

Univerzita Karlova v Praze
PRÁVNICKÁ FAKULTA

Katedra obchodního práva

Povinnost loajality společníka v obchodní společnosti

Diplomová práce

Diplomant: Stanislav Polena

Vedoucí práce: Prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc.

Rok vypracování práce: 2011

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených a citovaných a že tato práce nebyla využita k získání jiného ani stejného titulu.

V Praze dne 15.12.2011

.....

Stanislav Polena

OBSAH:

I. ÚVOD, CÍLE, POUŽITÉ METODY	4
II. POVINNOST LOAJALITY JAKO JEDNA Z FIDUCIÁRNÍCH POVINNOSTÍ.....	7
2. 1 Fiduciární povinnosti – definice, obsah, účel	8
2. 2 Zvláštní aspekty fiduciárních vztahů	10
III. VÝVOJ JUDIKATURY V OBLASTI POVINNOSTI LOAJALITY OD POČÁTKU DO POLOVINY DVACÁTÉHO STOLETÍ	13
3. 1 Keech v Sandford (1726).....	13
3. 2 York Buildings Co. v MacKenzie (1795).....	14
3. 3 Whichcote v Lawrence (1844).....	14
3.4 Companies Act (1862), Gilbert case.....	15
3.5 Teorie účelu, Parker v McKenna case	16
3.6 Punt v Symons and Co Ltd.....	17
3.7 Richard Brandy Franks Ltd v Price (1937).....	18
3.8 Howard Smith Ltd v Ampol Petroleum Ltd.....	19
IV. KOLIK FIDUCIÁRNÍCH POVINNOSTÍ EXISTUJE V PRÁVU OBCHODNÍCH SPOLEČNOSTÍ, JAK JE ROZDĚLUJEME A JAKÉ POSTAVENÍ MEZI NIMI ZAUJÍMÁ POVINNOST LOAJALITY.	20
V. ARGUMENTY VE PROSPĚCH TRADIČNÍHO DĚLENÍ FIDUCIÁRNÍCH POVINNOSTÍ.....	22
VI. PRÁVNÍ ÚPRAVA A VÝVOJ JUDIKATURY V OBLASTI POVINNOSTI LOAJALITY V DELAWARSKÉM PRÁVU OBCHODNÍCH SPOLEČNOSTÍ.....	25
6. 1 Osmdesátá léta v judikatuře a teorii.....	26
6. 2 Od devadesátých let do současnosti.....	28

VII. KONCEPCE ZÁJMU SPOLEČNOSTI	32
7. 1 Shareholder value	32
7. 2 Englihtened Shareholder value	34
7. 3 Stakeholder value.....	35
VIII. SOUČASNÁ ČESKÁ PRÁVNÍ ÚPRAVA POVINNOSTI LOAJALITY.....	37
8.1 Zákonná ustanovení vztahující se k povinnosti loajality.....	38
8.2 Povinnost loajality v judikatuře	42
8.3 Úprava podle návrhu nového občanského zákoníku.....	47
8.4 Diferenciace povinnosti loajality podle typu společnosti	50
IX. ZÁVĚR.....	53
X. SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY	55
XI. SUMMARY AND KEYWORDS, ABSTRAKT V ČESKÉM JAZYCE, KLÍČOVÁ SLOVA.....	59

I. Úvod:

Cílem této diplomové práce je především upozornit na českým právem doposud opomíjenou problematiku povinnosti loajality a podnítit tak odbornou diskuzi v dané oblasti. Metodou komparace se zahraničními právními úpravami a nastíněním stěžejních judikátů se snažím předložit koncept povinnosti loajality vhodný pro české právo, který by nejen vycházel z moderních trendů především práva amerického, ale současně bral v potaz i česká specifika práva obchodních společností. Poměrně kriticky se zabývám judikaturou Nejvyššího soudu České republiky, která reflektuje povinnost loajality a vyvozuje z ní v některých případech neadekvátní závěry. Analýzou historického vývoje i judikatury týkající se povinnosti loajality bych rád přispěl k lepšímu pochopení a aplikaci fiduciárních povinností v právu obchodních společností v České republice.

Již se vznikem prvních právnických osob, tedy na člověku nezávislých fiktivních útvarů, které jsou nadány právní samostatností a osobností, se objevovaly problémy s odpovědností za škody, které takové společnosti způsobily. Obchodní společnosti jsou na jednu stranu velmi prospěšné, především tvorbou bohatství, na druhé straně však lze pozorovat jisté negativní efekty, kterých dosahují skrze externality a díky absenci svědomí, tedy jistých morálních auto-regulativních prvků. Postupem času získávají obchodní společnosti stále více na významu a vlivu. Nejsou již limitovány jen na území národních států, ale působí globálně. Někteří autoři dokonce považují globální korporace za silnější a vlivnější než mnohé národní státy.¹

¹ Paust J., Human Rights Responsibilities of Private Corporations, University of Houston Law Center, 2001: „*Ve skutečnosti mnoho mezinárodních obchodních společností oplývá větší silou a bohatstvím než mnohé národní státy. Pokud jde o potencionální vliv, rozhodnutí takových korporací je schopné zapříčinit více škod na životním prostředí či jednotlivcích, než rozhodnutí a aktivity některých národních států.*“

Obchodní společnost je entita jejímž účelem je kromě využití jisté spolupráce a z ní plynoucí synergie, specializace vedoucí ke snižování transakčních nákladů a tím i zvyšování výnosu, také účelové omezení odpovědnosti člověka. Snahou práva je pak reagovat na tento vývoj a tvořit pravidla, která umožní takřkajíc sáhnou dovnitř obchodní společnosti a postihnout ji. Jedním ze souborů těchto pravidel jsou i fiduciární povinnosti, které se na oblast obchodních společností aplikují. Nejdůležitější z nich je povinnost loajality, která je hlavním předmětem zájmu této práce. Vzhledem k nutnosti dodržet stanovený rozsah práce se zaměřím pouze na obchodní společnosti kapitálové, tedy na území ČR společnost s ručením omezeným a společnost akciovou a jim odpovídající ekvivalenty podle zahraničních právních řádů, které například právo americké souhrnně označuje pojmem *corporations*.

Obchodní společnost jako taková a to včetně společnosti akciové stojí na smlouvě. Zakladatelská smlouva nebo v případě založení jednou osobou zakladatelská listina, je smluvním základem obchodní společnosti. Tento právní základ je poměrně důležitý právě z hlediska možného uplatnění fiduciárních povinností, mezi než povinnost loajality patří. Společníci do obchodní společnosti vstupují přistoupením ke smlouvě, resp. ke stanovám. Jakkoli je výkon akcionářských práv úzce spojen s právem vlastnickým, je nutno oddělit dvě role společníka. Tou první je společník jako vlastník podílu nebo akcie, jehož výkon akcionářských (společenských) práv z práva vlastnického vyplývá, druhou je pak společník jako strana obligace se společníky ostatními a se společností samou. Opačně například V. Pihera.² V prvním případě vykonává společník své absolutní vlastnické právo a akcionářská (práva společníka) práva s ním související. Ve druhém případě je společník stranou závazkového vztahu a musí se tedy zdržet přirozeně egoistického jednání a brát ohled na zájmy společnosti jako celku a ostatních společníků. Právě v druhém případě je nejen možná,

² Pihera Vlastimil, K obecným limitům akcionářských práv, Praha, str. 3: „*Jak jsme již argumentoval výše, nejsou akcionáři ve vzájemném smluvním vztahu. Výkon akcionářských práv má povahu výkonu vlastnického práva, nikoli smluvních práv či povinností.*“

ale i žádoucí aplikace fiduciárních povinností potažmo povinnosti loajality. Ta je zde korektivem přirozené lidské sobeckosti a touhy po maximalizaci vlastního užitku bez ohledu na zájem společnosti nebo ostatních společníků.

Během své existence se obchodní korporace střetává s rozmanitým komplexem vztahů na jehož neuzavřenost jako pojmový znak poukazuje například Bohumil Havel³. Autor hovoří o tzv. neuzavřených smlouvách, které nejsou schopné předvídat všechny možné situace, jež mohou vzniknout v budoucnu. Pro případ regulace těchto obtížně predikovatelných vztahů, pracují takové smlouvy s principy a obecnými pojmy, jejichž interpretace může napomoci eliminovat potenciální oportunistus či morální hazard.

Kapitálové obchodní společnosti sebou nesou prvek oddělení vlastnictví a správy, tedy jisté pověření managementu řízením společnosti ze stran „majitelů“ tedy vlastníků obchodních podílů nebo akcií společnosti. V souladu s názorem výše uvedeného autora⁴ soudím, že správa je vnitřně schematizovanou obligací, která obsahuje prvky z celé řady smluvních typů. Ne všechny složky jsou dopředu předvídatelné, v návaznosti na to se zde setkáme s jistou diskreční pravomocí správců a jako limitací těchto povinností pak přítomností fiduciárních povinností. Jak můžeme vysledovat z následujícího textu, explicitní zakotvení fiduciárních povinností není nutné, postačí jejich dovození z obecných právních principů nebo zásad na nichž spočívá obchodní právo jako celek.

Stejně jako každá lidská činnost vznikající v jisté sociální interakci je i obchodní společnost postavena na určité úrovni důvěry. Na druhou stranu mnohost stran a zájmů sebou nese riziko velkého množství potenciálních konfliktů uvnitř společnosti i navenek, na což musí právo

³ Havel Bohumil, Obchodní korporace ve světle proměn, Auditorium 2010, str. 50: „*Přijmeme-li smluvní resp. obligační povahu korporace, musíme současně udělat i krok B a vyvodit z toho důsledky. Soubor vztahů, které v průběhu existence korporace vznikají, a které tvoří její „tělo“, je souborem z povahy věci neuzavřeným – „nevyhnutelně nekompletním“ - proto také obtížně zafixovatelným“.*

⁴ Havel Bohumil, Obchodní korporace ve světle proměn, Auditorium 2010, str. 50

adekvátně reagovat. Setkáváme se tak se zájmy společnosti jako celku, managementu společnosti jako de facto vlastníků společnosti, kteří faktickou moc ve společnosti vykonávají a společníků, tedy právních vlastníků obchodních podílů nebo akcií. Ne vždy jsou výše uvedené zájmy ve vzájemném souladu a ne v každé situaci je jednoznačně zřejmé, co který zájem v daný okamžik žádá. S bližším pojednáním o zájmu společnosti a jeho určení se obeznámíme v sedmé kapitole této práce.

Výše naznačené problémy se právo snaží řešit mimo jiné i aplikací fiduciárních povinností na vztahy vznikající při existenci společnosti mezi jednotlivými zainteresovanými skupinami. Jak si následně ukážeme rozeznáváme vztahy, na něž lze aplikovat fiduciární povinnosti mezi společníky navzájem, společníky a společností jako celkem a to obousměrně a také mezi managementem a společností jako celkem. Jednodušší je situace v společnosti s ručením omezeným, kde společníci jsou zároveň stranami společenské smlouvy a konstrukce vzájemných vztahů a fiduciárních povinností s tím související je mnohem snazší.

II. Povinnost loajality jako jedna z fiduciárních povinností

S povinností loajality se setkáváme v moderním právu takřka na každém kroku. Je imanentní součástí každého závazkového vztahu, nalezneme ji v právu obchodních společností, stejně jako v právu evropském pro vyjádření vztahu členského státu vůči celku, stejně tak i v právu mezinárodním. Co se tedy skrývá pod onou téměř magickou formulací povinnosti loajality, co vše pokrývá, kde se tato povinnost vzala a kterak ji můžeme prakticky využít? Právě těmito otázkami se budu zabývat ve druhé kapitole této práce.

2.1) Fiduciární povinnosti – definice, obsah, účel

Povinnost loajality je často řazena mezi fiduciární povinnosti, tedy slovy Ottova naučného slovníku: „*Fiduciární jednání právní činí, kdo převádí na druhého (fiduciáře) právo věda, že mu tím svěřuje větší právní moc, nežli vyžaduje účel, ke kterému se nese úmysl stran, ale s vyslovenou důvěrou, že nabyvatel užije právní moci pouze k onomu účelu.*“⁵ Oprávněný, tedy v našem případě společník obchodní společnosti nebo člen managementu, se dostává do postavení v němž disponuje značnou mocí. Spravuje přímo či nepřímo majetek společnosti, který je pojmově odlišný od jeho vlastního majetku a činí jistá rozhodnutí, kterými určuje směr a další vývoj společnosti. Rozlišujeme zde pozici vlastníka (akcie nebo obchodního podílu) a ve stejné osobě pozici správce, dochází tedy k oddělení těchto dvou rolí jedné osoby. To úzce souvisí s oddělením vlastnictví a správy v kapitálových společnostech. Právě na roli správce majetku společnosti lze následně aplikovat fiduciární povinnosti. Určitá limitace této moci v podobě implicitního slibu, že svého oprávnění nezneužije ku prospěchu svému nebo svých blízkých a v neprospěch zmocnitele je základem konstrukce těchto povinností. Partner fiduciáře se může spolehnout na jeho loajalitu, čestnost, poctivost a dobrou víru při výkonu oprávnění, která je jistou protiváhou a korektivem značné pravomoci, již fiduciář nabyt. Fiduciární vztah je založen na zmocnění a důvěře ve zmocněnou osobu. „*V takovém vztahu má pověřený motivaci ke kontrole vlastního chování, kterým by obohatil sám sebe raději než majitele a majitelovou nejefektivnější ochranou je podrobit manažera (zmocněného) následné kontrole dodržení povinnosti zdržet se obohacení sebe samého*“⁶

Fiduciární vztahy nejsou v právu žádným novým jevem, s prvními smlouvami tohoto charakteru se můžeme setkat již v římském právu. Zde působila fiduciární jednání jako

⁵ Ottův slovník naučný, internetová encyklopedie, heslo: fiduciární vztah

⁶ Navajyoti Samanta, Fiduciary obligation in Principal Agent Relationship, India University, West Bengal National University of Juridical Sciences (NUJS) 2005

„náhražka za různé, primitivnímu právu neznámé instituce“⁷ a stala se jistou formou korektivu pro vyplnění mezer v právu či nápravu zřejmých nespravedlností. Mezi fiduciární kontrakty se zde řadila především ruční zástava, nebo jiné svěření věci do dispozice jiného za rozmanitým účelem (uschování, užívání, obstarání něčeho), jež se nazývalo *fiducia cum amico contracta*. Dalším příkladem pak byla *fiduca cum creditore contracta*, tedy uzavřená s věřitelem a mající funkci práva zástavního. Po správci se požadoval jistý standart péče, který byl definován jako *dilidentia diligentis patris familias* a zahrnovala péči, kterou by vynaložil průměrný otec římské rodiny, tedy svéprávný muž, při správě vlastních záležitostí.

Až mnohem později se začalo s použitím fiduciárních povinností v právu profesionálů, kterým odvětví práva obchodního bezesporu je. V římském právu a ještě dlouho poté, se konstrukce fiduciárních povinností používala právě jako korektiv ve prospěch slabší a zranitelné strany v závazcích práva občanského. Co je vlastně ona fiduciární povinnost a jak se právní vztah jí obsahující liší od jiné „běžné“ obligace? „*Ve své základní formě fiduciární vztah představuje jistý ochranný štít - chrání ty strany vztahu, o nichž se zdá, že danou ochranu potřebují bez toho aby se snažil změnit základní cíl vztahu*“⁸ Fiduciární vztah se vyznačuje specifickými rysy, na jejichž základě jej lze odlišit od jiných vztahů. Těmito rysy jsou především: fiduciář má především určitý prostor (obdoba diskreční pravomoci) pro výkon své moci, svá oprávnění může vykonávat jednostranně a nezávisle na základě vlastního uvážení a zároveň tímto výkonem práv může citelně zasáhnout do práv zastoupeného.

