje partnery, s nimiž uzavírá smlouvy, a bere na sebe povinnosti, které vyjednal vlastními svobodnými projevy vůle. Nemusí respektovat žádné příkazy jiných osob, není s nimi ve vztahu nadřízenosti

¹ Tato část je zpracována podle kapitoly, kterou autorka napsala pro učebnici BEJČEK, J., HAJN, P., POKORNÁ, J. a kol. *Obchodní právo. Obecná část. Soutěžní právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014. 410 s. ISBN 978-80-7400-547-3.

a podřízenosti. Samostatnost tak odlišuje podnikatele od osob, které pracují v zaměstnaneckém vztahu a jsou povinny plnit příkazy zaměstnavatele. Autonomie vůle a svoboda rozhodování však nejsou zcela bez hranic – podnikatel musí respektovat svobodu rozhodování a činnosti jiných podnikatelů, často ekonomicky silnějších či disponujících zdroji, které podnikatel pro svou činnost potřebuje. Příkladem může být financování podnikatelských aktivit z cizích zdrojů a nutnost přistoupit na podmínky poskytovatelů úvěrů, popř. podřízení podnikatelských aktivit zájmům propojené skupiny podnikatelů (podnikání v rámci koncernu).

- Výkon činnosti **na vlastní účet a odpovědnost**: znak nutně doprovází podnikatelskou svobodu a představuje její rubovou stranu – vyjadřuje, že podnikatel musí velmi dobře uvážit svoje rozhodnutí a právní jednání, protože je to pouze on sám, který bude povinen splnit veškeré závazky, jež na sebe při podnikání vzal, bude muset čelit nepříznivým důsledkům svých rozhodnutí, jen on sám je ohrožen rizikem ztrát. V totožném postavení jsou však i jeho obchodní partneři, na nichž naopak může vyžadovat plnění jejich povinností vůči sobě jako oprávněnému. Z tohoto znaku vycházejí požadavky přesné identifikace podnikatele obchodní firmou nebo jiným označením i povinnost kompenzovat újmu, která jiným osobám vznikla porušením převzatých povinností. Kritéria, podle nichž lze posuzovat, zda postup podnikatele byl profesionální a zda podnikatel respektoval nebezpečí hrozících rizik, vytváří judikatura. I když jde mnohdy o rozhodnutí z meziválečného období, závěry soudů jsou použitelné i dnes:

JUDIKATURA

Jest na podnikateli pouliční dráhy, by při rozkopané trati šetřil pozornosti § 1299 obč. zák. (*zde jde o rakouský občanský zákoník – ABGB*). Jest jeho povinností, by učinil taková opatření, aby v noci nebyla bezpečnost lidí a cizího majetku vykopávkami ohrožena, a jež i při větru, dešti a nepříznivých vlivech povětrnostních jsou způsobilé a neselhávají. Pokud nestačí nastavení výstražných svítilen na místě rozkopávky. (Vážný 6777/1927)

Při jednáních vyžadujících zvláštních znalostí odpovídati jest i za nedostatek pozornosti a znalostí, které mají pouze odborníci (§ 1299 obč. zák. – *opět ABGB*). Zákonem předpisem nedoznává změny stupeň patřičné pečlivosti, nýbrž pouze měřítko pro patřičnou pečlivost. Obchodování tělocvičnými potřebami vyžaduje zvláštních znalostí.

Z odůvodnění: Dovolatelka, ačkoliv neměla vědomosti ohledně tělocvičných potřeb, jimiž také obchodovala ve svém hračkářském obchodě, přece ujišťovala kupující, že prodané kruhy jsou houpacími kruhy, ačkoli se naprosto nehodily k tomuto účelu. Tvrdí-li dovolatelka nyní, že zákaznice neměla spoléhat na výrok prodavačky, že kruhy jsou způsobilé k houpání, nýbrž měla podle zdravého rozumu, když chtěla koupit kruhy pro vážný sport, obrátit se na odbornou firmu s tělocvičnými předměty, a když koupila kruhy v hračkářském obchodě, že ještě předem informovati se měla u skutečných znalců, zda tyto kruhy jsou skutečně způsobilé k houpání, uznává tím vlastně sama, že obchodování tělocvičnými potřebami vyžaduje určitých znalostí odborných. (Vážný 5840/1925)

Obecným východiskem upravujícím nároky na podnikatele je zde § 5 obč. zák., který stanoví povinnost postupovat s **profesionální péčí** spojenou s určitým povoláním nebo stavem. U podnikatelů lze očekávat nejen věcné znalosti a zkušenosti, které se vážou k oboru jeho podnikání, ale též vyšší úroveň znalostí a zkušeností (např. právních, organizačních, marketingových) vyplývajících z toho, že

se podnikatelé pohybují v prostředí, které takové znalosti a zkušenosti vyžaduje a motivuje každou osobu, která v daném prostředí chce uspět, aby příslušné znalosti a zkušenosti získala. Pokud podnikatel nejedná s potřebnou úrovní odbornosti a péče, musí nést následky s tím spojené.

JUDIKATURA

Pro názornost opět uvádíme jedno z rozhodnutí Nejvyššího soudu: žalovaný nebyl jen pronajímatelem a vlastníkem pozemku, na němž byl nainstalován zříčený vánoční strom, ale na organizaci vánočních trhů, jejichž součástí bylo mimo jiné vztyčení dotčeného vánočního stromu, se podílel jako spolupořadatel, a to jednak finančně a dále tím, že jako majitel uvedeného vánočního stromu (jež dostal darem od obce Velké Karlovice) jej poskytl prvním žalovanému za účelem jeho vztyčení na svém pozemku, a to na náměstí uprostřed města, kde se obvykle pohybuje mnoho lidí a u příležitosti vánočních trhů lze očekávat zvýšenou návštěvnost. I to bylo důvodem ke zvýšené obezřetnosti.

Hlavní příčinou zřícení vánočního stromu byla nedostatečná kvalita dřeva, jež způsobila, že strom nebyl schopen odolat silným poryvům větru. Druhý žalovaný tedy poskytl prvním žalovanému k jeho provozní činnosti, uskutečňované na pozemku, jehož byl vlastníkem, a ve spolupráci s ním věc, jež pro své vlastnosti byla nevhodná k účelu, k němuž měla sloužit a k němuž byla prvním žalovaným také použita. Vada dřeva byla sice skrytá, ale zjiitelná existujícími odbornými postupy, jež však nebyly použity. (NS 25 Cdo 374/2008)

- **Soustavnost:** podnikáním není činnost nahodilá, příležitostná, ojedinělá. Jestliže podnikatel má vstupovat do soutěžních vztahů s ostatními podnikateli, má si vytvářet dobrou pověst a profitovat z ní, vyžaduje to určité úsilí, vědomé naplňování určitého podnikatelského záměru, který není jen využitím náhodné příležitosti. Neznamená to však, že podnikatel vyvíjí aktivitu naprosto nepřetržitě. Může podnikat např. v oborech, které jsou sezónní nebo jsou vázány na uskutečnění jednotlivých projektů (architekti, zhotovitelé stavebních děl, filmoví producenti), soustavnost je zde dána cíleným směřováním k takovým činnostem, které naplňují v souboru svých znaků přívlastek „podnikatelské“. Neznamená to rovněž, že by podnikatel nemohl změnit předmět podnikání, jemuž se věnuje, nebo že by nemohl činnost na omezenou dobu přerušit (např. z důvodu studijní cesty nebo léčby), pokud si zachová záměr v podnikání pokračovat. Existence soustavného podnikatelského záměru odlišuje podnikatele od osob, které jen využívají nahodilých příležitostí k získání nějakého prospěchu. V praxi je však nutno tento znak posuzovat podle okolností každého konkrétního případu, neboť i činnosti podobného obsahu se mohou lišit podle toho, jaký záměr sledují.
- Činnost směřuje k **dosažení zisku:** podnikatel není při realizaci své činnosti veden myšlenkou, že je nutno dosáhnout cíle bez ohledu na to, jaký bude poměr nákladů a výnosů, nýbrž primárně počítá s tím, že mu podnikatelská činnost přinese hmotný prospěch, ať již ve formě peněz, nebo jiného hmotného výsledku. Pro naplnění tohoto znaku není podstatné, zda se ziskový záměr skutečně splní, podnikání může v určitém období skončit i ztrátou, důležitý je ziskový cíl, který je podnikáním sledován.
- Činnost je vykonávána **živnostenským nebo obdobným způsobem:** tento znak je na rozdíl od původní definice podnikání v obchodním zákoníku vymezován nově. Vzhledem k tomu, že vymezení pojmu podnikatele již není závislé na existenci či neexistenci podnikatelského oprávnění, a jeho podnikatelský status je tudíž na veřejnoprávních povoleních či ohlášeních

nezávislý, vyjadřuje tento znak, že podnikatel je osoba, která do hospodářského styku vstupuje s nabídkou zboží či služeb, kterou směřuje k zákazníkům, ať jde o spotřebitele, jiné podnikatele, nebo další zájemce. Podnikatelova činnost je tedy orientována na nabídku jiným osobám, na odbyt, jehož výnosy dovolí pokračování a další rozvíjení podnikatelových aktivit. Podnikatel proto není jen investorem, jehož cílem je dosáhnout zhodnocení vlastního majetku, ale aktivním tvůrcem nových produktů, pro něž hodlá najít uplatnění. Podnikatelem proto není např. společník obchodní společnosti nebo osoba nakupující nemovitosti, starožitnosti či šperky, pokud je ovšem nekupuje s cílem nabízet je k prodeji dalším zájemcům.

Spojení podnikatele s podnikáním a vymezení podnikatelského statusu na základě znaků, které podnikání vykazuje, je zásadně odchylné od dosavadního pohledu na podnikatele podle úpravy v obchodním zákoníku. Přináší rozšíření okruhu osob, u nichž budeme o podnikatelském statusu uvažovat, a činí tuto skupinu osob proměnlivou v závislosti na tom, nakolik bude jejich konkrétní činnost možno zařadit mezi činnosti vykazující znaky podnikání. Jestliže dřívější vymezení vázalo příslušnost ke skupině podnikatelů na veřejnoprávní oprávnění, vyplývalo z toho též, že se do skupiny podnikatelů nemůže dostat osoba, která vykonává činnost, k níž není oprávnění zapotřebí – např. profesionální sportovci. Nebylo též pochybnosti o tom, kdo je a není podnikatelem, stačilo prověřit, zda se daná osoba vejde do některé skupiny uvedené v § 2 odst. 2 písm. a) až d) obch. zák. Nová úprava tyto limity relativizuje, vždy bude nutno prozkoumat činnost, kterou daná osoba provádí, a rozhodnout, zda tato činnost vykazuje zákonné znaky podnikání. Do okruhu podnikatelů se tak mohou dostat i osoby, které dosud podnikatelský status neměly, a pro hraniční případy bude opět určující judikatura vyšších soudů.

Samostatnou otázkou je potom **postavení obcí a krajů, popř. jiných obdobných veřejnoprávních subjektů**, neboť jejich poslání není primárně podnikatelské, i když vykonávají činnosti vykazující pojmové znaky podnikání. Poslání obcí je např. nejobecněji vymezeno v § 2 odst. 2 zák. č. 128/2000 Sb., o obcích – obce mají pečovat o všestranný rozvoj svého území a o potřeby svých občanů. Projevuje se zde specifikum těchto veřejných korporací, u nichž se spojuje jejich funkce veřejnoprávní s jejich postavením jako osob soukromého práva. Obcím není žádným zákonem zakázáno podnikat, na druhé straně však jistě nepatří k subjektům, jejichž základní funkcí je výkon podnikatelské činnosti. Obce tak mohou být podnikateli ve smyslu § 420 obč. zák., tj. mohou samostatně provádět soustavnou činnost vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku směřující k nabízení zboží a služeb zákazníkům, není to však jejich základní poslání a nepochybně bude omezen i věcný rozsah podnikatelských činností vykonávaných obcemi. Dosavadní judikatura Nejvyššího soudu ČR vyslovuje závěr, že obec jako územní samosprávný celek je společenstvím občanů – pospolitostí osob (občanů obce) žijících na určitém území (území obce) a spravujících své záležitosti a jako taková nemá postavení podnikatele.

JUDIKATURA

V daném případě řešil Nejvyšší soud aplikaci obchodního zákoníku na závazkový vztah. Odhlédneme-li však od tohoto aspektu jeho rozhodnutí, jsou jeho závěry o právním statusu obce použitelné i při aplikaci nové právní úpravy.

Podle rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 35 Cdo 4988/2009 je obec jako územní samosprávný celek společenstvím občanů – pospolitostí osob (občanů obce) žijících na určitém území (území obce) a spravujících své záležitosti [§ 1 zákona č. 128/2000 Sb., zákona o obcích (obecní zřízení)]. Je veřejnoprávní korporací (§ 2 odst. 1 zákona o obcích), tzn. veřejnoprávním subjektem, právnickou osobou veřejného práva, která je zřízena zákonem a které je svěřeno zajišťování části veřejných úkolů (výkonu veřejné správy). Jako veřejnoprávní korporace vystupuje ve dvojím postavení – jako subjekt veřejné moci vykonávající veřejnou moc (projevující se např. ve vydávání obecně závazných vyhlášek, v nichž se jejich adresátům jednostranně ukládají povinnosti, či v činnosti obcí zřízené obecní policie, která za použití zákonem stanovených pravomocí zabezpečuje místní záležitosti veřejného pořádku) a současně jako subjekt práva vstupující do soukromoprávních vztahů, v nichž má s jinými právníky či fyzickými osobami rovné postavení. Vstupuje-li obec do právních vztahů soukromého práva (občanského, obchodního, pracovního), vystupuje zásadně stejně jako kterýkoliv jiný subjekt těchto vztahů. Při nakládání s majetkem a vlastními finančními prostředky má tak zásadně stejné postavení jako kterýkoliv jiný vlastník. Smyslem existence obce jako veřejnoprávní korporace není podnikatelská činnost ve smyslu obchodního zákoníku, ale správa věcí veřejných (srovnej čl. 99 a čl. 100 odst. 1 Ústavy, § 2 odst. 1 obch. zák., § 261 odst. 2 obch. zák., § 2 zákona č. 151/2000 Sb., § 1 a § 7 zákona č. 128/2000 Sb.). Proto jen na závazkové právní vztahy mezi samosprávnou územní jednotkou a podnikateli při jejich podnikatelské činnosti, týkají-li se zabezpečování veřejných potřeb, dopadá obchodní zákoník. Ustanovení § 261 odst. 2 obch. zák. nemění přitom nic na tom, že obce nejsou podnikateli, jen deklaruje, že okruh právních vztahů vznikajících při zabezpečování veřejných potřeb se řídí částí třetí obchodního zákoníku.

K rozšíření skupiny osob, na něž dopadá zákonné vymezení pojmu podnikatele, dochází i ve zcela jiné souvislosti, a to ve spojení se zákonnou úpravou zletilosti a svéprávnosti. Do kategorie podnikatelů se takto dostávají osoby, které jsou nezletilé a bez speciální úpravy by nebyly plně svéprávné.

Podnikatelem se tak může stát **nezletilá fyzická osoba, která není dosud plně svéprávná a které na její návrh přiznal svéprávnost soud**, pokud je starší šestnácti let. Jde o přiznání svéprávnosti, úprava je obsažena v § 37 obč. zák. Přiznání se děje na návrh nezletilého se souhlasem jeho zákonného zástupce nebo i naopak na návrh zákonného zástupce se souhlasem nezletilého. Nezletilý musí prokázat **schopnost samostatně se živit** – zákon nestanoví nic bližšího o způsobu, kterým by si uvedená osoba měla obstarávat obživu, není proto vyloučeno, že bude provozovat činnost vykazující znaky podnikání podle ust. § 420 odst. 1 obč. zák. Tato schopnost se však nemůže pohybovat jen v rovině pouhé teoretické způsobilosti, nýbrž musí být reálně prokázáno, že nezletilý je skutečně schopen obstarat si prostředky, které pokryjí jeho životní potřeby. Pro bližší určení, co všechno naplňuje kritérium schopnosti samostatné obživy, bude nutno vyčkat judikatury vyšších soudů. Historický příklad, který zde pro lepší představu uvádíme, má jen omezenou využitelnost.

JUDIKATURA

Při posuzování otázky, zda manželské dítě se může samostatně živit, nerozhoduje o sobě dosažení určitého věku ani abstraktní schopnost výdělečná, nýbrž jest přihlížeti ke skutečné možnosti najít přiměřené zaměstnání a v něm se udržeti. V první řadě přijde v úvahu předcházející výchova a způsob přípravy pro praktický život.

Pokud trvá studium dítěte, není se zájmem jeho zdraví a studijního postupu slučitelné, by provozovalo výdělečnou činnost. (Vázný 11804/1932)

Druhým případem je úprava obsažená v § 33 obč. zák., podle níž může zákoný zástupce nezletilé osoby, která dosud nenabyla plné svéprávnosti, udělit této osobě **souhlas k samostatnému provozování obchodního závodu** nebo jiné podobné výdělečné činnosti. Vzhledem k tomu, že provozování obchodního závodu je činnost, která svými nároky přesahuje nároky spojené se svéprávností v běžném denním životě, neponechává zákon rozhodnutí jen na subjektivním uvážení zákonných zástupců, ale k platnosti souhlasu vyžaduje dále i přivolení soudu. Toto přivolení potom nahrazuje i podmínku určitého věku, kterou na podnikání kladou jiné právní předpisy – např. věk 18 let, který pro podnikání vyžaduje § 6 živnostenského zákona.

