

## PODKLAD PRO OBHAJOBU RIGORÓZNÍ PRÁCE

Jméno kandidáta: **Ing. Mgr. Jan Broulík**  
Téma: **Ekonomická analýza práva a rozhodovací procesy v korporacích**  
Instituce: Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze  
Pracoviště: Katedra teorie práva a právních učení  
Předseda komise: prof. JUDr. Aleš Gerloch, CSc.  
Oponenti: doc. JUDr. Karel Beran, Ph.D.  
JUDr. Jan Tryzna, Ph.D.  
Datum vypracování: 14. června 2012  
Datum obhajoby: 21. června 2012

---

Tento dokument jsem připravil jako podklad pro obhajobu mé rigorózní práce na základě oponentských posudků vypracovaných k této práci. Účelem předkládaného dokumentu je především prokázání mé schopnosti samostatné tvůrčí činnosti a hlubších znalostí zpracovávané tematiky<sup>1</sup> formou rozvedení informací uvedených v rigorózní práci a reakce na připomínky a dotazy předložené oponenty v jejich posudcích. Oponentům mé práce bych tímto rád vyjádřil vděčnost za čas, který mojí práci věnovali, a za postřehy, které zapracovali do svých posudků. Mnohé z nich využiji při své další vědecké práci.

Tento dokument je koncipován částečně jako replika na připomínky oponentů, zejména však doplňuje výklad podávaný v rigorózní práci k jednotlivým zpracovaným tématům. Je proto nutné ho číst společně s posudky oponentů a se samotnou rigorózní prací. Vzhledem k značné tematické šíři připomínek a dotazů oponentů tento dokument zahrnuje úvahy k různým se otázkám. Z důvodu zachování logické soudržnosti nejsou jednotlivé části tohoto dokumentu řazeny dle pořadí uvedení příslušných dotazů a připomínek oponentů v jejich posudcích, nýbrž jejich pořadí je upraveno, případně došlo ke sloučení více logicky souvisejících dotazů a připomínek do jedné části. Pro usnadnění orientace se na oponentské posudky a rigorózní práci odkazuje prostřednictvím odkazů přímo v textu.

V úvodu se dokument vyjadřuje k připomínkám oponentů souvisejícím se zařazením či nezařazením některých částí do rigorózní práce a k jejímu zaměření. Další část je pak věnována otázkám spojeným s právními osobami. Navazuje část o ekonomické analýze práva. Nejrozsáhlejší části se týkají rozhodování v korporacích. Závěrečné dvě části se vyjadřují k připomínkám formálního charakteru.

V případě úspěšné obhajoby rigorózní práce bude tento dokument vložen do informačního systému Univerzity Karlovy jako doplňující text k rigorózní práci.

### 1. OBSAHOVÁ STRÁNKA PRÁCE

#### 1.1. PRŮŘEZOVÝ A INTERDISCIPLINÁRNÍ CHARAKTER PRÁCE, ZAMĚŘENÍ PRÁCE

Tématem mojí rigorózní práce jsou rozhodovací procesy v korporacích a ekonomická analýza jejich procedurálních aspektů. Toto téma rigorózní práce a cíle, které jsem si pro její vypracování stanovil, společně s adekvátním rozsahem rigorózní práce dle mého názoru předurčují, že práce má spíše průřezový charakter. Domnívám se, že z tohoto důvodu není možné, abych jako její autor detailně rozpracovával všechna témata, kterých se dotkne (viz

---

<sup>1</sup> Čl. III odst. 5 rigorózního řádu Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, ve znění pozdějších předpisů.

také str. 8 rigorózní práce). Je však samozřejmě zároveň mojí odpovědností, abych zvážil, která materie by měla být z hlediska konzistentnosti a systematickosti práce zpracována podrobněji a která by naopak neměla být do práce zařazena vůbec.

V případě rigorózních či jiných prací zaměřených na konkrétní právní institut či právní instituty mají jejich autoři dle mého názoru tu výhodu, že vycházejí z již ustálených „kognitivních schémat“ souvisejících se zpracovávanými instituty. Mohou tak například vycházet z vymezení těchto institutů, jak je toto vymezení podáváno domácí odbornou literaturou, používat standardizované terminologie atd. Zároveň mohou autoři vycházet z ustáleného způsobu nazírání na jednotlivé instituty, i pokud jde o metodologii jejich analýzy.

Mnou předložená práce zpracovává téma, které obdobným způsobem doposud v české literatuře zpracováno nebylo.<sup>2</sup> Jsem proto přesvědčen, že přínosné je již samo interdisciplinární zpracování, v jehož rámci je poukázáno na souvislost ekonomické teorie (především teorie rozhodování) s některými právními instituty a normami souvisejícími s rozhodováním.<sup>3</sup>

Pokud je doc. Beranem (str. 7) rigorózní práci vytýkáno, že se nejedná o systematickou práci s jasnou a logickou návazností, domnívám se, že takovéto hodnocení může částečně vyplývat právě z interdisciplinárního a průřezového charakteru práce. Dle mého názoru s přihlédnutím k tomuto jejímu charakteru lze tvrdit, že rigorózní práce se na téma rozhodování v korporacích systematicky soustředí a konsistentně o něm pojednává. Jak také ostatně uvádí dr. Tryzna (bod III.), s určitým odstupem usuzuje, že rigorózní práce jednotlivé oblasti, kterým se věnuje, propojuje poměrně zdařile.

### 1.1.1. ZAŘAZENÍ ČÁSTI O VYUŽITELNOSTI EKONOMICKÝCH ÚVAH PŘI APLIKACI PRÁVA

V souvislosti se strukturou rigorózní práce doc. Beran (str. 6) uvádí, že první část šesté kapitoly je metodicky pomýleně koncipovaná. Tato část rigorózní práce, ve které je objasňována možnost zapojení ekonomických argumentů do rozhodování soudů, doc. Beran vytýká její tematickou nesouvislost s textem zbytku práce.

K zařazení této kapitoly do rigorózní práce mě vedla především zkušenost s obhajobou mé diplomové práce, ze které jsem při práci na své rigorózní práci vycházel. Diskuze v rámci obhajoby zmiňované diplomové práce nebyla vedena o samotném tématu práce (tj. rozhodování v korporacích), nýbrž zejména o využitelnosti ekonomické analýzy práva z hlediska *de lege lata* (jak ostatně uvádím také na str. 8 rigorózní práce). Pochybnosti o této využitelnosti ekonomické analýzy práva přitom vyjadřoval zejména dr. Tryzna jako oponent diplomové práce.

Dovoluji si poznamenat, že dr. Tryzna ve svém posudku (bod III.) kapitolu rigorózní práce, ve které je předmětná část obsažena, označuje za „z právního pohledu klíčovou“ a text, jehož zařazení doc. Beran kritizuje, sám označuje za přehledný a vhodně zvolený výťah z řady autorů dokazující, že se „[autor] vcelku dobře orientuje v recentních přístupech k právu“. Následně dr. Tryzna (bod IV.) v souvislosti s touto částí rigorózní práce pokládá otázku týkající se limitů využitelnosti ekonomických úvah při výkladu právních norem (k dopovědi na tuto otázku viz bod 1.3.3 níže).

Domnívám se proto, že zařazení příslušné části do rigorózní práce má své odůvodnění, ačkoli se nezabývá přímo procesem rozhodování, jako spíše úvahami o aplikovatelnosti ekonomické

<sup>2</sup> Tento názor potvrzuje také doc. Kühn ve svém posudku k mé diplomové práci, ze které jsem při psaní rigorózní práce vycházel.

<sup>3</sup> Nutnost posílení výzkum ekonomické analýzy právní regulace řízení společností potvrzuje i výzkumný záměr obsažený v Dlouhodobém záměru Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze na období 2011 – 2015.

analýzy na právní úpravu rozhodování. Důvodnost zařazení této části je dle mého názoru o to větší, že využitelnost ekonomické analýzy práva je v českém prostředí standardně podrobována kritice.

### 1.1.2. ZAŘAZENÍ ČÁSTI O ROZHODOVÁNÍ V KORPORACÍCH

Doc. Beran (str. 3) doporučuje, abych vysvětlil souvislost třetí kapitoly s právními aspekty rozhodování, a uvádí, že není patrné, co je cílem této kapitoly a k čemu směřuje.

Třetí kapitola nazvaná „Rozhodování v korporacích“ byla do rigorózní práce zařazena za účelem objasnění některých ekonomických konceptů souvisejících s rozhodováním. Konkrétně jde o (i) teorii racionální volby, omezenou racionalitu a racionální ignoranci, (ii) riziko, (iii) metody kolektivního rozhodování a (iv) další modely rozhodování.

Přiblížení konceptů uvedených pod body (i) až (iii) je dle mého názoru žádoucí, neboť uvedené koncepty patří k základním stavebním kamenům, na nichž teorie rozhodování stojí. Tyto koncepty jsou pak společně s východisky uvedenými v první, druhé a čtvrté kapitole využity ve výkladu podávaném v kapitole páté a šesté.

Další modely rozhodování dle mého názoru představují zajímavé alternativní pohledy na rozhodovací procesy, jejichž znalost může pomoci pochopit model standardní.

Upozorňuji také, že na třetí kapitolu se v páté a šesté kapitole výslovně odkazuje celkem dvanáctkrát.<sup>4</sup>

#### Racionalita a informace

Dovolím si však rozvést a konkrétněji vysvětlit souvislost jednotlivých pojmů a konceptů z třetí kapitoly s právními aspekty rozhodování na konkrétních příkladech. Prvními z uvedených konceptů jsou teorie racionální volby, tj. rozhodování se za účelem maximalizace užítku, a omezená lidská racionalita. Ze spojení těchto dvou konceptů pak vyplývá mimo jiné existence nákladů zastoupení (str. 33 rigorózní práce) jakožto důsledek toho, že (i) zástupci (agenti) maximalizují svůj užitek a (ii) zastoupení (principálové) z důvodu své omezené racionality nemají veškeré informace o jednání zástupců, a tudíž nevědí o případné maximalizaci užítku na jejich úkor.

Minimalizace takto vznikajících nákladů zastoupení je jedním z cílů korporálního práva, který má vést k jeho primárnímu cíli, tj. společenské efektivnosti.<sup>5</sup> Normy korporálního práva najdou ve vztazích zastoupených a jejich zástupců uplatnění z toho důvodu, že pro omezené poznávací schopnosti (omezená racionalita) není v lidských silách, aby si tyto dvě strany mezi sebou kompletně upravily svůj vztah za pomoci smlouvy,<sup>6</sup> jejímž prostřednictvím by zastoupený dokázal maximalizační jednání zástupce eliminovat. Je potom posláním korporálního práva, aby překlenulo tuto pojmovou neúplnost smluv a nabídlo normy, které povedou k snížení nákladů zastoupení.<sup>7</sup>

Korporální právo reaguje také na neúplnou informovanost zastoupených vyplývající z jejich omezené racionality (a např. v případě drobných akcionářů také z racionální ignorance) tím,

<sup>4</sup> Strany 67, 69, 71, 78, 79, 83, 84, 100, 109 a 114 rigorózní práce.

<sup>5</sup> KRAAKMAN, R. a kol. *The Anatomy of Corporate Law: A Comparative and Functional Approach*. 2. vydání. Oxford University Press, 2009, s. 35; KUHN, P. Úvod do ekonomické analýzy společenstevního práva. *Common Law Review*. 2008, č. 8, s. XXIII.

<sup>6</sup> KRAAKMAN, R. a kol. *The Anatomy of Corporate Law: A Comparative and Functional Approach*. 2. vydání. Oxford University Press, 2009, s. 23; RICHTER, T. *Insolvenční právo*. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, 2008, s. 37.

<sup>7</sup> Obdobně HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 121.

že ukládá zástupcům, aby některé informace zastoupeným poskytli (k tomu blíže viz bod 1.6 níže).

### Riziko

Koncept rizika má v souvislosti s rozhodováním zásadní význam pro nastavení (de lege ferenda) a posuzování naplnění (de lege lata) fiduciárních povinností členů představenstva, a tedy i vzniku odpovědnosti za škodu způsobenou akciové společnosti, která je na tyto fiduciární povinnosti navázána. Rozhodovací procesy, na kterých se podílí představenstvo, totiž často probíhají bez přesné znalosti toho, jaké náklady a přínosy vyvolá realizace určité varianty rozhodnutí.<sup>8</sup> Přitom rozhodování, při kterém jsou možné různé stavy budoucnosti, pokud tyto stavy budoucnosti a jejich pravděpodobnosti známe, označujeme jako rozhodování za rizika.<sup>9</sup> Pokud nejsou známy pravděpodobnosti budoucích stavů, jde o rozhodování za nejistoty.<sup>10</sup>

Je možno uvést příklad, ve kterém se představenstvo společnosti rozhoduje mezi dvěma variantami rozhodnutí, přičemž první z nich (varianta 1) s pravděpodobností 95 % přinese společnosti zisk 10 milionů Kč a s pravděpodobností 5 % ztrátu 30 milionů Kč a druhá (varianta 2) s pravděpodobností 100 % přinese zisk 8 milionů. Evidentně se jedná o rozhodování za rizika, protože jsou známy pravděpodobnosti výsledků, které nastanou, pokud dojde k přijetí jedné z variant. Jakou variantu řešení rozhodovacího problému by však mělo představenstvo vybrat? Na tuto otázku neexistuje jednoznačná odpověď. Pokud představenstvo vybere variantu 1, je očekávaná hodnota 8 milionů Kč,<sup>11</sup> stejně jako pokud vybere variantu 2. Je však potřeba vzít v potaz to, že při výběru první varianty může společnost s velkou pravděpodobností vydělat 10 milionů Kč. S pětiprocentní pravděpodobností ovšem může skončit ve ztrátě 30 milionů Kč. Při výběru druhé varianty bude mít společnost v jakémkoli případě zisk 8 milionů Kč.

Na výběr varianty bude v tomto případě mít vliv postoj představenstva k riziku. Lidé se sklonem k riziku by se rozhodli pro variantu 1, protože by oceňovali velkou naději, že společnost dosáhne zisku ve výši 10 milionů Kč, zatímco lidé s averzí k riziku by preferovali variantu 2.

Postoj člena představenstva k riziku přitom z velké části závisí především na pravidlech jeho

<sup>8</sup> FOTR, J. a kol. *Manažerské rozhodování: postupy, metody a nástroje*. 2. vydání. Praha: Ekopress, 2010, s. 31.

<sup>9</sup> Pro účely tohoto textu zabývajícího se především teorií rozhodování rizikem rozumím míru pravděpodobnosti, že v souvislosti s přijatým rozhodnutím nastane určitá příznivá či nepříznivá situace. Riziko by však nemělo být směřováno, respektive redukováno na pouhou pravděpodobnost, neboť zahrnuje jak samotnou pravděpodobnost, tak kvantitativní vymezení příznivosti či nepříznivosti dané situace. Viz SMEJKAL, V., RAIS, K. *Řízení rizik ve firmách a jiných organizacích*. 2. vydání. Praha: Grada Publishing, a.s., 2006, s. 78. Rizikovost jednotlivých zvažovaných variant tedy spočívá v tom, že se jejich výsledek může odchýlovat od očekávání. Rizikovost můžeme hodnotit pomocí statistických charakteristik variability vybraného kritéria, podle kterého jsou varianty hodnoceny. Takovýmto kritériem může být např. zisk varianty. Statistickými charakteristikami variability rozumíme rozptyl, směrodatnou odchylku a variační koeficient. Viz FOTR, J. a kol. *Manažerské rozhodování: postupy, metody a nástroje*. 2. vydání. Praha: Ekopress, 2010, s. 248.

