

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Rudolf Kristian

SMLOUVA O VÝKONU FUNKCE

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Kateřina Eichlerová, Ph.D.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 14. 6. 2012

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 14. 6. 2012

Rudolf Kristian

Poděkování

Děkuji JUDr. Kateřině Eichlerové, Ph.D. za metodické vedení, podnětné připomínky a za její ochotu.

Obsah

1. Úvod	1
2. Vztah mezi společnostmi a jejím statutárním orgánem či jeho členem	3
3. Smlouva o výkonu funkce – obecné otázky	6
3.1 Současná právní úprava a její východiska	6
3.2 Smlouva o výkonu funkce jako samostatný smluvní typ	7
3.3 Vztah ke smlouvě mandátní	10
3.4 Uzavírání smlouvy o výkonu funkce	12
3.4.1 Podmínky pro uzavření smlouvy	12
3.4.2 Osoby oprávněné k uzavření smlouvy	17
3.5 Trvání smlouvy o výkonu funkce	23
4. Obsah smlouvy o výkonu funkce	27
4.1 Obecně k obsahu smlouvy o výkonu funkce	27
4.1.1 Faktory ovlivňující podobu smlouvy o výkonu funkce	27
4.1.2 Způsob úpravy vzájemných práv a povinností – vztah mezi stanovami či společenskou smlouvou, vnitřními předpisy a smlouvou o výkonu funkce	29
4.2 Typická ujednání ve smlouvě o výkonu funkce	33
4.2.1 Omezení jednatelského oprávnění	33
4.2.2 Konkurenční doložka	34
4.2.3 Ujednání upravující některé další podmínky výkonu funkce	36
4.2.4 Ujednání související se zánikem funkce	37
4.3 Odměňování	38
4.3.1 Právo na odměnu	39
4.3.2 Souhlas valné hromady s plněním ve prospěch člena statutárního orgánu a možnost toto plnění odepřít	41
4.3.3 Ujednání o poskytnutí plnění osobě vykonávající funkci sjednaná mimo smlouvu o výkonu funkce	47

4.3.4 Některé další důsledky smlouvy o výkonu funkce podle zákona o obchodních korporacích	50
5. Závěr	52
Seznam použité literatury a pramenů.....	54
Resumé.....	59
Klíčová slova:	61

1. Úvod

Smlouva o výkonu funkce představuje bezesporu jeden z nejefektivnějších nástrojů úpravy vzájemných práv a povinností mezi společnostmi a jejich orgány či jejich členy. Ačkoliv je smlouva o výkonu funkce odbornou literaturou často zmiňována, děje se tak nejčastěji v rámci pojednání o vztahu společnosti a jejích orgánů, nebo v souvislosti s jejich odměňováním, a to v rozsahu jen několika málo odstavců. Vzhledem k významu smlouvy o výkonu funkce pro praxi, který ještě vzroste po 1. 1. 2014, kdy se stanou účinnými nový občanský zákoník¹ a zákon o obchodních korporacích,² se domnívám, že si tato tematika zaslouží podrobnější zpracování.

Cílem této práce je předestřít možné odpovědi na otázky, které nejsou v odborné literatuře jednoznačně řešeny, popřípadě nejsou řešeny vůbec nebo jen okrajově, a zároveň podat, pokud možno, komplexní náhled na problematiku smlouvy o výkonu funkce. Kvůli omezenému rozsahu práce se však v dalším textu budu věnovat pouze statutárním orgánům kapitálových společností podle obchodního zákoníku, tedy společností s ručením omezeným a akciových společností. Právě v těchto společnostech, kde funkci statutárních orgánů či jejich členů často vykonávají osoby odlišné od společníků, je význam smluv o výkonu funkce nejvíce patrný. Rovněž se v této práci nebudu zabývat problematikou možného souběhu pracovního poměru a výkonu funkce statutárního orgánu či jeho člena.

Práce je členěna do pěti částí, včetně úvodu a závěru. Ve druhé části je nastíněn základní právní rámec vztahu mezi společností a jejím statutárním orgánem či jeho členem. Třetí část se zabývá obecnými otázkami smlouvy o výkonu funkce, především jejím vymezením vůči smlouvě mandátní a problematikou uzavírání této smlouvy, kde se věnuji mimo jiné i často sporným otázkám samokontrahování a schvalování vzorových smluv o výkonu funkce. V této části se také zabývám otázkou, jedná-li se v případě smlouvy o výkonu funkce o samostatný smluvní typ. Čtvrtá část je věnována obsahu smlouvy, kde se kromě některých otázek odměňování věnuji i vztahu mezi

¹ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

² Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích).

společenskou smlouvou, stanovami, vnitřními předpisy společnosti a smlouvou o výkonu funkce.

2. Vztah mezi společností a jejím statutárním orgánem či jeho členem

Mám-li se v dalším textu práce zabývat smlouvou o výkonu funkce, jako jedním z nástrojů úpravy vztahu mezi společností a jejím statutárním orgánem či jeho členem, je nezbytné tento vztah alespoň ve stručnosti popsat. Uzavření smlouvy o výkonu funkce totiž není povinností a nejde o podmínku pro výkon funkce.³ Je proto nutné znát odpověď na otázku, čím se bude tento vztah řídit, pokud smlouva o výkonu funkce uzavřena buď vůbec nebude, nebo nebude upravovat určité aspekty tohoto vztahu.

Z ustanovení § 261 odst. 1 písm. f) obchodního zákoníku vyplývá, že vztah mezi společností a osobou, která je statutárním orgánem nebo jeho členem, je vždy obchodním závazkovým vztahem. Tento vztah se podle ustanovení § 66 odst. 2 obchodního zákoníku řídí přiměřeně ustanoveními o mandátní smlouvě, pokud ze smlouvy o výkonu funkce, byla-li uzavřena, nebo ze zákona⁴ nevyplývá jiné určení práv a povinností. Mandátní smlouvu upravuje obchodní zákoník v ustanoveních § 566 - § 576. Na základě mandátní smlouvy se mandatář zavazuje, že pro mandanta na jeho účet zařídí za úplatu určitou obchodní záležitost uskutečněním právních úkonů jménem mandanta nebo uskutečněním jiné činnosti, a mandant se zavazuje zaplatit mu za to úplatu. Mandatář je povinen postupovat při zařizování záležitosti s odbornou péčí a je přitom povinen oznámit mandantovi všechny okolnosti, které zjistil při zařizování záležitosti a jež mohou mít vliv na změnu pokynů mandanta.⁵ Vztahem mezi mandátní smlouvou a smlouvou o výkonu funkce se podrobněji zabývám v kapitole 3.3.

Obchodní zákoník však obsahuje řadu ustanovení, která upravují vztah mezi společností a jejím statutárním orgánem či jeho členem odchylně od mandátní smlouvy. Tato ustanovení jsou kogentní a není možné se od nich v žádném případě odchýlit. Tvoří tak základní právní rámec vztahu mezi společností a jejím statutárním orgánem či jeho členem.

³ Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 457.

⁴ Tímto zákonem nemusí být nutně jen obchodní zákoník. Zvláštní úpravu obsahuje také např. zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů.

⁵ Marek, K. Mandátní smlouva. Ad Notam 4/2006, s. 115.

Především se jedná o vznik a zánik tohoto vztahu. Funkce statutárního orgánu vzniká jmenováním nebo volbou valnou hromadou,⁶ resp. vznikem společnosti v případě prvního statutárního orgánu.⁷ Ke vzniku funkce se rovněž vyžaduje souhlas dané osoby se svým ustanovením do funkce.⁸ Naopak funkce zaniká smrtí resp. zánikem, odstoupením z funkce po projednání příslušným orgánem,⁹ odvoláním z funkce, uplynutím stanoveného funkčního období nebo zánikem společnosti.

Další významnou odchylkou je povinnost osob, které jsou statutárním orgánem nebo jeho členem, vykonávat funkci s péčí řádného hospodáře, a nikoliv jen s odbornou péčí, jak je tomu u smlouvy mandátní. I. Štenglová definuje péči řádného hospodáře jako: „...*takovou péči, s jakou by hospodář, který je vybaven potřebnými znalostmi a dovednostmi a chová se odpovědně a svědomitě, pečoval o svůj vlastní majetek. Přitom nelze vyžadovat, aby člen představenstva byl odborníkem ve všech oblastech, které je třeba při obchodním vedení společnosti a jednání jejím jménem uplatňovat. Určitou odbornou kvalifikaci opravňující jej k přijetí funkce člena představenstva, která však se nemusí bezprostředně týkat předmětu podnikání společnosti, však nepochybně mít musí. Součástí péče řádného hospodáře však je i schopnost rozpoznat, které činnosti již člen či jiní členové představenstva nejsou schopni vykonávat či které potřebné znalosti a dovednosti nemají a zajistit pro jejich výkon či poskytnout potřebné kvalifikované osoby. Kromě toho je, podle našeho názoru, součástí péče řádného hospodáře i to, že člen představenstva dává při rozhodování v představenstvu přednost zájmům společnosti před zájmy akcionáře, který jej do představenstva vahou svých hlasů prosadil, a nenechá se při výkonu funkce tímto akcionářem ovlivňovat.*“¹⁰ Další rozdíl

⁶ Určují-li tak statuty akciové společnosti podle ustanovení § 194 odst. 1, je orgánem s touto působností dozorčí rada.

⁷ Zápis statutárního orgánu do obchodního rejstříku má deklaratorní charakter. To neplatí v případě prvních statutárních orgánů, kdy je zápis fakticky konstitutivní – společnost vzniká až tímto zápisem. Shodně např. Medunová, R. Vznik a zánik funkce člena statutárního orgánu obchodní společnosti. Ad Notam 2/2003, s. 31.

⁸ Zákon nestanoví, že souhlas musí mít písemnou formu, proto bývá dovozován jako konkludentní např. z toho, že osoba, jež se má stát statutárním orgánem společnosti či jeho členem, podá spolu s ostatními budoucími členy orgánu návrh na prvozápis společnosti do obchodního rejstříku. Blíže k tomu např. Záděra, F., Některé aspekty právní úpravy vztahu statutárního orgánu k obchodní společnosti a smlouva o výkonu funkce. Právní rádce 8/2011, s.17.

⁹ Pokud působnost valné hromady vykonává jediný společník a ten neschválí na žádost osoby, která je statutárním orgánem nebo jeho členem anebo členem jiného orgánu společnosti, jiný okamžik zániku funkce, končí výkon funkce této osoby uplynutím lhůty 2 měsíců ode dne doručení odstoupení jedinému společníkovi. (§ 66 odst. 1 obchodního zákoníku *in fine*).

¹⁰ In Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 719.

spočívá v tom, že statutární orgán či jeho člen musí tuto funkci vykonávat osobně, zatímco mandatář má takovou povinnost, jen jestliže tak smlouva výslovně stanoví.

Obchodní zákoník pak také stanoví statutárním orgánům či jejich členům celou řadu dalších povinností, které úprava mandátní smlouvy neobsahuje. Vyjmenovávat je zde všechny by však z hlediska cílů této práce nemělo smysl, proto zmíním jen dvě (v tomto ohledu) nejvýznamnější. Osoby vykonávající funkci tak kromě povinnosti vykonávat svou působnost s péčí řádného hospodáře musí zachovávat mlčenlivost o důvěrných informacích a skutečnostech, jejichž prozrazení třetím osobám by mohlo společnosti způsobit škodu a musí dodržovat zákaz konkurence spočívající ve zdržení se jednání uvedených v ustanovení § 136 odst. 1, resp. § 196 odst. 1 obchodního zákoníku.

Zvláštní ustanovení obsahuje obchodní zákoník, i co se týče odpovědnosti za škodu. Zatímco se mandant podle ustanovení § 386 odst. 1 obchodního zákoníku ve znění účinném od 1. 1. 2012 může předem vzdát práva na náhradu škody, ujednání mezi společností a jejím statutárním orgánem či jeho členem, které by omezovalo nebo dokonce vylučovalo jeho odpovědnost za škodu, by bylo pro rozpor s ustanovením § 194 odst. 5 absolutně neplatné.¹¹

¹¹ Viz např. Čech, P. Hlavní změny v obchodním zákoníku po 1. lednu 2012. Právní rádce 1/2012, s. 20

3. Smlouva o výkonu funkce – obecné otázky

3.1 Současná právní úprava a její východiska

Současná právní úprava smlouvy o výkonu funkce, kterou do obchodního zákoníku v nynější podobě přinesla novela provedená zákonem č. 370/2000 Sb., má své těžiště v § 66 odst. 2. Z tohoto ustanovení vyplývá, že vztah mezi společností a osobou, která je statutárním orgánem nebo jeho členem, je možné upravit a specifikovat ve smlouvě o výkonu funkce. V případě, že smlouva o výkonu funkce uzavřena není nebo ze zákona nevyplývá jiné určení práv a povinností, bude se tento vztah řídit přiměřeně ustanoveními obchodního zákoníku o mandátní smlouvě.

Samotný pojem „smlouva o výkonu funkce“ byl do obchodního zákoníku začleněn právě výše zmíněnou novelou.¹² Ustanovení § 66 odst. 2 před novelizací¹³ rovněž umožňovalo upravit vzájemná práva a povinnosti mezi společností a členem statutárního orgánu odlišně od mandátní smlouvy, avšak v souvislosti s jeho výkladem se v teorii i praxi vyskytovala celá řada nejasností.¹⁴ Zatímco pochybnosti ohledně nutnosti schvalování smlouvy o výkonu funkce valnou hromadou byly uvedenou novelou odstraněny, odpověď na otázku, kdo je za společnost oprávněn takovou smlouvu uzavřít, může i dnes, zejména v praxi, činit obtíže.¹⁵ Avšak ani v teorii nepanují v některých ohledech jednotné názory (viz podkapitola 3.4.2).

Další otázkou, kterou zmíněná novela s konečnou platností vyřešila, a kterou je vhodné zmínit zvlášť, je povinnost osoby, která je členem statutárního orgánu, k osobnímu výkonu funkce. Před rokem 2001 bylo totiž občas na základě § 568 odst. 1

¹² Tento pojem se vedle pojmu „manažerská smlouva“ (viz např. Dvořák, T., Povaha právního vztahu členů orgánů k obchodním společnostem a družstvům. Právní rozhledy 2/2000, s. 59, nebo Kalenská, M., Manažerská smlouva v českém právním řádu. Bulletin advokacie 5/1999, s. 6) vyskytoval v nauce již před novelou. Viz Dědič, J., Kunešová-Skállová, J. Společnost s ručením omezeným. Praha: POLYGON, 1999, s. 414.

¹³ Ve znění: „Vztah mezi společností a členem statutárního či jiného orgánu společnosti nebo společníkem při zařizování záležitostí společnosti se řídí přiměřeně ustanoveními o mandátní smlouvě, pokud z jejich ujednání se společností nebo jiných ustanovení tohoto zákona upravujících jejich povinnosti nevyplývá jiné určení práv a povinností.“

¹⁴ Viz např. Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 457 nebo I. Štenglová in Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kříž, R. Akciové společnosti. 7., přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 389.

¹⁵ Zejména v případě jednočlenných společností může i dnes, stejně tak jako před novelou, docházet k tomu, že smlouvu o výkonu funkce za společnost podepíše jediný společník. K tomu srov. Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 457.

obchodního zákoníku, který stanoví, že je mandatář povinen zaříditi záležitosti osobně, jen stanoví-li tak smlouva, vyvozováno, že zastoupení při výkonu funkce je možné.¹⁶ Opačný názor byl podle I. Štenglové dovozován „*jen z toho, že na rozdíl od zastupování na valné hromadě zastupování v jiných orgánech společnosti zákon neupravoval, popřípadě z toho, že hlasování v orgánech společnosti nelze považovat za právní úkon.*“¹⁷ Podle dnešního znění § 66 odst. 2 je však již beze všech pochybností závazek k výkonu funkce závazkem osobní povahy a zastoupení tak není možné.

3.2 Smlouva o výkonu funkce jako samostatný smluvní typ

Otázka, zda se v případě smlouvy o výkonu funkce jedná o samostatný smluvní typ, nebyla v odborné literatuře zatím téměř řešena.¹⁸ Jednotliví autoři se touto problematikou buď nezabývají vůbec, nebo jí věnují jen minimální pozornost. Jakkoliv se tato otázka jeví jako čistě teoretická, může mít určitý význam i pro praxi. Jak vyplývá z § 66 odst. 2, musí mít smlouva o výkonu funkce písemnou formu a musí být schválena valnou hromadou. V praxi bývá nezdívka taková smlouva označena i jako „manažerská“ nebo „služební“.¹⁹ Připustíme-li, že smlouva o výkonu funkce není samostatný smluvní typ, bude třeba považovat smlouvy označené jak přímo tímto názvem, tak smlouvy „manažerské“ a „služební“ za inominátní smlouvy ve smyslu ustanovení § 269 odst. 2 obchodního zákoníku. Vztahy z takových smluv se budou řídit

¹⁶ Eliáš, K.. Obchodní zákoník. 3. Přepřacované a rozšířené vydání. Praha: Linde, 1999, s. 228 nebo Dvořák, T., Povaha právního vztahu členů orgánů k obchodním společnostem a družstvům. Právní rozhledy 2/2000, s. 60.

¹⁷ I. Štenglová in Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kříž, R. Akciové společnosti. 7., přepřacované vydání. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 389.

¹⁸ V odborné literatuře publikované před rokem 2001 lze najít názory, že se jedná o smlouvu inominátní podle § 269 odst. 2 obchodního zákoníku. Viz např. Dědič, J., Kunešová-Skállová, J. Společnost s ručením omezeným. Praha: POLYGON, 1999, s. 414 nebo Kalenská, M., Manažerská smlouva v českém právním řádu. Bulletin advokacie 5/1999, s. 6. Nutno však podotknout, že tak bylo ještě před tím, než byl pojem „smlouva o výkonu funkce“ do obchodního zákoníku zaveden spolu s některými dalšími podmínkami pro její uzavření.

¹⁹ Ačkoli se lze setkat s názorem, že označení „smlouva o výkonu funkce“ představuje jen jakousi legislativní zkratku a vedle takového označení „*si lze představit i použití jiné nepojmenované smlouvy, např. smlouvy služební*“, mám za to, že takový závěr je třeba odmítnout. (Srov. Záděra, F., Některé aspekty právní úpravy vztahu statutárního orgánu k obchodní společnosti a smlouva o výkonu funkce. Právní rádce 8/2011, s. 19) Jednak není taková legislativní zkratka v zákoně nikterak definována a za další by, podle mého názoru, zákonodárce ve snaze zastřešit tímto termínem všechny vhodně označené smlouvy, jejichž předmětem je výkon funkce statutárního orgánu či jeho člena v obchodní společnosti, použil jiné vyjádření (např. „ze smlouvy, která stanoví podmínky výkonu funkce“). Navíc byl termín „smlouva o výkonu funkce“, jak již bylo zmíněno výše, v době přijetí zákona č. 370/2000 Sb., běžně používán a zákonodárce ho z ostatních praxí užívaných označení zvolil do textu zákona.

předně ustanoveními samotné smlouvy a obecnou úpravou obchodního zákoníku, případně se použije úprava smluvního typu jim nejbližšího. Tím by byla bezpochyby smlouva mandátní, která ale sama o sobě souhlas valné hromady s jejím uzavřením nevyžaduje. Nebyl by tedy třeba ani v případě smluv „manažerských“? Takový závěr by byl zcela v rozporu se smyslem zákona. Ovšem v případě, že bychom považovali smlouvu o výkonu funkce za samostatný smluvní typ, bylo by za ni třeba považovat jakoukoliv smlouvu, která by vykazovala její podstatné náležitosti, ať už by byla označena jako „manažerská“, „služební“ nebo dokonce „mandátní“. Taková smlouva by pak nutně musela splňovat požadavky uvedené v § 66 odst. 2. Pro výše naznačené důvody si myslím, že by si tato otázka zasloužila hlubší rozbor.

Přestože se již nejedná o smlouvu doslova řečeno „nepojmenovanou“, jak tomu bylo před rokem 2001, a obchodní zákoník pro ni zavádí výslovné označení, nelze mít podle některých autorů za to, že jde o samostatný smluvní typ. Tak např. O. Řeháček k tomu uvádí: „...smlouvu o výkonu funkce nelze považovat za samostatný smluvní typ; to by bylo možné pouze v případě, že by zákon upravil její podstatné náležitosti - to se ovšem nestalo.“²⁰ Skromná zákonná úprava smlouvy o výkonu funkce, jak vyplývá z ustanovení § 66 odst. 2, pro ni totiž předepisuje toliko písemnou formu a její účinnost podmiňuje schválením valnou hromadou, resp. všemi neomezeně ručícími společníky (viz dále), ale explicitně nestanoví její podstatné náležitosti. Protože se závazkové právní vztahy dělí na vztahy výslovně upravené (typické – nominátní) a vztahy výslovně neupravené (atypické – inominátní),²¹ musela by tedy z tohoto pohledu být smlouva o výkonu funkce smlouvou inominátní.²² Jak se pokusím dokázat v dalším textu, tento závěr považuji za nesprávný.

