

Metodika - právní doporučení:

Návrh způsobu napojení organizační složky MAS na právnickou osobu

- obecně prospěšná společnost dle zákona č. 248/1995 Sb., ve znění pozdějších předpisů:
- ústav dle § 402 až 418 zákona č. 89/2012 Sb.

Zpracovatel:
JUDr. Jaroslav Svejkovský, advokát

V Praze dne 27. 8. 2014



Zadání:

- Zpracování návrhu způsobu napojení organizační složky MAS na právnickou osobu, a to k obecně prospěšné společnosti či k ústavu.
- Aktivní účast na třech seminářích.
- Vyhodnocení výstupu školení a formulace doporučení včetně konzultace návrhu na kontrolu standardů MAS ze strany SZIF.

Realizace zadání:

Účast na školení Brno - Hotel Maximus Resort, 24. 7. 2014

Účast na školení Praha - Ministerstvo zemědělství ČR, 29. 7. 2014

Účast na školení Praha - Ministerstvo zemědělství ČR, 30. 7. 2014

Předkládá se:

- návrh způsobu napojení organizační složky MAS na právnickou osobu (obecně prospěšnou společnost, resp. ústav)
- vyhodnocení výstupu školení a formulace doporučení

Autor:

JUDr. Jaroslav Svejkovský, advokát advokátní kanceláře AK Svejkovský, Kabelková a spol.
Právník roku 2012 pro obor občanské právo (hmotné a procesní)
Člen Představenstva ČAK
Člen Legislativní rady vlády ČR (v letech 2006-2014)
Člen rekodifikační komise
Člen Komise pro aplikaci nové civilní legislativy (v letech 2011 – 2013)

Použité předpisy:

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
Zákon č. 248/1995 Sb., o obecně prospěšných společnostech, ve znění pozdějších předpisů,
Zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob
Nařízení Evropského parlamentu a Rady EU č. 1303/2013

Použitá literatura:

- Právníkové osoby v novém občanském zákoníku, komentář, Nakladatelství C.H.Beck, Svejkovský/Deverová a kol.
- Obecně prospěšné společnosti, komentář, Nakladatelství C.H.Beck, Deverová/Svejkovský/Adamec
- Nový občanský zákoník – Srovnání nové a současné úpravy občanského práva, Nakladatelství C.H.Beck, Jaroslav Svejkovský a kolektiv

Předložené materiály:

- Objednávka
- Metodika pro standardizaci Místních akčních skupin v programovém období r. 2014 až r. 2020 – Ministerstvo zemědělství ČR
- „Nastavení procesu administrace Standardizace MAS“
- Dotazy od členů NS MAS k metodice pro standardizaci MAS v programovém období r. 2014 až r. 2020 shromážděné k 13. 6. 2014

Obsah:

1. Úvod
2. Zhodnocení dosavadního právního stavu včetně i přechodných ustanovení obč. zák.
3. Aplikace zákona o obecně prospěšných společnostech
4. Aplikace občanského zákoníku - § 402 až § 414
5. Společnost dle § 2716 až § 2746 (včetně uzavření smlouvy o vzniku společnosti)
6. Aplikace zákona o veřejných rejstřících z.č. 304/2013 Sb.
7. Posudek – doporučení úpravy v zakladatelských dokumentech
8. Daňová aplikace - DPH
9. PowerPoint – prezentace na semináři
10. Odpověď na dotazy (s přihlédnutím k specifickým dotazům k o.p.s. či ústavům)
11. Závěr
12. O autorovi

1. Úvod:

Místní akční skupina (dále jen MAS) je partnerstvím vzniklým na základě dohod mezi soukromým a veřejným sektorem. Jako místní partnerství působí ve vymezeném subregionálním území.

Na tomto území realizuje Strategii komunitně vedeného místního rozvoje, to je rozvojového dokumentu vztahujícího se na toto subregionální území.

Cílem jeho činnosti je rozvíjet tento subregion, a to propojením jak partnerů ze soukromého a veřejného sektoru, tak i účelným využíváním zdrojů pro naplnění těchto záměrů při propojování partnerů.

MAS se při naplňování svých úkolů a při čerpání dotací řídí mimo jiné „Metodikou pro standardizaci místních akčních skupin, aktuálně v programovaném období r. 2014 až 2020“, které vydalo Ministerstvo zemědělství ČR. Metodika, použitá při hodnocení projektu pro poskytnutí i dotací, zahrnuje podmínky pro způsobilost MAS být žadatelem o poskytnutí takové dotace.

Kromě jiných podmínek má žadatel o standardizaci stanovenou možnost jen těchto právních forem:

- spolek vzniklý dle občanského zákoníku (buď nově nebo přeměnou ex lege), nebo
- obecně prospěšná společnost upravená dle z.č. 248/1995 Sb., ve znění pozdějších předpisů s přihlédnutím k ustanovení § 3050 obč. zák., nebo
- ústav dle § 402 a násl. obč. zák., nebo,
- zájmové sdružení právnických osob vzniklé podle § 20f z.č. 40/1964 Sb. (i s přihlédnutím k § 3051 obč. zák.).

Zde zpracovávaná metodika dopadá na způsob napojení organizační složky MAS na obecně prospěšnou společnost, resp. na ústav.

Tato metodika vychází, resp. je doplňkem pro „Metodiku pro standardizaci místních akčních skupin v programovém období roku 2014 až 2020“.

Bude aplikována i na ústavy vzniklé ze sdružení postupem upraveným v ustanovení § 3045 obč. zák., případně na nově vzniklé ústavy, event. na ústavy vzniklé postupem dle § 3050 obč. zák. z obecně prospěšné společnosti.

Kromě nutného respektování kogentních ustanovení zákonů použitých pro příslušnou právní formu, či předpisů pro zápis příslušné právnické osoby do příslušného rejstříku (to je rejstříku obecně prospěšných společností, resp. rejstříku ústavů), musí žadatel o standardizaci splňovat podmínky stanovené v uváděné metodice Ministerstva zemědělství ČR.