<sup>10</sup> "Při rozhodování za nejistoty není zřejmé, která z budoucích situací může nastat. Chybí pak pravidlo pro racionální volbu mezi možnými alternativami rozhodnutí." HAJN, P. *Riziko a odpovědnost v hospodářské praxi*. Praha: Nakladatelství Svoboda, 1984, s. 46.

<sup>11</sup> Očekávanou hodnotou se rozumí průměr jednotlivých možných výsledků přijetí dané varianty vážených pravděpodobností toho, že nastanou. Pokud tedy u varianty 1 může nastat s pravděpodobností 95 % zisk 10 milionů Kč a s pravděpodobností 5 % ztráta 30 milionů Kč, je výpočet očekávané hodnoty následující:  $0,95 * 10 + 0,05 * (-30) = 8$ . Celou záležitost si lze představit i tak, že stokrát dojde k realizaci rozhodnutí se stejnými charakteristikami. Z toho pětadevadesátkrát nastane zisk 10 milionů Kč a pětkrát ztráta 30 milionů Kč. Celkový dosažený zisk tedy bude  $95 * 10 - 5 * 30 = 800$ . Průměrný zisk na jednu realizaci rozhodnutí (neboli již uvedená očekávaná hodnota) je tedy 8 milionů Kč.

majetkové zainteresovanosti,<sup>12</sup> tj. také na pravidlech jeho majetkové odpovědnosti. Výrazná zainteresovanost manažerů na krátkodobých výsledcích a malá tolerance k dílčím neúspěchům posiluje averzi manažerů k riziku a tím je motivuje k vyhýbání se rizikovým variantám, což může vést ke stagnaci firmy a snížení její konkurenceschopnosti, neboť rizikové varianty mohou být spojeny s vyšším výnosem. Úprava majetkové odpovědnosti by proto měla vést spíše k vyžadování vysoké kvality přípravy rizikových variant a volby variant s přijatelným rizikem než k podpoře krátkodobých výsledků. Při posuzování realizovaných rizikových variant s nepříznivým výsledkem ex post by proto měly být hodnoceny nejen tyto výsledky, ale především kvalita přípravy rozhodnutí včetně řízení rizika (blíže k této otázce viz výklad o pravidle podnikatelského úsudku pod bodem 1.7.2 níže).

### **Metody kolektivního rozhodování**

Vztah metod kolektivního rozhodování s právní úpravou je dosti přímočarý. V případě, že má určitý kolektivní orgán dospět k rozhodnutí, musí právní (či vnitřní) předpis stanovit, jakým způsobem je takové rozhodnutí dosahováno, tj. jakým způsobem se vůle jednotlivců tvořících orgán přetvořuje ve vůli tohoto orgánu. Uvádím proto jednotlivé metody, které zákon může pro rozhodování kolektivních orgánů použít (str. 53n rigorózní práce), i s komentářem k jejich dopadu na rozhodovací proces. Zároveň vysvětluji koncept tzv. efektivní většiny, tj. takové většiny, při které výsledné rozhodnutí vykazuje nejnižší součet vyjednávacích nákladů a nákladů, které nesou ti, kdo s rozhodnutím nesouhlasí. Tento koncept odůvodňuje to, že rozhodnutí, která mohou na jejich účastníky uvalit významné náklady, by měla být přijímána větší většinou než rozhodnutí běžná, což se projevuje například v úpravě rozhodování valné hromady akciové společnosti nebo akademického senátu veřejné vysoké školy či její fakulty.

#### **1.1.3. ABSENCE VĚCNÉ ANALÝZY KOMPETENCÍ ORGÁNŮ, ODMĚŇOVÁNÍ**

Za slabinu rigorózní práce doc. Beran (str. 4) považuje fakt, že v části 5.2 se rigorózní práce materiálně nezabývá kompetencemi orgánů analyzovaných korporací. Dále doc. Beran (str. 5) rigorózní práci vytýká také skutečnost, že se práce zabývá pouze procesními aspekty rozhodování a že v případě pojednání o povinnost řádného hospodáře není podrobněji rozvedeno téma odměňování jako motivačního nástroje k zajištění souladu zájmů členů představenstva a akciové společnosti.

Jak vyplývá z vymezení tématu rigorózní práce a z materie, kterou jsem do této práce zařadil, předmětem zájmu rigorózní práce je především právě formální (procedurální) stránka rozhodování, jak tuto stránku rozhodovacích procesů analyzuje teorie rozhodování.<sup>13</sup> Procedurální stránka rozhodovacích procesů přitom spočívá v rysech a vlastnostech, které jsou rozhodovacím procesům společné bez ohledu na jejich obsahovou náplň. Od této procedurální stránky rozhodovacích procesů je přitom nutno odlišovat jejich stránku meritorní (věcnou, obsahovou), která spočívá v obsahové náplni záležitostí, kterých se rozhodování týká. Stanovení kompetencí jednotlivých orgánů korporace je přitom právě rozdělením rozhodovacích procesů dle jejich obsahové stránky mezi tyto orgány.

Rigorózní práce se tedy zabývá především postupem, kterým orgány korporací docházejí ke svým rozhodnutím, a záležitostmi souvisejícími s tímto postupem (tj. např. opatřováním informací, kritériem pro výběr varianty rozhodnutí apod.), nikoli jednotlivými oblastmi, o kterých se rozhoduje.

<sup>12</sup> FOTR, J. a kol. *Manažerské rozhodování: postupy, metody a nástroje*. 2. vydání. Praha: Ekopress, 2010, s. 241.

<sup>13</sup> Tamtéž, s. 16.

Ačkoli by byla podrobná věcná analýza kompetencí příslušných orgánů a následná komparace dosažených zjištění pro účely srovnání zkoumaných korporací nepochybně zajímavá, rozpracování jednotlivých kompetencí příslušných orgánů by vybočovalo z výše uvedeného vymezení tématu práce a neúměrně zvětšilo její rozsah. Otázce kompetencí orgánů se nicméně v tomto dokumentu věnuji, a to zejména v souvislosti s rozhodováním ve veřejných vysokých školách, ovšem pouze částečně a obecně ve vztahu k možným změnám kompetencí orgánů v rámci reformy vysokého školství. Zabývám se např. také řízením ke jmenování profesorem, resp. habilitačním řízením, nikoli však z hlediska předmětu tohoto řízení, nýbrž z hlediska postupu rozhodování vědecké rady a hodnotící, resp. habilitační komise.

Z důvodu absence přímé souvislosti s rozhodovacími procesy se nezabývám ani odměňováním reprezentantů akciových společností.

## 1.2. PRÁVNICKÉ OSOBY

### 1.2.1. VEŘEJNOPRÁVNÍ A SOUKROMOPRÁVNÍ PRÁVNICKÉ OSOBY

V odpovědi na dotaz položený mi doc. Beranem (str. 2) předkládám své vysvětlení toho, v čem spatřuji odlišující kritéria veřejnoprávních a soukromoprávních právnických osob. Dovoluji si přitom vyjít z monografie Karla Berana,<sup>14</sup> s jehož závěry o adekvátních kritériích souhlasím (jak ostatně uvádím na str. 18 rigorózní práce) a na navazuji na ně.

Za osoby veřejného práva se tradičně označují subjekty, na které stát přenesl své „veřejnoprávní pravomoci“.<sup>15</sup> Právní nauka přitom při vymezení pojmu osob veřejného práva vychází z odlišnosti mezi veřejnoprávní a soukromoprávní subjektivitou.<sup>16</sup> Subjektivita soukromoprávní vychází z dispoziční autonomie, a tedy i svobody a rovnosti subjektů, jakožto jednoho ze základních principů soukromého práva. Veřejnoprávní subjektivita naopak spočívá ve způsobilosti jednoho subjektu donucovat subjekt jiný, tj. v nerovném postavení a nadřazenosti subjektů. Za veřejnoprávní se neoznačují subjekty, které mají způsobilost nést veřejnoprávní povinnosti (tj. mají „veřejnoprávní subjektivitu povinnostní“), neboť takovou způsobilost má každý právní subjekt, nýbrž pouze subjekty, které mají způsobilost stanovovat práva a povinnosti (tj. mají „veřejnoprávní subjektivitu příkazovací, zakazovací, či povolovací“). Vzhledem k tomu, že originálním nositelem způsobilosti jednostranně stanovovat práva a povinnosti je stát,<sup>17</sup> pak na právnickou osobu veřejného práva odlišnou od státu musí být veřejnoprávní pravomoci přeneseny právě státem.

Dále Beran<sup>18</sup> vymezení právnických osob veřejného práva rozšiřuje, když říká, že „[p]ravomoc však není nezbytným pojmovým znakem [právnické osoby veřejného práva]. Vždyť za [právnické osoby veřejného práva] je třeba považovat i útvary zřízené zákonem nebo na základě zákona právnickou osobou veřejného práva pro plnění úkolů ve veřejném zájmu,<sup>19</sup> přičemž v tomto ohledu vychází z práce Hendrycha.<sup>20</sup> Tyto právnické osoby však Beran následně vzhledem k jejich nevybavenosti veřejnoprávní subjektivitou příkazovací, zakazovací, či povolovací označuje za „právnické osoby veřejného práva v nejširším slova smyslu“, přičemž za právnické osoby veřejného práva v užším smyslu považuje pouze

<sup>14</sup> BERAN, K. *Právnické osoby veřejného práva*. Praha: Linde Praha, a.s., 2006.

<sup>15</sup> Tamtéž, s. 32.

<sup>16</sup> Tamtéž.

<sup>17</sup> HENDRYCH, D. *Právnické osoby veřejného práva. Správní právo*. 1996, s. 3.

<sup>18</sup> BERAN, K. *Právnické osoby veřejného práva*. Praha: Linde Praha, a.s., 2006, s. 34.

<sup>19</sup> Tamtéž, s. 35.

<sup>20</sup> HENDRYCH, D. *Právnické osoby veřejného práva. Správní právo*. 1996, s. 4.

právnícké osoby, které jsou nositelkami veřejnoprávní subjektivity příkazovací, zakazovací, či povolovací.<sup>21</sup>

Kromě uvedených kritérií posuzování příslušnosti určité právnické osoby k právnickým osobám veřejného práva literatura nabízí také kritéria další, o jejichž jednoznačnosti je však možno pochybovat. Půjde typicky o osobu zřizovatele, formu zřízení příslušné právnické osoby, možnost disponovat s veřejnými prostředky nebo o charakter předpisů, kterými se příslušná právnická osoba řídí.<sup>22</sup> V případě všech těchto kritérií lze argumentovat, že dle ani jednoho z nich nelze právnické osoby veřejné a soukromého práva jednoznačně odlišit, neboť často právnická osoba obecně chápána jako právnická osoba soukromého práva naplňuje příslušné kritérium veřejnoprávnosti a naopak.

Je však zároveň nutno dodat, že neplatí ani to, že každý nositel veřejného úkolu musí být právnickou osobou veřejného práva,<sup>23</sup> tj. že ne každá právnická osoba plní veřejné úkoly bude právnickou osobou v Beranově „nejširším pojetí“. Domnívám se proto, že při posuzování toho, zda určitá právnická osoba plní veřejné úkoly spadá mezi veřejnoprávní korporace, je třeba zohlednit i další výše uvedená kritéria veřejnoprávnosti příslušné právnické osoby. Při analýze charakteru příslušné právnické osoby pak bude na místě Paugerův<sup>24</sup> přístup, dle kterého je nutné zkoumat příslušnou osobu vcelku a k jedné či druhé kategorii ji lze přiřadit dle významu jednotlivých kritérií.<sup>25</sup> Přesně tento přístup přitom aplikoval Ústavní soud<sup>26</sup> při výkladu pojmu „veřejná instituce“<sup>27</sup> (tj. soud neposuzoval „veřejnoprávnost“ nýbrž „veřejnost“).<sup>28</sup> Dle přesvědčení Ústavního soudu jsou relevantními kritérii pro určení toho, zda je právnická osoba institucí veřejnou či soukromou, (i) způsob vzniku (zániku) právnické osoby, (ii) hledisko osoby zřizovatele, (iii) subjekt vytvářející jednotlivé orgány právnické osoby, (iv) existence či neexistence státního dohledu nad činností právnické osoby a (v) veřejný nebo soukromý účel právnické osoby.

Zmíněný přístup „celkového posouzení“ ovšem vede k tomu, že v případě některých právnických osob nebude zřejmě možné jednoznačně určit, zda jsou právnickými osobami veřejného práva či ne. Vzhledem k teoretickému charakteru pojmu právnické osoby veřejného práva však tato nejednoznačnost nebude v praxi dle mého názoru činit potíže. Domnívám se, že rozlišování veřejnoprávních a soukromoprávních právnických osob lze v tomto ohledu připodobnit k rozlišování veřejného a soukromého práva.<sup>29</sup>

<sup>21</sup> BERAN, K. *Právnícké osoby veřejného práva*. Praha: Linde Praha, a.s., 2006, s. 35.

<sup>22</sup> K těmto kritériím viz např. ELIÁŠ, K., HAVEL, B. *Právnícké osoby*. In ŠVESTKA, J. a kol. *Občanské právo hmotné I*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, s. 179; HENDRYCH, D. *Právnícké osoby veřejného práva. Správní právo*. 1996, s. 4; HURDÍK, J. *Právnícké osoby a jejich typologie*. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 70.

<sup>23</sup> HENDRYCH, D. *Právnícké osoby veřejného práva. Správní právo*. 1996, s. 4. Obdobně ani každá právnická osoba vybavená veřejnou mocí ještě nemusí být právnickou osobou veřejného práva, neboť se může jednat o soukromou právnickou osobu, které byla pravomoc „svěřena“. Viz BERAN, K. *Právnícké osoby veřejného práva*. Praha: Linde Praha, a.s., 2006, s. 27, sub 49. Rozlišení pak bude spočívat v tom, zda pravomoc příslušné právnické osoby vyplývá z vůle jejích členů.

<sup>24</sup> PAUGER, D. Die juristische Person öffentlichen und die juristische Person privaten Rechts. *Zeitschrift für Verwaltung*. 1986, č. 1, s. 5. (Podle BERAN, K. *Právnícké osoby veřejného práva*. Praha: Linde Praha, a.s., 2006, s. 46.)

<sup>25</sup> Obdobně STAŠA, J. Vysoká škola a její postavení. In *Veřejná práva a právo. Pocta prof. JUDr. Dušanu Hendrychovi*. Praha: C. H. Beck, 1997, s. 147.

<sup>26</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 24. 1. 2007, sp. zn. I. ÚS 260/06.

<sup>27</sup> Dle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, v příslušném znění.

<sup>28</sup> Ústavní soud se však v odůvodnění ke vztahu „veřejnosti“ a „veřejnoprávnosti“ částečně vyjadřuje, když říká: „nelze totiž logicky konstruovat takový subjekt, který by byl právnickou osobou veřejného práva a současně soukromou institucí“.

