

Západočeská Univerzita v Plzni
Fakulta právnická

DIPLOMOVÁ PRÁCE

Odpovědnost orgánů akciové společnosti

Plzeň, 2014

Tomáš RŮŽIČKA

Západočeská Univerzita v Plzni
Fakulta právnická

Katedra obchodního práva

DIPLOMOVÁ PRÁCE

Odpovědnost orgánů akciové společnosti

Studijní program: Právo a právní věda

Studijní obor: Právo

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Jindřich Víték, Ph.D.

Plzeň, 2014

Tomáš RŮŽIČKA

ZADÁNÍ DIPLOMOVÉ PRÁCE

(PROJEKTU, UMĚLECKÉHO DÍLA, UMĚLECKÉHO VÝKONU)

Jméno a příjmení: **Tomáš RŮŽIČKA**
Osobní číslo: **R09M0250P**
Studijní program: **M6805 Právo a právní věda**
Studijní obor: **Právo**
Název tématu: **Odpovědnost orgánů akciové společnosti**
Zadávací katedra: **Katedra obchodního práva**

Z á s a d y p r o v y p r a c o v á n í :

1. Úvod
2. Obecně k odpovědnosti
3. Orgány akciové společnosti
4. Odpovědnost orgánů akciové společnosti
5. Vybraná zahraniční právní úprava
6. Závěr



Rozsah grafických prací:

Rozsah pracovní zprávy:

Forma zpracování diplomové práce: **tištěná/elektronická**

Seznam odborné literatury: **viz příloha**

Vedoucí diplomové práce:

JUDr. Jindřich Vítek, Ph.D.

Katedra obchodního práva

Datum zadání diplomové práce: **4. března 2013**

Termín odevzdání diplomové práce: **31. března 2014**



Doc. JUDr. Jan Pauly, CSc.
děkan



Prof. JUDr. Přemysl Raban, CSc.
vedoucí katedry

V Plzni dne 6. září 2013

Příloha zadání diplomové práce

Seznam odborné literatury:

- Vítek, J. Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností. Praha: Wolters Kluwer, 2012
- Dvořák, T. Akciová společnost a Evropská společnost. Praha: Wolters Kluwer, 2009
- Havel, B. a kol. Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem. Ostrava: Sagit, 2012
- Pelikánová I. a kol. Obchodní právo 5. díl. Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku). Praha: Wolters Kluwer, 2012
- Rada, I. a kol. Jednatelé s.r.o. Představenstvo a.s. - práva, povinnosti, odpovědnost. Praha: Linde, 2003
- Dědič, J., Štenglová, I., Kříž, R., Čech, P. Akciové společnosti. 7. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2012
- Knapp, V. Teorie práva. Praha: C. H. Beck, 1995
- Eliáš, K., Pokorná, J., Dvořák, T. Kurs obchodního práva. Obchodní společnosti a družstva. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010
- Davies, P. L. Gower and Davies' principles of modern company law. 8th ed., London: Sweet & Maxwell, 2008
- Andenaes, M., Wooldridge, F. European comparative company law. Cambridge: Cambridge University Press, 2009
- Odborné časopisy

M

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci na téma: Odpovědnost orgánů akciové společnosti zpracoval samostatně, a že jsem vyznačil prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpal, způsobem ve vědecké práci obvyklým.

V Plzni, 27. března 2014

vlastnoruční podpis autora

Poděkování

Tímto bych chtěl poděkovat JUDr. Jindřichu Vítkovi, Ph.D. za odborné vedení práce a za jeho rady, které přispěly k vypracování této práce. Děkuji též svým rodičům za jejich podporu po celou dobu studia a svému bratrovi za to, že mě neustále drží ve střehu.

Obsah

Seznam použitých zkratk

1	Úvod.....	1
2	Obecně k odpovědnosti.....	3
3	Orgány akciové společnosti	6
3.1	Valná hromada.....	6
3.2	Dualistický systém.....	7
3.2.1	Představenstvo.....	8
3.2.2	Dozorčí rada	9
3.3	Monistický systém.....	10
3.3.1	Správní rada.....	10
3.3.2	Statutární ředitel	11
4	Odpovědnost orgánů akciové společnosti.....	13
4.1	Odpovědnost statutárních orgánů akciové společnosti.....	13
4.1.1	Povinnost výkonu funkce s péčí řádného hospodáře.....	14
4.1.2	Povinnost loajality a povinnost mlčenlivosti.....	15
4.2	Soukromoprávní odpovědnost statutárních orgánů akciové společnosti	16
4.2.1	Odpovědnost vůči společnosti.....	16
4.2.1.1	Odpovědnost funkční.....	17
4.2.1.2	Odpovědnost za porušení zákazu konkurence.....	17
4.2.1.3	Povinnost k náhradě škody	18
4.2.1.4	Sankce vůči členům statutárních orgánů	26
4.2.2	Odpovědnost v případě insolvence.....	32
4.2.2.1	Diskvalifikace člena statutárního orgánu z důvodu přivedení obchodní korporace do úpadku	33
4.2.2.2	Povinnost vydat získaný prospěch za poslední dva roky před insolvenčí.....	34
4.2.2.3	Neomezené ručení za dluhy.....	35
4.2.3	Odpovědnost vůči akcionářům společnosti.....	35
4.2.4	Odpovědnost vůči třetím osobám.....	36
4.3	Trestněprávní odpovědnost statutárních orgánů akciové společnosti	37
4.4	Odpovědnost kontrolních orgánů	39
4.4.1	Povinnost loajality a péče řádného hospodáře	40
4.4.2	Odpovědnost.....	40

5	Vybraná zahraniční právní úprava	42
5.1	Business judgement rule v USA	42
5.1.1	Fiduciární povinnosti.....	42
5.1.2	Business judgement rule.....	44
5.2	Business judgement rule v německém právu.....	46
5.2.1	Fiduciární povinnosti.....	46
5.2.2	Business judgement rule.....	47
5.3	Pravidlo podnikatelského úsudku v ZOK.....	48
5.3.1	Požadavek informovaného jednání a povinnost péče.....	49
5.3.2	Vztah BJR a péče řádného hospodáře	50
5.3.3	Odborník jako člen orgánu společnosti	51
5.3.4	Zhodnocení pravidla podnikatelského úsudku v ZOK.....	52
5.4	Úvaha o funkci závěrečného kontrolora podle rakouské právní úpravy	54
6	Závěr	56
7	Resumé.....	58
	Seznam použité literatury a zdrojů	60

Seznam použitých zkratek

NOZ	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
ZOK	Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)
TZ	Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník
InsZ	Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů
PřemZ	Zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, ve znění pozdějších předpisů
OSŘ	Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
BJR	Business Judgement Rule
DGCL	Delaware General Corporate Law
NS	Nejvyšší soud České republiky
UGB	Unternehmens Gesetz Buch = rakouský obchodní zákoník

1 Úvod

Problematika odpovědnosti orgánů obchodních společností, resp. jejich členů, je téma, které je dlouhodobě diskutováno a stojí v popředí zájmu právní vědy. Domnívám se, že ani v nejbližší době tato problematika neztratí nic ze své aktuálnosti. K tomuto přesvědčení mě mimo jiné vede fakt, že od 1.1.2014 nabyl účinnosti nový občanský zákoník¹ a vedle něj také zákon o obchodních společnostech a družstvech. Oba zákony byly dlouhou dobu připravovány a jsou součástí velké rekonstrukce tuzemského soukromého práva.

Téma své diplomové práce jsem zvolil z oblasti obchodního práva záměrně, neboť mě toto právní odvětví osobně velmi zajímá a vidím v něm velkou možnost seberealizace.

Rád bych se v této práci pokusil zmapovat a charakterizovat odpovědnost členů orgánů akciové společnosti (dále jen a.s.) podle výše zmíněné nové právní úpravy. Abych tohoto mohl dosáhnout, nejdříve poskytnu obecnou charakteristiku odpovědnosti, neboť NOZ přináší nový náhled na její úpravu. Na tuto kapitolu poté naváže další část práce věnovaná orgánům a.s. ZOK nově přináší možnost zvolit si mezi dualistickou a monistickou strukturou vedení a.s. Nejdříve popíši valnou hromadu, která je zachována pro oba modely, a následně se budu zabývat jednotlivými orgány dualistické i monistické struktury.

V hlavní části práce přistoupím k samotné odpovědnosti orgánů a.s. Vzhledem k tomu, že odpovědnost je svázána vždy s určitou povinností, rozhodl jsem se popsat dle mého názoru stěžejní povinnosti členů orgánů a.s. a to je péče řádného hospodáře. Tato povinnost je základní a rozhodující pro uchopení pozice člena orgánu a.s. a jejího následného výkonu. Dále ještě rozeberu povinnost loajality a mlčenlivosti.

Následně se budu již věnovat samotné odpovědnosti. Mám v úmyslu zmapovat odpovědnost statutárních orgánů a.s., především se budu věnovat odpovědnosti za škodu vůči společnosti, která je podle terminologie NOZ nazývána povinností k náhradě škody. Prostor ovšem dostanou také další složky odpovědnosti, pokusím se charakterizovat odpovědnost v případě insolvence,

¹ Dále již budu používat zkratku „NOZ“, neboť je všeobecně zažitá a používaná. V dnešních dnech, když se hovoří o občanském zákoníku, pořád se používá termín „nový“. Proto tomu tak bude i v této práci.

nový náhled na zákaz konkurence a odpovědnost členů statutárního orgánu a.s. za činnost v takovém zákazu. Součástí pojednání o těchto jednotlivých typech odpovědnosti budou i sankce, kterými mohou být členové statutárního orgánu postiženi. Posléze se zmíním i o trestněprávní odpovědnosti, neboť i ta může při výkonu funkce člena statutárního orgánu a.s. nastat.

Co se kontrolních orgánů a.s. týká, pokusím se na závěr této hlavní kapitoly charakterizovat i ji, především bych rád zmínil rozdíly mezi odpovědností kontrolních a statutárních orgánů a.s.

Poslední část práce věnuji novému institutu, který do českého právního řádu přináší ZOK. Jedná se o pravidlo podnikatelského úsudku, jinak řečeno Business Judgement Rule. Kolébkou právní úpravy BJR je USA. Nejprve charakterizují tamější úpravu, konkrétně právní úpravu státu Delaware. Uvedu fiduciární povinnosti členů správních rad společností. Poté přistoupím k popisu samotného BJR a zmíním také jeho posuzování soudy státu Delaware v konkrétních případech. Dále ještě provedu exkurz do úpravy BJR v německém právním řádu, to zejména proto, že důvodová zpráva ZOK se netají tím, že právě německá úprava také byla určitou předlohou pro naše pravidlo podnikatelského úsudku. Vzhledem k tomu, že mé znalosti německého jazyka nejsou na odborné úrovni, použiji literaturu v anglickém jazyce.

Na základě poznání americké a německé právní úpravy poté přistoupím k charakteristice naší právní úpravy BJR. Nejprve ji obecně definuji, poté se budu snažit poukázat na jednotlivé rozdíly, případně shody se zahraničními právními úpravami. S ohledem na to, že BJR je v českém právu novinkou, bych rád vystihl hlavně jeho podstatu a možnost jeho aplikace.

V úplném závěru práce se zamyslím nad orgánem a.s., který je našemu právu neznámý, ale je užíván v Rakousku. Jedná se o kontrolora, který je obligatorně ustanoven v každé tamní a.s. Popíši jeho funkci a pokusím se zhodnotit, zda by bylo přínosem jeho zavedení i u nás. K této části práce využiji pomoc s překladem rakouské literatury.

Hlavním cílem této práce je definovat orgány a.s. a charakterizovat jejich odpovědnost podle nové právní úpravy. Dále bych rád vytvořil ucelenou představu o pravidlu podnikatelského úsudku, jak nám ho přináší ZOK, a jeho srovnání s úpravou BJR v USA a Německu.

2 Obecně k odpovědnosti

Vzhledem k tomu, že neexistuje jednotný obecný pojem odpovědnosti, je její problematika poměrně složitá. V nejzákladnější rovině můžeme odpovědnost rozlišovat podle typu normy, která byla porušena, na odpovědnost politickou, společenskou, právní, morální atd. Ve své práci se zabývám odpovědností právní. Právní odpovědnost můžeme označit za jeden ze základních právních institutů, nicméně je třeba dodat, že na něj nahlíží právní věda nejednotně, tudíž se jedná o institut vysoce komplikovaný a hojně diskutovaný.

Na zodpovězení otázky, co to je právní odpovědnost, se zaměřil V. Knapp, který upozorňuje na dva teoretické přístupy k odpovědnosti. Prvním je odpovědnost preventivní, která působí cestou hrozby sankcí. Druhý přístup vychází z odpovědnosti následné, kdy se odpovídá za porušení povinnosti a spočívá ve vzniku sankce.²

Na otázku, kdy odpovědnost vzniká, Knapp odpovídá tak, že odpovědnost vzniká dříve, než byla primární povinnost porušena. Okamžik vzniku odpovědnosti je tak stejný jako okamžik vzniku povinnosti. Knapp to dokládá tvrzením, že osoba, která je odpovědná za splnění povinnosti, jejím řádným splněním odvrátí následky odpovědnosti, a tím přestává hrozit sankce. Kdyby totiž odpovědnost vznikla až při nesplnění povinnosti, nebyla by osoba, která řádně plní své povinnosti, nikdy odpovědná. To by dle Knappa bylo v rozporu s výchovnou funkcí odpovědnosti a také v rozporu se zákonem.³

Odpovědnost bývá rozlišována na subjektivní a objektivní. Subjektivní odpovědnost ke svému vzniku vyžaduje existenci zavinění. Naproti tomu objektivní odpovědnost je odpovědnost za výsledek bez ohledu zavinění. U objektivní odpovědnosti se dále zkoumá, zda neexistuje nějaký z liberačních důvodů, který by následky odpovědnosti od člověka, který povinnost porušil, odvracel. I. Pelikánová uvádí, že obecným případem odpovědnosti je odpovědnost subjektivní. Objektivní odpovědnost je podle ní jakousi výjimkou z pravidel o odpovědnosti.⁴ Právní odpovědnost je možné dále dělit i na odpovědnost soukromoprávní a odpovědnost veřejnoprávní, popřípadě podle jednotlivých

² KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 201.

³ KNAPP, Viktor. *Některé úvahy o odpovědnosti v občanském právu*. Stát a právo, I., Praha: NČSAV, 1956, s. 66–85

⁴ PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo*. 5. Díl. Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku). Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 17-18

právních odvětví. Důležitým předpokladem pro uplatnění soukromoprávní povinností je iniciativa poškozeného. Pokud ten nebude aktivně vystupovat (nedá podnět), odpovědnost nebude vymáhána. Je to velký rozdíl oproti veřejnoprávní odpovědnosti, která je založena na konání veřejného orgánu a soukromá osoba nemá mnoho možností ji ovlivnit.⁵

K pojmu odpovědnosti se vyjadřuje také důvodová zpráva NOZ, dle které NOZ opouští pojetí odpovědnosti jako hrozby sankcí, která následuje po porušení povinnosti a dále říká, že NOZ se „naopak přiklání k pojetí odpovědnosti v duchu tradic antické a křesťanské civilizace, podle nichž člověk odpovídá za své jednání v plném rozsahu, a odpovídá tedy především za to, že se chová řádně, po právu a za splnění povinnosti.“⁶ Důvodová zpráva tvrdí, že zákon používá termín „odpovědnost“ velmi zřídka, protože většinou vystačí s termínem „povinnost“. Děje se tak proto, že minulý občanský zákoník (zákon č. 40/1964Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů) používal pojmu „odpovědnost“ v rozdílných významech a často nadbytečně.⁷ Toto řešení se nejspíš přibližuje k aktivní koncepci právní odpovědnosti. Ta ztotožňuje odpovědnost s primární povinností a s odpovědností spojuje nástup sankce pro případ nesplnění primární povinnosti.⁸ Nutno dodat, že tato koncepce je velmi diskutována a nebývá přijímána vždy kladně.⁹ V neposlední řadě jsou zde připomínky, že i přes deklarovaný koncepční odklon není zcela patrné, k jakému pojetí odpovědnosti se NOZ přiklonil.¹⁰

Na tyto i další výtky reaguje J. Vítek, když říká, že „vzhledem k výše uvedenému stanovisku ohledně neostrého (a nejméně dvojakého) významu pojmu „odpovědnost“ (z hlediska používání i z hlediska filozofického významu tohoto pojmu) či „právní odpovědnost“ (a jejího nahodilého používání v právních předpisech opět v několika významech) je podle mého názoru neuzívání tohoto slova, tedy jeho nezavádění do nového občanského zákoníku, jedině správné a

⁵ PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo*. 5. Díl. Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku). Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 21

⁶ ELIÁŠ, Karel et al. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2012. s. 79

⁷ ELIÁŠ, Karel et al. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2012. s. 79

⁸ HARVÁNEK, Jaromír et al. *Teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008. s. 383.

⁹ MAREK, Karel et al. Přípomínky k návrhu občanského zákoníku. *Právní zpravodaj*. 2008, roč. 9, č. 12, s. 20-24.

¹⁰ Srov. PRAŽÁK, Pavel. Má institut právní odpovědnosti v návrhu nového občanského zákoníku jasnou koncepci? *Právní rozhledy*. 2012, roč. 20, č. 3, s. 101-105.

kritika z této strany, kdy se říká, že se zavádí nový pojem „odpovědnost“, je podle mého názoru neoprávněná.“¹¹

Vzhledem k obsahu mé práce bych nyní rád doplnil, že odpovědnost za škodu (povinnost k náhradě škody podle terminologie NOZ) bývá často ztotožňována s obecným pojetím soukromoprávní odpovědnosti. Je tomu asi proto, že tento typ odpovědnosti je jejím velmi významným druhem.¹² Já s jejím významem souhlasím, nicméně se domnívám, že ztotožnit odpovědnost za škodu s obecnou soukromoprávní odpovědností by byla chyba. Ve své práci se snažím dokázat, že v soukromém právu je více složek odpovědnosti, které jsou také významné.

¹¹ VÍTEK, Jindřich. *Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 60

¹² PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo*. 5. Díl. Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku). Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 19

3 Orgány akciové společnosti

Zákon o obchodních korporacích přinesl zásadní změnu do oblasti organizace akciové společnosti. Inspirován úpravou zahraničního korporátního práva, především italského a francouzského, zavádí zákon o obchodních korporacích možnost zvolit si dualistickou či monistickou strukturu řídicích orgánů. Dualistický model známe z dřívější právní úpravy, a ani monistický není českému právnímu řádu zcela neznámý, protože je volbou v případě evropské akciové společnosti.

3.1 Valná hromada

Valnou hromadu máme jak v dualistickém, tak v monistickém systému uspořádání akciové společnosti. ZOK nic nezměnil na jejím základním postavení nejvyššího orgánu společnosti. Je to orgán trvale zřízený ve společnosti. Nejedná se o orgán trvale fungující, jako je například představenstvo, ale o orgán svolávaný vždy na konkrétní zasedání. Členy valné hromady jsou všichni akcionáři společnosti a účast na jednání valné hromady patří k základním právům každého akcionáře společnosti.

Valná hromada je orgánem nejvyšším, není však orgánem statutárním (výkonným). Z jejího postavení plyne, že rozhoduje o zásadních otázkách týkajících se společnosti. Zároveň jde také o orgán kontrolní, jelikož na zasedání valné hromady realizují akcionáři své právo kontroly činnosti společnosti a jejích orgánů. Na druhé straně však nepřísluší valné hromadě průběžná kontrola plnění jednotlivých úkolů (to je úkolem dozorčí rady), jelikož nezasedá nepřetržitě.

*Akcionáři vykonávají své právo podílet se na řízení společnosti na valné hromadě nebo mimo ni.*¹³ Význam valné hromady je v její rozhodovací působnosti. Hlasovat lze osobně, v zastoupení nebo mimo valnou hromadu s využitím technologických prostředků.

Valnou hromadu svolává představenstvo, popřípadě jeho člen, alespoň jednou za účetní období. Stanovy mohou určit, že má být valná hromada svolávána častěji. Členové představenstva se valné hromady účastní vždy a musí jim být uděleno slovo vždy, když o to požádají. Místo, datum a hodina konání

¹³ §398, odst. 1 ZOK

valné hromady musí být stanoveno tak, aby nepřiměřeně neomezovalo právo akcionáře se jí zúčastnit. Valná hromada je podle § 412 odst. 1 ZOK usnášeníschopná, pokud jsou přítomni akcionáři, jejichž jmenovitá hodnota akcií nebo počet přesahuje 30 % základního kapitálu, ledaže stanovy určí jinak.