Podstatnými náležitostmi (*essentialia negotii*) právních úkonů obecně a zejména smluv se rozumějí: „*takové části jejich obsahu, které právní úkon, resp. smlouvy charakterizují či je právně identifikují a zároveň dostatečně odlišují (diferencují) od*

²⁰ Řeháček, O., Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 114. Hned vzápětí ji ovšem označuje jako „...samostatnou smlouvu, kterou není správně považovat za variantu mandátní smlouvy.“ Míni tím autor, že je smlouvu o výkonu funkce třeba považovat za inominátní smlouvu, aby nemohla být považována za typovou smlouvu mandátní? Pojem „samostatná smlouva“ je však v těchto intencích mírně zavádějící.

²¹ Švestka, J., Dvořák, J. a kol. Občanské právo hmotné. Díl třetí: závazkové právo. 5. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 89.

²² Shodně i např. M. Tomsa in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 917.

*jiných právních úkonů, zejména od smluv. Takovými složkami jsou zejména určení práv a povinností z právního úkonu, jakož i identifikace jejich hlavního předmětu.*²³ Autor díla citovaného v předchozím odstavci se při formulování svého závěru zřejmě pohyboval v relacích § 269 odst. 1 obchodního zákoníku, které se vztahuje jen na smlouvy upravené v druhé hlavě části třetí obchodního zákoníku. Podstatné části smlouvy jsou podle tohoto ustanovení stanoveny v základním ustanovení pro každou z těchto smluv. Smlouva o výkonu funkce je však upravena v části druhé obchodního zákoníku, a proto se domnívám, že není možné hledat její podstatné náležitosti pouze ve strohé úpravě jejího základního ustanovení ve smyslu dikce § 269 odst. 1. Mám za to, že podstatné části smlouvy o výkonu funkce, tedy takové určení práv a povinností, které ji dostatečně identifikují a odlišují od ostatních smluv, vyplývají implicitně ze samé povahy vztahu mezi společnostmi a jejím statutárním orgánem či jeho členem, a jeho jednotlivá specifika, o kterých bylo pojednáno v předchozí části práce, jsou pak poměrně podrobně upravována na mnoha místech v obchodním zákoníku, a bude je tak třeba abstrahovat z celého obchodního zákoníku. Vždyť i v základních ustanoveních smluvních typů upravených ve druhé hlavě části třetí obchodního zákoníku bývají podstatné části stanoveny jako jakýsi popis esenciálních práv a povinností smluvních stran typických pro ten který smluvní vztah. Smlouvou o výkonu funkce se tedy osoba, která byla nebo bude jmenována statutárním orgánem či jeho členem, zavazuje vykonávat tuto funkci za podmínek stanovených takovou smlouvou a zákonem.

O inominátní smlouvu se nemůže jednat už také proto, že označení pro ni zavádí nejenom běžná praxe, ale především samotný zákon.²⁴ Tento závěr bude ještě posílen po 1.1.2014, kdy se stane účinným nový zákon o obchodních korporacích, který pod souhrnným názvem „Smlouva o výkonu funkce“ upravuje danou problematiku v ustanoveních § 59 – § 62. Vzhledem k odstranění dualismu závazkových vztahů v právu soukromém, kdy jsou obecné zásady stanoveny pouze v občanském zákoníku, se v tomto ohledu může zdát problematickou dikce § 1746 nového občanského zákoníku, která formuluje požadavek stanovení podstatných náležitostí smlouvy v základním ustanovení pro každý jednotlivý smluvní typ – podobně jako § 269 odst. 1

²³ Švestka, J., Dvořák, J. a kol. Občanské právo hmotné. Díl třetí: závazkové právo. 5. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 87.

²⁴ Srov. např. K. Eliáš a B. Havel in Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 65 nebo M. Tomsa in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 917.

současného obchodního zákoníku. Základní ustanovení pro smlouvu o výkonu funkce však ani podle nové právní úpravy neobsahuje podstatné náležitosti *stricto sensu*, ačkoli je tato úprava podstatně obsírnější, přesnější a stanoví některé náležitosti smlouvy pro případ, že výkon funkce bude sjednán úplatně.²⁵ Navzdory tomu se však domnívám, že na smlouvu o výkonu funkce bude pro výše uvedené argumenty třeba i do budoucna hledět jako na samostatný smluvní typ.²⁶

3.3 Vztah ke smlouvě mandátní

Jak již bylo uvedeno výše, bude se vztah mezi společností a osobou, která je statutárním orgánem nebo jeho členem, řídit přiměřeně ustanoveními o mandátní smlouvě, pokud ze smlouvy o výkonu funkce, byla-li uzavřena, nebo ze zákona nevyplývá jiné určení práv a povinností. Úprava pro mandátní smlouvu se na tento vztah bude aplikovat nejen v případě úplné absence smlouvy o výkonu funkce, ale i v případě, že některé otázky nebudou takovou smlouvou nebo zákonem vůbec řešeny. Ustanovení o mandátní smlouvě představuje tedy jakousi subsidiární úpravu, která se použije přiměřeně, pokud to povaha ustanovení zákona upravujících vztah mezi společností a jejím statutárním orgánem či jeho členem nevyklučuje – tedy zejména ustanovení upravující vznik a zánik tohoto vztahu, povinnost vykonávat funkci s péčí řádného hospodáře, odpovědnost osoby vykonávající funkci statutárního orgánu nebo jeho člena, atd.

Názor na určité aspekty vzájemného vztahu mezi smlouvou o výkonu funkce a mandátní smlouvou však není v odborné literatuře jednotný. Někteří autoři například považují smlouvu o výkonu funkce za jakýsi druh smlouvy mandátní.²⁷ Jakkoliv nelze pochybovat o tom, že smlouva o výkonu funkce patří do kategorie smluv příkazního typu,²⁸ a v tomto ohledu je třeba dát zmíněným autorům za pravdu, především ze dvou

²⁵ Viz ustanovení § 60 zákona o obchodních korporacích.

²⁶ Shodně Havel, B., Společnost s ručením omezeným na úsvitu rektifikace. Obchodněprávní revue 12/2011, s. 353

²⁷ Viz např. Záděra, F., Některé aspekty právní úpravy vztahu statutárního orgánu k obchodní společnosti a smlouva o výkonu funkce. Právní rádce 8/2011, s. 19 nebo Pelikánová, I., Komentář k obchodnímu zákoníku. 2. díl. 3. vydání, Praha: ASPI, 2004, s. 164.

²⁸ Tyto smlouvy vycházejí z římskoprávního *mandatu*, tedy smlouvy, jejíž podstata spočívá v závazku mandátáře bezplatně a na vyzvání mandanta obstarat určité záležitosti. Jednotlivé smluvní typy se postupem času diferencovaly a znakem některých z nich se stala úplatnost. Dnes jsou tyto smlouvy upraveny v občanském zákoníku, obchodním zákoníku i v několika dalších zákonech (např. zákon č.

důvodů nelze, podle mého názoru, smlouvu o výkonu funkce formálně za variantu mandátní smlouvy považovat:

- a) Vztah mezi společností a jejím statutárním orgánem nebo jeho členem je podle § 261 odst. 3 písm. f) vždy tzv. *absolutním obchodem*. Jeho obchodní charakter tedy vyplývá přímo z podstaty tohoto vztahu, bez ohledu na povahu jeho účastníků. Naopak, jak k tomu říká J. Dědič: „...*smlouva mandátní není vymezena mezi smlouvami, které se vždy řídí obchodním zákoníkem v § 261 odst. 3 ObchZ, takže mandatář musí být podnikatelem. Mandátní smlouva se uzavírá mezi podnikateli, nejde-li o volbu zákona podle § 262 ObchZ. V daném případě však o volbu zákona podle § 262 jít nemůže.*“²⁹
- b) Podstatnou náležitostí mandátní smlouvy je podle ustanovení § 566 odst. 1 mimo jiné i její úplatnost. Jak bylo naznačeno výše, smlouvou o výkonu funkce se lze odchýlit od úpravy smlouvy mandátní, a to dokonce i od jejích podstatných částí. Smlouva o výkonu funkce bývá koneckonců často uzavírána právě z důvodu stanovení bezplatnosti výkonu funkce a v tomto ohledu tedy použití mandátní smlouvy vylučuje. Smlouvu, kterou se mandatář³⁰ zavazuje, že pro mandanta zařídí určitou záležitost nebo vykoná jinou činnost a to bezplatně, nemůžeme považovat za mandátní smlouvu, nýbrž za smlouvu příkazní upravenou v § 724 an. občanského zákoníku.

V odborné literatuře se objevil rovněž i názor, že o mandátní smlouvu nemůže jít ani proto, že vztah mezi statutárním orgánem nebo jeho členem a společností vzniká již jeho jmenováním a souhlasem s výkonem funkce, ne uzavřením smlouvy.³¹ Ačkoliv je závěr o vzniku tohoto vztahu a vlivu uzavření smlouvy na něj správný, nejde, podle mého mínění, o znak, který by smlouvu o výkonu funkce od smlouvy mandátní odlišoval. Uzavření smlouvy o výkonu funkce samo o sobě totiž také tento vztah nezakládá.

591/1992 Sb., o cenných papírech ve znění pozdějších předpisů. K tomu viz P. Raban in Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 395.

²⁹ Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 456 Shodný názor zastává i O. Řeháček in Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 114.

³⁰ Používám zde označení mandant-mandatář ve smyslu označení stran smluv příkazního typu vycházejících z římskoprávního *mandatu*. Viz sub. 28.

³¹ Dědič, J., Kunešová-Skálková, J. Společnost s ručením omezeným. Praha: POLYGON, 1999, s. 415

3.4 Uzavírání smlouvy o výkonu funkce

3.4.1 Podmínky pro uzavření smlouvy

Základní podmínky stanoví § 66 odst. 2 ve své poslední větě: smlouva o výkonu funkce musí mít písemnou formu a musí být schválena valnou hromadou. Ohledně nutnosti dodržení písemné formy, kterou do tohoto ustanovení také vnesla novela provedená zákonem č. 370/2000 Sb., není pochyb. Co se ale týče druhého zmíněného požadavku, není ani zde teorie jednotná.

Předně je ale nutné předeslat, že orgánem, který smlouvu o výkonu funkce schvaluje, nemusí být v případě kapitálových společností pouze valná hromada. U společnosti s ručením omezeným nebude o výlučné působnosti valné hromady při schvalování takové smlouvy pochybnost – výslovná úprava je obsažena v ustanovení § 125 odst. 1 písm. m). Rovněž u akciových společností, kde členy představenstva volí valná hromada,³² schvaluje tato na základě ustanovení § 187 odst. 1 písm. n) i smlouvu o výkonu funkce.³³ Ovšem v případě, že stanovy akciové společnosti určí, že členy představenstva volí a odvolává dozorčí rada, bude také dozorčí rada podle poslední věty § 194 odst. 1 schvalovat jejich smlouvy o výkonu funkce. Tato úprava je v zásadě přejata i do ustanovení § 438 odst. 2 zákona o obchodních korporacích pro dualistický model řízení akciové společnosti.³⁴ Pro větší přehlednost budu v dalším textu této části vycházet jen ze schvalování smlouvy valnou hromadou.

Zatímco je písemnost obecným požadavkem na formu smlouvy, schválení valnou hromadou je pouze podmínkou její účinnosti.³⁵ Smlouva je totiž platná

³² Tato varianta je, na rozdíl od německé úpravy dualistického modelu řízení akciové společnosti, kde jsou členové představenstva voleni členy dozorčí rady (viz § 84 odst. 1 *Aktiengesetz*), podle českého obchodního zákoníku variantou výchozí. Možnost volby členů představenstva dozorčí radou musí být výslovně určena ve stanovách. Z obdobné koncepce vychází i úprava dualistického modelu v § 438 nového zákona o obchodních korporacích.

³³ V § 187, který vymezuje působnost valné hromady akciové společnosti, chybí výslovné uvedení schvalování smlouvy o výkonu funkce, jak je tomu v případě valné hromady společnosti s ručením omezeným, a nezbyvá, než jej podřadit pod písmeno n) – další otázky, které tento zákon nebo stanovy zahrnují do působnosti valné hromady.

³⁴ Zákon o obchodních korporacích upravuje kromě dualistického modelu řízení pro akciovou společnost nově i model monistický, který byl doposud možný pouze u evropské společnosti (zákon č. 627/2004 Sb., o evropské společnosti). Statutárním orgánem akciové společnosti s monistickým systémem řízení je statutární ředitel, jehož smlouvu o výkonu funkce schvaluje podle § 463 odst. 1 správní rada.

³⁵ Tak např. J. Dědič dovozuje tento závěr z dikce zákona „smlouva musí být schválena“, jak říká dále: „...neboť pokud by byl souhlas podmínkou platnosti smlouvy o výkonu funkce, nemohla by valná

okamžikem jejího podpisu oběma smluvními stranami, ale do doby, než s ní valná hromada vysloví souhlas, nemůže nabýt účinnosti. Sporné ovšem je, má-li být schválení valnou hromadou následné nebo předchozí. J. Dědič k tomu uvádí: „*Z toho, že valná hromada schvaluje smlouvu, plyne, že valné hromadě musí být předložena ke schválení smlouva již uzavřená a že nepostačuje, aby valná hromada schválila jen smluvní formulář bez uvedení konkrétních osob a jejich práv a povinností.*“³⁶

První segment tohoto závěru, tedy takový výklad, který vede k nutnosti až následného schvalování smlouvy o výkonu funkce, je dnešní teorií již vesměs chápán jako příliš restriktivní.³⁷ Podle mého názoru vedla teorii k přehodnocení tohoto názoru především praxe a realita společenského života, kdy postup v souladu s takovým výkladem mohl být v některých případech shledán jako neúměrně společnost zatěžujícím. Takový postup totiž vyžaduje, aby konání valné hromady, která jmenuje nového člena statutárního orgánu, byla přítomna nejen osoba, která má funkci vykonávat, ale i osoba, která je za společnost oprávněna takovou smlouvu podepsat.³⁸ To však zřejmě nebude vždy možné. Po řádném podpisu smlouvy by tedy bylo nutné svolat další valnou hromadu, která by s ní vyslovila souhlas. Zejména v případě velkých společností s rozvětvenější společnickou strukturou by takové řešení bylo spojeno se značnými, nebál bych se říci, zbytečně vynaloženými náklady. Teorie proto dospěla k závěru, že postačí, bude-li valné hromadě předložen ke schválení konečný návrh smlouvy, pokud smlouva bude nakonec uzavřena v nezměněné podobě.³⁹ Taková

hromada (společníci) schvalovat smlouvu, ale záměr smlouvu uzavřít, popřípadě návrh této smlouvy.“ Viz Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 458. Nebo, jak poněkud srozumitelněji shrnuje I. Štenglová: „...*kdyby zákon požadoval předchozí schválení smlouvy, stěží by bylo možno činit závěr o její pouhé neúčinnosti v důsledku nedostatku schválení. Kdyby totiž nebylo možné zhojit nedostatek souhlasu, byla by smlouva v důsledku jeho neudělení zřejmě absolutně neplatná.*“ in Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kříž, R. Akciové společnosti. 7., přepracované vydání. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 389. Lze konstatovat, že tento závěr je v dnešní odborné literatuře obecně přijímán.

³⁶ Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 458

³⁷ Viz např. Záděra, F., Některé aspekty právní úpravy vztahu statutárního orgánu k obchodní společnosti a smlouva o výkonu funkce. Právní rádce 8/2011, s. 20 nebo Rada, I. a kol. Jednatelé s.r.o. Představenstvo a.s. 2., doplněné a aktualizované vydání. Praha : Linde, 2004, s. 36

³⁸ Touto osobou bude ve většině případů zřejmě další jednatel nebo člen představenstva (viz další výklad). Povinnou účast členů představenstva na valné hromadě, ačkoliv není v obchodním zákoníku explicitně stanovena, dovodil Nejvyšší soud ve svém rozsudku ze dne 27. 1. 2009, sp. zn. 29 Cdo 3009/2007. V praxi se ale může stát, že taková osoba, například ze závažných osobních důvodů, na valné hromadě přítomna nebude.

³⁹ Viz sub. 37.

smlouva tedy nabude účinnosti dnem jejího podpisu, není-li stanoveno jinak.⁴⁰ Další možností je uzavření smlouvy s odkládací podmínkou její účinnosti na udělení souhlasu valnou hromadou.⁴¹

Co se týče druhé části shora uvedeného závěru J. Dědiče, tedy odsouhlasení pouhého smluvního formuláře, je současná odborná literatura poněkud opatrnější⁴² nebo se k dané otázce nevyjadřuje vůbec. Přitom i její řešení může mít pro praxi jistý význam. Schválení vzorové smlouvy, do které bude doplněno pouze jméno nového člena statutárního orgánu, má několik výhod: zachování určitého standardu požadavků společnosti na výkon funkce, předem dané podmínky a požadavky kladené na tyto osoby a v neposlední řadě nebudou společníci před valnou hromadou nuceni „zkoumat“ každou novou smlouvu o výkonu funkce.⁴³

Argumentem proti takovému postupu může být zejména požadavek individualizace smluv o výkonu funkce a jejich co možná nejpřílehavější přizpůsobení konkrétní osobě, která má funkci vykonávat. Ve smlouvě by tak měla být konkretizována práva a povinnosti způsobem odpovídajícím nejen objektivním požadavkům na povinnou péči, ale mělo by být zohledněno také subjektivní hledisko, tedy co bude od dané konkrétní osoby požadováno s ohledem na její vlastnosti, znalosti a zkušenosti.⁴⁴ V tomto ohledu by vzorové smlouvy neumožňovaly zohlednit a plně využít veškerý potenciál a schopnosti některých osob vykonávajících funkci statutárního orgánu tak, že by jim byly stanoveny některé zvláštní povinnosti odpovídající jejich mimořádným schopnostem, nebo by naopak jejich povinnosti byly zúženy.⁴⁵ Jakkoliv je tento argument významný, je to nakonec valná hromada, do jejíž působnosti náleží jak výběr a jmenování vhodných kandidátů, tak schvalování jejich smluv o výkonu funkce. Valná hromada může tedy při jmenování nového člena

⁴⁰ I. Štenglová in Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kříž, R. *Akciové společnosti*. 7., přepracované vydání. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 389.

⁴¹ Dvořák, T. *Společnost s ručením omezeným*. 3., přepracované vydání. ASPI-Wolters Kluwer, 2008, s. 274.

⁴² Např. Rada, I. a kol. *Jednatelé s.r.o. Představenstvo a.s.* 2., doplněné a aktualizované vydání. Praha : Linde, 2004, s. 36.

⁴³ Srov. Záděra, F., *Některé aspekty právní úpravy vztahu statutárního orgánu k obchodní společnosti a smlouva o výkonu funkce*. *Právní rádce* 8/2011, s. 20

⁴⁴ Srov. Čech, P. *Péče řádného hospodáře a povinnost loajality*. *Právní rádce* 3/2007, s. 4 an.

⁴⁵ Je však třeba zároveň podotknout, že má-li osoba vykonávající funkci statutárního orgánu či jeho člena „určité odborné znalosti, schopnosti či dovednosti, lze z požadavku náležité péče dovodit, že je povinen je při výkonu funkce – v rámci svých možností – využívat.“ (z rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. 7. 2008, sp. zn. 29 Odo 1662/2006).

statutárního orgánu vždy dospět k závěru, že vzhledem k jeho mimořádným schopnostem je třeba upravit rámec pro výkon funkce odlišně od vzorové smlouvy a s takovouto smlouvou vyjádřit nesouhlas. Proto je, podle mého názoru, možné připustit i uzavírání vzorových smluv o výkonu funkce.

Je však třeba zdůraznit, že takovéto vzorové smlouvy (jedná se přesněji o návrh smlouvy) by mohly být doplněny pouze o údaje týkající se konkrétní osoby jmenované do funkce valnou hromadou. Jak k tomu říká O. Řeháček: „*Pokud by se znění uzavřené smlouvy odchylovalo od návrhu schváleného valnou hromadou (dozorčí radou), byla by smlouva neplatná (ovšem s možností konvalidace)*“.⁴⁶ Tím je míněno celé znění smlouvy (s výjimkou konkretizace osoby, jež má funkci vykonávat), zejména pak úprava vzájemných práv a povinností. Zjevným účelem požadavku schválení smlouvy o výkonu funkce valnou hromadou je totiž především umožnění kontroly stanovení podmínek pro výkon funkce (a to zejména v otázkách odměňování) ze strany společníků a zamezení střetu zájmů, který by v takové situaci mohl snadno nastat. Za určitých okolností by to totiž mohla být samotná osoba, která funkci statutárního orgánu vykonává, kdo jedině by byl oprávněn za společnost smlouvu uzavřít (k této problematice viz následující kapitola). Valná hromada musí odsouhlasit obsah smlouvy, tedy její konkrétní znění, nepostačí pouhé udělení souhlasu s jejím uzavřením.⁴⁷

Nutnost (nebo přinejmenším vhodnost) schválení smlouvy o výkonu funkce valnou hromadou se v teorii dovozovala dokonce i před novelou.⁴⁸ Nezbytnost schválení valnou hromadou jako podmínku účinnosti smluv uzavřených před rokem 2001 potvrdil (avšak více než tři roky po účinnosti novely) i rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2004, sp. zn. 29 Odo 414/2003.⁴⁹ Nutno podotknout, že otázkou, kterou

⁴⁶ O. Řeháček. Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 123.