<sup>29</sup> Rezinace na klasifikování právnických osob však dle mého názoru současně není vhodná, ať již z důvodů hermeneutických či pedagogických.

Z hlediska dalších kapitol rigorózní práce mají význam obě výše uvedená Beranova pojetí právnických osob veřejného práva. Skutečnosti, že orgány veřejné vysoké školy mají v některých případech oprávnění založit, změnit nebo zrušit práva nebo povinnosti osob, nebo prohlásit, že určité právo či povinnost je či není (tj. že se jedná o právnickou osobu veřejného práva v užším smyslu), se však rigorózní práce věnuje pouze okrajově. Analýza problematiky přijímání rozhodnutí při výkonu veřejné moci by totiž dle mého názoru odbočovala od hlavního tématu práce. Rigorózní práce se proto z hlediska veřejnoprávnosti veřejné vysoké školy zabývá především tou skutečností, že veřejná vysoká škola jako zvolený zástupce veřejnoprávních korporací (k otázce týkající se smíšeného charakteru veřejné vysoké školy viz bod 1.2.2 níže) plní veřejné úkoly, tj. že se jedná také o právnickou osobu veřejného práva v nejširším smyslu. Plnění veřejných úkolů, jako opak sledování soukromých zájmů, přitom způsobuje významné rozdíly v rozhodovacích procesech v rámci právnických osob veřejného práva a soukromého práva (viz bod 1.8 níže).

### 1.2.2. CHARAKTER VEŘEJNÉ VYSOKÉ ŠKOLY

Dále bych se v souladu s doporučením doc. Berana (str. 2) rád vyjádřil k charakteru veřejné vysoké školy a odůvodnil její použití v rigorózní práci jako zástupce veřejnoprávních korporací, ačkoli veřejná vysoká škola v sobě zahrnuje nejen korporaci ale také veřejný ústav.

Jsem si vědom toho, že veřejná vysoká škola vykazuje jak znaky veřejnoprávní korporace, tak veřejného ústavu, což ostatně dokládá také literatura a judikatura citovaná na str. 19 a 20 rigorózní práce. Tento závěr žádným způsobem nezpochybnuji a souhlasím s ním.

Postavení korporace se přisuzuje těm právnickým osobám veřejného práva, které jsou vnitřně uspořádány člensky (demokraticky).<sup>30</sup> Korporační stránka veřejné vysoké školy tedy odpovídá její akademické obci, která se sama a po svém organizuje. Korporace je také obdařena „jistou nezávislost[í] na správních úřadech státu, a to podle svěřených úkolů a oprávnění.“<sup>31</sup> Nezávislost korporace v rámci veřejné vysoké školy se pak týká způsobu organizace studia a s tím souvisejících otázek udělování akademických hodností, jakož i vědecko-pedagogických titulů, a také vnitřní organizace školy a s tím souvisejícího ustavování akademických orgánů.<sup>32</sup>

Ústavem se rozumí „souhrn věcných a osobních prostředků, s nimiž disponuje subjekt veřejné správy za účelem trvalé služby zvláštnímu veřejnému účelu“,<sup>33</sup> s typickou podřízeností svému zřizovateli.<sup>34</sup> Veřejný ústav proto bude ve veřejné vysoké škole možno spatřovat tam, kde půjde o zařízení disponující personálními a věcnými prostředky pro zabezpečení svobodného pěstování vědy<sup>35</sup> a poskytování výuky a kde je veřejná vysoká škola „závislá“ na státu či mu dokonce přímo podřízená,<sup>36</sup> přičemž tuto závislost lze sledovat zejména ve věcech financování<sup>37</sup> a v omezení možnosti nakládat se svým majetkem.<sup>38</sup>

<sup>30</sup> HENDRYCH, D. Právnícké osoby veřejného práva. *Správní právo*. 1996, s. 8.

<sup>31</sup> HENDRYCH, D. a kol. *Správní právo: obecná část*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 108.

<sup>32</sup> BERAN, K. *Právnícké osoby veřejného práva*. Praha: Linde Praha, a.s., 2006, s. 124.

<sup>33</sup> HENDRYCH, D. a kol. *Správní právo: obecná část*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 110.

<sup>34</sup> BERAN, K. *Právnícké osoby veřejného práva*. Praha: Linde Praha, a.s., 2006, s. 118.

<sup>35</sup> Tamtéž, s. 125.

<sup>36</sup> Tamtéž, s. 118.

<sup>37</sup> Pichová a Hrabcová upozorňují, že ačkoli se de iure uvádí celá řada dalších příjmů, finanční podpora ze státního rozpočtu je de facto téměř jediným příjmem rozpočtu vysoké školy. Viz PÍCHOVÁ, I., HRABCOVÁ, D. Několik poznámek k novému vysokoškolskému zákonu a k problematice odměňování. *Právní rozhledy*. 1999, č. 9, s. 474.

<sup>38</sup> Tato restriktivnější úprava oproti jiným subjektům zájmové samosprávy (profesním komorám) může být způsobena tím, že veřejné vysoké školy disponují podstatným majetkem. Viz MATEŠ, P. Státní dozor nad zájmovou samosprávou. *Právní rozhledy*. 2011, č. 24, s. 885 a násl.



Za odlišující znak veřejnoprávní korporace a veřejného ústavu pak lze považovat právě závislost na státu. „Korporace znamená nezávislost, ústav závislost.“<sup>39</sup> Zároveň je však třeba mít na paměti, že i veřejnoprávní korporace podléhá „státnímu dozoru, který se v zásadě omezuje na kontrolu zákonnosti, popř. hospodaření s finančními prostředky státu.“<sup>40</sup>

Nedomnívám se, že by pro zmíněnou obojakost veřejné vysoké školy ji nebylo možné pro účely rigorózní práce použít jako zástupce veřejnoprávních korporací, resp. že by nebylo možné závěry o rozhodovacích procesech ve veřejných vysokých školách v určitém rozsahu zobecnit na jiné veřejnoprávní korporace. Veřejná vysoká škola totiž nepochybně veřejnoprávní korporaci obsahuje. Pokud jde o vliv té skutečnosti, že veřejná vysoká škola obsahuje také veřejný ústav, projevuje se tato skutečnost v rozhodovacích procesech probíhajících uvnitř veřejné vysoké školy zejména zvýšenou mírou ingerence státu do těchto rozhodovacích procesů.<sup>41</sup>

Určitou míru ingerence státu lze registrovat i u jiných veřejnoprávních korporací. Například do autorizační rady České komory architektů a České komory autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě vysílají svoje zástupce stanovená ministerstva.<sup>42</sup> Jestliže autorizační rada závažným způsobem poruší autorizační řád, může ministr pro místní rozvoj na návrh člena komory nebo z vlastního podnětu členy autorizační rady odvolat.<sup>43</sup> Ministerstvo spravedlnosti jmenuje členy zkušební komise Advokátní komory, a to nejméně jednu třetinu jejích členů na návrh komory a jednu třetinu k návrhu Nejvyššího soudu.<sup>44</sup> Členy prezidia Rady pro veřejný dohled nad auditem jmenuje ministr financí po dohodě s Českou národní bankou.<sup>45</sup> Jedním členem zkušební komise Komory exekutorů musí být soudce.<sup>46</sup>

Také v případě územních správních celků, tj. veřejnoprávních korporací územní samosprávy, lze spatřovat oblasti významných zásahů státu do jejich rozhodování. Půjde přitom o záležitosti přenesené působnosti, v rámci které se státní dozor může týkat nejen legality aktů, ale také účelnosti.<sup>47</sup> „Agendy vykonávané v přenesené působnosti [...] přesahují svým významem rámec obce; do této působnosti se řadí takové záležitosti, u nichž má stát zájem na možném intenzivnějším ovlivňování jejich výkonu odpovídajícímu skutečnosti, že obce, resp. jejich orgány jsou při výkonu těchto agend podřízeny příslušným, vyšším správním úřadům státním.“<sup>48</sup> V literatuře<sup>49</sup> se také hovoří o úkolech v samostatné působnosti obce, jejichž plnění je obligatorní (povinné). Půjde o případy, ve kterých má zákonodárce intenzivnější

<sup>39</sup> BERAN, K. *Právnícké osoby veřejného práva*. Praha: Linde Praha, a.s., 2006, s. 123.

<sup>40</sup> HENDRYCH, D. a kol. *Správní právo: obecná část*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 108.

<sup>41</sup> „Korporace je podle mého opakem ‚veřejného ústavu‘ v tom smyslu, že je útvarem na státu či jiné veřejnoprávní korporaci v jistém smyslu nezávislým a jemu nepodřízeným. Tato nezávislost však nikdy nebude absolutní, spíše jen užší nebo širší, přičemž její odvrácenou stranou bude státní dozor či přímé řízení státem.“ BERAN, K. *Právnícké osoby veřejného práva*. Praha: Linde Praha, a.s., 2006, s. 122.

<sup>42</sup> § 29 odst. 3 zákona č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>43</sup> § 29 odst. 4 zákona č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>44</sup> § 52 odst. 2 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>45</sup> § 39 odst. 3 zákona č. 93/2009 Sb., o auditorech a o změně některých zákonů (zákon o auditorech), ve znění pozdějších předpisů.

<sup>46</sup> § 115 odst. 4 zákona č. 120/2001 S., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>47</sup> VOPÁLKA, V. O územní samosprávě. In *Veřejná práva a právo. Pocta prof. JUDr. Dušanu Hendrychovi*. Praha: C. H. Beck, 1997, s. 84.

<sup>48</sup> KOPECKÝ, M. Obecní samospráva a právní subjektivita obcí. In *Veřejná práva a právo. Pocta prof. JUDr. Dušanu Hendrychovi*. Praha: C. H. Beck, 1997, s. 100.

<sup>49</sup> HENDRYCH, D. a kol. *Správní právo: obecná část*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 162.

zájem na zajištění určitých činností či provozu veřejných zařízení, a proto stanoví některé úkoly jako obligatorní (povinné). Při splnění zákonem dané hypotézy je veřejnoprávní korporace územní samospráva povinna tyto úkoly plnit (či zajistit jejich plnění).

Ačkoli nelze tvrdit, že by územní samosprávné celky přímo obsahovaly složku veřejného ústavu, domnívám se, že poskytování „služeb“ občanům, jako je např. školství<sup>50</sup> (mimo vysokého), byť prostřednictvím samostatných právnických osob,<sup>51</sup> ovlivňuje rozhodovací procesy v územních samosprávných celcích obdobným způsobem, jako veřejný ústav existující v rámci veřejné vysoké školy ovlivňuje rozhodovací procesy ve veřejné vysoké škole.

Veřejnou vysokou školu jsem přitom pro účely rigorózní práce jako analyzovanou právnickou osobu zvolil především z toho důvodu, že její vnitřní struktura, včetně rozhodovacích procesů v ní probíhajících, je v poslední době předmětem veřejné debaty, jedná se tudíž o téma společensky aktuální.

### 1.2.3. PRÁVNICKÁ OSOBA JAKO SVAZEK OBLIGACÍ

Rád bych také v souladu s doporučením doc. Berana (str. 2) blíže osvětlil otázky, (i) zda a případně do jaké míry lze chápat právnickou osobu jako svazek (nexus) obligací<sup>52</sup> a (ii) v čem v tomto ohledu spatřuji rozdíl mezi obchodními společnostmi a veřejnoprávními korporacemi.

Jak uvádím v rigorózní práci (str. 38), pojetí ekonomická analýza práva často aplikuje koncept svazku obligací na obchodní společnosti. Svazek obligací je chápán jako „neuzavřená a hypostazovaná černá krabice (black box), která se sice odvíjí od zakladatelských dokumentů, ale která se mění, neustále, podle okamžitého stavu podniku.“<sup>53</sup>

Sám toto pojetí chápu jako jakýsi zjednodušující teoretický koncept, který může posloužit pochopení některých aspektů právní úpravy obchodní společnosti, ovšem nevystihuje zcela přesně jejich reálnou podobu.<sup>54</sup> Jak ostatně výslovně uvádím v rigorózní práci (str. 39), domnívám se, že chápání obchodní společnosti jako svazku obligací nebere v potaz existenci jak právní úpravy,<sup>55</sup> která těmto entitám přiznává právní subjektivitu, tak jiných společenských institucí.<sup>56</sup> V této souvislosti je ovšem na místě upozornit, že důvodová zpráva

<sup>50</sup> Např.: „Obec je povinna zajistit podmínky pro plnění povinné školní docházky dětí s místem trvalého pobytu na jejím území“. § 178 odst. 1 zákona č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon), ve znění pozdějších předpisů.

<sup>51</sup> § 8 zákona č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon), ve znění pozdějších předpisů; § 23 zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>52</sup> Ačkoli v rigorózní práci používám pojem „svazek smluv“, rozhodl jsem se v tomto textu pro dosažení větší přesnosti použít pojem „svazek obligací“. Jak uvádí Havel, je tento pojem vhodnější, neboť právnická osoba je tvořena i závazky vzniklými jinak než ze smlouvy. HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 50.

<sup>53</sup> HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 50.

<sup>54</sup> Argumenty proti „kontraktariánskému“ pojetí obchodních společností zajímavě shrnují DĚDIČ, J., PIHERA, V. K teoretické koncepci kapitálových obchodních společností. In HAVEL, B., PIHERA, V. *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, s.r.o., 2010, 72 a násl.

<sup>55</sup> Havel předkládá zajímavý postřeh, dle kterého „daleko větší pozornost pojmu právnická osoba věnuje veřejné právo, kdy myšlení práva soukromého pravděpodobně vždy více inklinovalo k chápání smluvního základu této osoby“. Viz HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 50.

<sup>56</sup> Ekonomie pod pojmem „instituce“ rozumí pravidla mající povahu společenských omezení. V tomto případě tedy za instituci popírající teorii svazku smluv můžeme považovat např. již uvedenou právní úpravu právní subjektivitu, ale také autoritu zaměstnavatele nad zaměstnanci či organizační strukturu obchodní společnosti.

k zákonu o obchodních korporacích<sup>57</sup> říká, že zákon chápe obchodní korporaci jako „hypostazovaný soubor obligací“. Koncept svazku obligací je tedy očividně významný i pro českého zákonodárce.

Pokud jde o veřejnoprávní korporace, domnívám se, že z textu uvedeného na str. 39 rigorózní práce nelze dospět k závěru, že dle mého názoru na veřejnoprávní korporace „nemůžeme hledět jako na svazek smluv, neboť k jejich vzniku je třeba veřejnoprávního nástroje“, jak uvádí doc. Beran (str. 2). Naopak, zastávám ten názor, že podobně jako u obchodních společností lze některé aspekty existence veřejné vysoké školy popsat za pomoci konceptu svazku obligací. Tyto obligace přitom dle mého názoru vznikají kupříkladu mezi členy orgánů veřejné vysoké školy, akademickými pracovníky, jinými zaměstnanci, studenty, státem, územními samosprávami, příslušnými profesními komorami, dalšími vzdělávacími zařízeními (partnerské vysoké školy, střední školy), dodavateli (např. výzkumných a výukových pomůcek, energií), zaměstnavateli absolventů, společnostmi využívajícími výsledky akademického výzkumu atd. Jelikož je však nutno obligacemi, které tvoří svazek, rozumět nejen ty dobrovolné vzniklé ze smlouvy, ale také nedobrovolné, tj. typicky vzniklé z deliktu,<sup>58</sup> lze za obligaci náležící do svazku tvořícího veřejnou vysokou školu považovat například i závazek osoby, která veřejné vysoké škole způsobí škodu, k náhradě této škody.