Působnost valné hromady je vymezena v § 421. Jedná se o rozhodovací působnost, kterou bychom mohli rozdělit do těchto okruhů: rozhodování o obsahu stanov a rozhodování o majetkových otázkách. Dále valná hromada rozhoduje o otázkách vnitřní organizace společnosti, o zapojení společnosti do koncernu a o zrušení společnosti.

V nové právní úpravě již není obsaženo ustanovení, které by dávalo valné hromadě možnost zavazovat svými pokyny představenstvo. Působnost v tomto směru nemá, ledaže ji valné hromadě přiřknou stanovy. Toto není dle mého názoru dobré řešení, neboť zpochybňuje postavení představenstva jako výkonného orgánu valné hromady. V takovém případě, kdy ve stanovách podobná kompetence není obsažena, omezuje to právo akcionáře podílet se na řízení společnosti podle výše zmíněného § 398 odst. 1 ZOK. Domnívám se, že takovou kompetenci by měl valné hromadě světit přímo zákon.

3.2 Dualistický systém

Dualistický systém struktury akciové společnosti vychází z německé právní úpravy. Německý model se podstatně shoduje s modelem rakouským a z obdobných zásad se vychází například i v Nizozemsku.

Základní myšlenkou tohoto systému je, že vedení společnosti zajišťují dva velmi dobře akceschopné orgány, tedy představenstvo a dozorčí rada. Oba tyto orgány mají silné pravomoci, přesto má v tomto systému navrch dozorčí rada. Je tomu tak proto, že je to právě dozorčí rada, které mohou stanovy dát pravomoc volit a odvolávat členy představenstva. Navíc si dozorčí rada také může vyhradit k předchozímu schválení některé úkony představenstva.¹⁴

¹⁴ ELIÁŠ, K., POKORNÁ, J., DVOŘÁK, T. *Kurs obchodního práva*. Obchodní společnosti a družstva. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, a. s., 2010. s. 299

3.2.1 Představenstvo

Představenstvo je statutárním orgánem akciové společnosti, který společnost zastupuje. Nová právní úprava zavádí koncepci, kdy statutární orgány právnickou osobu zastupují a odklání se tak od přímého jednání právnické osoby prostřednictvím jejích statutárních orgánů. Dále představenstvu náleží obchodní vedení společnosti.¹⁵

Představenstvo je volený orgán. Volí a odvolává ho valná hromada, pokud stanovy nestanoví, že tato pravomoc přísluší dozorčí radě. Neurčí-li stanovy jinak, má představenstvo 3 členy. Jedná se tedy o orgán kolektivní. ZOK nicméně nezakazuje snížit počet členů, například až na jednoho člena. Změnou oproti minulé právní úpravě je fakt, že členem představenstva může být i právnická osoba, pokud ovšem vykonává svou působnost prostřednictvím fyzické osoby, která nemusí nutně být statutárním orgánem. Dle důvodové zprávy ZOK není toto řešení ve světě nijak neobvyklé.¹⁶

Představenstvo si ze svých členů volí předsedu. Délka funkčního období člena představenstva je zapsána ve stanovách, případně ve smlouvě o výkonu funkce. Pokud tomu tak není, má se za to, že délka funkčního období je 1 rok. Pokud by byl rozpor mezi stanovami a smlouvou o výkonu funkce, platí délka funkčního období sjednaná ve smlouvě o výkonu funkce.

Člen představenstva vykonává svou funkci osobně. Podle § 159 odst. 2 NOZ vykonává člen voleného orgánu funkci osobně, nicméně dává možnost pro jednotlivý případ zmocnit jiného člena téhož orgánu, aby za něj při jeho neúčasti hlasoval.

Nová právní úprava neupravuje souběh funkce člena představenstva a zaměstnance společnosti. Tato skutečnost svádí k tomu, domnívat se, že když to není výslovně zakázáno, je takový souběh dovolen. Podle vyjádření J. Dědiče

¹⁵ Definice obchodního vedení existuje pouze z judikatury pro minulou právní úpravu: Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 5. 4. 2006, sp. zn. 5 Tdo 94/2006: „Pod pojem obchodního vedení se zpravidla zahrnuje organizace a řízení podniku, který náleží společnosti, řízení zaměstnanců, rozhodování o provozních záležitostech, tj. např. zásobování, odbyt, reklama, vedení účetnictví (srov. § 135 odst. 1 obch. zák.) apod., jakož i rozhodování o podnikatelských záměrech. Pod pojem obchodního vedení pak nelze zahrnout právní úkony uzavírané společností s třetími osobami (viz citovaný § 133 obch. zák.). Do obchodního vedení společnosti však nenáleží ty činnosti, které jednatel provádí ve vztahu ke společníkům či orgánům společnosti, např. svolání valné hromady podle § 128 odst. 1 obch. zák., oznámení o následném přijetí usnesení valné hromady podle § 127 odst. 8 obch. zák., vedení seznamu společníků podle § 135 odst. 1 obch. zák. apod. neboť tyto činnosti se nedotýkají každodenní podnikatelské činnosti společnosti a směřují k výkonu práv společníků.”

¹⁶HAVEL, Bohumil a kol. *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava: Sagit, 2012. s. 179.

tomu tak není a B. Havel dodává, že úprava souběhu funkcí byla z návrhu zákona odstraněna při projednávání poslaneckou sněmovnou.¹⁷ Nezbývá než čekat, jak se k celé problematice souběhu funkcí postaví judikatura.

3.2.2 Dozorčí rada

Kromě představenstva se v akciové společnosti s dualistickým systémem vnitřní struktury zřizuje také dozorčí rada, která má především kontrolní funkci.¹⁸ Dohlíží na výkon působnosti představenstva a na činnost společnosti. Její členové jsou oprávněni nahlížet do všech dokladů a záznamů týkajících se činnosti společnosti, kontrolují řádné vedení účetních zápisů a soulad uskutečňované podnikatelské či jiné činnosti s právními předpisy a stanovami. Dále má právo přezkoumávat účetní závěrky a návrh na rozdělení zisku nebo na úhradu ztráty. Členové dozorčí rady se účastní valné hromady, kterou informují o své kontrolní činnosti a předkládají svá vyjádření.

V případě, že společnost nemá zvolené představenstvo nebo zvolené představenstvo dlouhodobě nesvolalo valnou hromadu, může ji svolat i dozorčí rada. Tu může svolat také tehdy, pokud tak vyžaduje zájem společnosti.¹⁹

Pokud stanovy neurčí jinak, má dozorčí rada 3 členy. Členy volí a odvolává valná hromada, dozorčí rada si volí a odvolává svého předsedu. Délka funkčního období člena dozorčí rady je zapsána ve stanovách, případně ve smlouvě o výkonu funkce. Pokud tomu tak není, má se za to, že délka funkčního období je 3 roky. V případě rozporu mezi stanovami a smlouvou o výkonu funkce platí délka funkčního období sjednaná ve smlouvě o výkonu funkce.

Členství v dozorčí radě společnosti je neslučitelné s funkcí člena představenstva, likvidátora, prokuristy, nuceného správce a všech dalších osob, které jsou podle zápisu v obchodním rejstříku oprávněny jednat jménem společnosti.

¹⁷ HÜLLE, Tomáš. Temné kouty nového obchodního práva (rozhovor s Janem Dědičem, Bohumilem Havlem a Petrem Čechem). *Ekonom*. 2012, č. 12, str. 30-31.

¹⁸ § 446, odst. 1 ZOK

¹⁹ § 404 ZOK

3.3 Monistický systém

Monistický systém struktury akciové společnosti se vyvinul dříve než dualistický. Známe ho z tradičního francouzského pojetí, ale také z Itálie a Španělska. Nesmíme zapomenout na skutečnost, že monistický systém se uplatňuje i v právních řádech common law, například v právu anglickém či irském. „*V monistickém modelu neexistuje dozorčí rada ani představenstvo, ale správní rada volená valnou hromadou.*“²⁰ Dále je v tomto modelu vytvořena pozice statutárního (generálního) ředitele.

3.3.1 Správní rada

Už podle názvu vyplývá, že akciová společnost v monistickém modelu v zásadě vytváří pouze jeden orgán, kterému jsou svěřeny jak funkce výkonné, tak funkce kontrolní. Tímto orgánem je správní rada a.s. Ta je obdobným orgánem jako dozorčí rada v dualistickém modelu. Kromě správní rady se v monistickém modelu zřizuje ještě funkce statutárního ředitele, který je statutárním orgánem a.s. § 463 odst. 3 ZOK přímo stanoví, že statutárním ředitelem může být i předseda správní rady. Pokud tato situace nastane, hovoříme o tzv. užším monistickém modelu. Dále je nutné poznamenat, že ZOK v § 456 stanovuje rozsáhlou analogickou aplikaci, kdy se ustanovení věnovaná orgánům dualistického systému mohou použít na orgány systému monistického.

Zásadní roli v úpravě uspořádání poměrů ve společnosti hrají stanovy společnosti. Zákon totiž stanovuje výchozí parametry, které jsou dispozitivního charakteru a mohou být upraveny ve stanovách odlišně. Podle § 457 ZOK platí, že správní rada má 3 členy, pokud není ve stanovách určeno jinak. Svolání a průběh jednání správní rady jsou v zákoně upraveny jen omezeně, protože až stanovy společnosti mají stanovit konkrétní pravidla. V § 460 odst. 1 ZOK je poté zmíněna výše uvedená provázanost funkcí výkonné a kontrolní, když je stanoveno, že správní rada určuje základní zaměření obchodního vedení společnosti (funkce výkonná) a dohlíží na jeho řádný výkon (funkce kontrolní). Dále je v § 460 odst. 2 vymezena působnost správní rady, a to jako působnost zbytková, kdy jí náleží rozhodovat o jakékoli věci týkající se společnosti,

²⁰ ELIÁŠ, K., POKORNÁ, J., DVOŘÁK, T. *Kurs obchodního práva*. Obchodní společnosti a družstva. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, a. s., 2010. s. 299

s výjimkou věcí, které zákon svěřuje do působnosti valné hromady. Dalo by se říct, že se tímto blíží postavení statutárního orgánu, přestože jím není. Důležité rovněž je, že za všech okolností je nejvyšším orgánem akciové společnosti valná hromada, tudíž jakkoliv jsou rozhodnutí správní rady závazná, nesmí být v rozporu s pravomocemi a působností valné hromady. Souhlasím s tvrzením, že správní rada je korporální orgán sui generis, který není ani čistě kontrolním, ani čistě statutárním orgánem.²¹

Členové správní rady si ze svého středu volí a odvolávají předsedu správní rady, který ji dále také zastupuje navenek (například v řízení před soudy proti statutárnímu řediteli). Předseda správní rady není statutárním orgánem, pokud jím není sám statutární ředitel. Dojde-li k tomuto splynutí funkcí, § 462 odst. 2 ZOK stanoví, že správní radu zastupuje ve sporu proti statutárnímu řediteli jiný člen správní rady. Jedná se o logickou úpravu, protože by jinak došlo k absurdní situaci, kdy by obě strany sporu zastupovala stejná osoba.

3.3.2 Statutární ředitel

Jak jsem již výše uvedl, statutárním orgánem akciové společnosti v monistickém modelu je statutární ředitel. Ten je pověřen obchodním vedením společnosti. Statutární ředitel je jmenovaný správní radou a může jím být pouze fyzická osoba, která splňuje podmínky zákona pro členství v představenstvu. Dále z § 463 odst. 1 ZOK vyčteme, že správní rada schvaluje smlouvu o výkonu funkce statutárního ředitele, z čehož vyplývá, že statutární ředitel je správní radě podřízený. Můžeme dokonce dojít k situaci, kdy stanovy na základě zákona určí, že orgány a.s. bude představovat pouze jedna osoba, a to předseda správní rady a statutární ředitel v jednom.²²

Zůstává otázkou, zda a v jaké míře bude monistický systém organizace akciové společnosti využíván, když české společnosti jsou zvyklé na model dualistický. Navíc je zde i řada výkladových otazníků, se kterými si musí poradit až praxe.²³ Lze předpokládat, že vzhledem k jednodušší struktuře a menším nákladům budou monistický systém volit převážně začínající podnikatelé a

²¹ DĚDIČ, Jan a Jan LASÁK. Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otazníky (1. část). *Obchodněprávní revue*. 2013, č. 3, s. 65.

²² § 457 + § 463 odst. 3 ZOK

²³ DĚDIČ, Jan a Jan LASÁK. Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otazníky (1. část). *Obchodněprávní revue*. 2013, č. 3, s. 65.

nejspíše menší a střední podniky. Zahraniční společnosti, které jsou na monistický systém zvyklé a mají s ním zkušenosti, by ho mohly využít pro své dceřiné společnosti v České republice.²⁴

Přechod na monistický systém je možný i pro již založené společnosti, a to příslušnou změnou stanov. Nutno ještě dodat poznámku, že společnost nemá ze zákona povinnost výslovně uvést, jaký typ zvolila. Podle § 396 odst. 3 ZOK pak v pochybnostech platí, že je zvolen dualistický systém.

²⁴ OBERTO VÁ, Alica. Postavení člena představenstva po rekodifikaci I. *epravo.cz* [online]. EPRAVO.CZ – Sběrka zákonů, judikatura, právo, 2012 [cit. 1.3.2014]. Dostupné z <http://www.epravo.cz/top/clanky/postaveni-clena-predstavenstva-po-rekodifikaci-i-83961.html>

4 Odpovědnost orgánů akciové společnosti

Hlavní náplní této práce je odpovědnost orgánů akciové společnosti. Jak jsem již zmínil výše, orgány a.s. můžeme rozdělit na statutární a kontrolní. Úprava jejich odpovědnosti je do značné míry shodná. Já se zaměřím na odpovědnost statutárních orgánů a.s., resp. členů těchto orgánů, kterou se pokusím podrobně rozebrat a charakterizovat. Odpovědnosti kontrolních orgánů a.s. bych se rád věnoval hlavně do té míry, v jaké je rozdílná oproti odpovědnosti orgánů statutárních.

4.1 Odpovědnost statutárních orgánů akciové společnosti

Statutárními orgány akciové společnosti jsou představenstvo v dualistickém systému zřízení a statutární ředitel v systému monistickém. Ačkoliv je hlavním tématem této práce odpovědnost, považuji za správné nastínit alespoň základní povinnosti členů statutárních orgánů a.s., protože odpovědnost vzniká právě při porušení povinnosti a není podstatné, zda jde o povinnost stanovenou zákonem, smluvním ujednáním mezi společností a funkcionářem nebo stanovami. Člen statutárního orgánu a.s. má celou řadu povinností. Nastíním charakteristiku povinnosti péče řádného hospodáře, s přihlédnutím k povinnosti loajality a mlčenlivosti.

Poté přistoupím k charakteristice soukromoprávní odpovědnosti těchto orgánů, resp. jejich členů., kterou provedu na představenstvu a v souladu s § 456 odst. 1 ZOK mám za to, že je možné tyto skutečnosti vztáhnout i na statutárního ředitele, popř. jiný orgán s obdobnou působností.

V závěru této části práce se zmíním i o trestněprávní odpovědnosti statutárních orgánů a.s.

4.1.1 Povinnost výkonu funkce s péčí řádného hospodáře

§ 159 odst. 1 NOZ stanoví, že „*kdo přijme funkci člena voleného orgánu, zavazuje se, že ji bude vykonávat s nezbytnou loajalitou i s potřebnými znalostmi a pečlivostí. Má se za to, že jedná nedbale, kdo není této péče řádného hospodáře schopen, ač to musel zjistit při přijetí funkce nebo při jejím výkonu, a nevyvodí z toho pro sebe důsledky.*“ Tímto je stanovena povinnost výkonu funkce s péčí řádného hospodáře pro všechny volené orgány právnických osob, ZOK poté tuto péči zvlášť upravuje pro obchodní korporace. Důvodová zpráva NOZ se touto povinností nijak blíže nezabývá, pouze konstatuje, že § 159 NOZ vymezuje hlavní obsah závazku člena orgánu vůči právnické osobě.²⁵ J. Vitek k tomuto uvádí, že „*se přebírají osvědčené zahraniční úpravy a že se pojem „péče řádného hospodáře“ v zákoníku obecným způsobem definuje, ale neuzavírá*“²⁶ Dále uvádí, že daná neurčitost by mohla být zmírněna konturami v zákoně nebo ji bude nalézat soudní judikatura, přičemž soudy budou pravděpodobně vycházet už z judikátů, které byly vydány ještě před účinností NOZ a ZOK.²⁷ Já se v této souvislosti domnívám, že v zákoně k dalším upřesněním docházet nebude a spíše se ponechá vyloženě na činnosti soudů, jak moc bude pojem péče řádného hospodáře zkonkretizován.

Rád bych ještě doplnil, že důvodová zpráva k NOZ stanovuje, že „*porušením péče řádného hospodáře se mj. myslí i situace, kdy určitá osoba přijme funkci člena orgánu nebo v ní setrvává, byť musí vědět, že na ni znalostmi, nebo z jiných důvodů nestačí.*“²⁸ Důležité je to z pohledu, že pokud by funkci člena orgánu a.s. vykonávala nezpůsobilá osoba, nejedná se o situaci zavinění z nedbalosti, ale o porušení povinnosti výkonu péče řádného hospodáře. Podle O. Řeháčka k takovému názoru dospěla již judikatura první republiky.²⁹

Povinnost péče řádného hospodáře je blíže upravena i v ZOK a to v § 51 a násl. Konkrétně § 52 odst. 1 ZOK stanoví: „*Při posouzení, zda člen orgánu jednal*

²⁵ ELIÁŠ, Karel et al. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2012. s. 129

²⁶ VÍTEK, Jindřich. *Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 292-293

²⁷ VÍTEK, Jindřich. *Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 292-293

²⁸ ELIÁŠ, Karel et al. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2012. s. 129

²⁹ ŘEHÁČEK, Oldřich. *Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010. s. 105

s péčí řádného hospodáře, se vždy přihlédne k péči, kterou by v obdobné situaci vynaložila jiná rozumně pečlivá osoba, byla-li by v postavení člena obdobného orgánu obchodní korporace.“ Ani zde nedochází k přílišné konkretizaci, naopak se vyjadřuje objektivní pohled k povinné péči. V každé zkoumané situaci se tak vychází z jakéhosi „obecného standardu“, kterým se hodnotí, zda péče osoby, která je zkoumána, by byla stejná či podobná, jako péče „jiné rozumně vyspělé osoby“, která by se nacházela v obdobné situaci.

4.1.2 Povinnost loajality a povinnost mlčenlivosti

Povinnost člena orgánu a.s. k jednání s péčí řádného hospodáře je podle ZOK spojena i s loajalitou při výkonu této funkce. Porušení této povinnosti by bylo jednáním neloajálním. Takové jednání by mohlo vést až k soudnímu řízení, ve kterém by podle § 52 odst. 2 ZOK nesl důkazní břemeno tento člen orgánu. Já s tímto souhlasím, protože podle mého názoru je nutné, aby si člen orgánu a.s. uvědomoval, že při výkonu své funkce musí být loajální ke společnosti.

Případný střet zájmů člena orgánu a.s. se zájmem společnosti řeší ZOK v § 54 a násl. Zde je stanoveno, že pokud se člen statutárního orgánu a.s. dozví o možném střetu zájmů, musí o tom informovat ostatní členy daného orgánu, jehož je členem a také kontrolní, případně nejvyšší orgán a.s. Zákon dále uvádí, že tím není dotčena povinnost loajality, tedy povinnost daného člena orgánu a.s. jednat v zájmu obchodní korporace. Kontrolní nebo nejvyšší orgán je členovi orgánu, který se dostal do střetu zájmů a informoval o tomto střetu, oprávněn pozastavit výkon funkce.

Povinnost mlčenlivosti není v NOZ ani v ZOK výslovně upravena, nicméně podle mě ji lze vyvodit z povinnosti loajality. Jen těžko by se dalo považovat za loajální jednání, kdy by člen orgánu poskytl důvěrné informace třetí osobě. Důvěrnou informací se rozumí obchodní tajemství nebo jakákoliv informace, jejíž prozrazení by společnosti mohlo způsobit škodu.³⁰ Navíc vzhledem k absenci úpravy této povinnosti se domnívám, že povinnost mlčenlivosti by se nemusela týkat pouze třetích osob, ale ve své podstatě kohokoliv, tedy například i akcionářů společnosti.