Tato „Metodika Ministerstva zemědělství ČR“ je i rámcem pro zpracování a aplikaci této metodiky – právní doporučení.

2. Zhodnocení dosavadního právního stavu včetně i přechodných ustanovení obč. zák.

Do 31. 12. 2013 mohly MAS působit buď ve formě sdružení nebo ve formě obecně prospěšné společnosti.

Sdružení bylo upraveno zákonem č. 83/1990 Sb., o sdružování občanů, ve znění pozdějších předpisů. Rozbor tohoto předpisu není předmětem této Metodiky – právní doporučení. Nicméně pouze na okraj se uvádí při aplikaci ust. § 3045 obč. zák., že sdružení vzniklá podle tohoto citovaného zákona o sdružování občanů, se ex lege k 1. 1. 2014 přeměnila ve spolky. Na ně pak dopadá od 1. 1. 2014 úprava provedená v ustanoveních § 214 - § 302 obč. zák., stejně tak i úprava zápisu do spolkového rejstříku dle z.č. 304/2013 Sb. (speciálně ustanovení 26 až 30 s aplikací i ustanovení § 1 až § 25 citovaného zákona s aplikací ustanoveních o řízení ve věcech veřejného rejstříku, o zápisu notářem atd.). Z toho je patrné, že aktuální platnou úpravou provedenou občanským zákoníkem (a na to navazujícími předpisy) se i podoba spolku dostala do standardní roviny právnických osob s tím, že je nutné všechna ustanovení citovaných předpisů respektovat, a v případě úpravy zakladatelských dokumentů je možné odchýlit se pouze tam, kde to zákon umožňuje (event. platí zákon tam, kde není provedena úprava v zakladatelském dokumentu).

Zákon č. 248/1995 Sb. ve znění pozdějších předpisů, o obecně prospěšných společnostech, který upravoval postavení a právní poměry obecně prospěšné společnosti, byl ustanovením § 3080 bod 163 obč. zák. zrušen. Dle přechodného ustanovení § 3050 obč. zák., mohou dále existovat obecně prospěšné společnosti, řídí se dosavadním právním předpisem, to je zrušeným zákonem, nové obecně prospěšné společnosti však již vzniknout nemohou. Dosavadní obecně prospěšné společnosti kromě možnosti provozovat své činnosti v této právní formě mají možnost od 1. 1. 2014 přeměnit se na ústav, nadaci, nebo nadační fond podle obč. zák. Pro aplikaci „Metodiky Ministerstva zemědělství“ je možná úvaha pouze ohledně přeměny na ústav, neboť jiné možné právní formy, v něž se může přeměnit obecně prospěšná společnost, nejsou formami připuštěnými „Metodikou pro účast ve standardizaci dle metodiky Ministerstva zemědělství“. K této přeměně je nutné zdůraznit, že se nejedná o přeměnu ex lege, ale o možnou přeměnu vzniklou postupem upraveným jak v zákoně o obecně prospěšných společnostech, tak i v občanském zákoníku.

Ústav je upraven v ustanoveních § 402 - § 414 obč. zák. jako nová právní forma, která vzniká pravidelně po 1. 1. 2014 na základě zakladatelského právního jednání, event. při aplikaci přechodných ustanovení může vzniknout buď rozhodnutím příslušného orgánu spolku (dříve sdružení) o přeměně na ústav dle § 3045, event. může vzniknout rozhodnutím příslušného orgánu obecně prospěšné společnosti o přeměně na ústav dle § 3050 obč. zák.

Při přeměně umožněné přechodnými ustanovení občanského zákoníku, a to u MAS tak, jak je uvedeno shora, budou obdobně použita ustanovení občanského zákoníku o přeměně právní formy právnických osob. Obdobné použití znamená použití tam, kde to právní forma sama nebude vylučovat.

Přeměna právní formy právnické osoby je upravena v ustanovení § 174 a násl., právní forma je speciálně upravena v § 174 odst. 2 obč. zák., podle kterého může právnická osoba změnit právní formu jen tam, kde to umožňuje zákon (v posuzovaných případech citovaná ustanovení

§ 3045 a § 3050), resp. § 175 (ohledně oprávnění rozhodnout i o změně rozhodnutí o přeměně právnické osoby) až § 177 obč. zák. Pokračování pracovně právních poměrů u právnické osoby nově vzniklé po přeměně právní formy je upraveno v § 180 obč. zák. Při přeměně bude nutno dbát i event. vyžadovaného souhlasu k přeměně právní formy dle § 182 obč. zák. Identita nově vzniklé právnické osoby po přeměně je upravena v ust. § 173 obč. zák.

3. Aplikace zákona o obecně prospěšných společnostech

Zákon č. 248/1995 Sb. upravoval postavení a právní poměry obecně prospěšné společnosti. I po zrušení tohoto zákona provedeného příslušným ustanovením občanského zákoníku je to v podstatě jediný předpis, který upravuje i nadále postavení a právní poměry této právní formy, to je obecně prospěšné společnosti.

Významnou novelou, která zasáhla do struktury a vůbec postavení obecně prospěšné společnosti, byl zákon č. 231/2010 Sb., kterým se provedla velmi zásadní změna původního znění zákona.

Tato novela, která dle přechodných ustanovení uložila obecně prospěšné společnosti vzniklé před 1. 1. 2011, uvést zakládací listinu do souladu s citovaným zákonem, a to nejpozději do 30. 6. 2011. Provedla také i ex lege přeměnu funkce ředitele do pozice statutárního orgánu, event. uložila společnosti pod možnou sankcí nesplnění podmínek pro existenci společnosti tuto funkci (ředitel – statutární orgán) ustanovit, a to do 30. 6. 2011.

Podle zákona o obecně prospěšných společnostech orgány obecně prospěšné společnosti jsou:

- správní rada (jako vrcholný orgán),
- ředitel (jako statutární orgán),
- dozorčí rada (dozorčí a kontrolní orgán),

Členové těchto obligatorních orgánů jsou povinni vykonávat svoji funkci s péčí řádného hospodáře.