Když dále tvrdím, že veřejnoprávní korporace obvykle nevznikne na základě soukromoprávní smlouvy a že k jejímu vzniku je třeba veřejnoprávního nástroje, mám tím na mysli toliko, že v případě veřejnoprávní korporace bude v porovnání s obchodními společnostmi chybět jedna z „vrstev“ svazku obligací, a to sice smlouva mezi společníky (akcionáři), která bude obvykle nahrazena vymezením práv a povinností za pomoci právního předpisu či rozhodnutí orgánu veřejné moci. Existence zakladatelského právního úkonu „nezávisle na pozdější modifikaci tohoto faktu skrze právní subjektivitu vzniklé korporace“ je přitom z hlediska hodnocení následků inkorporace právnické osoby významná skutečnost.<sup>59</sup> Například aplikace doktríny tzv. průlomu (piercing/lifting of the corporate veil), o které se v posledních letech vedla debata i v české právní literatuře,<sup>60</sup> je dle mého názoru z podstaty věci potenciálně možná pouze v případě soukromoprávních korporací, a to právě kvůli existenci zmiňované vrstvy svazku obligací, která u veřejnoprávní korporace chybí, tj. vrstvy obligací společníků ke korporaci a mezi společníky navzájem.

Pokud jde o dotaz doc. Berana (str. 2) k souvislosti inkorporace (a jejího posvěcení úkonem orgánu veřejné moci) s omezeným ručením, souhlasím s tím, že obchodní společnosti vznikly mimo jiné jako nástroj proti odpovědnosti<sup>61</sup> a že omezené ručení je obvykle spjato s právní subjektivitou právnické osoby, přičemž sama tato subjektivita ve valné většině případů nemůže vzniknout bez zásahu veřejného práva.<sup>62</sup> Kraakman a kol.<sup>63</sup> nicméně uvádějí, že anglické obchodní společnosti v 18. století a na začátku 19. století nebyly ze zákona vybaveny

<sup>57</sup> Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)

<sup>58</sup> HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 50.

<sup>59</sup> Tamtéž, s. 56.

<sup>60</sup> Přehled české literatury k tomuto tématu podává HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 52, sub 156. Sám se mu také věnuje.

<sup>61</sup> HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 44.

<sup>62</sup> “[V]e většině právních řádů se jako obecné hledisko fixovalo zřízení právnické osoby za vždy přítomného ... rozhodnutí orgánů veřejné moci. ... [V] naprosté většině případů a srovnatelných právních řádů bylo [o přítomnosti aktu veřejné moci] dosaženo jednoty.“ HURDÍK, J. *Právnické osoby a jejich typologie*. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 71.

<sup>63</sup> KRAAKMAN, R. a kol. *The Anatomy of Corporate Law: A Comparative and Functional Approach*. 2. vydání. Oxford University Press, 2009, s. 20.

omezeným ručením jejich společníků a k tomuto omezenému ručení dospívaly za pomoci kontraktace. Nevidím přitom také důvod, proč by si například podnikající fyzická osoba (či účastníci *society iuris civilis*) nemohla ve smlouvách uzavíraných s jejími věřiteli sjednat, že v případě nesplnění závazků podnikající fyzické osoby mohou být nároky věřitelů uspokojeny jedině zpeněžením majetku náležícího k podniku,<sup>64</sup> tj. ne zpeněžením jiného majetku vlastněného fyzickou osobou (např. osobního). Takovým postupem by dle mého názoru bylo dosaženo obdobného efektu jako v případě omezeného ručení společníků obchodní společnosti.

K těmto úvahám je však nutno dodat, že se týkají omezeného ručení za závazky vzniklé *ex contractu*. Pokud však jde o závazky vzniklé *ex delicto* (mimosmluvně), nelze ručení společníků bez vytvoření samostatného právního subjektu (za *ingerence veřejného práva*) *ex ante* vyloučit. Dovolují si tedy předložit svou alternativu k závěru *doc. Berana* (str. 2) o tom, že omezeného ručení nelze dosáhnout pouhým smluvním ujednáním, přičemž má alternativa spočívat v tom, že (i) nelze omezeného ručení navenek dosáhnout pouhým smluvním ujednáním mezi společníky v rámci jedné právnické osoby a (ii) omezeného ručení za závazky vzniklé *ex delicto* vůči třetím (nezúčastněným) osobám nelze bez veřejného práva dosáhnout.<sup>65</sup>

### 1.3. EKONOMICKÁ ANALÝZA PRÁVA

#### 1.3.1. PRÁVO, EKONOMIE A EKONOMIKA

Dr. Tryzna (bod IV.) hovoří o vzájemném vztahu práva a ekonomie. Následně říká, že „[z] pohledu ekonomického je [...] právo jen prostředkem k dosahování ekonomických cílů, zatímco z pohledu právního je ekonomika „jen“ jednou z regulovaných oblastí.“ Domnívám se, že tato věta podává často se opakující představu velké části české právní obce, která však vychází z nedostatečného rozlišování dvou podobných pojmů, resp. z jejich radikálně úzce pojímaného obsahu.

Prvním z těchto pojmů je „ekonomie“ (*economics*) jakožto věda studující, jak se lidé rozhodují v podmínkách vzácnosti zdrojů a jaký vliv má jejich volba na společnost.<sup>66</sup> Zabývá se mimo jiné otázkou „co motivuje lidi k jejich jednání?“ Druhým z těchto pojmů je „ekonomika“ (*economy*) jakožto synonymum pojmu „hospodářství“, tj. oblasti lidské činnosti, ve které dochází k výrobě, přerozdělování, směně a spotřebě statků a služeb. Oba uvedené pojmy tedy evidentně mají zásadně odlišný význam, když jeden popisuje vědní obor a druhý reálný aspekt lidské činnosti.<sup>67</sup>

Právo jakožto normativní systém regulující lidské jednání přitom dle mého poměrně jasně souvisí s vědou, která se tímto jednáním (jeho motivy) zabývá. Právní normy patří v pojetí ekonomie mezi tzv. instituce (tj. pravidla chování). Instituce přitom z pohledu ekonomie významným způsobem ovlivňují lidské jednání, přičemž právě tento vliv práva na jednání lidí ekonomie zkoumá.

<sup>64</sup> Ve smyslu § 5 odst. 1 obchodního zákoníku.

<sup>65</sup> Právní subjekty by se mohly smluvně dohodnout i na omezeném ručení za závazky *ex delicto*. Bez souhlasného projevu třetí osoby však vůči ní ručení omezit nelze.

<sup>66</sup> FRANK, R. H., BERNAKE, B. S. *Ekonomie*. Praha: Grada Publishing, a.s., 2003. Definice ekonomie existuje mnoho. Předložená definice je pak dle mého názoru průmětem většiny těchto definic.

<sup>67</sup> Současně lze však uvést, že i pojem „ekonomika“ je někdy používán v širším smyslu tak, že popisuje celou sféru rozhodování člověka na základě jeho preferencí a omezených zdrojů k jejich uspokojování. V podobném smyslu (tedy zdaleka nikoliv jen ve smyslu hospodářských vztahů) je tento pojem používán např. v názvu klasického odvětví ekonomické vědy - „*political economy*“ (aby nebylo terminologických zmatení dost, v češtině se název tohoto odvětví překládá jako „politická ekonomie“).

Vztah práva k ekonomice (hospodářství) pak lze přirovnat například ke vztahu práva ke kultuře či vzdělávání, tj. ekonomika je jednou z mnoha regulovaných oblastí. Při diskuzi o ekonomické analýze práva je tedy dle mého názoru nutné se od pojmu ekonomika (hospodářství) oprostit. V konkrétním případě totiž může být předmětem ekonomické analýzy (analýzy využívající metod vědy ekonomie) právní úprava regulující jiné odvětví lidské činnosti než ekonomiku.

### 1.3.2. EKONOMICKÁ ANALÝZA PRÁVA A POTŘEBNOST PRÁVA

Doc. Beran (str. 2) uvádí, že dle jeho názoru ekonomická analýza práva dochází ke stejnému závěru jako socialistická právní věda, a to sice k závěru o nepotřebnosti práva. Tento závěr přitom dovozuje z mnou citované parafráze tzv. Coaseho teorému, dle kterého by v případě neexistence transakčních nákladů nebyla existence práva potřebná.

Domnívám se však, že z Coaseho teorému nelze závěr o nepotřebnosti práva dovodit, neboť zmiňovaná podmínka „neexistence transakčních nákladů“ nebude v reálném světě naplněna. Právo tedy dle Coaseho teorému naopak musí existovat a na existenci transakčních nákladů reagovat, což je ostatně také závěr citace uvedené na str. 30 rigorózní práce, z jejíž části doc. Beran při formulaci svého výše uvedeného přesvědčení vycházel.

Jak uvádím na dalších místech rigorózní práce (např. str. 40), právo by dle ekonomické analýzy práva mělo dosahovat společenské efektivnosti právě skrze redukci transakčních nákladů. To ovšem neznamená, že by právo dokázalo odstranit příčiny existence transakčních nákladů a následně by ho již nebylo třeba. Naopak, existence transakčních nákladů vyplývá ze samotné podstaty lidské existence, jedná se – pokud již o nic jiného – o skutečnost, že skutečný svět se nachází v určitém čase a prostoru (na rozdíl např. od abstraktního světa neoklasických ekonomických modelů tržní rovnováhy). Coaseho teorém cum grano salis jinými slovy říká, že právo by nebylo potřeba tehdy, byl-li by svět, jaký ve skutečnosti není, ale protože takový je, tak právo bude potřebné vždy. Nejedná se však o pouhou nadbytečnou tautologii, nýbrž jednak o vymezení ekonomické analýzy práva jako takové k neoklasické ekonomii, a jednak o fakt, že transakční náklady budou, co se týče jejich výše a poměru k samotné transakci, v různých situacích dosahovat zásadně odlišných úrovní, přičemž bude možné právě na základě Coaseho teorému usuzovat na rozdílně intenzivní potřebu ingerovat do takových vztahů (situací) vnější právní regulací.

### 1.3.3. VYUŽITELNOST EKONOMICKÉ ANALÝZY PRÁVA

Významné kritice je ekonomická analýza práva v českém prostředí podrobována z hlediska její reálné využitelnosti. V této souvislosti klade dr. Tryzna (bod IV.) dotaz „do jaké míry je akceptovatelné, aby ekonomická úvaha vyloučila či omezila normativní aspekt úpravy určitých společenských vztahů za situace, kdy je naprosto zřejmé, že právní úprava žádný prostor pro zohlednění takových faktorů prostě nedává“.

Domnívám se, že na položený dotaz se nedá odpovědět jinak než tak, že v takovém případě ekonomická úvaha normativní aspekt právní úpravy vyloučit či omezit nemůže. Pokud je totiž „naprosto zřejmé, že právní úprava žádný prostor pro zohlednění ekonomických faktorů nedává“, je nutné příslušnou úpravu cítit, jelikož opačný přístup by odporoval základním východiskům, na kterých normativnost práva stojí (nebude-li však i tak třeba postupovat zcela odlišně, například v případě právní úpravy, která by již neprošla testem tzv. Radbruchovy formule). Jsem přitom přesvědčen, že mé úvahy, které k této otázce podávám v rigorózní práci (str. 94n), jsou vedeny ve stejném duchu.

Otázkou však dle mého názoru je, jak často nebude právní norma skutečně dávat žádný prostor pro zohlednění jiných argumentů než samotného textu právního předpisu. V tomto

ohledu se přiklání spíše k názoru, že právní text je často nejednoznačný, a proto k jeho výkladu bude často zapotřebí hledat účel příslušné normy. Pokud jde o oblast právní argumentace, závěry ekonomické analýzy práva představují v podstatě jen podmnožinu postupů v rámci teleologického výkladu práva. Využití ekonomické analýzy práva při takovém výkladu právních norem je pak dle mého názoru poměrně široké.<sup>68</sup>

#### **1.4. KOAGENTNOST A DISPOZITIVNOST NOREM UPRAVUJÍCÍCH ROZHODOVÁNÍ PRÁVNICKÝCH OSOB**

Dále bych se v souladu s doporučením doc. Berana (str. 2) rád vyjádřil k tomu, jaké záležitosti související s rozhodováním právnických osob by měly být upraveny pomocí dispozitivních norem a které za pomoci norem kogentních.

Jak uvádím v rigorózní práci (str. 40), ekonomická analýza preferuje normy dispozitivní, od kterých se mohou strany odchýlit a stanovit práva a povinnosti jednotlivých stran způsobem, který jim nejlépe vyhovuje (s modifikací uvedenou v části 1.4.1 níže). Jako důvod pro aplikaci kogentních norem je přitom chápán zájem společnosti na (i) ochraně jedné ze stran smlouvy nebo (ii) ochraně osob, které nejsou stranami smlouvy.<sup>69</sup> „Kogentní a dispozitivní právo je výrazem intenzity společenského zájmu. Tam, kde je velmi intenzivní, nastupuje norma kogentní. Tam, kde převažuje zájem méně intenzivní, ponechává právo (i to je ovšem koneckonců projevem zájmu obecného [...]) volný prostor uplatnění tohoto zájmu, a to buď mlčením, nebo normou dispozitivní.“<sup>70</sup>

V souvislosti s úpravou rozhodování právnických osob jsou zajímavé oba výše uvedené motivy k použití kogentních norem. Jako příklad ochrany strany smlouvy v souvislosti s rozhodovacími procesy lze uvést například kogentní ochranu minoritního před zneužitím majority majoritního akcionáře.<sup>71</sup> Minoritní akcionář je totiž stranou „společenské smlouvy“, jejíž změnu dokáže majoritní akcionář prosadit i bez souhlasu minoritního akcionáře (jako druhého „kontrahenta“). Minoritnímu akcionáři je v tomto případě poskytována ochrana, neboť je v jeho vztahu s majoritním akcionářem slabší stranou a byl shledán zájem na jeho ochraně.

Podobný účel plní dispozitivní normy, od kterých se lze odchýlit pouze se souhlasem kvalifikované většiny hlasů oprávněných subjektů.<sup>72</sup> Jako příklad lze uvést například rozhodnutí valné hromady akciové společnosti o omezení převoditelnosti akcií na jméno, se kterým musí souhlasit alespoň tři čtvrtiny akcionářů majících tyto akcie přítomných na valné hromadě.<sup>73</sup>

Jako příklad ochrany třetí strany pomocí kogentních norem lze uvést kogentnost úpravy majetkové odpovědnosti členů představenstva akciové společnosti, neboť umožněním odchýlení se od zákonného standardu by mohlo dojít k oslabení pozice věřitelů, kterým členové představenstva, kteří odpovídají společnosti za škodu, ručí za závazky společnosti, jestliže odpovědný člen představenstva škodu neuhradil a věřitelé nemohou dosáhnout

<sup>68</sup> Např. dle Havla by měla základní principy ekonomické analýzy práva sloužit v korporacím právu jako výkladová schémata. Viz HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 30.