³⁰VÍTEK, Jindřich. *Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 292-293

4.2 Soukromoprávní odpovědnost statutárních orgánů akciové společnosti

Pokud člen statutárního orgánu a.s. poruší některou ze svých povinností, nastává jeho odpovědnost. Soukromoprávní odpovědnost členů statutárního orgánu a.s. můžeme rozdělit do několika okruhů.³¹

- Odpovědnost vůči společnosti
 1. Odpovědnost funkční
 2. Odpovědnost za porušení zákazu konkurence
 3. Povinnost k náhradě škody (odpovědnost za škodu)

- Odpovědnost v případě insolvence
- Odpovědnost vůči společníkům (akcionářům) společnosti
- Odpovědnost vůči třetím osobám

4.2.1 Odpovědnost vůči společnosti

ZOK přináší určitý pořádek do vztahu mezi a.s. a jejím statutárním orgánem. Nalezneme mnohem podrobnější úpravu smlouvy o výkonu funkce, než tomu bylo v minulé právní úpravě. Úpravu této smlouvy nalezneme v § 59 - § 62 ZOK. Smlouva o výkonu funkce musí být v písemné formě a schválena valnou hromadou, jakožto nejvyšším orgánem a.s. Důležitou novinkou je detailní úprava odměňování člena statutárního orgánu. ZOK stanoví, že pokud není odměna za výkon funkce výslovně sjednána ve smlouvě, pak je funkce vykonávána bezplatně. Je tak nutné, aby jakákoliv odměna náležící za výkon funkce byla ve smlouvě uvedena a schválena valnou hromadou. Konkrétní náležitosti ujednání o odměně stanoví § 60 ZOK, jedná se o kogentní výčet.

Další změnou je, že v nové právní úpravě již nemáme smlouvu mandátní. Zákon proto odkazuje na § 2430 - § 2444 NOZ, kde je upravena smlouva příkazní. Ta je nyní základním smluvním typem v situaci, kdy má někdo povinnost zařídit určitou záležitost pro jiného na jeho účet, s odpovědností za

³¹ VÍTEK, Jindřich. *Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 103

jednání, avšak nikoliv za výsledek. Příkazník má tak nárok na odměnu i v případě, kdy sice jednal, ale požadovaný výsledek nenastal.³²

NOZ dále rozvádí odpovědnost statutárního orgánu vůči společnosti. Základem je dříve zmíněný § 159 odst. 1 NOZ, stanovující povinnost vykonávat funkci s nezbytnou loajalitou, s potřebnými znalostmi i pečlivostí. To bych řekl, je poměrně předvídatelný požadavek, nicméně důležitá je odpovědnost za samotné přijetí funkce. Proto každý, kdo funkci statutárního orgánu přijímá, by se měl zamyslet, zda je schopen ji vykonávat řádně a s potřebnými znalostmi.

4.2.1.1 Odpovědnost funkční

Pokud nesplní některý člen statutárního orgánu a.s. svou povinnost péče řádného hospodáře, může jej orgán, který je k tomu zmocněn zákonem (valná hromada, nebo dozorčí rada) z funkce odvolat.³³ Konkrétně se odvoláním z funkce budu zabývat v kapitole sankcí společnosti.

4.2.1.2 Odpovědnost za porušení zákazu konkurence

V ZOK je oddělena úprava zákazu konkurence a úprava o střetu zájmů. Domnívám se, že je to dobře, protože střet zájmů podle mého názoru obsahově do zákazu konkurence nespadá. Pravidla o střetu zájmů jsou upravena samostatně v § 54 a násl. ZOK.

Hlavní novinku úpravy zákazu konkurence představuje situace, kdy členové orgánů a.s. mohou vykonávat své funkce i v případě, že jsou členy orgánu konkurenční společnosti. Předpokladem je, že valná hromada, která je do funkce zvolila, byla informována o tomto konkurenčním vztahu. Navíc tato skutečnost musela být obsažena v pozvánce na valnou hromadu, na které probíhalo hlasování o vyjádření souhlasu či nesouhlasu.³⁴ Právo povolit činnost v zákazu konkurence je zcela nové, neboť dosud v zákonné úpravě obsaženo nebylo.

Obdobně se postupuje v případě, kdy by konkurenční vztah vznikl později. V takovém případě na něj musí člen orgánu a.s. upozornit písemně.

³² MALIŠ, Petr. Smlouva o výkonu funkce statutárního orgánu a NOZ. *Portál.POHODA*. [online]. [cit. 06.03.2014]. Dostupné z: <http://portal.pohoda.cz/zakon-a-pravo/novy-obcansky-zakonik/smlouva-o-vykonu-funkce-statutarniho-organu-a-noz/>

³³ VÍTEK, Jindřich. *Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 103

³⁴ § 442 odst. 1, 2 ZOK pro představenstvo, § 452 odst. 1, 2 ZOK pro dozorčí radu

Podmínky pro výkon funkce člena orgánu a.s. v zákazu konkurence jsou dle mého názoru nadále striktní – valná hromada musí být na tento konkurenční vztah upozorněna před tím, než příslušného člena zvolí, popř. písemně upozorněna, pokud ke konkurenčnímu vztahu dojde až po zvolení. Ačkoliv je zákonem udělena možnost v takovémto konkurenčním vztahu vykonávat danou funkci, nedá se odhadnout, v kolika případech k udělení souhlasu vůbec dojde. V neposlední řadě bude nesmírně složité řešit postavení a odpovědnost člena orgánu a.s. v povoleném zákazu konkurence.

Pokud bychom se zaměřili na sankce hrozící za porušení zákazu konkurence, nalezneme je v § 5 ZOK. Společnost může po tom, kdo zákaz konkurence poruší, požadovat vydání prospěchu, který získal v důsledku takového jednání, popř. společnost může požadovat převedení vzniklých práv na ni. Podle § 432 odst. 3 NOZ lze také požadovat náhradu škody, ale pouze v případě, kdy dotyčný věděl, že svou činností společnost poškozuje.

4.2.1.3 Povinnost k náhradě škody

Po rekodifikaci soukromého práva nalezneme odpovědnost za škodu v § 2894 a násl. NOZ. V předešlé právní úpravě byla tato úprava obsažena jak v občanském, tak v obchodním zákoníku. Roztříštěnost mezi kodexy byla odstraněna. NOZ používá místo termínu „odpovědnost za škodu“ termín „povinnost k náhradě škody“. I přes poměrně ambiciózní důvodovou zprávu nepředkládá NOZ novou úpravu civilních deliktů.³⁵

Za zásadní považují, že institut náhrady škody již není chápán jako jednotný civilní delikt. Je rozlišeno porušení povinnosti smluvní a mimosmluvní, je tedy rozlišena povinnost k náhradě škody smluvní a mimosmluvní. Z mého pohledu je to jedině dobře, protože jejich úprava je velmi odlišná. Smluvní povinnost k náhradě škody chápeme jako objektivní pojetí s možností liberace.³⁶ Oproti tomu mimosmluvní povinnost k náhradě škody je založena na subjektivním pojetí.

P. Čech spatřuje v nové úpravě jisté mezery. Dle § 2895 NOZ je škůdce povinen nahradit škodu bez ohledu na své zavinění v případech, kdy to zákon

³⁵ VLASÁK, Michal. Vybrané otázky práva civilních deliktů v novém občanském zákoníku na pozadí PETL. *Právní rozhledy*. 2012, roč. 20, č. 15-16, s. 561-567.

³⁶ § 2913 odst. 2 NOZ

zvlášť stanoví. Posléze je tato zásada znegována úpravou subjektivní koncepce při mimosmluvní povinnosti náhrady škody podle § 2910 NOZ a chybějícím výslovným vyjádřením, že v případě smluvní povinnosti k náhradě škody, hradí škodu bez ohledu na jeho zavinění ten, kdo ji způsobil (§ 2913 NOZ). Pokud bychom to vykládali do důsledku, tak podle § 2895 NOZ by smluvní povinnost k náhradě škody byla založena na subjektivním pojetí. Vzhledem k liberačním důvodům, stanovených zákonem, je to však nesmysl.³⁷ Navíc důvodová zpráva jednoznačně podporuje objektivní povahu § 2913 NOZ.³⁸

Škoda se nahradí uvedením do předešlého stavu. Teprve pokud to není možné nebo poškozený požádá, nahradí se škoda v penězích. Soud může dle § 2953 odst. 1 NOZ snížit náhradu škody z důvodů hodných zvláštního zřetele. Toto se však nevztahuje na případy, kdy byla škoda způsobena úmyslně. Navíc podle odst. 2 téhož paragrafu se snížení náhrady nevztahuje na škodu způsobenou osobou hlásící se k odbornému výkonu jako příslušníka určitého stavu nebo povolání, pokud tato osoba způsobila škodu porušením odborné péče. Na základě toho se domnívám, že pokud člen orgánu a.s. způsobí škodu porušením své povinnosti, je možné snížení náhrady škody soudem, nicméně s ohledem na odst. 2 si myslím, že pokud by byl členem orgánu a.s. odborník, soud by ke snížení náhrady škody nepřistoupil.³⁹

Solidární závazek k náhradě škody vzniká, pokud je škoda způsobena několika škůdci.⁴⁰

Promlčení je v NOZ upraveno v § 609 a násl. Subjektivní lhůta promlčení práva k náhradě škody je tříletá. Objektivní lhůta pak činí deset let ode dne, kdy škoda vznikla. Pokud byla škoda způsobena úmyslně, promlčí se nejpozději za patnáct let ode dne vzniku škody. Na základě § 630 odst. 1 NOZ si strany mohou ujednat jinak dlouhou promlčecí lhůtu, v rozmezí trvání nejméně jeden rok a nejvíce patnáct let.

Pro členy představenstva a.s. je důležité, zda se na ně vztahuje ustanovení § 1400 a násl. NOZ, o správě cizího majetku. Podle mého názoru členové představenstva a.s. vystupují jako správci cizího majetku, tudíž by na ně úprava správy cizího majetku měla dopadat. Nicméně § 59 odst. 1 ZOK výslovně

³⁷ ČECH, Petr. Nad několika rekodifikačními nejasnostmi. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 11-12, roč. 4, s. 325.

³⁸ ELIÁŠ, Karel et al. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2012. s. 1030.

³⁹ Viz kapitola 5.3.3 - Odborník jako člen orgánu společnosti

⁴⁰ § 2915 a násl. NOZ

vylučuje použití ustanovení NOZ o správě cizího majetku pro úpravu práv a povinností mezi korporací a členem jejího orgánu.

Důvodová zpráva k NOZ vyjadřuje odklon od tzv. „primitivního materialismu“ v pojetí náhrady škody, kdy je hrazena jen majetková škoda.⁴¹ Podle § 2894 NOZ se hradí pouze škoda. Nemajetková újma se hradí, pokud tak bylo ujednáno, nebo stanoví-li tak zákon. Výslovně náhradu nemajetkové újmy stanovuje § 2971 NOZ. ZOK se tímto problémem také zabývá, když stanoví: „Ukládá-li tento zákon povinnost nahradit újmu, postihuje škůdce i povinnost nahradit nemajetkovou újmu.“⁴²

Škoda má dvě formy – skutečnou škodu a ušlý zisk. Skutečná škoda může být způsobena vznikem dluhu. Pokud tomu tak je, jsou poškozenému přiznána určitá práva.⁴³ Pro případ, že škodu není možné přesně určit, svěří se rozhodnutí do rukou soudu, který škodu určí dle spravedlivého uvážení.⁴⁴ Domnívám se, že je to dobré řešení pro obě strany případného sporu, neboť v případech, kdy je určení výše náhrady škody složité, vloží se rozhodnutí do rukou soudu, který nestranně rozhodne.

NOZ stanovuje tři základní skutkové podstaty civilních deliktů:

- 1) Porušení dobrých mravů (§ 2909 NOZ).
- 2) Porušení zákona (§ 2910 NOZ).
- 3) Porušení smluvní povinnosti (§ 2913 NOZ).

Porušení dobrých mravů a porušení zákona jsou založeny na subjektivním pojetí povinnosti k náhradě škody, kdežto porušení smluvní povinnosti na objektivním pojetí. Kromě těchto základních skutkových podstat můžeme v NOZ nalézt i množství speciálních skutkových podstat.⁴⁵

⁴¹ ELIÁŠ, Karel et al. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2012. s. 1022

⁴² § 3 odst. 2 ZOK

⁴³ § 2952 NOZ – „Hradí se skutečná škoda a to, co poškozenému ušlo (ušlý zisk). Záleží-li skutečná škoda ve vzniku dluhu, má poškozený právo, aby ho škůdce dluhu zprostil nebo mu poskytl náhradu.“

⁴⁴ § 2955 NOZ

⁴⁵ § 2920 a násl. NOZ

4.2.1.3.1 *Objektivní povinnost k náhradě škody*

Jak jsem již uvedl, porušení smluvní povinnosti v § 2913 NOZ zakládá povinnost k náhradě škody na objektivním pojetí, s možností liberace. Liberační důvod je konkrétně vyjádřen ve druhém odstavci tohoto paragrafu.

V prvním odstavci § 2913 NOZ je výslovně uvedeno, že škoda se nahradí nejen druhé smluvní straně, ale také „*osobě, jejímuž zájmu mělo splnění ujednané povinnosti zjevně sloužit.*“ Podle důvodové zprávy by tato formulace měla usměrnit dosavadní rozhodovací praxi Nejvyššího soudu, která velmi široce chránila třetí osoby. Pokud porušení smluvní povinnosti zasahovalo do sféry třetích osob, byla přiznána povinnost k náhradě škody. Důvodová zpráva přímo odkazuje na dva rozsudky Nejvyššího soudu.⁴⁶ Nyní je tedy snaha omezit tuto širokou ochranu třetích osob stanovením požadované zjevnosti pro škůdce.⁴⁷

Myslím si, že toto ustanovení o přiznání možnosti náhrady škody, která vznikne třetím osobám, je dostačující. Dále se domnívám, že toto řešení je konkrétním příkladem pro třetí větu § 1759 NOZ, tedy že smlouva vůči jiným osobám působí jen tehdy, pokud tak stanoví zákon.

4.2.1.3.2 *Subjektivní povinnost k náhradě škody*

§ 2910 NOZ rozlišuje, kdy je porušením zákonem stanovené povinnosti zasaženo absolutní právo poškozeného, a kdy je zasaženo právo relativní. Podle důvodové zprávy to je proto, že zatímco právo absolutní působí vůči každému, relativní právo působí mezi stranami.⁴⁸ Na toto dělení existuje více názorů. Například I. Pelikánová tvrdí: „*toto rozlišení nemá asi valný význam a působí příliš akademicky, může však budit vážné pochybnosti ve vztahu ke kontraktní povinnosti, neboť ta je zaměřena právě na porušení práva relativního.*“⁴⁹ Na druhé straně F. Melzer tvrdí, že dělení porušení práva absolutního a relativního význam má. Říká, že zásah do absolutního práva je protiprávní jednání, protože je

⁴⁶ rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29.7.2008, sp. zn. 25 Cdo 1417/2006, rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 23.6.2010, sp. zn. 23 Cdo 3495/2008. Dostupné z: <http://www.nsoud.cz/>

⁴⁷ ELIÁŠ, Karel et al. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2012. s. 1030

⁴⁸ ELIÁŠ, Karel et al. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2012. s. 1029-1030

⁴⁹ PELIKÁNOVÁ, Irena. Odpovědnost za škodu – trendy a otázky, malý náhled do osnovy nového občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2011, č. 3, s. 15-23.

dána povinnost ostatních do absolutních práv nezasahovat. Naproti tomu, aby mohl být zásah do relativního práva protiprávní, musí být nejdříve porušena povinnost, která je stanovena k ochraně takového relativního práva. Navíc pokud práva a povinnosti vznikají inter parter, což se u relativních právních vztahů děje, tak porušení práv a povinností z takového vztahu nemůže založit právo na náhradu škody u třetích osob.⁵⁰ Musím se přiznat, že vzhledem k těmto argumentům spíše souhlasím s F. Melzerem.

Zavinění je k povinnosti náhrady škody požadováno podle § 2910 NOZ. Stejně hovoří i důvodová zpráva, která zavinění chápe jako předpoklad k povinnosti nahradit škodu.⁵¹ Dále zákon stanovuje domněnku pro zavinění z nedbalosti v případě porušení zákonné povinnosti v § 2911 NOZ a další dvě domněnky nedbalosti v § 2912 NOZ.

Zákonnou povinností je také péče řádného hospodáře. V případě jejího porušení, kterého by se dopustil člen představenstva a.s., nastupuje mimosmluvní povinnost k náhradě škody, přičemž vyžaduje zavinění. Lze dovodit, že k porušení povinnosti péče řádného hospodáře je zapotřebí jednání alespoň z nedbalosti.

Další skutkovou podstatou subjektivního charakteru je porušení dobrých mravů. Je upravena v § 2909 NOZ a stanovuje povinnost k náhradě škody v případě škody způsobené úmyslným porušením dobrých mravů. Pokud by k takové škodě však došlo výkonem práva, je škůdce povinen nahradit škodu pouze pokud sledoval jako hlavní účel poškození jiného.

4.2.1.3.3 Pokyn valné hromady týkající se obchodního vedení

Obchodní vedení společnosti náleží představenstvu a nikdo mu není oprávněn udělovat pokyny týkající se obchodního vedení společnosti.⁵² § 51 odst. 2 ZOK stanoví, že člen představenstva a.s. může požádat její nejvyšší orgán o udělení pokynu týkajícího se obchodního vedení. Zároveň výslovně uvádí, že tím není dotčena povinnost jednat s péčí řádného hospodáře. Je zjevné, že toto právo je dáno každému členovi představenstva, ne pouze představenstvu jako celku.

⁵⁰ MELZER, Filip. Corpus delicti aneb obrana úpravy deliktního práva v návrhu občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2011, č. 3, s. 24-27.

⁵¹ ELIÁŠ, Karel et al. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2012. s. 1029

⁵² § 435 odst. 2, 3 ZOK

Z uvedeného už nevyplývá, zda je valná hromada povinna sdělit pokyn k obchodnímu vedení společnosti, pokud je k tomu vyzvána. Zamyslíme-li se, dospějeme k závěru, že zatímco představenstvo by měl být orgán profesionální a zodpovědný za obchodní vedení, u valné hromady se profesionalita neočekává. Vzhledem k tomu nelze čekat, že by se člen představenstva mohl kdykoliv obrátit na valnou hromadu, která by byla povinna za něj rozhodnout jakoukoliv otázku týkající se obchodního vedení společnosti. V takovém případě bychom nemohli mluvit o profesionalitě představenstva. Myslím si, že valná hromada není povinna jakýkoliv pokyn sdělit, ale je povinna zabývat se žádostí k jeho udělení.

Další otázkou je, zda člen představenstva musí pokyn daný valnou hromadou splnit. Vezmeme-li v úvahu postavení valné hromady, jakožto nejvyššího orgánu společnosti, vyplývá z toho, že takový pokyn závazný bude. Navíc samotný význam slova pokyn mi připadá spíše zavazující, než pouze doporučující. V neposlední řadě si myslím, že pokud už člen představenstva požádá valnou hromadu o vydání takového pokynu, tak si s konkrétní vzniklou situací neví rady a žádá valnou hromadu o její vyjádření. V takovém případě pak nemá jediný důvod nesplnit udělený pokyn.

Následně musíme uvažovat, jestli pokyn vydaný na základě žádosti jednoho člena představenstva bude závazný pro představenstvo jako celek. Podle mě nebude, takový pokyn bude závazný pouze pro toho, kdo o něj požádal. Myslím si, že by bylo zvláštní, kdyby jeden člen představenstva svou žádostí následně zavázal představenstvo jako celek. Jednak by tím mohlo dojít k přenesení jakéhokoliv rozhodnutí o obchodním vedení společnosti z představenstva na valnou hromadu a jednak by tím byl porušen § 440 odst. 1 ZOK.