Zákon vymezil i pozici a pravomoce či působnost zakladatele tak, že tento může intervenovat do zakládacích listin, event. při splnění podmínek ze zakládacích listin do složení správní rady či dozorčí rady.

Dále má zakladatel možnost intervenovat i do některých rozhodnutí správní rady.

Zakladatel má též možnost převádět svoje práva a povinnosti na jiné osoby, event. na zbývající zakladatele. To potvrdil i Nejvyšší soud ČR ve svém rozhodnutí.

Obecně prospěšná společnost není založena na členském principu, neboť zakladatelé kromě citovaných ustanovení nejsou členy této právnické osoby (ta není korporací), a kromě vymezené pravomoci nemají možnost jakkoliv se podílet na činnosti této právnické osoby.

Obecně prospěšná společnost poskytuje podle zákona veřejnosti obecně prospěšné služby za předem stanovených a pro všechny uživatele stejných podmínek. Jejím podstatným znakem je příkaz zákona o tom, že zisk nesmí být pužit ve prospěch zakladatele, členů orgánů obecně prospěšné společnosti, event. zaměstnanců, resp. smí být pužit pouze na poskytování obecně prospěšné služby, pro kterou byla tato společnost založena.

Obecně prospěšná společnost nemá nikde stanoven zákaz vytvářet zisk, charakterizovaný v § 2 odst. 1 písm. c) jako „hospodářský výsledek“. Naopak, může i svojí hlavní činností (ale i vedlejší činností) takový zisk vytvářet. Je pouze upravena možnost použití takového zisku.

Zákon stanoví, které orgány jsou obligatorní, tedy povinné. Tyto orgány musí být v podstatě obsazeny příslušnými osobami již při založení společnosti. Členy těchto orgánů (obligatorních) mohou být s ohledem na ustanovení § 9a odst. 2 (ředitel), § 10 odst. 2 (člen správní rady), resp. § 15 odst. 4 (člen dozorčí rady) pouze fyzické osoby. Tento kategorický příkaz zákona (kogentní ustanovení) se uvádí pro aplikaci i metodiky Ministerstva zemědělství ohledně účasti všech partnerů na tvorbě orgánů MAS.

Zákon o obecně prospěšné společnosti v ustanovení § 4 stanoví povinný minimální rozsah znění a úpravy zakládací listiny. Zejména z ustanovení § 4 odst. 3 citovaného zákona je patrné, že zakládací listina může stanovit i další úpravu poměrů obecně prospěšné společnosti.

Touto další úpravou může být kromě zmínky zákona o pravidelných náležitostech zakládací listiny i další náležitost, a to např. vytvoření i dalších, nikoliv povinných (ze zákona) orgánů obecně prospěšné společnosti. Pro aplikaci „Metodiky Ministerstva zemědělství“ přichází právě do úvahy při respektování rámce vytvořeného zákonem o obecně prospěšných společnostech vytvoření minimálně dalšího orgánu, a to organizační složky, kterou bude základem partnerství MAS.

Organizační složka je orgán obecně prospěšné společnosti sui generis, který se nebude ve svém složení shodovat s obligatorním orgánem obecně prospěšné společnosti, a to jednak proto, že ani u jednoho orgánu není možno být členem jiné, než fyzické osoby, ale i proto, že MAS vyžaduje členský princip všech partnerů, kteří nemusí být jinak účastni ani v pozici zakladatele, ani v pozici člena jiného orgánu (obligatorního) obecně prospěšné společnosti.

Tato organizační složka nebude mít právní subjektivitu, bude fakultativním orgánem vytvářeným v zakladatelské listině obecně prospěšné společnosti postupem upraveným zákonem č. 248/1995 Sb. pro úpravu změn v zakládací listině. Jelikož se bude jednat o orgán obecně prospěšné společnosti, ipso facto jejím členem nemůže být obecně prospěšná společnost. Tato organizační složka však bude působit v rámci obecně prospěšné společnosti pro naplňování zásad stanovených pro činnost MAS.

Právní subjektivita zůstává zachována obecně prospěšné společnosti, která musí pro úpravu svých právních poměrů se řídit příslušným zákonem, a v jejím rámci vzniklá organizační složka se bude pro doporučení řídit příslušnými předpisy občanského zákoníku (společnost dle § 2716 - § 2746), (viz článek 5. Metodika – právní doporučení).

Při tvorbě této organizační složky bude pro účast obecně prospěšné společnosti a pro příjem žádost o standardizaci MAS naplňovat tato složka podmínky uvedené v metodice Ministerstva zemědělství ČR. V rámci obecně prospěšné společnosti se bude jednat o jeden z orgánů, a to organizační složku, která nebude mít samostatnou subjektivitu, ale bude společností vzniklou na základě smlouvy mezi společníky (partnery) a obecně prospěšnou společností (dle § 2716 a násl. obč. zák.). V rámci této společnosti, organizační složky obecně prospěšné společnosti, budou vytvořeny orgány tak, jak je uloženo „Metodikou Ministerstva zemědělství“. Nejvyšším

orgánem této organizační složky bude při splnění účasti všech partnerů MAS za respektování i hlasovacího práva upraveného pod bodem 3.3.3.3., s úpravou jednacího řádu, se stanovenou kompetencí buď v zakladatelské listině či ve statutu obecně prospěšné společnosti, dále je vytvářen rozhodovací orgán dle čl. 3.3.3.4. „Metodiky Ministerstva zemědělství“. Jelikož tento rozhodovací orgán bude složen z členů volených z partnerů MAS, je z toho již patrná jeho odlišnost od správní rady obecně prospěšné společnosti, která se může tvořit pouze z fyzických osob.

Další orgány sui generis bude výběrový orgán dle čl. 3.3.3.5., resp. kontrolní orgán dle článku 3.3.3.6. s tím, že ani tento kontrolní orgán nemůže být dozorčí radou obecně prospěšné společnosti z důvodů uváděných i ve vztahu mezi rozhodovacím orgánem a správní radou.