⁴⁷ Shodně Záděra, F., Některé aspekty právní úpravy vztahu statutárního orgánu k obchodní společnosti a smlouva o výkonu funkce. Právní rádce 8/2011, s. 20

⁴⁸ Viz např. Dědič, J., Kunešová-Skállová, J., Společnost s ručením omezeným. Polygon, Praha 1999, s. 415.

⁴⁹ Z textu rozsudku: „*Ustanovení § 187 písm. g) obch. zák. bylo ustanovením kogentním. Nebylo proto možné, aby smlouva uzavřená mezi společností a členy orgánů společnosti stanovila způsob odměňování členů orgánů společnosti, aniž by tento způsob schválila, ať již před jeho začleněním do smlouvy, nebo po něm, valná hromada společnosti. Teprve schválením valnou hromadou se mohlo stát smluvní ujednání o odměňování členů orgánů společnosti pro společnost závazným... Ke stejnému závěru lze dospět i teleologickým výkladem ustanovení § 187 písm. g) obch. zák. Účelem tohoto ustanovení nepochybně bylo, zajistit kontrolu valné hromady, a tedy akcionářů, nad odměňováním členů orgánů a zabránit tomu, aby si zejména členové představenstva, kterým přísluší jak obchodní vedení společnosti, tak jednání jejím*

Nejvyšší soud v daném rozhodnutí řešil, bylo, zda je nutný souhlas valné hromady se smlouvou o výkonu funkce obsahující ujednání o odměňování členů statutárního orgánu. Taková ujednání však, jak bude ukázáno v dalším textu, nemusejí být nezbytně její součástí. Co se týče nové právní úpravy, bude k problematice schvalování smluv o výkonu funkce třeba přistupovat podobně jako dnes i po 1. 1. 2014. Díkce ustanovení § 59 odst. 2 totiž neupřesňuje, má-li jít o schválení předchozí či následné, pouze stanoví, že smlouvu schvaluje nejvyšší orgán společnosti.

Důsledkem nedodržení některé z těchto dvou výše popsaných podmínek, tedy písemné formy a schválení valnou hromadou, bude neplatnost nebo neúčinnost smlouvy. V případě, že by takto neplatná nebo neúčinná smlouva obsahovala ujednání o odměňování a zároveň by právo na odměnu za výkon funkce nevyplývalo z vnitřního předpisu společnosti, měla by osoba vykonávající funkci statutárního orgánu ze zákona nárok na odměnu obvyklou podle § 571 odst. 1. Plnění přijaté na základě takto neplatné nebo neúčinné smlouvy převyšující odměnu obvyklou by taková osoba musela vrátit z titulu bezdůvodného obohacení.⁵⁰

Pro úplnost je na závěr této podkapitoly vhodné zmínit také problematiku schvalování změn smlouvy o výkonu funkce. Zatímco v případě ovládací smlouvy, smlouvy o převodu zisku a smlouvy o tichém společenství stanoví obchodní zákoník v § 187 odst. 1 písm. m), resp. § 125 odst. 1 písm. l), že valná hromada schvaluje nejen tyto smlouvy, ale i jejich další změny, v případě smlouvy o výkonu funkce není taková působnost valné hromady explicitně založena. Jak uvádí J. Holejšovský, vyvolává tato skutečnost možnost dvojího výkladu: „*jednak toho, že když k uzavření určité smlouvy je zapotřebí schválení orgánem společnosti – valnou hromadou, pak je takovýto souhlas nutný i k její změně, případně smluvnímu zrušení (logický a systematický výklad,...*“ a „*jednak toho, že když jsou v § 125 odst. 1 ObchZ výslovně uvedeny případy, kdy valná hromada nerozhoduje jen o uzavření samotné smlouvy, případně jen o „prvotním“ úkonu, ale též o změně smlouvy, resp. změně úkonu, viz znění § 125 odst. 1 písm. l)*

jménem, tj. mimo jiné i oprávnění zavazovat společnost, nestanovili sami odměny bez ohledu na majetkové poměry společnosti a na kvalitu výkonu funkce odměňovanými členy orgánů. Nedostatek schválení příslušného ujednání smlouvy však nezpůsobil jeho neplatnost, jak dovodil odvolací soud, ale pouze jeho neúčinnost...“

⁵⁰ O. Řeháček in Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 123; shodně např. i Pohl, T. Odpovědnost statutárního orgánu obchodní společnosti za škodu. Bulletin advokacie 6/2006, s. 17.

*ObchZ, pak v případech, kdy schvalování takové změny není do působnosti valné hromady výslovně dáno [§ 125 odst. 1 písm. m) ObchZ], zatímco v jiných ano, takového schválení třeba není.“*⁵¹ Domnívám se, že je třeba jednoznačně se přiklonit k první variantě a kromě logického a systematického výkladu sledovat především účel zákonné úpravy, kterým je, jak bylo řečeno výše, ochrana společníků a zamezení střetu zájmů člena statutárního orgánu a zájmů společnosti. Následnými změnami smlouvy, která byla jednou schválena valnou hromadou v souladu se zákonem, by totiž mohl být tento účel a smysl zákona jednoduše obcházen. Jedná se tedy zřejmě o pochybení zákonodárce.⁵² Tuto svoji chybu však napravit alespoň v novém zákoně o obchodních korporacích, kde je v § 59 odst. 2 působnost nejvyššího orgánu společnosti při schvalování smlouvy o výkonu funkce výslovně dána.

3.4.2 Osoby oprávněné k uzavření smlouvy

Smluvními stranami smlouvy o výkonu funkce jsou bezpochyby osoba, která má funkci statutárního orgánu či jeho člena vykonávat, a sama společnost, za kterou bude smlouvu podepisovat její statutární orgán nebo osoba, která je k tomu statutárním orgánem zmocněna.⁵³ V případě společnosti s ručením omezeným s více jednatelem nebo akciové společnosti by tak smlouvu za společnost podepisoval nejspíše jiný jednatel, resp. člen představenstva. Jak tomu ale bude u společností, kde stanovy nebo společenská smlouva stanoví, že k jednání jménem společnosti je třeba podpisu některých nebo dokonce všech jednatelů, resp. členů představenstva, nebo u společností s jediným jednatelem či jednočlenným představenstvem? Je možné, aby jednatel nebo člen představenstva uzavřel smlouvu sám se sebou? Řešení takových otázek je zejména pro praxi velice žádoucí.

V teorii je někdy dovozováno, že je vyloučeno, aby statutární orgán nebo jeho člen uzavíral smlouvu o výkonu funkce za společnost, pokud je sám druhou smluvní stranou.⁵⁴ V praxi se však poměrně často vyskytují případy, kdy pro společnost nebude

⁵¹ Holejšovský, J., Valné hromady společnosti s ručením omezeným. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 37.

⁵² Shodně Dvořák, T. Valná hromada s. r. o. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 64.

⁵³ Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 458 nebo Shodně R. Kříž in Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kříž, R. Akciové společnosti. 7., přepracované vydání. Praha : C. H. Beck, 2007, s. 465.

⁵⁴ O. Řeháček. Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 113.

jiného východiska, než aby její statutární orgán podepsal tuto smlouvu sám se sebou - jedná se zejména o společnosti s ručením omezeným s jediným jednatelem nebo akciové společnosti s jediným členem představenstva. O. Řeháček proti takovému postupu argumentuje dvěma rozsudky pracovněprávního senátu Nejvyššího soudu⁵⁵ a jistou příbuzností pracovní smlouvy a smlouvy o výkonu funkce. V rozsudku 29 Cdo 11/98 se mimo jiné uvádí: „...z ustanovení § 14 odst. 2 zák. práce, jež vylučuje, aby jiného zastupoval ten, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy zastoupeného, lze analogicky dovodit, že také v případě, jedná-li statutární orgán jménem společnosti, nemůže za společnost jednat tehdy, jsou-li jeho zájmy v rozporu se zájmy společnosti.“ V obou případech, kterými se Nejvyšší soud zabýval, však šlo o pracovní smlouvy (leč neplatné), které statutární orgán jménem společnosti uzavíral sám se sebou.

Přestože nelze pominout, že výkon funkce statutárního orgánu či jeho člena má určité shodné prvky s pracovním poměrem,⁵⁶ jedná se bezpochyby o vztah obchodněprávní. Připustit analogickou aplikaci ustanovení zákoníku práce⁵⁷ by tedy bylo možné až v případě, kdy by obchodní zákoník neobsahoval žádné ustanovení, které by upravovalo střet zájmů mezi společnostmi a jejím statutárním orgánem.⁵⁸ Senát 29 Cdo

⁵⁵ Rozsudky 21 Cdo 11/98 ze dne 17. 11. 1998 a 21 Cdo 2507/2003 ze dne 28. 4. 2004

⁵⁶ Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne ze dne 11. 2. 2004, sp. zn. 2 As 77/2003 uvádí: „Nejvyšší správní soud vycházel z ustálené soudní judikatury (...), podle níž jednatel není ke společnosti s ručením omezeným v pracovním poměru, a to ani tehdy, není-li jejím společníkem (...). Výkon funkce jednatele je totiž výkonem statutárního orgánu obchodní společnosti, který představuje jak zastupování společnosti navenek, tak také obchodní vedení společnosti (§ 133 - § 135 obchodního zákoníku). Povahu funkce jednatele nicméně nelze považovat ani za samostatnou výdělečnou činnost. Samotný pojem „osoba vykonávající samostatnou výdělečnou činnost“ je totiž vlastní zejména daňovým předpisům a nositele této činnosti je nutno vymezit jako toho, kdo vykonává soustavnou činnost provozovanou samostatně, vlastním jménem, na vlastní odpovědnost, za účelem dosažení zisku a za podmínek stanovených živnostenským zákonem nebo zákonem zvláštním (viz § 2 zákona č. 455/1991 Sb., živnostenského zákona). Jak však vyplývá již ze shora uvedeného, jednatel (statutární orgán obchodní společnosti) zmíněné pojmové znaky nesplňuje. ...funkce jednatele vůči společnosti s ručením omezeným představuje ve smyslu ustanovení § 7 odst. 1 zákona o zaměstnanosti vztah obdobný vztahu pracovnímu. (...)Argumentaci pro posuzování funkce jednatele obdobně vztahu pracovnímu lze podpořit rovněž poukazem na některé právní předpisy, které pro specifické oblasti úpravy pod pojem „zaměstnanci“ zahrnují rovněž jednatele obchodních společností (např. zákon ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, zákon ČNR č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, zákon ČNR č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění).“

⁵⁷ Ustanovení, které ve svém rozhodnutí Nejvyšší soud aplikoval, už sice stávající zákoník práce (zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů) neobsahuje, pro zastoupení v pracovněprávních se však použije subsidiární úprava občanského zákoníku, v tomto případě § 22 odst. 2, obdobného znění.

⁵⁸ K přípustnosti analogie práva např. F. Melzer: „V případě analogie iuris (...) neexistuje žádné pozitivní ustanovení právního předpisu, které by svou teleologií odpovídalo řešenému případu.“ (Melzer, F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 247.

Nejvyššího soudu však ve svém rozsudku ze dne 24. 2. 2009, sp. zn. 29 Cdo 3864/2008 k takovému závěru nedospěl: „*Na úkony, které společnost učinila svými jednatelem, není zásadně možné ani přiměřeně aplikovat ustanovení občanského zákoníku, podle něhož zastupovat jiného nemůže ten, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy zastoupeného, už proto, že platnost zásady zákazu střetu zájmů pro výkon působnosti statutárního orgánu obchodní společnosti lze spolehlivě dovodit přímo z úpravy obchodního zákoníku.*“ Tuto zásadu zákazu střetu zájmů pak dovozuje zejména z ustanovení § 194 odst. 5 obchodního zákoníku, tedy z povinnosti statutárního orgánu postupovat s péčí řádného hospodáře a z povinnosti loajality ke společnosti. Osoba vykonávající funkci statutárního orgánu by si tak při uzavírání smlouvy o výkonu funkce měla vždy počínat odpovědně a svědomitě a klást důraz na zájmy společnosti.⁵⁹ V opačném případě by společnosti odpovídala za škodu, která jí nedodržením těchto povinností vznikla.

Dalším opatřením proti střetu zájmů je nepochybně i schválení smlouvy o výkonu funkce valnou hromadou. Je samozřejmě možné namítat, že v případě společností s jediným společníkem, který zároveň vykonává funkci jednatele, nebude toto schválení žádnou zárukou ochrany společnosti. Obchodní zákoník však takovou možnost výslovně připouští, jak ostatně konstatuje i Nejvyšší soud ve shora citovaném rozhodnutí: „*Za střet zájmů však není možné považovat automaticky každou situaci, kdy statutární orgán (společník) uzavírá smlouvu se „svou“ obchodní společností. Je tomu tak i proto, že obchodní zákoník výslovně připouští, aby smlouvu uzavíranou mezi společností, jejímž jménem jako jednatel jedná jediný společník, a tímto společníkem, podepsal tento jednatel jednak jako statutární orgán jedné smluvní strany, jednak jako druhá smluvní strana (§ 132 odst. 3 obch. zák.).*“ I jediný společník je však vázán povinností loajality ke společnosti a při rozhodování o schválení smlouvy o výkonu funkce v působnosti valné hromady podle § 132 odst. 1 obchodního zákoníku by se jí musel řídit. S. Černá k tomu uvádí: „*Základním východiskem všech povinností akcionáře je loajalita vůči společnosti. Princip loajality platí obecně v každém soukromoprávním vztahu, tedy i v rámci obchodní společnosti. (...) Princip loajality ukládá akcionáři usilovat o naplnění cíle, k němuž byla společnost založena, zachovávat její stanovy, respektovat její oprávněné zájmy, souhrnně vzato chovat se vůči*

⁵⁹ Srov. např. I. Štenglová in Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kříž, R. Akciové společnosti. 7., přepracované vydání. Praha : C. H. Beck, 2007, s. 451.

*společnosti čestně. (...) Loajalita je obecným základem, na něž lze převést v konečné instanci většinu konkrétních povinností akcionáře. Princip loajality má značný praktický význam. Je výkladovým pravidlem, v jehož rámci je třeba interpretovat jednotlivé dílčí povinnosti akcionáře vůči společnosti. Může plnit i regulační funkci, tedy být obecným pravidlem chování v situacích, které nelze detailně postihnout právní úpravou.*⁶⁰ V případě porušení povinnosti loajality jediným společníkem by tak připadala v úvahu i odpovědnost za škodu, resp. ručení podle ustanovení § 66 odst. 6, resp. § 194 odst. 5 a 6 obchodního zákoníku.⁶¹

Můžeme tedy shrnout, že obchodní zákoník obsahuje vlastní úpravu střetu zájmů mezi společností a jejím statutárním orgánem či jeho členem, která je na uzavírání smlouvy o výkonu funkce plně aplikovatelná a, podle mého názoru, dostačující. Kdybychom vztáhli závěry senátu 21 Cdo i na tento vztah, bylo by pro jednočlenné společnosti s ručením omezeným s jedním jednatelem jedinou možností k uzavření smlouvy, aby tento jednatel udělil plnou moc jedinému společníku nebo třetí osobě. Toto řešení je však čistě formalistické a nikterak nezvyšuje standard ochrany společnosti. Zmocněnec (jehož zmocnění by se zřejmě vztahovalo jen na podpis dané smlouvy) by totiž stejně uzavíral smlouvu ve znění, v jakém mu byla předložena, resp. v jakém byla schválena valnou hromadou, a případné pokyny by mu jménem společnosti uděloval opět jediný jednatel. V případě, že by byl tímto zmocněncem jediný společník, byl by sice vázán loajalitou ke společnosti, jak bylo popsáno výše, ovšem ve stejné míře jako při schvalování smlouvy v působnosti valné hromady.

Vzhledem k výše uvedenému je tak třeba dojít k závěru, že osoba vykonávající funkci statutárního orgánu či jeho člena může, za dodržení výše uvedených podmínek (bude postupovat s péčí řádného hospodáře, upřednostňovat zájmy společnosti a podepíše smlouvu ve znění schváleném valnou hromadou), uzavřít smlouvu o výkonu funkce „sama se sebou“.

U společností, v nichž byla zřízena dozorčí rada, se však i přes tuto možnost jeví jako vhodnější, aby statutární orgán zmocnil k uzavření smlouvy člena dozorčí rady.⁶² Podle ustanovení § 200 odst. 3, resp. § 194 odst. 5 jsou členové dozorčí rady vázáni

⁶⁰ Černá, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl. Praha : ASPI, 2006, s. 185 an.

⁶¹ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 6. 2007, sp. zn. 29 Odo 387/2006.

⁶² Shodně O. Řeháček. Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 113.

povinností vykonávat svoji funkci s péčí řádného hospodáře a povinností loajality ke společnosti. Plnou moc k zastupování společnosti však musí takovému členovi dozorčí rady udělit statutární orgán,⁶³ není tedy možné, aby byl zmocněn např. rozhodnutím valné hromady, některým ze společníků, ve společenské smlouvě nebo stanovách.⁶⁴

Lze se setkat i s názorem, že smlouvu o výkonu funkce by za společnost mohl uzavřít i prokurista.⁶⁵ Takový závěr však považuji za nesprávný. Prokurou totiž podle § 14 odst. 1 obchodního zákoníku zmocňuje podnikatel prokuristu ke všem právním úkonům, k nimž dochází při provozu podniku, i když se k nim jinak vyžaduje zvláštní plná moc. Podmínkou tedy je, aby k těmto právním úkonům docházelo právě „při provozu podniku“. Výklad tohoto pojmu bude pro posouzení této otázky klíčový. Podle S. Plívy zahrnuje tento pojem „*právní úkony související s běžnými obchodními smlouvami, zejména jejich uzavírání a plnění, dále úkony směřující k zajištění pohledávek vzniklých při provozu podniku.*“⁶⁶ Ještě podrobnější výklad podává L. Lisse: „*provozem podniku se má na mysli zejména činnost všech faktických dispozic s majetkem tvořícím podnik (§ 5 obchodního zákoníku) a právních úkonů s tím spojených, které mají za cíl zajišťovat hospodářskou prosperitu podnikatele a směřovat k účelu předmětu podnikání vytyčenému ve společenské smlouvě nebo stanovenému zákonem, tj. u obchodních společností zejména k dosažení zisku.*“⁶⁷ Ačkoliv je do jisté míry třeba souhlasit s názorem O. Řeháčka, že „*vedle hmotných i nehmotných složek podnikání se jedná i o složky podnikání osobní*“⁶⁸, a že prokurista může nepochybně uzavírat pracovní smlouvy se zaměstnanci společnosti v rámci provozu podniku, je třeba

⁶³ Viz S. Plíva in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 37.

⁶⁴ Podle § 13 odst. 1 obchodního zákoníku jedná právnická osoba statutárním orgánem nebo za ni jedná zástupce. V určitých případech, kdy se jedná o střet zájmů společnosti a jejího statutárního orgánu [např. § 199 odst. 2, § 182 odst. 1 písm. c), § 131 odst. 6, 131a odst. 1, § 182 odst. 2], sice zákon umožňuje, aby za společnost jednala dozorčí rada či její člen, resp. společník (jedná se tedy o zákonné zastoupení), ovšem v případě uzavírání smlouvy o výkonu funkce takovou možnost zákon nestanoví. Kromě těchto případů tedy jedná jménem společnosti pouze statutární orgán či jeho člen nebo za ni jedná zástupce na základě plné moci. Plnou moc jménem společnosti však uděluje pouze její statutární orgán. Jediným případem, kdy někoho může zmocnit samotná valná hromada je udělení prokury ve společnosti s ručením omezeným podle § 125 odst. 2 obchodního zákoníku. Zmocnit člena dozorčí rady ve stanovách nebo v usnesení valné hromady však zákon neumožňuje.

⁶⁵ O. Řeháček. Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 113.

⁶⁶ Plíva, S., K některým otázkám § 14 a § 15 obchodního zákoníku. Právo a podnikání, 9/2005, s. 2.

⁶⁷ Lisse, L., K prokuře. Právní rádce, 3/2008, s. 24.