Pokud budu na základě výše uvedených argumentů považovat závaznost takového pokynu za prokázanou, dodal bych k tomu, že uposlechnutím pokynu valné hromady se nemůže člen představenstva dopustit porušení povinnosti výkonu funkce s péčí řádného hospodáře. Těžko bychom mohli sankcionovat členy představenstva za rozhodnutí, které pouze nuceně vykonali, ale sami nepřijali. V opačném případě by nejspíše členové představenstva žádost o udělení pokynu týkajícího se obchodního vedení společnosti příliš nevyužívali s ohledem na možnost sankce za jeho vykonání.

Ještě bych rád upozornil na tvrzení A. Hámorské: „*pokyn nejvyššího orgánu následně zbaví statutární orgán odpovědnosti za dané rozhodnutí, je podle*

mého názoru možné dovodit, že statutární orgán by měl nejvyššímu orgánu poskytnout minimálně takové množství relevantních informací, které umožní nejvyššímu orgánu udělit informovaný pokyn.⁵³ S ohledem na to si myslím, že by členové představenstva měli valné hromadě sdělit, jaká z případných řešení jsou nevhodná. Měli by tímto předejít udělení pokynu, který by byl zjevně nevhodný. Lze souhlasit s tím, že by předkládané informace měli členové představenstva valné hromadě podrobně vysvětlit. Zároveň by množství předkládaných informací nemělo být příliš rozsáhlé.⁵⁴

Sám jsem zvědavý, jak se k ustanovení § 51 odst. 2 ZOK postaví soudy ve své rozhodovací praxi. Je možné, že při přezkoumávání jednotlivých rozhodnutí budou soudní závěry odlišné od mých závěrů vyslovených v této práci.

4.2.1.3.4 Smluvní vypořádání újmy

V případě újmy, která obchodní korporaci vznikne porušením povinnosti péče řádného hospodáře, je podle § 53 odst. 3 ZOK možné vypořádat vzniklou újmu podle smlouvy uzavřené s povinnou osobou, když účinnost smlouvy musí být potvrzena souhlasem nejvyššího orgánu korporace.⁵⁵ Narazil jsem na více názorů, jak na toto ustanovení nahlížet. Je možné na základě tohoto ustanovení snížit nárok na náhradu škody? Je možné se takového nároku úplně vzdát? Nebo se jen upravuje způsob úhrady vzniklé škody?

V. Pihera tvrdí, že dohoda podle § 53 odst. 3 ZOK je „*samostatným titulem pro vznik nových práv a povinností, současně pak tedy též i právním důvodem zániku původní povinnosti k náhradě újmy společnosti. V tomto kontextu je pak zřejmé, že nic nebrání společnosti rozhodnout podle § 53 odst. 3 ZOK též i o zániku takové povinnosti bez dalšího, resp. zcela se vzdát práva na náhradu újmy.*“⁵⁶ V. Pihera uvádí, že mezi právním titulem představovaným dohodou podle § 53 odst. 3 ZOK, a právním titulem představovaným oprávněním na náhradu újmy, je podle zákona rozdíl.⁵⁷

⁵³ HÁMORSKÁ, Andrea. Povinnost členů orgánů obchodních korporací jednat s péčí řádného hospodáře po rekonstrukci. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 9, s. 250.

⁵⁴ HÁMORSKÁ, Andrea. Povinnost členů orgánů obchodních korporací jednat s péčí řádného hospodáře po rekonstrukci. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 9, s. 250.

⁵⁵ Alespoň dvoutřetinová většina hlasů všech společníků (§ 53 odst. 3, ZOK, druhá věta)

⁵⁶ PIHERA, Vlastimil. Tvrdé jádro a měkká slupka. Úvaha o odpovědnosti managementu kapitálových společností. *Obchodněprávní revue*. 2012, roč. 4, č. 5, s. 142-148.

⁵⁷ PIHERA, Vlastimil. Tvrdé jádro a měkká slupka. Úvaha o odpovědnosti managementu kapitálových společností. *Obchodněprávní revue*. 2012, roč. 4, č. 5, s. 142-148.

Druhou vlnu názorů podle mě reprezentuje B. Havel, který konstatuje, že NOZ odpovědnost chápe jako primární povinnost za řádné jednání s eventuálním nástupem povinnosti k náhradě škody pro případ jejího porušení. Pro příklad uvádí § 2898 NOZ, jehož první věta upravuje jednání a jeho omezení, kdežto druhá věta upravuje vzniklou sekundární situaci. První věta zmíněného paragrafu se liší od ustanovení § 53 odst. 2 ZOK, ve kterém není zohledněno zavinění. Druhá věta pak stanovuje, že v případě úmyslu nebo hrubé nedbalosti se nelze práva na náhradu škody platně vzdát poté, co už vznikla. Takové pravidlo však nemůžeme dovodit z § 53 odst. 2 ZOK, jelikož to se zabývá jen omezením odpovědnosti, nikoliv vzdáním se nároku k náhradě škody. V tomto případě podle B. Havla představuje § 53 odst. 2 ZOK výjimku z druhé věty § 2898 NOZ, podle které lze náhradu újmy vzniklou porušením povinnosti péče řádného hospodáře vypořádat smluvně. B. Havel dále zdůrazňuje, že vypořádání není to samé co prominutí. Zákon připouští smluvní náhradu újmy, které korporaci přinese takové ekonomické plnění, které nemusí být shodné s náhradou samotné újmy.⁵⁸

4.2.1.3.5 Uplatňování nároků k náhradě škody

ZOK přináší podrobnější úpravu derivativních žalob. V souladu s úpravou akciové společnosti je tento typ žaloby nazýván akcionářská žaloba. Podle § 371 ZOK je kvalifikovaným akcionářům⁵⁹ poskytnuto právo domáhat se náhrady újmy proti členu představenstva nebo dozorčí rady a.s., splnění povinností plynoucí z dohody podle § 53 odst. 3 ZOK nebo splacení emisního kurzu proti akcionáři. Kvalifikovaný akcionář se nemůže domáhat náhrady újmy proti členovi představenstva a.s., pokud je uzavřena vypořádací smlouva podle § 53 odst. 3 ZOK, nicméně, to platí jen za předpokladu, že dotyčný škůdce není jediným společníkem korporace. V případě uzavření zmíněné platné vypořádací smlouvy se může kvalifikovaný akcionář domáhat splnění povinností z ní vyplývajících.

Uplatnit právo na náhradu újmy proti členovi představenstva je podmíněno předchozím vyzněním dozorčí rady o záměru podat žalobu. Pro tento akt ZOK předepisuje písemnou formu. Je na úvaze dozorčí rady, zda nárok uplatní, protože

⁵⁸ HAVEL, Bohumil. A ještě k tzv. absolutoriu a také přenosu obchodního vedení na správní radu. *Obchodněprávní revue*. 2013, roč. 5, č. 6, s. 171-175.

⁵⁹ Kdo je kvalifikovaným akcionářem nalezneme v § 365 ZOK.

k tomu není povinna. Pokud tak dozorčí rada neučiní bez zbytečného odkladu, může akcionář uplatnit nárok sám.

Podle ZOK je možné, aby kvalifikovaný akcionář uplatnil náhradu újmy i proti dozorčí radě, resp. jejím členům, avšak se už nevyžaduje vyrozumění společnosti o záměru podání takovou žalobu. Přijde mi nepochopitelné, z jakého důvodu zákon stanoví rozdílné předpoklady v případě podání žaloby proti členovi představenstva a členovi dozorčí rady. Z logiky věci bych předpokládal, že v případech podání žaloby proti jinému škůdci než členovi představenstva, bude dána povinnost informovat představenstvo. Akcionář by jednal až posléze, pokud by v přiměřeném čase nejednalo představenstvo.

ZOK v § 52 odst. 2 stanovuje pravidlo o přesunu důkazního břemene, které se uplatní i v případě akcionářských žalob.

Obecně jsou žaloby k náhradě škody vůči členům orgánů korporace upraveny v § 213 NOZ, k němuž je dle mého názoru znění ZOK speciální. Úprava v NOZ stanovuje podmínky, za kterých může společník žalovat náhradu škody. Soud poté může uložit povinnost nahradit způsobenou škodu jen korporaci, pokud to okolnosti případu dovolí. Domnívám se, že by se měla používat jen úprava ZOK. Pokud by si akcionář vybíral mezi těmito dvěma postupy, mohlo by jej to demotivovat k jednání podle § 371 ZOK a ve svém důsledku by se zpochybnila úprava akcionářských žalob.

4.2.1.4 Sankce vůči členům statutárních orgánů

Kromě výše zmíněného práva domáhat se náhrady újmy akcionářskou žalobou, či smluvního vypořádání újmy, je akciová společnost oprávněna i k dalším postihům v situaci, kdy její statutární orgán nebo člen takového orgánu poruší své povinnosti. Vzhledem k odpovědnosti statutárního orgánu a.s. či jeho členů vůči společnosti takovými postihy mohou být mimo jiné:

- 1) Zaplacení smluvní pokuty.
- 2) Odvolání z funkce.
- 3) Diskvalifikace člena statutárního orgánu.
- 4) Povinnost vydat prospěch.⁶⁰

⁶⁰ BELOVÁ, Petra. Nová rizika pro členy orgánů obchodních korporací. *Epravo.cz* [online]. [cit. 07.03.2014]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/nova-rizika-pro-cleny-organu-obchodnich-korporaci-93276.html>

4.2.1.4.1 Smluvní pokuta

V úpravě zajištění závazků došlo rekonstrukcí k zásadním změnám, které se dotýkají i smluvní pokuty, proto bych zde rád nastínil, jak její současná právní úprava vypadá.⁶¹

Smluvní pokuta je upravena v § 2048 - § 2052 NOZ. Je opuštěno od dualismu a NOZ obsahuje úpravu jednotné smluvní pokuty, jejíž koncepci je možné využít pro celou oblast soukromého práva. Z mého pohledu je jediné dobře, že i zde byla tato roztržičnost mezi více kodexů odstraněna.

NOZ rozlišuje mezi zajištěním a utvrzením dluhu. § 2010 NOZ přiřazuje smluvní pokutu k utvrzení dluhu, když stanoví: „*dluh lze zajistit, zaváže-li se třetí osoba věřiteli, nebo ve prospěch věřitele za dlužníkovu plnění, anebo dá-li někdo věřiteli nebo ve prospěch věřitele majetkovou jistotu, že dlužník svůj dluh splní. Utvrdit lze dluh ujednáním smluvní pokuty nebo uznáním dluhu.*“⁶²

R. Němec k tomu dodává: „*Nový občanský zákoník proto správně rozlišuje mezi zajištěním a pouhým utvrzením dluhu. Zatímco zajištění lze poskytnout závazkem třetí osoby za dlužníkovu plnění (neboli ručení) nebo poskytnutím majetkové jistoty, tak sjednání smluvní pokuty nebo uznání dluhu bude nadále považováno pouze za tzv. utvrzení dluhu.*“⁶³

Zásadní novinkou je, že NOZ nepředepisuje pro smluvní pokutu výslovně písemnou formu. Domnívám se, že tomu tak je v zájmu větší autonomie vůle subjektů soukromoprávních vztahů a vyplývá to z § 559 NOZ, který stanovuje: „*Každý má právo zvolit si pro právní jednání libovolnou formu, není-li ve volbě formy omezen ujednáním nebo zákonem.*“⁶⁴ Zákon o formě ujednání smluvní pokuty mlčí, proto se domnívám, že je možné uzavřít ji i ústní formou. Z logiky věci však vyplývá, že takto subjekty postupovat nebudou, neboť se jedná se o příliš velké riziko, nehledě k náročnosti prokazování takového ujednání. Písemné ujednání je svým způsobem nenahraditelné a v případném řízení před soudem je

⁶¹ ATANASOVSKÁ, Pavlína. Změny právní úpravy smluvní pokuty v zákoně č. 89/2012 Sb., (nový) občanský zákoník. *Ústav práva a právní vědy*. [online]. [cit. 07.03.2014]. Dostupné z: <http://www.ustavprava.cz/blog/2013/11/zmeny-pravni-upravy-smluvni-pokuty-zakone-c-892012-sb-novy-obcansky-zakonik/>

⁶² § 2010 NOZ

⁶³ NĚMEC, Robert. Zajištění závazku podle nového občanského zákoníku. *ihned.cz*. [online]. 23. června 2011 [cit. 07.03.2014]. Dostupné na <http://pravnicaradce.ihned.cz/c1-52130100-zajisteni-zavazku-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku>.

⁶⁴ § 559 NOZ

písemná forma prokazatelným důkazním prostředkem k potvrzení tvrzených skutečností.

NOZ také nově výslovně zakotvil možnost ujednat smluvní pokutu i v jiném než peněžitém plnění.⁶⁵ Nabízí se pouze otázka, vzhledem k utvrzovací funkci smluvní pokuty, zda a jaká forma plnění bude používána. Podle mého názoru bude stále nejčastější ujednání smluvní pokuty v plnění peněžitém.

Podle § 2049 je smluvní pokuta založena na absolutní odpovědnosti dlužníka, protože i za předpokladu, že ji dlužník zaplatí, není zbaven povinnosti splnit dluh utvrzený smluvní pokutou. Vzhledem k dispozitivnímu charakteru NOZ si smluvní strany mohou ve smlouvě dohodnout uhrazení smluvní pokuty pouze v případě zaviněného porušení povinnosti.

Nepřiměřeně vysoká smluvní pokuta může být snížena soudem, za splnění dvou podmínek. Musí to být na návrh dlužníka a současně soud musí přihlídnout k hodnotě a významu zajišťované povinnosti. Určení výše nebo její výpočet je podstatná součást ujednání o smluvní pokutě.⁶⁶

Na závěr bych se rád pozastavil u § 2050 NOZ, ze kterého se dozvídáme: *„Je-li ujednána smluvní pokuta, nemá věřitel právo na náhradu škody vzniklé z porušení povinnosti, ke kterému se smluvní pokuta vztahuje.“*⁶⁷ Připadá mi, že vzhledem ke smluvnímu vypořádání újmy je toto postaveno na její úroveň, a to stylem „bud’-anebo“. Pokud vznikne a.s. újma porušením povinnosti péče řádného hospodáře a bude uzavřena smlouva podle § 53 odst. 3 ZOK, nemůže v ní být zároveň ujednání o smluvní pokutě? Je na rozhodnutí a.s., jakou sankci vůči členovi orgánu, který porušil své povinnosti, použije? Pokud smluvní pokuta plní utvrzovací funkci a člen orgánu a.s. jí způsobí škodu porušením své povinnosti, přijde mi logické, aby kromě zaplacení smluvní pokuty uhradil společnosti náhradu škody.

⁶⁵ § 2048 NOZ

⁶⁶ § 2048 NOZ

⁶⁷ § 2050 NOZ

4.2.1.4.2 Odvolání z funkce

Členy statutárního orgánu a.s. z funkce odvolává valná hromada. Stanovy však mohou tuto pravomoc přiřknout dozorčí radě.⁶⁸ Domnívám se, že odvolání z funkce je jednou z nejčastějších forem sankce. Nejspíše bude využívána i v případech, kdy by vznikla povinnost k náhradě škody, jelikož prokázat porušení povinnosti, a tím vznik odpovědnostního vztahu, může být v určitých případech nesmírně složité. Mimo jiné o tom mluví I. Rada, když definuje pojem povinnosti péče řádného hospodáře, jako pojem do jisté míry neurčitý a prokázat porušení této základní povinnosti může být těžké.⁶⁹ Vzhledem k výše uvedenému o povinnosti péče řádného hospodáře s jeho názorem souhlasím. Bez jednoznačného prokázání porušení této základní povinnosti, by bylo náročné domáhat se náhrady škody. Stěžejní bude postoj a činnost soudů, které povinnost péče řádného hospodáře blíže vymezí v rámci své rozhodovací praxe.

Také si myslím, že odvolání z funkce je a bude časté i proto, že pokud je s činností statutárního orgánu a.s. či jeho člena nespokojenost, není v žádném zájmu společnosti, aby mu byla jeho funkce ponechána. Tím pádem je logičtější právě odvolání z funkce, než třeba smluvní pokuta. Společnost musí chránit hlavně sama sebe a své zájmy.

4.2.1.4.3 Diskvalifikace člena statutárního orgánu

Podle ZOK bude moci být člen statutárního orgánu diskvalifikován z výkonu funkce ve všech obchodních korporacích až po dobu deseti let. O diskvalifikaci rozhoduje pouze soud, který jako jediný může udělit z vyloučení výjimku. Důvody diskvalifikace jsou dva:

- 1) Diskvalifikace člena statutárního orgánu z důvodu přivedení obchodní korporace do úpadku.
- 2) Diskvalifikace člena statutárního orgánu z důvodu opakovaného a závažného porušování péče řádného hospodáře.

Vzhledem k tomu, že v další části textu se samostatně zabývám odpovědností v případě insolvence, diskvalifikaci podle bodu 1) rozeberu až v dané kapitole. Nyní přistoupím k rozboru diskvalifikace podle bodu 2).

⁶⁸ § 438 odst. 1 ZOK

⁶⁹ Rada, Ivan., Odpovědnost funkcionářů společnosti, *Právní rádce*. č. 4/2008, s. 6.

Diskvalifikace člena statutárního orgánu z důvodu opakovaného a závažného porušování péče řádného hospodáře

Vyloučit z funkce je možné člena orgánu společnosti, který v posledních třech letech opakovaně a závažně porušoval povinnost péče řádného hospodáře nebo se dopustil nelояálního chování vůči společnosti⁷⁰, a to i tehdy, pokud společnost neskončila v úpadku (prozatím). Jedná se o rozšíření diskvalifikačních možností, které chápou nejen jako formu ochrany před úpadkem, ale celkově jako ochranu společnosti před nežádoucím chováním členů statutárních orgánů. K vyloučení není ani nutnost vzniku újmy, která by byla způsobena nevhodným chováním dotyčného. Pokud by člen statutárního orgánu např. zkrusloval výsledky hospodaření, špatně vedl účetnictví nebo nezapočítával nějaké dluhy, může ho soud z funkce vyloučit, i když finanční úřad neuloží společnosti pokutu.⁷¹ Kromě členů statutárních orgánů a.s. lze tuto sankci aplikovat na všechny, kdo mají povinnost jednat s povinností péče řádného hospodáře (členové kontrolních orgánů, prokurista), pokud svým jednáním způsobí újmu, k jejímuž nahrazení jsou povinni.⁷² Nově se za škodu považuje i vznik dluhu.⁷³

Je možné, že tato sankce bude mít za následek snahu člena orgánu a.s. uhradit vzniklou újmu. Při včasné úhradě újmy, tedy před skončením řízení o diskvalifikaci, by se dalo předpokládat, že soud k vyloučení z funkce nesáhne. Navíc podle § 53 odst. 3 ZOK je možné smluvní vypořádání újmy.⁷⁴ Myslím si, že členové orgánu a.s. budou mít vlastní zájem vyhnout se žalobě o náhradu újmy, a tím pádem se také vyhnout diskvalifikaci z funkce, které by patrně bylo součástí takové žaloby. Rozdíl oproti diskvalifikaci při úpadku činí skutečnost, že je zde soudu dána pouze jako možnost. I pokud soud vysloví závěr, že se člen statutárního orgánu a.s. dopustil nežádoucího chování, nemusí sankci v podobě diskvalifikace udělit.⁷⁵ Nezbyvá než věřit, že soudy naplní ustanovení § 13 NOZ a budou v obdobných případech rozhodovat obdobně.

K rozhodnutí v tomto případě je dle mého názoru příslušný krajský soud podle § 9 odst. 2 písm. f) OSŘ.

⁷⁰ § 65 odst. 1 ZOK

⁷¹ PRIELOŽNÝ, Milan. Diskvalifikace (nejen) člena statutárního orgánu po rekonifikaci. *Právní rádce*. 2012, č. 10, s. 26.

⁷² § 65 odst. 2 ZOK

⁷³ § 2952 NOZ

⁷⁴ Viz kapitola 4.2.1.3.4 - Smluvní vypořádání újmy

⁷⁵ PRIELOŽNÝ, Milan. Diskvalifikace (nejen) člena statutárního orgánu po rekonifikaci. *Právní rádce*. 2012, č. 10, s. 26.