1.3

9

Další znaky vymezující v občanském zákoníku podnikatele

Ustanovení § 420 odst. 2 obč. zák. zmiňuje tři skupiny osob, které se též považují za podnikatele, ačkoli by mohly vznikat pochybnosti, zda je jejich činnost podřaditelná pod činnost vykazující pojmové znaky podnikání. Zařazení zmíněných osob do skupiny podnikatelů je **funkčně podmíněno účelem ochrany spotřebitele a návazností na evropskou úpravu splatnosti ceny za zboží a služby ve vzájemných závazcích podnikatelů**. Zákonná úprava tedy nezkoumá, zda jsou dané osoby též podnikateli ve smyslu § 420 odst. 1 obč. zák., nýbrž jim propůjčuje postavení podnikatele jen pro přesně definovaný účel. Za podnikatele se pro výše zmíněné účely pokládají:

- **osoby uzavírající smlouvy, které souvisejí s jejich obchodní, výrobní nebo jinou obdobnou činností:** analogii pro tuto skupinu osob nacházíme v historické kategorii akcesorických obchodů, v novodobém občanském zákoníku je s její pomocí posílena právní jistota o tom, že podnikatel neztrácí svůj podnikatelský status ani v situacích, v nichž nerealizuje vlastní předmět svého podnikání, nýbrž si např. v postavení zákazníka zajišťuje stroje, zařízení nebo služby nutné pro provozování vlastního podnikání,
- **osoby, které vykonávají samostatně svoje povolání.** Do této kategorie osob spadají zejména tzv. svobodná povolání, jako jsou např. advokáti, notáři nebo lékaři. Tyto osoby vykonávají činnosti velmi specializované, které vyžadují přípravu studiemi na vysokých školách a návazným profesním školením a zkouškami. Svoje povolání potom mohou vykonávat jako závislou činnost v pracovněprávním vztahu, ale i samostatně. Občanský zákoník zde zdůrazňuje, že samostatný výkon takové činnosti je podnikáním minimálně pro účel určený v § 420 odst. 2 obč. zák., kterým je harmonizace české právní úpravy s normami práva EU. Úprava výslovně deklaruje, že do plateb, které jsou úhradou za obchodní transakce podle čl. 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2011/7/EU, náleží i platby při výkonu činností označovaných tradičně jako svobodná povolání. Není přitom bez zajímavosti, že podle úpravy v § 420 odst. 1 obč. zák. jsou příslušníci těchto povolání podnikateli, i když úvodní zásady směrnice v bodě 10 uvádějí, že skutečnost, že do oblasti působnosti směrnice spadají i svobodná povolání, by neměla členské státy zavazovat k tomu, aby pro účely mimo oblast působnosti směrnice považovaly jejich vykonavatele za podnikatele nebo obchodníky. Je tedy zřejmé,

že evropská interpretace příslušníky svobodných povolání k podnikatelům nepřirazuje, vyžaduje však, aby se opatření zabezpečující včasnost plateb vztahovalo i na ně (viz též široká formulace definičních ustanovení v čl. 2, bod 1 a 3 cit. směrnice).

- **Osoby jednající jménem nebo na účet podnikatele:** v historické návaznosti by šlo o relativní obchody spočívající v jednání komisíonářů a zprostředkování a uzavírání obchodů pro jiné osoby. V současnosti vyhovuje uvedenému vymezení např. vázaný zástupce podle § 32a a násl. zák. č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu. Sporným zůstává, zda účelové zaměření druhého odstavce § 420 rozšiřuje okruh osob, které mají status podnikatele, i na takové osoby, u nichž je zřejmé, že podnikateli ve smyslu § 420 odst. 1 obč. zák. nejsou (např. zaměstnanec podnikatele, který pro tohoto podnikatele zařizuje určitou záležitost jako komisíonář). Vezmeme-li však v úvahu ochrannou funkci, kterou rozšíření okruhu osob považovaných za podnikatele má, musíme ke kategorii podnikatelů přiřadit i tyto případy.

Vedle implementace požadavků evropské směrnice o postupu proti opožděným platbám má druhý odstavec § 420 neméně závažný význam, a to **rozšíření ochrany spotřebitele**. Spotřebitel je vymezen občanským zákoníkem v § 419 jako **člověk**, který uzavírá smlouvu nebo jinak jedná s podnikatelem zcela mimo rámec jakékoli podnikatelské nebo podobné činnosti. Ochrana spotřebitele, jíž slouží rozšíření okruhu osob považovaných za podnikatele, tak bude dopadat na běžné každodenní situace, v nichž lidé navazují právní vztahy, aby si opatřili zboží či služby, které pro svůj život potřebují. Nezbytnost ochrany vyplývá především z nerovnováhy ekonomické síly, koncentrace znalostí a zkušeností s výrobou a prodejem produktu u profesionála a z nepoměru materiálních zdrojů, které má k dispozici podnikatelská strana a které může použít spotřebitel.

JUDIKATURA

Judikatura Nejvyššího soudu se k této problematice vyjádřila např. v rozhodnutí sp. zn. **33 Cdo 1201/2012**. Z odůvodnění rozsudku vyjímáme:

Nezbytnost ochrany spotřebitele je dána jeho nerovným postavením ve vztahu spotřebitel – dodavatel (obchodník profesionál), vyplývajícím z nerovnováhy vyjednávací síly (shora zmíněné jednání charakterizované sloganem „přijmi nebo nech být“), nerovnoměrnosti znalostí (u profesionála větší zkušenost s prodejem nabízeného výrobku, produktu či služeb, doprovázená zpravidla i lepší znalostí práva) a z ekonomické neúměrnosti zdrojů (ve věcech spotřebitelského úvěru je to spotřebitel, jenž pro nedostatek finančních prostředků žádá o úvěr u věřitele, který má úvěrování v předmětu podnikání). Systém ochrany zavedený směrnicí 93/13 vychází z myšlenky, že se spotřebitel nachází v nerovném postavení vůči prodávajícímu nebo poskytovateli z hlediska jak vyjednávací síly, tak úrovně informovanosti, což ho vede k tomu, že přistoupí k podmínkám předem vyhotoveným prodávajícím nebo poskytovatelem, aniž může ovlivnit jejich obsah.

Výkladové pochybnosti může vzbuzovat výslovné směřování § 420 odst. 2 obč. zák. na ochranu spotřebitele, nikoli na ochranu nepodnikatele jako slabší strany právního poměru. Definice spotřebitele, která počítá pouze s člověkem, nezahrnuje celou řadu nepodnikatelských subjektů v podobě právnických osob, které mohou mít jako partneři podnikatelů slabší postavení, např. spolky nebo neziskové subjekty zabývající se sociálními službami. Není jisté sporu o tom, že v celém okruhu těchto právnických osob můžeme nalézt i velmi zkušené,

profesionálně organizované a personálně dobře vybavené subjekty, pro něž úvaha o jejich slabším postavení nebude platit, obecně však nelze předpokládat, že by podnikatelé neměli vůči nim informační a znalostní převahu. Tentýž závěr se nabízí i pro veřejnoprávní korporace, jako jsou obce, i když bude nesporně rozdíl mezi malými obcemi a např. statutárními městy. Uplatňování principu ochrany slabší strany tak bude v praxi závislý na tom, jak široce bude me ustanovení § 420 odst. 2 vykládat.

Kromě funkčně podmíněného rozšíření základní definice podnikatele obsaženého ve druhém odstavci § 420 doplňuje tuto definici i ustanovení § 421 obč. zák. Usmadňuje interpretaci § 420 odst. 1 obč. zák. **zákonnou fikcí a vyvratitelnou domněnkou**, které upřesňují okruh osob s právním statusem podnikatele.

10 Slovní vyjádření nasvědčující fikci určuje, že se za podnikatele považuje **osoba zapsaná v obchodním rejstříku** (§ 421 odst. 1). Historické kořeny tohoto pravidla je opět nutno hledat v předválečné právní úpravě, v kategorii zapsaných kupců, kteří podnikali v natolik velkém rozsahu, že bylo pro právní jistotu obchodního styku nutné, aby základní informace o nich a jejich aktivitách byly bez překážek veřejně přístupné. V současnosti je úprava obchodního rejstříku součástí **zák. č. 304/2015 Sb., o veřejných rejstřících**. Obchodní rejstřík je veřejně přístupným rejstříkem, do něhož se zapisují podnikatelé, a citovaný zákon určuje, že se do obchodního rejstříku zapisují obligatorně **obchodní společnosti a družstva** podle zákona o obchodních korporacích, **fyzické osoby – podnikatelé** na vlastní žádost a **další osoby**, u nichž povinnost zápisu stanoví zákon (§ 42 cit. zák.). Jestliže vyjdeme z charakteristiky obchodního rejstříku jako veřejně přístupného registru podnikatelů, potom musíme se zápisem osoby do tohoto rejstříku spojovat její postavení jako podnikatele. Nebylo by v souladu s požadavkem právní jistoty v hospodářských vztazích, pokud by se veřejnost nemohla na zápis v rejstříku vždy spolehnout a musela by zkoumat, zda osoba zapsaná do obchodního rejstříku skutečně podnikatelem je.

Volba fikce pro zapsané osoby však není zcela šťastným legislativním řešením. Již z okruhu zapsaných osob je zřejmé, že u naprosté většiny z nich o fikci nepůjde, neboť zapsány jsou osoby, u nichž je v plné míře naplněna zákonná definice podnikatele. Byla by proto vhodnější konstrukce nevyvratitelné domněnky.

11 Nová právní úprava však zachovává kategorii tzv. **fiktivních podnikatelů (podnikatelů podle formy)** pro kapitálové obchodní společnosti a družstva. Označují se tak osoby, které mají právní formu obchodní korporace určenou pro podnikání, a tudíž se zapisují do obchodního rejstříku a platí pro ně, že jsou podnikateli, avšak jejich skutečná činnost má nepodnikatelský charakter. U kapitálových společnostech lze tuto možnost dovodit výkladem z opaku u § 2 odst. 1 z. o. k., pro družstva vyjadřuje § 552 odst. 1 z. o. k., že jde o společenství, které je založeno za účelem vzájemné podpory svých členů nebo třetích osob. V praxi převažují fiktivní podnikatelé právě z oblasti družstev, nová úprava vytváří dokonce zvláštní formu družstva pro výkon obecně prospěšných činností na podporu sociální soudržnosti (sociální družstvo). U těchto osob vyjadřuje úprava v § 421 odst. 1 skutečně právní fikci, neboť podnikatelé podle formy neprovozují činnost podřaditelnou pod podnikání, ale do obchodního rejstříku se zapisují. Podnikatelé podle formy využívají poměrně podrobnou úpravu obchodních korporací z praktických důvodů posílení právní jistoty, věnují se však jiným činností a s podnikateli je spojuje právě jen právní forma obchodní korporace.

Konstrukce právní fikce chrání veřejnost a zbavuje ji nejistoty ohledně osob zapsaných do obchodního rejstříku – zápis sám znamená podnikatelský status a není již třeba, aby veřejnost zkoumala, zda daná osoba opravdu podniká. Charakter skutečně fiktivních podnikatelů však v praxi bude mít jen malá část z těchto osob, protože z rejstříkových zápisů vyplývá, že vedle činnosti veřejně prospěšných nebo zabezpečujících potřeby členů korporace (např. bytová družstva) se zapsané osoby zabývají též činnostmi, které mají znaky podnikání. Výrazné je toto spojení u společností, které jsou zakládány veřejnými korporacemi, např. obcemi, k provozování činností nesoucích nejen znaky podnikatelské, ale i obecně prospěšné.

PŘÍKLAD

Prolínání obou stránek činnosti obcí lze demonstrovat na příkladě města Brna:

- **zásobování města pitnou vodou, odvádění a čištění odpadních vod** provádí akciová společnost Brněnské vodárny a kanalizace, a. s. Její hlavní činností je provozování vodovodů a kanalizací pro veřejnou potřebu, výroba a dodávka pitné vody, vyhledávání poruch na vodovodní síti, vytyčování vodovodů a kanalizací, revize kanalizací, odvádění odpadních a dešťových vod a jejich čištění včetně likvidace kalů. Laboratořemi společnosti jsou prováděny rozborů pitných a odpadních vod. Všechny činnosti akciové společnosti jsou nezbytné pro život města a jeho obyvatel. Společnost působí nejen na celém území města Brna, ale i pro řadu měst a obcí Jihomoravského kraje a Kraje Vysočina. Ve struktuře akcionářů vlastní nadpoloviční většinu akcií město Brno, které pronajalo společnosti Brněnské vodárny a kanalizace, a. s., soubor movitého a nemovitého majetku a udělilo společnosti právo provozovat a udržovat vodohospodářskou infrastrukturu města Brna.
- **Sběrem, odvozem, zpracováním a likvidací odpadů** se zabývá akciová společnost SAKO Brno, a. s., která poskytuje komplexní služby v oblasti odpadového hospodářství, zajišťuje pro město Brno veškeré činnosti spojené s provozem systému sběru a svozu komunálního a separovaného odpadu, obsluhuje rozsáhlou síť sběrných středisek odpadů a zpracovává odpad v moderní spalovně, která současně zásobuje město tepelnou a elektrickou energií. Jediným akcionářem společnosti je město Brno.
- **Péče o veřejnou zeleň** je svěřena příspěvkové organizaci Veřejná zeleň města Brna, p. o., která byla zřízena ke dni 1. 7. 1995 rozhodnutím zastupitelstva města Brna na jeho VI/II. zasedání konaném ve dnech 30. 5. až 1. 6. 1995. Organizace má obecně prospěšné poslání spočívající zejména v udržování, rekonstrukci a zlepšování stavu veřejné zeleně celoměstského významu jako jedné z nejpodstatnějších složek životního prostředí města. Její hlavní činností je správa, zakládání, rekonstrukce a údržba svěřených významných parků a stromořadí na celém území Brna. Její právní forma příspěvkové organizace svědčí o neziskové povaze a zaměření na nepodnikatelské činnosti vykonávané ve veřejném zájmu. Příspěvková organizace sice hospodářs s peněžními prostředky získanými vlastní činností, avšak tyto zdroje zpravidla nejsou dostačující a musí být doplňovány peněžními prostředky od jiných osob, především z rozpočtu zřizovatele. Zřizovatel poskytuje příspěvkové organizaci příspěvek na provoz v rozsahu daném potřebami příspěvkové organizace i jejími vlastními zdroji. Vedle této příspěvkové organizace existuje i akciová společnost Lesy města Brna, a. s., jejímž jediným akcionářem je město a která má v obchodním rejstříku zapsány činnosti ryze podnikatelské, i když podle

své výroční zprávy za rok 2013 byla založena za účelem správy a rozvoje majetku statutárního města Brna, podnikání s ním a plnění veřejně prospěšných služeb. Má proto převážně obecně prospěšné poslání. Účel její činnosti spočívá v udržování a zlepšování stavu městských lesů a v trvalém zajištění vyrovnanosti lesní produkce se zaměřením na přírodu blízké hospodaření.

- **Veřejnou dopravu** realizuje v Brně Dopravní podnik města Brna, a. s., do jehož předmětu podnikání patří provozování tramvajové a trolejbusové dráhy a drážní dopravy na území města, vnitrozemská vodní doprava veřejná pravidelná i nepravidelná provozovaná na brněnské přehradě a silniční motorová doprava. Jediným akcionářem je město Brno.
- **Správa a údržba komunikací** ve městě je předmětem podnikání akciové společnosti Brněnské komunikace, a. s., jejímž jediným akcionářem je opět město Brno. I tato činnost nemá jen podnikatelské aspekty, péče o komunikace zcela určitě patří do celkové péče o rozvoj města a má obecně prospěšný význam.

Režim podnikatele mají i všechny **další osoby, u nichž stanoví povinnost zápisu speciální právní předpis**. Jde o různorodou skupinu osob, která není spojena nějakým společným znakem, jenž by odůvodňoval jejich zápis do obchodního rejstříku a z toho vyplývající zařazení do skupiny podnikatelských subjektů. I v těchto případech vyjadřuje § 421 odst. 1 obč. zák. právní fikci, neboť většina z takto zapisovaných osob nebyla speciálním předpisem zřízena pro výkon podnikání, ale pro činnosti jiné povahy (důraz klademe na slovo „většina“, protože i v této skupině osob lze skutečně podnikatele nalézt).

Pro ilustraci uvádíme některé zvláštní zákony, které zápis do obchodního rejstříku ukládají:

- příspěvkové organizace se zapisují podle § 27 zák. č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů,
- dražebníka je nutno zapsat podle § 6 zák. č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách – dražebníkem může být fyzická osoba zapsaná v obchodním rejstříku, obchodní společnost nebo družstvo, která splňuje podmínky stanovené tímto zákonem a bylo jí uděleno příslušné oprávnění k provozování živnosti,
- Hospodářská komora ČR a Agrární komora ČR se zapisují na základě § 2 odst. 4 zák. č. 301/1992 Sb., o Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky,
- Česká tisková kancelář je právnickou osobou zapisovanou do obchodního rejstříku podle § 1 odst. 2 zák. č. 517/1992 Sb., o České tiskové kanceláři,
- Garanční fond obchodníků s cennými papíry se do obchodního rejstříku zapisuje podle § 128 odst. 3 zák. č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu,
- Fond pojištění vkladů je právnickou osobou s obdobnými funkcemi jako Garanční fond obchodníků s cennými papíry a zapisuje se do obchodního rejstříku podle § 41a zák. č. 21/1992 Sb., o bankách.