⁶⁸ O. Řeháček. Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 113.

odmítnout závěr, že se působnost prokuristy v rámci těchto osobních složek podnikání vztahuje i na členy statutárního orgánu. Je totiž nezbytné si uvědomit, že provoz podniku je jen určitou podmnožinou spadající pod širší pojem řízení společnosti a personální otázky týkající se orgánů společnosti do něj nenáleží.⁶⁹ Prokurista bez speciální plné moci tedy nebude oprávněn smlouvu o výkonu funkce za společnost uzavřít.⁷⁰

Ze stejných důvodů nelze připustit ani uzavírání takových smluv osobami pověřenými při provozování podniku určitou činností podle § 15 obchodního zákoníku, např. vedoucím personálního oddělení. Pokud by ovšem taková osoba (např. personální ředitel) byla zároveň jednatelem nebo členem představenstva, byla by z titulu této funkce oprávněna smlouvu podepsat. Podle právní úpravy účinné od 1. 1. 2014 bude však situace zřejmě přesně opačná. Ustanovení § 166 odst. 1 nového občanského zákoníku totiž říká, že zaměstnanci zastupují právnickou osobu v rozsahu obvyklém vzhledem k jejich zařazení nebo funkci. Podmínka, aby tomu tak bylo při provozování podniku, zde již není formulována a z funkce a postavení personálního ředitele (zaměstnance společnosti) je dostatek kompetence k uzavření smlouvy o výkonu funkce zřejmě odvoditelný. Otázkou ovšem je, bude-li i po 1. 1. 2014 možné, aby takový personální ředitel byl zaměstnancem společnosti a zároveň i členem jejího statutárního orgánu, jak to dnes umožňuje § 66d obchodního zákoníku.⁷¹

⁶⁹ Viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2011, sp. zn. 29 Cdo 1499/2009: „*Vztah mezi akciovou společností a členem jejího představenstva není součástí podniku akciové společnosti a nepřechází převodem podniku na jeho nabyvatele. Součástí podniku proto nejsou ani závazky z tohoto vztahu vzniklé.*“

⁷⁰ Shodně Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 458, Pohl, T. Odpovědnost statutárního orgánu obchodní společnosti za škodu. Bulletin advokacie 6/2006, s. 17.

⁷¹ Názory na tuto problematiku se v recentní odborné literatuře rozcházejí. Nová právní úprava, na rozdíl od té dnešní, totiž otázku souběhu funkcí nereguluje. B. Havel k tomu říká: „*Nebrání se samozřejmě ani tomu, aby tento vztah byl sjednán jako pracovní smlouva s tím, že tím nelze vyloučit fiduciární povinnosti, pravidla odpovědnosti apod. Zákon se tak přiklání k stávající dikci zákona, který jasně stanoví, že je věcí smluvních stran, jaké regulaci smlouvu o výkonu funkce podřídí – stávající judikatura je v tomto nesprávná a doufejme, že si svůj omyl uvědomí. Zákon i proto výslovně nereguluje souběhy, ačkoliv tak činí poslední novela obchodního zákoníku v § 66d 15 ObchZ, protože předpokládá, že i nadále platí ústavním pořádkem garantovaný princip legální licence (co není zakázáno, je dovoleno) a navíc se ruší odlišení mezi jednáním „za“ a jednáním „jménem“ – statutární orgány budou napříště chápány jako zástupci, a tedy koncepce přímého jednání se opouští.*“ (Havel, B., Společnost s ručením omezeným na úsvitu rektifikace. Obchodněprávní revue 12/2011, s. 353) Opačný názor zastávají autoři M. Vrba a O. Řeháček: „*Vzhledem k této skutečnosti nenalezneme v zákoně o obchodních korporacích podklad pro překonání názoru, který se ustálil v soudní judikatuře do poslední novely obchodního zákoníku, kterou bylo shora uvedené ustanovení do tohoto kodexu vloženo. Stanovisko soudní praxe totiž bylo do té doby takové, že jestliže člen statutárního orgánu uzavřel smlouvu dle zákoníku práce, podle které měla být*

3.5 Trvání smlouvy o výkonu funkce

Jak již bylo řečeno, smlouva o výkonu funkce je platně uzavřena okamžikem podpisu obou smluvních stran s tím, že účinnou se může stát pouze v případě, že ji schválila valná hromada. Smlouva zaniká uplynutím doby, na kterou byla sjednána, dohodou stran, výpovědí nebo na základě skutečností způsobujících, že výkon funkce skončil (viz druhá část této práce). Jak vyplývá ze samotné povahy věci, zaniká smlouva nejpozději skončením výkonu funkce, a to i v případě, že byla sjednána na dobu neurčitou. Některá ustanovení smlouvy však mohou být sjednána tak, aby působila ještě určitou dobu po zániku funkce (viz kapitola 4.2). Půjde zpravidla o ustanovení, která svojí podstatou nejsou konkretizací jednotlivých práv a povinností přímo vyplývajících ze vztahu mezi společností a jejím statutárním orgánem či jeho členem, ale s tímto vztahem souvisí (např. dohoda o konkurenční doložce). Vyplývá-li tedy z ustanovení smlouvy, že určité závazky trvají a mají být splněny po skončení výkonu funkce, nemá zánik funkce na jejich trvání vliv. V této souvislosti je také vhodné zmínit, že některé povinnosti statutárního orgánu či jeho člena mohou v jisté omezené míře trvat po skončení funkce i bez výslovného smluvního ujednání. P. Čech k tomu uvádí: „*Tak jako jsou v tuzemsku známé případy, kdy smluvně převzatý zákaz konkurence působí ještě určitou dobu po skončení funkce, panuje v zahraničí shoda na závěru, že také na ostatní složky povinné věrnosti nemusí mít vliv zánik postavení statutárního orgánu či jeho člena (tzv. post-smluvní odpovědnost; culpa post contrahendum)*“⁷² I přes určité náznaky, které se objevily v judikatuře,⁷³ lze existenci těchto povinností dovozovat zatím spíše jen teoreticky.

vykonávána činnost, jejíž náplň byla totožná s obsahem jeho funkce, je taková smlouva neplatná a pracovněprávní vztah nevznikl.“ (Vrba, M., Řeháček, O., Nová úprava obchodních korporací a některé její souvislosti s insolvenčním právem. Právní rozhledy 10/2012, s. 361) Ačkoliv je tato otázka velice zajímavá, není její řešení cílem této práce a vzhledem k jejímu rozsahu, by to ani nebylo možné.

⁷² Čech, P. Péče řádného hospodáře a povinnost loajality. Právní rádce 3/2007, s. 14.

⁷³ V rozsudku ze dne 18. 5. 2010, sp. zn. 29 Cdo 1689/2009, kde se Nejvyšší soud zabýval otázkou, může-li mít likvidátor společnosti určité povinnosti i po zániku své funkce, dovodil: *Jelikož ze zákona (existence smlouvy mezi žalovanou a společností v projednávané věci tvrzena nebyla) neplyne nic jiného, je třeba otázku trvání povinnosti likvidátora zaslat společníku přehled, resp. (...) soupis jmění (...) posoudit přiměřeně podle ustanovení o mandátní smlouvě. Ta ukládají mandatáři uskutečňovat činnost, k níž se mandátní smlouvou zavázal, po zániku mandátní smlouvy pouze tehdy, dojde-li k výpovědi mandátní smlouvy mandatářem. Musí být přitom splněny tři předpoklady - 1) v důsledku přerušení činnosti by mandantovi vznikla škoda, 2) mandant potřebná opatření nemůže učinit ani pomocí jiných osob a 3) mandant požádá mandatáře, aby potřebná opatření učinil (srov. ustanovení § 575 odst. 2 obch. zák.). Promítnuto do vztahu likvidátora a společnosti (§ 66 odst. 2 obch. zák.) to znamená, že neplyne-li z uzavřené smlouvy o výkonu funkce či jiných zákonných ustanovení něco jiného, je osoba vykonávající*

Je však třeba si uvědomit, že zatímco skutečnosti, které způsobují zánik funkce statutárního orgánu či jeho člena, mají za následek zánik smlouvy, nemá naopak zánik smlouvy sám o sobě vliv na existenci vztahu mezi konkrétní osobou vykonávající tuto funkci a společností. Zanikne-li tedy smlouva o výkonu funkce (např. uplynutím doby nebo výpovědí) a osoba vykonávající funkci nebyla odvolána, popř. nebyl dán jiný důvod pro skončení funkce, bude se vztah mezi takovou osobou a společností řídit přiměřeně ustanoveními o mandátní smlouvě, pokud nebude ze zákona vyplývat něco jiného.

Co se týče zániku smlouvy uplynutím doby, na kterou je sjednána, je třeba podotknout, že fakticky bude ve většině případů takto sjednaná doba trvání korespondovat s funkčním obdobím statutárního orgánu či jeho člena a jejím uplynutím zanikne i tato funkce. Teoreticky ovšem nelze vyloučit ani dobu kratší. V této souvislosti je třeba poznamenat, že podle nové právní úpravy bude mít smlouva o výkonu funkce rozhodující vliv na délku funkčního období členů představenstva akciové společnosti. V § 439 odst. 3 zákona o obchodních korporacích se totiž stanoví, že neobsahují-li stanovy nebo smlouva o výkonu funkce délku funkčního období, platí, že byla pro každého jednotlivého člena představenstva sjednána na 1 rok.⁷⁴ V případě rozporu mezi stanovami a smlouvou o výkonu funkce platí délka funkčního období sjednaná ve smlouvě o výkonu funkce.

Smlouva o výkonu funkce může zaniknout také výpovědí stran. Jak ale bylo naznačeno, smlouvu není třeba vypovídat, zanikne-li na základě jakékoliv skutečnosti funkce statutárního orgánu či jeho člena. V praxi tak pravděpodobně půjde o případy, kdy sjednané smluvní podmínky začnou být pro některou ze stran neakceptovatelné, nebude dán dostatek souhlasné vůle pro změnu smlouvy, zároveň však budou obě strany trvat na setrvání dané osoby ve funkci. Za tímto účelem je vhodné sjednat ve smlouvě o výkonu funkce i přiměřenou výpovědní lhůtu. Domnívám se, že k vypovězení smlouvy ze strany společnosti je, stejně jako k jejímu uzavření či změnám, nutný souhlas valné

funkci likvidátora společnosti po zániku funkce povinna plnit povinnosti likvidátora zásadně pouze tehdy, odstoupí-li ze své funkce podle ustanovení § 66 odst. 1 obch. zák. , jde-li o opatření, bez jejichž přijetí by společnosti hrozila škoda, nemůže-li tato opatření společnost učinit pomocí jiných osob a požádá-li společnost likvidátora o to, aby potřebná opatření učinil.“

⁷⁴ Toto ustanovení se podle ustanovení § 456 odst. 1 zákona o obchodních korporacích použije i na délku funkčního období statutárního ředitele v případě monistického systému řízení akciové společnosti.

hromady, a to z obdobných důvodů.⁷⁵ Lze si totiž představit situace, kdy by se tak osoba vykonávající funkci snažila obejít souhlas valné hromady, například pokud by byla ve smlouvě o výkonu funkce sjednána odměna nižší než obvyklá. Souhlas valné hromady může být v této souvislosti také vhodným opatřením k předcházení nežádoucího vyústění případných osobních sporů mezi jednateli či členy představenstva navzájem.⁷⁶

Na závěr této kapitoly by bylo vhodné zmínit také problematiku znovuzvolení statutárního orgánu či jeho člena a vliv takové skutečnosti na trvání smlouvy o výkonu funkce. V této souvislosti je třeba rozlišovat dvě situace. V případě, že byla osoba vykonávající funkci statutárního orgánu či jeho člena znovu zvolena ještě před uplynutím funkčního období,⁷⁷ její funkce nezaniká.⁷⁸ Byla-li tedy smlouva o výkonu funkce sjednána na dobu neurčitou nebo na dobu výkonu funkce,⁷⁹ nezaniká ani tato smlouva a její další trvání logicky už ani nevyžaduje souhlas valné hromady. Pokud však měla smlouva zaniknout k určitému datu (stanovenému buď konkrétním dnem, nebo určitou jednotkou času), bude nutné takovou smlouvu změnit souhlasným projevem vůle obou smluvních stran a prodloužit tak její trvání. Podle mého názoru však nebude v takovém případě nutné vyžadovat výslovný souhlas valné hromady se změnou smlouvy, protože ten již bude implicitně zahrnutý v projevu vůle směřujícím ke znovuzvolení. Tím však samozřejmě není dotčeno právo valné hromady přehodnotit své stanovisko ke smluvním podmínkám a takový souhlas výslovně neudělit, resp. vyjádřit nesouhlas s prodloužením smlouvy. Druhou situací je znovuzvolení dané osoby do funkce až po uplynutí jejího funkčního období. Uplynutím funkčního období zaniká

⁷⁵ Srov. O. Řeháček. Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 123.

⁷⁶ Tamtéž.

⁷⁷ Neurčuje-li společenská smlouva nebo stanovy délku funkčního období, platí, že délka funkčního období není u jednatele časově omezena a u člena představenstva činí podle § 194 odst. 1 obchodního zákoníku pět let.

⁷⁸ Viz např. usnesení Vrchního soudu v Praze 7 Cmo 108/2009 ze dne 4. 6. 2009, nebo 7 Cmo 494/2009 ze dne 2. 2. 2010.

⁷⁹ Vymezení trvání právního vztahu může být „provedeno jak formulací konkrétním datem jako konečným časovým údajem, k němuž závazek zanikne, tak opisnou formulací vyjadřující podle obvyklého chápání časově vymezený úsek (na dobu letní, resp. zimní sezóny, na dobu sklizně, do doby zletilosti). Není vyloučeno ani sjednání časového omezení právního vztahu odkazem na jiný, souběžně existující, či budoucně založený nebo naopak v budoucnu zrušený právní vztah, spadající podle povahy do jiného právního odvětví (správního práva, finančního práva, pracovního práva, práva sociálního zabezpečení apod.). Tak je tomu v případě odkazu např. na trvání platnosti stavebního povolení, do konce účetního či daňového období, do skončení pracovního poměru, do doby odchodu do starobního důchodu apod.“ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 9. 2002, sp. zn. 28 Cdo 1636/2002.

funkce statutárního orgánu či jeho člena.⁸⁰ V takovém případě bude třeba uzavřít novou smlouvu o výkonu funkce, která bude muset být schválena valnou hromadou. Schválení ovšem nebude třeba, byla-li ve společnosti řádně odsouhlasena tzv. vzorová smlouva o výkonu funkce a nevyjádřila-li valná hromada v souvislosti se znovujmenováním vůli její použití v daném případě vyloučit.

⁸⁰ Viz Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. 10. 1998, sp. zn. 1 Odon 110/97.

4. Obsah smlouvy o výkonu funkce

4.1 Obecně k obsahu smlouvy o výkonu funkce

Jak již bylo řečeno v úvodu této práce, představuje smlouva o výkonu funkce bezesporu efektivní nástroj úpravy vzájemných práv a povinností mezi společností a jejím statutárním orgánem či jeho členem. Tato práva a povinnosti budou ve smlouvě zpravidla stanoveny tak, aby co nejlépe odpovídaly potřebám společnosti. Mohou se však odchýlit od ustanovení obchodního zákoníku pouze v případě, že taková práva a povinnosti nejsou upraveny kogentními ustanoveními obchodního zákoníku, jak bylo popsáno ve druhé části této práce. Smlouva o výkonu funkce nesmí obsahovat žádné ujednání, které by vylučovalo nebo omezovalo odpovědnost statutárního orgánu či jeho člena za škodu vůči společnosti. Takové ustanovení smlouvy by bylo pro rozpor s ustanovením § 194 odst. 5 absolutně neplatné. K obsahu smlouvy dále uvádí J. Dědič: „*Smlouva o výkonu funkce nesmí ani odporovat dobrým mravům, poctivému obchodnímu styku nebo nesmí obcházet kogentní ustanovení zákona. Zpravidla bude smlouva o výkonu funkce práva a povinnosti upřesňovat.*“⁸¹

4.1.1 Faktory ovlivňující podobu smlouvy o výkonu funkce

Konečná podoba smlouvy bude záviset na mnoha faktorech. Jsou jimi zejména typ obchodní společnosti, model a struktura jejího řízení, počet členů statutárního orgánu, předmět podnikání společnosti, velikost jejího podniku a nemalou roli často hraje také složení společníků. Zejména představy většinových zahraničních společníků, kteří vycházejí z praxe svých domovských států, mohou podobu smlouvy o výkonu funkce značně ovlivnit.⁸²

V případě malých obchodních společností, například ve společnosti s ručením omezeným s jedním jednatelem, který tak logicky zabezpečuje obchodní vedení společnosti v celém rozsahu,⁸³ bude pravděpodobně smlouva o výkonu funkce sloužit

⁸¹ Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 457.

⁸² Srov. Záděra, F., Některé aspekty právní úpravy vztahu statutárního orgánu k obchodní společnosti a smlouva o výkonu funkce. Právní rádce 8/2011, s. 21

⁸³ Opomineme možnost pověřit obchodním vedením třetí osobu, kterou mu od 1. 1. 2012 dává ustanovení § 66d obchodního zákoníku.

spíše ke stanovení odměny jednatele, popř. bezplatnosti výkonu funkce, nebo rozšíření zákazů konkurence. Předmětem podnikání takových společností bývá často poskytování technicky či jinak specifických služeb a jednatel bývá zároveň společníkem a osobně se podílí na každodenní činnosti společnosti. Takový jednatel mívá se společností často uzavřenou i pracovní smlouvu na činnosti, které nespádají do obchodního vedení, např. činnost projektanta nebo programátora. Povinnosti jednatele jsou pak jakousi „nadstavbou“ nad jeho každodenní pracovní činností a nelze po něm spravedlivě požadovat perfektní znalost právních předpisů. Proto se jeví jako vhodné shrnout ve smlouvě o výkonu funkce všechny povinnosti jednatele, a to i ty, které jsou výslovně upraveny v obchodním zákoníku.⁸⁴

Ve velké akciové společnosti bude praktické využití smluv o výkonu funkce ještě mnohem širší. Jejich stěžejním obsahem bude typicky právě konkretizace práv a povinností jednotlivých členů představenstva. V takových společnostech totiž často dochází k tomu, že si členové představenstva mezi sebou rozdělí působnost v oblasti obchodního vedení tak, že například jeden člen představenstva bude pověřen ekonomickými otázkami, jiný člen zase otázkami personálními, právními, otázkami obchodní strategie, marketingu, atp.⁸⁵ I. Štenglová k tomu uvádí: „*To, že si členové představenstva či jednatele mezi sebe rozdělí působnost ve věcech obchodního vedení, považují nejen za možné, ale mnohdy i za velmi praktické. Každý z takto „pověřených“ členů představenstva pak bude buď vykonávat svěřenou působnost osobně, anebo ji bude (zcela nebo zčásti) delegovat na jinou osobu (či osoby) k výkonu takové činnosti kvalifikovanou, které pak bude muset zajišťovat podmínky pro výkon delegované činnosti a její výkon kontrolovat a v případě potřeby i usměrňovat. (...) Není totiž prakticky dost dobře představitelné, aby členové představenstva větší společnosti či družstva nebo jednatele takové společnosti museli vykonávat všechny činnosti v rámci obchodního vedení osobně. (...) Rozdělení výkonu obchodního vedení mezi členy představenstva či jednatele za podmínek shora uvedených nadto umožní i optimální využití jejich individuálních vlastností či schopností.*“⁸⁶ Protože stanovy společnosti

⁸⁴ Tento závěr podporuje např. i text smluvního vzoru v publikaci Bartošíková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným, 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 417.

⁸⁵ Srov. Řeháček, O., Jednání členů představenstva akciové společnosti a obchodní vedení akciové společnosti. Bulletin advokacie 5/2008, s. 23.

⁸⁶ Štenglová, I., Ještě několik poznámek k zákonnému zastoupení obchodní společnosti či družstva členem statutárního orgánu. Obchodněprávní revue 4/2009, s. 102.

budou zpravidla upravovat jen působnost představenstva jako celku, bude takové rozdělení působnosti ve věcech obchodního vedení provedeno nejspíše ve vnitřním předpisu společnosti nebo ve smlouvě o výkonu funkce, popř. v jejich kombinaci.

4.1.2 Způsob úpravy vzájemných práv a povinností – vztah mezi stanovami či společenskou smlouvou, vnitřními předpisy a smlouvou o výkonu funkce

Ve druhé části této práce bylo řečeno, že uzavření smlouvy o výkonu funkce není podmínkou pro výkon funkce statutárního orgánu či jeho člena. Vzájemná práva a povinnosti mezi osobou, která takovou funkci vykonává, a společností mohou být zcela nebo zčásti upraveny v různých dokumentech, popřípadě k takové úpravě nemusí dojít vůbec (v takovém případě se vztah mezi společností a osobou vykonávající funkci bude řídit přiměřeně ustanoveními o mandátní smlouvě, nevyplývá-li ze zákona jiné určení práv a povinností).