Při jisté míře zjednodušení lze za fiduciární závazek považovat každý vztah, kde je osobě svěřena jistá důvěra při obstarávání záležitostí jiných za určitým účelem a kde existuje možnost zneužití této svěřené pravomoci pro osobní zisk důvěrníka. „*Zatímco strany většiny*

⁷ Kincl J., Urfus V., Skřejpek M., Římské právo, C.H.Beck Praha, 1995, str. 96

⁸ Flanagan W., Fiduciary obligations, Principles of Equity and Trust, str. 81

*závazkových vztahů jednají s jistou mírou sobeckosti, strany těchto zvláštních závazkových vztahů známých jako fiduciární se vzdávají sobeckého prosazování vlastních zájmů.*⁹

Existuje jistá kategorie právních vztahů o nichž není již dlouhou dobu pochyb, že mezi vztahy fiduciární patří. Jedná se o vztah zmocnitele ke zmocněnci, vztah advokáta a jeho klienta, opatrovníka a opatrované osoby, managementu ke korporaci. Ostatní obchodní vztahy se považovaly za stojící mimo působnost fiduciárních povinností z důvodu absence určitého stupně nutné vzájemné důvěry a legitimních očekávání. Naopak se za imanentní znaky obchodních závazků považovalo sledování vlastního cíle a zájmu v transakci. Profitování z lepší informovanosti nebo dokonce využití slabosti nebo zranitelnosti protistrany nemělo v obchodních vztazích žádné negativní následky. Bylo spíše považováno za jistou šikovnost a mazanost dobrého obchodníka, který tím po zásluze získal prospěch. Až mnohem později přišla právní věda s termínem přiměřený ohled na zájmy druhé strany, který se prvně prosadil v judikatuře anglických soudů a později se rozšířil do zákonodárství a judikatury dalších zemí.

2.2) Zvláštní aspekty fiduciárních vztahů

Teprve nedávná právní věda přispěla k značnému rozšíření aplikace fiduciárních povinností. Především v anglosaském světě se tak dělo skrze rozmanitou judikaturu, ne vždy však byla respektována teoretická východiska a došlo tak k jistému nadužívání a příliš extenzivní aplikaci fiduciárních povinností v oblasti obchodního práva. Tuto skutečnost kritizuje například William Flanagan, který zastává teoretické odlišení běžných obchodních závazků jako normy a fiduciárních závazků jako výjimky použitelné za velmi striktně stanovených

⁹ Flanagan W., *Fiduciary Duties in Commercial Relationships: When does the „Commercial“ become the „Personal“?*, str.61

podmínek. Poukazuje na jistý rozpor samotné povahy obchodních závazkových vztahů a jejich účelu a vztahů fiduciárních, kde se strany vzdávají možnosti upřednostnit svůj osobní zájem nad zájmy všech ostatních, tedy přirozený egoismus. *„Povinnost jedné strany konat v nejlepším zájmu strany druhé a nenadřazovat svůj vlastní zájem. Tím se fiduciární vztahy pravděpodobně dostávají do příkrého rozporu s naprostou většinou obchodních vztahů“¹⁰*

Výše zmíněný autor je zastáncem oddělování obchodních závazků od závazků osobních, na které je naopak aplikace fiduciárních povinností vhodná a správná. Sám však v závěru svých pojednání dospívá k poznání, že vytyčení hranice je přinejmenším velmi složité, ne-li zcela nemožné. Na obhajobu oddělení závazků obchodních a závazků osobních uvádí především jistou unikátnost fiduciárních závazků. Sám jmenuje výčet typových rysů, které oddělují vztahy s jistým osobním prvkem od ostatních tzv. běžných obchodních vztahů. Mezi jejich typické rysy řadí: důvěru, složitost předmětu a obsahu těchto vztahů a odvětvové nebo komorové standardy, které tyto vztahy často limitují. Druhým dechem dodává, že ani Nejvyšší soud Kanady doposud tyto typové znaky nebyl schopen přesně judikovat a udělat tak červenou čáru k jejich rozřazení. Sám autor tak v závěru článku z nějž cituji píše: *„Není přitom pochyb, že některé z těchto vztahů stojí na pomezí obou kategorií, tedy mezi běžnými obchodními závazky, kde se jistý egoismus k vlastnímu zájmu předpokládá a oceňuje a vztahů s osobním prvkem na straně druhé, kde vlastní zájem musí v určitých situacích ustoupit zájmům ostatních stran. Hranice mezi těmito oblastmi je tedy stále nejasná a představuje tak pro účastníky obchodních vztahů mimořádně nebezpečnou oblast.“¹¹*

¹⁰ Flanagan W., Fiduciary Duties in Commercial Relationships: When does the „Commercial“ become the „Personal“?, str 58

¹¹ Flanagan W., Fiduciary Duties in Commercial Relationships: When does the „Commercial“ become the „Personal“?, str. 73

Vzhledem k tomu, že každé z doposud navržených dělicích kritérií (přítomnost jisté společenské hodnoty těchto vztahů, nutnost strany jednat v nejlepším zájmu strany druhé, nerovnost stran těchto vztahů i jistá moc jedné ze stran nad majetkem stran ostatních) nebylo posléze teoretiky označeno za dostatečně jasné a přesné, hranice je stále neostrá a prostupná a představuje tak prostor pro judikaturu i budoucí zákonodárné iniciativy. Na druhou stranu tato situace nesvědčí právní jistotě účastníků a může jim způsobit nemalé komplikace. Pokud by se například spoléhali na závaznost vlastních smluvních ujednání limitujících odpovědnost, mohli by později s překvapením zjistit, že takovou odpovědnost mají a to proto, že se jejich vztah z nějakého důvodu stal vztahem fiduciárním. Klausule by sice vylučovala odpovědnost z obchodního vztahu, nemohla by však vyloučit odpovědnost za porušení povinností fiduciárních.

Taková situace nutně vede k právní nejistotě smluvních stran a obtížné předvídatelnosti při formulaci svých smluvních ujednání. Vůle stran by v takovém případě byla upozaděna před povinnostmi fiduciárními. Nepředvídatelnost a nejistota je na jedné straně jistě nežádoucí a destabilizuje obchodní vztahy, na druhé straně může být jistým korektivem a napravit některé nespravedlnosti z takových vztahů plynoucích. Dle mého názoru je druhý názor vhodný spíše pro oblasti práva občanského nebo rodinného. Právo obchodní by mělo být právem profesionálů a mělo by tedy zahrnovat vyšší míru tolerance k jistým nespravedlnostem. Na stranu druhou trend moderního práva jde zřejmě směrem opačným, jak můžeme vidět například v oblasti corporate social responsibility, tedy odpovědnosti firem vůči společnosti jako celku, za škody způsobené například životnímu prostředí nebo újmy na lidských právech. Tato odpovědnost je často vyvozována jako nepřímá, ne-li velmi vzdálená a zprostředkovaná. (např. *John Doe v Unocal case*¹²).

¹² John Doe v UNOCAL Corporation case, Union Oil Company of California, 2002

III. Vývoj judikatury v oblasti povinnosti loajality od počátků do poloviny dvacátého století

Historicky byly známy dvě základní fiduciární povinnosti a to povinnost loajality a povinnost péče. K právní odpovědnosti však vedlo pouze porušení povinnosti loajality nikoli už porušení povinné péče. Nejstarší zdroje nalezneme v právu anglickém a americkém, především v rozmanité judikatuře, která kopíruje vývoj teoretického pojetí pojmu a obsahu povinnosti loajality. Následující odstavce obsahují stručný popis klíčových judikátů v oblasti povinnosti loajality a povinnosti péče od roku 1726, kdy bylo porušení povinnosti loajality judikováno poprvé.

3.1) Keech v Sandford

Jurisprudence formulovala první případy odpovědnosti za porušení fiduciárních povinností již v první polovině osmnáctého století. Konkrétně v roce 1726 v kauze *Keech v Sandford*. Šlo o případ opatrovníka, který spravoval majetek dítěte, spor nastal ohledně nájemního vztahu k domu na Romford Market nedaleko Londýna. Pronajímatel sdělil opatrovníkovi, že nechce prodloužit nájemní smlouvu danému dítěti, ale namísto toho nabídl stejnou smlouvu k uzavření přímo opatrovníkovi k jeho osobnímu využití. Pan Sandford nabídku akceptoval a tím porušil povinnost loajality, kterou byl zavázán vůči mladistvému, jehož majetek spravoval. Když dítě dospělo zažalovalo pana Sandforda za újmu, kterou mu svým jednáním způsobil. Soud v rozsudku poprvé vymezil povinnost loajality a to ve velmi striktní podobě. *„Může se zdát jako nepřiměřeně tvrdé, že opatrovník je v tomto případě jedinou osobou z celého lidstva, která si nemůže pronajmout danou nemovitost, ale je to tak správně a toto*

*pravidlo musí být striktně dodržováno. To platí nejen na uvolněnou nájemní smlouvu, je totiž zjevné, co by znamenalo povolit opatrovníkovi uzavírat podobné smlouvy.*¹³

3.2) York Buildings Co. V MacKenzie

Striktně pojatá povinnost loajality vedla k tomu, že v důsledku výkladu pravidla žádný střet zájmů ani nastat nemohl. Zmocněný měl absolutní zákaz uzavírat smlouvy všude, kde by mohlo ke střetu zájmů dojít. Tento rozsudek předznamenal budoucí judikaturní vývoj pro zbytek osmnáctého století. Ona absolutní a striktní povinnost loajality byla posléze aplikována i v právu obchodních společností a to na jejich ředitele (členové správní rady) při výkonu funkce. Potvrzení koncepce došlo v roce 1795 v případě *York Buildings Co. v MacKenzie*. I v tomto judikátu bylo stanoveno, že základní funkcí fiduciárních povinností je kontrola oportunistu těch, kteří mají být omezený přístup ke jmění jiných. „*Ten kdo je pověřen spravovat zájmy ostatních, nemůže být oprávněn uzavřít ve stejné věci kontrakt s cílem zájmu vlastního. Právo zakazuje těmto osobám sloužit sobě samým.*“¹⁴

3.3) Whichcote v Lawrence

Na výše uvedenou kauzu navázalo svou argumentaci hned několik dalších judikátů týkajících se obdobných záležitostí. V případě *Whichcote v Lawrence* bylo formulováno velmi jednoduché základní pravidlo: „*Ten kdo je zavázán obhospodařovat záležitosti jiných*

¹³ *Keech v Sandford Case (1726)*

¹⁴ *York Buildings Co. v MacKenzie Case (1795) in Flannigan R., The adulteration of fiduciary doctrine in Corporate law, Law Quarterly Review, str. 449*

*v určitém rozsahu, by neměl v těchto záležitostech jednat přednostně ve svůj prospěch.*¹⁵

V první polovině devatenáctého století došlo k rozšíření aplikovatelnosti těchto pravidel na společníky obchodních společností a ředitele akciových společností čímž byla potvrzena obecná aplikovatelnost fiduciárních povinností v právu obchodních společností. Legislativního zakotvení se daná pravidla dočkala v prvním obecném zákoně umožňujícím založení akciové společnosti z roku 1844, kterým bylo poprvé zavedeno i několik termínů z oblasti fiduciárního práva. Do té doby nebyla tato terminologie používána explicitně nýbrž použitím jiných institutů a jejich rozvedením.

3.4) Companies Act 1862, Gilbert Case

V průběhu druhé poloviny devatenáctého století došlo k dalšímu posunu, především se začala používat terminologie z *Companies Act* vydaného roku 1862, podle nějž byli ředitelé odpovědni za porušení svěřené důvěry. Nejvýznamnější posun však nastal v oblasti judikatury, kde byla spuštěna doslova vlna rozsudků týkajících se porušení fiduciárních povinností. Tuto vlnu spustil *Case Gilbert*, kde se poprvé objevilo slovní spojení „*fiduciary power*“ a který spojil fiduciární povinností s obecným pojmem moc. „*Ředitelé mají nesporně svěřenu jistou pravomoc kterou uplatňují s ohledem na své fiduciární povinnosti, jmenovitě se jedná o pravomoc rozhodnout o výzvě k zaplacení akcií, zda v určitý okamžik má být učiněna či ne*“¹⁶ Samotná pravomoc byla označena za fiduciární a tím byla navázána aplikace fiduciárních povinností na existenci této povinnosti. Došlo tak k nesprávnému použití kategorie fiduciárních povinností, paradoxně bylo toto ustanovení rozsudku citováno v několika následujících případech.

¹⁵ *Whichcote v Lawrence Case in Velasco J., How many fiduciary duties are there in Corporate Law?, str. 1242*

¹⁶ *Flannigan R., The adulteration of fiduciary doctrine in Corporate law, Law Quarterly Review, str.456*

Teoreticky jde však o neporozumění funkci a povaze fiduciárních povinností.¹⁷ Žádná moc není fiduciární sama od sebe, povinnost loajality a povinnost péče se pojí spíše s kontrakty, které navíc musí splňovat specifické podmínky. Tudíž navázat existenci těchto povinností na samotnou existenci moci vede k překroucení smyslu a významu daných právních institutů. Výkladem bylo stanoveno, že moc sama má fiduciární obsah a tak každé její nesprávné použití vždy vedlo k porušení fiduciárních povinností. Tato dezinterpretace se tradovala po následující desetiletí a setkáme se s ní v nejednom judikátu.

3.5) Teorie zájmu, Re Bell Bros Ltd. Case, Parker McKenna Case

Druhou vývojovou větví argumentace v americké judikatuře v 19.století byla „tzv. *teorie řádného zájmu*“ (proper or improper purpose). Jednání za účelem vlastního zájmu bylo u ředitelů společností bráno jako jednání porušující fiduciární povinnosti. Byl tak nastaven správný směr pojetí povinnosti loajality a jejího sankcionování. Nesprávně však bylo v některých judikátech každé jednání s tzv. nesprávným účelem označováno za porušení fiduciárních povinností a to bez ohledu na to, zda tím daná osoba sledovala svůj vlastní zájem a prospěch či šlo jen o manažerskou chybu a jisté selhání úsudku či odhadu vývoje trhu apod. Došlo tak k velmi extenzivnímu užití fiduciárních povinností a především odpovědnosti za jejich porušení i v situacích, které bychom za fiduciární rozhodně nepovažovali. Judikát *Re Bell Bros Ltd.* obsahuje následující formulaci: „*Oprávnění schválit převod akcií je samotnou svou povahou fiduciární a musí tedy být vykonáváno s nejvyšším ohledem na obecný zájem*“

¹⁷ Flannigan R., *The adulteration of fiduciary doctrine in Corporate law*, *Law Quarterly Review*, str. 456 – 457: „Potíž je se samotným konstatováním moci jako fiduciární jako takové. Žádná moc není fiduciární sama o sobě ze své definice. Jak jsme zmínil dříve, moc je obvykle kapacitou jisté autority. Poznamenat, že moc je fiduciární sama o sobě nesprávně implikuje fiduciární obsah moci a tedy, že každé porušení takové moci je i porušení fiduciárních povinností.“

společnosti.“¹⁸ Samotná pravomoc schválit převod akcií byla označena za fiduciární, bez zřejmého ohledu na to, zda byl přítomen prvek osobního zájmu a zisku schvalující osoby. Na druhou stranu se již v této době setkáme s judikáty, které jdou mnohem dále v porozumění jádru problému. Jedním z nich je *Parker v McKenna* kde bylo judikováno následující pravidlo: „*Role soudu v tomto sporu je pouze určit, zda obohacení zástupce bylo získáno bez vědomosti osoby jej pověřující do funkce či nikoli a zda byl tedy výkon svěřené pravomoci vykonán řádně.*“¹⁹ Krok za krokem tak bylo zpřesňováno pojetí povinnosti loajality a stanovovány hranice jeho aplikovatelnosti. Další významný posun přišel na počátku století dvacátého, který však ani tentokrát nevedl zpočátku správným směrem. Opět došlo k jistému terminologickému překroucení a nesprávnému použití judikátů ze století předchozího a to především kvůli sémantické nepřesnosti při práci s nimi.²⁰ Na druhou stranu argumentace v jednotlivých judikátech týkajících se inkriminované oblasti se zpřesnila a od počátku dvacátého století se takřka pravidelně setkáváme v rozsudcích se slovním spojením „*zájem společnosti*“, které je klíčové pro pojetí povinnosti loajality do dnešních dnů.