Všechny orgány předepsané „Metodikou Ministerstva zemědělství“ musí být upraveny s možností jejich vzniku v zakladatelském právním jednání (u o.p.s. dle přesného znění zákona v zakládací listině). Tu přijímá, resp. mění zakladatel, resp. všichni zakladatelé. Zakladatelská listina nemusí být přijímána ve formě notářského zápisu, a to ani její změna, má-li více než jednoho zakladatele. Není-li upraveno v zakladatelském dokumentu, jakým způsobem event. rozhodují zakladatelé, pro možnost změny dosavadní zakladatelské listiny se musí vyslovit všichni zakladatelé, event. rozhodují způsobem a se splněním kvóra, jak sami stanovili v zakladatelské listině, to je i o změně zakladatelské listiny.

Podrobnosti pro fungování jednotlivých orgánů, pro případné sestavení i jednacích řádů, může zakladatel ponechat statutu, který dle § 13 odst. 4 může vydávat správní rada. Ukládá se do sbírky listin (stejně jako zakládací listina).

Je-li statut vydán, správní rada schválí změnu statutu (a to právě v tomto případě stanovením podrobností k fungování jednotlivých orgánů obecně prospěšné společnosti). Zákon sice uvádí, že statut obecně prospěšné společnosti upravuje podrobnosti její činnosti, může se však za podrobnost úpravy této činnosti považovat podrobnost úpravy činností naplňujících fungování jednotlivých fakultativně vytvořených orgánů. Zásadní vymezení působnosti však má provést zakládací listina.

Jestliže je předepsáno, jaký orgán MAS přijímá jaký dokument (např. jednací řád), event. zřizuje další orgány, které jsou tím pádem orgány i obecně prospěšné společnosti, je třeba pro splnění podmínek stanovených „Metodikou Ministerstva zemědělství“ respektovat takto vymezené pravomoci, svěřovat je pouze těm orgánům, které je mají v působnosti stanovené „Metodikou Ministerstva zemědělství“.

Ke všem orgánům je třeba připomenout ustanovení § 159 obč. zák. „kdo přijme funkci člena voleného orgánu, zavazuje se, že jí bude vykonávat s nezbytnou loajalitou i s potřebnými znalostmi a pečlivostí ...“, neboť zákone nerozlišuje v této souvislosti mezi orgány obligatorními či fakultativními, ale stanoví tuto povinnost všem členům všech volených orgánů. V podstatě se jedná o výkon funkce s péčí řádného hospodáře.

Bude-li členem orgánu takto fakultativně vzniklého (hodnoceno z pozice zákona) právnická osoba, to je orgánů organizační složky, platí pro ni ustanovení § 154 obč. zák., podle něhož

může taková právnická osoba (člen voleného orgánu obecně prospěšné společnosti) zmocnit fyzickou osobu k zastupování v orgánu právnické osoby, jinak takovou právnickou osobu v orgánu zastupuje člen jejího statutárního orgánu. Tím se samozřejmě nestává tato fyzická osoba členem orgánu, ale je pouze zástupcem právnické osoby, která je členem tohoto voleného orgánu.

4. Aplikce občanského zákoníku - § 402 až § 414

Občanský zákoník v těchto ustanoveních přináší novou právní formu mezi právnické osoby, a to ústav.

Ústav má v podstatě principiálně tytéž vlastnosti, a tytéž znaky, jako obecně prospěšná společnost. Jedná se o právnickou osobou ustavenou za účelem provozování činnosti užitečné společensky nebo hospodářsky s dostupností výsledku činnosti rovnocenně každému za podmínek předem stanovených.

Zákon nezakazuje ústavu vytváření zisku ani v hlavní ani ve vedlejší činnosti, zisk však smí být použit pouze k podpoře činnosti, pro kterou byl ústav založen, a k úhradě nákladů na vlatní správu.

Pro tuto transparentnost a jednoznačnost možného užití zisku je i pro účely MAS tato právní forma vhodná.

Je vhodná i pro stanovení pozice jednotlivých orgánů obligatorně vzniklých u ústavu. Podobně, jako je tomu u obecně prospěšné společnosti je vrcholným orgánem správní rada, jejíž pravomoci jsou jak ve volbě a odvolání ředitele, tak ve schvalování rozpočtu a účetních závěrek i výroční zprávy.

Obligatorním orgánem je též ředitel ústavu, který je statutárním orgánem.

Dozorčí rada je pouze fakultativním orgánem vznikajícím na základě vůle zakladatele v zakladatelském právním jednání. Rozhodne-li se zakladatel, že dozorčí radu nebude vůbec zřizovat, bude existovat ústav bez této dozorčí rady.

Zákon další event. orgány ústavu nezakazuje, resp. umožňuje to demonstrativní výčet náležitostí zakladatelského právního jednání dle § 405 odst. 1 obč. zák.

Je tedy možné, aby stejně jako u obecně prospěšných společností byla struktura orgánů ústavu rozšířena o další orgány, a to:

- o organizační složku, která bude založena smlouvou mezi ústavem a jednotlivými partnery, bude se řídit ustanoveními § 2716 až § 2746 obč. zák., o společnosti.

V rámci takto vzniklého závazkového vztahu (společnost) budou vytvářeny i další orgány obecně prospěšné společnosti, a to způsobem popsáním v „Metodice Ministerstva zemědělství“ pro tvorbu, resp. i vznik orgánů ústavu, to je s vytvořením nejvyššího orgánu této organizační složky – společnosti – vytvořenou všemi partnery MAS se stanovením pravomocí v zakladací listině a se zřízením i dalších orgánů, to je rozhodovacího orgánu, výběrového orgánu a kontrolního orgánu.