Vzájemná práva a povinnosti mohou být upraveny předně ve společenské smlouvě nebo stanovách společnosti. M. Bartošiková a I. Štenglová doslova uvádějí: „*Považujeme za velmi praktické, aby byla základní práva a povinnosti společnosti a jejich orgánů či členů jejich orgánů upravena ve společenské smlouvě. (Za detailní a propracovanou úpravu v tomto směru se velmi přimlouváme.)*“⁸⁷ Výhodou takového postupu je především právní síla společenské smlouvy či stanov (ostatní vnitřní předpisy společnosti a usnesení jejich orgánů s nimi musejí být v souladu) a jejich závaznost nejen pro společníky ale i pro členy orgánů společnosti. S. Černá k tomu říká: „*Závaznost těchto vnitřních norem je založena souhlasem konkrétní osoby se svým ustanovením do funkce, již akceptuje podřízením svého vztahu vůči společnosti jako právu obsaženému v zákoně, tak vnitřním pravidlům platným v akciové společnosti.*“⁸⁸ Osoba, která má vykonávat funkci statutárního orgánu či jeho člena tak bude takovým určením práv a povinností vázána již od okamžiku vzniku funkce, zatímco smlouva o výkonu funkce, která může být uzavřena nebo nabýt účinnosti i delší dobu po vzniku funkce, bude takovou osobu zavazovat právě až od okamžiku, kdy bude účinná. Na druhou stranu je nevýhodou společenské smlouvy či stanov jejich formálnost – jsou povinně

⁸⁷ Bartošiková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným, 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 183.

⁸⁸ Černá, S. Obchodní právo. Akciové společnosti. III. Díl, Praha: ASPI, 2006, s. 55.

uzavírány ve formě notářského zápisu a jejich změny jsou tak spojeny s leckdy značně vysokými transakčními náklady. Tyto dokumenty také, na rozdíl od smlouvy o výkonu funkce či některých vnitřních předpisů společnosti, podléhají publikační povinnosti v podobě jejich povinného ukládání do sbírky listin, která je veřejně přístupná.⁸⁹ Zveřejnění informací o rozdělení působnosti v oblasti obchodního vedení mezi jednotlivé členy statutárního orgánu a podrobné vymezení jejich jednotlivých práv a povinností a vnitřních postupů by rozhodně nemuselo být vždy v zájmu společnosti. Jak již ale bylo řečeno, bude společenská smlouva či stanovy upravovat spíše působnost a pravomoc statutárního orgánu jako celku. Jejich další konkretizace tak bude ponechána na vnitřních předpisech nebo na smlouvách o výkonu funkce.

Obchodní zákoník vnitřní předpisy výslovně zmiňuje v ustanovení § 66 odst. 3 v souvislosti s odměňováním osob, které jsou statutárním orgánem společnosti či jeho členem. Pojem „vnitřní předpis“ však není obchodním zákoníkem definován, pouze u společnosti s ručením omezeným jsou v § 110 odst. 2 za vnitřní předpis označeny její stanovy.⁹⁰ Obecně půjde o předpis, který upravuje vztahy mezi orgány společnosti a mezi členy těchto orgánů navzájem, stanoví určitá vnitřní pravidla a postupy a je přijat orgánem společnosti oprávněným k tomu zákonem, společenskou smlouvou nebo stanovami.⁹¹ Zpravidla však bude pouze konkretizovat ustanovení zákona, společenské smlouvy či stanov. Z dikce „vnitřní předpis“ vyplývá, že jím nebude rozhodnutí orgánu společnosti v konkrétní věci, např. pověření jednoho ze členů představenstva k uzavření určité smlouvy. I vnitřní předpisy jsou pro osobu vykonávající funkci statutárního orgánu či jeho člena závazné (nevylučuje-li takovou závaznost zákon, společenská

⁸⁹ Srov. Černá, S. Vedlejší dohody (sideletters) společníků kapitálových společností. *Obchodněprávní revue* 1/2011, s. 2 (autorka článku v této jeho části sice pojednává o rozdílu mezi společenskou smlouvou či stanovami a vedlejšími dohodami společníků, avšak v tomto ohledu lze dané závěry plně vztáhnout i na problematiku smluv o výkonu funkce).

⁹⁰ Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl I.* Praha: POLYGON, 2002, s. 460.

⁹¹ Takovým orgánem bude typicky valná hromada, představenstvo a dozorčí rada. Ostatní orgány, jako například výbor pro audit nebo výbor pro jmenování a odměňování, jsou většinou zřizovány jako výbory dozorčí rady, která také upravuje jejich vnitřní organizační poměry. Má-li společnost s ručením omezeným více jednatelů, mohou se mezi sebou v souladu s ustanovením § 134 obchodního zákoníku dohodnout na rozdělení působnosti v rámci obchodního vedení. Taková dohoda, byla-li uzavřena písemně, má pak, podle mého názoru, charakter vnitřního předpisu. Nový zákon o obchodních korporacích dokonce v § 194 odst. 2 počítá s možností vytvoření kolektivního orgánu jednatelů.

smlouva či stanovy) již od okamžiku vzniku funkce,⁹² resp. od okamžiku jejich přijetí. Nevyžaduje se tedy souhlas této osoby, jako v případě smlouvy o výkonu funkce.

V souvislosti s problematikou úpravy jednotlivých aspektů vztahu mezi společností a osobou vykonávající funkci statutárního orgánu či jeho člena je však nutné mezi vnitřními předpisy důsledně rozlišovat. Tak například odměnu takové osoby bude možné upravit zásadně jen ve vnitřním předpisu aprobovaném valnou hromadou společnosti (viz kapitola 4.3). Naopak rozdělení působnosti mezi členy představenstva a konkretizaci jejich jednotlivých úkolů v rámci působnosti, která je představenstvu jako celku dána stanovami, je možné provést i usnesením představenstva; na druhou stranu to nebude možné na základě usnesení dozorčí rady.⁹³ V některých případech nepřipouští závaznost takových předpisů zákon.⁹⁴ Jednotlivé vnitřní předpisy se od sebe odlišují také z hlediska soudní přezkoumatelnosti jejich souladu se společenskou smlouvou či stanovami. Zatímco vnitřní předpisy přijaté formou usnesení valné hromady mohou být soudem prohlášeny za neplatné (soud vysloví neplatnost usnesení), vnitřní předpisy přijaté jiným orgánem přezkoumatelné nejsou⁹⁵ (výjimku představují např. vnitřní předpisy dozorčí rady o odměňování členů představenstva podle § 194 odst. 1 obchodního zákoníku).⁹⁶

⁹² Viz sub. 88.

⁹³ Dozorčí rada je kontrolním orgánem společnosti a její působnost vymezuje zákon pozitivně. Rozšíření její působnosti se však nemůže týkat záležitostí, které zákon výslovně svěřuje do výlučné působnosti valné hromady nebo představenstva. (Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: POLYGON, 2002, s. 2452) Obchodní vedení, o jehož rozdělení by se v tomto případě jednalo, je ustanovením § 192 odst. 1 obchodního zákoníku svěřeno představenstvu. J. Dědič k tomu dále uvádí: „Dozorčí radě nepřisluší kontrolovat věcnou stránku rozhodovacích procesů a zasahovat do řízení AS.“ (tamtéž. s. 2455).

⁹⁴ Např. obchodní zákoník v ustanovení § 194 odst. 4 *in fine*: „Nestanoví-li tento zákon jinak, není nikdo oprávněn dávat představenstvu pokyny týkající se obchodního vedení společnosti.“

⁹⁵ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 6. 2005, sp. zn. 29 Odo 442/2004. Z textu rozsudku: „Protože obchodní zákoník nepřipouští napadat u soudu platnost rozhodnutí dalších orgánů společnosti, vyplývá z uvedeného závěr, že tato rozhodnutí u soudu napadat nelze, resp. že soud není oprávněn tato rozhodnutí přezkoumávat jinak, než v rejstříkovém řízení, pokud rozhoduje o zápisu skutečnosti, založené takovým rozhodnutím, do obchodního rejstříku. (...) Jiná situace ovšem nastává, jestliže orgány akciové společnosti rozhodují v případech, kdy to zákon a stanovy, popřípadě rozhodnutí valné hromady umožňuje, o věcech, patřících do působnosti valné hromady. V těchto případech nerozhodují orgány společnosti o záležitostech týkajících se obchodního vedení společnosti, či její kontroly, ale o koncepčních a personálních otázkách společnosti. Za takové situace by bylo nelogické zbavit osoby, oprávněné jinak napadat usnesení valné hromady, této možnosti jen proto, že v tomto případě nerozhoduje valná hromada, ale orgán, na který sama valná hromada (ať již ve stanovách nebo konkrétním rozhodnutím) své oprávnění přenesla.“

⁹⁶ Viz předchozí citace.

Poměrně podstatnou je také otázka vztahu mezi společenskou smlouvou, stanovami, vnitřními předpisy a smlouvou o výkonu funkce. Jednoznačně lze říci, že žádný z těchto dokumentů nesmí být v rozporu se zákonem a nemůže se odchýlit od jeho kogentních ustanovení. Vnitřní předpisy ani smlouva o výkonu funkce pak nesmějí být v rozporu se společenskou smlouvou či stanovami (zvláštním případem jsou stanovy společnosti s ručením omezeným, které jsou vydávány jen, pokud tak určí společenská smlouva a nesmějí s ní být v rozporu⁹⁷). Co se týče vnitřních předpisů společnosti, smlouva o výkonu funkce by s nimi měla být v ideálním případě v souladu. Tento závěr však nelze přijímat bezvýhradně.⁹⁸ Při přijímání vnitřních předpisů a uzavírání smluv o výkonu funkce by tak mělo být dbáno pokud možno na vzájemný soulad těchto předpisů a nerozporuplnost obsahu vzájemných vztahů mezi společnostmi, orgány společnosti a jejich členy navzájem.

V praxi však může nastat situace, že společnost sice uzavřela se svým statutárním orgánem či jeho členem smlouvu o výkonu funkce v souladu se stanovami (nebo společenskou smlouvou), později se však společníci na valné hromadě rozhodnou stanovy změnit. Smlouva o výkonu funkce se tak rázem dostává do rozporu s tímto novým ustanovením. Je nutné si uvědomit, že smlouva o výkonu funkce, na rozdíl od vnitřních předpisů, které mohou být v takovém případě změněny či zrušeny orgánem, který je vydal, je dvoustranným právním úkonem, jenž nemůže být jednostranně měněn či rušen (nestanoví-li smlouva nebo zákon něco jiného), a to ani změnou stanov. Jednou z nejdůležitějších zásad soukromého práva totiž je, že smlouvy se mají dodržovat, a smlouva o výkonu funkce tak může být do souladu se stanovami uvedena pouze dohodou obou smluvních stran.⁹⁹ Zatímco člen statutárního orgánu má v takových

⁹⁷ I. Štenglová in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 372.

⁹⁸ Například rozhodování v otázce odměňování je svěřeno valné hromadě, popř. dozorčí radě, tento orgán schvaluje jak vnitřní předpisy týkající se odměňování (viz kapitola 4.3), tak smlouvu o výkonu funkce. Podle mého názoru však není možné (a ani účelné) valné hromadě, resp. dozorčí radě, bránit v tom, aby zohlednila individuální vlastnosti a přínos toho kterého člena statutárního orgánu a od obecných pravidel pro odměňování se ve smlouvě o výkonu funkce odchýlila.

⁹⁹ J. Švestka k tomu uvádí: „*V podmínkách tržního hospodářství, kde smlouvy mají mezi právními důvody jednu z nejvýznamnějších rolí, platí i další zásada, totiž že jednou uzavřené smlouvy mají být dodržovány pacta sunt servanta (§ 493). Tato zásada tvoří jeden z právních základů smluvního práva. Jde zároveň o jeden z projevů rovnosti subjektů smluvních závazkových právních vztahů, kdy žádný z nich není oprávněn měnit či rušit svým jednostranným vlastním projevem vůle obsah závazkověprávního vztahu (jeho jednostranné změny či zrušení mají právní význam pouze tam, kde to zákon výslovně stanoví).*“ (Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M. a kol. Občanský zákoník I, 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2009, s. 398.

případech pouze omezený a nepřímý vliv na změny stanov, společníci mají proti němu významnou „páku“ – nesouhlasí-li člen statutárního orgánu se změnou smlouvy o výkonu funkce a nechce se vzdát podmínek, na základě kterých se svým jmenováním do funkce souhlasil, může být okamžitě odvolán bez udání důvodu.¹⁰⁰

4.2 Typická ujednání ve smlouvě o výkonu funkce

Přestože faktorů ovlivňujících podobu každé smlouvy o výkonu funkce je mnoho, a jednotlivé smlouvy se tak od sebe navzájem mohou ve výsledku velice lišit, je možné vymezit určité typy ujednání, které se v těchto smlouvách obvykle vyskytují nebo mohou vyskytovat. O problematice odměňování osob vykonávajících funkci statutárního orgánu či jeho člena bude pro její složitost pojednáno v následující kapitole.

4.2.1 Omezení jednatelského oprávnění

Obchodní zákoník v ustanovení § 13 odst. 5 umožňuje omezit jednatelské oprávnění statutárního orgánu právnické osoby stanovami, společenskou smlouvou či jiným obdobným dokumentem nebo rozhodnutím orgánu právnické osoby. Zároveň stanoví, že taková omezení není možné uplatňovat vůči třetím osobám, i když byla zveřejněna. Toto ustanovení je pak upřesněno ustanoveními § 133 odst. 2 a 191 odst. 2, která stanoví, že takovým orgánem je valná hromada společnosti s ručením omezeným, resp. valná hromada nebo dozorčí rada akciové společnosti. Mám za to, že takovým rozhodnutím valné hromady (dozorčí rady) je i rozhodnutí, kterým takový orgán schvaluje smlouvu o výkonu funkce; jinými slovy: je možné omezit jednatelské oprávnění statutárního orgánu či jeho člena (samozřejmě bez možnosti odvolávat se na takové omezení vůči třetím osobám) i ve smlouvě o výkonu funkce. Rozhodnutí valné hromady je projevem kolektivní vůle společníků zúčastněných na valné hromadě,¹⁰¹ který buď přímo, nebo v souvislosti s další právní skutečností, vede ke vzniku, změně

¹⁰⁰ Srov. např. ustanovení § 84 odst. 3 německého akciového zákona (*Aktiengesetz*), kdy dozorčí rada může odvolat člena představenstva jen z určitých důvodů (např. pokud závažným způsobem poruší své povinnosti, stane se nezpůsobilým vykonávat funkci a nebo mu akcionáři na valné hromadě vyjádřili nedůvěru)

¹⁰¹ Srov. Holejšovský, J. Valné hromady společností s ručením omezeným, 1. vydání, Praha : C. H. Beck, 2011, s. 146.

nebo zániku práv a povinností, příp. tato práva a povinnosti nevznikají vůbec.¹⁰² Povinnost osoby vykonávající funkci statutárního orgánu či jeho člena dodržovat omezení jednatelského oprávnění tak vznikne na základě rozhodnutí valné hromady (dozorčí rady), kterým se schvaluje smlouva o výkonu funkce, v souvislosti s uzavřením takové smlouvy osobou k tomu oprávněnou.

Takovým vnitřním omezením je například „*ujednání, že k určitým úkonům, které mají za následek závazek v určité finanční hodnotě, je zapotřebí jednání a podpisů více než jedné osoby.*“¹⁰³ Jednatelské oprávnění je však možné pouze omezit, nikoliv úplně vyloučit. Takové ujednání by pak bylo absolutně neplatné.¹⁰⁴¹⁰⁵ V případě, že osoba vykonávající funkci bude jednat v rozporu s vnitřním omezením svého jednatelského oprávnění, bude společností odpovídat za škodu takto způsobenou podle ustanovení § 373 an. obchodního zákoníku. Pro případ porušení omezení jednatelského oprávnění lze ve smlouvě o výkonu funkce sjednat i povinnost zaplatit smluvní pokutu. Z takového ujednání by však zároveň musela vyplývat i povinnost nahradit škodu převyšující smluvní pokutu nebo povinnost nahradit škodu v plné výši vedle smluvní pokuty.¹⁰⁶ Jinak by ustanovení o smluvní pokutě bylo, jako ustanovení omezující odpovědnost člena statutárního orgánu za škodu, absolutně neplatné pro rozpor s ustanovením § 194 odst. 5.¹⁰⁷

4.2.2 Konkurenční doložka

Dalším typickým ujednáním ve smlouvě o výkonu funkce je konkurenční doložka. Obchodní zákoník sice poskytuje společností ochranu před konkurenčním jednáním osob vykonávajících funkci statutárního orgánu či jeho člena, ovšem tento

¹⁰² Holejšovský, J. Valné hromady společností s ručením omezeným, 1.vydání, Praha : C. H. Beck, 2011, s. 151.

¹⁰³ Pohl, T. Odpovědnost statutárního orgánu obchodní společnosti za škodu. Bulletin advokacie 6/2006, s. 16.

¹⁰⁴ Shodně Řeháček, O. Jednání členů představenstva akciové společnosti a obchodní vedení akciové společnosti. Bulletin advokacie 5/2008, s 24.

¹⁰⁵ To neplatí v případě, že stanovy akciové společnosti v souladu s ustanovením § 191 odst. 1 stanoví, že za společnost jednají jen někteří členové představenstva. Členové představenstva, jejichž jednatelské oprávnění bylo takto vyloučeno, se pak ani nezapisují do obchodního rejstříku. V takovém případě se však nejedná o vyloučení jednatelského oprávnění přímo smlouvou o výkonu funkce, ale pouze o jakési konstatování této skutečnosti.

¹⁰⁶ Srov. Šilhán, J. Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace, 2.vydání, Praha : C. H. Beck, 2011, s. 125.

¹⁰⁷ Srov. Patěk, D. Zajištění povinnosti smluvní pokutou ve společenské smlouvě společnosti s ručením omezeným. Obchodněprávní revue 4/2010, s. 99.

zákaz trvá jen po dobu výkonu funkce. Která jednání se za porušení zákazu konkurence považují, je stanoveno v § 136 a § 196, přičemž společenská smlouva, stanovy nebo usnesení valné hromady může zákaz konkurence rozšířit i na jednání jiná. Výslovnou úpravu konkurenčních doložek, které by rozšířily zákaz konkurence i na určitou dobu po zániku funkce, obchodní zákoník nemá. Možnost jejich platného sjednání však potvrzuje judikatura Nejvyššího soudu.¹⁰⁸ V rozsudku 29 Cdo 1053/2007 se doslova uvádí: „*Připouští-li zákon, aby k rozšíření zákazu konkurence nad zákonem stanovený rozsah došlo usnesením valné hromady či stanovami, tím spíše je možná (za situace, kdy to obchodní zákoník ani jiný právní předpis nezakazuje) dohoda společnosti a jejího statutárního orgánu o takovém rozšíření.*“ Je však třeba zdůraznit, že rozsah zákazu konkurence musí být přiměřený a v tomto směru odůvodnitelný například povahou podnikatelské činnosti společnosti, dobou působení ve funkci nebo závažností potenciálních následků, které by daná osoba mohla konkurenčním jednáním společnosti způsobit.¹⁰⁹ V opačném případě by takové ujednání mohlo být absolutně neplatné pro rozpor s dobrými mravy či zásadami poctivého obchodního styku.¹¹⁰

Pokud dojde k porušení zákazu konkurence, je společnost podle § 65 odst. 2 obchodního zákoníku oprávněna požadovat, aby osoba, která tento zákaz porušila, vydala prospěch z obchodu, při kterém porušila zákaz konkurence, anebo převedla tomu odpovídající práva na společnost. Tím není dotčeno právo na náhradu škody. K těmto důsledkům se rovněž vyjádřil Nejvyšší soud ve shora citovaném rozhodnutí takto: „*Na porušení povinností člena statutárního orgánu převzatých nad rozsah zákazu konkurence upravený obchodním zákoníkem a konstituovaných smlouvou mezi společností a členem jejího statutárního orgánu, se pak nebude vztahovat úprava důsledků porušení zákazu konkurence v § 65 obch. zák. (neboť nejde o porušení tohoto zákazu, ale o porušení smluvně převzatých povinností); důsledky tohoto porušení však mohou smluvní strany upravit ve smlouvě, jak se také v projednávané věci stalo.*“ Důsledky porušení zákazu konkurence tak bude pro účely konkurenční doložky třeba

¹⁰⁸ Rozhodnutí 29 Odo 463/2001 ze dne 8. 1. 2002, 29 Cdo 1053/2007 ze dne 25. 9. 2007 a 29 Cdo 2049/2009 ze dne 28. 4. 2010.

¹⁰⁹ U posledního jmenovaného důvodu by v některých případech mohlo takové jednání naplnit i skutkovou podstatu trestného činu podle § 255 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

¹¹⁰ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 2. 2011, sp. zn. 23 Cdo 4192/2008.

upravit přímo ve smlouvě o výkonu funkce. V této souvislosti je také možné sjednat smluvní pokutu, přičemž platí, co bylo řečeno v předchozím odstavci.

Z ujednání o konkurenční doložce ve smlouvě o výkonu funkce však musí vyplývat nárok osoby, která po určitou dobu po skončení výkonu funkce tímto zákazem omezena, na přiměřené protiplnění, jinak je takové ujednání neplatné.¹¹¹ Konkrétní výše protiplnění však může být ve smlouvě nahrazena ujednáním o uzavření budoucí dohody, v níž bude výše protiplnění stanovena na základě určených kritérií – např. doba působení dané osoby ve funkci.¹¹² Uzavření takové dohody se mohou obě smluvní strany domáhat u soudu.