<sup>69</sup> AYRES, I., GERTNER, R. Filling Gaps in Incomplete Contracts: An Economic Theory of Default Rules. *The Yale Law Journal*. 1989, č. 1, s. 88.

<sup>70</sup> KNAPP, V. O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním). *Právník*. 1995, č. 1, s. 9.

<sup>71</sup> § 56a obchodního zákoníku.

<sup>72</sup> KRAAKMAN, R. a kol. *The Anatomy of Corporate Law: A Comparative and Functional Approach*. 2. vydání. Oxford University Press, 2009, s. 21.

<sup>73</sup> § 186 odst. 3 obchodního zákoníku.

uspokojení své pohledávky z majetku společnosti pro její platební neschopnost nebo z důvodu, že společnost zastavila platby.<sup>74</sup> Aplikaci kogentního pravidla je v tomto případě možno chápat jako reakci na existenci potenciální externality, tedy dopadu soukromé transakce na třetí osoby na této transakci nezúčastněných.

Neshoda přitom nepanuje ohledně výše uvedené obecné teorie, tj. ohledně toho, že použití kogentních norem je důvodné za účelem ochrany některých osob (zájmů) před tím, aby jim byla způsobena újma. Spory se ovšem často vedou o tom, jestli v konkrétním případě paternalistický zájem nebo externality dosahují takové úrovně, aby užití kogentních norem ospravedlnily.<sup>75</sup>

Z hlediska ekonomické analýzy práva by bylo nutné v případě každé právní normy provést analýzu přínosů a nákladů spojených s její dispozitivní a kogentní formou a zvolit tu, která je pro společnost výhodnější. V potaz by přitom dle mého názoru musely být vzaty i náklady způsobené tím, že kogentní norma bude inhibovat realizaci některých transakcí, které by v případě aplikace její dispozitivní formy realizovány byly. Je patrné, že takovou analýzu pro každou konkrétní normu není možné provést bez znalosti příslušných dat, která však nejsou vzhledem k náročnosti jejich získávání dostupná.

Dovolím si však v tomto ohledu uvést vlastní zobecňující úvahu ohledně toho, které normy upravující rozhodovací procesy by měly být kogentní. Především by se dle mého názoru mělo jednat o normy, které stanoví, k jakému cíli mají osoby provádějící rozhodování v rámci orgánů korporací směřovat, tedy normy stanovící kritérium dle kterého dochází k volbě varianty rozhodnutí. Typicky půjde například o povinnost loajality člena představenstva<sup>76</sup> (blíže k této povinnosti viz část 1.7.1 níže) nebo povinnost loajality společníka (str. 86 rigorózní práce). Odchýlení se od těchto norem by totiž dle mého názoru bylo u slabší strany (minoritní akcionáři) či třetí strany (věřitelé) způsobilé vyvolat významnou újmu. Dále považuji za žádoucí kogentnost u norem upravujících poskytování některých významných informací (blíže k poskytování informací akcionářů a dozorčí radě viz část 1.6 níže). Naopak pravidla vnitřní organizace společnosti, která neovlivní akcionáře ani třetí strany, či procedurální pravidla postupu při rozhodování orgánu (např. možnost absenčního či distančního hlasování) by dle mého názoru měla být upravena dispozitivně.

Vzhledem k tomu, že se v rigorózní práci zabývám také rozhodováním v právnických osobách veřejného práva, jejichž úprava je kogentní,<sup>77</sup> mohlo by se na první dojem zdát, že výklad o vhodnosti použití dispozitivních či kogentních norem se těchto právnických osob netýká. V tomto ohledu je však dle mého názoru zásadní, že stát veřejnoprávní korporace v určitém rozsahu zmocňuje k tomu, aby si vnitřní záležitosti upravily samy (str. 18 rigorózní práce). To samozřejmě neznamená, že by taková zmocňující norma byla normou dispozitivní. Domnívám se však, že úvahy o tom, které normy upravující rozhodování soukromoprávních korporací by měly být kogentní a které dispozitivní, jsou zcela analogické s úvahami o tom, do jaké míry by mělo být rozhodování veřejnoprávních korporací upraveno zákonem a do jaké míry by měla být k této úpravě zmocněna příslušná veřejnoprávní korporace.

<sup>74</sup> § 194 odst. 6 obchodního zákoníku.

<sup>75</sup> KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 54; AYRES, I., GERTNER, R. Filling Gaps in Incomplete Contracts: An Economic Theory of Default Rules. *The Yale Law Journal*. 1989, č. 1, s. 88.

<sup>76</sup> Jak uvádí Richter, dispozitivní stanovení povinnosti loajality by zvýšilo pokušení všech manažerů chovat se oportunisticky. Viz RICHTER, T. *Kuponová privatizace a její vlivy na správu a financování českých akciových společností*. Praha: Karolinum, 2005, s. 59.

<sup>77</sup> Všechny veřejnoprávní normy však nemusí nutně být kogentní. Viz např. BEJČEK, J. Perspektivnost nebo retrospektivnost právní jistoty? *Právník*. 1993, č. 12, s. 998; BERAN, K. Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní? *Právní rozhledy*. 2009, č. 19, s. 685 a násl.

Také v případě veřejnoprávních korporací by totiž měl dle mého názoru zákonodárce zvažovat, zda zmocněním veřejnoprávní korporace k úpravě určité záležitosti prostřednictvím její vlastní vůle nemůže dojít k ohrožení chráněného zájmu. Domnívám se tedy, že spolu poměrně blízce souvisí otázka příčin použití dispozitivnosti, resp. kogentnosti úpravy právnických osob soukromého práva a otázka míry autonomie právnických osob veřejného práva. (K otázce míry autonomie veřejných vysokých škol se vyjadřuji v části 1.5 níže.)

#### 1.4.1. SANKCIONUJÍCÍ DISPOZITIVNÍ NORMY

Teorie v souvislosti s dispozitivností norem hovoří také o tzv. sankcionujících dispozitivních normách (penalty default rules). Jedná se o dispozitivní normy, které neodpovídají tomu, jak by strany samy upravily svá práva a povinnosti, pokud by neexistovaly transakční náklady. Sankcionující dispozitivní normy postihují alespoň jednu ze stran smluvního vztahu v případě, že nedojde k odchýlení se od této normy, a motivují tak stranu (strany) k tomu aby k odchýlení došlo.<sup>78</sup> Ratio těchto norem přitom spočívá v tom, že smluvní strana může preferovat v konkrétním případě neefektivní úpravu danou (nesankcionující) dispozitivní normou, tj. může mít zájem se od takové normy neodchýlit, pokud by odchýlení vyžadovalo odhalení soukromé informace, kterou by protistrana mohla využít k získání většího podílu na přebytku vytvořeném vzájemnou spoluprací.<sup>79</sup> Strana disponující příslušnou soukromou informací by tedy v takovém případě měla možnost využít asymetrie informací (chovat se strategicky, viz str. 35 rigorózní práce) na úkor druhé strany a raději, než aby příslušnou informaci vyradila odchýlením se od příslušné (nesankcionující) dispozitivní normy, by se od takové normy vůbec neodchýlila. Hlavním motivem k použití sankcionujících dispozitivních norem je to, že zjišťování příslušné nevyzrazené informace v rámci případného soudního sporu (tj. její odhalování ex post) je nákladnější než její odhalení ex ante, a proto v určitých případech existuje společenský zájem na odhalení takové informace ex ante.<sup>80</sup>

Za sankcionující dispozitivní normu vážící se k rozhodování v akciových společnostech lze dle mého názoru považovat například normu uvedenou v § 173 odst. 1 písm. e) obchodního zákoníku, která stanoví jako povinnou náležitost stanov akciové společnosti „počet hlasů spojených s jednou akcií a způsob hlasování na valné hromadě“<sup>81</sup> a jejíž porušení je sankcionováno neplatností stanov.<sup>82</sup>

### 1.5. ROZHODOVÁNÍ A VOLBA ORGÁNŮ VE VEŘEJNÝCH VYSOKÝCH ŠKOLÁCH

#### 1.5.1. NEDOSTATKY SOUČASNÉHO STAVU A JEJICH PŘÍČINY

Rád bych se také vyjádřil k tématu rozhodování ve veřejných vysokých školách a volbě jejich orgánů, neboť doc. Beran (str. 4 a 5) v příslušných pasážích rigorózní práce postrádá bližší analýzu a hodnocení.

<sup>78</sup> AYRES, I., GERTNER, R. Filling Gaps in Incomplete Contracts: An Economic Theory of Default Rules. *The Yale Law Journal*. 1989, č. 1, s. 97.

<sup>79</sup> BROŽ, V. *Ekonomická analýza dispozitivních právních norem* (Diplomová práce). Praha: Univerzita Karlova v Praze, 2010, s. 46.

<sup>80</sup> Vymezení těchto případů je nicméně dosti náročné, neboť souvisí také s náklady na získání utajované informace a pravděpodobností, že sankcionující dispozitivní norma přiměje příslušnou stranu k odhalení informace. Blíže k tomu viz AYRES, I., GERTNER, R. Filling Gaps in Incomplete Contracts: An Economic Theory of Default Rules. *The Yale Law Journal*. 1989, č. 1, s. 87-130; v češtině BROŽ, V. *Ekonomická analýza dispozitivních právních norem* (Diplomová práce). Praha: Univerzita Karlova v Praze, 2010, s. 46-57.

<sup>81</sup> Obdobně Ayres a Gertner k povinným náležitostem stanov amerických akciových společností. Viz AYRES, I., GERTNER, R. Filling Gaps in Incomplete Contracts: An Economic Theory of Default Rules. *The Yale Law Journal*. 1989, č. 1, s. 97.

<sup>82</sup> DĚDIČ, J. a kol. *Komentář k Obchodnímu zákoníku, 2. Díl*. Praha: Polygon, 2002, s. 1701.



V rigorózní práci (např. str. 68n) docházím k závěru, že rozhodování ve veřejných vysokých školách je relativně těžkopádné (neefektivní). K obdobnému závěru ohledně správy veřejných vysokých škol dochází také vícero domácích i zahraničních analýz.<sup>83</sup>

Jedním z důvodů současného stavu je dle mého názoru vysoká autonomie vysokých škol a stávající podoba její samosprávy. Výrazná autonomie byla přitom veřejným vysokým školám přiznána zákonem č. 172/1990 Sb., o vysokých školách. Tento zákon nahradil dosavadní byrokraticko-oligarchický model modelem zcela odlišným založeným na značné autonomii a akademické samosprávě vykonávané prostřednictvím demokraticky volených orgánů, který byl následně převzat i aktuálně účinným zákonem o vysokých školách z roku 1998. Samosprávné orgány dle této úpravy samy rozhodují o tak zásadních otázkách, jako je např. zřízení fakulty<sup>84</sup> či schválení rozpočtu veřejné vysoké školy,<sup>85</sup> resp. její fakulty.<sup>86</sup> Takto nastavená autonomie činí z českého systému terciárního vzdělávání systém, v němž je míra akademické samosprávy v porovnání s většinou jiných evropských systémů velmi vysoká a vliv externích zájmových skupin (stakeholderů) naopak značně omezený.<sup>87</sup>

Jak jsem uvedl v rigorózní práci (str. 25n), jedním ze základních ekonomických předpokladů je ten, že lidé se snaží maximalizovat svůj užitek. Vzhledem k tomu, jak málo jsou orgány veřejných vysokých škol ustanovené akademickou obcí při svém rozhodování externě omezeny, tedy nepřekvapí skutečnost, že rozhodnutí přijatá orgány veřejné vysoké školy zohledňují především zájmy akademické obce či jejích jednotlivých členů.<sup>88</sup> Následkem aktuálního nastavení správy veřejných vysokých škol je tak zaměření jejich pozornosti do sebe sama a nedostatečné zapojení se do řešení potřeb české společnosti.<sup>89</sup>

Pro hodnocení adekvátnosti výrazné autonomie veřejných vysokých škol je nezbytné vycházet z cílů, které veřejné vysoké školy plní, a z toho, v čím zájmu jsou tyto cíle. Zároveň je dle mého názoru nutné vzít v potaz také to, kdo poskytuje prostředky k naplňování těchto cílů. Jsem přitom přesvědčen, že cíle veřejných vysokých škol se týkají mnoha různých skupin, jako jsou např. i územní samosprávy, zaměstnavatelé či společnosti využívající výsledky vysokoškolského výzkumu, nicméně jako hlavní poslání veřejných vysokých škol

---

<sup>83</sup> Viz např. FILE, J. a kol. *OECD Reviews of Tertiary Education: Czech Republic*. 2009, s. 33. Dostupné na <http://www.oecd.org/dataoecd/8/32/37730231.pdf>; MATĚJŮ, P. a kol. *Tertiary Education in the Czech Republic: Main Trends and the Causes of the Current Crisis*. 2006, s. 21, dostupné na [http://www.msmt.cz/uploads/bila\\_kniha/SoU\\_ISEA\\_Report.pdf](http://www.msmt.cz/uploads/bila_kniha/SoU_ISEA_Report.pdf); ŠEBKOVÁ, H. *Tertiary Education in the Czech Republic: Country Background Report for OECD Thematic Review of Tertiary Education*. 2006, s. 77, 102. Dostupné na [http://www.csvs.cz/projekty/2006\\_OECD/OECD%20final.pdf](http://www.csvs.cz/projekty/2006_OECD/OECD%20final.pdf).

<sup>84</sup> § 9 odst. 1 písm. a) zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách, ve znění pozdějších předpisů (ZOVŠ).

<sup>85</sup> § 9 odst. 1 písm. c) ZOVŠ.

<sup>86</sup> § 27 odst. 1 písm. c) ZOVŠ.

<sup>87</sup> FILE, J. a kol. *OECD Reviews of Tertiary Education: Czech Republic*. 2009, s. 32. Dostupné na <http://www.oecd.org/dataoecd/8/32/37730231.pdf>.

<sup>88</sup> MATĚJŮ, P. a kol. dokonce přirovnávají akademické senáty k odborovým organizacím. Viz MATĚJŮ, P. a kol. *Tertiary Education in the Czech Republic: Main Trends and the Causes of the Current Crisis*. 2006, s. 21, dostupné na [http://www.msmt.cz/uploads/bila\\_kniha/SoU\\_ISEA\\_Report.pdf](http://www.msmt.cz/uploads/bila_kniha/SoU_ISEA_Report.pdf).

<sup>89</sup> FILE, J. a kol. *OECD Reviews of Tertiary Education: Czech Republic*. 2009, s. 32. Dostupné na <http://www.oecd.org/dataoecd/8/32/37730231.pdf>. K obdobnému závěru, s větším důrazem na zájmy akademických pracovníků, dochází analýza Národní ekonomické rady vlády:<sup>89</sup> „Jazykem ekonomické teorie současně [veřejné vysoké školy] představují zvláštní formu neziskové firmy ... řízenou jejími zaměstnanci (zaměstnanci volí akademické senáty a ty volí vedení i vědecké rady a schvalují klíčová rozhodnutí), jejíž náklady (normativ na studenta) a produkce (počty vzdělávaných studentů) jsou externě regulovány (MŠMT). Cílovou funkci (objective function) dnešní [veřejné vysoké školy] představuje maximalizace určité kombinace zaměstnanosti, jistoty pracovních míst a výše poměrně rovnostářsky rozdělovaných mezd.“ Viz MÜNICH, D. *Náměty k racionalizaci financování vzdělávací činnosti veřejných vysokých škol*. 2012. Dostupné na [http://www.vlada.cz/assets/media-centrum/aktualne/NERV\\_DanielMunich\\_Normativy\\_NERV\\_TK.pdf](http://www.vlada.cz/assets/media-centrum/aktualne/NERV_DanielMunich_Normativy_NERV_TK.pdf).

chápu poskytování vzdělání a prohlubování lidského vědění. Toto poslání je nepochybně nejen v zájmu členů akademické obce (kteří na něm budou nepochybně zainteresováni nadstandardně) ale celé veřejnosti. Veřejnost přitom bude také tím, kdo činnost veřejných vysokých škol financuje.