I když občanský zákoník (na rozdíl od zákona o obecně prospěšných společnostech) nestanoví, že členy orgánů ústavu (obligatorní, to je správní rady či ředitel) mohou být pouze fyzické osoby, je třeba při srovnání podmínek pro vznik členství v orgánech MAS a pro vznik

v orgánech ústavu rozlišit mezi jednotlivými orgány ústavu, a to na straně jedné správní rada jako vrcholný orgán (nejvyšší) ústavu, a nejvyšší orgán MAS, který bude nejvyšším orgánem této organizační složky (společnosti), nikoliv nejvyšším orgánem ústavu.

Ústav, stejně jako obecně prospěšná společnost, není ovládán členským principem, není korporací (na rozdíl od spolků), a proto MAS sama o sobě nemůže být samotným ústavem (ani obecně prospěšnou společností). Nicméně „Metodika Ministerstva zemědělství“ umožňuje, aby MAS byla organizační složkou ústavu, resp. obecně prospěšné společnosti.

Kdo se chce zúčastnit se svojí žádostí o standardizaci MAS tohoto procesu standardizace, musí splňovat podmínky stanovené v „Metodice Ministerstva zemědělství“. K jejich naplnění kromě respektování právní formy je třeba vytvářet i takové orgány, které obsahem i působností budou nalhovat kritéria stanovená „Metodikou Ministerstva zdravotnictví“.

U ústavu či u obecně prospěšných společností to budou právě tyto orgány organizační složky, které jsou zároveň fakultativními (ve smyslu zákona) orgány ústavu, resp. obecně prospěšné společnosti.

U ústavu je možné v zakladatelském právním jednání vymežit pouze možnost vzniku organizační složky, se stanovením dalších orgánů ústavu souvisejících s touto organizační složkou, a samotné podrobnosti o fungování této organizační složky je možné svěřit statutu ústavu dle § 413. Musí to však učinit zakladatel v zakladatelském právním jednání. U ústavu však může i správní rada sama zvážit vydání statutu, ve kterém upraví vnitřní organizaci ústavu a podrobnosti o jeho činnosti. To již samo o sobě je dostatečné proto, aby statut ústavu vytvářela sama správní rada i s určením všech orgánů (fakultativních). Nicméně členové správní rady jsou povinni respektovat rámec vymezený zakladatelem v zakladatelském právním jednání.

Stejně jako u obecně prospěšných společností, i u ústavů všichni členové všech volených orgánů (obligatorních i fakultativních) dle ust. § 151 obč. zák. vykonávají svoji funkci s péčí řádného hospodáře, i s odpovědností za škodu vzniklou porušením této povinnosti.

5. Společnost dle § 2716 až § 2746 (včetně uzavření smlouvy o vzniku společnosti)

Společnost je závazek – smlouva – několika osob sdružit se za společným účelem činnosti nebo věci.

V případě MAS u obecně prospěšné společnosti či u ústavu bude smlouva o založení společnosti upravovat jednak vznik společnosti, bude definovat partnery, v každé smlouvě bude event. zmocnění pro obecně prospěšnou společnost, v jejímž rámci tato společnost vzniká jako jeden z orgánů obecně prospěšné společnosti k tomu, aby za ostatní všechny společníky společnosti (dosavadní partnery) uzavírala obecně prospěšná společnost či ústav s nově přistupujícím partnerem smlouvu o jeho přístupu ke společnosti, bude-li splňovat podmínky stanovené pro účast ve společnosti.

Bude-li vkládat společník do společnosti majetek, je třeba provést soupis vkladů společníků.

Společníky společnosti budou partneři, nikoliv obecně prospěšná společnost či ústav, neboť společnost vzniklá jako závazkový vztah partnerů bude vytvářet organizační strukturu MAS s respektováním „Metodiky Ministerstva zemědělství“. Jinak poměry společníků v tomto orgánu se budou řídit ustanoveními § 2716 a násl. obč. zák. Je proto třeba při uzavírání smlouvy o vzniku společnosti respektovat jak tato citovaná ustanovení občanského zákoníku, tak i příslušná ustanovení „Metodiky Ministerstva zemědělství“.

Zákon v § 2721 odkazuje na úpravu spoluvlastnictví ohledně vzájemných práv a povinností společníků. Touto úpravou bude právě smlouva, kterou uzavřou všichni partneři (za účasti obecně prospěšné společnosti či ústavu, jehož organizační složkou je takto vzniklá společnost).

Společnost je závazkovým právem, proto se pro úpravu smlouvy bude aplikovat zejména ustanovení § 1 odst. 2 obč. zák. s tím, že odkaz na úpravu práv spoluvlastníků je veden jako obdobná aplikace. V té souvislosti budou ve smlouvě určeni společníci takovým dílem na účasti v této organizační složce (společnosti), aby byla splněna kritéria procentního zastoupení stanovená „Metodikou Ministerstva zemědělství“. I bez ohledu na případné vklady se mohou společníci domluvit na jiné velikosti podílů. Zákon stanoví i u podílového spoluvlastnictví vyvrátitelnou právní domněnku o rovnosti podílů. To ostatně ale i stanoví zákon ve vztahu ke společnosti dle § 2728.

I z publikace Nový občanský zákoník - Srovnání nové a současné úpravy občanského práva je patrné, jaká ustanovení z občanského zákoníku o společnosti jsou dispozitivní a která kogentní. Zejména při aplikaci citovaného § 1 odst. 2 u závazkového práva, kterým společnost je, je možné pravidelně odchýlit dohodou společníků vše.

Zákon v § 2730 také stanoví, jakým způsobem budou spravovány společné záležitosti. Společníci si v podstatě mohou zvolit takový způsob, který uznají za vhodný. To právě bude obsahem jak zakladatelského dokumentu u obecně prospěšné společnosti či statutu, tak i samotných smluv, kterými se pod sankcí event. vzniklé škody při porušení povinnosti převzaté smlouvou musí řídit i přistupující či současní partneři (účastníci všech závazkových vztahů ze společnosti). Bude proto věcí smlouvy o vzniku společnosti, i příslušných dokumentů samotné

obecně prospěšné společnosti či ústavu, aby byla respektována jak kogentní ustanovení zákona (vztahující se ke struktuře a právním poměrům právnických osob), tak „Metodika Ministerstva zemědělství“.