3.6) Punt v Symons and Co Ltd

Rozsudek *Punt v Symons and Co Ltd* předznamenává další vývoj. Ředitelé vydali akcie novým akcionářům, kteří tak získali majoritní podíl v dosavadní společnosti a převzali rozhodující vliv. Došlo tak k poškození dosavadních společníků a zároveň zneužití svěřených pravomocí managementem společnosti. Pravomoc emitovat nové akcie, kterou ředitelé

¹⁸ *Re Bell Bros Ltd. Case in Velasco J., How many fiduciary duties are there in Corporate Law?, str.1241*

¹⁹ *Parker v McKenna Case in Flannigan R., The adulteration of fiduciary doctrine in Corporate law, Law Quarterly Review, str.459*

²⁰ *Flannigan R., The adulteration of fiduciary doctrine in Corporate law, Law Quarterly Review, str.461*

disponovali, byla označena za oprávnění stojící na smluvním základě a imanentně obsahující fiduciární povinnosti. Při jejím výkonu musejí členové správní rady dodržet následující dvě kritéria: zájem společnosti a spravedlnost transakce. „*Fiduciární pravomoc je definována s odkazem na poctivost ředitelů a nejlepší zájem společnosti.*“²¹ Soud dospěl k názoru, že ředitelé nerespektovali při svém rozhodování výše uvedená kritéria a rozhodl, že svým jednáním porušili povinnost loajality vůči akcionářům i společnosti. K tomu došlo i z dnešního pohledu, nicméně dle Roberta Flannigana soud nevhodně spojil odpovědnost za porušení povinnosti loajality s bezbřehým konceptem poctivosti a zájmu společnosti.²²

3.7) Richard Brandy Franks Ltd v Price

Podobný postoj zaujal senát v případě *Richard Brandy Franks Ltd v Price*, kdy judikoval povinnost ředitelů vykonávat svá rozhodnutí nejen dle požadavků platného práva, ale za současného zohlednění dobré víry a prospěchu společnosti jako takové. Poznamenám jen, že se nacházíme na časové ose v první polovině dvacátého století, konkrétně v roce 1937. Zájem společnosti byl tehdy definován takto: „*Nejlepší zájem společnosti má být hledán stanovením toho, co je spravedlivé a výhodné pro jednotlivé kategorie akcionářů.*“²³ V roce 1942 bylo na zájem společnosti nahlíženo optikou ředitelů společnosti: „*Ředitelé musí vykonávat své pravomoci v dobré víře s tím, co sami považují a co předpokládají že by soud považoval za zájem společnosti jako celku, nikoli pro nějaký vedlejší účel.*“²⁴ Takové konstatování klade

²¹ Flannigan R., *The adulteration of fiduciary doctrine in Corporate law, Law Quarterly Review, str.461*

²² Flannigan R., *The adulteration of fiduciary doctrine in Corporate law, Law Quarterly Review, str.461: „Fiduciární moc byla definována s ohledem na spravedlnost i na nejlepší zájem společnosti. To je správný koncept, soud však špatně jazykově spojil odpovědnost z porušení fiduciárních povinností s neuzavřeným pojmem povinnosti jednat slušně (spravedlivě) a v nejlepším zájmu společnosti. Jde o koncepční chybu.“*

²³ Flannigan R., *The adulteration of fiduciary doctrine in Corporate law, Law Quarterly Review, str.462*

²⁴ *Regal (Hastings) Ltd v Gulliver (1942)*

nepřiměřeně vysoké nároky na ředitele, ačkoli dle první části věty, by mohli de facto jednat tak, jak oni sami uznají za vhodné, a zájem společnosti by tak určovali sami, ohled na potenciální názor soudu je poněkud nepraktický. Nelze požadovat po řediteli aby sledoval aktuální judikaturu ani není vhodné aby tomu přizpůsoboval svá rozhodnutí.

3.8) Howard Smith Ltd v Ampol Petroleum Ltd

Přelomovým rozhodnutím je případ *Howard Smith Ltd v Ampol Petroleum Ltd*, kdy ředitelé emitovali nové akcie ve prospěch pouze jedné skupiny akcionářů. Rozsudek říká, že jednali ve vlastním zájmu nebo alespoň sledovali účel zachovat si ve společnosti svůj dosavadní vliv. Je-li takový osobní zájem ředitele v případě prokázán, nemohou se již nadále dovolávat toho, že jejich jednání bylo v souladu s dobrou vírou a zájmem společnosti. „*Z toho však nevyplývá, že absence osobního zájmu ředitele při daném jednání by automaticky znamenala řádnost a platnost jednání. Osobní zájem je jen jedním, ikdyž bezesporu nejčastějším nepřipustným motivem jednání. Dříve než můžeme říct, že svěřená pravomoc byla vykonána za účelem, za nímž byla svěřena, je nutno provést širší vyšetřování.*“²⁵ Rozsudek se jeví zlomový především uznáním dalších kategorií fiduciárních povinností. Rozděluje tedy de facto povinnou loajalitu ředitele, kdy při jejím porušení je vždy přítomen osobní zájem toho, jemuž je pravomoc svěřena a kategorie další, kdy se jedná o nekvalifikované nebo nedbalé rozhodnutí způsobující společnosti újmu. Předznamenává tím budoucí vývoj pojmového oddělení péče a loajality a to nejen na základě určité intuice soudce, bez pojmového vyjasnění, jak tomu bylo doposud. Jde o první krok na cestě k vyvození odpovědnosti za porušení povinnosti péče, která jak později uvidíme, bude judikaturou vymezena později.

²⁵ *Howard Smith Ltd v Ampol Petroleum Ltd (1974)*

IV. Kolik fiduciárních povinností existuje v právu obchodních společností, jak je rozdělujeme a jaké postavení mezi nimi zaujímá povinnost loajality

V právu obchodních společností historicky existovaly dvě základní fiduciární povinnosti. První, starší a vývojově významnější je povinnost loajality (duty of loyalty), druhou pak povinnost péče (duty of care). Nicméně sankcionováno bývalo porušení pouze první z nich. Porušení péče řádného hospodáře se původně žádným způsobem nesankcionovalo. Nebyla stanovena terminologie, která by je navzájem oddělovala, nicméně fakticky docházelo k jejich oddělení v rozsudcích, především pak ve vztahu přičitatelnosti povinnosti a jejího porušení. Prvním signálem vedoucím k vymezení obou povinností byl rozsudek *Howard Smith Ltd v Ampol Petroleum Ltd* (1974), jak jsem již uvedl výše. Až v osmdesátých letech dvacátého století dal Nejvyšší soud v americkém státě Delaware povinnosti péče konkrétní obrysy a obsah. Započalo se i se sankcionováním této povinnosti. Ve své judikatuře stanovil test pro posouzení porušení této povinnosti a postupem času koncepci obměňoval a zdokonaloval, jak posléze uvidíme v této kapitole.

Někteří autoři považují otázku počtu fiduciárních povinností za přímo úměrnou stupni abstrakce a naopak konkretizace. Zastávají názor, že na nejvyšší úrovni abstrakce existuje pouze jedna všeobjímající povinnost loajality: *„Při nejvyšším stupni abstrakce najdeme pouze jednu jedinou fiduciární povinnost, tou je povinnost loajality, jejímž vyjádřením je povinnost věrně a poctivě sledovat nejlepší zájem společnosti a jejích akcionářů. Druhá nižší úroveň abstraktnosti je pak klasické dělení na povinnost péče a povinnost loajality. ...O další úroveň níže se rozděljuje povinnost loajality ve dvě samostatné povinnosti. Jednou částí je jsou takzvané tradiční příklady povinné loajality, kde ředitelé mají materiální peněžní zájem, který je v rozporu s zájmem společnosti. Druhou částí jsou případy dobré víry, kam spadají případy*

na hranici mezi tradiční povinností loajality a povinností péče.“²⁶ Jde o tzv. tříadu fiduciárních povinností, kterou si později ukážeme na konkrétních příkladech delawarské judikatury posledního desetiletí.

Ani onou triádou se však nevyčerpává teoretické dělení výše zmíněných povinností. Podle názoru Prof. Juliana Velasca, profesora Georgetown University a Columbia University, je správnou odpovědí na otázku, kolik fiduciárních povinností máme v právu obchodních společností číslo pět. Jsou jimi: povinnost loajality, povinnost řádné péče, povinnost dobré víry, povinnost objektivit y a povinnost rozumného jednání. Povinnost péče spojuje s testem „*business judgement rule*“, který je jistým standardem pro posouzení dodržování této první povinnosti. Při intenzitě hrubé nedbalosti je dle Velasca²⁷ nutná odpovědnost za veškeré škody, které tím mohou způsobit. Pokud způsobená škoda nemůže být prokázána nebo je ředitel chráněn ustanovením smlouvy zbavující ho odpovědnosti, je situace složitější. Povinností loajality rozumí pak situaci, která se poměřuje „*entire fairness testem*“, tedy jistou komplexní zkouškou spravedlnosti. Porušení povinnosti loajality se týká konfliktů plynoucích z samoobchodování (sebezáhodnění) a střetu zájmů s tím souvisejících. V tomto případě obrací důkazní břemeno a ředitelé musí prokazovat, že transakce byla zcela v souladu se zásadami poctivosti. Pokud se jim to nepodaří prokázat, zvolí soud vhodný prostředek nápravy. Povinnost objektivit y se posuzuje dle testu zdůvodnitelnosti transakce. Důkazní břemeno tu nese žalobce, tedy povětšinou akcionář a prokazuje nerozumnost a neodůvodnitelnost rozhodnutí, jež bylo učiněno. Povinnost dobré víry se posuzuje dle testu záměru (účelu transakce). Žalobce zde musí prokázat existenci úmyslného pochybení. Během řízení by mohli důkazem opaku ředitelé přesvědčivě vysvětlit a odůvodnit své rozhodnutí.

²⁶ Hill A. Claire, McDonnell H. Brett, *Stone v Ritter and the Expanding Duty of Loyalty*, str. 21

²⁷ *Velasco Julian, How many fiduciary duties are there in corporate law, Southern California Law Review*

Poslední povinností, tedy povinnost racionality je poměřována testem plýtvání. Žalobce by musel složitě prokázat, že rozhodnutí je zcela iracionální a vedlo k plýtvání zdroji. Pak by byli ředitelé odpovědní za způsobený rozsah škody.

Ačkoli je teorie Prof. Juliana Velasca zajímavá a jeho podrobné teoretické propracování jednotlivých fiduciárních povinností včetně konkrétních praktických příkladů jistě vzbuzuje pozornost, nedostalo se jí prozatím praktického uplatnění v judikatuře.

V. **Argumenty ve prospěch tradičního dělení fiduciárních povinností**

Povinnost loajality byla historicky prvně aplikovanou fiduciární povinností v právu obchodních společností, jak je výše uvedeno, první případy její aplikace se datují již v první polovině osmnáctého století. Postupem času začala judikatura rozlišovat povinnosti dvě, tedy povinnost loajality a povinnost určitého stupně nezbytné péče členů správních rad přičemž odpovědnost byla přičitatelná pouze za porušení první z nich. Samo teoretické oddělování již v dobách, kdy se porušení péče žádným způsobem nestíhalo naznačuje, že tyto dvě koncepce se od sebe liší především předvídatelností, intenzitou porušení nebo ohrožení zájmů společnosti a škodlivostí motivu k porušení vedoucího. Směšování obou kategorií v jednu proto považují za nepraktické a překonané.

Dalším argumentem ve prospěch onoho oddělování povinností je samotný teoretický základ, který je u obou povinností odlišný. Povinnost loajality, tedy jednat v zájmu společnosti a neupřednostňovat zájem vlastní plyne ze samotného vztahu zmocnění k určité činnosti. Objevuje se již od dob římských a není větších sporů, že její vynucování je nutné a správné. Jako taková je součástí všech vztahů souvisejících s pověřením k určité činnosti – např. opatrovník pečuje o zájmy nezletilce, advokát jedná v nejlepším zájmu klienta nebo

mandatář ve prospěch mandanta. Obsahem této povinnosti je pak sledovat po celou dobu zájem zmocnitele a předcházet konfliktu zájmů se zájmy vlastními. Imanentní součástí této povinnosti je vždy prvek osobního zájmu, který nesmí být nadřazován zájmu druhé strany. Na rozdíl od toho, je povinnost péče sice spojena se sledováním zájmu společnosti, ale neobsahuje už prvek osobního zájmu a jeho upřednostňování.

Opačný postoj zastávají někteří teoretici. Považují za vhodné používat pouze jednu obecnou povinnost loajality, jak píše ve svém článku např. Claire A. Hill. Tvrdí, že povinnost péče byla vždy v podstatě jen předefinovanou povinností loajality.²⁸ Existuje podle nich pouze jediná fiduciární povinnost pro vedoucí exekutivní představitele společností a tou je „*povinnost aktivně prosazovat nejlepší zájem společnosti*“²⁹. Loajalitu péči nebo požadavek dobré víry berou jako součást nebo spíše určitý druh filtru, který do jediné obecné povinnosti patří. Povinná péče, která je podle nich protikladem přirozené lidské tendence k jisté lenivosti a liknavosti způsobující potlačení aktivity při sledování zájmů společnosti, je podle jejich názoru na základní úrovni vlastně porušením loajality. Pracovníci si dle takového výkladu vlastně ulehčují práci tam, kde na to nemají nárok a porušují tím svou povinnost loajality vůči zaměstnavateli a berou si tak z důvodu vlastního zájmu něco, co jinak patří zaměstnavateli, tedy vlastní aktivitu, pracovní nasazení a čas³⁰. Takový výklad považují za nepraktický a to především z důvodů vhodnosti odlišných kritérií při posuzování porušení povinnosti péče a loajality odděleně.

Vidím jednoznačný rozdíl mezi povinnostmi jednat v zájmu společnosti na straně jedné a povinnostmi zdržet se preference osobního zájmu na straně druhé. Odlišnost obsahu na jedné

²⁸ Hill A. Claire, McDonnell H. Brett, Stone v Ritter and the Expanding Duty of Loyalty, str. 21

²⁹ Velasco Julian, *How many fiduciary duties are there in corporate law*, *Southern California Law Review*

³⁰ Velasco Julian, *How many fiduciary duties are there in corporate law*, *Southern California Law Review*

straně a terminologické základy obou povinností na straně druhé, naznačují vhodnost tohoto dělení. Porušit nejlepší zájem společnosti lze nejen jednáním sledujícím vlastní obohacení, ale i z četných jiných důvodů mezi nimiž lze jmenovat například liknavost, neznalost faktu nebo pouhou nepozornost. Při postihu takových aktivit nebo opomenutí jednat by se mělo přihlížet k jejich společenské závažnosti. Primární zájem je jistě na postihování oportunistu při sebeobohacujících jednáních na úkor společnosti, která jsou nejen vůči obchodní společnosti ale i vůči společnosti občanské jako celku nebezpečnější.