V souvislosti s konkurenční doložkou je rovněž nutné připomenout právní úpravu obsaženou v § 2975 nového občanského zákoníku. Po 1. 1. 2014 tak nebude možné sjednávat konkurenční doložky na dobu delší než pět let. V konkurenční doložce bude muset být dostatečně určité vymezeno území, okruh činností nebo okruh osob, kterých se zákaz týká, jinak se k ní nebude přihlížet.¹¹³ Třetí odstavec tohoto ustanovení pak výslovně stanoví požadavek přiměřenosti rozsahu zákazu konkurence a v této souvislosti počítá i s moderačním právem soudu, který může přílišně omezující konkurenční doložku omezit, zrušit nebo prohlásit za neplatnou.¹¹⁴

4.2.3 Ujednání upravující některé další podmínky výkonu funkce

Smlouva o výkonu funkce může také obsahovat ujednání, která svojí povahou připomínají ustanovení pracovních smluv. Budou tedy využívána především menšími společnostmi, ve kterých funkci statutárního orgánu či jeho člena vykonávají osoby odlišné od společníků, protože umožňují lepší kontrolu nad výkonem funkce ze strany společníků a jsou do určité míry zárukou jejího řádného výkonu. Tato ustanovení formulují požadavky společníků na výkon funkce a zčásti tak konkretizují meze pojmu „péče řádného hospodáře“ v tomto vztahu. Smlouva tak může obsahovat ustanovení o služební době, místě výkonu funkce nebo dovolené. Přestože výkon funkce statutárního

¹¹¹ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2002, sp. zn. 21 Cdo 1276/2001.

¹¹² Viz shora citované rozhodnutí 29 Cdo 1053/2007.

¹¹³ Neplatnost konkurenčních doložek, které nejsou v těchto aspektech dostatečně určité, je ostatně dovozována už dnes (viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 3. 2008, sp. zn. 32 Odo 1042/2005).

¹¹⁴ Moderační pravomoc soudu, ač dnes není v případě konkurenční doložky výslovně stanovena zákonem, dovedl však už Nejvyšší soud ve svém rozsudku ze dne 25. 2. 2011, sp. zn. 4192/2008.

orgánu či jeho člena vykazuje jistou podobnost s pracovním poměrem,¹¹⁵ je třeba opakovaně zdůraznit, že vztah mezi společností a jejím statutárním orgánem či jeho členem je vztahem obchodněprávním a zákoník práce se na něj nevztahuje. Smlouva o výkonu funkce tak bude muset v nezbytném rozsahu upravit například způsob a podmínky čerpání dovolené, rozvržení služební doby, atd.

4.2.4 Ujednání související se zánikem funkce

V praxi se může naskytnout otázka, je-li možné sjednat ve smlouvě o výkonu funkce také důvody, pro které je možné statutární orgán či jeho člena z funkce odvolat. Takové ustanovení by tak zakládalo, pokud by takto sjednané důvody nebyly naplněny, neodvolatelnost této osoby. K této otázce se rovněž vyjádřil Nejvyšší soud: „*Obchodní zákoník, kterému je podřízena posuzovaná společenská smlouva, nepřipouští, aby společenská smlouva založila neodvolatelnost jednatele společnosti s ručením omezeným, jak to umožňuje pro statutární orgány osobních společností. U kapitálových společností vychází zákon z toho, že vazby mezi společností a společníkem nejsou osobní, ale kapitálové, a tomu je podřízena i úprava orgánů těchto společností. Jestliže tedy ustanovení § 125 odst. 1 písm. f) obch. zák. upravuje obecnou možnost odvolání jednatele valnou hromadou, nemůže společenská smlouva upravit jeho odvolání v rozporu s tímto kogentním ustanovením zákona. Účelu sledovaného dle tvrzení dovolatele společenskou smlouvou, totiž toho, že na odvolání jednatele se musí dohodnout všichni společníci, by bylo možno dosáhnout pouze stanovením 100 % většiny hlasů potřebných pro takové rozhodnutí na valné hromadě, nikoli však tím, že společenská smlouva odejme valné hromadě jednu z působností, kterou jí - bez možnosti odchylky - zákon kogentním ustanovením svěřuje.*“¹¹⁶ Jestliže není možné stanovit neodvolatelnost statutárního orgánu či jeho člena ve společenské smlouvě, tím spíše to nebude možné ve smlouvě o výkonu funkce.

Ve smlouvě o výkonu funkce tak lze sjednat toliko výpovědní důvody pro vypovězení smlouvy samotné (k důsledkům výpovědi smlouvy o výkonu funkce viz kapitola 3.5). Takové ujednání si lze představit zejména v případech, kdy smlouva o výkonu funkce přiznává odměnu významně vyšší, než je obvyklé, nebo jiné výhody a

¹¹⁵ Viz sub. 56.

¹¹⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 10. 2000, sp. zn. 29 Cdo 968/2000.

vypovězení smlouvy (které má za následek „návrat“ do režimu mandátní smlouvy a tím i odměny obvyklé) je tak určitou formou trestu pro osobu vykonávající funkci za to, že nesplnila očekávání a požadavky na ní kladené společníky. Tím však není žádným způsobem dotčeno právo valné hromady tuto osobu z funkce kdykoliv odvolat. Problematikou odstupného se budu zabývat v následující kapitole.

Smlouva o výkonu funkce může také obsahovat, a v některých případech je to i vhodné, ujednání ohledně vzájemného vypořádání pro případ skončení funkce. Bude se jednat zejména o upřesnění podmínek finančního vypořádání, předání dokumentace a majetku společnosti. Je také možné dohodnout, že v určitých případech skončení funkce statutárního orgánu uzavře společnost s osobou, které funkci vykonávala, pracovní smlouvu na dobu určitou (např. jeden měsíc), přičemž náplň práce bude určité „zasvěcení“ a „předání funkce“ a dokumentace osobě, která ji ve funkci nahradila.¹¹⁷

4.3 Odměňování

Otázku odměňování lze ve smlouvě o výkonu funkce vyřešit poměrně snadno – stanovením konkrétní fixní částky, která osobě vykonávající funkci statutárního orgánu či jeho člena za výkon této funkce měsíčně náleží. Tento postup bude vhodný spíše u menších společnostech, kde funkci člena statutárního orgánu vykonává některý ze společníků, kde jsou společníci určitým způsobem zapojeni do každodenní činnosti společnosti, nebo kde vytváření složitých kompenzačních mechanismů není organizačně možné ani efektivní. Naproti tomu u velkých společností, jejichž akcie jsou obchodovány na regulovaném trhu, je otázka odměňování často předmětem zájmu nejen samotných členů představenstev a akcionářů, ale i ostatních subjektů zainteresovaných na fungování společnosti.¹¹⁸ Členové představenstev jsou zpravidla společnostmi najatí profesionální „správci“,¹¹⁹ kteří nejsou akcionáři společnosti, a dochází tak k oddělení

¹¹⁷ Zoufalý, V., Munková, J. a kol. Velká kniha smluvních vzorů. 5. vydání. Praha : C. H. Beck, 2007, s. 686.

¹¹⁸ V zahraniční literatuře jsou označovány jako *stakeholders* (viz např. Donaldson, T., Preston, L., E. The Stakeholder Theory of the Corporation: Concepts, Evidence, and Implications. 1995) a jsou jimi např. zaměstnanci společnosti, věřitelé, dodavatelé a v některých případech i širší veřejnost.

¹¹⁹ Odborná literatura, zvláště zahraniční, často označuje vztah mezi akcionáři a osobami řídicími společností (členové představenstva, ředitelé) jako *principal-agent relationship* (viz např. Jensen, M., C., Meckling, W., H. Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure. 1976).

vlastnictví a řízení společnosti.¹²⁰ V důsledku mnohdy protichůdného zájmu správců a spravovaných vznikají především společnosti značné náklady.¹²¹ Jako jeden ze způsobů odstraňování takto rozporných zájmů a snižování nákladů zastupitelnosti tak ve společnostech vznikají složitá kompenzační schémata a mechanismy, jejichž součástí mohou být právě i smlouvy o výkonu funkce.

4.3.1 Právo na odměnu

Jedním ze základních práv osob vykonávajících funkci statutárního orgánu či jeho člena je právo na odměnu. Je dovozováno z dikce ustanovení § 66 odst. 2 obchodního zákoníku, které, pro případ absence smlouvy o výkonu funkce či zákonné úpravy, odkazuje na přiměřené použití ustanovení obchodního zákoníku o mandátní smlouvě. Z ustanovení § 571 odst. 1 pak vyplývá, že osoba vykonávající funkci má právo na odměnu obvyklou, není-li ve smlouvě sjednáno nic bližšího. Je-li tedy vůle společníků taková, že funkce statutárního orgánu či jeho člena má být vykonávána bezplatně, je nutné tak sjednat výslovně ve smlouvě o výkonu funkce.¹²²

Zcela opačná bude situace po 1. 1. 2014. Nový zákon o obchodních korporacích totiž ve svém ustanovení § 59 odst. 3 počítá s bezplatným výkonem funkce a teprve ve smlouvě o výkonu funkce si může společnost se svým statutárním orgánem či jeho členem sjednat za výkon funkce odměnu. Pokud bude odměna ve smlouvě o výkonu funkce sjednána, musí toto ujednání splňovat náležitosti uvedené v ustanovení § 60.¹²³ Tímto legislativním řešením se tak zákonodárce snaží předejít sporům o odměnu, jejíž stanovení je často značně obtížné, a motivuje obě strany k uzavření přesné a určité

¹²⁰ Viz např. Fama, E., F., Jensen, M., C. Separation of ownership and control. 1983.

¹²¹ Souhrnně označované jako *agency costs* (viz sub. 119). V české odborné literatuře bývají označovány jako „náklady zastupitelnosti“ [viz např. Malý, M., Theodor, M., Peklo, J. Řízení a správa společností (Corporate governance). Praha: Vysoká škola ekonomická, 2002, s.20].

¹²² V některých případech však bezplatnost výkonu funkce vyplývá přímo ze zákona. Viz např. § 303 odst. 3 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů; § 5 odst. 1 zákona č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění pozdějších předpisů; § 13 zákona č. 569/1991 Sb., o Pozemkovém fondu České republiky, atd.

¹²³ Vymezení všech složek odměn, které náleží nebo mohou náležet členovi orgánu, včetně případného věcného plnění, úhrad do systému penzijního připojištění nebo dalšího plnění; určení výše odměny nebo způsobu jejího výpočtu a její podoby; určení pravidel pro výplatu zvláštních odměn a podílu na zisku pro člena orgánu, pokud mohou být přiznány, a údaje o výhodách nebo odměnách člena orgánu spočívajících v převodu účastnických cenných papírů nebo v umožnění jejich nabytí členem orgánu a osobou jemu blízkou, má-li být odměna poskytnuta v této podobě.

smlouvy o výkonu funkce s promyšleným způsobem odměňování.¹²⁴ V této souvislosti je třeba také upozornit na přechodné ustanovení § 777 odst. 3 zákona o obchodních korporacích, které stanoví, že ujednání dosavadních smluv o výkonu funkce a o odměně se musí uzpůsobit tomuto zákonu do 6 měsíců ode dne nabytí jeho účinnosti (tj. do 30. 6. 2014), jinak bude výkon funkce *ex lege* bezplatný.

Jak již bylo naznačeno, není určení obvyklé výše odměny v případném soudním sporu vůbec jednoduché.¹²⁵ Osoba, která funkci vykonává nebo vykonávala, bude muset výši uvedenou v žalobním návrhu také řádně odůvodnit.¹²⁶ Konkrétní výše pak bude záležet na několika okolnostech. Především to bude předmět podnikání společnosti, její velikost, rozsah a charakter činností, které musela daná osoba vykonávat a značnou roli bude hrát také průměrná mzda ve srovnatelné profesi,¹²⁷ jak ostatně konstatoval i Nejvyšší soud v citovaném rozhodnutí: „*Ohledně výše odměny vycházel soud prvního stupně ze zjištění o průměrné mzdě ve srovnatelné profesi a s ohledem na objem činnosti žalobce považoval za přiměřenou měsíční odměnu ve výši poloviny takto zjištěné měsíční mzdy. S tímto závěrem se lze plně ztotožnit.*“ V zájmu zabránění budoucím sporům je tedy vhodné výši odměny nebo dostatečně určitý způsob jejího stanovení ve smlouvě o výkonu funkce sjednat.

¹²⁴ Důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích v této souvislosti akcentuje tzv. *reward strategy*, čili strategii odměňování.

¹²⁵ Je třeba předeslat, že navzdory předpokládané bezplatnosti výkonu funkce, resp. přesným a jednoznačným ujednáním o odměně, která se v této souvislosti dají do budoucna do jisté míry předvídat, se budou soudy muset s určováním obvyklé výše odměny potýkat i po 1. 1. 2014, i když zřejmě v omezené míře. Ustanovení § 59 odst. 4 zákona o obchodních korporacích totiž stanoví, že bude-li sjednaná smlouva o výkonu funkce nebo v ní obsažené ujednání o odměně neplatné z důvodu na straně obchodní korporace nebo nebude-li smlouva o výkonu funkce z důvodu překážek na straně obchodní korporace uzavřena nebo ji nejvyšší orgán neschválí bez zbytečného odkladu po vzniku funkce člena orgánu obchodní korporace, ustanovení o bezplatnosti výkonu funkce se nepoužije a odměna se určuje jako odměna obvyklá v době uzavření smlouvy nebo, nebyla-li smlouva uzavřena, obvyklá v době vzniku funkce za činnost obdobné činnosti, kterou člen orgánu vykonával.

¹²⁶ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 994/2005: „*Domáhá-li se jednatel odměny za výkon funkce ve výši určené s přiměřeným použitím právní úpravy mandátní smlouvy, musí tvrdit a prokazovat, že byl po období, za které se dožaduje odměny, jednatelem společnosti a výši odměny, na kterou mu vznikl nárok. Popírá-li dovolatelka, že jí vznikla povinnost vyplácet jednatelemi odměnu podle přiměřeného použití mandátní smlouvy, musí tvrdit a prokazovat existenci skutečnosti rozhodné pro takový závěr.*“

¹²⁷ Tento výraz není na první pohled soudem zvolen úplně šťastně, protože evokuje přímé srovnání s osobou, která vykonává obdobnou činnost na základě zaměstnaneckého poměru. Z textu rozsudku je však patrné, že odpovědnost statutárního orgánu, jejíž míra je v jeho případě značně vyšší než u osoby vykonávající obdobnou činnost v zaměstnaneckém poměru, byla při stanovení odměny vzata v potaz.

4.3.2 Souhlas valné hromady s plněním ve prospěch člena statutárního orgánu a možnost toto plnění odepřít

Ustanovení § 66 odst. 3 obchodního zákoníku stanoví, že jakékoliv plnění společnosti ve prospěch osoby, jež je orgánem společnosti nebo jeho členem, na které neplyne právo z právního předpisu nebo z vnitřního předpisu, lze poskytnout pouze se souhlasem valné hromady, nebo je-li přiznáno ve smlouvě o výkonu funkce. Určují-li stanovy akciové společnosti, že členy představenstva volí a odvolává dozorčí rada, schvaluje tato podle § 194 odst. 1 také plnění ve smyslu ustanovení § 66 odst. 3. Společnost však plnění neposkytne, jestliže výkon funkce zřejmě přispěl k nepříznivým hospodářským výsledkům společnosti, anebo při zaviněném porušení právní povinnosti v souvislosti s výkonem funkce. Pro bližší analýzu je třeba rozdělit plnění společnosti ve prospěch osoby vykonávající funkci na nároková a nenároková.

Pokud právo statutárního orgánu či jeho člena vyplývá přímo z právního předpisu, jedná se o plnění nárokové. Tím je, jak již bylo částečně popsáno výše, právo statutárního orgánu či jeho člena na odměnu a náhradu nutně nebo účelně vynaložených nákladů v souvislosti s výkonem funkce, které vyplývá přímo z ustanovení obchodního zákoníku.¹²⁸ Tato odměna přísluší osobě vykonávající funkci bez ohledu na její schválení valnou hromadou či dozorčí radou. Nejvyšší soud k tomu uvedl: „(...) *Proto se v projednávané věci Nejvyšší soud zabýval i tím, zda je nezbytným předpokladem pro poskytnutí odměny za výkon funkce jednatele, který se domáhá zaplacení odměny ve výši určené s přiměřeným použitím právní úpravy mandátní smlouvy, schválení této odměny valnou hromadou, a zda tedy musí jednatel tvrdit a prokazovat též, že k takovému schválení došlo. K tomu dovolací soud uzavřel, že v takovém případě schválení odměny ani její výše valné hromadě nepřísluší. Vyplývá-li z ustanovení § 66 odst. 2 ve vazbě na ustanovení § 566 odst. 1 obch. zák. pro takovou situaci úplatnost výkonu funkce jednatele a výše úplaty, zakládají tato ustanovení zákonný nárok jednatele na poskytnutí takto zjištěné odměny, aniž by bylo třeba jejího schválení valnou hromadou. Opačný závěr by totiž vedl k tomu, že by valná hromada neprojednáním výše odměny anebo*

¹²⁸ Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 459.

odmítnutím odměnu přiznat, mohla odepřít jednatelem odměnu, na kterou mu vznikl ze zákona nárok.“¹²⁹

Nenároková plnění jsou pak všechna ostatní, tedy plnění, na které neplyne právo z právního předpisu. Toto právo však může vyplývat ze smlouvy o výkonu funkce, vnitřního předpisu nebo z usnesení valné hromady.¹³⁰ Jsou jimi zejména odstupné,¹³¹ tantiéma, akciové opce a některá další plnění převážně věcného charakteru, jako např. poskytnutí služebního automobilu, počítače nebo telefonu i pro soukromé účely, poskytnutí služebního bytu, příspěvky na penzijní připojištění, atd. Jak bylo naznačeno výše, je vhodná kombinace kompenzačních nástrojů jedním z nejefektivnějších prostředků motivace členů statutárního orgánu a zejména ve velkých akciových společnostech tak vznikají leckdy poměrně složitá schémata odměňování, která bývají zachycena ve vnitřních předpisech společnosti.¹³² V menších společnostech naopak postačí přiznání některých nenárokových plnění ve smlouvě o výkonu funkce.

O vnitřních předpisech obecně již bylo pojednáno v podkapitole 4.1.2, ovšem v intencích tohoto ustanovení je jím třeba rozumět pouze vnitřní předpis schválený valnou hromadou, popř. dozorčí radou,¹³³ a to přinejmenším stejným poměrem hlasů, který je stanoven pro schvalování smlouvy o výkonu funkce.¹³⁴ Lze se však setkat i s názorem, že takovým vnitřním předpisem je nutné rozumět pouze stanovy, protože při

¹²⁹ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 994/2005, na který se mj. odkazuje i usnesení Nejvyššího soudu ze dne 1. 6. 2011, sp. zn. 29 Cdo 1647/2010.

¹³⁰ O. Řeháček. Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 116.

¹³¹ Podmínky pro vyplacení odstupného bývají často sjednány právě ve smlouvě o výkonu funkce (viz např. Výroční zpráva Skupiny ČEZ, 2011).

¹³² Pro značnou složitost otázek odměňování ve velkých akciových společnostech s kótovanými akciemi bývají v těchto společnostech zřizovány specializované orgány, které se zabývají vytvářením kompenzačních schémat - výbory pro odměňování. Jejich vytváření doporučují ostatně i kodexy corporate governance (The Combined Code, Principles of Good Governance and Code of Best Practice, 2000; nebo i Doporučení Komise ze dne 15. 2. 2005 o úloze nevýkonných členů správní rady nebo členů dozorčí rady a o výborech správní nebo dozorčí rady společností kótovaných na burze), které apelují na to, aby jejich členové byli dostatečně nezávislí a kvalifikovaní. Tyto výbory bývají často etablovány jako poradní orgány dozorčí rady a dávají jí doporučení ohledně odměňování a jmenování členů orgánů společnosti (viz např. stanovy Telefónica Czech Republic, a.s.). V případě velkých akciových společností je právě dozorčí rada pověřena otázkou jmenování a odvolávání členů představenstva. Dozorčí rada na základě doporučení výboru pro odměňování může přijmout vnitřní předpis ve smyslu ustanovení § 66 odst. 3 obchodního zákoníku, z něhož bude členům představenstva společnosti vyplývat právo na odměnu za výkon funkce. Smlouva o výkonu funkce bude na tyto vnitřní předpisy spíše jen odkazovat.

¹³³ Tuto otázku výslovně řeší zákon o obchodních korporacích v ustanovení § 61 odst. 1, kde stanoví, že vnitřní předpis zakládající právo osoby, která je členem orgánu obchodní korporace, musí být schválen orgánem, do jehož působnosti náleží schvalování smlouvy o výkonu funkce.