Jakmile rozhodnutí o diskvalifikaci nabyde právní moci, zaniká funkce člena orgánu a.s. ve všech obchodních korporacích.⁷⁶ Dotyčná osoba se pak po dobu tří let nemůže stát členem orgánu jiné společnosti, pokud neobdrží výjimku udělenou soudem.⁷⁷ Pokud by uvedený zákaz porušil a jednal by za společnost dál či byl zvolen do orgánu jiné společnosti, bude mu hrozit opětovné vyloučení soudem až na deset let.⁷⁸ Kdyby chtěl člen statutárního orgánu a.s. zůstat ve své funkci v jiné korporaci, musí přesvědčit soud během řízení o vyloučení. Ovšem bylo-li toto řízení skončeno, může mu soud udělit výjimku i následně. Podmínky pro takovou výjimku jsou v obou případech shodné. Může například argumentovat tím, že v korporaci kde chce zůstat, plní své povinnosti vždy řádně a korporace by jeho odchodem byla poškozena. Dalším argumentem může být, že má ve své funkci jiné povinnosti, než pro které byl z výkonu jiné funkce vyloučen. V takovém případě by soud měl také výjimku přiznat. Soud má navíc právo stanovit různé podmínky, například, že za společnost bude jednat pouze s jiným členem orgánu, nikdy ne sám apod.

Osoba kandidující na funkci člena statutárního orgánu a.s., musí společnost informovat o své diskvalifikaci v průběhu posledních tří let.⁷⁹ V případě prodloužení vyloučení na deset let je povinen informovat i o této situaci. Pokud by přesto takový kandidát byl zvolen, funkce mu nevznikne.⁸⁰ „V neposlední řadě bude muset kandidát přiznat řízení o vyloučení i v případě, že diskvalifikován nakonec nebyl. Neposkytnutí těchto informací sice nezpůsobí neplatnost volby, založí však povinnost nahradit případnou újmu, třeba pro zásah do dobré pověsti obchodní korporace.“⁸¹

Předpokládám, že by se členové orgánu měli mít na pozoru, protože důvodů k diskvalifikaci z funkce je podle ZOK poměrně dost a oni k ní mohou lehce zadat důvod.

⁷⁶ § 66 odst. 1 ZOK

⁷⁷ § 63 odst. 1 ZOK

⁷⁸ § 67 odst. 1 ZOK

⁷⁹ § 46 odst. 2 ZOK

⁸⁰ § 155 odst. 1 NOZ

⁸¹ PRIELOŽNÝ, Milan. Diskvalifikace (nejen) člena statutárního orgánu po rekodifikaci. *Právní rádce*. 2012, č. 10, s. 27.

4.2.1.4.4 Povinnost vydat prospěch

O této povinnosti můžeme také mluvit ve dvou variantách a to v případě:

- 1) Povinnost vydat prospěch při porušení povinnosti péče řádného hospodáře.
- 2) Povinnost vydat prospěch za poslední dva roky před insolvenčí.

Zde přistoupím k charakteristice pouze podle 1). Případ pro insolvenční budu charakterizovat samostatně v kapitole Odpovědnost v případě insolvence.

Povinnost vydat prospěch při porušení povinnosti péče řádného hospodáře

Poruší-li člen orgánu a.s. povinnost péče řádného hospodáře a způsobí tak společnosti újmu, je povinen ji nahradit a vydat společnosti prospěch, který takovým jednáním získal.⁸² Vzhledem k tomu, že ZOK respektuje pravidlo NOZ, kdy má přednost uvedení v předešlý stav před peněžitou náhradou, tak až v případě nemožnosti vydání získaného prospěchu se přistupuje k náhradě v penězích.

Povinnost vydat prospěch v tomto případě může být realizována i formou smluvní dohody mezi společností a členem orgánu společnosti, který způsobil újmu.⁸³

4.2.2 Odpovědnost v případě insolvence

Další formou odpovědnosti je odpovědnost v případě insolvence. ZOK upravuje důsledky pro statutární orgán a.s. v případě, že člen orgánu věděl, nebo vědět mohl a měl, že společnosti hrozí úpadek a neučinil vše potřebné a rozumně předpokládané k jeho odvrácení. Podmínkou této odpovědnosti je prohlášený úpadek společnosti.⁸⁴ Statutární orgán a.s. odpovídá za závazky společnosti pouze v případě, kdy bude insolvenčním soudem vyhlášen její úpadek. Neručí tak svým majetkem odpovídat automaticky.

⁸² § 53 odst. 1 ZOK

⁸³ Viz kapitola 4.2.1.3.4 - Smluvní vypořádání újmy

⁸⁴ § 68 odst. 1, písm. a), b) ZOK

Odpovědnost statutárního orgánu a.s. za úpadek se projeví v těchto případech a sankcích:

- 1) Diskvalifikace člena statutárního orgánu z důvodu přivedení obchodní korporace do úpadku.
- 2) Povinnost vydat získaný prospěch za poslední dva roky před insolvenčí.
- 3) Neomezené ručení za dluhy.

4.2.2.1 Diskvalifikace člena statutárního orgánu z důvodu přivedení obchodní korporace do úpadku

V případě, že člen orgánu a.s. vykonával funkci takovým způsobem, který společnost s přihlédnutím ke všem okolnostem přivedl k úpadku, nastává důvod pro diskvalifikaci člena orgánu a.s. z výkonu jeho funkce.⁸⁵ „*Typicky půjde o důsledky nekvalifikovaných podnikatelských rozhodnutí vedoucích k nerentabilním investicím, nevýhodným obchodům, postupnému zadlužování formou zápůjček a úvěrů, přebírání nadměrného či nezvládnutelného podnikatelského rizika, provedením nepromyšlené mimosoudní restrukturalizace, apod.*“⁸⁶ V podstatě jde tedy o to, aby osoby, které se v nějaké obchodní korporaci neosvědčily a svým jednáním dopomohly k úpadku korporace, alespoň dočasně nemohly vykonávat funkci člena orgánu jiné korporace.

Navíc je výslovně stanoveno, že vyloučení z funkce postihne i bývalé členy statutárního orgánu a.s.⁸⁷ Zákon přesně nestanoví, jak daleko do minulosti je možné zajít, nicméně cesta a.s. k úpadku je většinou dlouhodobá, takže bude předmětem zkoumání soudu v řízení o diskvalifikaci, zda, a kteří bývalí členové orgánu a.s. by měli být diskvalifikováni.

V tomto případě diskvalifikace bude rozhodnutí příslušný insolvenční soud v rámci insolvenčního řízení.⁸⁸

Soud by neměl vyloučit z výkonu funkce toho, kdo prokáže, že svou funkci vykonával pečlivě, ale společnost v úpadku přesto skončila a také toho, kdo se stal členem orgánu a.s. již v době, kdy jí úpadek reálně hrozil.⁸⁹ V obou případech bude nutné prokázat skutečnost, že vynaložili veškeré úsilí, nepřekročili

⁸⁵ § 64 odst. 1 ZOK

⁸⁶ PRIELOŽNÝ, Milan. Diskvalifikace (nejen) člena statutárního orgánu po rekodifikaci. *Právní rádce*. 2012, č. 10, s. 25.

⁸⁷ § 63 odst. 2 ZOK

⁸⁸ § 64 ZOK

⁸⁹ § 64 odst. 3 písm. a) b)

únosnou míru rizika, využili potřebné znalosti a vůči korporaci postupovali loajálně. Takové prokazování nebude podle mého názoru vůbec jednoduché.

Délka diskvalifikace z důvodu přivedení a.s. do úpadku je stejná jako diskvalifikace ve výše zmíněném případě opakovaného a závažného porušování povinnosti péče řádného hospodáře. Trvá tedy tři roky, s možností vyloučení až na deset let, v případě jejího porušení.

V této souvislosti bych rád zmínil povinnost kandidáta na člena statutárního orgánu a.s. odhalit svou insolvenční minulost i tehdy, když nebude zatížen žádnou diskvalifikací.⁹⁰ Kvůli ochraně a.s. bude muset poskytnout informace, zda v posledních třech letech bylo vedeno insolvenční řízení nejen ohledně majetku korporace, kde působil, ale také proti jeho vlastnímu majetku.⁹¹ Pokud by informace ohledně své osobní insolvence zatajil, mohl by být z funkce člena statutárního orgánu a.s. odvolán na základě návrhu každého, kdo by na tom měl právní zájem. Nebyl by odvolán pouze v případě, že by jeho volba byla potvrzena s vědomím o jeho osobním úpadku.⁹²

Bude jistě zajímavé, jak bude v tomto případě probíhat udělování výjimek, a zda budou udělovány. Nechci snižovat závažnost porušení péče povinnosti řádného hospodáře, ale domnívám se, že v případě, kdy člen statutárního orgánu a.s. se výkonem své funkce přímo podílí na tom, že a.s. skončí v úpadku, neměla by mu být poskytnuta žádná výjimka pro výkon funkce člena orgánu v jiných korporacích. Ale i v takové situaci bude záležet na rozhodovací činnosti soudů.

4.2.2.2 Povinnost vydat získaný prospěch za poslední dva roky před insolvenčí

Za předpokladu, kdy je a.s. na základě soudního rozhodnutí v úpadku a dané insolvenční řízení bylo zahájeno na návrh osoby odlišné od osoby dlužníka, pak mohou být členové statutárního orgánů a.s. insolvenčním správcem vyzváni k vydání prospěchu, který získali na základě výkonu funkce. Dále mohou být vyzváni k vydání dalšího prospěchu, který od společnosti získali, a to až 2 roky zpětně, pokud věděli nebo vědět mohli a měli, že společnosti hrozí úpadek a neučinili vše potřebné k jeho odvrácení, čímž jednali v rozporu s povinností péče

⁹⁰ PRIELOŽNÝ, Milan. Diskvalifikace (nejen) člena statutárního orgánu po rekodifikaci. *Právní rádce*. 2012, č. 10, s. 27.

⁹¹ § 46 odst. 2 ZOK

⁹² § 153 odst. 3 NOZ

řádného hospodáře. Mohou tak být vyzváni i bývalí členové statutárního orgánu a.s. V případě, že není možné získaný prospěch vydat, členové statutárního orgánu a.s. ho nahradí prospěch v penězích.⁹³

4.2.2.3 Neomezené ručení za dluhy

ZOK zakotvuje v § 68 odst. 1 ručení bývalých i současných členů statutárního orgánu korporace za její dluhy, při splnění těchto podmínek:

- 1) Bylo rozhodnuto, že obchodní korporace je v úpadku.
- 2) Člen, i bývalý člen, statutárního orgánu korporace věděl nebo mohl a měl vědět, že korporaci hrozí úpadek a v rozporu s péčí řádného hospodáře neudělali vše potřebné a rozumně předpokládané, aby úpadek odvrátili.
- 3) O ručení členů orgánu rozhodne soud, na návrh insolvenčního správce nebo věřitele.

Zároveň je v odst. 2 téhož paragrafu stanoven liberační důvod pro takové členy statutárního orgánu, kteří byli do svých funkcí ustaveni právě proto, aby odvrátili hrozící úpadek a svou funkci s povinností péčí řádného hospodáře vykonávali.

Podle mého názoru je toto pojetí zákonného ručení reakcí na stále větší množství zadlužených korporací, které jsou mnohdy zadluženy úmyslně. Na tento problém jako první reagovala veřejnoprávní úprava, ve které došlo k přijetí zákona o trestní odpovědnosti právnických osob (zákon č. 418/2011 Sb.). Nyní upravuje zákonné ručení statutárního orgánu za dluhy při úpadku korporace i právo soukromé.

4.2.3 Odpovědnost vůči akcionářům společnosti

„Tato odpovědnost se týká zejména přeměn společností, kdy je obecným principem, že statutární orgány odpovídají za škodu jak společnosti, tak i společníkům, popř. akcionářům.“⁹⁴

Odpovědnost členů statutárního orgánu a.s. vůči společníkům není, dle mého názoru, zdaleka tak častá, jako odpovědnost vůči společnosti. Dochází k ní nejčastěji u výše zmíněných přeměn společností⁹⁵ a je založena § 50 PřemZ.⁹⁶

⁹³ § 62 ZOK

⁹⁴ VÍTEK, Jindřich. *Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 104

Povinnost nahradit škodu společníkům či akcionářům dále přímo stanovuje také § 520 odst. 2 ZOK. Této povinnosti se členové statutárního orgánu a.s. nemohou nijak zprostit.

4.2.4 Odpovědnost vůči třetím osobám

„Jde o odpovědnost statutárních orgánů vůči věřitelům společnosti ... , ... a dále o odpovědnost při nesplnění povinnosti podat insolvenční návrh.“⁹⁷

Významnou změnou je určení situací, kdy statutární orgán a.s. odpovídá za škodu nejen společnosti, ale také třetím osobám. Pokud člen statutárního orgánu a.s. nesplní povinnost nahradit škodu způsobenou společností, automaticky odpovídá za dluh společnosti vůči věřiteli. Přímá odpovědnost člena statutárního orgánu a.s. vůči třetím osobám vzniká za těchto podmínek:

- 1) Statutár byl povinen nahradit škodu společnosti.
- 2) Věřitel se na společnost nemůže domoci úhrady dluhu.
- 3) Statutár společnosti škodu v určitém rozsahu nenahradil.⁹⁸

Pokud jsou tyto podmínky kumulativně splněny, tak člen statutárního orgánu a.s. odpovídá věřiteli za dluh společnosti, a to v takovém rozsahu, v jakém společnosti nenahradil škodu.

Jak tvrdí I. Rada, mezi funkcionáři společnosti a třetími osobami neexistuje smluvní vztah, proto se jedná vyloženě o odpovědnost mimosmluvní, s jehož názorem souhlasím.⁹⁹ Charakteristiku odpovědnosti členů statutárních orgánů a.s. vůči třetím osobám tak musíme hledat v zákonech a jiných právních předpisech. V této souvislosti uvedu výše zmíněný § 50 PřemZ, neboť se vztahuje i na věřitele, které je možné za třetí osoby označit. Další ustanovení odpovědnosti

⁹⁵ Rozdělení společnosti, fúze společnosti, změna právní formy, přeshraniční přemístění sídla, převod jmění na společníka.

⁹⁶ § 50 PřemZ: „Osoby, které jsou statutárním orgánem nebo jeho členem nebo členem dozorčí rady nebo kontrolní komise osob zúčastněných na přeměně, znalec nebo znalci pro přeměnu, znalec nebo znalci oceňující jmění osoby zúčastněné na přeměně a znalec přezkoumávající přiměřenost vypořádání poskytovaného ostatním společníkům při převodu jmění odpovídají společně a nerozdílně za škodu, která vznikla porušením jejich povinností při přeměně osobě zúčastněné na přeměně, jejím společníkům nebo členům a věřitelům.“

⁹⁷ VÍTEK, Jindřich. *Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 104

⁹⁸ MALIŠ, Petr. Smlouva o výkonu funkce statutárního orgánu a NOZ. *Portál.POHODA*. [online]. [cit. 06.03.2014]. Dostupné z: <http://portal.pohoda.cz/zakon-a-pravo/novy-obcansky-zakonik/smlouva-o-vykonu-funkce-statutarniho-organu-a-noz/>

⁹⁹ RADA, Ivan., *Odpovědnost funkcionářů vůči třetím osobám: zejména členů dozorčí rady*, Právní rádce 4/2008, s. 4

člena orgánu a.s. vůči třetím osobám najdeme v § 99 odst. 1 InsZ.¹⁰⁰ Vzhledem k tomu, že § 99 odst. 1 InsZ odkazuje na § 98 InsZ, cítím potřebu upozornit na pojem v § 98 InsZ zmíněný, a to „bez zbytečného odkladu“. Je to velmi problematické vyjádření času, které by každý mohl chápat různě. Judikatura Nejvyššího správního soudu vyjádřila, že pojem „bez zbytečného odkladu“, resp. „bezodkladně“, je nutno chápat jako „v co nejkratším časovém úseku“, s tím, že v praxi je potřeba přihlédnout ke konkrétnímu případu, tedy ad hoc.¹⁰¹

Dle výše uvedeného můžeme tvrdit, že odpovědnost statutárních orgánů a.s. vůči akcionářům a vůči třetím osobám spolu poměrně souvisí a v určitých ustanoveních se překrývají. Toto tvrzení zakládám na § 50 PřemZ, upravujícího obě formy odpovědnosti.

4.3 Trestněprávní odpovědnost statutárních orgánů akciové společnosti

Kromě soukromoprávní odpovědnosti statutárních orgánů a.s. může porušením povinností jim uložených vzniknout i odpovědnost trestněprávní. Povinnosti mohou být uloženy na základě zákona, případně smluvně.¹⁰² Rád bych vymezil alespoň základní delikty, kterých se může člen statutárního orgánu a.s. výkonem funkce dopustit.

Jaký je rozsah trestní odpovědnosti členů statutárního orgánu a.s.? Abychom mohli odpovědět, je potřeba určit, jakých trestných činů se člen statutárního orgánu a.s. může výkonem své funkce dopustit.¹⁰³

Především to jsou trestné činy hospodářské, které jsou upraveny zvláštní částí trestního zákoníku v jeho šesté hlavě. Tyto trestné činy přímo souvisí s podnikatelskou aktivitou a.s. a tedy s činností jejího statutárního orgánu.

Dalšími delikty, které bych v této souvislosti rád jmenoval, jsou některé trestné činy proti majetku, konkrétně např. zpronevěra (§ 206 TZ), podvod (§ 209 TZ), jeho speciální formy pojišťný, úvěrový a dotační podvod (§ 210 - § 212 TZ),

¹⁰⁰ § 99 odst. 1 InsZ: „Osoba, která v rozporu s ustanovením § 98 nepodalala insolvenční návrh, odpovídá věřiteli za škodu nebo jinou újmu, kterou způsobí porušením této povinnosti.“

¹⁰¹ Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu v Brně ze dne 12.8.2010, 9 Afs 20/2010-74

¹⁰² VÍTEK, Jindřich. *Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 107

¹⁰³ SOKOL, Tomáš., Odpovědnost členů statutárních orgánů dle trestního zákona [online]. 23.7.2007 [cit. 08.03.2014], *Právní rádce*. Dostupné z: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-20768410-odpovednost-clenu-statutarnich-organu-dle-trestniho-zakona>

či způsobení úpadku (§ 224 TZ). Jsem schopen si představit i trestný čin legalizace výnosů z trestné činnosti (§ 216 TZ), který je v současné době častým jevem.

Člen statutárního orgánu a.s. se výkonem své funkce může dopustit i trestných činů obecně nebezpečných, jako je např. obecné ohrožení (§ 272 TZ) nebo trestných činů proti životnímu prostředí, jako poškození a ohrožení životního prostředí (§ 293 TZ), poškození lesa (§ 295 TZ), nebo neoprávněného vypuštění znečišťujících látek (§ 297 TZ). Podle T. Sokola není v tomto případě až tak významné dělení trestných činů, jako spíše zjištění, jakých trestných činů a jakými skutky se členové statutárních orgánů a.s. dopouštějí, případně, u jakých skutků může být trestní stíhání zastaveno.¹⁰⁴

Dalším problémem je, že orgány činné v trestním řízení si nejenže nepoloží otázku, jaké povinnosti má statutární orgán a.s., nýbrž zapominají i na skutečnost, že trestného činu se mohli dopustit i ti, kteří členy statutárního orgánu a.s. nejsou. Typickým příkladem by bylo uzavírání smlouvy, kterou sice uzavírá za a.s. člen (členové) jejího statutárního orgánu, ale ve skutečnosti její přípravu mohli kompletně vyřídit a zabezpečit podřízené. Členové statutárního orgánu a.s. posléze využijí ke své ochraně péči řádného hospodáře, když tvrdí, že v souladu s ní zvolili své podřízené, kteří mají odpovídající znalosti, které člen statutárního orgánu a.s. mít nemusí. Pochopitelně, že statutární orgán a.s., kterému přísluší vedení společnosti, je odpovědný za jednání společnosti a v případě, že došlo takovým jednáním k trestnému činu, pak i za tento trestný čin. Ve shodě s T. Sokolem si myslím, že orgány činné v trestním řízení by měly více zkoumat míru zavinění členů statutárního orgánu a.s., než jim pouze přisoudit jejich odpovědnost. Většinou se totiž až v řízení před soudem zjišťuje míra a kvalita informací, které měl statutární orgán k dispozici.¹⁰⁵

Trestní odpovědnost statutárního orgánu a.s. se vyznačuje tím, že skutek jako takový páchá společnost. Nabytím účinnosti zákona č. 418/2011 Sb. (zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim) vznikla možnost za trestné činy přímo postihovat i právnické osoby. Zároveň tím není dotčena trestní odpovědnost fyzických osob, proto se členové statutárního orgánu a.s. nemohou

¹⁰⁴ SOKOL, Tomáš., Odpovědnost členů statutárních orgánů dle trestního zákona [online]. 23.7.2007 [cit. 08.03.2014], Právní rádce. Dostupné z: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-20768410-odpovednost-clenu-statutarnich-organu-dle-trestniho-zakona>

¹⁰⁵ SOKOL, Tomáš., Odpovědnost členů statutárních orgánů dle trestního zákona [online]. 23.7.2007 [cit. 08.03.2014], Právní rádce. Dostupné z: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-20768410-odpovednost-clenu-statutarnich-organu-dle-trestniho-zakona>

spoléhat na to, že bude zahájeno trestní stíhání společnosti, a oni sami zůstanou nepotrestáni. Zákon totiž nevyklučuje trestní stíhání fyzické osoby a trestní stíhání právnické osoby za tentýž skutek současně.