Naopak při postihu dalších jednání, která se ve svém důsledku ukazují jako jednání v rozporu s nejlepším zájmem společnosti je třeba být velmi obezřetný. Nesmí dojít k situaci v níž by v obavách z možných sankcí došlo k utlumování podnikatelské činnosti k níž jistá míra rizika patří. Nutno si rovněž uvědomit, že definování nejlepšího zájmu společnosti je značně problematická kategorie a výklad pojmu může tedy být značně odlišný.³¹ Přestože existují jistá kritéria zájmu společnosti a to především ve dvou základních konceptech (shareholder value a stakeholder value) nelze ani podle nich zcela přesně definovat zájem dané společnosti v každém individuálním případě.

Dále se tedy budeme věnovat judikатурní kategorizaci fiduciárních povinností a především postavení povinnosti loajality dle práva státu Delaware. Dosah delawarské judikatury je však mnohem širší, než by se nám mohlo zdát. Ačkoli obchodní právo není kodifikováno na federální úrovni, doktrína delawarských soudců má vliv daleko za hranicemi státu. Obchodní judikatura nejvyššího soudu tohoto státu se stala inspiračním zdrojem pro judikaturu i legislativu států dalších, dokonce lze mluvit o obchodním právu státu Delaware jako vzoru korporátního práva i za hranicemi Spojených států.

³¹ *Velasco Julian, How many fiduciary duties are there in corporate law, Southern California Law Review*

VI. Právní úprava a vývoj judikatury v oblasti povinnosti loajality v delawarském právu obchodních společností

Jak bylo již poznamenáno výše, v americkém právu obchodních společností hraje vůdčí roli právo státu Delaware. Je významným inspiračním zdrojem korporátního práva nejen pro další americké státy, ale lze dokonce vypočítat jistý přesah vlivu i za hranice federace. Nelze tedy než souhlasit s profesorem práva z Georgetown University, Andrewem D. Applebym, který roli delawarského práva popisuje následovně: „*Je velmi důležité aby soudy měly jasno o vztazích mezi povinností loajality, povinností péče a povinností jednat v dobré víře pokud jde o to posoudit, zda ředitelé porušili fiduciární povinnosti či nikoli. Přehlednost a jasnost fiduciárního práva delawarských soudů je stěžejní nejen kvůli jistotě jednotlivých členů správních rad, ale především proto, že delawarské právo má inspirační efekt na právní společenství jako celek.*“³²

Vzhledem k výše uvedenému považuji za vhodné předestřít v následujících řádcích vývoj delawarské judikatury spojené s povinností loajality od roku 1936 do současnosti. Pozornost bude zaměřena především na klíčové judikáty, které změnily nebo významně ovlivnily koncepci povinnosti loajality a staly se vůdčími pro celou řadu dalších případů, které je argumentačně následovaly. Povinnost loajality byla tradičně spojována s konfliktem zájmů, klasickým příkladem tohoto pojetí se stal judikát *Guth v Loft Inc.* z roku 1939. Byla zde již velmi pregnantním způsobem definována nejen povinnost loajality samotná, ale i její jednotlivé složky a potenciální případy k nimž by mohlo dojít. Nešlo samozřejmě o absolutně vyčerpávající vyjádření povinnosti loajality, která se vztahovala na veškeré konflikty mezi osobním zájmem člena správní rady nebo vedoucích výkonných pracovníků korporace a

³² Appleby D. Andrew, *Three's Company: Stone v Ritter and the Improper Characterization of Good Faith in the Fiduciary Duty „Triad“*, *Arkansas Law Review*, str. 470

společnosti jako celku nebo jejím akcionářům jako jednotlivcům na straně druhé. Ve zmínění jednotlivých akcionářů a jejich zájmů lze pozorovat určitý posun, stěžejní nebyl zájem společnosti jako celku, ale tento zájem byl určen právě s ohledem na zájmy akcionářů. Jak uvidíme z následující citace rozsudku, počítalo se již s několika možnými variantami a nešlo tak o pouhé konstatování principu, ale spíše jeho důsledného provedení: „ *Nejen aktivně chránit a naplňovat zájem společnosti, ale i vyhnout se všemu, co by mohlo společnosti přivodit škodu, zbavilo by ji zisku nebo příležitosti, které by jí schopnosti, dovednosti a talent povinného mohl přinést.*“³³ Soud definoval obě složky povinnosti loajality a to jak složku aktivní, tedy prosazovat zájmy společnosti a věnovat svou energii ku jejímu prospěchu, ale i složku pasivní, tedy zdržet se všeho, co by mohlo společnost poškodit nebo zkrátit jí zisk nebo uzurpovat příležitost.

Až v pozdější judikatuře se objevuje určité zmírnění oné absolutní a striktní povinnosti loajality. Nejsou již zakázány veškeré transakce, jež by vedly ku prospěchu výkonných vedoucích pracovníků společností, ale naopak se souhlasem akcionářů nebo nezávislých ředitelů a za podmínek obvyklých v řádném obchodním styku je taková transakce povolena dopředu, nebo může být zpětně aprobována soudem. K dalším výrazným změnám následně dochází až v osmdesátých letech 20. století, kdy legislativa reaguje na vývoj judikatury.

6.1) Osmdesátá léta v judikatuře a teorii

V polovině osmdesátých let došlo k zásadnímu zlomu v pojetí fiduciárních povinností podle delawarské judikatury, která inspirovala později legislativu i judikaturu v mnohých dalších státech. Dosavadní pojetí dvou základních fiduciárních povinností v právu obchodních

³³ *Velasco Julian, How many fiduciary duties are there in corporate law, Southern California Law Review str. 1240*

společností nahradila koncepcí se třemi prvky - povinností loajality, povinností řádné péče a povinností dobré víry. V případech *Zapata, Revlon a Unocal* soud nejprve judikoval několik nových standardů péče a loajality, které byly vyžadovány po vedoucích výkonných představitelích společností v jistých konkrétních případech – např. péče při prodeji společnosti, standardy péče, které musí správní rada dodržet při obraně proti nepřátelskému převzetí a za dalších specifických okolností. Navíc od počátku osmdesátých let vdechl delawarský nejvyšší soud život nové doktríně s názvem „*business judgment rule*“, tedy pravidlo obchodního rozhodnutí. Tato teoretická koncepce s zřejmými právními následky byla formulována v případě *Aronson v Lewis* v roce 1984 následujícím způsobem: „*Jedná se o předpoklad, že při rozhodování obchodních záležitostí postupují ředitelé společnosti na základě znalostí věci, v dobré víře a s upřímnou vírou, že jednání je v nejlepším zájmu společnosti.*“³⁴

Koncepce obsahuje tři prvky, které může žalující strana namítat proti straně žalované v případě sporu. Tedy prokázat, že ředitel buď nejednal na základě dostatečných znalostí případu, nejednal v dobré víře nebo v posledním případě jeho jednání postrádalo prvek jednání v nejlepším zájmu společnosti. V rozsudku z následujícího roku, *Van Gorkom* 1985, byla ona znalost faktů případu rozvedena. Povinnost péče spočívala v dostatečném a řádném osvojení si rozhodných skutečností před rozhodováním samotným.

Výše uvedený judikaturní posun reflektovala i legislativa. Dne 1. července roku 1986 nabyl účinnosti *paragraf 102(b)(7) Delawarského zákona o obchodních společnostech*. Paragraf 102 vypočítává obligatorně zveřejňované údaje ve veřejné evidenci, období našeho obchodního rejstříku. Povinně se publikují, dle výše zmíněného ustanovení i ujednání

³⁴ *Hill A. Claire, McDonnell H. Brett, Stone v Ritter and the Expanding Duty of Loyalty, str. 3*

limitující osobní odpovědnost ředitelů a dalších osob vykonávajících v rámci společnosti oprávnění, které je jinak svěřeno boardu (správní radě společnosti).

Takové ustanovení je obecně přípustné jako omezení nebo úplné vyloučení osobní odpovědnosti těchto osob za způsobené finanční škody vůči společnosti jako celku nebo akcionářům společnosti. Z obecného pravidla jsou stanoveny čtyři výjimky, pro něž taková limitace nebo vyloučení hmotné odpovědnosti přípustné není. Jde o 1) porušení povinnosti loajality 2) jednání nebo opomenutí, jež není v souladu s principem dobré víry 3) nezákonná výplata dividend 4) transakce z nichž získala osoba neoprávněně osobní prospěch.

Smluvní limitace nebo vyloučení odpovědnosti za fiduciární povinnosti je tak možná pouze u povinnosti péče řádného hospodáře a ve spojitosti s ní nedodržení pravidel řádného podnikatelského úsudku. Znemožnění smluvně vyloučit odpovědnost za porušení principu loajality a zároveň za samostatně uvedenou povinnost postupovat v souladu s principem dobré víry mělo významné konsekvence i v judikatuře, která následovala po červenci roku 1986. Soudy začaly pracovat s triádou fiduciárních povinností v právu obchodních společností, samostatně tak uváděly povinnost loajality, povinnost řádné péče a povinnost jednat v souladu s dobrou vírou.

6.2) Od devadesátých let do současnosti

Devadesátá léta v judikatuře fiduciárních povinností se nesla v duchu výše uvedené triády povinností. V několika rozsudcích byl tento koncept opakovan a dále zpřesněn. V naprosté většině obchodních společností bylo využito možnosti limitace nebo vyloučení hmotné odpovědnosti exekutivních představitelů a smluvní omezení odpovědnosti se tak stalo trendem. Zároveň s tím se minimalizoval počet případů, kdy by akcionáři žalovali odpovědné za porušení povinnosti loajality, namísto toho se hojně začala využívat povinnost jednat

v dobré víře a volat po odpovědnosti na její porušení. Jedním z klíčových rozsudků této dekády se stal Cede and Co. v Technicolor z roku 1993 a dále pak Caremark Inc. z roku 1996.

Caremark předznamenává další posun v koncepci vztahu povinnosti loajality a povinnosti jednat v dobré víře. Zaměstnanci společnosti Caremark bez vědomí a bez jakéhokoli schválení správní radou porušili zákonná ustanovení obchodního práva což vedlo k pokutě pro společnost ve výši 250.mil USD. Akcionáři zažalovali členy správní rady za nedostatečný dohled na činnost zaměstnanců, který vedl k majetkové újmě společnosti, odkázali přitom na fiduciární povinnosti ředitelů. Konkrétně namítali nedodržení *„povinnosti dohledu a řádné péče na probíhající transakce při obchodní činnosti společnosti.“*³⁵ Soud vyvodil odpovědnost za nečinnost, která vedla k udělení pokuty. Povinnost monitorovat činnost zaměstnanců byla označena za součást soudobé firemní kultury a vyplývá z požadavků kladených na správní radu a legitimně očekávaných akcionáři. Avšak ne každá nečinnost nebo opomenutí dohledu vede automaticky k odpovědnosti: *„Pouze dlouhotrvající nebo systematické zanedbání dohledu prováděného správní radou, jakým je zřejmě nedostatečná snaha opatřit si potřebné informace a kontrolovat zaměstnance zapříčiní, že jednání bude v rozporu s principem dobré víry, jehož nedodržení je teprve podmínkou pro vyvození reálné odpovědnosti.“*³⁶

³⁵ Appleby D. Andrew, *Three's Company: Stone v Ritter and the Improper Characterization of Good Faith in the Fiduciary Duty „Triad“*, *Arkansas Law Review*, str.438

³⁶ Appleby D. Andrew, *Three's Company: Stone v Ritter and the Improper Characterization of Good Faith in the Fiduciary Duty „Triad“*, *Arkansas Law Review*, str.439

Přelomovým rozsudkem v námi sledované oblasti jehož praktické konsekvence platí do dnešních dnů a který určuje současný trend v oblasti fiduciárních povinností je případ **Ritter v Stone**, rozhodovaný v roce 2006. Faktické okolnosti případu byly velmi podobné Caremarku. Ritter v Stone je klíčovým judikátem, který lze označit za mezník v pojetí, rozdělení a obsahu fiduciárních povinností v oblasti práva obchodních společností. Nejvyšší soud zde udělal mílový krok vpřed, pokud jde o zpřehlednění a upřesnění vztahu mezi povinností loajality a povinností jednat v dobré víře. „*Porušení povinnosti jednat v souladu s dobrou vírou není samo o sobě skutečností vedoucí k vyvození přímé odpovědnosti za porušení fiduciární povinnosti. Zanedbání této povinnosti by mělo vést k odpovědnosti protože požadavek jednat v dobré víře je jednou z podmnožin odpovědnosti za porušení základní povinnosti loajality. Povinnost, která je porušována v případě zanedbání dohledu nad zaměstnanci, je povinností loajality.*“³⁷ Soud se tímto rozsudkem vrátil k dualismu fiduciárních povinností v korporátním právu, rozlišuje tedy dvě základní povinnosti – loajalitu a péči.

Poněkud zvláštní je, že to co bylo předchozí judikaturou vždy považováno spíše za porušení povinnosti péče, bylo tímto rozhodnutím přesunuto pod působnost povinnosti loajality. Bez zajímavosti jistě není připomenout fakt, že na rozdíl od povinnosti péče nelze povinnost loajality vyloučit nebo mezit smluvním ujednáním dle § 102 (b)(7) delawarského zákona o obchodních společnostech. Rozhodnutí tedy zasahuje do smluvní volnosti a omezuje ji, na straně druhé se otevírá více prostoru pro přičtení odpovědnosti za porušení toho co dříve nazýval samostatnou povinností dobré víry. Tato povinnost přestala být samostatnou povinností a namísto triády povinností se směr obrátil opět k pojetí dualistickému. Důsledky, které to sebou nese popisuje prof. Brett McDonnell následovně: „*Pouze povinnost loajality a*

³⁷ Hill A. Claire, McDonnell H. Brett, Stone v Ritter and the Expanding Duty of Loyalty, str. 10

*povinnost péče vedou k vyvození přímé odpovědnosti, zatímco porušení jednat v dobré víře vede k odpovědnosti pouze nepřímou. Druhým důsledkem je rozšíření povinnosti loajality. Povinnost loajality už není do budoucna pouze o konfliktu zájmů stran, ale nyní zahrnuje také porušení jednat v dobré víře.*³⁸ Vymezení této dobré víry provedl soud odkazem na svůj předchozí rozsudek ve věci **Walt Disney Co**, rozumí jí jednat s reálnou věrností ke společnosti a věnovat při tom pozornost zájmu společnosti i akcionářů. Úroveň nutného porušení vedoucího k odpovědnosti je vyšší než u hrubé nedbalosti vyžadované k odpovědnosti za porušení řádné péče. „*Ředitelé nemohou jednat loajálně ke společnosti, dokud se nebudou sami domnívat, že jednájí v nejlepším zájmu společnosti.*“³⁹

Koncepce povinnosti loajality se tak značně rozšířila a tím se otevřela možnost volat k odpovědnosti výkonné vrcholné představitele firem mnohem častěji. Nejvýznamnější rozšíření je v oblasti povinného dohledu a zavedení kontrolních mechanismů při rozhodovacích procesech. Představitelé tak musí dbát především na zájmy společnosti a potažmo akcionářů i nepřímou, tedy skrze dohled nad svými zaměstnanci. Praktické důsledky tohoto posunu však mohou vést k nepřiměřené obavě a tím i nezdravému zdržení se podnikatelských aktivit. Každá podnikatelská aktivita v sobě totiž zcela přirozeně nese jistou míru rizika a další zatěžování členů správní rady kontrolními povinnostmi může být ve svém důsledku kontraproduktivní.