Ve smlouvě, kterou vzniká společnost (či v které přistupuje partner do společnosti) budou vymezeny i orgány s odkazem na příslušné dokumenty o fungování těchto orgánů obecně prospěšné společnosti či ústavu, které jsou zároveň i úpravou rozdělením působnosti při spravování společných záležitostí společníků (partnerů) této společnosti. Jelikož správou společných věcí mohou společníci pověřit někoho ze svého středu, event. i třetí osobu, bude též věcí vymezení působnosti jednotlivých orgánů obecně prospěšné společnosti či ústavu to, jakým způsobem obecně prospěšná společnost, jejíž organizační složkou je tato společnost, ale sama je třetí osobou vůči společníkům, bude spravovat tyto společné záležitosti (i uzavíráním dohod o přistoupení dalších partnerů do takovéto společnosti).

Společenskou smlouvou, kterou má na mysli ustanovení § 2731 odst. 2, může být jednak dokument řešící vůbec vznik této organizační složky, event. smlouva o sdružení partnerů ke vzniku společnosti či o přistoupení dalších partnerů již vzniklé společnosti.

Solidarita partnerů k dluhům vzniklým i v rámci obecně prospěšné společnosti se vztahuje pouze k dluhům vzešlým ze společné činnosti.

Bude-li některý ze společníků členem orgánu obecně prospěšné společnosti či ústavu, a bude-li jednat ve společné záležitosti např. i v rámci o.p.s. s ostatními partnery či se samotnou o.p.s., bude za ostatní partnery jednat z pozice příkazníka.

Možnost vystoupení společníka ze společnosti, a tedy i z organizační struktury obecně prospěšné společnosti či ústavu je dána v podstatě podobně jako u „Metodiky Ministerstva zemědělství“ , stanovením povinnosti nevystupovat v nevhodné době či k újmě ostatních společníků (s přihlédnutím k vážným důvodům pro vystoupení).

Partner – společník – může být vyloučen pro porušení povinnosti ze smlouvy, event. z důvodů uvedených v § 2740, případně i z důvodů stanovených ve smlouvách, jimiž bude přistupovat. Může tak být i proto, že přestane splňovat podmínky pro účast v této organizační složce, tedy podmínky stanovené pro partnera.

6. Aplikace i zákona o veřejných rejstřících z.č. 304/2013 Sb.

Zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob upravuje jak samotné veřejné rejstříky, tak principy, jimiž je veřejný rejstřík ovládán a postupy pro zápis zapisovaných osob.

Stanoví také náležitosti těchto zápisů.

V případě MAS přichází do úvahy aplikace ustanovení § 26 - § 30 – spolkový rejstřík, resp. § 35 - § 38 – ústav, § 52 - § 54 – obecně prospěšné společnosti. Při aplikaci přeměn ze spolku na ústav, případně z obecně prospěšné společnosti na ústav se bude aplikovat § 55 - § 64 citovaného zákona.

Zákon také stanoví, které listiny ukládá právnická osoba obecně, a které listiny pak i zvlášť některé právnické osoby do sbírky listin dle § 66 a násl.

Průběh řízení je k obecně prospěšným společnostem a ústavům upraven v § 75 - § 107 citovaného zákona.

U obecně prospěšných společností a ústavů se budou zapisovat pouze, kromě jiných údajů, obligatorní orgány nebo zřízené kontrolní orgány. Ostatní orgány ani jejich složení se zapisovat nebude. Nicméně bude i u obecně prospěšných společností i u ústavů patrné, jak se tyto orgány vytváří, jaké to jsou vůbec orgány, z dokumentů zakládaných do sbírky listin, a to buď zakladatelských právních jednání (či zakládací listiny u o.p.s.) a statutu, který se také zakládá do sbírky listin.

7. Posudek – doporučení úpravy v zakladatelských dokumentech

V dosud existujících zakladatelských dokumentech, to je zejména u obecně prospěšných společností či existujících ústavů se doporučuje:

- respektovat ustanovení z.č. 248/1995 Sb. ve znění pozdějších předpisů ohledně působnosti a pravomoci obligatorních orgánů, to znamená při respektování znění zákona k 31. 12. 2013 upravit zakladatelský dokument tak, aby jednotlivé obligatorně vznikající orgány byly ve svých pravomocích a působnosti popsány přesně podle zákona (to je vymezení vztahu a působnosti pro správní radu, pro ředitele a pro dozorčí radu).

Dále se doporučuje v zakladatelské listině uvést i u MAS orgány vzniklé při respektování „Metodiky Ministerstva zemědělství“, to znamená:

- vytvoření organizační složky vzniklé jako společnost dle § 2716 s určením orgánů obecně prospěšné společnosti u této složky tak, jak je stanoveno v „Metodice Ministerstva zemědělství“, to je :
 - *nejvyšší orgán této organizační složky tvoří všichni partneři MAS, kteří splňují podmínky pro účast v této organizační složce (společnosti) stanovené zakladatelským dokumentem a smlouvou, na základě které se stávají jednotliví členové (partneři) společníky takto vzniklé společnosti.*

Parametry pro vznik členství a pro poměry účasti jednotlivých sektorů by měly být stanoveny v zakladatelském právním jednání, resp. zakládací listině.

V rámci této organizační složky – společnosti – bude postupem upraveným v zakladatelském právním jednání (zakladatelské listině) s respektováním podmínek z „Metodiky Ministerstva zemědělství“ vytvářen rozhodovací orgán, výběrový orgán a kontrolní orgán.

Při vytváření těchto orgánů pro přístup obecně prospěšné společnosti či ústavu do procesu standardizace, musí v zakladatelském právním jednání (zakladatelské listině) či ve statutu být upraveny poměry v těchto orgánech tak, jak odpovídá parametrům uvedeným v „Metodice Ministerstva zemědělství“.