Na závěr bych chtěl zmínit, že podle § 12 odst. 2 TZ je trestní právo provázeno zásadou subsidiarity trestní represe.¹⁰⁶

4.4 Odpovědnost kontrolních orgánů

Kontrolními orgány v akciové společnosti jsou dozorčí rada v dualistickém systému zřízení a správní rada v systému monistickém. V této části práce se pokusím nastínit alespoň základní odpovědnost těchto orgánů, resp. jejich členů, což provedu na dozorčí radě a v souladu s § 456 odst. 2 ZOK mám za to, že je možné tyto skutečnosti vztáhnout i na radu správní, popř. jejího předsedu.

Dozorčí radu a.s. charakterizuje její „*téměř výlučná vnitřní působnost vyplývající přirozeně z její kontrolní role. Kontrola se přitom zaměřuje na statutární orgán a týká se jak jeho vnější, tak i vnitřní působnosti.*“¹⁰⁷ Kontrolní činnost dozorčí rady můžeme rozlišit i z hlediska časového. Klasickou formou kontroly je kontrola ex post, nicméně je možná i preventivní kontrola ex ante, tudíž stanovy nebo zákon mohou ke konkrétnímu jednání požadovat předchozí souhlas dozorčí rady.

Při rozboru odpovědnosti dozorčí rady nemohu zapomenout ani na její základní povinnosti a to povinnost loajality a povinnost péče řádného hospodáře.

¹⁰⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 29.7.2009, sp. zn. 5 Tdo 764/2009: „Z uznávaného principu právního státu, jímž je chápání trestní represe jako prostředku ultima ratio vyplývá, že ochrana závazkových vztahů má být v první řadě uplatňována prostředky občanského a obchodního práva a teprve tam, kde je taková ochrana neúčinná a kde porušení občanskoprávních vztahů naplňuje znaky konkrétní skutkové podstaty trestného činu a svou intenzitou dosahuje předpokládaného stupně společenské nebezpečnosti, je namístě uplatňovat trestní odpovědnost. Nejvyšší soud k tomu dodává, že v právním státě je zásadně nepřipustné, aby prostředky trestní represe sloužily k uspokojování subjektivních práv soukromoprávní povahy, nejsou-li vedle toho splněny všechny předpoklady vzniku trestněprávní odpovědnosti, resp. nejsou-li tyto předpoklady zcela nepochybnitelně zjištěny. ... Princip subsidiarity trestní represe totiž vyžaduje, aby stát uplatňoval prostředky trestního práva zdrženlivě, to znamená především tam, kde jiné právní prostředky selhávají nebo nejsou efektivní.“

¹⁰⁷ RADA, Ivan. Stručně k dozorčí radě, povinnostem a odpovědnosti jejích členů. DHK, [online]. 2008, 8/2008. [cit. 10.03.2014], str. 26. Dostupné z: <http://www.radapartner.cz/assets/clanky/08.pdf>

4.4.1 Povinnost loajality a péče řádného hospodáře

Povinnost loajality je jednou z hlavních povinností členů dozorčí rady a.s. Jedná se o závazek člena dozorčí rady, že její zájmy nadřadí všem ostatním zájmům. Pokud by člen dozorčí rady při výkonu funkce sledoval své zájmy, popř. zájmy třetích osob, jednalo by se o porušení této povinnosti. Člen dozorčí rady a.s. se musí řídit pokyny, schválenými valnou hromadou, s výjimkou těch, které jsou v rozporu se stanovami. Jak jsem dříve uvedl, z povinnosti loajality vychází povinnost mlčenlivosti, jakož i zachování mlčenlivosti dozorčí rady a nevyzrazení důvěrných informací třetím osobám, čímž by členové dozorčí rady mohli a.s. způsobit škodu.

Ohledně povinnosti péče řádného hospodáře bych řekl, že v případě dozorčí rady a.s. se nijak neliší od představenstva a.s. Předpokládá se, že i její člen bude vykonávat svou funkci s nezbytnou loajalitou, potřebnými znalostmi a pečlivostí. Další podmínkou by měly být pochopitelně potřebné znalosti k výkonu funkce člena dozorčí rady. Ne vždy se tomu tak děje. Příkladem jsou zástupy politiků sedící v dozorčích radách státních a polostátních firem, z nichž ne všichni jsou těmi pravými na výkon takové funkce.

4.4.2 Odpovědnost

Zákonodárce neřeší odpovědnost pro členy dozorčí rady samostatně. Domnívám se, že úprava odpovědnosti je společná pro statutární i kontrolní orgány a.s. Jen v některých případech nalezneme samostatnou úpravu, např. zákaz konkurence je upraven v § 451 a násl. ZOK pro členy dozorčí rady a.s. samostatně.

Osobně si myslím, že až na některé výjimky tvoří největší část odpovědnosti členů dozorčí rady a.s. odpovědnost vůči společnosti a vyplývá to z logiky věci vzhledem k výše uvedenému, zejména vnitřní působnosti dozorčí rady.

Odpovědnost členů dozorčí rady vůči společnosti se nijak zvlášť neliší od takové odpovědnosti představenstva, která rovněž také zná odpovědnost funkční, odpovědnost za porušení zákazu konkurence, povinnost k náhradě škody (odpovědnost za škodu). Sankce s takovou odpovědností spojené vůči členům

dozorčí rady a.s. budou pochopitelně zaplacení smluvní pokuty, odvolání z funkce, povinnost nahradit škodu. Dříve jsem zmínil, že ZOK rozlišuje mezi akcionářskou žalobou podanou proti představenstvu a proti dozorčí radě, resp. jejích členům. V případě takové žaloby vůči členovi dozorčí rady a.s. není povinnost vyrozumět společnost o tomto záměru. Připadá mi zvláštní činit takové rozdíly a domnívám se, že lepším řešením by skutečně bylo dát v takovém případě tuto informaci na vědomí představenstvu.

V případě odpovědnosti členů dozorčí rady a.s. bych rád upozornil na její odpovědnost místo představenstva. Uvedl jsem, že stanovy či zákon mohou pro určité jednání požadovat souhlas dozorčí rady. Za předpokladu, kdy dozorčí rada takový souhlas neudělí nebo představenstvu konkrétní jednání jménem a.s. přímo zakáže, odpovídají potom členové dozorčí rady a.s. místo představenstva za škodu, kterou tím a.s. způsobili. V případě, že potřebný souhlas dozorčí rada udělila, a následným jednáním představenstva vznikla společnosti škoda, odpovídají solidárně členové dozorčí rady i představenstva.

Odpovědnost dozorčí rady vůči a.s. dále I. Rada rozšiřuje o tzv. speciální odpovědnost, do které zařazuje mimo jiné i odpovědnost za škodu způsobenou fúzí, nebo odpovědnost za škodu při rozdělení společnosti.¹⁰⁸ Domnívám se, že I. Rada hovoří o speciální odpovědnosti proto, že dozorčí rada a.s. v takovém případě odpovídá za škodu jak společnosti, tak i akcionářům, popřípadě třetím osobám. Samotná odpovědnost členů dozorčí rady a.s. vůči třetím osobám je stejně jako u členů představenstva založena na odpovědnosti mimosmluvní, a je více než nutné ji dovodit ze zákona či jiného právního předpisu.

Mám za to, že dozorčí rada a.s. plní především kontrolní funkci vůči statutárnímu orgánu a.s. Proto se dá konstatovat, že výkon funkce člena dozorčí rady je velmi často formální. I. Rada v této souvislosti poukazuje na to, že „*členy dozorčí rady stíhají obdobné povinnosti jako členy statutárních orgánů a v důsledku toho zejména i obdobná odpovědnost.*“¹⁰⁹

¹⁰⁸ RADA, Ivan., Speciální případy odpovědnosti funkcionářů: zejména členů dozorčí rady, *Právní rádce* 3/2008. s. 4

¹⁰⁹ RADA, Ivan. Stručně k dozorčí radě, povinnostem a odpovědnosti jejích členů. DHK, [online]. 2008, 8/2008. [cit. 10.03.2014], str. 32. Dostupné z: <http://www.radapartner.cz/assets/clanky/08.pdf>

5 Vybraná zahraniční právní úprava

ZOK nově zakotvuje tzv. pravidlo podnikatelského úsudku, jinak též business judgement rule. Toto výslovné upravení v zákoně se děje po vzoru zahraničních právních úprav. V této kapitole nejdříve rozeberu BJR ve Spojených státech amerických, konkrétně práva státu Delaware. Tento stát má liberální obchodněprávní zákonodárství, a z toho důvodu je v něm registrováno velké množství obchodních společností. Občas bývá také označován jako daňový ráj, ale toto označení není přesné, neboť výhody tamního zákonodárství spatřujeme spíše v jeho jednoduchosti a malé míře administrativy.

Právě ze Spojených států institut BJR pochází, byl formulován tamní soudní judikaturou. Následně se budu zabývat BJR v Německu, protože německá právní úprava sloužila jako inspirace v některých konkrétních věcech pro autory ZOK. Poté nastíním zákonodárcovo řešení pravidla podnikatelského úsudku v naší právní úpravě a pokusím se zhodnotit podobnost s americkým a německým řešením tohoto právního institutu.

5.1 Business judgement rule v USA

5.1.1 Fiduciární povinnosti

Pro korporátní právo ve Spojených státech amerických (dále též USA) je institut business judgement rule jedním z nejdůležitějších. Více než ustanovení BJR je ale důležitá formulace pravidel, jejichž porušení by vedlo k prolomení domněnky správného podnikatelského úsudku. Nejdříve alespoň základně vymezím fiduciární povinnosti členů správních rad. Právě porušení jedné či několika z těchto povinností totiž vede k prolomení ochrany, kterou BJR poskytuje. Tyto povinnosti, jinak známé jako triáda fiduciárních povinností, tvoří povinnost péče, povinnost loajality a povinnost dobré víry.¹¹⁰

¹¹⁰ DARNELL, Alana J. a Stephen J. LUBBEN. Dealware's Duty of Care. *Delaware Journal of Corporate Law*. [online]. [cit. 25.02.2014]. 2006, roč. 31, č. 2, s. 593. ISSN 109-1874. Dostupné z: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=706481

Povinnost péče má následující podoby:

- 1) Povinnost informační – členové správní rady musí mít k dispozici dostatečné množství informací o rozhodnutích, která činí.
- 2) Povinnost procedurální – při přijímání rozhodnutí je správní rada povinna dodržet stanovená pravidla.
- 3) Povinnost maximalizace profitu akcionáře.

Porušení některé z těchto povinností z hrubé nedbalosti zakládá prolomení domněnky správného podnikatelského úsudku.

Povinnost loajality předpokládá, že členové orgánu společnosti jednají v jejím zájmu, v její prospěch, tedy neberou ohledy na vlastní ekonomické zájmy. Pro její neporušení je ideální zveřejnění možného konfliktu zájmů při konkrétní obchodní příležitosti. Transakce pak bude prodiskutována a musí být schválena většinou nezaujatých akcionářů nebo ředitelů.¹¹¹ Povinnost loajality dále znamená zákaz jakéhokoliv jednání, které by poškodilo společnost.

Dobrou víru oproti předcházejícím dvěma povinnostem lze charakterizovat o mnoho obtížněji. Především vyžaduje ještě větší individualizaci jednotlivých případů při jejím přezkoumávání. Jedná se o stav mysli, který se skládá z několika složek:

- 1) Četnost přesvědčení nebo záměru.
- 2) Svědomitost při plnění povinnosti nebo závazku.
- 3) Dodržování příslušných obchodních standardů v daném obchodním prostředí.
- 4) Absence úmyslu zpronevěry nebo zisku nepřiměřené výhody.¹¹²

Furlow ovšem dále konstatuje, že je pro americké soudy jednodušší definovat zlou víru, za kterou považuje tato jednání:

- 1) Rozhodnutí motivovaná nepatřičnými úmysly.
- 2) Rozhodnutí činěná na základě subjektivní zlé víry.
- 3) Úmyslné porušení právních předpisů.
- 4) Úmyslné zanedbání povinnosti.¹¹³

¹¹¹ Duty of Loyalty. Cornell University School of Law. *Legal Information Institute* [online]. [cit. 25.02.2014]. Dostupné z: http://www.law.cornell.edu/wex/duty_of_loyalty

¹¹² FURLOW, Clark W. Good Faith, Fiduciary Duties, and the Business Judgment Rule in Delaware. *Utah law review*. [online]. [cit. 25.02.2014]. 2009, č. 3, s. 1062. Dostupné z: <http://epubs.utah.edu/index.php/ulr/article/viewfile/249/221>

¹¹³ FURLOW, Clark W. Good Faith, Fiduciary Duties, and the Business Judgment Rule in Delaware. *Utah law review*. [online]. [cit. 25.02.2014]. 2009, č. 3, s. 1071. Dostupné z: <http://epubs.utah.edu/index.php/ulr/article/viewfile/249/221>

Domnívám se, že dobrá víra není s předešlými povinnostmi v rovnováze, ale stojí nad nimi. Spojena je dobrá víra především s povinností loajality. Těžko si lze představit neloajální jednání konané v dobré víře. Naproti tomu povinnost péče může být porušena i bez porušení dobré víry.

Pokud je podávána žaloba na člena správní rady, žalobce tvrdí, že byla porušena některá z fiduciárních povinností, nebylo jednáno v nejlepším zájmu společnosti, v loajalitě ke společnosti či s dobrou vírou, nicméně k takové žalobě je ještě potřeba tzv. „demand futility“¹¹⁴

5.1.2 Business judgement rule

BJR představuje presumpci správnosti rozhodnutí členů statutárních orgánů. Předpokládá se, že orgány společnosti činí rozhodnutí v dobré víře, nejlepším zájmu společnosti a informovaně. Pokud má být žaloba proti členům orgánu společnosti úspěšná, musí být prokázáno porušení fiduciární povinnosti, a navíc míra takového porušení musí být vysoká, aby se předpoklad správného rozhodnutí člena orgánu společnosti nemohl uplatnit.¹¹⁵

Historii BJR datujeme až do roku 1984, kdy byl „Supreme Court of Delaware“ vydán rozsudek *Aronson v. Lewis*¹¹⁶. Jedná se o velmi důležitý „landmark case“¹¹⁷ v celé oblasti BJR. Právě v tomto rozhodnutí byl položen základ BJR, který byl posléze dále rozvíjen. Zároveň byl doplňován o další povinnosti a charakteristiky řádného vedení společnosti, podle kterých se posuzuje, zda jednání orgánů společnosti pravidla podnikatelského úsudku, chráněného BJR, splňuje. Je zřejmé, že BJR závisí na ustanovení fiduciárních povinností a jejich dodržování členy orgánu společnosti, bez nich by vůbec BJR nemohlo existovat.

¹¹⁴ DGCL, § 18-1003, *In a derivative action, the complaint shall set forth with particularity the effort, if any, of the plaintiff to secure initiation of the action by a manager or member or the reasons for not making the effort.* - v derivativní žalobě akcionářů je dána možnost správní radě, aby sama podala jménem společnosti žalobu. Když se tak nestane, musí akcionáři, kteří podali derivativní žalobu, tvrdit skutečnosti, které vysvětlí opomenutí této možnosti.

¹¹⁵ What is the "business judgment rule"? *Rottenstein Law Group LLP* [online]. [cit. 26.02.2014]. 2010. Dostupné z: <http://www.rotlaw.com/legal-library/what-is-the-business-judgment-rule/>

¹¹⁶ *Aronson v. Lewis*, rozhodnutí Supreme Court of Delaware č. 473 A.2d 805, 812 z roku 1984. [online]. [cit. 26.02.2014]. Dostupné z: http://www.leagle.com/xmlResult.aspx?xmldoc=19841278473A2d805_11276.xml&docbase=CSLWAR1-1950-1985

¹¹⁷ myslí se tím soudní případy, které zavádějí nové precedenty, které vedou k novým právním principům nebo konceptům, které mění výklad stávajících právních předpisů

Není žádným překvapením, že se v USA objevují i negativní názory na BJR. Ozývají se hlasy, že ochrana osobní odpovědnosti členů orgánů společností je příliš široká. Částečným posunem je větší kontrola a přísnost při posuzování odměn CEO (Chief Executive Officer = výkonný ředitel nebo prezident) a jiných představitelů společností. Není to mnoho, ovšem podle některých autorů jde o překvapivý krok, v kladném slova smyslu, neboť samotné BJR se nezměnilo, ale rozhodovací praxe ano.¹¹⁸ Dále byl vyjádřen názor, podložený praxí, že BJR se stále vyvíjí a je ovlivněno řadou neprávních otázek.¹¹⁹ Vyplývá z toho, že ze samotného základu BJR zbylo velice málo. S tímto názorem souhlasím a domnívám se, že jde o přirozenou cestu kupředu. Budu nadále sledovat, jak se tento institut bude vyvíjet.

Rád bych se ještě zabýval posuzováním institutu BJR v době finanční krize. Je zřejmé, že nemohl zůstat bez povšimnutí. Velmi známým případem je kauza banky Citigroup. Zde byla podána akcionářská žaloba na vedení společnosti, z důvodu nedostatečného vyhodnocení rizik. Podle žalobců došlo jednak k podcenění rizik v souvislosti s takzvanými rizikovými hypotékami a jednak k nezveřejnění adekvátních a přesných finančních výsledků společnosti.¹²⁰ Soud, konkrétně „Delaware Court of Chancery“, řešil tento spor podle předchozích kauz¹²¹, od kterých se tato v zásadě lišila. Dřívější kauzy totiž souvisely s předcházením trestné činnosti, ale zde se v první řadě jednalo o výtku k nedostatečnému odhadu obchodního rizika. Nutno ještě podotknout, že stanovy banky Citigroup obsahovaly, podobně jako velké množství stanov společností založených podle práva státu Delaware, ustanovení o omezení odpovědnosti členů správní rady, které je možno prolomit, pokud by tito členové nejednali v dobré víře. Zbývá mi pouze doplnit, že akcionářská žaloba před soudem neobstála. Přesto tento případ otevřel několik možností k diskuzi.

Z ekonomického hlediska je pro společnosti výhodné, aby její orgány činily některá riziková rozhodnutí. Ovšem členové orgánů společnosti budou taková rozhodnutí činit pouze v případě, že budou ochráněni před osobní odpovědností za špatný výsledek. Je otázka, zda při špatných výsledcích hodnotit

¹¹⁸ JENKINS, John. The Decline and Fall of the Business Judgment Rule. *Corporate Governance advisor*. 2009, roč. 17, č. 3. s. 10.

¹¹⁹ JENKINS, John. The Decline and Fall of the Business Judgment Rule. *Corporate Governance advisor*. 2009, roč. 17, č. 3. s. 12.

¹²⁰ DAVEY, T. Brad a J. Travis LASTER. Director Liability: The Business Judgment Rule Controls in Delaware - Even in Times of Economic Crisis. *Insights: The Corporate & Securities Law Advisor*. 2009, roč. 23, č. 4, s. 16.

¹²¹ *Caremark, Stone v. Ritter*

počinání orgánů jako hrubou nedbalost. Myslím si, že nikoliv, protože potom by mohlo dojít k situaci, kdy členové orgánů nebudou mít odvahu pro riziková rozhodnutí, právě kvůli hrozbě osobní odpovědnosti za taková rozhodnutí. Na druhou stranu je potřeba rozlišit, kdy se jedná o ztrátu vzniklou z jednání, které i při velkém úsilí skončilo neúspěšně, a kdy se opravdu jedná o hrubou nedbalost. To by podle mého názoru mělo být důsledně kontrolováno, nejlépe každý případ zvlášť, podle jeho konkrétních specifických rysů.