Tradiční pojetí povinnosti loajality pojmově spojenému s konfliktem materiálních zájmů mezi pověřenou osobou a společností je tak již minulostí. Jakkoli někteří autoři poukazují na pozitivní stránku tohoto rozhodnutí, kterou spatřují především v zpřehlednění a vymezení

³⁸ Hill A. Claire, McDonnell H. Brett, Stone v Ritter and the Expanding Duty of Loyalty, str. 11

³⁹ Velasco Julian, How many fiduciary duties are there in corporate law, Southern California Law Review, str.1243

jednotlivých povinností, jejich důsledků a kritérií napomáhajících k rozlišení jejich porušení, objevují se i hlasy zcela opačné. „*Soudy musí přestat s nesprávným výkladem vágního pojmu dobrá víra. Bez nastavení jasných a předvídatelných pravidel nebudou nejlepší mozky Ameriky řídit nejvlivnější korporace protože se budou obávat velmi reálné hrozby osobní odpovědnosti.*“⁴⁰

VII. Koncepce zájmu společnosti

Legislativa i judikatura poměrně často pracují s pojmem „zájem společnosti“, ale co vlastně tento zájem je, čím zájmy vyjadřuje a z čeho se vyvozuje? Tyto otázky se pokusím zodpovědět v následujících řádcích.

Již v rozsudku nejvyššího soudu státu Michigan ve věci Henryho Forda z roku 1919, byl zájem společnosti judikován a tato právní věta je citována dodnes. „*Obchodní společnost je vytvořena aby primárně přinesla výdělek akcionářům. Pravomoci svěřené ředitelům v radě ředitelů (správní radě) jsou jim dány především k dosahování tohoto cíle. Mají volit taková rozhodnutí a prostředky, aby co nejlépe dosahovali tohoto cíle. Nesmí zneužít svých pravomocí k tomu, aby zisk akcionářů byl redukován nebo nebyl vůbec rozdělen.*“⁴¹

7.1) Shareholder value

Výše uvedený výňatek judikatury je klasickou ukázkou koncepce zájmu společnosti na základě tzv. společnického nebo akcionářského modelu. Ten vychází z podstaty podílu na

⁴⁰ Appleby D. Andrew, *Three's Company: Stone v Ritter and the Improper Characterization of Good Faith in the Fiduciary Duty „Triad“*, *Arkansas Law Review*, str.474

⁴¹ Greenfield K., *The Failure of Corporate Law*, The University of Chicago Press, 2006 str. 41

společnosti jako práva vlastnického, tedy absolutního. Akcionáři jsou vlastníky společnosti a společnost má činit vše k maximalizaci jejich zisků. Jediným cílem společnosti v tomto tradičním pojetí je zisk. Tento koncept je historicky starší a do dnešních dnů oblíbený nejen ve Spojených státech, ale mezi některými skupinami teoretiků i v Evropě. Management společnosti má sloužit svědomitě zájmům akcionářů a dělat vše pro maximalizaci jejich profitu. Zájem společnosti je tedy odvozen od zájmů akcionářů a tím je maximalizace vlastních zisků a zhodnocení investice. Akcionáři volí na valné hromadě členy správní rady a na základě tohoto aktu mají členové tohoto orgánu fiduciární povinnosti vůči akcionářům. Další teoretické zdůvodnění vychází z podstaty vlastnictví: „Navíc, zdůvodnění převahy akcionářů, jak tvrdí většina teoretiků korporátního práva – je povaha vlastnictví samotného a nemožnost akcionářů kontrolovat své zmocněnce („agents“) v managementu.“⁴² Z tohoto důvodu by měl management sloužit především a téměř výhradně akcionářům, jako vlastníkům společnosti. Podle této teorie právo volit členy správní rady a fiduciární povinnosti ředitelů vůči akcionářům vyplývají ze samotné povahy majetkového práva.

Okřídlená věta na toto téma pochází také z dílny Milтона Friedmana, nositele Nobelovy ceny za ekonomii: „jedinou společenskou odpovědností, kterou je korporace vázána, je povinnost k maximalizaci zisku“⁴³, napsal ji do článku pro New York Times. Dále v textu vysvětlil, že korporace je vlastněna akcionáři a už jen z toho důvodu je zcela legitimní očekávat od správců jejich majetku, kteří navíc mají fiduciární povinnost vůči akcionářům, aby věnovali veškerou péči zájmům akcionářů.

⁴² Greenfield K., *The Failure of Corporate Law*, The University of Chicago Press, 2006 str. 43

⁴³ Greenfield K., *The Failure of Corporate Law*, The University of Chicago Press, 2006 str. 43

Jakékoli snahy o zohlednění zájmů zaměstnanců, občanské společnosti jako celku nebo zákazníků společnosti považují tito teoretici za snahu „*nefalšovaného socialismu*“⁴⁴ zmocnit se vlastnických práv akcionářů. Pokud by totiž stát, zavázal společnost k dalším povinnostem vůči zaměstnancům, životnímu prostředí nebo spotřebitelům, bez toho aby o tom rozhodovali jen a pouze akcionáři sami, znamenalo by to zneužití vlastnického práva pro veřejné účely a tím by degradoval soukromé vlastnictví na prostředek státu. Podle názorů zastánců tohoto myšlenkového proudu také z práva vlastnického jednoznačně plyne právo s majetkem nejen disponovat ale i kontrolovat ve smyslu absolutním. Každý příkaz ze strany státu, který by do zájmů společnosti započítával práva spotřebitele, zaměstnance a dalších skupin, je tím pádem i zásahem do soukromého vlastnictví.

7.2) Enlightened shareholder value⁴⁵

V Anglii se donedávna uplatňoval více méně tradiční akcionářský model zájmu společnosti. Byl utvářen judikaturou a jeho primárním cílem byl zisk společnosti a zvýšení blahobytu akcionářů. Nové a značně modifikované pojetí má svůj základ v Companies Act z roku 2006. B. Havel jej nazývá osvíceným společnickým modelem.⁴⁶ Ač je primárně stále zaměřen na maximalizaci užitků společníků, bere v potaz i další zájmy. „*Účelem těchto úvah je hledání principála správcovství, avšak jde zjevně také o úvahu, jakým směrem má být vystavěna regulace a jak má být vykládána. Přistoupíme-li na to, že rozumným schématem je modifikovaný společnický model, pak musí být pravidla správy vykládána tak, aby tento zájem byl zohledněn a současně, aby jednotlivé složky pravidel o správě sledovaly ochranu*

⁴⁴ Greenfield K., *The Failure of Corporate Law*, The University of Chicago Press, 2006 str. 44

⁴⁵ Havel Bohumil, *Obchodní korporace ve světle proměn*, Auditorium 2010, str. 109

⁴⁶ Havel Bohumil, *Obchodní korporace ve světle proměn*, Auditorium 2010, str. 109

„nezúčastněných“ - tedy zejména věřitelů (vč. zaměstnanců a státu). Je proto součástí péče řádného hospodáře sledovat tyto zájmy, protože konečným cílem je maximalizace užitku, který je možné pouze tehdy, pokud všechny existující povinnosti byly sanovány, resp. nebyly vyvolány externality. Britské právo proto předpokládá, že správce slouží korporaci, kde se zohledňuje její obligační podstata, byť jsme viděli, že nový Companies Act 2006 tento zájem rozšířil.⁴⁷

7.3) Stakeholder value

Druhou z tradičních koncepcí je věřitelský model, který zohledňuje celé spektrum dalších zájmů a z jejich komplexu následně dovozuje zájem společnosti. Za typického představitele tohoto modelu vnímání zájmů společnosti lze považovat německou právní úpravu. Staví na předpokladu, že vlastnictví v sobě nezahrnuje jen oprávnění, ale samotný vlastnický vztah zahrnuje i jisté závazky a povinnosti. Vyjádřením tohoto principu je například ustanovení naší Listiny základních práv a svobod, že „vlastnictví zavazuje“⁴⁸, které je převzaté z německé právní kultury. Jistá omezení vlastnického práva, přinejmenším tzv. imisí do práv druhých byla judikována již od pradávna a to nejen v Evropě, ale i Spojených státech. Především v rámci sousedských práv bylo zakázáno rušit majitele přilehlých pozemků nadlimitním hlukem, pachem, kouřem nebo prachem. Vlastnické právo je sice považováno nadále za právo absolutní, ale tento pojem rozhodně neznamena, že je neomezené a neomezitelné. „Argument vlastnictví nechrání vlastníka před omezeními, obzvláště markantní je tento jev u

⁴⁷ Havel Bohumil, Obchodní korporace ve světle proměn, Auditorium 2010, str. 110

⁴⁸ Listina základních práv a svobod, článek 11 „Vlastnictví zavazuje. Nesmí být zneužito na újmu práv druhých anebo v rozporu se zákonem chráněnými obecnými zájmy. Jeho výkon nesmí poškozovat lidské zdraví, přírodu a životní prostředí nad míru stanovenou zákonem.“

*korporací.*⁴⁹ Samotné vlastnické právo k akcií neumožňuje vlastníkům často ani vstoupit do budov provozovny nebo ústředí, nemohou své vlastnické právo vykonávat na každodenní bázi protože je vázáno ve společnosti jako takové. „*Ve světle těchto argumentů je Friedmanův požadavek ignorovat zájmy všech ostatních zainteresovaných stran a řídit se jen zájmy společníků možno považovat za zjednodušující a odvážný.*“⁵⁰ Akcionáři nejsou jediní, kdo se na společnosti podílejí, další vstupy sebou přinášejí zaměstnanci, dodavatelé a věřitelé.

Jde tedy o modernější a řekl bych, že více evropské řešení zájmu společnosti. Takové pojetí jde ruku v ruce s teorií *corporate social responsibility*, která dovozuje odpovědnost obchodních společností vůči společnosti občanské jako celku. Stejně jako stakeholder value zohledňuje mnohé aspekty, především zájmy na udržitelném rozvoji, ochraně lidských práv, ochraně životního prostředí a mnohé další.

V našem právu lze vyzorovat jisté příklony k věřitelskému modelu, lze tak soudit především na základě obligatorní účasti zástupců zaměstnanců v určitých akciových společnostech, kdy se zájmu zaměstnanců dává prostor v kontrolních orgánech společnosti. Zájem společnosti definovala i judikatura, konkrétně Nejvyšší soud v jednom ze svých rozsudků uvedl jako cíl každé společnosti následující: „*Zvyšování zisku, snižování ztrát a možnosti rozvoje společnosti*“⁵¹

Koncepce stakeholder value je vystavěna na obligační teorii společnosti. Velmi výstižně to popisuje K. Greenfield následující formulací: „*Současné moderní korporátní právo stojí na principu smluvního základu korporace. Moderní teorie nám také říká, že každý z účastníků na životě společnosti přináší jisté vstupy (práci, peníze, vybavení nebo nápady), podnik sám o*

⁴⁹ Greenfield K., *The Failure of Corporate Law*, The University of Chicago Press, 2006 str. 47

⁵⁰ Greenfield K., *The Failure of Corporate Law*, The University of Chicago Press, 2006 str. 45

⁵¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31.ledna 2006, 29 Odo 1007/2005

*sobě není nic víc než spleť smluvních vztahů mezi těmito rozmanitými skupinami výrobních faktorů.*⁵²

VIII. Současná česká právní úprava povinnosti loajality

Povinnost loajality v oblasti práva obchodních společností se v České republice netěší příliš velké pozornosti.⁵³ Nejen, že tato povinnost není zakotvena v pozitivním právu, ale ani judikatura se jí zevrubně nezaobírá. Výjimkou je pouze několik rozhodnutí Nejvyššího soudu o nichž bude pojednáno níže. I přesto, že se nacházíme v oblasti práva obchodních společností, tedy konkrétně jejich správy a řízení, je i počet teoretických prací českých autorů na dané téma značně omezený. Ve srovnání se zahraniční teorií a judikaturou se dá říci, že se nacházíme na počátku cesty českého práva vedoucí k propracovanému a obecně respektovanému konceptu povinnosti loajality v oblasti obchodních společností. Podle právní teorie a judikatury lze dohledat odkazy na některá dílčí ustanovení obchodního zákoníku a dalších zákonů jako provedení některých aspektů této povinnosti. Nicméně i tyto názory mají daleko k ustálenosti a jednotnosti. Poměrně velký posun lze očekávat v souvislosti s pravděpodobným přijetím nového občanského zákoníku a na něj navazujícího zákona o obchodních korporacích, jejichž navrhovaná ustanovení jsou velkým posunem k modernímu pojetí corporate governance.

⁵² Greenfield K., *The Failure of Corporate Law*, The University of Chicago Press, 2006 str.47

⁵³ Čech Petr, *Péče řádného hospodáře a povinnost loajality*

8.1) Zákonná ustanovení vztahující se k povinnosti loajality

Obchodněprávní teorie uznává princip loajality jako výchozí princip v každém soukromoprávním vztahu⁵⁴ a aplikuje jej tak i na oblast práva obchodních společností. Stanislava Černá uvádí v pražské učebnici obchodního práva následující vymezení loajality: „Loajalita je obecným základem, na nějž lze převést v konečné instanci většinu konkrétních povinností akcionáře. Loajální společník nezneužívá většiny nebo menšiny hlasů ve společnosti (§56a ObchZ), získá-li ve společnosti ovládající postavení, nevyužívá je ke škodě společnosti (§66a odst. 14 ObchZ), nevyvíjí tlak na členy představenstva, dozorčí rady, prokuristy nebo jiné zmocněnce společnosti (§66c ObchZ), uzavírá-li obchody se společností, pak jen podle pravidel stanovených zákonem (§196a ObchZ), atd.“⁵⁵ Dle §135 odst.2 ObchZ se ustanovení §196a použije obdobně na jednatele s.r.o.

Z výše uvedeného plynou hlavní složky povinnosti loajality tak, jak je pojímá současná evropská nauka obchodního práva. Jde o poměrně široký koncept výkladu této povinnosti, uplatňující se tedy nejen na případy obsahující prvek osobního zájmu jednatelů a samoobchodování, ale i mnohá další jednání dostávající se do rozporu se zájmem společnosti. Ve svém článku tento koncept potvrzuje i Petr Čech, který uvádí: „Povinná osoba má jednat v nejlepším zájmu a ku prospěchu společnosti (být tomuto zájmu loajální) a zdržet se všeho, čím by tento zájem mohla ohrozit, např. tím, že by upřednostnila jiný zájem (zvláště vlastní či osob blízkých).“⁵⁶ O vzájemném vztahu povinnosti péče a loajality výše zmíněný autor uvádí, že povinnou péčí je statutárnímu orgánu určeno, jak se má chovat při obchodním vedení společnosti a s jakou odborností při něm postupovat, povinnost loajality pak kryje celkové

⁵⁴ Černá S., Obchodní právo III., Akciová společnost, ASPI 2006, str. 185

⁵⁵ Černá S., Obchodní právo III., Akciová společnost, ASPI 2006, str. 185

⁵⁶ Čech Petr, Péče řádného hospodáře a povinnost loajality

zaměření jeho činnosti a aspekty výkonu funkce.⁵⁷ Loajalitu navíc dělí na dvě složky – aktivní a pasivní, přičemž aktivní složka vyžaduje iniciativní přístup s odhodláním naplňovat cíle a účel společnosti. Pasivní složkou naopak rozumí zákaz určitých jednání odporujících zájmům společnosti.