Je-li již provedena úprava takové organizační složky na formu sdružení, doporučuje se pro právní jistotu všech, doplnit zakládací listinu i o ujednání v souvislosti s novou právní úpravou provedenou občanským zákoníkem na přeměnu takového sdružení na společnost.

Existuje-li partnerství v rámci obecně prospěšné společnosti či ústavu na těchto principech, nicméně je pojmenováno jinak, doporučuje se charakterizovat takové partnerství v rámci o.p.s. jako společnost vytvářející organizační složku obecně prospěšné společnosti (resp. ústavu) s tvorbou orgánů tak, jak je popsáno shora (a odpovídá „Metodice Ministerstva zemědělství“).

Stanoví-li „Metodika Ministerstva zemědělství“ povinnosti vést internetové stránky, na kterých je třeba aktualizovat seznam partnerů či zájmových skupin, je nutné, aby i ve smlouvě o účasti partnera jako společníka ve společnosti (organizační složce) bylo svolení tohoto

partnera k uveřejnění na takových internetových stránkách požadovanými v „Metodice Ministerstva zemědělství“. Je to jedna z podmínek pro účast v tomto orgánu obecně prospěšné společnosti, resp. ústavu.

8. Daňová aplikace – DPH

Podle příslušných ustanovení i „Metodiky Ministerstva zdravotnictví“ musí vést obecně prospěšná společnost, resp. ústav účetnictví z dle z.č. 563/1991 Sb., o účetnictví i odděleně k této organizační složce od své ostatní činnosti.

Dotazem na event. uplatnění daně z přidané hodnoty vzneseným ke Generálnímu finančnímu ředitelství je možno uzavřít, že pro aplikaci z.č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, kdy společnost není právnickou osobou, nesmí poskytovat plnění, které je předmětem DPH. Předmět DPH stanoví § 2 citovaného zákona o dani z přidané hodnoty, jímž je mimo jiné dodání zboží či poskytování služeb za úplaty s místem plnění v tuzemsku.

Úplatou je dle § 4 odst. 1 písm. a) citovaného zákona částka v penězích nebo v platebních prostředcích nahrazujících peníze nebo hodnota poskytnutého nepeněžitého plnění. Mezi poskytovatelem plnění a jeho příjemcem musí existovat vztah, v rámci něhož dochází ke vzájemné výměně plnění, přičemž odměna obdržená poskytovatelem plnění představuje protihodnotu poskytnutého plnění. Jako úplata se neposuzuje přijatá dohoda.

Zda v konkrétním případě se však bude jednat o takovou činnost, která by ze všech členů – společníků společnosti, organizační složky, obecně prospěšné společnosti či ústavu – činila plátce DPH, musí posoudit v každém jednotlivém případě daňový poradce.

Nicméně – obecně prospěšná společnost (resp. ústav) nejsou společníky takové společnosti, takže tyto právnické osoby a jejich činnosti se posuzují jinak, než jejich samotná činnost provozovaná v rámci společnosti pro účely závěru ohledně DPH.

K závěrům ohledně DPH se připojuje odpověď Generálního finančního ředitelství z 18. 8. 2016.

9. PowerPoint – prezentace na semináři

10. Odpověď na dotazy (s přihlédnutím k specifickým dotazům k o.p.s. či ústavům)

Odpověď na dotazy vybrané pro aplikaci zákona o obecně prospěšných společnostech či občanského zákoníku, event. zákona o veřejných rejstřících:

1. Dotaz:

Musí zakladatelské dokumenty MAS používat pojmy „Partner MAS“, „Nejvyšší orgán“, „Rozhodovací orgán“, „Výběrový orgán“ a „Kontrolní orgán“, nebo mohou používat jako dosud např. „Člen“, „Valná hromada“, „Programový výbor“, „Výběrová komise“ a „Revizní komise“

Odpověď:

Nezáleží na označení, ale na obsahu. Nicméně se doporučuje, aby pro lepší srozumitelnost, ale i s respektováním samotného obsahu byly formy respektovány tak, jak jsou uvedeny i v „Metodice Ministerstva zemědělství“.

2. Dotaz:

Jaká práva a povinnosti musí být v dokumentech vymezeny – z hlediska kontroly?

Odpověď:

S ohledem na pozici společnosti jako závazkového vztahu a pro aplikaci § 1 odst. 2 obč. zák. bude záviset vše na smlouvě. V této smlouvě nechtě jsou respektovány pokyny z „Metodiky Ministerstva zemědělství“.

3. Dotaz:

V případě o.p.s. a ústavu – když jsou zakladací listiny již v minulosti vyhotoveny, musí se kvůli Metodice měnit nebo stačí úprava organizační složky ve statutu MAS?

Odpověď:

Odpověď je v Metodice – právní doporučení, zakladatelské dokumenty jsou základním právním dokumentem pro organizaci a strukturu obecně prospěšné společnosti i ústavu. Zakladatelé proto takové orgány musí vytvořit rozhodnutím o změně zakladatelské listiny či zakladatelského právního jednání.

4. Dotaz:

Musí zakladací listina zmiňovat organizační složku nebo se může pouze doplnit do statutu? Jak lze měnit zakladací listinu, statut?

Odpověď:

Odpověď je uvedena v otázce ad. 3. – vztah mezi zakladací listinou (resp. zakladatelským právním jednáním u ústavu) a statutem je uveden v samotném posudku, resp. Metodika – právní doporučení. Strukturu je třeba vytvořit v zakladatelském dokumentu, statut může stanovit podrobnosti včetně jednacích řádů.

5. Dotaz:

Musí být orgány organizační složky uvedeny v rejstříku?

Odpověď:

Rejstříky nebudou zapisovat jiné orgány, než které jsou stanoveny v zákoně o veřejných rejstřících, takže organizační složky zde uváděny nebudou.

6. Dotaz:

Z „Metodiky Ministerstva zemědělství“ vyplývají kompetence a povinnosti orgánů. Ty musíme vždy zkontrolovat. Kde musí být informace o zařazení partnera do skupiny uvedena? Musí to obsahovat partnerská smlouva?