Do obchodního rejstříku jsou vedle obchodních společností a družstev zapisovány i **fyzické osoby**. Základním principem jejich zápisu je fakultativnost – do obchodního rejstříku se zapisují dobrovolně, pokud jsou již podnikateli [§ 42 písm. b) zákona o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob]. Výjimku z této zásady stanoví § 45 odst. 1 téhož zákona, podle něhož se fyzická osoba, která je podnikatelem podnikajícím na území ČR, zapisuje do obchodního rejstříku

vždy, jestliže výše jejich výnosů nebo příjmů snížených o daň z přidané hodnoty, je-li součástí výnosů nebo příjmů, dosáhla nebo přesáhla za dvě po sobě bezprostředně následující účetní období v průměru částku sto dvacet milionů Kč. Povinnost zápisu pramení z požadavku právní jistoty v obchodním styku – osoby, jejichž podnikání má závažnější rozsah a je s ním spojeno i větší riziko ohrožující zejména věřitele, by měly poskytnout veřejnosti základní informace o zaměření i výsledcích svého podnikání, a umožnit tak potencionálním obchodním partnerům přesnější rozhodování, pokud jde o navazování obchodních styků, nabídky spolupráce apod.

Ve formě **vyvratitelné domněnky** (§ 421 odst. 2) nalézáme v občanském zákoníku dřívější určení podnikatele podle toho, zda je k podnikání oprávněn veřejnoprávními předpisy. Konstrukce domněnky vychází z předpokladu, že osoba, která učiní kroky potřebné k získání podnikatelského oprávnění, má skutečně vážný zájem věnovat se podnikání jako způsobu svého profesionálního uplatnění a zdroji obživy. Zákonná úprava však domněnku podnikatelského statusu spojuje s pouhou existencí podnikatelského oprávnění a ponechává na takto oprávněném podnikateli, aby prokázal, že ve skutečnosti podnikatelskou činnost nevykonává. Podnikatelské oprávnění může být uděleno podle živnostenského zákona nebo podle jiných speciálních právních předpisů pro ty obory podnikání, které nejsou živností.

KAPITOLA 2

Negativní vymezení podnikatele

12

Pro odlišení a přesnější určení obsahu některých zcela běžně používaných pojmů, u nichž se liší jejich právní význam a význam, který jim dává obecné jazykové vyjádření, zařazujeme do této kapitoly i výklad o entitách, které podnikateli z právního hlediska nejsou.

Terminologické odlišnosti jsou dány nejen variabilitou jazykových vyjádření, ale i prolínáním a překrýváním různých vědních oborů užívajících totožné termíny pro odlišný obsah. Zcela běžným případem je např. termín „firma“, kterým ekonomické vědní disciplíny rozumějí podnikatele, popř. obchodní společnost, právo však firmou rozumí pouze identifikační označení užívané v právním styku podnikatelem, který je zapsán v obchodním rejstříku.

Omyly mohou spočívat i v právní terminologii samotné, neboť se ne vždy dokonale podaří, aby tatáž slova byla používána v totožném významu. Důvody mohou spočívat v historických tradicích, legislativních omylech a opomenu-tích, nebo dokonce nemusí být příčiny takových situací žádné, neboť vyplývají z tvořivosti autorů legislativních textů.

Účelem této kapitoly je proto především prevence omylů vznikajících z nedorozumění. Současně je plocha této kapitoly využita i k podrobnějšímu výkladu o některých speciálních druzích věcí, které jsou s podnikáním úzce spjaty a hrají v něm nezastupitelnou roli (obchodní závod).

2.1

Osoby, které nejsou podnikateli

Společníci obchodních společností a členové družstev

Společníci **osobních obchodních společností a společností s ručením omezeným** se podle § 48 zák. č. 304/2013 Sb. zapisují do obchodního rejstříku. Mohl by proto vzniknout závěr, že se fikce obsažená v § 421 odst. 1 obč. zák. vztahuje i na ně a stávají se podnikateli díky svému zápisu do obchodního rejstříku. Takový závěr však není správný, protože zapisované údaje o společnících jsou součástí informací, které blíže specifikují zapsané společnosti. Podnikatelem je proto zapsaná obchodní korporace a zápis jejích společníků poskytuje třetím osobám **údaje o společnické struktuře společností**. Zápis společníků je součástí zápisu korporace a status společníků nemůže ovlivnit v tom směru, že by jim propůjčoval postavení podnikatelů.

Problematickou se zabývala též judikatura Nejvyššího soudu, jejíž stanoviska ohledně postavení společníků jako podnikatelů nebo naopak zaměstnanců neztrácejí platnost ani v podmínkách nové právní úpravy. Jako příklad uvádíme rozhodnutí sp. zn. 2 Cdon 1652/1997:

JUDIKATURA

Společnost s ručením omezením je samostatným subjektem práva, který nelze ztotožňovat (zaměňovat) s jejími **společníky**, s fyzickými nebo právníckými osobami, které ji založily nebo které do ní později vstoupily. Nelze proto ani dovozovat, že by se společníci společnosti s ručením omezeným mohli stát z důvodu své účasti ve společnosti **podnikateli** ve smyslu obchodního zákoníku.

Výkon práv a povinností společníka ve společnosti s ručením omezeným vyplývajících z pouhé kapitálové účasti ve společnosti není sám o sobě (bez dalšího) výdělečnou činností ve smyslu ustanovení § 75 odst. 1 zák. práce, i když jde o společnost, která má shodný předmět činnosti (podnikání) jako případný zaměstnavatel společníka.

Pracovníka, který je společníkem společnosti s ručením omezeným, nelze jen z důvodu jeho účasti ve společnosti považovat za podnikatele (osobu vykonávající výdělečnou činnost formou podnikání). Jeho činnost ve společnosti, spočívající toliko v realizaci práv a povinností společníka společnosti s ručením omezeným stanovených zákonem, společenskou smlouvou nebo stanovami společnosti a vyplývajících jen z kapitálové účasti ve společnosti, není takovou výdělečnou činností, jakou má na mysli ustanovení § 75 odst. 1 zák. práce, i když jde o společnost, jejíž předmět činnosti (podnikání) je shodný s předmětem činnosti (podnikání) zaměstnavatele společníka (tj. jde o společnost konkurující jeho zaměstnavateli).

Pozn.: jde o znění zrušeného zákoníku práce zák. č. 65/1965 Sb.

Pokud bychom odhlédli od skutečností zapisovaných do obchodního rejstříku a zkoumali pouze postavení společníků obchodních korporací, bylo by nutno vzít v úvahu, že společníkům obchodních korporací přísluší v rámci korporace samostatná rozhodovací působnost, jejich účast na společnosti je zpravidla dlouhodobá a soustavná, společník plní povinnosti spojené s účastí na společnosti a očekává, že mu podíl na společnosti vynese rovněž podíl na jejím zisku. Společníci osobních společností (s výjimkou komanditistů) navíc sami vlastní činností uskutečňují cíle, k nimž byla společnost založena, avšak nečiní tak

v pracovněprávním vztahu, nýbrž jako podílníci společnosti. Realizovat účel korporace vlastní prací, aniž by šlo o výkon závislé práce, je konečně možné ve všech formách obchodních společností a tato situace vzniká i v družstvech.

Navzdory všem prvkům, které by mohly zakládat dojem, že společníci obchodních korporací jsou na základě své účasti na korporaci též podnikateli, zastáváme názor, že tato účast nenaplnuje znaky charakterizující podnikání. Společníci založením korporace vyjadřují svou vůli nepodnikat samostatně jako fyzické osoby, nýbrž využít k tomuto účelu právní formu obchodní korporace. Postavení podnikatele má z vůle zakladatelů a budoucích společníků korporace, nikoliv oni sami. Samostatný a soustavný výkon určité činnosti na vlastní účet a odpovědnost živnostenským nebo jiným způsobem za účelem dosažení zisku je charakteristický pro korporaci jako takovou, její společníci ji využívají jen jako organizační formy, která je sama o sobě samostatným provozovatelem podnikatelských aktivit. Rozhodovací působnost společníků i možnost podílet se na zisku vytvořeném podnikáním společnosti jsou proto vždy odvozeny od podnikání korporace a s ním spojeny, nejsou příznačné pro společníky a nedávají jim postavení podnikatelů.

Členové orgánů obchodních korporací

Závěry o významu zápisu členů orgánů obchodních korporací do obchodního rejstříku jsou zde podobné jako u společníků. Členové statutárních a případných dozorčích orgánů se do obchodního rejstříku zapisují v závislosti na zápisu obchodní korporace. Nejde proto o jejich zápis jako podnikatelů, nýbrž o sdělení jedné z nejvýznamnějších charakteristik obchodní korporace jako podnikatele. Statutární orgány zastupují obchodní korporace ve vnějších vztazích a rejstříkový zápis zde sděluje třetím osobám, kdo a jakým postupem je oprávněn korporace zavazovat. Rejstříkový zápis údajů o členech orgánů proto opět slouží jako zdroj nutných informací o korporaci jako podnikateli.

Ve vnitřní organizaci obchodních korporací mají osoby, které jsou statutárními orgány, členy těchto orgánů nebo členy dozorčích orgánů, zvláštní postavení, neboť nejsou zaměstnanci, nýbrž se jejich vztah ke korporaci řídí smlouvou, která však není smlouvou zakládající zaměstnanecký poměr. Smlouva o výkonu funkce podle § 59 z. o. k. je speciální smluvní typ, jehož subsidiární oporou je příkazní smlouva podle § 2430 a násl. obč. zák.

Osoby, které jsou statutárním orgánem, jeho členem nebo členem dozorčího orgánu korporací, sice vykonávají svoje funkce soustavně a za účelem dosažení odměny, avšak svou činnost nevykonávají živnostenským nebo obdobným způsobem. Rovněž samostatnost jejich rozhodování je relativní, protože jsou povinny být loajální ke korporaci a ve svém rozhodování vždy dávat přednost jejím zájmům. Ani v tomto případě proto nelze osoby, které jsou orgány korporací nebo jejich členy, označovat jako podnikatele.

JUDIKATURA

V judikatuře Nejvyššího soudu je jasně vyjádřen závěr, že činnost statutárního orgánu není vykonávána v zaměstnaneckém poměru. Na tento závěr potom navazuje i úprava hmotného zabezpečení při ztrátě zaměstnání. Jako příklad uvádíme rozhodnutí Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu.

Činnost **statutárního orgánu** nevykonává fyzická osoba v pracovním poměru, a to ani v případě, že není společníkem; vznik i zánik tohoto právního vztahu není upraven pracovníprávními předpisy a řídí se obsahem společenské smlouvy. Právní předpisy ani povaha společnosti s ručením omezeným však nebrání tomu, aby jiné činnosti (odlišné od výkonu funkce jednatele) vykonávaly fyzické osoby pro obchodní společnost na základě pracovníprávních vztahů. (NS 21 Cdo 963/2002)

Funkce **jednatele** společnosti s ručením omezeným představuje ve smyslu § 7 odst. 1 zákona č. 1/1991 Sb. vztah obdobný vztah pracovnímu. Takovou osobu proto nelze zařadit do evidence uchazečů o zaměstnání a nevzniká ji právo na hmotné zabezpečení. Zařazení uchazeče o zaměstnání do evidence představuje veřejnoprávní akt, který je provedením čl. 26 odst. 3 Listiny základních práv a svobod. Podmínkou pro zařazení do evidence uchazečů o zaměstnání je samotná neexistence pracovního nebo obdobného vztahu, nikoliv toliko faktické nevykonávání činnosti v rámci tohoto vztahu. K předmětné evidenci tak dochází, pokud jsou splněny zákonem stanovené formální podmínky, a orgán tuto evidenci provádějící proto není povinen zkoumat, zda v konkrétním případě skutečná činnost je či není vykonávána. (NSS 3 Ads 37/2005)

13

Prokuristé

Podle zákonného vymezení zmocňuje podnikatel zapsaný v obchodním rejstříku udělením prokury prokuristu k právním jednáním, ke kterým dochází při provozu obchodního závodu (§ 450 odst. 1 obč. zák.). Prokuru by proto bylo možno charakterizovat jako druh plné moci, která je udělována při podnikatelských činnostech a opravňuje zmocněnce – prokuristu k zastupování podnikatele pro okruh záležitostí vázaných na provoz podnikatelského závodu. Jde o zastoupení smluvní založené na shodné vůli podnikatele a prokuristy o tom, že prokurista bude podnikatele zastupovat. Prokura se však nedotýká vztahu osoby prokuristy a osoby podnikatele, jenž může být jakékoli povahy: může zde být společnický vztah, prokurou může být pověřen zaměstnanec, mezi prokuristou a podnikatelem může být i zcela jiný vztah (prokuristou může být např. manžel či syn podnikatele).

Základní funkcí prokury je dosažení právní jistoty o tom, že v obchodním styku zavazuje podnikatele oprávněný zástupce. Prokurista se zapisuje do obchodního rejstříku, každá osoba, která vstupuje do právního vztahu s podnikatelem, si proto může ověřit, že jedná skutečně s oprávněným zástupcem. Zákonná konstrukce prokury dále jasně určuje hranice, v nichž se zmocnění prokuristy k jednání za podnikatele pohybuje. Rejstříkový zápis proto ani v tomto případě neznamena, že se osoba zapsaná jako prokurista stává podnikatelem. Zápis je odvozen od zápisu obchodní korporace nebo fyzické osoby jako podnikatele a informuje o tom, že tento podnikatel využívá při provozu svého závodu zástupce s jednatelským oprávněním charakterizovaným jako prokura.

Účel prokury bychom tedy mohli spatřovat v tom, že jde o zastoupení, při jehož využití jsou třetí osoby, které s prokuristou jednají, ušetřeny složitosti a zdlouhavého zkoumání rozsahu jeho plné moci i pochybností týkajících se otázky, zda jednání prokuristy podnikatele opravdu zaváže. Toto zastoupení sice využívá zápisu prokuristy do obchodního rejstříku, avšak tato skutečnost nepropůjčuje prokuristovi postavení podnikatele.

Soutěžitelé

14

Do postavení soutěžitele se mohou fyzické i právnické osoby buď dostat vzájemným vztahem konkurence, u něhož se právní úprava soustřeďuje na sankcionování nečestných postupů konkurenčního boje a na ochranu zákazníků (úprava nekalé soutěže v občanském zákoníku), nebo tak, že jako provozovatelé určité hospodářské činnosti mají možnost soutěžní prostředí ovlivňovat a této možnosti se snaží ve svůj prospěch využít. Právní úprava zde chrání soutěžní prostředí před jeho omezováním a deformacemi. V obou případech souvisí postavení soutěžitelů úzce s podnikáním, avšak soutěž se neomezuje jen na ně a soutěžitelé nemusí být vždy podnikateli. Podle zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, jsou např. soutěžiteli i sdružení soutěžitelů, popř. útvary bez právní osobnosti. Obdobně se do konkurenčních střetů různých hospodářských zájmů mohou dostat i tzv. neziskové právnické osoby (konkurenční boj o dotace, o účast v programech podpory). Pojem soutěžitel je širší než kategorie podnikatelů, osobně se obě skupiny mohou částečně překrývat, ale nelze chápat soutěžitele jako jiný termín pro podnikatele.

2.2

Útvary, které nejsou podnikateli

Společnost

15

Termínem společnost označuje občanský zákoník v § 2716 a následující útvary, který vzniká uzavřením smlouvy, podle níž se **zavazuje několik osob sdružit jako společníci za společným účelem činnosti nebo věci**. Vzniklé spojení nemá právní osobnost a je založeno na těchto principech:

- spoluvlastnictvím peněžních prostředků a zužitovatelných věcí, které byly účastníky společnosti poskytnuty k provozování společné činnosti, k jiným předmětům vloženým do společnosti nabývají společníci právo bezplatného požívání,
- společníci vykonávají činnost pro společnost osobně,
- na majetku nabytém za trvání společnosti, na dosaženém zisku nebo utrpěné ztrátě se podílejí v poměru, který určuje smlouva, jinak totožně; z dluhů vzešlých ze společné činnosti jsou společníci zavázáni vůči třetím osobám společně a nerozdílně,
- rozhodnutí o záležitostech společnosti se přijímají většinou hlasů; každý společník má jeden hlas, ujednání nebo rozhodnutí společníků bránící některému společníkovi účastnit se rozhodování nemá právní účinky, rozhodnutí, jímž se mění společenská smlouva, musí být přijato jednomyslně,
- správou společných věcí mohou společníci pověřit někoho ze svého středu, i třetí osobu,
- společnost zaniká, dohodnou-li se o tom společníci, splní-li se podmínky ujednané ve společenské smlouvě, uplyne-li doba, na kterou byla společnost ujednána, dosáhne-li se účelu, k němuž byla společnost zřízena, anebo stane-li se tento účel nemožným.