Na rozdíl od amerického pojetí, kde povinnost loajality byla onou původní povinností z níž se až mnohem později vydělila povinnost péče a některými autory uváděné povinnosti další, v české právní teorii se lze setkat s názorem, že povinnost loajality je součástí povinnosti péče řádného hospodáře.⁵⁸ S takovým pojetím nesouhlasím už jen z důvodu historického vývoje těchto pojmů a především pak s ohledem na odlišný základ povinnosti loajality na straně jedné a povinnosti péče řádného hospodáře na straně druhé. Považuji naopak za vhodné od sebe obě povinnosti oddělovat, ačkoli si mohou být v jistých aspektech velmi blízké. Diferenciaci povinnosti loajality na straně jedné a povinnosti péče na straně druhé nasvědčuje i současné znění obchodního zákoníku. Zatímco základ povinnosti péče řádného hospodáře nalezneme v ustanovení §194 odst.5 „*Členové představenstva jsou povinni vykonávat svou působnost s péčí řádného hospodáře a zachovávat mlčenlivost o důvěrných informacích a skutečnostech, jejichž prozrazení třetím osobám by mohlo společnosti způsobit škodu. Je-li sporné, zda člen představenstva jednal s péčí řádného hospodáře, nese důkazní břemeno o tom, že jednal s péčí řádného hospodáře, tento člen představenstva.*“⁵⁹ Smlouva nebo ustanovení stanov, jež by tuto odpovědnost za škodu limitovalo je ze zákona neplatné. To je mimo jiné velký rozdíl oproti delawarskému řešení povinnosti péče, kde se na základě

⁵⁷ Čech Petr, Péče řádného hospodáře a povinnost loajality

⁵⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. února 2009, 29 Cdo 3864/2008 „*Součástí náležitě péče bylo mimo jiné 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 (povinnost loajality).*“

⁵⁹ § 194 odst. 5, obchodního zákoníku

ustanovení zákona podobná limitující ustanovení stala takřka normou. Skrze §200 odst.3 ObchZ je povinnost péče řádného hospodáře vyžadována i od členů dozorčí rady.

Nepřímé zakotvení povinnosti loajality nalezneme v §196a odst.1, 2 ObchZ, kde je provedena jedna ze složek povinnosti loajality v oblasti práva obchodních společností. Konkrétně je omezena možnost *„uzavřít smlouvu o úvěru nebo půjčce s členem představenstva, dozorčí rady, prokuristou nebo jinou osobou, která je oprávněna jménem společnosti takovou smlouvu uzavřít, nebo osobami blízkými, anebo smlouvu, jejímž obsahem je zajištění závazků těchto osob, nebo na ně bezplatně převést majetek společnosti jen s předchozím souhlasem valné hromady a jen za podmínek obvyklých v obchodním styku.“*⁶⁰

Druhý odstavec pak upravuje situace, za nichž se souhlas valné hromady nevyžaduje. Jde o limitaci potenciálních střetů zájmů společnosti se zájmy členů orgánů společnosti a osob blízkých. Jde tedy o jeden z tradičních okruhů, které spadají pod povinnost loajality jako fiduciární povinnost v právu obchodních společností. Je zde přítomen jak prvek zájmu společnosti, tak sebeobohacení nebo obohacení osoby blízké. Povinnost loajality má širší okruh adresátů. Vztahuje se nejen na explicitně uvedené osoby ale skrze §135 odst.2 ObchZ se ustanovení použije obdobně i na jednatele s.r.o.

Tím i zákonodárce dává jistý signál k oddělení obou povinností. Ačkoli jde o hledisko spíše teoretické, protože jak se dozvíme z dosavadní české judikatury a jak bylo možno vyzorovat z judikatury zahraniční uvedené výše i člancích renomovaných teoretiků, není pro aplikování a vymáhání fiduciárních povinností nutné jejich explicitní legislativní zakotvení. Podle judikatury Nejvyššího soudu ČR je lze dovodit například z obecných zásad na nichž stojí obchodní právo nebo z právních principů. Pokud však text zákona nějakým

⁶⁰ § 196a odst.1, 2 obchodního zákoníku

způsobem dané povinnosti upravuje, má takové ustanovení před principy a zásadami podle převažujících názorů přednost.

Česká právní teorie však povinnost loajality opírá i o jiná ustanovení obchodního zákoníku. Jeden teoretický proud k tomu používá obecné ustanovení §56a ObchZ ve spojitosti s §830 OZ⁶¹. Reprezentuje jej například profesor Eliáš, který spojuje povinnost loajality a povinnost péče v jednu širší povinnost obecnou. Z výše uvedených důvodů se s touto myšlenkovou konstrukcí neztotožňují.

Petr Čech se ve svém často citovaném článku na téma péče řádného hospodáře a povinnost loajality přiklání k německému vzoru úpravy povinnosti loajality. Uvádí pět dílčích projevů povinné loajality, za ty považuje následující případy: „1) *povinnost nasazení ve prospěch společnosti*, 2) *řešení konfliktů zájmů, kontrahuje-li člen orgánu či osoba blízká se společností*, 3) *zákaz využívat příležitosti společnosti ve vlastní prospěch či ve prospěch třetích osob*, 4) *využití zdrojů společnosti ve vlastní prospěch*, 5) *přijetí plnění od třetích osob za úkony učiněné z titulu funkce ve společnosti*.“⁶² Takové členění v zásadě odpovídá i americkému pojetí povinnosti loajality v širším smyslu, která obsahuje nejen zdržení se sebeobohacujících jednání při střetu zájmů osobních a zájmů společnosti, ale i povinnost aktivního přístupu k záležitostem společnosti. První z dílčích projevů bych osobně zařadil spíše do povinnosti péče řádného hospodáře, čímž bych se přidržel klasické dělby fiduciárních povinností v právu obchodních společností na povinnost péče a povinnost loajality. Loajalitu bych tedy spojil vždy s konfliktem zájmů a přítomností osobního zájmu jednajícího.

⁶¹ Čech Petr, Péče řádného hospodáře a povinnost loajality

⁶² Čech Petr, Péče řádného hospodáře a povinnost loajality

8.2) Povinnost loajality v judikatuře

Pokud jde o oblast soudního rozhodování, je nutno poznamenat již v úvodu, že ani zde není povinnost loajality v právu obchodních společností ustálena a její použití v konkrétních případech je stále spíše ojedinělé. Několik případů aplikace povinnosti loajality je možné vysledovat v judikatuře Nejvyššího soudu. Doposud byla však aplikována tato povinnost pouze na společníky společnosti s ručením omezeným ve vztahu ke společnosti. Případ konkrétní aplikace ve společnosti akciové doposud judikován nebyl, ačkoli předpokládám, že se ho dříve nebo později dočkáme. Nasvědčuje tomu mimo jiné i formulace loajality dle jednoho z komentářů k obchodnímu zákoníku.⁶³ V této kapitole představím doposud vydaná rozhodnutí Nejvyššího soudu týkající se alespoň partikulárně tématu povinné loajality společníka.

Prvním z řady rozhodnutí je usnesení **29 Odo 1007/2005** z 23. ledna 2006. Jádrem případu bylo určení, zda lze od společníka vyžadovat plnění povinností jdoucích nad text společenské smlouvy společnosti s ručením omezeným, kde byly jako závazky společníka stanoveny pouze povinnost splatit vklad a povinnost ručení. Rozsudek s pomocí argumentu cíle společnosti, který spatřuje v „*zvyšování zisku, snižování ztrát a možnosti rozvoje společnosti*“⁶⁴ dovedl povinnou loajalitu společníka vůči společnosti, ač ji explicitně loajalitou nepojmenoval. Soud vycházel z předpokladu, že cíl společnosti nezavazuje jen společnost jako celek, ale i její jednotlivé společníky. Následně dovedl, že je možné s použitím argumentu cíle společnosti a jeho naplňování požadovat po společníkovi plnění

⁶³ Dědič J., Štenglová I., Čech P., Akciové společnosti 6.vyd., C.H.Beck, 2007, str.365: „*Obchodní zákoník sice povinnost loajality akcionáře (jakož i společníka jiných forem obchodních společností) výslovně nezmiňuje. Přesto se domníváme, že její existenci bude nutné dovést ze zásad, na kterých stojí nejen právní úprava obchodních společností, ale smluvní právo vůbec. Uznání povinné loajality akcionářů vůči ostatním akcionářům, resp. vůči společnosti ostatně postupně proniká do tuzemské právní vědy a dokonce i judikatury.*“

⁶⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31.ledna 2006, 29 Odo 1007/2005

povinností nad rámec společenské smlouvy. Vyvodil tedy přítomnost fiduciárních povinností společníka ve vztahu k obchodní společnosti. *„Takové povinnosti mohou vyplývat též ze zásad, na nichž je postaven obchodní zákoník, z jiných než písemných závazků převzatých společníkem vůči společnosti, popřípadě z jiných právních skutečností..“*⁶⁵ Ačkoli tedy nebyla povinnost loajality přímo pojmenována a stanoven její obsah, argumentace soudu se nade vše pochybnost vydala tímto směrem.

Následoval rozsudek **29 Odo 387/2006**, který odstartoval doslova lavinu reakcí ze stran odborné právní veřejnosti i praxe. V reakci na něj vyšlo nespočet kritických i souhlasných článků. V dané kauze převedl jediný společník společnosti s ručením omezeným celý svůj podíl na osobu jinou. Věřitelka společnosti se domáhá určení neplatnosti tohoto převodu a namítá potenciální zkrácení věřitele, tedy oslabení svého postavení vůči společnosti a ztížení vymahatelnosti pohledávky. Žalovaný převedl stoprocentní podíl na další osobu, kterou žalující strana považuje za nedůvěryhodnou a podotýká, že tak učinil bezplatně. Osoba, která nabyla stoprocentní podíl ve společnosti nebyla ochotna ani schopna podílet se na řízení společnosti. Podle názoru dovolatelky je převodní smlouva neplatná, své tvrzení staví na jednoznačně nekalých úmyslech vyplývajících z faktických okolností případu a na rozporu s dobrými mravy. Nejvyšší soud se opřel o povinnost loajality a vyvodil z ní, podle mého závěru, nesprávné konsekvence. *„Jednou ze zásad, kterými se řídí obchodní zákoník, je princip loajality společníka vůči společnosti, který je základním východiskem všech povinností. Princip loajality je výkladovým pravidlem, v jehož rámci je třeba interpretovat jednotlivé dílčí povinnosti společníka vůči společnosti (viz Černá, S. Obchodní právo, Akciová společnost, 3. díl. Praha: ASPI 2006, s. 185 an.). Za použití principu loajality pak lze nepochybně dovést, že jednou z povinností společníka při převodu obchodního podílu je, aby*

⁶⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. ledna 2006, 29 Odo 1007/2005

*převodem obchodního podílu neúměrně a neodůvodněně neohrozil další činnost a existenci společnosti, resp. aby právo převést obchodní podíl nezneužil k obejití povinností, jež by mu jinak plynuly z případné likvidace či prohlášené konkurzu na majetek společnosti.*⁶⁶ Podle mého názoru za daných skutkových okolností společník skutečně porušil povinnost loajality vůči společnosti, když zmařil dosahování jejích cílů a další rozvoj společnosti. Tuto povinnost však porušil pouze vůči společnosti a potenciálně by ji porušil vůči ostatním společníkům, kteří v daném případě nejsou. Za nesprávné proto považuji použití principu loajality na vztah k věřiteli společnosti. V tomto konkrétním případě bych preferoval použití jiných institutů, které nabízí přímo obchodní zákoník – např. odporovatelnost. Aplikaci povinnosti loajality na tento případ tedy považuji za vybočení z mantinelů, které jsou jí vlastní a tedy ve svém důsledku chybnou.

S první bližší specifikací obsahu povinnosti loajality se setkáme v rozsudku **29 Cdo 3864/2008** ze dne 24. února 2009. Sporné se staly dva možné způsoby jednání podnikatele podle §13 odst.1 ObchZ. Ten rozlišuje jednání statutárního orgánu společnosti, které se považuje za jednání podnikatele tedy právnické osoby samé (jednání přímé) a na druhé straně jednání nepřímé, za které se považuje jednání zástupce. Na přímé jednání je podle názoru Nejvyššího soudu vyloučeno aplikovat subsidiárně ustanovení práva občanského.⁶⁷ Zásady pro řešení střetů zájmů v případě výkonu působnosti orgánu obchodní společnosti soud dovozuje přímo z úpravy obchodního zákoníku konkrétně pak §194 odst. 5 a §196a ObchZ. To je podle mého názoru klíčové i pro povinnost loajality v úpravě obchodního práva v České republice v současné době. Tyto paragrafy o střetu zájmů společnosti a jednajícího jménem společnosti jsou typickým příkladem, kdy je vhodná ne-li dokonce nutná aplikace fiduciárních povinností, tedy loajality a péče.

⁶⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. února 2009, 29 Cdo 3864/2008

⁶⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. února 2009, 29 Cdo 3864/2008

Jak soud správně dovozuje: „*Za střet zájmů však nelze považovat automaticky každou situaci, kdy statutární orgán (společník) uzavírá smlouvu se „svou“ obchodní společností. Je tak tomu 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 ObchZ).*“⁶⁸ Je to logický důsledek majetkového oddělení i právní subjektivity právnické osoby od společníků. I zahraniční právní úpravy nepovažují všechny situace s potenciální možností střetu zájmů za porušení povinnosti loajality. Naopak jsou stanovena kritéria, za nichž je transakce dopředu nebo i zpětně aprobována, jak je uvedeno již v předchozím textu zbývajícím se právem státu Delaware.

Povinnost loajality je soudem použita v následujících souvislostech: „*Podle § 194 odst. 5 věty první obch. zák. byli členové představenstva povinni vykonávat svou působnost s náležitou péčí. Součástí náležité péče bylo mimo jiné 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 (povinnost loajality). Uvedené platilo obdobně i pro výkon působnosti jednatele ve společnosti s ručením omezeným (srov. § 135 odst. 2 obch. zák.).*“⁶⁹ Nesprávně je zde dovozována povinnost loajality z povinnosti péče řádného hospodáře. Obě povinnosti považuji za na sobě relativně nezávislé. Ačkoli zde není osobní zájem jednajícího a skutečně bych tuto situaci podřadil pod povinnost péče, nesouhlasím s subsumpcí loajality pod povinnost péče obecně. Soud navíc jednoznačně uznává pouze loajalitu vůči společnosti,

⁶⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. února 2009, 29 Cdo 3864/2008

⁶⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. února 2009, 29 Cdo 3864/2008

nikoli už obráceně loajalitu společnosti vůči společníkovi. S tímto názorem se též neztotožňuji.

Nejaktuálnějším usnesením, které se ve svém zdůvodnění opírá mimo jiné i o povinnost loajality je **29 Cdo 3704/2009** z 22. února 2011. Sporným se stalo právo na přístup k informacím o činnosti společnosti ze strany společníků včetně jejich využití a potenciálního zneužití. Soud opřel svá tvrzení o tom, jak porušení obchodního tajemství dopadají i na společníky obchodní společnosti, nejen o zákonná ustanovení §17 a §51 – 55 ObchZ., ale i o povinnost loajality z níž podle názoru soudu taková povinnost vyplývá.⁷⁰ Zajímavou pasáží je v souvislosti s námi zkoumanou věcí formulace takového práva: *„Zahrnuje pouze ty doklady a formace, které jsou potřebné k tomu, aby společník získal rozumný přehled o záležitostech společnosti. Mezi takové informace nepochybně patří zejména informace o rozsahu a struktuře majetku společnosti a o významnějších smlouvách, týkají-li se nakládání s tímto majetkem. Právo na zpřístupnění dokladů společnosti – stejně jako jakékoli jiné právo – vykonávat šikanujícím způsobem, tj. takovým způsobem, který by společnost omezoval v činnosti, případně ji způsoboval nepřiměřené náklady. Na druhou stranu ani společnost nesmí postupovat šikanujícím způsobem při odepření tohoto práva.“*⁷¹ Právě poslední větu pokládám za důležitou i z pohledu povinnosti loajality společníka a společnosti navzájem. Je z ní patrná vzájemnost onoho vztahu a tedy je vhodné dovozovat nejen povinnost loajality společníka vůči společnosti, ale i společnosti vůči společníkům.