5.2 Business judgement rule v německém právu

5.2.1 Fiduciární povinnosti

Na rozdíl od USA najdeme v německém právním řádu fiduciární povinnosti pouze dvě. Jedná se o povinnost loajality a povinnost péče. Dobrá víra není v Německu mezi fiduciární povinnosti zahrnuta.

Pokud se blíže podíváme na povinnost loajality, zjistíme, že na představenstvo a dozorčí radu jsou kladeny rozdílné nároky. Členové dozorčí rady společnosti mohou být členy i jiných dozorčích rad, kdežto pro představenstvo je dán zákaz existence soutěžního vztahu mezi členem představenstva a společností.¹²² Členové statutárního orgánu musí konat pouze v nejlepším zájmu společnosti, akcionáři či zaměstnanci společnosti (ti kteří členy statutárního orgánu zvolili) na ně nesmějí vytvářet vlivy kvůli svým osobním zájmům, respektive členové statutárního orgánu se nesmějí těmito zájmy nechat ovlivnit. Určitou zajímavostí je, že v Německu je tato nestrannost definována v převážné většině soudy, kdežto například ve Velké Británii (země s právní kulturou common law) byly povinnosti členů statutárních orgánů společnosti kodifikovány.¹²³ Pro členy představenstev a dozorčích rad je společné, aby vnitřní informace byly brány jako důvěrné a podle toho se s nimi zacházelo.

Povinnost péče představuje v německém právním řádu povinnost jednat v nejlepším zájmu společnosti, za účelem zvýšení její hodnoty. Neznamená to jednat pouze v zájmu akcionářů, ale zájmy společnosti se týkají také jejich

¹²² CAHN, Andreas a David C. DONALD. *Comparative Company Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. s. 339.

¹²³ CAHN, Andreas a David C. DONALD. *Comparative Company Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. s. 335.

zaměstnanců, popř. třetích osob. Je potřeba tuto povinnost chápat z širšího úhlu pohledu, protože např. i vztahy mezi zaměstnanci nebo vztahy ke třetím osobám mají vliv a důsledky na samotnou společnost.

5.2.2 Business judgement rule

V základu je BJR v Německu srovnatelné s americkou úpravou. Ovšem v několika podstatných skutečnostech se liší. Jednou z nich je fakt, že v Německu, na rozdíl od USA, ale ve shodě s naší právní úpravou, nese důkazní břemeno žalovaný člen představenstva.¹²⁴ Ve své podstatě je institut BJR v Německu přísnější než v USA. Člen představenstva společnosti, pokud má jednat v jejím zájmu, musí v první řadě daný zájem vyhodnotit. Logicky z toho vyplývá, že musí vyhodnotit i rizika, která společnosti hrozí. Pokud je vyhodnotí špatně, pak nejednal správně. To je v přímém rozporu s výše uvedeným rozhodnutím „Citigroup“, kde akcionáři žalovali správní radu společnosti z důvodu nedostatečného zhodnocení rizik a přesto daná žaloba neuspěla.

§ 93 odst. 1 německého akciového zákona stanovuje: *„Pokud mohl člen představenstva při podnikatelském uvážení rozumně předpokládat, že jedná na základě přiměřených informací ve prospěch společnosti, nejedná se o porušení povinnosti.“*

Těmito předpoklady jsou:

- 1) Musí se jednat o podnikatelské rozhodnutí. Tedy o rozhodnutí, při kterém má člen představenstva/jednatel možnost volby v mezích právního řádu.
- 2) Člen představenstva musí jednat výhradně ve prospěch společnosti. Tato povinnost zahrnuje požadavek jednání bez konfliktu zájmů. Dále zahrnuje požadavek zákazu nadměrných rizik, která by mohla ohrozit existenci společnosti.
- 3) Představenstvo musí mít při svém rozhodování k dispozici přiměřené množství informací. Musí vyčerpát zdroje poznatků, které jsou mu v době rozhodování k dispozici. Chybí-li mu odborné znalosti, musí se obrátit na odborníky, v rámci nebo i vně podniku. Důležitým faktorem je

¹²⁴ LASÁK, Jan. Pár poznámek k péči řádného hospodáře členů statutárního orgánu na prahu rekodifikace. *Epravo* [online]. [cit. 26.02.2014]. 2011. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/par-poznamek-k-peci-radneho-hospodare-clenu-statutarniho-organu-na-prahu-rekodifikace-76933.html>

přiměřenost závažnosti obchodu a možných rizik s ním spojených. Povinnost informovaného rozhodnutí musí být hodnocena jednak na úrovni zjišťování faktů, jednak na úrovni jejich vyhodnocení a promítnutí do samotného rozhodnutí. Pro splnění této podmínky BJR musí člen představenstva dokázat, na jakých informačních podkladech a podle jakých kritérií rozhodl, tedy proč považoval dané řešení za nejvýhodnější.¹²⁵

Domnívám se, že vždy bude záležet na konkrétním posouzení v konkrétní situaci, protože každý případ je jedinečný a bude muset být přihlíženo vždy ke specifickým okolnostem, které vedly k danému jednání dotyčného člena orgánu společnosti.

5.3 Pravidlo podnikatelského úsudku v ZOK

Zákon o obchodních korporacích přináší po vzoru zahraničních právních úprav pravidlo podnikatelského úsudku (business judgement rule). „*Pečlivě a s potřebnými znalostmi jedná ten, kdo mohl při podnikatelském rozhodování v dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu obchodní korporace; to neplatí, pokud takovéto rozhodování nebylo učiněno s nezbytnou loajalitou.*“¹²⁶

Základní předlohou pro BJR v ZOK je americká úprava.¹²⁷ Nicméně autoři ZOK v důvodové zprávě uvádějí, že k sepsání ZOK se nechali inspirovat právními řády několika západoevropských zemí a také komunitárním právem.¹²⁸ Ohledně BJR pak uvádějí jeho zavedení v německé právní úpravě.¹²⁹ Není tedy zcela možné jasně a určitě vyjádřit jediný právní řád, který byl využit jako inspirace.

¹²⁵ THÜMMEL, R. *Persönliche Haftung von Managern und Aufsichtsräten*. 4. vydání. Stuttgart : Richard Boorberg Verlag, 2008, s. 102.

¹²⁶ § 51 odst. 1 ZOK

¹²⁷ LASÁK, Jan. Pár poznámek k péči řádného hospodáře členů statutárního orgánu na prahu rekodifikace. *Epravo* [online]. [cit. 26.02.2014]. 2011. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/par-poznamek-k-peci-radneho-hospodare-clenu-statutarniho-organu-na-prahu-rekodifikace-76933.html>

¹²⁸ Důvodová zpráva k ZOK. str. 7, 8, odst. 12. Dostupné z:

<http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>

¹²⁹ Důvodová zpráva k ZOK. str. 24, Dostupné z:

<http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>

Hned na začátku pojednání o pravidlu podnikatelského úsudku v ZOK je potřeba zmínit, že zákon nadále počítá i s povinností péče řádného hospodáře.¹³⁰ Je zjevné, že rozhodovací praxe doposud vykonávána při posuzování povinnosti péče řádného hospodáře bude převzata i pro úpravu podle ZOK.

Pravidlo podnikatelského úsudku se tak uplatní pouze na podnikatelské rozhodování. Myslím si, že definovat pojem podnikatelské rozhodování by šlo jako veškerou činnost a všechna rozhodnutí, která mohou ovlivnit činnost společnosti. Nepatřila by tam tedy pouze činnost vnější (uzavření smlouvy), ale i činnost vnitřní (kontrolní mechanismy uvnitř společnosti). Otázkou samozřejmě je, zda kontrola uvnitř společnosti a její výkon bude spadat pod BJR a nebo ji budeme řadit pod povinnost péče řádného hospodáře. Na to nám odpoví až praxe.

5.3.1 Požadavek informovaného jednání a povinnost péče

Tento požadavek je uveden v § 51 odst. 1 ZOK. V tomto ohledu je BJR zpřísněno oproti úpravě v USA. Sice jsem v kapitole o BJR v USA uvedl povinnost informační jako jednu ze základních složek povinnosti péče, ale dále jsem objevil, že na základě rozhodnutí soudu v kauze Van Gorkom bylo podle práva státu Delaware možné omezit odpovědnost členů orgánu společnosti ve vztahu k povinnosti péče.¹³¹

ZOK však výslovně stanovuje, že odpovědnost omezit nejde: „*K právním jednáním obchodní korporace omezujícím odpovědnost člena jejích orgánů se nepřihlíží.*“¹³² Povinnost informovaného jednání je tak na tomto základě zcela jednoznačný požadavek a je potřeba ji při podnikatelském rozhodování dodržovat. Na první pohled je zřejmé, že úprava BJR v ZOK je přísnější než ve Spojených státech amerických. Předpokládám, že předmětem zkoumání informovanosti bude pouze objektivní skutečnost, tedy zda měl člen orgánu společnosti možnost se s určitým dokumentem seznámit. Jestli se v takovém případě člen orgánu s dokumentem opravdu seznámil (subjektivní skutečnost), není pro přezkum rozhodující, protože to jednak není možné podrobit přezkumu a jednak je

¹³⁰ např. § 51 odst. 2, § 52 ZOK

¹³¹ Rozhodnutí bylo kritizováno, ale na jeho základě mohou stanovy omezit nebo vyloučit odpovědnost statutárního orgánu, pokud je tak v nich uvedeno, vyjma taxativně zmíněných případů. § 102 (b) odst. 7 DGCL, dostupné z:

<http://delcode.delaware.gov/title8/c001/sc01/index.shtml#102>

¹³² § 53 odst. 2 ZOK

povinností člena orgánu jednat informovaně. Vesměs můžeme očekávat větší nároky na orgány společnosti v souvislosti s podrobným vedením záznamů z jejich jednání. Záznamy budou muset být takového charakteru, aby z nich bylo patrné, že členové orgánu jednali informovaně. V této souvislosti si myslím, že povinnost informovaného jednání v naší úpravě vychází z německé právní praxe.¹³³

Co se povinnosti péče týká, si myslím, že zde je souvislost s výše zmíněným § 52 odst. 1 ZOK, který upravuje posuzování vynaložené péče. Uvedené ustanovení otevírá možnost přezkumu rozhodnutí orgánu společnosti, na jehož základě budou muset členové orgánu prokázat, že postupovali správně. Je to další z důvodů zvýšených nároků na vedení záznamů ze schůzí orgánů. Neumím si však představit, že by taková kontrola rozhodnutí orgánů společnosti probíhala jindy, než jen v krajních a do očí bijících případech. V případě přezkumu, může soud odůvodnit své rozhodnutí tím, že „žádná jiná rozumně jednající osoba by takové rozhodnutí neudělala“.

5.3.2 Vztah BJR a péče řádného hospodáře

ZOK ani NOZ neupravuje nebo nevyjasňuje vztah mezi těmito dvěma instituty. BJR předpokládá pečlivé jednání a potřebné znalosti¹³⁴, pro povinnost péče řádného hospodáře jsou stanoveny úplně stejné předpoklady.¹³⁵ Pokud nebude naplněna jakákoliv podmínka BJR, tak dle mého názoru, dojde k jeho prolomení, protože v tom případě by člen orgánu společnosti nemohl jednat pečlivě a s potřebnými znalostmi. Zároveň dojde i k porušení péče řádného hospodáře. Svůj názor opírám o skutečnost, že ačkoliv se bezpochyby jedná o dva samostatné instituty, jsou v obou zákonech vyjádřeny a charakterizovány stejnými pojmy.

¹³³ Viz kapitola 5.2.2 - BJR v Německu

¹³⁴ § 51 odst. 1 ZOK

¹³⁵ § 159 odst. 1 NOZ

5.3.3 Odborník jako člen orgánu společnosti

V budoucím vývoji bude zcela jistě zajímavé sledovat, jaké budou kladeny nároky na členy orgánů společností, a to především z hlediska jejich znalostí a vzdělání v oboru. Ve výše zmíněné kauze Citigroup soud rozhodl, že ani když má člen správní rady více znalostí a vzdělání v oboru, nelze posuzovat splnění jeho povinností přísněji. Naproti tomu, NS vydal rozhodnutí, ve kterém uvedl, že pokud má člen orgánu speciální znalosti či dovednosti, je povinen je při výkonu funkce využívat.¹³⁶ Činnost člena orgánu společnosti tedy NS hodnotí přísněji.

V souvislosti s tím lze upozornit na ustanovení NOZ: „Kdo se veřejně nebo ve styku s jinou osobou přihlásí k odbornému výkonu jako příslušník určitého povolání nebo stavu, dává tím najevo, že je schopen jednat se znalostí a pečlivostí, která je s jeho povoláním nebo stavem spojena. Jedná-li bez této odborné péče, jde to k jeho tíži.“¹³⁷ Zároveň pro osobu, která by zvláštní znalosti a dovednosti, kterými disponuje, neuplatnila, stanoví NOZ domněnku nedbalosti.¹³⁸ V neposlední řadě, kdo vystupuje jako odborník, nahradí škodu, kterou způsobil svou nesprávnou či neúplnou informací.¹³⁹ Nedbale tedy bude jednat jak ten, kdo by odbornou informaci neposkytl, tak ten, kdo by jako odborník poskytl informaci nesprávnou. V § 159 odst. 1 NOZ stanovuje jako nedbalostní také jednání toho, kdo přijme funkci člena orgánu a není schopen ji řádně vykonávat. Můžeme v tom spatřovat požadavek odbornosti a kompetence osob, které vykonávají tyto funkce. Pokud bychom hovořili o nedbalostním jednání u odborníka jako člena orgánu společnosti, nemůžeme mluvit o dobré víře u posuzování BJR. Ten by byl tímto prolomen a dotyčný člen orgánu by byl odpovědný za škodu, kterou způsobil špatným výkonem svých odborných dovedností a znalostí.

S ohledem na shora uvedené si myslím, že činnost odborníků v orgánech společností je na základě NOZ a ZOK hodnocena přísněji než například ve Spojených státech amerických, a nemyslím si, že by NS cokoliv měnil na svém výše uvedeném názoru. Od odborníků očekávám vysokou míru znalostí.

¹³⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30.7.2008, sp.zn. 29 Odo 1262/2006. Dostupné z: <http://www.nsoud.cz/>. „Má-li však člen představenstva určité odborné znalosti, schopnosti či dovednosti, lze z požadavku náležité péče ..., ... dovést, že je povinen je při výkonu funkce – v rámci svých možností – využívat.“

¹³⁷ § 5 NOZ

¹³⁸ § 2912 odst. 2 NOZ

¹³⁹ § 2950 NOZ

5.3.4 Zhodnocení pravidla podnikatelského úsudku v ZOK

Ačkoliv základní inspirací k vytvoření institutu BJR v ZOK je americká úprava, domnívám se, že mnohem více společného má s úpravou německou. Důvodová zpráva přímo přiznává inspiraci, mimo jiných, i německým akciovým zákonem.¹⁴⁰ Za předpoklady pravidla podnikatelského úsudku bychom stanovili:

- 1) Podnikatelské rozhodnutí orgánu společnosti.
- 2) Člen orgánu jedná v dobré víře.
- 3) Člen orgánu jedná informovaně.
- 4) Člen orgánu jedná v obhajitelném zájmu společnosti.

Bude záležet teprve na soudní praxi, která určí, jaké množství informací musí člen orgánu shromáždit, abychom jeho rozhodnutí mohli považovat za informované. Nezbytné bude rovněž posouzení důležitosti daného rozhodnutí, stejně tak bylo-li dané rozhodnutí potřeba přijmout rychle či na ně bylo dostatek času.

Další otázkou je, jak definovat termín „obhajitelný zájem společnosti“. Tímto se zabývá J. Kožiak, který tvrdí, že v cizích právních řádech se místo tohoto objevuje termín „nejlepší zájem korporace“. Ve shodě si pokládám otázku, zda obhajitelný zájem dosahuje stejně velké míry prospěchu korporace jako zájem nejlepší. Jeho názor je: *„obhajitelnost zájmu korporace vyjadřuje skutečnost, že zpětně se nemusí jednat o její nejlepší zájem – řada korektních rozhodnutí selže a bylo by nepřiměřené člena orgánu sankcionovat za jednání, které směřuje ku prospěchu korporace, byť se zpětně ukáže, že zde byly jiné, lepší alternativy. Absolutizace obhajitelného zájmu korporace na její jediný nejlepší zájem by tak členu orgánu korporace nepřiměřeně svazovala ruce.“*¹⁴¹ S tímto názorem naprosto souhlasím.

Soudy jsou při přezkoumávání podnikatelských rozhodnutí v obtížné situaci, protože zjistit skutečnost, zda člen orgánu společnosti svým jednáním porušil povinnost péče, je komplikované.¹⁴² Důvodů nalezneme více.

¹⁴⁰ HAVEL, Bohumil. In: HAVEL, Bohumil; SMOLÍKOVÁ, Kateřina; KORBEL, František. *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2012. s. 53.

¹⁴¹ KOŽIAK, Jaromír. Pravidlo podnikatelského úsudku v návrhu zákona o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*. 2012, roč. 4, č. 4, s. 108-113.

¹⁴² KOŽIAK, Jaromír. Pravidlo podnikatelského úsudku v návrhu zákona o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*. 2012, roč. 4, č. 4, s. 108-113.

Z mého pohledu je stěžejní, že soudy rozhodují ex post, avšak rozhodující je pohled na věc ex ante. Soud musí rozhodovat na základě skutečností, které byly známy v době přijetí rozhodnutí.¹⁴³

Dalším problémem může být rozdílný pohled na věc, zapříčiněný tím, že soudci mají jiné znalosti a představy, než funkcionáři společností. Ani u soudců, kteří se specializují na obchodní právo, nemůžeme očekávat zvláštní manažerské schopnosti, schopnost riskovat v adekvátní míře nebo podnikatelskou praxi.¹⁴⁴ Z tohoto úhlu pohledu by bylo vhodné přizvání soudního znalce z oboru dané problematiky.

ZOK dále připouští přenesení důkazního břemene na žalobce v případě, kdy soud uzná, že po členu orgánu společnosti nelze spravedlivě požadovat, aby ho nesl. Podle názoru J. Kožiaka můžeme čekat přenos důkazního břemene hlavně v situacích, kdy bude prokazována dobrá víra, z důvodu, že existenci dobré víry je skoro nemožné prokázat.¹⁴⁵

Myslím si, že uzákonění pravidla podnikatelského úsudku v ZOK je pozitivním krokem. Naše právní úprava se nechala inspirovat zahraničím, kde tento institut je již poměrně dlouhou dobu ustálený a osvědčil se. Členové orgánu společnosti se určitě nebudou bát činit riziková podnikatelská rozhodnutí. Pouze jsou jim dána konkrétní pravidla, která je při těchto rozhodnutích potřeba dodržovat, a která budou případně posuzována před soudem. Přes vše uvedené bych členům orgánů společností doporučil maximální obezřetnost při uskutečňování podnikatelských rozhodnutí.

¹⁴³ ČECH, Petr. Péče řádného hospodáře a povinnost loajality. *Právní rádce* [online]. *Economia*, 2007 [cit. 27. 02. 2014]. Dostupné z: <http://pravnicadce.ihned.cz/c1-20768350-pecce-radneho-hospodare-a-povinnost-loajality>

¹⁴⁴ ČECH, Petr. Péče řádného hospodáře a povinnost loajality. *Právní rádce* [online]. *Economia*, 2007 [cit. 27. 02. 2014]. Dostupné z: <http://pravnicadce.ihned.cz/c1-20768350-pecce-radneho-hospodare-a-povinnost-loajality>

¹⁴⁵ KOŽIAK, Jaromír. Pravidlo podnikatelského úsudku v návrhu zákona o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*. 2012, roč. 4, č. 4, s. 108-113.

5.4 Úvaha o funkci závěrečného kontrolora podle rakouské právní úpravy

Na úplný závěr práce bych se rád zamyslel nad funkcí závěrečného kontrolora akciové společnosti v rakouské právní úpravě a zhodnotil případný přínos zavedení takové funkce u nás. V Rakousku má akciová společnost obligatorně zřízeny čtyři orgány. Jedná se o představenstvo, dozorčí radu, valnou hromadu a závěrečného kontrolora.