¹³⁴ Shodně např. Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 460 nebo Rada, I. a kol. Jednatel s.r.o., představenstvo a.s. Praha: LINDE, 2004, s. 173.

jiném výkladu hrozí nebezpečí, že si členové statutárního orgánu budou o svých odměnách rozhodovat sami.¹³⁵ Takový výklad je však podle mého názoru až příliš restriktivní. Je třeba si uvědomit, že způsob odměňování je závislý nejen na výše uvedených faktorech (viz podkapitola 4.1.1), ale rovněž na momentální ekonomické situaci společnosti i na situaci ekonomiky, ve které společnost působí. Někdy se může objevit potřeba tento systém odměňování určitým způsobem upravit. Pokud by byl systém odměňování upraven výhradně ve stanovách, vznikly by společnosti při jejich změnách zbytečné náklady. Závěr o tom, že by členové představenstva rozhodovali o svých odměnách sami, není také zcela správný. Obchodní zákoník svěřuje rozhodování o odměňování statutárních orgánů či jejich členů do působnosti valné hromady,¹³⁶ resp. dozorčí rady,¹³⁷ z čehož lze podle J. Dědiče dovodit „jeden z principů, na němž je postaven obchodní zákoník, totiž že nelze poskytovat plnění osobám, jež jsou orgány společnosti nebo jejich členy, bez přímého či nepřímého souhlasu společníků (dozorčí rady akciové společnosti).“¹³⁸ Z tohoto důvodu je vyloučeno, aby o svých odměnách členové představenstva rozhodovali sami.¹³⁹ Rozhodnutí valné hromady či dozorčí rady v otázkách odměňování pak také nepochybně nemusí být vždy jen rozhodnutím o změně společenské smlouvy či stanov.

Smlouva o výkonu funkce, stejně jako vnitřní předpisy, nebude primárně plnit úlohu vlastního přiznání práva na odměnu osobě vykonávající funkci, protože toto právo již vyplývá přímo ze zákona (tuto úlohu však bude smlouva o výkonu funkce plnit po 1. 1. 2014). Bude tedy spíše sloužit ke stanovení jejich složek (tedy přiznání některých dalších plnění, na něž neplatí *ex lege* nárok), její konkrétní výše, popř. způsobu jejího stanovení. Navzdory některým názorům, objevujícím se v odborné literatuře,¹⁴⁰ nemusí jejich konkrétní výši určovat valná hromada. K této problematice se vyjádřil Nejvyšší soud takto: „Valná hromada nemusí určit přímo výši úplaty za výkon funkce člena statutárního orgánu, ale postačí, když stanoví pravidla pro jejich určení.

¹³⁵ Dvořák, T. Akciová společnost a Evropská společnost. 2. vydání. Praha: ASPI, 2009, s. 500.

¹³⁶ Ustanovení § 125 odst. 1 písm. f) a § 187 odst. 1 písm. g) obchodního zákoníku.

¹³⁷ Ustanovení § 194 odst. 1 obchodního zákoníku. Tuto působnost výslovně svěřila dozorčí radě nedávná novela provedená zákonem č. 351/2011 Sb.

¹³⁸ Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 460.

¹³⁹ Nehledě na to, že protiprávním rozhodnutím o vlastní odměně by se ten který člen představenstva mohl dopustit i trestného činu zpronevěry podle § 206 trestního zákoníku.

¹⁴⁰ Např. Záděra, F., Některé aspekty právní úpravy vztahu statutárního orgánu k obchodní společnosti a smlouva o výkonu funkce. Právní rádce 8/2011, s. 20

*Taková pravidla však musí naplňovat účel ustanovení § 187 písm. g) ObchZ, kterým je kontrola akcionářů nad odměnami členů představenstva. Má-li tedy o konkrétní výši odměny rozhodovat někdo jiný než valná hromada, musí rozhodnutí valné hromady stanovit objektivní kritéria, na jejichž základě bude odměna určena, tak aby určení výše odměny nezáleželo na libovůli toho, kdo odměnu určuje. Nesplňuje-li rozhodnutí valné hromady uvedené podmínky, nelze je považovat za rozhodnutí, kterým valná hromada rozhodla o odměňování představenstva ve smyslu § 187 písm. g) ObchZ.*¹⁴¹ Konkrétní výše musí být tedy určena na základě objektivních a jednoznačně vymezených kritérií vyplývajících bezprostředně z rozhodnutí valné hromady. Není tedy možné, aby orgán, který valná hromada stanovením konkrétní výše odměny pověřila,¹⁴² tato pravidla dotvářel nebo vytvářel svá vlastní interní pravidla.¹⁴³

Jak vyplývá z dikce ustanovení § 66 odst. 3, nebude ani v případě přiznání plnění ve vnitřním předpisu nebo ve smlouvě o výkonu funkce k poskytnutí odměny potřeba souhlasu valné hromady. Tento souhlas byl již udělen při přijímání toho kterého vnitřního předpisu, resp. při schvalování smlouvy o výkonu funkce. Jistota, kterou platně uzavřená smlouva o výkonu funkce členům statutárního orgánu dává, a na druhé straně určitý komfort spočívající v tom, že valná hromada nemusí každé dílčí plnění schvalovat, je další nespornou výhodou této smlouvy.

Ostatní plnění, tedy taková, na které neplyne právo z právního předpisu, vnitřního předpisu ani smlouvy o výkonu funkce, musejí být schválena valnou hromadou, resp. dozorčí radou. Tomuto schválení podléhají však jen plnění, která má osoba vykonávající funkci statutárního orgánu či jejího člena obdržet v souvislosti s výkonem funkce.¹⁴⁴ Nejvyšší soud k tomu uvedl: „*Ačkoliv by prostý gramatický výklad mohl vést k dovolatelkou předestíranému závěru, podle něhož schválení valnou hromadou podléhá jakékoliv plnění poskytované společností členu jejího orgánu bez ohledu na to, zda jde o plnění související s výkonem funkce člena orgánu, systematický, teleologický i*

¹⁴¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 1200/2005.

¹⁴² Rozhodnutí o tom, který orgán bude tímto úkolem pověřen, je rozhodnutím o odměňování členů statutárního orgánu a přísluší tedy valné hromadě (viz citovaný rozsudek). Není vyloučeno, aby za splnění podmínek dostatečné jednoznačnosti a objektivnosti stanovených kritérií tímto orgánem bylo např. i představenstvo společnosti (viz např. Výroční zpráva Skupiny ČEZ, 2011), ačkoliv se jeví jako vhodnější, pověřit tímto úkolem dozorčí radu.

¹⁴³ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 916/2005: „*...musel by tento nárok vyplynout z rozhodnutí valné hromady, nikoli z interních pravidel zpracovaných na jeho základě.*“

¹⁴⁴ Shodně Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 459.

historický výklad vedou k závěru opačnému. (...) Oprávnění společnosti odeprít statutárnímu orgánu plnění se přitom zjevně vztahuje - jak plyne z formulace „společnost plnění neposkytne, jestliže výkon funkce ...“ - pouze na plnění, která jsou jednateli poskytována v souvislosti s výkonem jeho funkce. Z uvedených důvodů nelze členu orgánu upírat plnění, na které mu vznikl nárok za činnosti prováděné pro společnost (např. podle platně uzavřené pracovní smlouvy), jež s výkonem funkce nesouvisí.¹⁴⁵ V tomto rozhodnutí Nejvyšší soud dovodil, že daná činnost (poskytování právních služeb advokátem – členem dozorčí rady společnosti) nesouvisí s výkonem funkce, protože nespadá do působnosti člena dozorčí rady. Tento závěr však u části odborné veřejnosti vyvolal nelibost.¹⁴⁶ J. Dědič a J. Lasák se v této souvislosti zabývají otázkou, podle jakých kritérií je třeba souvislost s výkonem funkce posuzovat a rozlišují souvislost věcnou, časovou a osobní.¹⁴⁷ Blíže se touto problematikou zabývám v podkapitole 4.3.3. V této souvislosti je nutné ještě upozornit na to, že podle ustanovení § 61 odst. 3 nového zákona o obchodních korporacích se souhlas valné hromady vyžaduje i na určení mzdy i na jiné plnění zaměstnanci, který je současně i členem statutárního orgánu společnosti, nebo osobě jemu blízké.

Společnost však nenárokové plnění neposkytne, jestliže osoba vykonávající funkci statutárního orgánu či jeho člena zřejmě přispěla k nepříznivým hospodářským výsledkům společnosti nebo zaviněně porušila právní povinnosti v souvislosti s výkonem funkce. Příznivost nebo nepříznivost hospodářských výsledků nelze ve smyslu ustanovení § 66 odst. 3 posuzovat jen na základě případného zisku či ztráty, nýbrž ve srovnání s minulými obdobími na základě rostoucí či klesající tendence, přičemž nutná je také příčinná souvislost mezi těmito výsledky a výkonem funkce.¹⁴⁸

¹⁴⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 6. 2010, sp. zn. 29 Cdo 2126/2009. K důvodům přijetí ustanovení § 66 odst. 3 a jeho vtělení to textu obchodního zákoníku se vyjadřuje I. Štenglová: „Ustanovení § 66 odst. 3 doplnila do obchodního zákoníku novela provedená zák. č. 370/2000 Sb., aby řešila značně diskutovanou problematiku tzv. zlatých padáků, tj. často mnohamilionového sjednaného plnění při ukončení funkce členů představenstva, popřípadě i dozorčí rady, sjednávaného dosud a také vypláceného i těm členům představenstva, kteří negativně ovlivnili vývoj společnosti, na základě smlouvy, jejíž uzavření si obvykle sami v představenstvu odhlasovali a podepisovali si ji navzájem.“ (in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 264), i důvodová zpráva k zákonu č. 370/2000 Sb.: „V novém odstavci 3 je výslovně řešena problematika poskytování plnění společností osobám v orgánech společnosti v případech, kdy právo na plnění neplyne přímo z právního předpisu (např. úplata při předčasném skončení funkce).“

¹⁴⁶ Dědič, J., Lasák, J. O ochraně obchodní společnosti: věcná, časová a osobní souvislost s výkonem funkce. Obchodněprávní revue 11/2010, s. 319

¹⁴⁷ Tamtéž.

¹⁴⁸ Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 461.

Plnění přijaté v rozporu s tímto zákazem by muselo být vráceno z titulu bezdůvodného obohacení.¹⁴⁹ Ustanovení § 66 odst. 3 je ustanovením kogentním, proto, budou-li naplněny předpoklady pro jeho použití, společnost nenárokové plnění poskytnout nesmí.¹⁵⁰ Nová právní úprava již v tomto ohledu není tak striktní, když v ustanovení § 61 odst. 2 zákona o obchodních korporacích umožňuje, aby o přiznání plnění takto provinivšímu se statutárnímu orgánu či jeho členu¹⁵¹ rozhodl ten orgán, který schválil jeho smlouvu o výkonu funkce. Logicky pak lze dovodit, že o poskytnutí takového plnění musí rozhodnout stejným postupem, jako při schvalování smlouvy o výkonu funkce.

Naopak tento zákaz nelze vztáhnout na plnění nároková. K této otázce se rovněž vyjadřuje Nejvyšší soud, když uzavírá: „*Teleologickým výkladem § 66 odst. 3 věty druhé ObchZ lze dovodit, že oprávnění společnosti odepřít statutárnímu orgánu poskytnutí plnění tam upravené se vztahuje pouze na některá plnění, která jsou jednateli poskytována v souvislosti s výkonem jeho funkce. Je tomu tak proto, že účelem uvedeného ustanovení je ochrana společnosti před plněním osobě, jež výkonem své funkce (spolu)zavinila její nepříznivý hospodářský stav.*“¹⁵² Přestože společnost nemůže ve smyslu ustanovení § 66 odst. 3 odepřít svému statutárnímu orgánu či jeho členu obvyklou odměnu, na kterou mu vzniká nárok ze zákona, neznamená to, že mu ji musí za každých okolností poskytnout. Z přiměřeného použití ustanovení o mandátní smlouvě¹⁵³ vyplývá, že nárok na úplatu vzniká této osobě jen za předpokladu, že vykonávala funkci s péčí řádného hospodáře. Pokud by tedy zhoršení hospodářských výsledků společnosti bylo prokazatelně zapříčiněno porušením povinnosti této osoby

¹⁴⁹ Shodně O. Řeháček. Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 118 nebo Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002, s. 461.

¹⁵⁰ O. Řeháček. Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 118.

¹⁵¹ Ustanovení § 61 odst. 2 zákona o obchodních korporacích výslovně zmiňuje jen zřejmé přispění k nepříznivým hospodářským výsledkům korporace.

¹⁵² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 4. 2010, sp. zn. 29 Cdo 2049/2009. Shodně i Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 6. 2010, sp. zn. 29 Cdo 2126/2009.

¹⁵³ Ustanovení § 571 obchodního zákoníku. K tomu S. Plíva: „*Předmětem mandátní smlouvy je provedení určité činnosti nebo činností, nikoli dosažení určitého výsledku (na rozdíl např. od smlouvy o dílo). Proto nárok na odměnu mandatáři vzniká bez ohledu na to, zda očekávaný výsledek nastal či nikoli. Předpokladem ovšem je, aby smlouvou převzaté povinnosti mandatář řádně plnil a zejména přitom dbal zájmů a pokynů mandanta. Ve smlouvě ovšem mohou strany smluvit i něco jiného.*“ (in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 1216)

jednat s péčí řádného hospodáře, právo na odměnu by jí ani nevzniklo.¹⁵⁴ Nutně nebo účelně vynaložené náklady však společnost musí nahradit i v tomto případě.¹⁵⁵

4.3.3 Ujednání o poskytnutí plnění osobě vykonávající funkci sjednaná mimo smlouvu o výkonu funkce

Jak již bylo řečeno, smlouva o výkonu funkce musí být schválena valnou hromadou stejně tak, jako plnění ve prospěch statutárního orgánu či jeho člena, která s výkonem funkce souvisejí a nárok na ně nevyplývá ze zákona, vnitřního předpisu nebo právě smlouvy o výkonu funkce. Smlouva o výkonu funkce ale vůbec nemusí být uzavřena a záleží tedy pouze na vůli stran, jaká ujednání se rozhodnou do jejího textu vtělit. Důležitou otázkou, kterou je třeba si v této souvislosti položit, tedy je, která ujednání, z nichž vyplývá nárok statutárního orgánu či jeho člena na určité plnění, mohou stát mimo smlouvu o výkonu funkce a zároveň takovému schválení valnou hromadou nepodléhat.

Takovým ujednáním, jak ostatně vyplývá i z citovaného rozhodnutí Nejvyššího soudu 29 Cdo 2126/2009, může být nepochybně pracovní smlouva¹⁵⁶ nebo různé smlouvy o poskytování služeb uzavřené mezi společností a osobou vykonávající funkci jejího statutárního orgánu či jejího člena. Činnost, kterou má tato osoba podle takové smlouvy vykonávat, však nesmí být činností související s výkonem funkce. Jak však bylo předestřeno v předcházející podkapitole, není výklad sousloví „v souvislosti s výkonem funkce“ tak jednoznačný. J. Dědič a J. Lasák závěrům Nejvyššího soudu oponují s tím, že v případě poskytování právních služeb advokátem, který je zároveň členem dozorčí rady společnosti, se jedná o projev osobní souvislosti s výkonem funkce v dozorčí radě.¹⁵⁷ Nejvyšší soud se totiž při svém rozhodování vůbec nezabýval otázkou, mělo-li členství v dozorčí radě a osobní vztahy se členy představenstva vliv na

¹⁵⁴ Shodně O. Řeháček. Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 117.

¹⁵⁵ Viz Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 1217.

¹⁵⁶ Od 1. 1. 2012 může být dokonce jako druh práce v pracovní smlouvě sjednán výkon obchodního vedení. Podle ustanovení § 66d odst. 3 však o mzdě zaměstnance, který je současně statutárním orgánem či jeho členem a vykonává tento druh práce, rozhoduje orgán, do jehož působnosti náleží odměňování statutárního orgánu nebo jeho členů.

¹⁵⁷ Dědič, J., Lasák, J. O ochraně obchodní společnosti: věcná, časová a osobní souvislost s výkonem funkce. Obchodněprávní revue 11/2010, s. 319.

uzavření předmětné „smlouvy o provizi“, a uzavřel, že obchodní zákoník poskytuje pro podobné případy jiné formy ochrany, např. ustanovení § 196 a § 65.¹⁵⁸ Domnívám se, že výklad Nejvyššího soudu je v tomto případě až příliš zužující a dává určitý prostor k obcházení souhlasu valné hromady s plněním ve prospěch statutárního orgánu či jeho člena. Přestože člen představenstva jednající s péčí řádného hospodáře by zjevně nevýhodnou smlouvu „ze známosti“ uzavřít neměl, poskytuje souhlas valné hromady s určením mzdy v pracovních smlouvách nebo se stanovením odměny v jiných obdobných smlouvách se členy orgánů společnosti, vyšší úroveň ochrany společnosti (je-li dána souvislost s výkonem funkce a tedy i nutnost takového souhlasu se však zatím bude muset dovodit z konkrétních okolností každého případu). V tomto duchu se, podle mého názoru, nese i nová právní úprava obsažená v ustanovení § 61 zákona o obchodních korporacích.¹⁵⁹

Dalším takovým ujednáním mezi společností a jejím statutárním orgánem či jeho členem, o kterém Nejvyšší soud konstatoval, že do režimu § 66 odst. 3 nespadá, je dohoda o konkurenční doložce.¹⁶⁰ Dohoda o konkurenční doložce je bezesporu zcela svébytná a může být sjednána samostatně mimo smlouvu o výkonu funkce. Závěr Nejvyššího soudu o tom, že plnění z konkurenční doložky není plněním v souvislosti s výkonem funkce, však již nelze přijmout zcela bezvýhradně. Jak uvádějí J. Dědič a J. Lasák,¹⁶¹ vyplývá z dikce důvodové zprávy k zákonu č. 370/2000 Sb.,¹⁶² že „při

¹⁵⁸ Autoři článku potom poměrně přesvědčivě argumentují, proč nejsou tyto prostředky ochrany společnosti dostatečné. Podle autorů není důvod odmítnout použití určitého prostředku ochrany společnosti jen proto, že obchodní zákoník nabízí prostředek jiný. Jakkoliv by si tato problematika zasloužila bližší rozbor, vymyká se rozsahu a do jisté míry i cílům této práce.

¹⁵⁹ K výslovnému ustanovení o schvalování plnění z pracovních smluv viz výše.

¹⁶⁰ „*Finanční kompenzaci sjednanou za dodržení konkurenční doložky v projednávané věci nelze považovat za plnění poskytované žalobci ve smyslu § 66 odst. 3 obch. zák., neboť účelem jejího sjednání není poskytnutí plnění žalobci v souvislosti s výkonem funkce jednatele (jež by dovolatelka byla oprávněna v případě naplnění ostatních podmínek s ohledem na svou ochranu odepřít); jde o protiplnění žalobci za dodržení smluvního omezení sjednaného nad rámec zákonného rozsahu zákazu konkurence pro dobu po skončení jeho funkce (tedy o protiplnění za závazek převzatý jednatelem nad rámec povinností vyplývajících z jeho funkce). Skutečnost, že toto smluvní omezení bylo sjednáno ve smlouvě o výkonu funkce, na jeho svébytné povaze ničeho nemění. Nejvyšší soud proto uzavírá, že ustanovení § 66 odst. 3 obch. zák. na plnění, které je společnost povinna poskytnout bývalému jednateři za dodržení zákazu konkurence po dobu po skončení výkonu funkce, nedopadá.*“ (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 4. 2010, sp. zn. 29 Cdo 2049/2009) Konkurenční doložka byla v daném případě sjednána jako součást smlouvy o výkonu funkce a spornou otázkou bylo, je-li možné neposkytnout jednateři společnosti plnění sjednané v konkurenční doložce, protože zřejmě přispěl k nepříznivým hospodářským výsledkům společnosti. Z odůvodnění rozsudku však mimo jiné i vyplývá, že takové plnění není plněním v souvislosti s výkonem funkce a nemusí být schváleno valnou hromadou.

¹⁶¹ Dědič, J., Lasák, J. O ochraně obchodní společnosti: věcná, časová a osobní souvislost s výkonem funkce. Obchodněprávní revue 11/2010, s. 317.

*posuzování souvislosti s výkonem funkce není důležitá toliko souvislost věcná, nýbrž i souvislost časová.*¹⁶³ Autoři článku pak argumentují podobností mezi odstupným a plněním z dohody o konkurenční doložce, když ani jedno z těchto plnění nesouvisí s výkonem funkce věcně, ale je poskytováno až po jejím skončení jako náhrada za nedobrovolné skončení funkce, resp. za dodržení smluvně převzatého závazku nekonkurovat společnosti. Navíc tento závazek poskytnout náhradu za dodržování zákazu konkurence by, stejně jako v případě odstupného, ani nevznikl, kdyby daná osoba funkci nevykonávala. Jak ostatně v rozhodnutí uvedl i sám Nejvyšší soud, smyslem ustanovení § 66 odst. 3 je ochrana společnosti. Tento účel bude však stěží naplněn tím, že bude umožněno sjednávat konkurenční doložky nevýhodné pro společnost¹⁶⁴ bez vědomí společníků. Za konkurenční doložkou by se pak mohla ukrývat snaha obejít požadavek schválení odstupného valnou hromadou.¹⁶⁵ Proto se domnívám, že plnění z konkurenční doložky souvisí s výkonem funkce a že k účinnému sjednání konkurenční doložky, ať už ve smlouvě o výkonu funkce, nebo mimo ni, je nutný souhlas valné hromady. Stejně tak je, podle mého názoru, možné toto plnění odepřít, jestliže výkon funkce zřejmě přispěl k nepříznivým hospodářským výsledkům společnosti, anebo při zaviněném porušení právní povinnosti v souvislosti s výkonem funkce.