Navíc soud odlišuje ve stejném případě postavení společníka společnosti s ručením omezeným od postavení akcionáře. *„Zatímco vazby akcionáře k akciové společnosti jsou pouze vazbami kapitálovými, v právní úpravě společnosti s ručením omezeným lze vysledovat i některé osobní vazby, projevující se mimo jiné zpravidla právě větším zapojením společníků*

⁷⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. února 2011, 29 Cdo 3704/2009

⁷¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. února 2011, 29 Cdo 3704/2009

do činnosti společnosti a také úpravou jejich práv ve vztahu ke společnosti, která se v některých případech spíše blíží úpravě práv společníků osobních společností. Tak tomu je i u práva na informace, jehož úprava odpovídá spíše úpravě práv společníků osobních společností, než úpravě ve společnosti akciové.“⁷² S tím lze souhlasit, až na úvodní konstatování, že vazba akcionáře k společnosti akciové je pouze kapitálová. Byť lze souhlasit s tím, že akcionář koupí akcie provádí jistou investici, je zřejmé, že stejným aktem se rozhoduje podílet na společnosti, která je postavena na společenské smlouvě a smlouvách dalších. Stane-li se akcionářem, souhlasí tím s ustanoveními těchto smluv a zavazuje se je respektovat a naopak může požívat práv z nich plynoucích. Tuto koncepci jsem naznačil již v úvodu své práce.

8.3) Úprava podle návrhu nového občanského zákoníku

V České republice je připravena rekonstrukce rozsáhlých částí soukromého práva. Jde především o nový občanský zákoník, který je svou koncepcí brán za základ úpravy celého soukromého práva včetně mnohých částí práva obchodního, které jsou dnes vyděleny v zákoníku obchodním a dalších zvláštních právních předpisech. Na tento gigantický občanskoprávní kodex, jež čítá přes tři tisíce paragrafů má pak navázat zákon o obchodních korporacích, ten bude mít za úkol upravit vztahy oblasti práva obchodních společností.

Poměrně velká pozornost je v návrhu zákona o obchodních korporacích věnována otázkám řízení a správy společností (corporate governance). Jsou specifikovány kontrolní a správní mechanismy uvnitř společností. Podle důvodové zprávy se návrh snaží opustit např. širokou koncepci §196a a nahradit ji transparentními a přehlednými pravidly. Zachována zůstává

⁷² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. února 2011, 29 Cdo 3704/2009

povinnost statutárních a jiných orgánů společnosti jednat s péčí řádného hospodáře. Ta je dle důvodové zprávy pojata poměrně široce a zahrnuje v sobě i povinnost loajality ve společnosti. Vychází tak z teoretického konceptu jedné širší povinnosti. Znění návrhu však prakticky odděluje dvě složky této povinnosti na pravidla jednání členů a na pravidla o střetu zájmů. Po vzoru zahraničních úprav je zavedeno pravidlo podnikatelského úsudku (business judgment rule), které vylučuje postih za jednání lege artis. Kdo rozhoduje náležitě, na základě dostatečných informací a v zájmu společnosti, nemůže nést odpovědnost i v případě, že se transakce nakonec nepovede. Manažerům se tak uvolňují ruce pro výkon činnosti s přiměřeným podnikatelským rizikem. *„Je-li celková koncepce společnosti vystavěna na smlouvě s nejistým výsledkem, není možné chtít po profesionálním managementu, aby nesl všechna možná rizika svého jednání, tedy i ta, která nemohl ovlivnit, důkazní břemeno však i zde nese jednající osoba. Rozhodování je podskupinou jednání, tedy nikoli každé jednání je nutně rozhodováním, rozhodování je však vždy jednáním – a proto zákon ukládá povinnosti ve směru k rozhodování podnikatele.“*⁷³

Pravidlo o střetu zájmů je podle důvodové zprávy koncipováno na základě odlišení toho kdo jedná a majetku, který je spravován. Jde tu o obdobu § 196a stávajícího ObchZ. Porušením pravidel o střetu zájmů pak dochází dle důvodové zprávy k návrhu smlouvy o obchodních korporacích k porušení péče řádného hospodáře. S tímto závěrem se zcela neztotožňuji a zastával bych se i zde oddělení péče a loajality. Konečně všechna tři pravidla, která důvodová zpráva dále opět odděluje, tedy – péče řádného hospodáře a podnikatelského úsudku a pravidla o střetu zájmů⁷⁴, dopadají také na prokuristu.

⁷³ Důvodová zpráva k Návrhu zákona o obchodních korporacích

⁷⁴ Důvodová zpráva k Návrhu zákona o obchodních korporacích

Pokud vyjdeme ze samotného textu návrhu korporálního zákona, jisté oddělení naznačující samostatnost povinnosti péče a loajality lze vyzorovat. Pravidla jednání členů jsou upravena v § 55 až 57 pod hlavičkou *jednání členů orgánů*. Pravidla o střetu zájmů pak odděluje stejnojmenný název a jsou vymezeny § 58 až 61. Společným pro obě skupiny je § 62, který rozšiřuje působnost obou pravidel na prokuristu.

Pravidla jednání členů orgánů jsou obdobou dnešního § 194 odst.5 ObchZ, ačkoli jde o značně přepracovanou verzi povinnosti péče řádného hospodáře, která reflektuje moderní trendy vývoje. Stejně jako americká teorie používá jako měřítko pro povinnost péče řádného hospodáře princip business judgment rule: „*Péči řádného hospodáře neporuší ten, kdo mohl při podnikatelském rozhodování v dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu obchodní korporace.*“⁷⁵ Přihlíží se k péči, kterou by ve stejné situaci vynaložila jiná rozumně pečlivá osoba, byla-li by v postavení člena obdobného orgánu korporace. Zároveň se použije ustanovení návrhu zákoníku občanského, kde je stanoveno následující: § 161 „*Kdo přijme funkci člena voleného orgánu, zavazuje se, že ji bude vykonávat s nezbytnou loajalitou i s potřebnými znalostmi a pečlivostí. Má se za to, že jedná nedbale, kdo není této péče řádného hospodáře schopen, ač to musel zjistit při přijetí funkce nebo při jejím výkonu, a nevyvodí z toho pro sebe důsledky.*“⁷⁶ Jde o vymezení obsahu závazku člena vůči právnické osobě v obecné podobě.

Zatímco znalosti a pečlivost svědčí spíše na povinnost péče, aspekt loajality zmíněný výše nelze opomíjet. Za provedení povinnosti loajality v tradičním pojetí, tedy střetu zájmu zástupce a zastoupeného, lze považovat v návrhu korporálního zákona pravidla o střetu zájmů. Každý člen orgánu obchodní korporace má oznamovací povinnost vůči ostatním

⁷⁵ § 55 odst. 1, Návrhu zákona o obchodních korporacích

⁷⁶ § 161 odst. 1, Návrhu Nového občanského zákoníku

členům orgánu jehož je členem a orgánu kontrolnímu, pokud zjistí „že při výkonu jeho funkce může dojít ke střetu jeho zájmu se zájmem obchodní korporace.“⁷⁷ Stejně tak postupuje při střetu zájmů osob členovi blízkých nebo osob jím ovládaných nebo ovlivněných. Sousedí „jeho zájmu“ považují za projev tradiční povinnosti loajality, jak ji známe z amerického práva (v Delaware do 2006). Stejnou informační povinnost splní i tehdy, pokud informuje o střetu zájmů nejvyšší orgán korporace.

Další zákonné ustanovení je obdobou současného znění § 196a a dopadá tedy na případy uzavírání smlouvy mezi členem orgánu obchodní korporace a s touto korporací. Stejně tak se na něj vztahuje informační povinnost, tentokrát upřesněna o specifikaci podmínek, za nichž má být smlouva uzavřena. Opět se povinnost uvědomit zmíněné orgány vztahuje i na smlouvy mezi korporací a osobou členovi blízkou, ovládanou nebo ovlivněnou. Výjimkou z povinnosti představují smlouvy, které se uzavírají v rámci běžného obchodního styku. Oba případy informační povinnosti považují za preventivní kontrolní mechanismus pro zachování povinné loajality. Ačkoli tedy podle znění zákona ani jeho důvodové zprávy není povinnost loajality vyčleněna z povinnosti péče řádného hospodáře, domnívám se, že k tomu de facto došlo a že by soudy tyto povinnosti měly oddělovat.

8.4) Diferenciace povinnosti loajality podle typu společnosti

Jak jsem již předznamenal dříve, je obchodní společnost právním celkem, který je založen na důvěře. Právě určitá míra důvěry a loajality ke společnosti a upřednostňování zájmů společnosti před zájmy vlastními je požadavkem, který se dlouhodobě vyžaduje od managementu. Management vykonává faktickou správu majetku společnosti, ačkoli není vlastníkem, ocitá se tedy v pozici správce a vztahují se na něj tedy fiduciární povinnosti péče i

⁷⁷ § 58 odst. 1, Návrhu zákona o obchodních korporacích

loajality v užším nebo širším pojetí. Jsou tak povinni dodržovat nejen explicitně uvedená ustanovení smluv, ale i jistou míru péče a loajalitu, která v nich vyjádřená být nemusí a která je sama o sobě jen obtížně smluvně upravitelná.

Postavení společníka a společnosti je poněkud odlišné. Liší se případ od případu a také podle formy společnosti, jak mimo jiné uvedl i Nejvyšší soud.⁷⁸ Zatímco na vztah společníka ke společnosti s ručením omezeným máme již několik judikátů i českých soudů a povinnost loajality společníka vůči společnosti jimi byla potvrzena, a to nejen ve vztahu ke společnosti samé ale i mezi společníky navzájem⁷⁹, je pozice akcionáře a společnosti akciové poměrně nejasná.

Jak jsem již naznačil v úvodní kapitole této práce, vycházím z obligačního základu každé obchodní společnosti⁸⁰, tedy nejen společnosti s ručením omezeným, ale i společnosti akciové. Tento názor nesdílí například V. Pihera, který na toto téma píše následující: *„Akcionářem se investor stává zpravidla bez znalosti ostatních akcionářů nebo minimálně jejich většiny a akcionář nemůže změny v akciové struktuře ovlivnit. Jeho vztah ke společnosti a ostatním akcionářům je tak důsledkem nabytí vlastnického práva k cennému papíru, a jako takový je tedy výrazem vlastnického práva, resp. aspektem absolutního majetkového práva každého akcionáře. Výkon akcionářských práv je tak způsobem výkonu vlastnického práva každého ze společníků akciové společnosti, nikoli realizací smluvního oprávnění či povinnosti.“*⁸¹ S takovým výrokem lze do značné míry souhlasit, především pokud jde o

⁷⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. února 2011, 29 Cdo 3704/2009 : „Zatímco vazby akcionáře k akciové společnosti jsou pouze vazbami kapitálovými, v právní úpravě společnosti s ručením omezeným lze vysledovat i některé osobní vazby, projevující se mimo jiné zpravidla právě větším zapojením společníků do činnosti společnosti a také úpravou jejich práv ve vztahu ke společnosti, která se v některých případech spíše blíží úpravě práv společníků osobních společností. Tak tomu je i u práva na informace, jehož úprava odpovídá spíše úpravě práv společníků osobních společností, než úpravě ve společnosti akciové.“

⁷⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. ledna 2006, 29 Odo 1007/2005

⁸⁰ Havel Bohumil, Obchodní korporace ve světle proměn, Auditorium 2010, str. 50: „Přijmeme-li smluvní resp. obligační povahu korporace, musíme současně udělat i krok B a vyvodit z toho důsledky. Soubor vztahů, které v průběhu existence korporace vznikají, a které tvoří její „tělo“, je souborem z povahy věci neuzavřeným – „nevýhnutelně nekompletním“ - proto také obtížně zafixovatelným“.

⁸¹ Pihera Vlastimil, K obecným limitům akcionářských práv, Praha,

reálnou pozici menšinového akcionáře a jeho vlivu na chod společnosti. Jeho vztah ke společnosti se tedy skutečně de facto přibližuje vztahu investora, což však nevyklučuje jeho obligační základ. Nabytím akcie se akcionář stává součástí oné spleti obligací, která je právním vyjádřením korporace⁸². Může vykonávat práva s akciemi spojená a měl by se zdržet chování společnost poškozující, např. šířením nepravdivých informací nebo vnitřních informací jež nabyt v souvislosti se svou účastí na valné hromadě. Lze přitom konstatovat, že pravděpodobnost porušení povinnosti loajality v tomto případě je minimální.

Jinou kategorií představuje akcionář v postavení ovládající osoby, což uznává i výše zmíněný autor: „*Výjimku představují případy, kdy některý z akcionářů získá postavení ovládající osoby, resp. se dostane do postavení, které mu umožňuje ovlivňovat řízení společnosti v míře, která jako by jej posouvala směrem k managementu společnosti.*“⁸³ U takového akcionáře již skutečně hrozí, že bude nepřímo skrze management společnosti upřednostňovat své vlastní zájmy před zájmy společnosti a cílem těchto jednání by mohl být i majetkový prospěch na úkor společnosti. Zastávám názor, že i akcionář v postavení ovládající osoby je povinen chovat se ke společnosti loajálně, ač na rozdíl od managementu nemá vůči společnosti povinnost péče řádného hospodáře. V rozporu s V. Piherou si myslím, že jednání akcionáře, které sleduje pouze vlastní zájmy tohoto akcionáře bez ohledu na zájmy společnosti je výkonem akcionářských práv, který je v rozporu s principem loajality společníka. V. Pihera považuje za porušení takové povinnosti pouze jednání, kterým by akcionář jednal jinak než stanovenou procedurou, tedy skrze hlasování na valné hromadě. Domnívám se, opět v rozporu s autorem, že např. prosazení přijetí usnesení o zrušení společnosti na valné hromadě v situaci, kdy má společnost veškeré předpoklady pro hospodářský růst je v rozporu s principem loajality společníka vůči společnosti. Opačně V.Pihera: „*Takové rozhodnutí je zcela legitimní a v rámci právní regulace akciových*

⁸² Havel Bohumil, Obchodní korporace ve světle proměn, Auditorium 2010, str. 50

⁸³ Pihera Vlastimil, K obecným limitům akcionářských práv, Praha, str. 3

*společnosti.*⁸⁴ Takový názor pokládám za přepjatý formalismus a nesdílím jej. Právě v podobných situacích vidím potenciální prostor pro použití povinnosti loajality společníka ke společnosti jako určitého korektivu jednání s kterými se nelze vypořádat jen na základě aplikace zákonných ustanovení.

IX. Závěr

Jak plyne z výše uvedených kapitol, je otázka povinnosti loajality stále otevřená a názory na ni se diametrálně různí. Část teoretiků se přiklání k tradičnímu a užšímu pojetí povinnosti loajality, která v této podobě znamená především povinnost zdržet se preference vlastního zájmu nad zájmy společnosti nebo ostatních společníků. Řeší tedy především konflikty ze samoobchodování a konflikty plynoucí ze střetu zájmů s aspektem materiálního zájmu společníka. Takovou konstrukci považuji za určitý druh filtrů přirozené lidské tendence k oportunistickému jednání a preferenci vlastních zájmů. Do roku 2006, kdy nastal judikaturní zlom případem *Stone v Ritter*, zastávala takové členění i judikatura státu Delaware. Jednalo se o triádu fiduciárních povinností, kdy povinná loajalita byla oddělována od povinnosti jednat s dobrou vírou a také od povinnosti řádné péče.