I když není vyloučeno, aby společnost byla využita jako právní forma ke společné podnikatelské činnosti, zůstávají podnikateli její společníci, společnost sama není právnickou osobou, nemůže být proto ani osobou, o níž by bylo

možné říci, že vykonává činnost samostatně a na vlastní účet a odpovědnost. Nesplňuje tak definiční znaky podnikatele v § 420 obč. zák.

16

Tichá společnost

Jako tichá společnost je občanským zákoníkem označována smlouva, kterou se tichý společník **zavazuje k 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** (§ 2747). Tichá společnost může být ujednána i k účasti tichého společníka jen na provozu některého ze závodů podnikatele.

Tichý společník předává podnikateli předmět vkladu bez zbytečného odkladu po vzniku tiché společnosti, nebo mu umožňuje s předmětem vkladu nakládat. Vkládá-li nemovitou věc, nabývá k ní podnikatel na dobu trvání tiché společnosti užívací a požívací právo. Je-li předmětem vkladu něco jiného, uplatňuje se vyvratitelná domněnka, že podnikatel nabyl k předmětu vznikem tiché společnosti vlastnické právo.

Podnikání provozuje podnikatel, který je též ze všech právních skutečností vzniklých z podnikání zavázán. Tichý společník má právo nahlížet do obchodních dokladů a účetních záznamů podnikatele. Podnikatel vydá tichému společníkovi stejnopis účetní závěrky bez zbytečného odkladu po jejím vyhotovení a případném schválení.

Tichý společník se 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 k zvyklostem. Na ztrátě se tichý společník podílí stejně jako na zisku.

Tichou společnost lze sjednat na dobu určitou i neurčitou. Pokud byla sjednána na dobu neurčitou, lze ji vypovědět nejpozději šest měsíců před koncem účetního období. Tichá společnost se zrušuje, dosáhne-li podíl tichého společníka na ztrátě výše jeho vkladu, ledaže uhradí podíl na ztrátě nebo doplní vklad. Dále se tichá společnost zrušuje, ukončí-li se podnikání, kterého se tichá společnost týká, nebo bylo-li rozhodnuto o úpadku podnikatele nebo tichého společníka. Podnikatel vydá tichému společníkovi bez zbytečného odkladu po zániku tiché společnosti vklad upravený o podíl na výsledku svého podnikání podle stavu ke dni zániku tiché společnosti.

Smlouva o tichém společenství je právním nástrojem využitelným pro podnikání, jak je však patrné z charakteristiky oprávnění a povinností obou partnerů, nedochází k založení právnické osoby, nejde o zvláštní formu obchodní společnosti. Podnikatelem je zde jedna ze stran smlouvy, tichý společník je investorem, který k podnikání podnikatele přispívá svým vkladem a doufá v jeho rozmnožení, jeho účast nezakládá jeho postavení podnikatele, stejně jako podnikatelem není sama tichá společnost jako spojení podnikatele a tichého společníka.

17

Koncern

Zákon o obchodních korporacích změnil oproti obchodnímu zákoníku též úpravu podnikatelských seskupení. Její podstatu – úpravu nerovných podnikatelských propojení založených na ovlivňování – sice nezměnil, avšak míru vlivu ovlivňující osoby upravil ve třech stupních jako **ovlivnění, ovládání a koncern**.

Zatímco ovlivnění vychází z toho, že kdokoli může jinou korporaci přimět k chování, které jí přinese újmu, a pro tento případ je povinen vzniklou újmu nahradit, s ovládáním je spojen rozhodující vliv ovládající osoby a u koncernu se již předpokládá jednotné řízení všech osob, které tvoří spolu s řídicí osobou koncern. Jednotné řízení spočívá ve vlivu uplatňovaném vůči řízené osobě za účelem dlouhodobého prosazování koncernových zájmů, za jednotnou koncernovou politiku, koordinaci postupu osob tvořících seskupení a koncepční řízení alespoň jedné ze základních činností v rámci podnikání koncernu. Vyplyvá z toho, že koncern je velmi úzké propojení řídicí osoby s osobami řízenými, při němž je však zachována právní samostatnost jednotlivých členů seskupení. Koncern je proto jednotka především ekonomická, jako takový není právníčkou osobou ani samostatným podnikatelem.

Firma

18

Dosavadní úprava obsažená v obchodním zákoníku spojovala s termínem „firma“ označení podnikatele zapsaného v obchodním rejstříku. Nová úprava byla přenesena do občanského zákoníku (§ 423–428), na dosavadní koncepci však ničeho zásadního nezměnila. Určuje, že podnikatelé, kteří jsou zapsáni v obchodním rejstříku, jsou označováni pro provozování své podnikatelské činnosti firmou, kdežto nezapsaní podnikatelé jednají v obchodním styku pod svým jménem. Jménem se rozumí jméno a příjmení fyzických osob nebo název osob právnických, **firma je jméno, pod kterým je podnikatel zapsán v obchodním rejstříku.**

Je zřejmé, že firma je i podle této úpravy označením podnikatele, které plní obdobnou funkci jako průmyslová práva na označení (ochranné známky, označení původu, zeměpisná označení) a slouží k identifikaci podnikatele v právním styku. Termínu firma proto není možno používat jako synonyma pro termín podnikatel nebo obchodní korporace, neboť jeho právní význam je zcela jiný.

Podrobnější výklad firemního práva je podán v kapitole druhé, která se bude zabývat identifikací podnikatelů.

Podnik

19

Obchodní zákoník upravoval podnik jako hromadnou věc obsahující prvky hmotné, nehmotné a osobní. Do nové právní úpravy nebylo toto pojetí převzato a termín podnik byl nahrazen termínem **obchodní závod**. Podle důvodové zprávy mělo nahrazení několik důvodů. Nejzávažnějším z nich byla patrně skutečnost, že unijní právo užívá termínu „podnik“ ve funkčním smyslu a rozumí jím podnikatele, popř. soutěžitele v právní úpravě chránící soutěžní prostředí. Právo EU též užívá termínu podnik k vymezení prostoru. Jde tedy o vícevýznamové slovo sloužící podle potřeby též k označení podnikajících osob.

Podle důvodové zprávy k novému občanskému zákoníku toto vícevýznamové pojmání podniku proniká i do platného českého práva a různé právní předpisy, zejména v oblasti práva veřejného, chápou podnik různě, a nikoli jen v předmětovém slova smyslu, tj. jako objekt práv a povinností.²

² ELIÁŠ, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Praha: Sagit, 2012, s. 233.

Nový občanský zákoník vzal v úvahu tuto významovou rozptýlenost a vyloučil pro budoucnost termín „podnik“ z využívání při specifikaci účastníků hospodářského styku. Termín podnik neoznačuje proto podnikatele definovaného pro účely úpravy jeho právního postavení a činnosti, toto využití v obecném jazykovém smyslu však není vyloučeno.

20

Obchodní závod

Jak již bylo uvedeno v předchozím odstavci, upustila nová právní úprava obsažená v občanském zákoníku od termínu „podnik“. Podle důvodové zprávy zohledňuje pojem závodu a jeho vymezení jako hromadné věci i situace, v nichž je obchodní závod chápán především jako majetková hodnota, a bere v úvahu i tu skutečnost, že jeho vlastníkem nemusí být jen podnikatel, ale i jiná osoba (např. dědic), která může obchodní závod vlastnit, i když nemusí být podnikatelem způsobilým k jeho provozu. Taková osoba může závod např. trvale nebo dočasně propachtovat.⁵ Mění se tedy terminologické vyjádření, zůstává však zachován základní pohled na obchodní závod jako na hromadnou věc.

POZNÁMKA

Historické pojetí obchodního závodu je poněkud odlišné, ale dobře vystihuje jeho povahu jako organického celku využívaného cílevědomě pro určitý účel. Meziválečná nauka chápe závod a podnik jako synonyma a uvádí, že obchodní podnik je především komplex činností, jež spojuje určitá aktiva ve zvláštní celek. Jádrem tohoto komplexu činností je pravidelné uzavírání obchodů, které se děje v úmyslu mít z toho stálý výdělek. Kolem tohoto jádra se kupí celý soubor faktických činností, organizačních, technických a komerčních. Podnik v tomto smyslu začíná otevřením podniku, poněvadž pravidelně záleží v otevření obchodní místnosti (skladu, dílny), obvyklým je ohlásiti otevření podniku obecnstvu inzeráty, oběžníky, vývěskami apod. Podnik je ukončen zrušením a zavřením obchodní místnosti.

Od podniku jako činnosti odlišuje historická nauka podnik ve smyslu objektivním, v němž je podnik chápán jako předmět obligačních jednání právních, věcných práv i předmět převodu. Obchodní podnik ve smyslu objektivním je poměrovým statkem, jenž vznikl skutečným podnikatelské ideje, která je výtvozem duševním, výsledkem přemýšlení zakladatele podniku o uspořádání, organizaci výrobních prostředků, poznání možností odbytu, tj. poznání, že v určitém obvodu není určitá potřeba obyvatelstva kryta náležitě po stránce kvantitativní nebo kvalitativní. Idea organizační a poznání možnosti odbytu tvoří dohromady ideu podniku neboli podnik ve smyslu immateriálního statku.⁴

JUDIKATURA

Podnik chápala jako určitou hospodářskou strukturu i dobová judikatura:

Zustavitelův podnik – nejde-li o podnik povahy ryze osobní – jest součástí pozůstalosti, a to tak, že jest předmětem pozůstalosti nejen jako souhrn věcí a práv k němu patřících, nýbrž jako hospodářský organismus a celek vzniklý organickým spojením těchto částí, při čemž jeho obecnou hodnotu spoluurčují i poměry závodu, samy o sobě nijak neocenitelné, jako jméno závodu, jeho pověst, umístění, jakož i okruh zákaznictva. **(Vážný č. 12420)**

⁵ ELIÁŠ, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Praha: Sagit, 2012, s. 233.

⁴ MALOVSKÝ-WENIG, A. *Příručka obchodního práva*. Praha: Československý kompas, 1947, s. 81–82.

V platné právní úpravě je obchodní závod jako zvláštní druh hromadné věci vymezen v § 502 jako **organizovaný soubor jmění, který podnikatel vytvořil a který z jeho vůle slouží k provozování jeho činnosti**. Vymezení je dále doplněno vyvratitelnou domněnkou, podle níž se má za to, že **závod tvoří vše, co zpravidla slouží k jeho provozu**.

Toto chápání podniku (závodu) je v souladu s evropským pohledem na podnik vyjádřeným v rozhodnutí Mannesmann AG (věc 19/61), podle něhož je **podnik jednotné a na samostatný právní subjekt vázané spojení osobních, materiálních a nemateriálních faktorů, jimiž je dlouhodobě sledován určitý hospodářský účel**. Ve srovnání s tímto velmi širokým chápáním podniku je legální definice závodu v našem občanském zákoníku užší, neboť jejím základem je **jmění, které podnikatel vytvořil a které účelově určil k realizaci podnikání**. V definici se neobjevují především osobní a nehmotné prvky, i když k účelové jednotě závodu nepochybně patří. Podle důvodové zprávy však nová právní úprava vychází z jednotného pojmu věci v právním slova smyslu, a proto definice závodu upustila od výpočtu složek tvořících závod. I to, co dnes literatura chápe jako osobní složku podniku (podnikatelská myšlenka, know-how, goodwill, zaměstanecká složka, klientela) jsou ve skutečnosti tzv. nehmotné statky představované buď právy, nebo průmyslovým a jiným duševním vlastnictvím. I o klientele vázané na existující podnikatelský obchodní spojení, na jeho možnosti ovlivnit žádoucím způsobem jednání s jinými osobami, popř. doporučit určité osoby jiným, se v minulosti vždy soudilo, že ji lze převádět samostatně i spolu se závodem. Nová úprava vychází při vymezení pojmu obchodního závodu z pojmu obchodního jmění, tedy z vazby na aktiva a pasiva (věci a dluhy). Při dispozicích se závodem však budou sledovat jeho osudy též prvky nehmotné a zaměstnanci, kteří jsou rovněž součástí závodu jako hospodářské funkční jednotky, protože zaměstnanci realizují v převážné většině případů dílčí operace, z nichž se skládá činnost provozovaná v závodě. Bude sem patřit i klientela, bez níž by ztrácely smysl výsledky činnosti v závodě provozované.

Obchodní závod je hospodářský organismus vytvořený k naplnění určitého podnikatelského cíle a specifikovaný následujícími znaky:

- Obchodní závod je **hromadná věc**, jejímž základem je **jmění** (souhrn majetku a dluhů) podnikatele. Jmění jako **komplex věcí** movitých i nemovitých, hmotných i nehmotných však nepředstavuje pouhý součet věcí, ale **funkční jednotu** sloužící společnému podnikatelskému záměru. Tato jednotka se vyznačuje určitým organizačním uspořádáním, které není nahodilé, ale sleduje určitý řád daný **podnikatelským záměrem** podnikatele. Podnikatelský záměr dává obchodnímu závodu jeho jedinečný ráz a představuje tak **myšlenkový základ**, z něhož vyrůstá veškerá činnost v závodě provozovaná.
- Závod **zachovává svoje funkční určení** bez ohledu na změny v některých jeho součástech. Jde stále o tentýž závod, i když je prodáno vyrobené zboží, nakoupen materiál, závod přemístěn do jiných prostor nebo do jiného regionu. Rozhodující je funkční ucelenost a vazba na konkrétního podnikatele a jeho podnikatelské záměry a nápady.⁵
- Do funkční jednoty závodu náleží též **osobní prvky** představované zaměstnanci a klientelou.
- Z hlediska hodnotového je obchodní závod vždy **cennější než pouhý součet jeho částí**, neboť je jako funkční jednotka schopen i s využitím součástí méně

⁵ PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku (s přihlédnutím k evropskému právu)*. 1. díl. § 1–55. 4. aktualizované vydání. Praha: ASPI Publishing, 2004, s. 74.

hodnotných vytvářet produkty neopakovatelné a jinak nedosažitelné. Tento rys je významný zejména pro převody závodu, které jsou zejména v určitých situacích (např. zrušení obchodní korporace a její likvidace) mnohem výhodnější než převody jednotlivých součástí závodu.

Závod jako věc může být předmětem převodů, může být propachtován, zděděn, může se stát předmětem výkonu rozhodnutí nebo exekuce, lze jej zastavit. Při všech zmíněných dispozicích si zachovává svoji jednotu, která znamená, že se dispozice týká všech věcí i dluhů náležejících k závodu a není nutno např. uzavírat jednotlivé smlouvy, jimiž se budou převádět jednotlivé součásti závodu, ani není nutno samostatně odevzdávat jednotlivé věci náležející k závodu. Toto konstatování však neznamená, že by dispozice s jednotlivými věcmi nebyla možná, jen zdůrazňuje specifickou jednotu závodu jako hromadné věci.

Funkční jednotu závodu je dobře patrná v judikatuře (je užíván termín „podnik“, neboť judikatura vychází z úpravy v obchodním zákoníku):

JUDIKATURA

Z hlediska obchodního zákoníku je to věc hromadná, kterou tvoří soubor hmotných složek, osobních složek a nehmotných složek. Přitom se musí jednat o takové složky, které slouží k podnikání nebo mu aspoň vzhledem ke své povaze sloužit mají. Je zřejmé, že nárok na poskytnutí zadostiučinění za nemajetkovou újmu způsobenou nepřiměřenou délkou řízení není pohledávkou, jejíž zpeněžení by přímo sloužilo k podnikání, nýbrž je kompenzací (satisfakcí) za porušení povinností při výkonu veřejné moci vůči konkrétní osobě (fyzické či právnické). (NS 50 Cdo 2459/2012)

Vztah mezi akciovou společností a členem jejího představenstva není součástí podniku akciové společnosti a nepřechází převodem podniku na jeho nabyvatele. Součástí podniku proto nejsou ani závazky z tohoto vztahu vzniklé. (NS 29 Cdo 1499/2009)

Na základě smlouvy o prodeji podniku dochází k přechodu závazků souvisejících s prodávaným podnikem z prodávajícího na kupujícího ze zákona, i když tyto závazky nejsou ve smlouvě identifikovány. Zajištění takových závazků trvá, i když třetí osoby nedaly souhlas ke změně v osobě dlužníka. (NS 35 Odo 653/2004)

Při prodeji podniku, jehož součástí jsou listinné cenné papíry, není k převodu těchto cenných papírů na kupujícího potřebný indosament ani splnění dalších podmínek, které jsou nezbytné při samostatném převodu cenných papírů. (NS 29 Odo 314/2001)

Je tedy zřejmé, že obchodní závod nemůže být ztotožňován s podnikatelem, neboť je specifickou věcí, která slouží podnikateli k naplnění jeho podnikatelského záměru. Je funkční jednotou hmotných i nehmotných věcí, které užívá sám podnikatel i jeho zaměstnanci ke zhotovení produktu nebo poskytnutí služby. Jeho zvláštní povaha se promítá do celé řady dalších ustanovení občanského zákoníku, z nichž je dobře patrná jeho věcná povaha i souvislost s podnikatelem a podnikáním:

- Zákonný zástupce nezletilého může nezletilému, který ještě nenabyl plné svéprávnosti, udělit **souhlas k samostatnému provozování obchodního závodu** nebo k jiné obdobné výdělečné činnosti (§ 33 obč. zák.), tato situace byla již zmíněna výše.