Funkci závěrečného kontrolora upravuje § 268 a násl. UGB. Každá akciová společnost je povinna mít alespoň jednoho. Závěrečný kontrolor je volen valnou hromadou,¹⁴⁶ z návrhů kandidátů předložených dozorčí radou. Pravidla na obsazení této funkce, stejně jako důvody vyloučení osob jsou upraveny v § 270 a násl. UGB. Závěrečný kontrolor má s akciovou společností zpravidla uzavřenu pracovní smlouvu.

Závěrečnému kontrolorovi přísluší kontrola účetnictví a udělení souhlasu se závěrečnou ztrátou o hospodaření. Kontrola pojímá dle § 268 a § 269 UGB roční účetní zprávu, dále zprávu o stavu akciové společnosti a vedení účetních knih akciové společnosti. Kontroluje se, zda je dbáno na dodržování zákonných ustanovení upravujících účetní vedení¹⁴⁷ a stanovy. Závěrečná kontrola je ukončena předložením písemné zprávy o kontrole¹⁴⁸ a jejím potvrzením.¹⁴⁹

Kontrolní zpráva je předkládána představenstvu a dozorčí radě. Pokud je vznesena námitka, kontrolor musí potvrzení kontrolní zprávy omezit nebo odepřít a musí ji zdůvodnit.¹⁵⁰ V případě rozdílných stanovisek kontrolora a akciové společnosti je věc předložena kontrolorem nebo zástupcem společnosti k rozhodnutí příslušnému soudu prvního stupně.¹⁵¹

Musím se přiznat, že funkce závěrečného kontrolora a náplň jeho práce mi trochu připomíná proces auditu účetní závěrky u nás. Zatímco u nás se to děje prostřednictvím nezávislých auditorských firem, v Rakousku je osoba kontrolora jedním z obligatorních orgánů akciové společnosti. Netvrdím, ani nevím, zda po kontrole uvnitř společnosti dochází v Rakousku ještě k dalším kontrolám, které by se podobaly našim auditům. Nicméně u nás jsou pro účetní závěrku stanoveny

¹⁴⁶ § 270, odst. 1 UGB

¹⁴⁷ § 189 a násl. a § 222 a násl. UGB

¹⁴⁸ § 273, odst. 1, 3 UGB

¹⁴⁹ § 274 UGB

¹⁵⁰ § 274, odst. 3 UGB

¹⁵¹ § 276 UGB

podmínky¹⁵², v rakouské úpravě je funkce kontrolora povinná pro všechny akciové společnosti bez výjimky.

Podle mého názoru by bylo zavedení obdobné funkce naší právní úpravou nadbytečné. Myslím si, že finanční audity u nás fungují a je v zájmu každé akciové společnosti, aby měla své účetnictví v pořádku. Z toho důvodu se domnívám, že se společnosti snaží provádět svoji vlastní kontrolu¹⁵³ průběžně během roku, tudíž funkci závěrečného kontrolora nahrazují. Posledním argumentem, proč tuto funkci nezavádět, je otázka odpovědnosti za správnost výsledků. Vzhledem k nezávislosti finančních auditů u nás je předpoklad, že auditoři nebo auditorské firmy nemají žádný zájem na zatajování či podávání nesprávných informací. Z toho důvodu se dají očekávat pravdivé výsledky. Navíc každý auditor musí být zapsán v Komoře auditorů ČR, která dohlíží na řádný výkon auditorských služeb. Pokud by auditor své služby neposkytoval řádně, čeká ho kárné řízení a sankce. Naproti tomu, pokud by měli kontrolu provádět kontroloři, tedy vlastně zaměstnanci akciové společnosti, je možné, že by výsledné informace byly mírně nebo více zkreslené a nepravdivé. Samozřejmě by záleželo na formě a intenzitě následné kontroly. Přes to všechno si myslím, že systém nastavený u nás je plně dostačující.

¹⁵² Účetní závěrku povinně ověřenou auditorem musí mít a.s., která splní alespoň jednu z těchto podmínek uvedených v § 20, odst. 1, písm. a) Zákona o účetnictví (Zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví)

¹⁵³ Ve své podstatě se jedná o vnitřní audit

6 Závěr

V úvodu této práce jsem si stanovil její základní cíle. Prvním z nich bylo charakterizovat orgány a.s. a zabývat se jejich odpovědností. Abych tohoto dosáhl, zabýval jsem se nejprve obecně odpovědností, podstatou jejího vzniku a také změnami, které v jejím chápání přináší NOZ. Dále jsem přistoupil k popisu a základní charakteristice jednotlivých orgánů a.s. S ohledem na novinky, které přináší ZOK jsem se zabýval valnou hromadou, společnou pro obě možnosti vnitřní struktury a.s. a poté jsem přistoupil k charakteristice jednotlivých orgánů dualistické a monistické struktury. Na základě poznatků získaných v této kapitole hodnotím zavedení možnosti monistického uspořádání a.s. veskrze pozitivně, domnívám se, že pro některé a.s. bude zajímavou volbou, a že tento model bude využíván. Velkou změnou je i možnost, aby právnická osoba byla členem představenstva, což vnímám rovněž pozitivně, a jako krok správným směrem.

Hlavní kapitolu této práce jsem rozdělil na odpovědnost statutárních a kontrolních orgánů, přičemž předmětem zpracování byla převážně odpovědnost orgánů statutárních. Na začátek její charakteristiky jsem popsal z mého pohledu velmi důležitou povinnost péče řádného hospodáře. Myslím, že se mi povedlo definovat její základní složky, ze kterých sestává. Na druhou stranu jsem uvedl, že i tak zůstává otevřeným pojmem a bude nadále náležet soudům, jak ji budou konkretizovat. Poté jsem již pouze stručně popsal povinnost loajality a povinnost mlčenlivosti.

Z odpovědnosti statutárních orgánů jsem největší prostor věnoval povinnosti k náhradě škody vůči společnosti. Kromě nového názvu této formy odpovědnosti přichází nová právní úprava také s oddělením úpravy povinnosti nahradit škodu v případě porušení povinnosti smluvní a mimosmluvní. To považuji za významný krok, neboť úprava porušení těchto povinností je velmi rozdílná. Další novinkou je i možnost člena statutárního orgánu požádat valnou hromadu o pokyn k obchodnímu vedení a.s. Pozitivně tuto skutečnost vnímám hlavně z toho důvodu, že v případě udělení takového pokynu je možné vyloučení povinnosti k náhradě škody pro člena statutárního orgánu a.s. Kromě povinnosti k náhradě škody jsem se pokusil charakterizovat i další typy odpovědnosti statutárních orgánů. Za důležitou pokládám především odpovědnost v případě insolvence.

Také jsem se snažil poskytnout základní charakteristiku sankcí, které hrozí členům statutárních orgánů při nástupu odpovědnostního vztahu. V tomto jsem velký prostor věnoval především nové zákonné úpravě smluvní pokuty.

Odpovědnosti kontrolních orgánů a.s. jsem se nevěnoval zdaleka tak široce, nicméně i přesto doufám, že podstatu odpovědnosti jejich členů se mi podařilo vystihnout. Vzhledem k zaměření činnosti kontrolního orgánu spíše do vnitřní struktury a.s. se domnívám, že její charakteristika je v této práci dostačující, protože se z mého pohledu na tento orgán dá aplikovat i úprava odpovědnosti orgánů statutárních.

Druhým vytyčeným cílem práce bylo charakterizovat pravidlo podnikatelského úsudku v ZOK a jeho srovnání s BJR v USA a Německu. Tomuto jsem se věnoval v poslední části práce. Prvně jsem stručně rozebral úpravu BJR v USA, konkrétně ve státě Delaware. Dále jsem popsal BJR v Německu, to z důvodu inspirace tamní úpravou pro naši. Následně jsem přistoupil k charakteristice pravidla podnikatelského úsudku v ZOK. V tomto ohledu jsem přesvědčen, že naše právní úprava nekoresponduje s americkou. V konkrétních případech jsem uvedl, že je naše právní úprava přísnější než americká. Mnohem více společného má naše úprava s úpravou německou. V celkovém pohledu na tento institut chápu jeho přínos pozitivně, nicméně se obávám, aby členové orgánů a.s. nepřeceňovali ochranu BJR v českém právu, která v žádném případě není absolutní.

V úplném závěru práce jsem přistoupil k analýze funkce kontrolora a.s. podle rakouské právní úpravy a zamyslel se nad jejím zavedením u nás. Tento orgán mě velmi zaujal, ale nedomnívám se, že by v našich podmínkách bylo jeho ustanovení krokem vpřed.

Pevně věřím, že cíle stanovené na začátku této práce se mi podařilo co nejvíce naplnit. Vzhledem k náročnosti a intenzitě změn, které přinesla rekodifikace, doufám, že jsem svou prací přispěl k pochopení a seznámení se s novinkami, které v oblasti odpovědnosti orgánů a.s. přináší, a to i přesto, že jsem tuto práci nepsal metodou srovnání, ale zabýval jsem se výlučně novou právní úpravou. Dále věřím, že pokud si tuto práci přečte osoba, která by se chtěla stát členem orgánu a.s., získá potřebné informace a přehled o odpovědnosti související s danou funkcí.

7 Resumé

On 1st January 2014 the new Civil Code and also the Law on commercial companies and cooperatives came into effect due to recodification of Czech private law. These laws have been prepared for a very long time and they represent a huge change in Czech private law. The society is getting used to these changes very slowly and with considerable difficulties. The first chapter of the work is dedicated to the area of general law responsibility, which has been influenced and changed by the new legislation as well.

Joint-stock company is the most complex commercial company known by our legislative in respect of its structure and that is the reason why an extraordinary attention has to be paid when it comes to amending its legislation. This work is not based on comparison of the differences between the old and the new form of joint-stock company or responsibility of its members and authorities but it only attempts to describe the authorities of joint-stock company precisely and subsequently to provide information on its members' responsibilities as it is described in the new legislation. Considering there is an option of alternative choice of authorities' structure in the new form of Law on commercial companies and cooperatives, it is necessary to describe these authorities in detail. At first, author describes both possible structures and their individual authorities.

The main part of the work was divided between statutory and control authorities. The author begins the work with description of basic obligations of statutory authorities' members which are also closely linked to their responsibilities. Especially the professional care needs to be characterised clearly. Then the responsibilities of statutory authorities are categorised followed by description their individual parts. The author would like to highlight the responsibility for harm to the society. Further the author deals with the responsibility in case of insolvency. He also mentions the imminent sanctions in detail. The information about criminal liability of statutory authorities' members is also provided in the work.

The responsibility of control authorities is not analysed to such an extend as the responsibility of statutory authorities because of the fact they don't differ mainly. The author points to the situation when the responsibilities of statutory authority can be overtaken by control authority.

At last but not at the least author evaluates the legislation of the business judgement rule in American state Delaware, Germany and Czech Republic, where such institution is a new thing. He considers their similarities and differences in the individual legislations. The author is also curious about practical use of this worldwide known institution in Czech judiciary.

This work attempts to define the authorities of join-stock company according to the new legislation and describe their responsibilities according to the new effective legislative. He would also like to create a complex picture of business judgement rule as it is described in the Law on commercial companies and cooperatives. Respective of the wide range of changes brought by new legislative he dares to hope that his work would contribute to understanding of changes in structure of join-stock companies and also of responsibilities of authorities essentially.

Seznam použité literatury a zdrojů

Publikace

- ANDENAES, M., WOOLDRIDGE, F. *European comparative company law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009
- BĚLOHLÁVEK, A. J., ČERNÝ, F., JUNGWIRTHOVÁ, M., KLÍMA, P., PROFELDOVÁ T., ŠROTOVÁ, E. *Nový občanský zákoník. Srovnání dosavadní a nové občanskoprávní úpravy včetně předpisů souvisejících*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, 830 s. ISBN 978-80-7380-413-8.
- CAHN, Andreas a David C. DONALD. *Comparative Company Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. 926 s. ISBN 978-0-521-14379-0.
- DAVIES, P. L. *Gower and Davies' principles of modern company law*. 8th ed., London: Sweet & Maxwell, 2008
- DĚDIČ, J., ŠTENGLOVÁ, I., KRÍŽ, R., ČECH, P. *Akciové společnosti*. 7., přepracované vydání. C. H. Beck, 2012. 672 s. ISBN 978-80-7400-404-9.
- DVOŘÁK, Tomáš. *Akciová společnost a Evropská společnost*. Praha: Wolters Kluwer, 2009. 886 s. ISBN 978-807-3574-307
- ELIÁŠ, Karel et al. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Ostrava: Sagit, 2012. 1119 s. ISBN 978-807208-922-2.
- ELIÁŠ, K., POKORNÁ, J., DVOŘÁK, T. *Kurs obchodního práva. Obchodní společnosti a družstva*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, a. s., 2010. 538 s., ISBN: 978-80-7400-048-5.
- HARVÁNEK, Jaromír et al. *Teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008. 501 s. ISBN 9788073801045.
- HAVEL, Bohumil a kol. *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava: Sagit, 2012. s. 287. ISBN 978-80-7208-923-9.

- KNAPP, Viktor. *Některé úvahy o odpovědnosti v občanském právu. Stát a právo, I.*, Praha: NČSAV, 1956.
- KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995, 247 s. ISBN 80-7179-028-1
- MADER, Peter. *Kapital gesellschaften*. 6., aktualisierte Auflage. LexisNexis ARD ORAC, 2008. 120 s. ISBN 978-3700739227
- PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo*. 5. Díl. Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku). Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. 356 s. ISBN 978-80-7357-714-8.
- RADA, Ivan. a kolektiv. *Jednatelé s.r.o. Představenstvo a.s. – práva, povinnosti, odpovědnost*. Praha: Linde, 2003
- ŘEHÁČEK, Oldřich. *Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010. 199 s. ISBN 978-80-7400-346-2.
- THÜMMEL, R. *Persönliche Haftung von Managern und Aufsichtsräten*. 4. vydání. Stuttgart: Richard Boorberg Verlag, 2008, 102 s.
- VÍTEK, Jindřich. *Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, 374 s. ISBN 978-807-3578-626.

Časopisy

- ČECH, Petr. Nad několika rekodifikačními nejasnostmi. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 11-12, roč. 4, s. 324-329. ISSN 1803-6554.
- ČECH, Petr. Péče řádného hospodáře a povinnost loajality. *Právní rádce* [online]. *Economia*, 2007 [cit. 27.02.2014]. ISSN 1210-4817. Dostupné z: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-20768350-pecce-radneho-hospodare-a-povinnost-loajality>
- DARNELL, Alana J. a Stephen J. LUBBEN. Dealware's Duty of Care. *Delaware Journal of Corporate Law*. [online]. [cit. 25.02.2014]. 2006, roč. 31, č. 2, s. 593. ISSN 109-1874. Dostupné z: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=706481

- DAVEY, T. Brad a J. Travis LASTER. Director Liability: The Business Judgment Rule Controls in Delaware - Even in Times of Economic Crisis. *Insights: The Corporate & Securities Law Advisor*. 2009, roč. 23, č. 4, s. 16. ISSN 0894-3524.
- DĚDIČ, Jan a Jan LASÁK. Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (1. část). *Obchodněprávní revue*. 2013, č. 3, s. 65. ISSN 1213-5313.
- FURLOW, Clark W. Good Faith, Fiduciary Duties, and the Business Judgment Rule in Delaware. *Utah law review*. [online]. [cit. 25.02.2014]. 2009, č. 3, s. 1062. ISSN 0042-1448. Dostupné z: <http://epubs.utah.edu/index.php/ulr/article/viewfile/249/221>
- HÁMORSKÁ, Andrea. Povinnost členů orgánů obchodních korporací jednat s péčí řádného hospodáře po rekodifikaci. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 9, s. 250. ISSN 1213-5313.
- HAVEL, Bohumil. A ještě k tzv. absolutoriu a také přenosu obchodního vedení na správní radu. *Obchodněprávní revue*. 2013, roč. 5, č. 6, s. 171-175. ISSN 1803-6554.
- HÜLLE, Tomáš. Temné kouty nového obchodního práva (rozhovor s Janem Dědičem, Bohumilem Havlem a Petrem Čechem). *Ekonom*. 2012, č. 12, str. 30-31. ISSN: 1210-0714.
- JENKINS, John. The Decline and Fall of the Business Judgment Rule. *Corporate Governance advisor*. 2009, roč. 17, č. 3, s. 10. ISSN 1067-6163.
- KOŽIAK, Jaromír. Pravidlo podnikatelského úsudku v návrhu zákona o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*. 2012, roč. 4, č. 4, s. 108-113. ISSN 1803-6554.
- MAREK, Karel et al. Připomínky k návrhu občanského zákoníku. *Právní zpravodaj*. 2008, roč. 9, č. 12, s. 20-24. ISSN 1212-8694.
- MELZER, Filip. Corpus delicti aneb obrana úpravy deliktního práva v návrhu občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2011, č. 3, s. 24-27. ISSN 1210-6348.

- PELIKÁNOVÁ, Irena. Odpovědnost za škodu – trendy a otázky, malý náhled do osnovy nového občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2011, č. 3, s. 15-23. ISSN 1210-6348.
- PIHERA, Vlastimil. Tvrdé jádro a měkká slupka. Úvaha o odpovědnosti managementu kapitálových společností. *Obchodněprávní revue*. 2012, roč. 4, č. 5, s. 142-148. ISSN 1803-6554.
- PRAŽÁK, Pavel. Má institut právní odpovědnosti v návrhu nového občanského zákoníku jasnou koncepci? *Právní rozhledy*. 2012, roč. 20, č. 3, s. 101-105. ISSN 1210-6348.
- PRIELOŽNÝ, Milan. Diskvalifikace (nejen) člena statutárního orgánu po rekodifikaci. *Právní rádce*. 2012, č. 10, s. 26. ISSN 1210-4817
- RADA, Ivan., Odpovědnost funkcionářů společnosti, *Právní rádce*. č. 4/2008, s. 6. ISSN 1210-4817
- RADA, Ivan., Speciální případy odpovědnosti funkcionářů: zejména členů dozorčí rady, *Právní rádce* 3/2008, s. 4. ISSN 1210-4817
- RADA, Ivan. Stručně k dozorčí radě, povinnostem a odpovědnosti jejích členů. DHK, [online]. 2008, 8/2008. [cit. 10.03.2014], str. 26. Dostupné z: <http://www.radapartner.cz/assets/clanky/08.pdf>
- SOKOL, Tomáš., Odpovědnost členů statutárních orgánů dle trestního zákona [online]. 23.7.2007 [cit. 08.03.2014], *Právní rádce*. Dostupné z: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-20768410-odpovednost-clenu-statutarnich-organu-dle-trestniho-zakona>
- VLASÁK, Michal. Vybrané otázky práva civilních deliktů v novém občanském zákoníku na pozadí PETL. *Právní rozhledy*. 2012, roč. 20, č. 15-16, s. 561-567. ISSN 1210-6348.

Prameny

- Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách obchodních společností a družstev, ve znění pozdějších předpisů
- Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník
- Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
- Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)

Judikatura

- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29.7.2008, sp. zn. 25 Cdo 1417/2006.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 23.6.2010, sp. zn. 23 Cdo 3495/2008.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30.7.2008, sp. zn. 29 Odo 1262/2006.
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 5. 4. 2006, sp. zn. 5 Tdo 94/2006.
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 29.7.2009, sp. zn. 5 Tdo 764/2009.
- Aronson v. Lewis, rozhodnutí Supreme Court of Delaware č. 473 A.2d 805, 812 z roku 1984.
- Stone v. Ritter, rozhodnutí Supreme Court of Delaware č. 911 A.2d 362 z roku 2006. Dostupné z: <http://courts.delaware.gov/opinions/download.aspx?ID=84060>

Ostatní

- Důvodová zpráva k ZOK. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/tiny-mce-storage/files/Duvodova-zprava-k-ZOK.pdf>
- Duty of Loyalty. Cornell University School of Law. *Legal Information Institute* [online]. [cit. 25.02.2014]. Dostupné z: http://www.law.cornell.edu/wex/duty_of_loyalty
- What is the "business judgment rule"?. *Rottenstein Law Group LLP* [online]. [cit. 26.02.2014]. 2010. Dostupné z: <http://www.rotlaw.com/legal-library/what-is-the-business-judgment-rule/>
- <http://www.ustavprava.cz>
- <http://pravniradce.ihned.cz>
- <http://www.radapartner.cz>
- <http://www.epravo.cz>