Osobně se s tímto pojetím povinnosti loajality ztotožňuji, považuji jej za teoreticky nejčistší a podložené celou řadou judikátů i teoretických prací. K tomuto názoru se kloní i Melvin Eisenberg, profesor právnické fakulty Kalifornské univerzity, který ve svém článku kritizuje rozšíření konceptu povinnosti loajality o povinnost jednat v souladu s dobrou vírou následovně: „*Snažit se podřadit tyto případy pod povinnost loajality je jako zkoušet vtěsnat*

⁸⁴ Pihera Vlastimil, K obecným limitům akcionářských práv, Praha, str. 5

nohu nevlastní sestry Popelky do střevíčku patřícího Popelce. Je to snaha zhruba stejně marná a bolestivá.“⁸⁵

Na druhou stranu je potřeba připustit, že většina teoretických prací jde opačným směrem a jako obecný trend razí spíše širší pojetí povinnosti loajality, pod nějž zahrnuje porušení veškerých možných střetů zájmů mezi společníkem nebo členem exekutivního orgánu společnosti a společností. Nasvědčuje tomu nejen judikatura státu Delaware po roce 2006, ale i názory mnohých teoretiků. Nicméně drtivá většina z těchto prací důsledně odděluje povinnost loajality od povinnosti péče. Vycházejí tak z aktuální delawarské judikatury, která vrátila pozměněnou dualistickou koncepci jen s rozšířenou povinností loajality o některé další situace.

Českou právní úpravu čekají v souvislosti s povinností loajality a povinností péče řádného hospodáře pravděpodobně výrazné změny. Očekává se přijetí nového občanského zákoníku a zákona o obchodních společnostech, který mimo jiné zohledňuje vzorové principy řízení a správy společností (vydané OECD 2004) ve svém znění. Domnívám se, že si legislativní změna vyžádá i posun v judikatuře a bude tak těmto povinnostem věnována mnohem větší pozornost než doposud.

⁸⁵ Eisenberg A Melvin, The Duty of Good Faith in Corporate Law, Delaware Journal of Corporate Law, str. 485

X. Seznam použité literatury

Monografie

- Černá S., Obchodní právo III., Akciová společnost, ASPI 2006
- Frankel T., Fiduciary Law, Oxford University Press 2010
- Greenfield K., The Failure of Corporate Law, The University of Chicago Press, 2006
- Havel Bohumil, Obchodní korporace ve světle proměn, Auditorium 2010
- Nolan R., Conaglen M., Goog Faith: what does it mean for fiduciaries, and what does it tell us about them? , Hart Publishing, Oxford 2010
- The OECD Principles of Corporate Governance, OECD 2004

Články

- Andersson J., Model Business Corporation Act for Europe – The Alternative to Harmonisation by Directives, or ?, Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2009
- Appleby D. Andrew, Three´s Company: Stone v Ritter and the Improper Characterization of Good Faith in the Fiduciary Duty „Triad“, Arkansas Law Review
- Black S. Bernard, The Principal Fiduciary Duties of Board of Directors, Third Asian Roundtable on Corporate Governance, April 2001, Singapore
- Borkovec Aleš, Povinnost loajality v české praxi:Lekce z ČEZu, Masarykova Universita
- Brown R., Disloyalty without Limits: „Independent“ Directors and the Elimination of the Duty of Loyalty, University of Denver Research PaperNo 07 – 10, 2007
- Castermans A., Corporations for Human Rights, University of Leiden 2010

- Čech P., Směrnice ES odstartovala reformu úpravy výkonu akcionářských práv, PFUK
- Čech Petr, Péče řádného hospodáře a povinnost loajality
- Flanagan W., Fiduciary Duties in Commercial Relationships: When does the „Commercial“ become the „Personal“?
- Flanagan W., Fiduciary obligations, Principles of Equity and Trust
- Flannigan R., Fiduciary Accountability Transformed, University of Saskatchewan, 2009
- Flannigan R., The adulteration of fiduciary doctrine in Corporate law, Law Review
- Flannigan R., The Economics of Fiduciary Accountability, University of Saskatchewan, 2007
- Gold A., The New Concept of Loyalty in Corporate Law, University of California, 2009
- Hawley J., Johnsoin K, Waitzer E., Reclaiming Fiduciary Duty Balance, Rotman International Journal, Volume 4, Issue 2, Fall 2011
- Hill A. Claire, McDonnell H. Brett, Stone v Ritter and the Expanding Duty of Loyalty, 2010
- Hillman R., Business Partners as Fiduciaries: Reflection of the Limits of Doctrine, University of California, 2000
- Hučka Miroslav, Světové trendy a česká realita ve správě společností, Ekonomická fakulta VŠB
- Huxley A., Case Note: Comparative Law Aspects of the Doe v Unocal Choice of Law Hearing, School of Law, University of London
- Charreaux G., Dsbrieres P, Corporate Governance: Stakeholder Value versus Shareholder Value, Universite de Bourgogne, 2001
- Jensen M., Value Maximization, Stakeholder Theory, and the Corporate Objective Function, Harvard Business School, 2001

- Johnson L., Delaware's Non – waivable Duties, Boston University Law Review, 2011
- Josková L., Povinnost loajality v akciové společnosti, Obchodněprávní revue 9/2011
- Navajyoti Samanta, Fiduciary obligation in Principal Agent Relationship, India University, West Bengal National University of Juridical Sciences (NUJS) 2005
- Paust J., Human Rights Responsibilities of Private Corporations, Uni. of Houston Law Center, 2001
- Pihera Vlastimil, K obecným limitům akcionářských práv, Praha
- Ribstein E., Are Partners Fiduciaries? , University of Illinois College of Law, 2006
- Rutledge T, Geu E., The Analytic Protocol of The Duty of Loyalty under the Prototype LLC Act, Arkansas Law Review, Volume 63, Number3, 2010
- Terchechte P., Art. 351 TFEU, the Principle of Loyalty and the Future Role of the Member States' Bilateral Investment Treaties, University of Hamburk, 2010
- Velasco Julian, How many fiduciary duties are there in corporate law, Southern California Law Review
- Woo-Jung J., The Social Cost of Due Care in Business Judgment, University of Oxford, Faculty of Law, 2011

Komentáře

- Dědič J., Štenglová I., Čech P., Akciové společnosti 6.vyd., C.H.Beck, 2007
- Důvodová zpráva k Návrhu nového občanského zákoníku
- Důvodová zpráva k Návrhu zákona o obchodních korporacích
- Koblíha I., Kalfus J., Krofta J., Obchodní zákoník Komentář, Linde Praha 2006
- Návrh nového občanského zákoníku
- Návrh zákona o obchodních korporacích
- Štenglova I., Plíva S., Tomsa, Obchodní zákoník komentář, C.H.Beck 2009

Judikatura

- Howard Smith Ltd v Ampol Petroleum Ltd (1974)
- John Doe v UNOCAL Corporation case, Union Oil Company of California, 2002
- Keech v Sandford Case (1726)
- Morton H. Meinhard v Walter J. Salmon, Court of Appeal of New York, 31.12.1928
- Regal (Hastings) Ltd v Gulliver (1942)
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. Února 2009, 29 Cdo 3864/2008
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. Února 2007, 29 Cdo 387/2006
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. února 2011, 29 Cdo 3704/2009
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31.ledna 2006, 29 Odo 1007/2005

XI. Summary and keywords, abstrakt v českém jazyce, klíčová slova

Summary: The duty of loyalty of a member of a business company

This thesis deals with the topic closely connected with the field of corporate governance which is a part of corporate law. According to the American legal theory is duty of loyalty one of the fiduciary duties. The traditional classification of fiduciary duties is based on dualism – duty of loyalty and duty of care. But this concept is changing over time mainly due to case law. There is no settled opinion on the basic question how many fiduciary duties there are. Current opinion of the respected authority in this field – Delaware' Supreme Court is based on dualism of fiduciary duties, but not in the traditional meaning. The duty of loyalty includes according to the opinion of the judges not only conflicts of interests and self-dealing situations, but breach of good faith as well.

On the other hand the traditional point of view was settled on two fiduciary duties – loyalty and care as well. Duty of loyalty was connected with conflicts of interest situations between principal and agent, when the personal financial interest of the agent was present. Duty of loyalty protected the legal position of the principal when agent managed entrusted property. The duty of care was connected with the interest of the principal and due performance of the agent with the adequate level of care. It was closely linked to the business judgment rule test. Consequences of the breach of fiduciary duties lead to the accountability. One of the most important things about this duty is its application- it is not necessarily based on legal act or judgment, but it is an implied duty of certain type of relationships.

This duty was historically based on the principal – agent relationship mainly to protect weaker part of the obligation. Over time, the content extended to present form, when is quite usual to apply fiduciary duties on business corporations. Mainly the directors as members of board of directors owe the fiduciary duty to the corporation and to shareholders as well.

Partners in limited liability companies (LLC) owe duty of loyalty each other and all of them to the LLC as well. The relationship of duty of loyalty between shareholders, corporation and members of board of directors in stock company is not very clear. Some theories argues that the interrelation is similar to LLC situation others are resolutely against.

The current position of the duty of loyalty in the Czech legal theory is not very settled at all. Neither legal theorists nor judges pay attention to the duty of loyalty and its application. It can be traced mainly in few judgments of the Supreme Court, when was the duty of loyalty used as a remedy for certain injustice and interpretation tool as well. Changes are expected in connection with Draft of the New Civil Code and Draft of the Corporation Code, where the field of corporate governance has much stronger influence than in the current regulations.

Keywords: fiduciary duties, duty of loyalty, duty of care, business judgment rule

Abstrakt v českém jazyce

Tato práce se zabývá povinností loajality společníka v obchodní společnosti, tedy jednou z povinností, která stojí v českém právu doposud spíše na okraji zájmu právní teorie i praxe. Pro porozumění této problematice je v úvodu nutný jistý historický a teoretický exkurz, který vymezuje co ona povinnost loajality vlastně je, kde se vzala a z čeho se dovozuje. Její historický vývoj je dokumentován na konkrétní judikatuře, především pak americké a britské, která s touto povinností pracuje již od roku 1726. Zmíněny jsou též odlišnosti „běžných“ obchodních závazkových vztahů od vztahů fiduciárních, které čtenáři objasní účel za nímž tato specifická kategorie vznikla.

Následuje výběr klíčových judikátů od první poloviny osmnáctého století do první poloviny století dvacátého, kdy jsou za pomoci citací dokresleny vývojové tendence fiduciárních povinností, především pak postupné prosazení aplikace povinnosti loajality v oblasti práva obchodních společností. Práce se následně zabývá postavením povinnosti loajality v rámci kategorie fiduciárních povinností, dále pak vztahu k povinnosti péče, jež je demonstrován na několika teoretických konceptech různých autorů. Popsán je historicky první, tzv. klasický model povinnosti péče a povinnosti loajality, následují koncepce vyčleňující více samostatných povinností nebo naopak kumulující všechny pod jednu povinnost obecnou. V neposlední řadě je krátce představeno dělení fiduciárních povinností v oblasti korporátního práva z dílny prof. Juliana Velasca, které se snaží vzít v potaz komplikovanost dnešních obchodních vztahů, na než se snaží adekvátně reagovat.

Šestá kapitola se zabývá oddělením povinnosti loajality od povinnosti péče, je naznačeno řešení, které autor považuje za teoreticky nejčistší a nejvhodnější a doloženo řadou argumentů ve prospěch této koncepce. Dále jsou rozebrány modely odlišné a nastíněna jejich hlavní teoretická východiska.

Následuje judikatura povinnosti loajality v delawarském právu obchodních společností od roku 1939 do současnosti. Právo státu Delaware bylo vybráno záměrně jako určitý inspirační zdroj korporátního práva nejen ve Spojených státech, ale i v Evropě. Na stěžejních judikátech, které ovlivnily teoretické pojetí konceptu povinnosti loajality v právu obchodních společností a určily směr aplikace po několik následujících let či dokonce desetiletí, je dokreslen vývoj této povinnosti v průběhu času. Na tuto kapitolu navazuje krátké pojednání o zájmu společnosti a koncepcích jeho stanovení. Návaznost na povinnost loajality je dána především judikturním i teoretickým navázáním povinnosti loajality na zájem společnosti.

Druhý velký oddíl práce je věnován povinnosti loajality v českém obchodním právu. Vzhledem k značně limitovanému počtu literatury i judikatury v dané oblasti se autor pokouší nastínit vlastní řešení, respektive modifikovat poznatky americké teorie a praxe na české podmínky práva obchodních společností.

První kapitola tohoto oddílu se věnuje současnému legislativnímu a teoretickému zakotvení povinnosti loajality v českém právu. Rozebrány jsou především jednotlivé aspekty povinnosti loajality provedené v obchodním zákoníku, stejně tak provedení povinnosti péče řádného hospodáře v platném českém právu. V návaznosti na oddělení povinnosti loajality od povinnosti péče je stanoven tento dualismus i v právu českém. Prostor je dán i názorům opačným, které naopak povinnost loajality podřazují pod povinnost péče řádného hospodáře nebo ji dovozují z obecných ustanovení obchodního zákoníku k obchodním společnostem.

Následuje zevrubný pohled na judikaturu Nejvyššího soudu České republiky v oblasti povinnosti loajality s důrazem na teoretické zakotvení této povinnosti a jejího postupného vývoje skrze rozsudky. Autor se poměrně kriticky vyjadřuje k některým rozhodnutím, především pak teoretickému zdůvodnění této povinnosti, vhodnosti aplikace na jednotlivé konkrétní kauzy a závěry z toho soudem vyvozené.

Pozornost je zaměřena i na návrh nového občanského zákoníku a zákona o obchodních korporacích, především na části věnující se oblasti corporate governance. Autor vychází jak ze znění návrhu aktualizovaného v květnu 2011, tak z navrhovaných důvodových zpráv k oběma zákonům. Kriticky je pojednáno teoretické sloučení povinnosti loajality a povinnosti péče řádného hospodáře. Naopak kladně hodnotí oddělení jednotlivých aspektů obou povinností v samotném textu návrhu zákona, které samo o sobě nasvědčuje vhodnosti oddělení těchto dvou kategorií. Pro takové tvrzení jsou podány věcné argumenty s odkazem na judikaturu uvedenou v předchozích částech práce.

Poslední část druhého oddílu je věnována diferenciaci povinnosti loajality podle typu společnosti. Vzhledem k absenci jakéhokoli teoretického zakotvení v českém právu se autor snaží nastínit několik principů, kterými by se měla ubírat budoucí teorie i praxe. Polemikou s článkem jednoho z renomovaných advokátů dokresluje situace, kde by povinnost loajality měla mít svůj prostor a kde by se měla stát oním korektivem řešícím situace na něž pouhé znění zákona nepamatuje ani pamatovat nemůže. Autor zdůrazňuje, že v moderním právu budou vždy existovat situace, vyplývající z čím dál větší složitosti společenských vztahů, které budou pro zákonná ustanovení obtížně uchopitelné a zachytitelné. Právě na takové situace je aplikace povinnosti loajality potažmo dalších fiduciárních povinností v právu obchodních společností vhodná. Je třeba si uvědomit, že se nenacházíme v oblasti čistě právní, nýbrž oblasti na pomezí práva, ekonomie a sociologie, čemuž je potřeba přizpůsobit vnímání dané problematiky.

Závěr pak pomocí argumentů *de lege ferenda* nastiňuje směr, kterým se české právo má vydat v oblasti povinnosti loajality a argumentuje ve prospěch oddělení loajality a péče.

Klíčová slova: fiduciární povinnosti, povinnost loajality, povinnost péče řádného hospodáře, pravidlo podnikatelského uvážení