- V souvislosti s úpravou právnických osob obsahuje občanský zákoník zvláštní pravidla pro **obchodní závody provozované nadacemi a ústavy**: majetek tvořící nadační jistinu nelze zastavit ani jinak použít k zajištění dluhu. To neplatí, pokud nadace provozuje obchodní závod, v rozsahu potřebném pro jeho plynulý provoz (§ 339). Provozuje-li ústav obchodní závod nebo jinou vedlejší činnost, nesmí být provoz na újmu jakosti, rozsahu a dostupnosti služeb poskytovaných v rámci hlavní činnosti ústavu. Zisk může ústav použít jen k podpoře činnosti, pro niž byl založen, a k úhradě nákladů na vlastní správu. O zahájení provozu obchodního závodu rozhoduje správní rada ústavu. Ústav účtuje odděleně o nákladech a výnosech spojených s hlavním předmětem činnosti, s provozem obchodního závodu nebo jinou vedlejší činností a se správou ústavu (§ 403–415).
- Pokud jde o **identifikaci podnikatelů**, určuje občanský zákoník, že podnikatel, který nemá obchodní firmu, právně jedná při svém podnikání pod vlastním jménem. Připojí-li k němu dodatky charakterizující blíže jeho osobu nebo obchodní závod, nesmí být tyto dodatky klamavé (§ 422). Je-li více obchodních závodů několika podnikatelů spojeno do podnikatelského seskupení, mohou jejich jména nebo obchodní firmy obsahovat shodné prvky, veřejnost však musí být schopna je odlišit (§ 426) Sídlo podnikatele se určí adresou zapsanou ve veřejném rejstříku. Nezapisuje-li se fyzická osoba jako podnikatel do veřejného rejstříku, je jeho sídlem místo, kde má hlavní obchodní závod, popřípadě kde má bydliště (§ 429).
- Při **právní úpravě jednání, které se týká obchodního závodu**, platí zvláštní pravidla pro formu: písemná forma je zachována i při právním jednání učiněném elektronickými nebo jinými technickými prostředky umožňujícími zachycení jeho obsahu a určení jednající osoby. Má se za to, že záznamy údajů o právních jednáních v elektronickém systému jsou spolehlivé, provádějí-li se systematicky a poslušně a jsou-li chráněny proti změnám. Byl-li záznam pořízen při provozu závodu a dovolá-li se jej druhá strana ke svému prospěchu, má se za to, že záznam je spolehlivý (§ 562). Dále se má za to, že písemnosti týkající se právních skutečností, k nimž dochází při běžném provozu závodu, dokazují, dovolává-li se jich druhá strana k svému prospěchu, co je v listině obsaženo a že listina byla vystavena v době na ní uvedeně; to platí i v případě, že listina nebyla podepsána (§ 566).
- Některé odchylky související s obchodním závodem se týkají **vlastnického práva**: úprava imisí v § 1013, spoluvlastnictví (§ 1125, 1141), zániku služebnosti (§ 1302), zastavení závodu (§ 1314–1344), svěřenských fondů (§ 1449).
- V **závazkovém právu** se odchylky týkají změny osoby dlužníka (převzetí majetku v § 1894), závodu jako místa plnění dluhu, který vznikl při provozu závodu (§ 1955 a 1956), koupě závodu (§ 2175–2183) a jeho pachtu (§ 2349–2357) a dalších závazků, jejichž předmětem může být obchodní závod (§ 2365 licenční smlouva, § 2747 tichá společnost).
- V úpravě deliktního práva jsou některé odchylky, které se týkají **náhrady škody** způsobené provozem závodu (§ 2924), náhrad poskytovaných při újmě na přirozených právech člověka (§ 2965).
- Závěrečnou část nové právní úpravy tvoří **pravidla pro nekalou soutěž**, v níž se objevují též specifická pravidla pro některé skutkové podstaty související s provozem závodu (§ 2976, 2981, 2982).

Pobočky a odštěpné závody

Dřívější právní úprava v obchodním zákoníku propůjčovala komplexní charakter rovněž části podniku a dovolovala její převod v obdobném režimu, jako byl převod podniku, aniž ovšem určovala, jaké jsou definiční znaky části podniku. Tento deficit napravuje nový občanský zákoník aspoň zčásti a stanoví, že závod se může dělit i na části, přičemž taková část, která vykazuje hospodářskou a funkční samostatnost, je **pobočkou**, pokud ovšem podnikatel rozhodl, že taková část pobočkou bude. Úprava tedy bere v úvahu strukturu závodu podnikatele i jeho vůli a jako pobočky označuje jen ty dílčí části závodu, které naplňují objektivní i subjektivní zákonné znaky. Objektivní znak daný samostatností pobočky znamená možnost provozovat pobočku relativně nezávisle na zbylé části závodu. Samostatnost se projevuje např. účetnictvím odděleným od ostatních částí závodu, její případnou prostorovou odděleností nebo jedinečností jejího výrobního programu. Subjektivní znak je spojen s rozhodnutím podnikatele, že určitou část závodu určí k relativně samostatnému provozování a ponechá jí jako organizační jednotce hospodářskou výlučnost.

Pobočka, kterou podnikatel zapsal do obchodního rejstříku, se nazývá **odštěpný závod**. Důvodem zápisu relativní funkční a hospodářské samostatnosti odštěpného závodu, která vyžaduje, aby podnikatelská veřejnost byla informována o skutečnosti, že pobočka je odštěpným závodem, i o tom, kdo je jeho vedoucím. Do obchodního rejstříku se podle § 51 zák. č. 304/2013 Sb. zapíše označení odštěpného závodu, jeho sídlo nebo umístění, předmět činnosti nebo podnikání, jméno a adresa místa pobytu jeho vedoucího. Odštěpný závod se zapíše do obchodního rejstříku u rejstříkového soudu, v jehož obvodu je podle sídla podnikatel zapsán. Odštěpný závod umístěný v obvodu jiného rejstříkového soudu se zapíše do obchodního rejstříku také u tohoto soudu.

Při provozování odštěpného závodu se užívá firma podnikatele s dodatkem, že jde o odštěpný závod. **Vedoucí odštěpného závodu** musí být zapsán do obchodního rejstříku a je na základě zákona zmocněn činit za podnikatele veškeré právní úkony týkající se tohoto závodu, jeho právní jednání však nemůže zavazovat závod, který nemá právní osobnost, nýbrž výhradně podnikatele. Obdobné postavení jako odštěpný závod a jeho vedoucí má i jiná organizační složka, o níž jiný právní předpis stanoví, že se zapisuje do obchodního rejstříku.

POZNÁMKA

Charakteristiku odštěpného závodu vystihuje rozhodnutí Nejvyššího soudu 21 Cdo 90/2001, podle něhož je nutno v charakteristice odštěpného závodu rozlišovat hmotněprávní a procesní stránku věci. Z hmotněprávního hlediska je významné, že odštěpný závod jako organizační složka obchodního závodu **nemá právní osobnost**, není právnickou osobou. I v záležitostech týkajících se odštěpného závodu je **nositelem práv a povinností právnická osoba, jejíž je tento závod pobočkou**; při provozování odštěpného závodu se také z tohoto důvodu užívá firmy podnikatele, ovšem s dodatkem, že jde o odštěpný závod. Ve věcech týkajících se odštěpného závodu jedná za podnikatele – právnickou osobu nejen její statutární orgán nebo zástupce; ze zákona je zmocněn za právnickou osobu činit veškerá právní jednání též vedoucí odštěpného závodu, a to za předpokladu, že se týkají odštěpného závodu.

Z procesního hlediska je podstatné, že **odštěpný závod nemá způsobilost být účastníkem řízení**. Z práv a povinností týkajících se odštěpného závodu je oprávněna nebo

zavázána osoba, jejíž je odštěpný závod organizační složkou. Jde-li o věc týkající se odštěpného závodu, má způsobilost být účastníkem řízení jen tato osoba, a nikoliv její odštěpný závod.

Procesní právo na rozdíl od hmotného práva nestanoví, jak má být označen účastník řízení ve věci, která se týká jeho odštěpného závodu. Protože nositelem práv a povinností je i v těchto věcech osoba, jejíž je odštěpný závod organizační složkou, není z pohledu procesního práva zásadně významné, zda se věc týká účastníka řízení jako celku, jeho odštěpného závodu nebo jeho jiné organizační složky, která se ani do obchodního rejstříku nezapisuje. Jak v případech, kdy se věc týká právnické osoby jako celku nebo její organizační složky, která se do obchodního rejstříku nezapisuje, tak i v případech, kdy věc se týká odštěpného závodu, se právnická osoba označuje podle ustanovení § 79 odst. 1 o. s. ř. uvedením svého názvu nebo své firmy a svého sídla, a – jde-li o věc vyplývající z obchodních vztahů – též uvedením jejího identifikačního čísla, popřípadě dalších údajů potřebných k její identifikaci. Údaj o tom, že se věc týká odštěpného závodu, zákon nevyžaduje. Z toho plyne, že v žalobě sice může být (stejně jako u jiných organizačních jednotek právnické osoby) tento údaj uveden, nicméně jestliže žalobce takový údaj v žalobě neuvede, nelze v tom spatřovat nedostatek (neúplnost nebo nesprávnost) žaloby.

Uvede-li žalobce, že věc se týká jeho odštěpného závodu (popřípadě odštěpného závodu žalovaného), má to v první řadě význam pro přípravu jednání soudu; soud totiž může připravit jednání (§ 114 o. s. ř.) též s přihlédnutím k tomu, že věc se týká jen uvedené organizační složky účastníka řízení. Je-li právnická osoba žalobcem, lze (neodporuje-li tomu jiný projev účastníka) v tom, že v žalobě uvede též svůj odštěpný závod, spatřovat žádost, aby písemnosti jí určené nebyly doručovány na adresu jejího sídla, ale na adresu odštěpného závodu. V případě, že byl odštěpný závod uveden u žalované právnické osoby, může to mít význam z hlediska místní příslušnosti soudu [srov. § 87 písm. c) o. s. ř.].

O vadnou žalobu (neúplné podání) jde tehdy, jestliže účastník řízení je označen jen obchodní firmou nebo názvem právnické osoby, ale chybí údaj o její právní formě, popřípadě též uvedení jejího sídla, byť za těmito údaji následuje údaj o jejím odštěpném závodu. Protože tento nedostatek brání pokračování v řízení, je soud povinen pokusit se zjednat nápravu postupem podle ustanovení § 43 o. s. ř.: předseda senátu usnesením vyzve účastníka, aby bylo opraveno nebo doplněno podání, které neobsahuje všechny stanovené náležitosti. K opravě nebo doplnění podání určí lhůtu a účastníka poučí, jak je třeba opravu nebo doplnění provést. Není-li přes výzvu předsedy senátu podání řádně opraveno nebo doplněno a v řízení nelze pro tento nedostatek pokračovat, soud usnesením podání, kterým se zahajuje řízení, odmítne. K ostatním podáním soud nepřihlíží, dokud nebudou řádně opravena nebo doplněna. O těchto následcích musí být účastník poučen. Podle ustanovení § 43 o. s. ř. soud postupuje také tehdy, jestliže v žalobě není jednoznačně vyjádřeno, zda byla za účastníka řízení označena právnická osoba nebo její odštěpný závod. Jen tehdy, byl-li mimo jakoukoliv pochybnost za účastníka řízení označen samotný odštěpný závod, soud řízení podle ustanovení § 104 odst. 1 o. s. ř. zastaví. V takovém případě jde o neodstranitelný nedostatek podmínky řízení, neboť je zřejmé, že za účastníka byl označen ten, kdo nemá způsobilost být účastníkem řízení.

JUDIKATURA

Judikatura Nejvyššího soudu vyřešila i případy, kdy by podnikatel měl zapsaných **více odštěpných závodů**: má-li žalobce za to, že věc se týká dvou odštěpných závodů, které jsou organizační složkou téže právnické osoby, a vyjádří-li tento svůj názor v žalobě tím, že za více žalovaných označí tutéž právnickou osobu, přičemž jednotlivé žalované rozliší podle toho, jak k označení téže právnické osoby připojí údaje o jejich odštěpných závodech, je z obsahu žaloby nepochybné, že byla podána pouze proti této právnické osobě a že údaje

o odštěpných závodech pouze vyjadřují jeho názor, že spor se týká obou těchto organizačních složek právnické osoby. (21 Cdo 270/2003)

23

Pobočka i odštěpný závod je nutno odlišovat od **provozovny**. Pojem provozovna nalézáme ve veřejném právu – živnostenský zákon určuje, že provozovnou je **prostor, v němž je živnost provozována**. Za provozovnu se považuje i automat nebo obdobné zařízení sloužící k prodeji zboží nebo poskytování služeb a rovněž mobilní provozovna. Živnost může být provozována i ve více provozovnách, podnikatel je povinen zajistit, aby všechny byly způsobilé pro provozování živnosti, a pro každou provozovnu ustanovit osobu odpovědnou za činnost provozovny. Provozovna musí být trvale a zvenčí viditelně označena obchodní firmou nebo názvem nebo jménem a příjmením podnikatele a jeho identifikačním číslem osoby. Provozovna určená pro prodej zboží nebo poskytování služeb spotřebitelům musí být trvale a zvenčí viditelně označena také jménem a příjmením osoby odpovědné za činnost provozovny, prodejní nebo provozní dobou určenou pro styk se spotřebiteli, u ubytovacích služeb i kategorií a třídou u ubytovacího zařízení poskytujícího přechodné ubytování. Při uzavření provozovny je podnikatel povinen, nebrání-li tomu závažné důvody, předeštem v vhodném a zvenčí viditelném místě označit počátek a konec uzavření.

Shrnující pohled tedy říká, že pobočka je pouze funčně samostatná část věci označované jako obchodní závod, není proto právnickou osobou a nemá právní osobnost. Odštěpný závod se sice zapisuje do obchodního rejstříku, zápis má však význam informační a nelze z něho vyvozovat, že odštěpný závod je samostatnou právnickou osobou. Vyplyvá z toho též, že ani pobočka, ani odštěpný závod nejsou podnikateli.

24

Rodinný závod

Větší právní jistotu pro podnikatele, které k sobě poutají rodinné vztahy, má přinést nová úprava tzv. **rodinného závodu**. Její význam je především podpůrný pro situace, kdy podnikání rodiny nevyužívá jinou právněorganizační formu. Ustanovení o rodinném závodu se proto nepoužijí, pokud je rodinný závod provozován na základě společenské smlouvy, tj. je zřízena obchodní korporace, popř. existuje smlouva o společnosti podle § 2716 a násl. obč. zák., na základě smlouvy o tiché společnosti nebo na základě smlouvy konstituující mezi stranami pracovní poměr. Úpravy mohou být kombinovány, pokud např. bude závod provozován obchodní společností, jejímiž společníky budou manželé se závazkem osobního výkonu práce, jejich syn a dcera budou pro společnost pracovat na základě pracovní smlouvy a jejich dědeček bude tichým společníkem obchodní společnosti. Práva a povinnosti každé z uvedených osob se budou řídit příslušnou smlouvou. Ustanovení o rodinném závodu se nepoužijí, ani kdyby rodinný závod provozovala právnická osoba, na které se svými podíly účastní členové rodiny společně s třetími osobami. Přednostně se též použije úprava manželského majetkového práva, pokud se na provozu rodinného závodu podílejí oba manželé. Právní úprava dává přednost i zvyklostem a praxi v rodinném společenství, které vzniklo k provozu rodinného závodu, aniž by byly režim provozu a postavení členů rodiny v něm výslovně smluvně upraveny. Zvyklosti a praxe však nesmí odporovat úpravě rodinného závodu v občanském zákoníku (§ 707).

Úprava rodinného závodu je založena na fikci, podle níž se **za rodinný závod považuje závod splňující následující znaky:**

- pracují v něm společně **manželé** nebo jeden z manželů a s ním jeho **příbuzní** nebo příbuzní druhého manžela, stupeň příbuzenství určuje zákon,
- **závod je ve vlastnictví některé z takto určených osob,**
- příbuzné a sešvagřené osoby fakticky trvale pro závod pracují – tyto osoby se potom považují za **členy rodiny zúčastněné na provozu rodinného závodu**. Totožné postavení s nimi mají i příbuzní, kteří trvale pracují pro rodinu jako takovou, např. obstarávají domácnost. Účastenství na provozu rodinného závodu se váže na konkrétní osobu člena rodiny a lze je převést zase jen na členy rodiny, kteří mohou být podle § 700 odst. 1 osobami zúčastněnými na provozu rodinného závodu, na jiné osoby jsou nepřevoditelná. S převodem na jiného člena rodiny musí souhlasit všichni členové rodiny, kteří jsou již na provozu rodinného závodu účastni.

V postavení členů rodiny, kteří se účastní provozu rodinného závodu, se prolínají prvky podnikání i rodinného práva, což pozorujeme např. na **právu rozhodovat o použití zisku vzniklého provozem rodinného závodu** – rozhodnutí se přijímá většinou hlasů členů rodiny zúčastněných na provozu rodinného závodu, nezletilé nesvéprávné osoby zastupuje jejich zákonný zástupce, zletilé nesvéprávné osoby musí mít opatrovníka. Právo rozhodovat je tak dáno **všem zúčastněným na provozu**, není koncentrováno jen u vlastníka závodu. Je zde patrné, že závod slouží obživě celé rodiny.