Lze říci, že osoby přijímající rozhodnutí v rámci veřejných vysokých škol budou v roli zástupců (agentů) jednotlivých občanů jako zastoupených (principálů). Zastoupenými však budou také členové akademické obce, zaměstnavatelé i příslušníci jiných zájmových skupin, v jejichž zájmu je činnost veřejných vysokých škol vyvíjena, přičemž významnost vztahu mezi těmito zastoupenými a osobami přijímajícími rozhodnutí bude dle mého názoru přímo úměrná významu zájmu, se kterým jsou tito zastoupení spojeni. Veřejnost (kterou chápu společně s akademickou obcí jako jednu ze dvou hlavních zájmových skupin ve veřejných školách), aby eliminovala dopady své roztržitésti, prosazuje své zájmy prostřednictvím jediného subjektu, kterým je stát. Stát i jiné zájmové skupin odlišné od akademické obce mají v současnosti poměrně omezený vliv na ustavování orgánů veřejné vysoké školy a na rozhodování ve veřejných vysokých školách vůbec, tj. tito zastoupení (principálové) mají poměrně omezené možnosti k ovlivnění jednání jejich zástupců (agentů).

Orgánem, který nenáleží do akademické samosprávy a jehož sestavení je v rukou „externích“ zájmových skupin, je správní rada. Její pravomoci<sup>90</sup> jsou ovšem značně omezené, primárně jsou kontrolní<sup>91</sup> a souvisí s nakládáním s nemovitým majetkem.<sup>92</sup> Potenciál zapojení dalších zájmových skupin do rozhodování veřejných vysokých tak dle mého názoru zdaleka není využit. Zavedení správních rad v roce 1999, které bylo veřejnými vysokými školami v období přípravy zákona o vysokých školách silně napadáno,<sup>93</sup> nicméně sám považuji za krok správným směrem.

Demokratickou akademickou samosprávou je dále do značné míry omezena možnost rektorů a děkanů řídit jejich instituce efektivně.<sup>94</sup> Demokratická forma řízení veřejných vysokých škol totiž sice na jedné straně umožňuje, aby všichni členové akademické obce měli možnost prosazovat své zájmy, zároveň tím ovšem současné nastavení systému zabraňuje přijetí zásadních rozhodnutí a vede ke vzniku statu quo. Rektori a děkani jsou proto významně omezeni v provádění významnějších změn.<sup>95</sup>

S rozsáhlou akademickou samosprávou je spojena také neobvykle významná role, která je přiznána v procesu rozhodování studentům. Tato role může být problematická při určování priorit, neboť studenti budou zřejmě prosazovat řešení záležitostí, které na ně mají přímý dopad (výuka, služby studentům), a menší důraz budou klást např. na výzkum.<sup>96</sup> Nelze nezmínit ani to, že vztah většiny studentů s veřejnou vysokou školou nemá dlouhodobý charakter, a jako jednotlivec proto nemá student zájem na prosazování dlouhodobých zlepšení. Naopak, bude spíše prosazovat cíle krátkodobé, které však mohou být realizovány

---

<sup>90</sup> § 15 ZOVŠ.

<sup>91</sup> HAVLAN, P., NEUMANNOVÁ, H. Veřejné vysoké školy jako subjekty vlastnického a jiných majetkových práv. *Právní rozhledy*. 2006, č. 6, s. 199 a násl.

<sup>92</sup> FILE, J. a kol. *OECD Reviews of Tertiary Education: Czech Republic*. 2009, s. 32. Dostupné na <http://www.oecd.org/dataoecd/8/32/37730231.pdf>.

<sup>93</sup> ŠEBKOVÁ, H. *Tertiary Education in the Czech Republic: Country Background Report for OECD Thematic Review of Tertiary Education*. 2006, s. 76. Dostupné na [http://www.csvs.cz/projekty/2006\\_OECD/OECD%20final.pdf](http://www.csvs.cz/projekty/2006_OECD/OECD%20final.pdf).

<sup>94</sup> FILE, J. a kol. *OECD Reviews of Tertiary Education: Czech Republic*. 2009, s. 32. Dostupné na <http://www.oecd.org/dataoecd/8/32/37730231.pdf>.

<sup>95</sup> MATĚJŮ, P. a kol. *Tertiary Education in the Czech Republic: Main Trends and the Causes of the Current Crisis*. 2006, s. 25, dostupné na [http://www.msmt.cz/uploads/bila\\_kniha/SoU\\_ISEA\\_Report.pdf](http://www.msmt.cz/uploads/bila_kniha/SoU_ISEA_Report.pdf).

<sup>96</sup> FILE, J. a kol. *OECD Reviews of Tertiary Education: Czech Republic*. 2009, s. 33. Dostupné na <http://www.oecd.org/dataoecd/8/32/37730231.pdf>.

na úkor těch dlouhodobých. Krátkodobost vztahu studenta a veřejné vysoké školy také u velké části studentstva způsobuje nezájem o otázky správy veřejné vysoké školy, neboť veřejnou vysokou školu považují spíše za poskytovatele služby než za celek, jehož jsou součástí. Nezájem o otázky veřejné vysoké školy vede k nízké volební účasti a vyplývající nízké legitimitě zástupců studentů v orgánech veřejných vysokých škol. Krátkodobost vztahu studenta a vysoké školy pak v této souvislosti vede také k rychlé obměně voličstva, což způsobuje, že dohled „studentské veřejnosti“ na výkon funkce jejich zástupců je značně omezený.

Domnívám se, že stávající autonomie vysokých škol spojená s omezenými dohledovými pravomocemi státu je také důvodem značné neprůhlednosti činnosti vysokých škol. Tato neprůhlednost přitom umožňuje jednání, jakého jsme byli v nedávné době svědky na Fakultě právnické Západočeské univerzity v Plzni. Vzhledem k pozornosti, která byla této kauze věnována, a tedy zřejmě i významu, který má pro českou společnost udělování akademických titulů a činnost vysokých škol obecně, by ovšem dle mého názoru bylo záhodno, aby aktivity veřejné vysoké školy (tj. i přijímání rozhodnutí) byly mnohem více transparentní.

### 1.5.2. ŘÍZENÍ KE JMENOVÁNÍ PROFESOREM A HABILITAČNÍ ŘÍZENÍ

Jako konkrétní příklad neprůhlednosti rozhodovacího procesu probíhajícího na veřejných vysokých školách lze uvést rozhodování vědecké rady veřejné vysoké školy, resp. její fakulty v rámci řízení ke jmenování profesorem, resp. habilitačního řízení, o kterých se v posledních několika měsících vede mezi členy (nejen právní) akademie živá diskuze i v médiích.<sup>97</sup>

Úprava řízení ke jmenování profesorem, resp. habilitačního řízení<sup>98</sup> na jedné straně obsahuje mechanismy, které mají přispět k tomu, aby rozhodování o jmenování uchazeče profesorem, resp. docentem bylo objektivní, jako je například složení hodnotící, resp. habilitační komise a jmenování oponentů, když v obou případech platí, že početně musí převažovat odborníci z jiného pracoviště než z vysoké školy, na které se příslušné řízení koná.

Do jisté míry by k objektivitě rozhodování v rámci těchto řízení měla přispívat také tajnost hlasování hodnotící, resp. habilitační komise<sup>99</sup> a následně vědecké rady<sup>100</sup> o tom, zda má být uchazeč jmenován profesorem, resp. docentem. Tajnost hlasování spojená s absencí odůvodnění finálního rozhodnutí příslušného orgánu však s sebou v souladu s teorií maximalizace užtku (str. 25n rigorózní práce) nese riziko, že hlasující při svém rozhodování spíše než kritéria stanovená zákonem, tj. pedagogickou a vědeckou kvalifikaci,<sup>101</sup> zohlední vlastní zájmy. Hlasující osoba si je totiž v případě tajného hlasování vědoma toho, že nezohlednění zákonných kritérií z její strany nemůže být prokázáno.

Profesoři a docenti přitom mají „v rámci akademického prostředí [...] privilegované postavení umožňující jim se v podstatně významnější míře než jiné osoby podílet na

<sup>97</sup> Viz OPATRŇY, T. *Nový vysokoškolský zákon - výzkumné školy nebo fakulty? Co s profesory a docenty?* 26. září 2011. Dostupné na: <http://opatrný.blog.ihned.cz/c1-53005250-novy-vysokoskolsky-zakon-vyzkumne-skoly-nebo-fakulty-co-s-profesory-a-docenty>; ŠIMÍČEK, V. *Habilitace: iniciační rituál anebo správní řízení*. 11. ledna 2012. Dostupné na <http://jinepravo.blogspot.cz/2012/01/habilitace-iniciacni-ritual-anebo.html>; NANTL, J. *Co s habilitacemi a profesurami?* 17. ledna 2012. Dostupné na <http://jinepravo.blogspot.cz/2012/01/jiri-nantl-co-s-habilitacemi.html>; ELIÁŠ, K. Šavle vzhůru, profesori! *Lidové noviny*. 23. dubna 2012, s. 17 a 19; WINTEROVÁ, A. Šavle řala na špatné místo. *Lidové noviny*. 30. dubna 2012, s. 15-16; ELIÁŠ, K. Do třetice o právech vědč a Ph.D. *Lidové noviny*. 7. května 2012, s. 18; RICHTER, T. Šavlový tanec kolem horké kaše. *Lidové noviny*. 21. května 2012, s. 17.

<sup>98</sup> § 74, resp. § 72 ZOVŠ.

<sup>99</sup> § 74 odst. 5, resp. § 72 odst. 8 ZOVŠ.

<sup>100</sup> § 74 odst. 5, resp. § 72 odst. 9 ZOVŠ.

<sup>101</sup> § 74 odst. 1, resp. § 72 odst. 1 ZOVŠ.

rozhodovacích procesech při výkonu veřejné správy.<sup>102</sup> Význam těchto titulů vyplývá například z toho, že pouze profesor nebo docent může být garantem studijního programu,<sup>103</sup> přičemž zajištění takového garanta je jednou z podmínek udělení akreditace studijního programu.<sup>104</sup> Je tedy patrné, že osoby disponující uvedenými tituly mají na trhu práce výhodu před osobami, které jimi nedisponují, neboť z hlediska jejich zaměstnavatelů (tj. vysokých škol) mohou zajišťovat činnosti, které bez příslušných titulů zajišťovat nelze. Zároveň lze říci, že veřejné vysoké školy zaměstnávají osoby s titulem profesor či docent jsou pro daný obor ve výhodnější pozici než veřejné vysoké školy, které takové osoby k dispozici nemají.

Osoby vybavené tituly profesor a docent jsou však zároveň osobami, které se účastní rozhodování v rámci řízení ke jmenování profesorem, resp. habilitačního řízení. Tyto osoby jsou totiž obvykle členy vědecké rady veřejné vysoké školy, resp. její fakulty.<sup>105</sup> Vědecká rada se přitom usnává o návrhu, zda má být uchazeč jmenován profesorem, resp. docentem,<sup>106</sup> který v případě kladného rozhodnutí předává ministrovi (nebo vědecké radě vysoké školy, pokud bylo řízení zahájeno u vědecké rady fakulty), resp. postupuje rektorovi.<sup>107</sup> Vědecká rada také schvaluje složení hodnotící, resp. habilitační komise,<sup>108</sup> která se sama skládá z profesorů, docentů a dalších významných představitelů daného či příbuzného oboru.<sup>109</sup>

Lze tedy říci, že osoby, které disponují příslušnými tituly přinášejícími jim samotným nebo jejich vysoké škole konkurenční výhodu na trhu, rozhodují (v zásadním měřítku se podílejí na rozhodnutí) o udělení těchto titulů jiným osobám, tj. jsou dle mého názoru v určité míře ve střetu zájmů. Ve snaze o maximalizaci vlastního užitku proto mohou být v pokušení hlasovat pro příslušný návrh či proti příslušnému návrhu na jmenování z jiných důvodů než z těch, které stanoví zákon. Tajnost hlasování toto jejich pokušení může z výše uvedených důvodů zvyšovat.

Z důvodu tajnosti hlasování samozřejmě není možné objektivně posoudit, zda v rámci skutečně proběhnutých či probíhajících řízení k takovému zohlednění vlastních zájmů došlo či dochází. Někteří účastníci<sup>110</sup> již zmíněné diskuze však tvrdí, že participovali na řízeních, ve kterých pedagogické a vědecké kvality nebyly rozhodujícím důvodem pro udělení či neudělení příslušného titulu.

### 1.5.3. NÁMĚTY NA ZLEPŠENÍ

Vzhledem k uvedeným nedostatkům vnitřní správy veřejných vysokých škol, z nichž většinu jsem převzal z analýz provedených odborníky vycházejících z mezistátní komparace systémů terciárního vzdělávání (včetně analýzy OECD z roku 2009), jsem přesvědčen, že reforma terciárního vzdělávání v České republice, a to i v oblasti přijímání rozhodnutí, je nezbytná.

Stávající stav je dle mého názoru možno zlepšit několika způsoby. Za prvé se domnívám, že je žádoucí, aby stát jako subjekt, jehož zájem ve veřejných vysokých školách je velký (viz str.

<sup>102</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2011, čj. 7 As 66/2010-119.

<sup>103</sup> § 70 odst. 4 ZOVŠ.

<sup>104</sup> § 79 odst. 1 ZOVŠ.

<sup>105</sup> Dle § 11 odst. 2, resp. § 29 odst. 2 ZOVŠ rektor, resp. děkan jmenuje za členy vědecké rady významné představitel oborů, v nichž veřejná vysoká škola, resp. fakulta uskutečňuje činnost. Například vědecká fakulta Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze se dle informací uveřejněných na jejich internetových stránkách skládá ke dni 9. června 2012 z 60 členů, z nichž 51 (tj. 85 %) disponuje titulem profesor či docent.

<sup>106</sup> § 74 odst. 6, resp. § 75 odst. 9 ZOVŠ.

<sup>107</sup> § 74 odst. 6, resp. § 72 odst. 11 ZOVŠ.

<sup>108</sup> § 74 odst. 3, resp. § 72 odst. 7 ZOVŠ.

<sup>109</sup> § 74 odst. 3, resp. § 72 odst. 5 ZOVŠ.

<sup>110</sup> ŠIMÍČEK, V. *Habilitace: iniciační rituál anebo správní řízení*. 11. ledna 2012. Dostupné na <http://jinepravo.blogspot.cz/2012/01/habilitace-iniciacni-ritual-anebo.html>; ELIÁŠ, K. Šavle vzhůru, profesori! *Lidové noviny*. 23. dubna 2012, s. 17 a 19.