Vzhledem k výše uvedenému je tedy možné, aby mezi osobou vykonávající funkci statutárního orgánu či jeho člena a společností bylo sjednáno poskytnutí určitého plnění ve prospěch této osoby i bez souhlasu valné hromady. Takové plnění však nesmí být poskytováno v souvislosti s výkonem funkce, přičemž posouzení, zda tomu tak v konkrétním případě je či není, bude záležet na okolnostech toho kterého případu. Bude tedy záležet na charakteru plnění, vlivu, který má daná osoba na ostatní členy orgánů společnosti, na tom, je-li takové ujednání v obchodním styku obvyklé, nebo není-li pro společnost zjevně nevýhodné. Domnívám se, že souvislost s výkonem

¹⁶² „...může jít i o plnění, které je poskytováno členovi orgánu až po skončení funkce – jako je například úplata za předčasné skončení funkce“ pozn.: tento zákon začlenil ustanovení § 66 odst. 3 do obchodního zákoníku.

¹⁶³ Op. cit. sub. 160

¹⁶⁴ V praxi si lze představit situace, kdy vzhledem k předmětu podnikání, rozsahu činnosti bývalého člena statutárního orgánu či jeho schopnostem nebude nutné konkurenční doložky vůbec sjednávat a náhrady s nimi spojené tak budou pro společnost představovat zbytečnou finanční zátěž.

¹⁶⁵ Dědič, J., Lasák, J. O ochraně obchodní společnosti: věcná, časová a osobní souvislost s výkonem funkce. *Obchodněprávní revue* 11/2010, s. 318

funkce nebude dána například v případě pracovní smlouvy, kdy daná osoba byla nejprve zaměstnancem společnosti a teprve později byla jmenována statutárním orgánem či jeho členem (pokud v návaznosti na jmenování nebudou ustanovení smlouvy nepřiměřeně změněna ve prospěch této osoby).

4.3.4 Některé další důsledky smlouvy o výkonu funkce podle zákona o obchodních korporacích

Zákon o obchodních korporacích obsahuje v souvislosti se smlouvou o výkonu funkce ještě jedno významné ustanovení, které upravuje některé dopady probíhajícího insolvenčního řízení na odměny poskytnuté členům statutárního orgánu obchodní společnosti na jejím základě. Ustanovení § 62 odst. 1 stanoví, že bylo-li v insolvenčním řízení zahájeném na návrh jiné osoby než dlužníka podle jiného právního předpisu soudem rozhodnuto, že obchodní korporace je v úpadku, vydají členové jejích orgánů, vyzve-li je k tomu insolvenční správce, prospěch získaný ze smlouvy o výkonu funkce, jakož i případný jiný prospěch, který od obchodní korporace obdrželi, a to za období 2 let zpět před právní mocí rozhodnutí o úpadku, pokud věděli nebo měli a mohli vědět, že je obchodní korporace v hrozícím úpadku podle jiného právního předpisu, a v rozporu s péčí řádného hospodáře neučinili za účelem jeho odvrácení vše potřebné a rozumně předpokládatelné. Není-li takové vydání možné, nahradí členové statutárního orgánu získaný prospěch v penězích (§ 62 odst. 2). Odstavec 3 navíc rozšiřuje působnost tohoto ustanovení i na bývalé členy statutárního orgánu společnosti.

Toto ustanovení navazuje na úpravu insolvenčního zákona¹⁶⁶ a je jedním z opatření zákona o obchodních korporacích na ochranu věřitelů společnosti pro případ, že by statutární orgán neučinil potřebná opatření proti hrozícímu úpadku společnosti a snížil tím tak vyhlídky na jejich uspokojení (tzv. *wrongful trading*).¹⁶⁷ Ve spojení

¹⁶⁶ Především ustanovení § 98 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů.

¹⁶⁷ K *wrongful trading* uvádí S. Černá: „Anglické právní prostředí se dopracovalo k ochraně věřitelů kombinací odpovědnosti za špatné plnění povinností řídicích osob (tzv. *wrongful trading*) s odpovědností tzv. stínových vedoucích (*shadow directors*). Zhorší-li se dramaticky poměry společnosti, mají členové jejích řídicích orgánů podle anglické úpravy povinnost nedopustit, aby došlo k dalšímu snížení vyhlídek na uspokojení pohledávek věřitelů (sec. 214 odst. 3 zákona o insolventnosti). Znamená to učinit vše myslitelné, aby se předešlo dalším škodám, tedy buď navrhnout likvidaci společnosti (ještě dlouho před vstupem do konkursu), když nemá vyhlídky být dále zisková, nebo se pokusit o její sanaci. Kromě škody vzniklé věřitelům zhoršením vyhlídek na uspokojení jejich pohledávek je vznik odpovědnosti řídicích osob vázán i na subjektivní předpoklad, že předvíдалy nebo mohly předvídat nevyhnutelnost insolvence.

s ustanovením § 68 tak dává věřitelům společnosti větší naději na uspokojení jejich pohledávek v insolvenčním řízení.

Skutečný úspěch opatření nemusí nastat. Postačí poctivé úsilí o záchranu. Právním důsledkem „wrongful trading“ je náhrada škod, které vznikly věřitelům porušením zosřených povinností osob řídících společnost.“ (Černá, S. K rozdílu mezi německou a francouzskou koncepcí skupin společností. Právní rozhledy 8/2004, s. 291).

5. Závěr

Názory jednotlivých autorů, kteří se ve svých publikacích smlouvou o výkonu funkce zabývají, nebo ji alespoň zmiňují, na některé dílčí otázky týkající se této problematiky se od sebe často diametrálně liší. Některým otázkám není věnována potřebná pozornost, jiné nejsou v odborné literatuře řešeny vůbec. V některých případech přinesla uspokojivé řešení těchto otázek judikatura Nejvyššího soudu, jindy byly jeho judikaturní závěry odbornou veřejností přijímány spíše s rozpaky a nelibostí. V závěru této diplomové práce se tedy pokusím shrnout svoje poznatky a závěry, k nimž jsem při řešení těchto otázek dospěl.

Předně je, podle mého názoru, nutné smlouvu o výkonu funkce považovat za samostatný smluvní typ, který není druhem smlouvy mandátní. V žádném případě se nejedná o smlouvu inominátní.

Smlouva o výkonu funkce musí být schválena valnou hromadou, resp. dozorčí radou, jinak je neúčinná. Podle mého názoru postačí nejen předchozí schválení, pokud bude smlouva později uzavřena v nezměněné podobě, ale je možné připustit i schválení vzorových smluv o výkonu funkce, které budou uzavírány s budoucími členy statutárního orgánu. Souhlasu valné hromady pak bude třeba také v případě pozdějších změn smlouvy či jejího vypovězení. K uzavření smlouvy jménem společnosti je oprávněn její statutární orgán, který však k takovému úkonu může udělit plnou moc např. členovi dozorčí rady, popřípadě třetí osobě. Domnívám se však, že takové zmocnění není vždy nutné a bude-li statutární orgán či jeho člen postupovat s péčí řádného hospodáře a upřednostňovat zájmy společnosti, může takovou smlouvu uzavřít „sám se sebou“. Klíčovým prvkem ochrany společnosti před případným střetem zájmů je zde totiž souhlas valné hromady s obsahem uzavírané smlouvy.

Obsah smlouvy bude záviset na mnoha proměnných faktorech. Nesmí se však odchýlit od kogentních ustanovení zákona a musí být v souladu se stanovami či společenskou smlouvou. Záleží jen na té které společnosti, jakým způsobem se rozhodne rozvrhnout úpravu vztahu se svým statutárním orgánem či jeho členy mezi stanovy, společenskou smlouvu, vnitřní předpisy a smlouvu o výkonu funkce, popř.

vzájemná práva a povinnosti vůbec neupraví. Je však třeba mít na paměti, že smlouva o výkonu funkce je dvoustranný právní úkon a ani změnou stanov jej nelze jednostranně měnit.

Podle stávající právní úpravy náleží osobě vykonávající funkci statutárního orgánu či jeho člena odměna a případná bezplatnost by musela být sjednána ve smlouvě o výkonu funkce. Naopak lze v této smlouvě sjednat i poskytování dalších plnění, na které nevyplývá statutárnímu orgánu ze zákona nárok. Taková plnění však společnost nesmí poskytnout, jestliže výkon funkce zřejmě přispěl k nepříznivým hospodářským výsledkům společnosti, anebo při zaviněném porušení právní povinnosti v souvislosti s výkonem funkce. Pojem „souvislost s výkonem funkce“ je však nutné vykládat citlivě s ohledem na konkrétní okolnosti daného případu a v zájmu ochrany společnosti spíše extenzivním způsobem.

Význam smlouvy o výkonu funkce v praxi ještě vzroste po 1. 1. 2014, kdy se stane účinným nový zákon o obchodních korporacích. Výkon funkce bude totiž *ex lege* bezplatný, a odměnu bude možné sjednat pouze ve smlouvě o výkonu funkce. Tato smlouva bude mít rovněž rozhodující vliv na délku funkčního období člena představenstva akciové společnosti, když úprava sjednaná ve smlouvě o výkonu funkce bude mít přednost před ustanovením stanov, které by určovalo něco jiného. Úprava obsažená v zákoně o obchodních korporacích je rozsáhlejší a v mnoha ohledech přesnější a poskytuje větší standard ochrany nejen společnosti, ale i jejích případných věřitelů v insolvenčním řízení.

Seznam použité literatury a pramenů

Monografie

- Bartošíková, M., Štenglová, I. Společnost s ručením omezeným, 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006
- Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2010
- Černá, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl. Praha : ASPI, 2006
- Dědič, J., Kunešová-Skálová, J. Společnost s ručením omezeným. Praha: POLYGON, 1999
- Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kříž, R. Akciové společnosti. 7., přepracované vydání. Praha : C. H. Beck, 2007
- Dvořák, T. Akciová společnost a Evropská společnost. 2. vydání. Praha: ASPI, 2009
- Dvořák, T. Společnost s ručením omezeným. 3., přepracované vydání. ASPI-Wolters Kluwer, 2008
- Dvořák, T. Valná hromada s. r. o. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011
- Holejšovský, J., Valné hromady společnosti s ručením omezeným. Praha : C. H. Beck, 2011
- Malý, M., Theodor, M., Peklo, J. Řízení a správa společností (Corporate governance). Praha: Vysoká škola ekonomická, 2002
- Melzer, F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2011
- Rada, I. a kol. Jednatelé s.r.o. Představenstvo a.s. 2., doplněné a aktualizované vydání. Praha : Linde, 2004
- Řeháček, O., Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010

- Šilhán, J. Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace, 2. vydání, Praha : C. H. Beck, 2011
- Švestka, J., Dvořák, J. a kol. Občanské právo hmotné. Díl třetí: závazkové právo. 5. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009
- Zoufalý, V., Munková, J. a kol. Velká kniha smluvních vzorů. 5. vydání. Praha : C. H. Beck, 2007

Komentáře k zákonům

- Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. Praha: POLYGON, 2002
- Dědič, J. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. Díl II. Praha: POLYGON, 2002
- Eliáš, K.. Obchodní zákoník. 3. Přepřacované a rozšířené vydání. Praha: Linde, 1999
- Havel, B. a kol. Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou. Ostrava: Sagit, 2012
- Pelikánová, I., Komentář k obchodnímu zákoníku. 2. díl. 3. vydání, Praha: ASPI, 2004
- Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010
- Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M. a kol. Občanský zákoník I, 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2009

Články

- Čech, P. Hlavní změny v obchodním zákoníku po 1. lednu 2012. Právní rádce 1/2012, s. 19-26
- Čech, P. Péče řádného hospodáře a povinnost loajality. Právní rádce 3/2007, s. 4-16
- Černá, S. K rozdílům mezi německou a francouzskou koncepcí skupin společností. Právní rozhledy 8/2004, s. 288-292
- Černá, S. Vedlejší dohody (sideletters) společníků kapitálových společností. Obchodněprávní revue 1/2011, s. 1-10

- Dědič, J., Lasák, J. O ochraně obchodní společnosti: věcná, časová a osobní souvislost s výkonem funkce. *Obchodněprávní revue* 11/2010, s. 316-322
- Dvořák, T., Povaha právního vztahu členů orgánů k obchodním společnostem a družstvům. *Právní rozhledy* 2/2000, s. 58-61
- Havel, B., Společnost s ručením omezeným na úsvitu rektifikace. *Obchodněprávní revue* 12/2011, s. 351-355
- Kalenská, M., Manažerská smlouva v českém právním řádu. *Bulletin advokacie* 5/1999, s. 6-15
- Lisse, L., K prokuře. *Právní rádce*, 3/2008, s. 23-27
- Marek, K. Mandátní smlouva. *Ad Notam* 4/2006, s. 113-116
- Medunová, R. Vznik a zánik funkce člena statutárního orgánu obchodní společnosti. *Ad Notam* 2/2003, s. 30-33
- Patěk, D. Zajištění povinnosti smluvní pokutou ve společenské smlouvě společnosti s ručením omezeným. *Obchodněprávní revue* 4/2010, s. 95-100
- Plíva, S., K některým otázkám § 14 a § 15 obchodního zákoníku. *Právo a podnikání*, 9/2005, s. 2-5
- Pohl, T. Odpovědnost statutárního orgánu obchodní společnosti za škodu. *Bulletin advokacie* 6/2006, s. 15-19
- Řeháček, O. Jednání členů představenstva akciové společnosti a obchodní vedení akciové společnosti. *Bulletin advokacie* 5/2008, s. 22-27
- Štenglová, I., Ještě několik poznámek k zákonnému zastoupení obchodní společnosti či družstva členem statutárního orgánu. *Obchodněprávní revue* 4/2009, s. 102-107
- Vrba, M., Řeháček, O., Nová úprava obchodních korporací a některé její souvislosti s insolvenčním právem. *Právní rozhledy* 10/2012, s. 360-366
- Záděra, F., Některé aspekty právní úpravy vztahu statutárního orgánu k obchodní společnosti a smlouva o výkonu funkce. *Právní rádce* 8/2011, s. 17-21

Elektronické zdroje

Donaldson, T., Preston, L., E. The Stakeholder Theory of the Corporation: Concepts, Evidence, and Implications. [cit. 2012-06-10]

<<http://zonecours.hec.ca/documents/A2010-1-2410481.stakeholdertheoryofthecorporation,concepts,....pdf>>

Fama, E., F., Jensen, M., C. Separation of ownership and control [cit. 2012-06-10]

<http://www.wiwi.unibonn.de/kraehmer/Lehre/SeminarSS09/Papiere/Fama_Jensen_Separation_ownership_control.pdf>

Jensen, M., C., Meckling, W., H. Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure. [cit. 2012-06-10]

<<http://www.sfu.ca/~wainwrig/Econ400/jensen-meckling.pdf>>

Německý akciový zákon (*Aktiengesetz*) [cit. 2012-06-08]

<<http://www.nortonrose.com/files/german-stock-corporation-act-2010-english-translation-pdf-59656.pdf>>

Stanovy společnosti Telefónica Czech Republic [cit. 2012-06-11]

<<https://or.justice.cz/ias/ui/vypis-sl.pdf?subjektId=isor%3a21663&slCis=101554220&klic=t3qRCb7QEkl842dNRXW%2bww%3d%3d>>

The Combined Code, Principles of Good Governance and Code of Best Practice, 2000

[cit. 2012-06-11] <http://www.ecgi.org/codes/documents/combined_code.pdf>

Výroční zpráva Skupiny ČEZ, 2011 [cit. 2012-06-11]

<http://www.vyrocnizprava.cz/fotky/1_864_cez_2011_cz.pdf>

Judikatura

Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 11. 2. 2004, sp. zn. 2 As 77/2003

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 2. 2. 2010, sp. zn. 7 Cmo 494/2009

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 4. 6. 2009, sp. zn. 7 Cmo 108/2009

Rozsudky nejvyššího soudu České republiky:

ze dne 8. 12. 2011, sp. zn. 29 Cdo 1499/2009

ze dne 1. 6. 2011, sp. zn. 29 Cdo 1647/2010

ze dne 25. 2. 2011, sp. zn. 23 Cdo 4192/2008

ze dne 16. 6. 2010, sp. zn. 29 Cdo 2126/2009

ze dne 18. 5. 2010, sp. zn. 29 Cdo 1689/2009

ze dne 28. 4. 2010, sp. zn. 29 Cdo 2049/2009

ze dne 27. 1. 2009, sp. zn. 29 Cdo 3009/2007

ze dne 30. 7. 2008, sp. zn. 29 Odo 1662/2006

ze dne 26. 3. 2008, sp. zn. 32 Odo 1042/2005

ze dne 25. 9. 2007, sp. zn. 29 Cdo 1053/2007

ze dne 26. 6. 2007, sp. zn. 29 Odo 387/2006

ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 994/2005

ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 1200/2005

ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 916/2005

ze dne 29. 6. 2005, sp. zn. 29 Odo 442/2004

ze dne 29. 4. 2004, sp. zn. 29 Odo 414/2003

ze dne 28. 4. 2004, sp. zn. 21 Cdo 2507/2003

ze dne 25. 9. 2002, sp. zn. 28 Cdo 1636/2002

ze dne 11. 4. 2002, sp. zn. 21 Cdo 1276/2001

ze dne 8. 1. 2002, sp. zn. 29 Odo 463/2001

ze dne 17. 11. 1998, sp. zn. 21 Cdo 11/98

ze dne 7. 10. 1998, sp. zn. 1 Odon 110/97

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 10. 2000, sp. zn. 29 Cdo 968/2000

Resumé

Agreement on performance of the office is one of the most effective tools for regulation of mutual rights and obligations between a company and its functional bodies and their members. Although the agreement on performance of the office is often mentioned in professional literature, it is done most often in the parts describing the relationship between the company and its functional bodies, or in connection with the regulation of their payment, to the extent of only a few paragraphs. Given the importance of the agreement on performance of the office, which will increase after January 1, 2014, when the new Civil Code and Law on business corporations will become effective, I believe that this matter deserves a more detailed focus.

The opinions of individual authors who to some extent mention the agreement on performance of the office in their publications, are often diametrically opposed to each other. There is not enough attention given to certain issues and others are not mentioned in the literature at all. Some of the major issues regarding this topic found satisfactory solution in the Supreme Court case law. But some of this jurisprudence was accepted by experts with more with doubt or even resentment. In the end of this thesis I therefore try to summarize my findings and conclusions, which I dealt with on these matters.

First, the agreement on performance of the office is, in my opinion, to be considered an autonomous contract type, which is not a variety of contract of mandate pursuant to the section 566 of the Czech Commercial Code. It is by no means an unnamed contract.

Agreement on performance of the office has to be approved by the company's general meeting, otherwise it is ineffective. In my opinion, not only a previous approval shall suffice, but also an approval of standardized agreement, which is to be concluded with prospective members of statutory bodies, is admissible. A member of company's statutory body is entitled to sign the agreement on behalf of the company. He may also authorize a member of the supervisory board or a third person. However, I do not think the authorization is always necessary. Shall the member of statutory body exercise his

range of powers with due managerial care and in favor of the company's interest he may enter into the contract "himself". A crucial precaution against eventual conflict of interests is the approval of the company's general meeting with the content of the agreement on performance of the office.

There are many determinants that influence the content of each agreement on performance of the office. However, the content has to be consistent with the articles of association or statutes and must not differ from mandatory provisions of law. It only depends on each company's will how the relationship with its statutory body shall be arranged but it is necessary to keep in mind that the agreement on performance of the office may only be altered with the consent of both parties. An alteration of the articles of association or statutes may not have any effect on the agreement.

According to the current laws, a member of company's statutory body is entitled to a customary remuneration. An eventual gratuitous performance of the office must be stipulated in the agreement. On the other hand, the agreement on performance of the office may also declare that the member of statutory body is entitled to other payments above the customary remuneration. However, the company shall not provide such payment if this person's performance of his office obviously contributed to the company's unfavourable economic results, or if this person is responsible for breaching a statutory duty in connection with the performance of his office. The "connection with the performance of the office" must be interpreted extensively to protect the company's interest.

The importance of agreement on performance of the office shall even rise after 1. 1. 2014. The performance of the office shall be gratuitous by law and the only instrument to award the remuneration shall be the agreement on performance of the office. The provisions of new Corporation Act are much wider and they grant a higher standard of protection not even to the company but also to the eventual creditors in the insolvency proceedings.

Klíčová slova:

Smlouva o výkonu funkce

Keywords:

Agreement on performance of the office