Z výše uvedeného vyplývá, že rodinný závod je zvláštním druhem závodu, který je definován osobami, které v něm společně pracují. Ani rodinné svazky těchto osob ale nemění právní charakter závodu jako organizovaného souboru jmění, který jako takový není právnickou osobou ani podnikatelem.

DÍL II

Identifikace podnikatele

OBSAH	
Kapitola 1 Význam identifikace	32
Kapitola 2 Jméno a obchodní firma podnikatele	33
2.1 Jméno, název, obchodní firma	33
2.2 Podnikatelé nezapsaní do obchodního rejstříku	33
2.3 Podnikatelé zapsaní do obchodního rejstříku	34
2.4 Firma, ochranná známka, doménové jméno	45
Kapitola 3 Sídlo podnikatele	49
Kapitola 4 Předmět podnikání	57

KAPITOLA 1

25

Význam identifikace

Právní úprava vyděluje podnikatele jako svébytnou kategorii účastníků právního styku, osobám, které náleží do této skupiny, ukládá zvláštní povinnosti a přiznává zvláštní práva, upravuje specifické smluvní typy, v nichž mohou vystupovat pouze podnikatelé. Realizace všech pravidel, která se vážou na podnikatele, vyžaduje, abychom byli schopni tyto podnikatele přesně určit a odlišit je zejména od spotřebitelů nebo osob, které podnikateli nejsou, popř. od všech ostatních osob. Při právním jednání i v právních poměrech musíme být schopni podnikatele rozeznat, jinak odchylky v právní úpravě jeho postavení postrádají smysl.

Identifikace musí být nesporná, musí nám umožnit nejen odlišení podnikatelů od jiných osob, ale též odlišení podnikatelů od sebe navzájem, protože v anonymitě poskytovatelů zboží a služeb by nebylo možné dát některému z nich přednost a honorovat jej tímto způsobem za kvalitu nabízených produktů, způsob prezentace těchto produktů, servisní služby apod. Zpochybněn by byl celý systém vzájemné konkurence a hospodářské soutěže.

Přesná identifikace napomáhá právní jistotě, neboť nutí účastníky právních vztahů, aby jednali otevřeně, nezastírali svou identitu, hlásili se ke svým povinnostem a dluhům. Identifikace brání poruchám ve vzájemné komunikaci a v právních jednáních, neboť umožňuje přičítat právní jednání a jeho následky konkrétní osobě, dovoluje zjistit si o ní informace ve veřejně přístupných rejstřících a rozhodovat se s větší přesností o tom, zda vůbec s touto osobou vstupovat do právního vztahu, popř. zda nepřijmout zajišťovací opatření proti riziku hrozcímu v takovém právním vztahu.

V neposlední řadě je přesná identifikace nutným předpokladem uplatnění práv v soudním nebo jiném řízení, v němž musí být jeho účastník nepochybně určen, aby bylo možno přezkoumat, zda může být účastníkem řízení a zda má procesní způsobilost.

Identifikačních znaků je několik, tvoří obsah zápisu ve veřejných rejstřících, u obchodních korporací musí být uvedeny též v zakladatelském právním jednání. Východiskem pro následující výklad bude právě ustanovení § 123 odst. 1 obč.

zák., které určuje, že zakladatelské právní jednání určí název, sídlo a předmět činnosti právnické osoby. Tyto údaje považujeme za základ identifikace všech podnikatelů, ať jsou obchodními korporacemi, nebo podnikateli – fyzickými osobami. Následující výklad je proto soustředěn právě na tyto údaje.

KAPITOLA 2

Jméno a obchodní firma podnikatele

2.1

Jméno, název, obchodní firma

26

Východiskem právní úpravy je § 77 obč. zák., který stanoví, že **jménem člověka** je jeho **osobní jméno a příjmení**, popřípadě jeho další jména a rodné příjmení, které mu podle zákona náleží. V právním styku má každý člověk právo užívat své jméno. Na tuto úpravu navazuje § 132 obč. zák., který pro **právnické osoby** určuje, že jejich jménem je jejich **název**. Pro kategorii podnikatelů potom platí, že jméno, pod kterým jsou zapsáni v obchodním rejstříku, je jejich **obchodní firma**. Znamená to tedy, že z hlediska svého označení jménem se liší podnikatelé nezapsaní do obchodního rejstříku, kteří se neoznačují obchodní firmou, od těch do obchodního rejstříku zapsaných, pro které je naopak obchodní firma základním identifikačním znakem.

2.2

Podnikatelé nezapsaní do obchodního rejstříku

27

Ustanovení § 422 určuje podnikatelům, kteří nejsou zapsáni do obchodního rejstříku, povinnost právně jednat při podnikání pod vlastním jménem. I když se termín vlastní jméno nekryje zcela s termíny, které občanský zákoník užívá v § 77, je jisté, že v souladu s požadavkem zákona je označení podnikatele – fyzické osoby jejím osobním jménem a příjmením a označení právnické osoby jejím názvem. Sporné zůstává, zda by řádným označením podnikatele – fyzické osoby bylo jeho osobní jméno ve tvaru, který neodpovídá záznamu v matrice (Jan – Honza), nebo užití přezdívky či pseudonymu. Formulace § 422 (jedná pod vlastním jménem) by nasvědčovala spíše užšímu výkladu, na druhé straně § 79 obč. zák. připouští i pro určitý obor činnosti člověka možnost jednat pod pseudonymem, pokud je zřejmé, kdo jednal, a nemůže-li mít druhá strana pochybnosti o osobě jednajícího. Vzhledem k šíři definice podnikatele v § 420 obč. zák. se domníváme, že pod obor činnosti zmíněný v § 79 obč. zák. lze podřadit i podnikání, a přikláníme se k širšímu výkladu pojmu vlastní jméno v § 422 obč. zák. Na právnické osoby nezapsané do obchodního rejstříku se však tato úvaha nedá vztáhnout, měly by být proto označovány při právních jednáních v podnikání vždy svým názvem.

Vlastní jméno může být doplněno dodatkem (např. Josef Vepřek, řezník), u něhož zákon očekává, že bude blíže charakterizovat osobu nebo obchodní závod podnikatele. Toto očekávání nechápeme zúženě tak, že by dodatek musel být vždy pouze osobní (např. Jindřich Ptáčník mladší, Zdena Věrná, vdova) nebo věcný (Jan Marhoul, pekař), ale připouštíme i dodatky fantazijní (Petr Musil, Travela) nebo smíšené (Jana Veselá, taneční škola Topdance). Dodatky mohou být velmi praktickým rozlišovacím nástrojem v těch případech, kdy mají podnikatelé shodná jména (podnikají např. členové jedné rodiny). Zákon klade užívání dodatků jedinou podmínku – zakazuje dodatky klamavé. Kritéria pro posouzení klamavosti vyplývají z judikatury, která se týká obchodních firem. Podle našeho názoru je však možné používat je též při posouzení klamavosti u dodatků ke jménům podnikatelů nezapsaných do obchodního rejstříku, protože se věcně dotýkají totožného problému.

JUDIKATURA

Nejvyšší soud posoudil jako klamavou obchodní firmu, která vzbuzovala dojem, že se podnikatel zabývá určitou činností, ačkoli tomu tak ve skutečnosti nebylo (rozhodnutí sp. zn. 29 Cdo 201/2007 – užití slovního spojení „finanční úvěrová“, i když podnikatel ve skutečnosti úvěrové ani finanční služby neposkytoval).

2.3

Podnikatelé zapsaní do obchodního rejstříku

Podnikatelé zapsaní do obchodního rejstříku se při podnikatelském právním jednání označují obchodní firmou. Obchodní firma je podle § 423 odst. 1 obč. zák. jméno, pod nímž je podnikatel zapsán v obchodním rejstříku.

Dalším stupněm systému úpravy firmy jsou ustanovení o firmě obchodních společností a družstev uvedená v zákoně o obchodních korporacích. Obdobně jako tomu bylo v obchodním zákoníku, obsahují pravidla pro označování právní formy obchodní společnosti, tvoří tedy součást speciální úpravy jednotlivých korporací. Podle této úpravy jsou korporace povinny uvádět ve firmě svoji právní formu, a to buď v plném znění (např. společnost s ručením omezeným), nebo jako zkratku (spol. s r. o. nebo s. r. o.). Společné pravidlo vyjádřené ovšem též v rámci úpravy jednotlivých společností řadí firmu k povinným součástem společenských smluv a stanov akciových společností. Obchodní firma družstev musí obsahovat označení „družstvo“ a musí být rovněž uvedena ve stanovách družstva. U zvláštních forem družstva musí být též uvedeno, zda jde o družstvo bytové nebo sociální.

Kromě uvedeného základního systému právní úpravy firmy v občanském zákoníku a zákoně o obchodních korporacích zůstávají zachovány speciální úpravy firmy ve zvláštních zákonech regulujících subjekty kapitálového trhu (banky, pojišťovny, investiční společnosti, investiční fondy apod.), evropské nadnárodní formy společností a družstva (evropské hospodářské zájmové sdružení, evropská společnost, evropské družstvo), popř. další podnikatelské subjekty.

Zásady firemního práva

29

Právní úprava firmy vychází z teoretických zásad, které v sobě vyjadřují identifikační funkci firmy i její význam pro podnikatele v soutěžních vztazích, neboť stabilita a všeobecná známost firmy znamenají pro jejího vlastníka významnou soutěžní výhodu.

Vůdčí zásadou firemního práva je **zásada nezaměnitelnosti (výlučnosti) firmy**. Občanský zákoník výslovně stanoví zákaz zaměnitelnosti obchodních firem (§ 424) a výlučnost firmy zdůrazňuje i tím, že přiznává ochranu práv k ní tomu, kdo ji po právu použil jako první (§ 423 odst. 1). Nepředpokládá sice, že by s návrhem na zápis firmy do obchodního rejstříku bylo spojeno právo priority v tom smyslu, že by navrhovatel měl možnost podat námitky proti pozdějším návrhům firem totožných či podobných, avšak z výslovného zákazu zaměnitelnosti bude jistě možno dovodit povinnost soudů prověřovat výlučnost firmy v rejstříkovém řízení o povolení zápisu nových subjektů nebo povolení zápisu změny firmy. Využívání možností dálkového přenosu dat pomocí počítačových sítí i poměrně stabilizovaný výklad zaměnitelnosti, který se vytvořil v posledních deseti letech, by měly zabránit alespoň těm nejzávažnějším případům úplné totožnosti zapisovaných firem nebo jejich velmi blízké podobnosti. Ochráně priority toho podnikatele, který použil určité firemní označení jako první, napomáhá i § 48 odst. 2 zák. o veř. rejstřících, který k návrhu všech zakladatelů umožňuje, aby rejstříkový soud zapsal do obchodního rejstříku obchodní firmu řádně založené obchodní korporace ještě před zápisem, který ji konstituuje jako právnickou osobu. Tento předběžný zápis poskytuje navrhovateli výhodu priority po dobu jednoho měsíce od zápisu firmy, neboť není-li v této době podán návrh na zápis korporace do obchodního rejstříku, rejstříkový soud předběžně zapsanou firmu vymaže.

30

JUDIKATURA

Jako zaměnitelné posoudily soudy firmy např. v následujících případech:

Žalobkyní byla společnost Pozemní stavby Praha, a. s., žalovanými Pozemní stavby Bohemia, a. s., a Pozemní stavby Bohemia, divize 1, spol. s r. o. Soud vyslovil závěr, že zaměnitelnost obchodních jmen soud posuzuje především z pohledu průměrného zákazníka účastníků. V odůvodnění uvedl, že nelze přisvědčit námitkám dovolatelů o nezaměnitelnosti stávajících obchodních jmen žalobce a obou žalovaných. Slovní spojení „Podzemní stavby“ je dominantním prvkem obchodních jmen žalobce a žalovaných, které utkví v paměti průměrného zákazníka, resp. spotřebitele, zatímco dodatková slova „Bohemia“, nebo dokonce „divize 1“ nemají dostatečně výraznou rozlišovací schopnost. Kromě toho v případě druhého žalovaného dokonce slova „divize 1, spol. s r. o.“, mohou navozovat dojem o organizačním propojení žalobce s druhým žalovaným, což neodpovídá skutečnosti.

VS Praha 3 Cmo 371/95 a k dovolání rozhodnutí NS 1 Odon 108/97

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze sp. zn. 3 Cmo 254/97:

Soutěžitel, jenž použil jako dodatek pro své obchodní jméno kmen obchodního jména druhého soutěžitele, vyvolal tak možnost, že oba účastníci řízení budou zaměňováni či bude vzbuzován dojem o existenci určitého propojení účastníků, ač tady takové propojení není a naopak jde o vztah konkurence.

Neobstojí námitka, že již pojmově je vyloučena možnost záměny soutěžitelů, z nichž jeden je osobou právnickou a druhý osobou fyzickou. Tato námitka by byla na místě za předpokladu, že by oba účastníci byli povinni používat své obchodní jméno v plném rozsahu, tj.

nezkrácené, za všech okolností. Tak tomu však není, tuto povinnost má podnikatel pouze v těch případech, kdy činí právní úkony (§ 8 obch. zák.), v ostatní své činnosti (např. při propagaci své činnosti) nic nebrání tomu, aby podnikatel použil jen část svého obchodního jména.

(žalobkyně „AZ Reklama, spol. s r. o.“ vs. žalovaný „Jan Novák AZ reklama“; pro žalobkyni svédčí časová priorita zápisu obchodního jména a také skutečnost, že označení AZ má chráněno jako kombinovanou ochrannou známku)

Pozn.: v obou případech jde o rozhodnutí z doby, kdy se podle obchodního zákoníku identifikovali podnikatelé obchodním jménem. Tato skutečnost však nemá na posouzení zaměnitelnosti vliv.

31

Občanský zákoník respektuje i **zásadu pravdivosti firmy**. Nespojuje ji se zásadou firemní přísnosti a neurčuje pravidla pro vytváření firmy, pomocí nichž by nutil podnikatele zobrazit ve firmě osoby podílející se na podnikání či zaměření vlastní podnikatelské činnosti. Dále rozšiřuje autonomii vůle podnikatelů, pokud jde o jejich volbu firemního označení. V úpravě firmy nalézáme především zákaz klamavého působení firmy (§ 424 obč. zák.) a je posílána možnost formulovat firemní kmen jakkoli, včetně využití abstraktních vyjádření, bez ohledu na to, zda jde o podnikatele – právnickou osobu nebo podnikatele – člověka. S výjimkou naprosto očividných případů bude posuzování klamavosti přenecháno podnikatelům samotným a bude řešeno zejména spory nekalosoutěžního charakteru. Soudy se budou moci opřít o dosavadní judikaturu.

JUDIKATURA

Jako klamavou posoudil Nejvyšší soud ČR firmu v rozhodnutí sp. zn. 29 Cdo 201/2007: obchodní firma vzbuzuje ve smyslu § 10 odst. 1 obch. zák. klamavý dojem, zabývá-li se společnost ve skutečnosti jinou činností, než jakou má podle společenské smlouvy zapsánu v obchodním rejstříku. Slovní spojení „finanční úvěrová“ vzbuzuje dojem, že se společnost zabývá poskytováním úvěrů či jiných finančních služeb.

32

Úprava v občanském zákoníku výslovně připouští pro podnikatele pouze jedinou firmu (§ 423 odst. 1 poslední věta). Nevyjadřuje se sice k diskutované otázce, kolik závodů má jeden podnikatel, avšak i při větším počtu závodů musí pro právní jednání v záležitostech kteréhokoli z nich užívat jen jednu obchodní firmu. Lze proto očekávat, že i nadále nebude možno zapsat do obchodního rejstříku zkratky obchodní firmy, popř. jiná označení, která by opravňovala k domněnce, že podnikatel má více firem. Tato právní úprava posiluje **zásadu jednotnosti firmy** vyjadřující, že bez ohledu na různé činnosti podnikatele, které mohou být vykonávány v různých závodech prostorově i funkčně zcela oddělených, je podnikatel povinen vstupovat do právních vztahů pod jediným firemním označením. Zákaz nepochybně posiluje právní jistotu a bezpečnost obchodního styku. Jeho přísnost je však relativizována rozšířeným pojetím věci v právním smyslu. Věc je nově definována jako vše, co je rozdílné od osoby a slouží potřebě lidí (§ 489 obč. zák.). Firma takto nově chápána jako movitá nehmotná věc přestává být nehmotným prvkem podniku, kterým až dosud podle ust. § 5 obch. zák. byla, a jako samostatná věc překonává i své dosavadní sepětí s podnikem. Tvoří sice součást organizovaného souboru jmění, který podnikatel vytvořil, a podle své vůle používá k provozování své podnikatelské činnosti (vymezení závodu v § 502), je ale relativně samostatná. Uvolnění vazby firmy

na podnik (závod) a její povaha jako svébytné věci dovolují samostatné dispozice s firmou, tedy její **převody bez současného převodu závodu**. Věcný charakter firmy otevírá potom celou řadu otázek směřujících k dispozicím u věci obvyklým, jako je např. zastavení firmy nebo její užívání na základě licence. Zákonná úprava v novém občanském zákoníku nesestupuje ohledně těchto problémů do podrobností, bude proto záležitostí nauky a judikatury, jak široký výklad pro aplikační praxi připustí.