62 rigorózní práce), zvýšil svůj vliv takovým způsobem, aby míra jeho vlivu odpovídala míře veřejného zájmu na fungování vysokých škol. To konkrétně znamená, že stát by dle mého názoru měl mít možnost vůči veřejným vysokým školám aplikovat více silnějších nástrojů, než je tomu v současnosti, a měl by být méně omezen nutností dojednávat podmínky aplikace těchto nástrojů se zástupci veřejných vysokých škol. Stát by se podle mého měl účastnit na rozhodnutích zásadního významu, jako je například stanovení rozpočtu veřejné vysoké školy (měl by mít možnost nominovat osoby, které se na příslušných rozhodnutích podílejí). Stát by také měl nástroje, kterými disponuje především v oblasti financování veřejných vysokých škol, aplikovat s důrazem na stanovení dlouhodobých cílů a jejich naplňování veřejnými vysokými školami. Je totiž typické, že opatření užitečná z krátkodobějšího hlediska mohou škodit v budoucnu, zatímco dlouhodobého úspěchu lze často dosáhnout pouze za cenu okamžitých nevýhod.<sup>111</sup>

Za druhé by dle mého názoru měly být do některých oblastí rozhodování (především strategického, tj. o zásadních otázkách) na veřejných vysokých školách ve větší míře zapojeny další zájmové skupiny, než pouze akademická obec a stát. Zapojení dalších zájmových skupin (např. zaměstnavatelů či stavovských organizací) by totiž dle mého názoru vedlo k redukcí výše zmiňovaného zaměření pozornosti veřejných vysokých škol do sebe sama. Organům akademické samosprávy by přitom nepochybně měly být zachovány pravomoci v otázkách s akademickou svobodou úzce souvisejících, jako je např. studium či věda, neboť sofokratský model správy je pro tuto oblast vzhledem k jejímu zvláštnímu charakteru vhodnější. Zvýšení vlivu jiných zájmových skupin by bylo možno dosáhnout například rozšířením pravomocí správních rad, které jsou již v současnosti obsazovány externími osobami (viz str. 70 rigorózní práce), a to právě především ve věci strategického (dlouhodobého) rozhodování.

Za třetí je nutné posílit možnosti rektorů a děkanů k vedení jejich institucí. Toto posílení by dle mého názoru mělo spočívat především v omezení fakult, resp. kateder v možnosti prosazování svých zájmů na úkor celku. Uvedeného cíle lze dosáhnout především posílením pravomocí rektorů, resp. děkanů. Domnívám se tedy, že v případě některých záležitostí, zejména těch, které přímo nesouvisí s akademickou svobodou, by měl být opuštěn stávající kolegiální model řízení a měl by být nahrazen modelem více centralizovaným. Jsem si přitom vědom toho, že rychlost a efektivita takového řízení je dosahována za cenu částečného ústupu od tradičních akademických hodnot. Se změnou pravomocí rektora, resp. děkana by pak dle mého názoru mělo dojít také ke změně procesu jejich volby. Tento proces by přitom měl zohledňovat existenci dalších zájmových skupin spojených s veřejnou vysokou školou než jen akademické obce. Tuto ideu je dle mého názoru možno realizovat zapojením správní rady do procesu volby rektora, resp. děkana či dokonce úplným přenesením této pravomoci na správní radu.

Za čtvrté jsem přesvědčen, že je nutné přehodnotit úlohu, kterou v rámci rozhodování veřejných vysokých škol mají jejich studenti. Jejich vliv by se dle mého názoru měl různit pro různé oblasti činnosti veřejné vysoké školy. Míra vlivu studentů by přitom měla odpovídat tomu, jak významná je příslušná oblast pro studenty. Pokud je totiž někomu přisouzen významný podíl rozhodování na otázkách, které jej (ani jeho voliče) neovlivňují (nemají výrazný dopad na užitek vnímaný rozhodovatelem nebo jeho voliči), nebude taková osoba mít zájem na rozvoji aktivit v takové oblasti a naopak bude prosazovat jejich útlum. Studenti by se proto dle mého názoru měli mít možnost v míře větší, než je tomu v současnosti, podílet na rozhodování otázek souvisejících s výukou, především s její kvalitou. Na druhou stranu jsem přesvědčen, že stávající míra vlivu studentů v otázkách stanovování priorit veřejné vysoké

---

<sup>111</sup> HAJN, P. *Riziko a odpovědnost v hospodářské praxi*. Praha: Nakladatelství Svoboda, 1984, s. 85.

školy, volby děkana a přijímání dalších významných rozhodnutí je nepřiměřená míře zájmu, kterou na těchto rozhodnutích studenti mají, a obvyklé délce vztahu mezi studentem a veřejnou vysokou školou, a měla by proto být snížena.

Pokud jde o řízení ke jmenování profesorem, resp. habilitační řízení, kterým jsem se věnoval podrobněji, domnívám se, že je žádoucí, aby hlasování hodnotící, resp. habilitační komise a vědecké rady nebylo tajné a aby byla tato rozhodnutí dostatečně odůvodňována. Odůvodnění rozhodnutí by totiž dle mého názoru zajistilo transparentnost a kontrolovatelnost rozhodování příslušných orgánů a vyloučilo libovůli.<sup>112</sup> Zároveň by dle mého názoru bylo vhodné, aby se členy hodnotící, resp. habilitační komise nemohly stát osoby, které mají osobní (ať již pozitivní či negativní) vztah ke kandidátovi, tj. aby měly tyto osoby povinnost samy zhodnotit svou nestrannost a na případný střet zájmů poukázat.

Dovoluji si v této souvislosti také vyjádřit své přesvědčení, že pracovní návrh věcného záměru zákona o vysokých školách ze dne 23. 2. 2011,<sup>113</sup> jehož další rozpracování je již dosti nepravděpodobné, z velké míry náměty, které zde uvádím, obsahoval. Především šlo o rozsáhlejší zapojení externích zájmových skupin do rozhodování vysokých škol a omezení kolegiálního modelu rozhodování v některých oblastech činnosti veřejné vysoké školy.

## 1.6. INFORMAČNÍ ASYMETRIE V AKCIOVÝCH SPOLEČNOSTECH

Rozhodování orgánů korporací je nutně spojeno se získáváním informací. Informace hrají v rozhodovacích procesech klíčovou úlohu, neboť množství a kvalita informací užitých k řešení rozhodovacího problému jsou jedním z klíčových faktorů ovlivňujících kvalitu rozhodování.<sup>114</sup> Specifickým problémem souvisejícím s informacemi, na který v rigorózní práci upozorňuji (str. 34) a jehož bližší rozvedení v souvislosti s orgány akciové společnosti doc. Beran (str. 5) doporučuje, je tzv. informační asymetrie.

Jako informační asymetrie se označuje situace, ve které má jeden subjekt více informací nebo kvalitnější informace než subjekt jiný. Takováto situace přitom bude častá v akciových společnostech, ve kterých budou mít osoby pravidelně se osobně podílející na řízení společnosti, tj. členové představenstva, více přesných informací o společnosti než její akcionáři a než členové její dozorčí rady. Každý člen představenstva přitom zpravidla odpovídá za řízení určité oblasti ve společnosti. Lze tedy předpokládat, že danou oblast bude důkladně znát a bude disponovat všemi relevantními informacemi, které jsou nezbytné pro efektivní řízení příslušné oblasti ve společnosti. Získávání relevantních informací ze sféry své působnosti je zároveň také povinností každého člena představenstva.<sup>115</sup>

Existence informační asymetrie v akciové společnosti je nežádoucí z toho důvodu, že umožňuje osobám disponujícím příslušnými informacemi, tj. členům představenstva, aby takovéto informace využili ke svému obohacení na úkor jiných osob (typicky akcionářů), a vyvolává tak náklady zastoupení. Filip<sup>116</sup> uvádí, že v praxi představenstvo často utahuje informace o oblastech, v nichž se společnost nedaří, a tím zakrývá svá špatná manažerská rozhodnutí. Představenstvu, jakožto orgánu, který může reálně omezovat informační toky uvnitř společnosti a který rozhoduje o poskytování informací dalším orgánům společnosti,

<sup>112</sup> Požadavek na dostatečné odůvodnění rozhodnutí v rámci řízení ke jmenování profesorem, resp. habilitačního řízení souvisí také se závěrem Nejvyššího správního soudu, který učinil ve svém rozsudku ze dne 24. 11. 2011, čj. 7 As 66/2010-119, o tom, že tato řízení jsou řízení správními.

<sup>113</sup> Dostupný na [http://www.msmt.cz/uploads/Pracovni\\_navrh\\_vecneho\\_zameru\\_23\\_02\\_2011.pdf](http://www.msmt.cz/uploads/Pracovni_navrh_vecneho_zameru_23_02_2011.pdf).

<sup>114</sup> FOTR, J. a kol. *Manažerské rozhodování: postupy, metody a nástroje*. 2. Vydání. Praha: Ekopress, 2010, s. 35

<sup>115</sup> FILIP, V. *Akcionářské právo na informace*. *Právní rozhledy*. 2010, č. 14, s. 495 a násl.

<sup>116</sup> Tamtéž.

proto právní předpisy stanoví povinnost určité informace určitým způsobem a určitým osobám (orgánům) poskytnout.

Na druhou stranu může být informační asymetrie v některých případech pro společnost žádoucí, neboť zpřístupnění určité pro společnost hodnotné informace některým osobám by mohlo společnost poškodit. Představenstvu proto zákon stanoví povinnost (povinnost mlčenlivosti a péče řádného hospodáře) šíření některých informací přímo bránit, příp. určité informace utajovat.

Obchodní zákoník na nežádoucí formu informační asymetrie reaguje tím, že stanoví představenstvu povinnost (i) umožnit členům dozorčí rady nahlédnout do všech dokladů a zápisů týkajících se činnosti společnosti,<sup>117</sup> nebo (ii) některé informace povinně uveřejňovat.<sup>118</sup> Jde např. o účetní závěrku, výroční zprávu<sup>119</sup> či informace související s valnou hromadou (k tomu blíže viz str. 84 rigorózní práce).

Zároveň obchodní zákoník dává akcionářům také právo aktivně informace od společnosti vyžádat. Akcionáři však nemohou toto své právo vykonávat kdykoli, ale pouze v okamžiku, kdy jsou shromážděni na valné hromadě, případně před jejím konáním v rámci přípravy valné hromady, a to sice prostřednictvím práva na vysvětlení.<sup>120</sup> Toto právo v první řadě slouží akcionáři k tomu, aby mohl vykonat hlasovací právo s dostatečným informačním základem. Zákon proto omezuje možnost žádat o vysvětlení pouze, pokud je takové vysvětlení potřebné pro posouzení předmětu jednání valné hromady. „To sice akcionáře do určité míry omezuje v uplatňování tohoto práva, avšak vzhledem k tomu, že pravidelnými body na programu řádné valné hromady bývají vždy předloženy zprávy představenstva o podnikatelské činnosti (§ 192 odst. 2 ObchZ) a předloženy účetní závěrky ke schválení akcionářům včetně návrhu na rozdělení zisku, případně způsobu úhrady ztráty (§ 192 odst. 1 ObchZ), tyto body nabízejí akcionářům poměrně široké pole pro uplatnění práva na vysvětlení.“<sup>121</sup>

Dovolím si krátce se zmínit také o snadné zneužitelnosti práva na vysvětlení. Při své advokátní praxi jsem byl totiž (jako asistent předsedy valné hromady) svědkem šikanózního jednání skupiny akcionářů, kvůli kterému valná hromada zahájená v jedenáct hodin dopoledne skončila až v půl druhé ráno následujícího dne. Jak uvádí Filip,<sup>122</sup> nejsou takové případy šikany v praxi výjimečné. Nejvyšší soud<sup>123</sup> potom k této otázce uvedl dle mého názoru správně následující: „[P]rávo akcionáře požadovat na valné hromadě vysvětlení a klást na ní dotazy není neomezené. I pro toto právo se uplatní § 265 ObchZ a pokud by chování akcionáře v souvislosti s kladením dotazů bylo možno hodnotit jako šikanózní výkon práva, neposkytne mu soud ochranu.“

<sup>117</sup> § 197 odst. 2 obchodního zákoníku. Příslušná povinnost není adresována jen představenstvu, ale např. i zaměstnancům společnosti. Dozorčí radě dle názoru některých autorů nelze odmítnout nahlédnutí do jakéhokoli dokladu s odkazem na povinnost mlčenlivosti či obchodní tajemství. Viz ŠTENGLOVÁ, I. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 738.

<sup>118</sup> V případě kótovaných akciových společností pak tyto povinnosti významně rozšiřuje zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů. V tomto textu se však dále speciální úpravě kótovaných akciových společností nevěnuji.

<sup>119</sup> Účetní závěrka a výroční zpráva se ukládají do sbírky listin obchodního rejstříku. Viz § 21a zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů a § 38i odst. 1 písm. c) obchodního zákoníku. Alespoň hlavní údaje z účetní závěrky musí být také přiloženy k pozvánce na řádnou valnou hromadu společnosti. Viz § 192 odst. 1 obchodního zákoníku.

<sup>120</sup> § 180 odst. 1, 3, 4 a 5 obchodního zákoníku.

<sup>121</sup> FILIP, V. Akcionářské právo na informace. *Právní rozhledy*. 2010, č. 14, s. 495 a násl.

<sup>122</sup> Tamtéž.

<sup>123</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 8. 2001, sp. zn. 29 Odo 71/2001.

## 1.7. ODPOVĚDNOST ČLENŮ PŘEDSTAVENSTVA AKCIOVÉ SPOLEČNOSTI

### 1.7.1. FIDUCIÁRNÍ POVINNOSTI ČLENŮ PŘEDSTAVENSTVA AKCIOVÉ SPOLEČNOSTI

Z hlediska rozhodování představenstva akciové společnosti hrají zásadní úlohu fiduciární<sup>124</sup> povinnosti členů představenstva, a to sice povinnost náležitě (rozumně a informovaně) péče<sup>125</sup> a povinnost loajality, které obchodní zákoník zastřešuje pojmem péče řádného hospodáře,<sup>126</sup> jehož hlubší analýzu za využití ekonomické analýzy práva doc. Beran (str. 5) doporučuje.

Fiduciární povinnosti jsou v pojetí ekonomické analýzy práva reakcí na to, že ve vztahu společnosti a člena představenstva nelze pojmově (z důvodu omezené lidské racionality) předvídat a upravit všechny eventuality.<sup>127</sup> Korporační právo stanovením těchto povinností a uvalením sankce na toho, kdo je poruší, motivuje jejich nositele k tomu, aby jednali v souladu se zájmy společnosti. Fiduciární povinnosti je tedy možno pojímat jako nástroj snižování nákladů zastoupení.<sup>128</sup>

#### Povinnost loajality

Povinnost loajality spočívá v tom, že členové představenstva jsou povinni se při výkonu své funkce řídit zájmy společnosti.<sup>129</sup> Povinnost loajality se tedy do rozhodovacího procesu představenstva akciové společnosti promítá tak, že přikazuje členům představenstva při přijímání rozhodnutí volit zájem společnosti jako hlavní kritérium výběru varianty rozhodnutí, resp. zakazuje prosazování individuálních zájmů členů představenstva na úkor zájmu celé korporace.<sup>130</sup>

Zásadní otázkou při posuzování naplňování povinnosti loajality je nepochybně určení onoho „zájmu společnosti“, tj. vymezení účelu, pro který akciové společnosti existují. Ačkoli určující pro existenci akciové společnosti jsou zájmy akcionářů,<sup>131</sup> nelze zájmy akcionářů bez dalšího zaměřovat za zájmy celé akciové společnosti.<sup>132</sup>

<sup>124</sup> Tyto povinnosti se někdy označují také jako svěřenecké.