Odpověď:

Jednotlivé struktury by měla řešit zakladatelská listina, event. statut. Zařazení pak musí řešit smlouva o vzniku společnosti (organizační složky), neboť ta zavazuje takového společníka (a stanoví mu i povinnosti, při jejich porušení, resp. při pozbytí vlastnictví), může být ze společnosti vyloučen.

7. Dotaz:

Může být jeden partner MAS příslušný zároveň k více Zájmovým skupinám?

Odpověď:

Pokud dle „Metodiky Ministerstva zemědělství“ partner MAS může být příslušný pouze k jedné zájmové skupině, musí to být vymezeno v zakladací listině, ale zejména ve smlouvě o přistoupení ke společnosti či o vzniku společnosti, to znamená, že se partner může přiřazovat pouze k jedné zájmové skupině dokumentu, který je pro něj závazný. Závazným dokumentem je smlouva o vzniku společnosti (organizační složky). S tím souvisí i popis možné změny v dokumentech MAS, v tomto případě ve smlouvě, která je závazná pro partnera.

8. Dotaz:

Jsou orgány o.p.s. oproštěny od odpovědnosti za chybná rozhodnutí orgánů začleněné organizační složky vytvořené v o.p.s., která nemá právní subjektivitu, ale je podřízená orgánům o.p.s., které dle zákona jsou odpovědní za celou o.p.s. a tedy i organizační složku?

Odpověď:

Orgány samotné odpovědné nejsou, ale jsou odpovědní členové (všichni) volených orgánů (všech), a to za porušení povinností, která jsou pro každého z nich stanoveny. To znamená, v rámci působnosti člena každého orgánu odpovídá tento člen každého orgánu za plnění povinností s péčí řádného hospodáře, a to primárně odpovídá obecně prospěšné společnosti (resp. ústavu). Zakladatel z pozice zakladatele není členem voleného orgánu, partner, pokud vykonává funkci v některém z volených orgánů (buď obligatorních nebo fakultativních – to je orgánů této organizační složky, to je obecně prospěšné společnosti), je odpovědný za výkon takové funkce obecně prospěšné společnosti, resp. ústavu. V Metodice – právní doporučení je stanoven způsob napojení MAS v rámci o.p.s. Shora je uvedena jeho odpovědnost i proces rozhodování.

Většina dotazů je zodpovězena v samotném textu – viz právní doporučení. Týká se to účasti fyzických a právnických osob v orgánech, účasti osob, které zastupují právnické osoby v orgánech, způsobu jednání orgánů atd.

11. Závěr

Doporučuje se provést změny v zakladatelských dokumentech, upravit zejména podmínky pro účast v MAS (společnosti – organizační složka obecně prospěšné společnosti či ústavu), s úpravou přesných podmínek v samotných smlouvách o vzniku společnosti, resp. o přístupu společníků do společnosti.

Tyto dokumenty (smlouvy) jsou závazné pro partnery, a proto v nich musí být uvedeny všechny náležitosti.

Zároveň zakládací listiny jsou dokumenty pro vytvoření struktury a fungování orgánů v rámci obecně prospěšné společnosti, resp. ústavu, které nejsou společníky této společnosti, neboť tato je její organizační složkou, v rámci níž vytváří orgány příslušné obecně prospěšné společnosti, resp. ústavu.

Jelikož právnická osoba, to je obecně prospěšná společnost, resp. ústav v procesu standardizace nese odpovědnost za naplnění „Metodiky Ministerstva zemědělství“, a statutární orgán obecně prospěšné společnosti, resp. ústavu vystupuje s péčí řádného hospodáře i v odpovědnosti této právnické osoby, doporučuje se, aby zejména tento statutární orgán věnoval v přenesení povinných ustanovení jak do zakládacích listin či statutů (s upozorňováním pro zakladatele, resp. správní rady), tak do samotných smluv, jejichž uzavřením ho pověří právě zakládací listina k tomu, aby vznikla organizační složka – společnost, v níž všichni budou mít stanoveny povinnosti tak, jak vyplývá z „Metodiky Ministerstva zemědělství“ (pro partnery).

Právní forma obecně prospěšné společnosti či ústavu je vhodná pro účast ve standardizaci mimo jiné i pro transparentní úpravu orgánů (a jednozančnou), pro neoddiskutovatelnou možnost vytvářet zisk či prozovat výdělečnou činnost, pro úpravu nutnosti vést tento zisk do hlavní činnosti (u obou právních forem), pro možnost MAS realizovat v rámci organizační složky – společnost.

12. O autorovi

JUDr. Jaroslav Svejkovský je absolventem Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, kterou ukončil v roce 1985. Advokátem se stal v roce 1988. Od roku 2003 vykonává advokátní praxi jako společník AK Svejkovský, Kabelková a spol. Poskytuje právní službu zejména v oborech občanského, obchodního a korporátního práva. Účastní se práce v orgánech České advokátní komory, a to v letech 1994 do roku 2013 v Kontrolní radě České advokátní komory, od roku 2013 v představenstvu České advokátní komory. Od roku 2006 do roku 2014 byl členem Legislativní rady vlády ČR. Působil jako člen Rekodifikační komise pro přípravu občanského zákoníku. Publikuje v odborných časopisech. V současné době přednáší a vede semináře zejména v souvislosti s rekodifikací občanského práva. Je vedoucím autorského kolektivu komentáře – Zákon o advokacii; publikace – Nový občanský zákoník – Srovnání nové a současné úpravy nového občanského práva; Právnické osoby v novém občanském zákoníku, Vzory smluv, petičů a zakládacích listin podle nového občanského zákoníku.; Správa cizího majetku, svěřenské fondy; dále je spoluautorem komentáře - Zákon o obecně prospěšných společnostech. Je jedním z autorů komentáře Občanský zákoník, Svazek I. Je nositelem prestižního ocenění ceny sv. Yva - Právník roku 2012 pro obor občanské právo (hmotné a procesní).