Velmi významných změn doznala i **zásada firemní vázanosti (přísnosti)**. S drobnou nadsázkou by bylo možno říci, že se převrátila ve svůj opak a že nová úprava je ovládána zásadou firemní volnosti. Ustanovení § 425 sice uvádí, že firmou podnikatele – člověka je jeho jméno, toto pravidlo je však dispozitivní („člověk se запиše do obchodního rejstříku pod obchodní firmou tvořenou zpravidla jeho jménem“), přípustná je tedy jakákoli jiná podoba firmy včetně již zmíněných abstraktních či fantazijních vyjádření. Zákon sice ve druhém odstavci citovaného ustanovení zavazuje fyzické osoby, které upustí od osobní firmy, aby ve svém firemním označení zdůraznily, že nejde o firmu právnické osoby, způsob tohoto vyjádření však bude muset praxe teprve vytvořit. Právnické osoby se těší naprosté volnosti při rozhodování, jakou firmu si zvolit, je však nutno respektovat povinnost vyplývající ze zákona o obchodních korporacích připojovat k firemnímu kmeni dodatek, který označuje právní formu obchodní společnosti.

Obdobně jako tomu bylo v úpravě obchodního zákoníku, nevyjadřuje nový občanský zákoník výslovně **zásadu jasnosti**. Opět se proto musíme spolehnout na judikaturu a soudní praxi a opět se domníváme, že alespoň v počátečním období po účinnosti občanského zákoníku budou využívána řešení obsažená v dosavadních soudních rozhodnutích.

Zásada stability firmy rovněž není vyjádřena zákonným vymezením, úprava obchodní firmy však reguluje užívání tzv. staré firmy v ust. § 427 obč. zák. pravidlem, které se vyjadřuje k nabytí firmy a požaduje k jejímu užívání nabyvatelem souhlas předchůdce a nástupnický dodatek nabyvatele. Druhé pravidlo se týká přeměn obchodních společností a preferuje přechod obchodní firmy na právního nástupce, pokud s tím nástupce souhlasí. Při rozdělování právnické osoby musí být určeno, na kterého z právních nástupců firma přejde. Není-li tomu tak, firma nepřejde na žádného z právních nástupců zaniklé právnické osoby. Prvkem, který posiluje právní jistotu a stabilizuje již vytvořené a užívané obchodní firmy, je výslovná úprava podmínek pro odvolání souhlasu osoby s užitím jejího jména v obchodní firmě právnické osoby (§ 428 obč. zák.). Požadavek závažného důvodu, pro který nelze spravedlivě požadovat, aby osoba strpěla další užívání svého jména, vychází jednoznačně z myšlenky, že jen stabilní a dlouhodobě užívaný tvar firmy může plnohodnotně plnit identifikační funkci firmy, a dává firmě též značnou soutěžní hodnotu.

Výrazem zásady stability je též upuštění od nutnosti uvádět ve firmě podnikatele – člověka i nové jméno, pokud dojde ke změně jeho jména (nebudou tedy vznikat satirické výukové příklady typu „Jana Mladá, Stará, nyní Spokojená“), nositel nového jména má však změnu uveřejnit. Jde sice o průlom do zásady pravdivosti firmy, neboť chybí propojení původního jména podnikatele (staré firmy) s jeho nově nabytým jménem, na druhé straně je ale nutno uznat, že se nemění osoba podnikatele a volnější úprava brání právě nechtěným satirickým efektům a vzniku řetězců jmen, které byly příčinou toho, že se dřívější právní úprava obchodního zákoníku v praxi příliš často nevyužívala.

33

34

35

Vytváření firmy

Občanský zákoník **neobsahuje žádná speciální pravidla**, která by stanovila, jakým způsobem mají podnikatelé svou firmu vytvářet. Záleží tedy plně na každém podnikateli, jakou firmu pro svou identifikaci v obchodním styku přijme, samozřejmě za předpokladu, že bude respektovat zákonný zákaz zaměnitelnosti a klamavosti obchodní firmy. Nauka napomáhá podnikatelské praxi svými závěry o tom, že firma je strukturována do dvou základních částí, **firemního kmene** a **firemního dodatku**, nicméně ani toto členění se do právní úpravy nepromítá. Podnikatelé mohou proto členit svoje obchodní firmy jakkoli, obchodní společnosti a družstva však musí dodržet požadavek zákona o obchodních korporacích a promítnout do firmy označení právní formy své společnosti či uvést, že se jedná o družstvo, popř. družstvo bytové či sociální.

Ze syntézy obecných pravidel o jménu a speciální úpravy firmy potom pro **podnikatele – člověka** vyplývá, že by měl v zásadě využívat ve své obchodní firmě svého **jména**, avšak zákon mu nebrání („Člověk se zapíše do obchodního rejstříku pod obchodní firmou tvořenou **zpravidla** jeho jménem...“), aby z důvodů propagačních, reklamních či obecně soutěžních vytvořil svou firmu i jinak. Je však povinen dbát o jednoznačné odlišení takové firmy od firem právnických osob. Tuto úpravu nepovažujeme za oslabení zásady výlučnosti firmy, naopak toto uvolnění dovoluje vytvářet označení zcela přirozeně a s ohledem na potřeby propagace i užívání firmy v obchodních listinách – např. smíšené firmy typu „Cestovní kancelář Zabloudil“ nebo „Domácí potřeby Cupák“. Teprve budoucí praxe vytvoří další příklady včetně těch, které nebudou naplňovat požadavek zákazu zaměnitelnosti a klamavosti. V úzkém slova smyslu by pro odlišení firem fyzických osob mohla být dostačující skutečnost, že ve firmě chybí označení právní formy. K takovému výkladu však přistupujeme skepticky s ohledem na to, že již dnes je označení právní formy vnímáno jako slabý prvek firmy, který nemá dostačující rozlišovací sílu, pokud jde o zabránění zaměnitelnosti podnikatelů – právnických osob.

JUDIKATURA

Rozlišovací význam dodatků o právní formě řešil již v roce 1993 Vrchní soud v Praze se závěrem, že jiná právní forma k rozlišení dvou jinak zaměnitelných firem nestačí: různý dodatek označující právní formu podnikání právnických osob (např. s. r. o., v. o. s., a. s.) obvykle není sám o sobě dostatečným rozlišujícím prvkem v jinak zaměnitelných či přímo shodných obchodních jménech. (**VS Praha 3 Cmo 573/93**)

Pozn.: úprava označení podnikatelů v obchodním zákoníku v dané době byla založena na jiné koncepci a používala termínu obchodní jméno. Na popisovaný problém však nemá tato skutečnost vliv.

Pravidla o firmě podnikatelů – fyzických osob počítají i s tím, že během života člověka může dojít ke **změně jeho jména**. Dosavadní pravidla obchodního zákoníku sice dovoľovala užívat dosavadní jméno, vyžadovala však, aby ve firmě bylo uváděno i nové jméno fyzické osoby, což vyvolávalo úsměvné příklady typu „Jan Zajíček, poté Vyskočil, dále Bobeček, nyní Vypustil“, nemluvě již o tom, že tak dlouhá firma by nebyla pro praktické užití vhodná. Tvůrci občanského zákoníku v důvodové zprávě zdůrazňují, že není nutno kumulovat ve firmě minulá i současná jména podnikající osoby, protože **při změně jména zůstává totožnost podnikající osoby nezměněna** a u veřejnosti nemůže být

vyvoláno nebezpečí záměny nebo klamná představa. Na možné námitky, že důvod změny zná jen podnikatel sám a že z hlediska veřejnosti se člověk – podnikatel označuje pro účely podnikatelského styku jinak než v běžném občanském životě, což může být zdrojem pochybností, reaguje nová právní úprava příkazem **změnu jména uveřejnit**. Není však blíže specifikováno, co máme rozumět pod uveřejněním. Podle našeho názoru je nutno vycházet z veřejného charakteru firmy a požádat o **zápis změny jména do obchodního rejstříku**. Úprava v zákoně o veřejných rejstřících tomu nasvědčuje, neboť v § 25 odst. 1 písm. k) dovoluje zapsat i další skutečnosti, o kterých to stanoví zákon, nebo jiné důležité skutečnosti, o jejichž zápis požádají zapsané osoby, mají-li na takovém zápisu právní zájem. Pokud bychom nespojovali s požadavkem uveřejnění přímo zákonný příkaz, rozhodně by šlo o skutečnost, která vyhovuje druhé podmínce citovaného ustanovení.

Podnikatelské právnické osoby nebyly ani za současného stavu nijak významně omezovány ve svých snahách vytvořit si originální a praktické firemní označení. Musely jen respektovat požadavek obchodního zákoníku na to, aby jejich firma obsahovala označení právní formy obchodní společnosti nebo označení, že jde o družstvo. V tomto směru nedošlo k žádné změně, pouze povinnost uvádět právní formu právnické osoby vyplývá ze zákona o obchodních korporacích. Pokud je tedy jménem právnické osoby její název, potom jsou u právnické osoby, která je podnikatelem, její název i obchodní firma totožné, neboť se jedná o identifikační označení, které musí být navrženo k zápisu do obchodního rejstříku při konstituování obchodní korporace a které se zápisem nově vzniklé osoby stává obchodní firmou.

Nakládání s firmou

37

Důvodová zpráva k občanskému zákoníku zdůrazňuje, že základem úpravy jsou podstatné rysy vlastnického práva: nezávislost, jednotnost, úplnost, elasticita a trvalost. Vlastnické právo tvoří jednota jeho pozitivní a negativní stránky – právo vlastníka s věcí nakládat jakýmkoli způsobem podle vlastního rozhodnutí a současně zabránit každému jinému, aby jeho věc užíval nebo na ni jinak působil.

Tyto obecné zásady platí i pro vlastníka **nehmotné movité věci**, kterou je firma, jejich realizace bude však podmíněna specifickými rysy obchodní firmy. Vlastník firmy je oprávněn, ale současně povinen, firmu užívat k vlastní identifikaci v obchodním styku. Ostatní osoby jsou povinny zdržet se zásahů do oprávnění vlastníka, zejména navrhopvat k zápisu firmy, které by byly totožné nebo podobné již zapsaným firmám, ale i používat jiná označení, v nichž by byly obsaženy podstatné prvky firmy, která je zapsána pro jiného podnikatele. Vlastník může firmu převádět a je rovněž oprávněn bránit se proti každému, kdo by do jeho práv k firmě zasahoval.

Posílení autonomního postavení vlastníka firmy se při výkonu jeho vlastnického práva promítá především do oprávnění firmu převést. V dosavadní právní úpravě se převody firmy řídily základním pravidlem spojení obchodní firmy s podnikem – pokud měla být firma převáděna, nesmělo se tak stát bez současného převodu podniku nebo části podniku. Výslovné pravidlo obdobné povahy nový občanský zákoník neobsahuje a podle našeho názoru ani obsahovat nemůže, protože by to bylo v rozporu se základními idejemi svobody a autonomie vůle, které tvoří východisko převážné většiny norem chování, které zákoník

obsahuje. Zcela logicky se objevují též v úpravě převodů firmy a spolu s věcným chápáním firmy dovolují činit závěry, které nebyly za současné právní úpravy přípustné nebo o nichž současná právní úprava spíše pochybovala.

První okruh takových závěrů se týká **vztahu firmy a závodu**. Zákonný text vymezující závod jako zvláštní věc se stále výslovně nevyjadřuje k otázce, zda má podnikatel jeden závod, nebo zda může mít závodů více. Podle našeho názoru jde o problém spíše teoretický, neboť záleží opět jen na svobodném rozhodnutí podnikatele, zda závody, v nichž provozuje naprosto odlišnou podnikatelskou činnost a které mohou v důsledku toho mít i zcela odlišné složení majetku, jinou organizační strukturu a jejichž produkty mohou směřovat k různým skupinám zákazníků, bude chápat spíše jako samostatné jednotky, nebo jako pobočky jednoho závodu. Právní vztahy všech takových jednotek, ať je podnikatel chápe jakkoli, se budou realizovat pod jedním totožným firemním označením, zvláštní označení užívaná pro propagaci, reklamu a jako vývěsní štíty provozoven mohou být samozřejmě odlišná a budou vycházet z povahy činnosti provozované v dané jednotce. S jednotlivými závody nebo jejich pobočkami bude též podnikatel samostatně nakládat včetně rozhodnutí o jejich případném převodu, přenechání závodu nebo pobočky do pachtu nebo převodu či přenechání jen jednotlivých částí majetku využívaného při provozu závodu, jednotlivých věcí movitých nebo nemovitých do nájmu. Tyto dispozice se mohou týkat i firmy podnikatele, zákon však respektuje, že i sama firma je samostatnou věcí, která nemusí nutně sdílet všechny osudy závodu. Nesvazuje proto rozhodování podnikatele žádnými závaznými pravidly a ponechává mu na vůli, zda firmu převede současně s převodem závodu nebo pobočky a bude potom řešit svoji další identifikaci, nebo zda si firmu při takovém převodu ponechá, popř. zda jeho majetková situace a další podnikatelské záměry dovolují či vyžadují jen samostatný převod firmy. I když i nadále můžeme obchodní firmu řadit do jmění závodu, její povaha jako movité nehmotné věci současně hranice závodu přesahuje a spojuje ji především s osobou podnikatele, který je firmou identifikován. Firma si tak i v nové právní úpravě zachovává svou identifikační funkci, avšak chráněné výlučné označení firmou může být současně využíváno jako významná majetková hodnota, o níž podnikatel samostatně rozhoduje a s níž nakládá podle své autonomní vůle a **může ji převádět současně se závodem, ale i samostatně nezávisle na něm.**

Vzhledem k tomu, že převod firmy narušuje zásadu pravdivosti firmy a její výlučnosti, dovoluje zákon nabyvateli firmu používat, ale současně přikazuje, aby k nově nabyté obchodní firmě připojil údaj vyjadřující právní nástupnictví. I když jde o úpravu s historickými kořeny (viz čl. 22 až 24 všeobecného obchodního zákoníku), poněkud pochybujeme o jejím praktickém významu dnes, kdy hospodářský život tíhne k elektronické komunikaci a rychlému, zkratkovitému vyjadřování. Firma rozšířená o nástupnický dodatek působí poněkud těžkopádně, což stírá výhodu samostatných dispozic. Je otázka, zda by pro informování veřejnosti a naplnění zásady pravdivosti nestačilo zapsat do obchodního rejstříku, že firma k určitému dni přešla na nový subjekt.

Zásada výlučnosti firmy a ekonomický i právní význam převodu vylučují, aby převodce i nadále užíval převedenou firmu. Aniž by to musel zákon výslovně zmiňovat, vyplývá z povahy převodu firmy, že převodce buď zvolí pro vlastní identifikaci firmu novou, nebo předpokládá, že zanikne s likvidací, a nebude potom v identifikačním ani zájmovém konfliktu s nabyvatelem jeho firmy. V každém případě by s ohledem na chybějící výslovnou úpravu měla označování převodce po převodu firmy upravovat převodní smlouva.

Zvláštním způsobem převodu je **nakládání s firmou v procesu přeměn obchodních korporací**. Občanský zákoník předpokládá, že firma zanikající korporace přejde na korporaci nástupnickou, ovšem s jejím souhlasem. Osud firmy zanikající korporace by měl být jasně popsán a vyřešen v projektu přeměny. Pokud totiž u rozdělovacích procesů má přeměňující se korporace více právních nástupců a neurčí, na kterého z nich obchodní firma přechází, nepřejde obchodní firma na žádného z nich.

Druhý myšlenkový okruh se týká jiných dispozic s firmou. Přípustnost samostatného převodu firmy otevírá znovu otázku, zda by bylo možno připustit i **poskytnutí licence k obchodní firmě**. Důvody, které by myšlenku umožnění licencí spíše podporovaly, vycházejí z povahy firmy jako samostatné věci, která může nabývat v soutěžních vztazích značné majetkové hodnoty spočívající v její proslulosti a příznačnosti pro určitého podnikatele, jehož pověst je u zákazníků i obchodních partnerů vynikající. Hodnota firmy zpravidla nevzniká sama od sebe nebo náhodně, ale je výsledkem cílevědomé dlouhodobé činnosti podnikatele spojené s vynaložením značných nákladů. Bylo by proto zcela pochopitelné, kdyby podnikatel usiloval o návratnost vložených investic v podobě odměny, pokud poskytne jinému subjektu oprávnění užívat svou obchodní firmu. Argumenty, které podporují spíše skeptický přístup k licencím na obchodní firmu, vycházejí ze zásady její výlučnosti a pravdivosti. Pokud je obchodní firma označením, které má spolehlivě identifikovat právě daného podnikatele, který je jejím vlastníkem a nositelem, bylo by užívání cizí firmy na základě licence klamavé, protože by byl nositelem firmy po určitou dobu nabyvatel licence. Nabyvatel licence by tak vlastně podnikal pod cizí identitou, a to v celém rozsahu svého podnikání. Potřeby hospodářského života si však mohou licencování firmy vyžádat, zejména pokud by to přineslo soutěžní výhodu nabyvateli licence a majetkový výnos jejímu poskytovateli. Flexibilitnost pravidel nového občanského zákoníku a jeho důraz na autonomii vůle osob potřebný prostor vytvářejí, neposkytují však zázemí výslovné úpravy (viz úprava licenční smlouvy v § 2358 a násl. obč. zák.). Uzavírání licenčních smluv k obchodní firmě tak naráží na řadu problémů:

1. **Prolomení zásady výlučnosti a pravdivosti firmy:** licence by měla být udělována pouze ve formě licence výhradní s tím, že nabyvatel licence nebude moci oprávnění tvořící součást licence poskytnout třetí osobě (podlicence, § 2363 obč. zák.) ani licenci třetí osobě postoupit (§ 2364 obč. zák.). Pokud by nabyvatel licence převáděl závod nebo jeho část, neměl by podle našeho názoru mít právo současně se závodem převést i licenci k firmě, a to bez ohledu na vůli poskytovatele, tedy na jeho případný souhlas s převodem (§ 2365).
2. **Vztah firmy a závodu:** není podle našeho názoru bezprostředně nutné, aby se licence poskytovala současně s pachtem závodu nebo s dočasným převodem závodu na dobu totožnou s firemní licencí. Vazba licence firmy na závod je však velmi praktická a poskytovateli zajišťuje, že podnikatelská činnost, která se realizuje pod jeho firmou, se bude opírat o potřebné technické, personální i dovednostní zázemí a nedojde k devalvaci hodnoty licencované firmy.
3. **Zásadě veřejnosti firmy** by odpovídalo, kdyby se **licence firmy zapisovala do obchodního rejstříku** – zápis by upozorňoval veřejnost na to, že užívání firmy je pouze propůjčeno na dočasnou dobu nabyvateli licence, a kompenzoval by oslabení zásady výlučnosti a pravdivosti firmy.
4. I při licenci na obchodní firmu není podle našeho mínění možné uvádět nepravdivě **právní formu nabyvatele licence**. Pokud by tedy byla právní

forma nabyvatele licence jiná než právní forma poskytovatele, musela by firma, která by byla předmětem licenčního ujednání, být doplněna pravdivým dodatkem o právní formě nabyvatele licence.

Máme-li pochybnosti o tom, zda by bylo možné vyřešit bez výslovné právní úpravy všechna úskalí poskytnutí licence na obchodní firmu, nabízejí obecná ustanovení nového občanského zákoníku postup, který by dovoľoval zhodnocení proslulosti a soutěžního významu firmy, aniž by bylo nutno uvažovat o uzavírání licenční smlouvy. Ustanovení § 134 obč. zák. dovoľuje, aby **název právnické osoby obsahoval některý příznačný prvek názvu jiné právnické osoby**, pokud je k tomu důvod spočívající v jejich vzájemném vztahu. O jaký vztah by mělo jít, zákon dále nedefinuje, můžeme se proto domnívat, že je podmínka zachována, i když by šlo o obchodní firmy podnikatelů – právnických osob, kteří právo použít prvky firmy jednoho z nich ve firmě druhého učiní součástí smlouvy, kterou za tímto účelem sjednají a v níž též dohodnou, za jakých podmínek budou části firmy použity. Souhlas poskytovatele je ostatně zákonem předpokladem pro využití prvků názvu jiné právnické osoby (§ 134 odst. 2 obč. zák.). Účelem takového postupu bude jistě snaha získat z dobrého jména poskytovatele soutěžní výhodu: vstoupit snáze na trh, přilákat další zákazníky, proniknout na teritoria, na nichž by se jinak jeho výrobky neuplatnily. Nejsou však vyloučeny ani jiné důvody, např. historická tradice. Prvkem, který by mohl být využit, může být kterákoli součást firemního kmene, povinné dodatky označující právní formu nepřicházejí pro tento účel v úvahu.

Do speciální úpravy obchodní firmy je zařazeno ust. § 426 obč. zák., které reaguje na vytváření **podnikatelských seskupení** a též dovoľuje, aby **obchodní firmy účastníků seskupení obsahovaly shodné prvky**, i zde za předpokladu, že je veřejnost musí umět rozlišit. Účel této úpravy sleduje dva cíle – využití firemního označení řídicí korporace, které může být příznačné a známé minimálně v okruhu zákazníků daného oboru, a současně upozornění, že zde existuje vnitřní ekonomické spojení této korporace s dalšími podnikateli, popř. že do jednoho seskupení náleží více podnikatelů, u nichž lze očekávat nejen podobnou podnikatelskou kulturu, ale především vzájemné hospodářské vazby i hospodářské výsledky. Velmi často se s příklady takových označení setkáváme u poskytovatelů finančních služeb – ČSOB Faktoring, ČSOB Leasing, ČSOB Penzijní fond Stabilita, ČSOB Pojišťovna – všechny společnosti náležejí do seskupení Československé obchodní banky, která pro marketingové účely využívá zkratky ČSOB. I když je uvedené ustanovení součástí úpravy obchodní firmy, nechápeme je jako omezující v tom smyslu, že by pro podnikatele označované obchodní firmou neplatila obecná možnost využívat příznačných prvků z firem jiných podnikatelů podle § 134. Naopak se domníváme, že občanský zákoník otevírá obecnou úpravou další možnost nakládání s firmou a využití prvků z firmy jiného podnikatele neomezuje jen na případy podnikatelských seskupení. Prostor je dán všem právnickým osobám, vedle nepodnikatelů i podnikatelům, které nespojuje příslušnost k určitému seskupení, ale existuje mezi nimi vztah jiné kvality.

Název právnické osoby může **obsahovat i jméno člověka**, pokud k němu má právnická osoba zvláštní vztah (§ 133 obč. zák.). Toto pravidlo v oblasti podnikání primárně nesleduje jen využívání jmen známých osobností na základě jejich svolení a za úplatu, tedy vztah podobný licenci, ale je především využíváno společníky obchodních korporací k označení korporace, kterou založili nebo na které se podílejí. Zákon vyžaduje **existenci zvláštního vztahu** mezi člověkem, jehož jméno je v názvu právnické osoby použito, a právnickou osobou.

Další podmínkou je **souhlas nositele jména**, pokud jde o jméno zemřelého člověka, vyžaduje se souhlas jeho manžela, pokud není, souhlas zletilého potomka, a pokud není ani on, souhlas předka. Pro obchodní firmy má zvláštní význam užívání příjmení, která jako **patronym** stála u historického okamžiku založení společnosti, přenesla se s ní přes desetiletí její existence a jsou užívána dodnes, i když je mnohdy ani jako příjmení nevnímáme.

Výkladový problém může způsobit vzájemná vazba § 133 odst. 3 a § 428. Obě ustanovení se týkají odvolání souhlasu k užití jména v označení právnické osoby. Zatímco § 133 odst. 3 dává právo odvolat souhlas při užití jména člověka v názvu právnické osoby, § 428 míří obecně na využití jména (tedy jména a příjmení člověka nebo názvu právnické osoby) v obchodní firmě právnické osoby. Domníváme se proto, že oprávnění souhlas odvolat se bude řídit u firemních označení ustanovením § 428 obč. zák., které má postavení speciální úpravy ve vztahu k § 133 odst. 3 obč. zák. K odvolání je oprávněna každá osoba, která k tomu má tak závažný důvod, že po ní nelze požadovat, aby strpěla užívání svého jména ve firmě právnické osoby. Zákon nastiňuje alespoň příkladným výčtem okruh takových důvodů: změna převažující formy podnikání, změna společnické struktury, a uvádí, že za těchto podmínek má právo k odvolání i právní nástupce osoby, která souhlas udělila.

Zvláštním případem chránícím v první řadě důstojnost člověka a jeho blízkých je pravidlo uvedené v § 133 odst. 2 obč. zák. Chráněna je jím rodina toho, jehož příjmení bylo použito v názvu právnické osoby – je-li dán důvod spočívající v důležitém zájmu rodiny, může se ochrany domáhat samostatně i manžel nebo jiná osoba dotčenému blízká, a to i když bezprostředně do jejich práva ke jménu zasaženo nebylo. Použití tohoto pravidla pro firmy podnikatelů – právnických osob považujeme za možné a praktické, pokud bylo ve firmě použito příjmení člověka a posléze došlo k jednání, které by bylo ve vztahu ke jmenovanému znevažující, např. nevhodná reklama nebo komerční prezentace podnikatele. Pravidlo rozšiřuje a doplňuje úpravu odvolání souhlasu s užitím jména podle § 428 obč. zák. a směřuje k obraně proti neoprávněným zásahům do příjmení. Oprávněný může požadovat, aby od neoprávněného zásahu bylo upuštěno nebo aby byl odstraněn jeho následek.

Firmu je možno nabýt nikoli pouze tím, že bude nově vytvořena nebo že bude nabyta převodem, ale i z jiných právních důvodů. Ustanovení § 427 odst. 1 obč. zák. se svým dopadem neomezuje jen na případy převodů firmy, ale vztahuje se i na případy nabytí firmy zejména při **přechodu firmy na právního nástupce podnikatele**. Přeměny právnických osob jsme již zmiňovali výše a jsou upraveny speciálně ve druhém odstavci cit. ustanovení. Pravidlo prvního odstavce bude tedy využíváno především tehdy, přejde-li firma na dědice zemřelého podnikatele – člověka. Používání takto nabyté „staré firmy“ vyžaduje souhlas zůstavitele nebo jeho právního nástupce a připojení údaje vyjadřujícího právní nástupnictví. Další podrobnosti zákon nestanoví. Termín „nástupce“ by měl zachycovat všechny formy právního nástupnictví včetně dědění. Zákon se však výslovně nevyjadřuje k problémům, na něž může praxe narazit: zda je nutný výslovný souhlas zůstavitele pro jednoho určitého dědice nebo zda je dostačující obecně formulovaný souhlas a firmu může nabýt a užívat kterýkoli z dědiců, zda je potřebný souhlas všech dědiců v případě, že zůstavitel souhlas neposkytl a dědiců je více, kdy má být souhlas dědiců vyžádán a poskytnut, zda se tak může stát úplatně, popř. zda souhlas může být vázán na nějaké podmínky. I když ze zásady autonomie vůle a smluvní svobody můžeme dovodit, že se všechny uvedené problémy dají a mají řešit smlouvou uzavřenou mezi dědici,

mohl zákon stanovit podpůrná pravidla pro případ, že se uzavření smlouvy nepodaří dosáhnout, popř. upravit situace, kdy není souhlasu právního nástupce třeba.

38

Ochrana firmy

Ochrana firmy má svoje kořeny ve vlastnickém právu k firmě. Vlastník firmy je oprávněn **vyloučit každý jiný subjekt z užívání totožného nebo podobného označení**. V rámci úpravy firmy nevyjadřuje občanský zákoník toto oprávnění výslovně, neboť toho s ohledem na vymezení obsahu vlastnického práva není třeba.

Okruh aktivně a pasivně legitimovaných osob: aktivně legitimovanou osobou je ten, jehož vlastnické právo bylo porušeno, podnikatel zapsaný v obchodním rejstříku. Ochrana mu náleží proti nejrozličnějším formám zásahů do firemního práva – kromě užívání totožných nebo podobných označení též užívání silných prvků firemního kmene, které jsou pro označení oprávněného příznačné, zneužití těchto prvků nebo nesprávné užívání vlastního jména tak, aby bylo podobné firmě oprávněné osoby. Pasivně legitimovanou osobou může být v podstatě kdokoli – jiný podnikatel, nepodnikatel či jakákoli jiná osoba, která zasáhla do práv podnikatele k firmě.

Pokud jde o úpravu nároků založených neoprávněným zásahem, odkazuje úprava na práva náležející při ochraně před nekalou soutěží (§ 423 odst. 2 obč. zák.). Podle ustanovení § 2988 obč. zák. osoba, jejíž právo bylo nekalou soutěží ohroženo nebo porušeno, může proti rušiteli požadovat, aby se nekalé soutěže zdržel nebo aby odstranil závažný stav. Dále může požadovat přiměřené zadostiučinění, náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení. K uplatňování jednotlivých nároků upozorňujeme na následující pravidla:

1. **Přiměřené zadostiučinění:** zákon preferuje nepeněžitou formu, nepostačuje-li tato forma, pak může být zadostiučinění poskytnuto v penězích, přičemž kombinace obou forem není vyloučena. Podle § 2951 odst. 2 obč. zák. se totiž nemajetková újma odčiní přiměřeným zadostiučiněním, které však bude poskytnuto v penězích jen tehdy, nezajistí-li jeho jiný způsob skutečné a dostatečně účinné odčinění způsobené újmy.
2. **Náhrada škody:** u tohoto nároku se vychází z obecného ustanovení o náhradě újmy (§ 2894 obč. zák.), podle něhož se povinnost nahradit újmu vždy vztahuje jen k újmě majetkové (škoda). Povinnost odčinit nemajetkovou újmu musí být výslovně sjednána, jinak škůdce postihuje jen v zákonem stanovených případech, k nimž však patří i úprava ochrany proti nekalé soutěži, když znění § 2988 obč. zák. hovoří přímo o způsobech náhrady újmy – přiměřené zadostiučinění (pro nemajetkové újmy) a náhrada škody (pro újmy majetkové). K rozsahu náhrady škody (v případech nekalosoutěžních zásahů do práv na označení podnikatelů) se obecně vyjadřuje § 2910 obč. zák., který zavazuje škůdce, který vlastním zaviněním porušil povinnost stanovenou zákonem a zasáhl tak do absolutního práva poškozeného, nahradit poškozenému, co svým protiprávním jednáním způsobil. Škoda se nahrazuje uvedením do předešlého stavu. Není-li to dobře možné anebo žádá-li to poškozený, hradí se škoda v penězích (§ 2951 obč. zák.). Problematická bude u obchodní firmy jako nemateriální věci aplikace ust. § 2969 obč. zák., podle něhož se při určení výše škody na věci vychází z její obvyklé ceny v době poškození a zohlední se náklady, které musí poškození k obnovení nebo

nahrazení funkce věci účelně vynaložit. Ustanovení o náhradě nemajetkové újmy na věci (§ 2971 obč. zák.), které bude u vlastníka firmy spočívat např. v poškození jeho pověsti jako podnikatele, nepovažujeme pro zásahy do práv k obchodní firmě za praktické, zákon zde zcela evidentně směřuje k ochraně věci s individuální, subjektivní hodnotou pro jednotlivého člověka.

3. **Vydání bezdůvodného obohacení:** v případech zásahů do označení podnikatele (firmy i jiných), z nichž by se rušitel „bez spravedlivého důvodu obohatil“, půjde pravděpodobně o případy, které lze nazvat „protiprávním užitím cizí hodnoty“. Plnění z bezdůvodného obohacení ve vztahu k času upravuje § 3003 obč. zák., podle něhož je rozhodná doba, kdy nepoctivý příjemce obohacení získal (nepoctivý příjemce vydá, co nabyl v době, kdy obohacení získal). Rozsah bezdůvodného obohacení řeší konkrétně § 3004 odst. 1 obč. zák.: „Obhacený, který nebyl v dobré víře, vydá vše, co obhacením nabyl, včetně plodů a užitků; rovněž nahradí užitek, který by ochuzený byl získal. Zcizil-li předmět bezdůvodného obohacení za úplatu, má ochuzený právo požadovat, aby mu byla podle jeho volby vydána buď peněžitá náhrada, anebo co obhacený zcizením utržil.“

Ve všech třech shora uvedených případech (právo na náhradu škody, právo na náhradu jiné újmy, právo na vydání bezdůvodného obohacení) se uplatní obecná tříletá promlčecí lhůta (§ 629 obč. zák.), dále maximální desetiletá objektivní promlčecí lhůta od vzniku škody nebo újmy či od nabytí bezdůvodného obohacení (§ 636 nebo § 638 obč. zák.) a maximální 15letá lhůta v případech úmyslného způsobení škody nebo újmy či úmyslného nabytí bezdůvodného obohacení.

4. **Práva zdržovací a odstraňovací:** nebude se podle našeho názoru nic měnit na jejich dosavadním chápání a aplikaci: žaloba se zdržovacím nárokem nemůže směřovat proti podnikateli zapsanému v obchodním rejstříku, který svým jednáním zasáhl do práv jiného podnikatele k firmě, protože po něm nelze požadovat, aby fakticky upustil od užívání obchodní firmy, a tím si znemožnil jednání s třetími osobami v obchodním styku. Nápravy lze dosáhnout pouze odstraněním závadného stavu. Žaloba na uložení povinnosti žalovanému zdržet se neoprávněného užívání obchodní firmy je využitelná zejména v těch případech, kdy si podnikatel (žalovaný) dal zapsat obchodní firmu nezávadnou (nezaměnitelnou), ale fakticky užívá obchodní firmu zapsanou pro jiného podnikatele (žalobce), a to např. v reklamě, propagaci, na obalech výrobků, nebo užívá zkomolené či zkrácené obchodní firmy (nebo jiná označení), které se takto stávají zaměnitelnými se zapsanou firmou jiného podnikatele. Žalobou s odstraňovacím nárokem může dotčená osoba úspěšně vyřešit závadný stav, který vznikl zápisem dvou shodných nebo zaměnitelných obchodních firem. Žalobce odstraňovacím nárokem směřuje k tomu, aby soud žalovanému uložil povinnost změnit firmu, tj. změnit firmu uvedenou v zakladatelském právním jednání a následně ji nechat zapsat do obchodního rejstříku.

2.4

Firma, ochranná známka, doménové jméno

Firmu jako identifikační označení podnikatele je nutno odlišovat od dalších označení, která se rovněž dotýkají podnikatele, ale mají jiné funkce.