<sup>125</sup> HAVEL, B. Synergie péče řádného hospodáře a podnikatelského úsudku. *Právní rozhledy*. 2007, č. 11, s. 413 a násl. V případě povinnosti náležitě péče se terminologie různí. Někteří autoři hovoří pouze o „povinnosti péče“. Viz např. RICHTER, T. *Kuponová privatizace a její vlivy na správu a financování českých akciových společností*. Praha: Karolinum, 2005, s. 48.

<sup>126</sup> BEJČEK, J. Principy odpovědnosti statutárních a dozorčích orgánů kapitálových společností. *Právní rozhledy*. 2007, č. 17, s. 613 a násl.; DĚDIČ, J. a kol. *Akciové společnosti*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 452; DVOŘÁK, T. *Akciová společnost a Evropská společnost*. 2. vydání. Praha: ASPI, 2009, s. 517.

<sup>127</sup> EASREBROOK, F. H., FISCHER, D. R. SchoolContract and Fiduciary Duty. *Journal of Law and Economics*. 2003, č. 1 s. 426.

<sup>128</sup> RICHTER, T. Kuponová privatizace a její vlivy na správu a financování českých akciových společností. Praha: Karolinum, 2005, s. 48.

<sup>129</sup> ČERNÁ, S. *Obchodní právo. Akciová společnost*. Praha: ASPI, 2006, s. 241.

<sup>130</sup> Z judikatury lze uvést např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 11. 2005, sp. zn. 5 Tdo 1143/2005: „v posuzovaném případě obviněný – obdobně jako další spoluobvinění – upřednostnili své finanční zájmy, resp. zájmy dalších osob před důsledným plněním svých povinností ve prospěch společnosti. Nejde tedy o to, zda by rozhodnutí představenstva mělo být stoprocentně správné, ale posuzované rozhodnutí je již svojí podstatou v neprospěch společnosti a v rozporu se základními povinnostmi členů představenstva.“

<sup>131</sup> POKORNÁ, J. K některým otázkám právního postavení členů představenstva akciové společnosti. In LASÁK, J., HAVEL, B. (eds.). *Kompendium korporálního práva*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 70, sub 4. Přetištěno z *Pocta Stanislavu Plívovi k 75. narozeninám: aktuální otázky soukromého práva na počátku nového tisíciletí*. Praha: Wolters Kluwer, 2008. Ekonomická teorie označuje akcionáře za „reziduální vlastníky“ akciové společnosti, tj. za osoby, kterým „zůstává, co zbude po odečtení odměn pro investory z celkových výnosů (reziduum), ať je to ztráta nebo zisk. ... To odůvodňuje proč je žádoucí, aby akcionáři ultimativně kontrolovali společnost.“ Viz KUHN, P. Úvod do ekonomické analýzy společenstevního práva. *Common Law Review*. 2008, č. 8, s. XXII.

<sup>132</sup> V průběhu historického vývoje bylo dovozeno vícero různých modelů lišících se podle toho, jakou váhu



Z hlediska převažujícího názoru autorů zabývajících se ekonomickou analýzou korporálního práva (práva obchodních společností), lze citovat Kuhna:<sup>133</sup> „V současné době významně převažuje názor, že efektivnosti společenstevního práva je nejlépe dosaženo, pokud společenstevní právo vytváří prostředí umožňující akcionářům maximalizovat výnos z jejich investice. Tímto není řečeno, že společenstevní právo by mělo umožňovat akcionářům obohatit se na úkor jiných zájmových skupin v rámci kapitálové společnosti. Je tím myšleno, že zvýšením výnosu akcionářů je automaticky dosahováno i zvýšení společenského blahobytu věřitelů, zaměstnanců a dalších zájmových skupin v rámci kapitálové společnosti.“

Můj názor na to, v čem spočívá účel obchodních korporací, se v tomto ohledu neodchyluje od výše uvedeného převládajícího evropského myšlenkového proudu. Preferování čistě zájmu akcionářů by totiž ignorovalo, že obchodní společnosti plní také jiné funkce než jen vytváření výnosu jejich vlastníkům (společníkům, akcionářům), tj. že členové statutárního orgánu nevystupují jen jako zástupci (agenti) vlastníků, ale také jiných osob (věřitelů, zaměstnanců atd.). Zároveň je však dle mého názoru nepochybné, že zájem vlastníků obchodní společnosti je zájmem nejvýznamnějším, neboť bez nich by obchodní společnost vůbec nevznikla.

### Povinnost náležitě péče

Druhou fiduciární povinností je povinnost náležitě péče. Na rozdíl od povinnosti loajality, která členům představenstva ukládá, aby zohledňovali zájmy společnosti, povinnost péče po nich požaduje, aby při správě záležitostí akciové společnosti postupovali s příslušnou pečlivostí.<sup>134</sup> Za jednání s náležitou péčí lze označit jednání informované, rozvážné a pečlivé.<sup>135</sup> Ve vztahu k přijímání rozhodnutí by si tedy osoba jednající s náležitou péčí měla opatřit dostatečné informace, ze kterých při rozhodování vychází, a na základě těchto informací za použití vhodných postupů dospět k příslušným rozhodnutím.

Člen představenstva nepochybně reálně nemůže být odborníkem ve všech jednotlivých záležitostech spojených s chodem akciové společnosti. Nabízí se proto otázka, do jaké míry se člen představenstva může spolehnout na radu odborníka a zda takovýto postup může či nemůže vyloučit porušení povinnosti náležitě péče (péče řádného hospodáře).

Dědič<sup>136</sup> v této souvislosti uvádí, že „v případě, že člen představenstva nemá potřebné odborné znalosti, [má] povinnost zajistit posouzení daného případu osobou, která potřebné odborné znalosti má“. Podobně také Štenglová<sup>137</sup> říká, že “[s]oučástí péče řádného hospodáře [...] je i schopnost rozpoznat, které činnosti již člen či členové představenstva nejsou schopni vykonávat či které potřebné znalosti a dovednosti nemají, a zajistit pro jejich výkon či poskytnutí potřebné kvalifikované osoby“.

---

přiznávaly zájmům jednotlivých skupin spojených s akciovou společností při určování zájmu celé společnosti.

<sup>133</sup> KUHN, P. Úvod do ekonomické analýzy společenstevního práva. *Common Law Review*. 2008, č. 8, s. XXII. Obdobně se Havel přiklání k tomu, že „primární je zájem společnický rozšířený o zohledňování sociálních a environmentálních okolností“. Viz HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 118.

<sup>134</sup> HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 156. Lze uvést také definici obsaženou v rozhodnutí soudu státu Delaware: „taková míra péče, jakou by obvykle opatrný a obezřetný člověk aplikoval za podobných podmínek“ (vlastní překlad). *Graham v. Allis-Chalmers Mfg. Co.*, 188 A.2d 125, 130 (Del. 1963). Citováno dle BAINBRIDGE, S. M. *The Business Judgment Rule as Abstention Doctrine*. *Vanderbilt Law Review*. 2004, č. 1, s. 88.

<sup>135</sup> HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 157.

<sup>136</sup> DĚDIČ, J. a kol. *Komentář k Obchodnímu zákoníku, 3. Díl*. Praha: Polygon, 2002, s. 2417.

<sup>137</sup> ŠTENGLOVÁ, I. *Odpovědnost a nezávislost statutárních orgánů kapitálových společností podle českého práva. Právo a podnikání*. 2002, č. 12, s. 29

Otázkou odborného posudku, který je podkladem pro rozhodování představenstva, se zabývá také Beran.<sup>138</sup> Zaměřuje se přitom na právní analýzy připravované advokáty. Dospívá k závěru, že samotné zabezpečení odborného právního stanoviska nepostačuje pro naplnění požadavku náležité péče (péče řádného hospodáře).<sup>139</sup> Soud ovšem dle Berana může v konkrétním případě v návaznosti na podmínky konkrétní společnosti dospět k závěru, že omyl představenstva založený na odborném stanovisku bude omluvitelný.

Problematikou dodržení povinnosti jednat s náležitou péčí v situaci, kdy jednání bylo protiprávní a člen představenstva se bránil tím, že respektoval radu advokáta, se zabýval Vrchní zemský soud ve Stuttgartu ve svém rozhodnutí ze dne 25. 11. 2009, sp. zn. 20 U 5/09.<sup>140</sup> V této kauze vznikla společnosti škoda, kterou po svém členu představenstva vymáhala. Podle uvedeného soudu neporuší orgán společnosti zaviněně svou povinnost, pokud si k vyjasnění sporné otázky vyžádá radu nezávislého, odborně kvalifikovaného profesionála, jehož řádně informuje o všech okolnostech podstatných pro posouzení problému a poskytnutou radou se (po vlastní kontrole věrohodnosti takové rady) řídí.<sup>141</sup>

Z české judikatury je možné uvést rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2008, sp. zn. 29 Cdo 2531/2008. Statutární orgán (jednatel společnosti s ručením omezeným) v tomto případě pro porušení § 196a odst. 3 obchodního zákoníku neplatně převedl nemovitost společnosti, čímž společnosti vznikla škoda. Soud neshledal porušení péče řádného hospodáře, neboť statutárnímu orgánu v této věci poskytovala služby „osoba odborně způsobilá posoudit právní aspekty převodu nemovitostí“ (advokát). Statutární orgán přitom neměl dle soudu důvody pochybovat o odborné způsobilosti advokátky.

Obě rozhodnutí se tedy zabývají vlivem pořízení odborného stanoviska na naplnění vyžadované péče. Je však patrné, že německý soud stanoví kritéria přezkumu jednání (člena) statutárního orgánu přísněji, když dle jeho názoru nepostačí pouze samotný fakt, že statutární orgán jednal na základě rady právního odborníka, nýbrž navíc vyžaduje, aby provedl vlastní kontrolu věrohodnosti poskytnuté rady. Český soud se naopak spokojil s tím, že byl vybrán advokát, o jehož odborné způsobilosti neměl statutární orgán (jeho člen) důvody pochybovat.

Souhlasím v tomto ohledu s Joskovou<sup>142</sup> (a de facto i Beranem – viz výše), že osoba zastávající funkci (člena) statutárního orgánu společnosti by měla být způsobilá kriticky zhodnotit názor advokáta z toho hlediska, zda evidentně nevychází z mylného skutkového stavu, neobsahuje zjevné rozpory či mezery a je vůbec odpovědí na položenou otázku.<sup>143</sup>

---

<sup>138</sup> BERAN, K. Význam právních posudků vypracovaných advokáty v souvislosti s povinností reprezentantů kapitálových společností jednat s péčí řádného hospodáře. *Bulletin advokacie*. 2004, č. 9, s. 17 a násl.

<sup>139</sup> Tento svůj závěr Beran odůvodňuje tím, že ztotožnění pořízení stanoviska s naplněním péče řádného hospodáře by vedlo k „dokazování ‚právních otázek‘ a dále k (neosobnímu) výkonu funkce člena představenstva pomocí substitutů“. Viz BERAN, K. Význam právních posudků vypracovaných advokáty v souvislosti s povinností reprezentantů kapitálových společností jednat s péčí řádného hospodáře. *Bulletin advokacie*. 2004, č. 9, s. 28.

<sup>140</sup> Dle JOSKOVÁ, L. Advokátní pomoc jako důvod pro vyloučení odpovědnosti člena představenstva. *Právní rozhledy*. 2010, č. 21, s. 778 a násl.

<sup>141</sup> Bod 33 uvedeného rozhodnutí.

<sup>142</sup> JOSKOVÁ, L. Advokátní pomoc jako důvod pro vyloučení odpovědnosti člena představenstva. *Právní rozhledy*. 2010, č. 21, s. 778 a násl.

<sup>143</sup> Bejček uvádí, že osoba zastávající funkci (člena) statutárního orgánu společnosti by měla být bezpodmínečně způsobilá „posudku (nebo alespoň jeho závěrům a dopadům) porozumět . . . , jinak by byl člen orgánu v pozici, kdy by neprojevoval vlastní stanovisko, ale mechanicky a bez pochopení by přejímal stanoviska externistova“. Viz BEJČEK, J. Principy odpovědnosti statutárních a dozorčích orgánů kapitálových společností. *Právní rozhledy*. 2007, č. 17, s. 613 a násl.

Podobně dle Havla<sup>144</sup> nestačí pouhé zjištění informace od rozumně věrohodného zdroje, ale je zapotřebí také rozvážné a pečlivé vyhodnocení získaných informací.

Domnívám se, že takovýto požadavek je justifikovatelný i ekonomicky, a to sice tzv. Learned Handovým pravidlem. Dle logiky tohoto pravidla vyřčeného americkým soudcem jména Learned Hand<sup>145</sup> by v případě, že náklady jedné osoby na opatření, kterým lze odvrátit škodu jiné osobě, jsou menší než velikost takové škody vynásobená pravděpodobností jejího vzniku, tj. menší než očekávaná hodnota škody,<sup>146</sup> mělo být takové opatření přijato. Domnívám se, že nákladnost (půjde zejména o tzv. náklady příležitosti, tj. náklady času příslušné osoby) přezkoumání odborného posudku statutárním orgánem obchodní společnosti bude obvykle daleko nižší než očekávaná hodnota škody, a bude proto ekonomicky zdůvodnitelné, že statutární orgán by měl příslušné opatření přijmout, tj. měl by sám překontrolovat věrohodnost poskytnuté rady.

### 1.7.2. PRAVIDLO PODNIKATELSKÉHO ÚSUDKU, BUSINESS JUDGMENT RULE

S fiduciárními povinnostmi (ve fázi aplikace práva) souvisí tzv. pravidlo podnikatelského úsudku<sup>147</sup> (business judgment rule), kterému se v rigorózní práci věnuji a ke kterému klade doc. Beran doplňující otázku k mezím přípustného rizika (str. 6). Upozorňuji, že k tématu pravidla podnikatelského úsudku jsem v aktuálním čísle Obchodněprávní revue publikoval článek,<sup>148</sup> ze kterého také při pojednání o riziku a pravidle podnikatelského úsudku vycházím.

Dovoluji si zde navázat na výklad o riziku uvedený pod bodem 1.1.2 výše, ve kterém jsem dospěl k závěru, že kvalitu rozhodování, resp. kvalitu rozhodovacích procesů (rozuměj naplnění péče řádného hospodáře) za rizika a nejistoty není vhodné posuzovat podle výsledků jednotlivých rozhodovacích procesů, ale podle určitých charakteristik rozhodovacích procesů. Platí totiž, že i rozhodnutí, která v konkrétním případě skončila ztrátou, mohou být správnými rozhodnutími.<sup>149</sup> V příkladu uvedeném v rámci výkladu pojmu rizika bychom proto v případě, že byla zvolena varianta 1 a nastala ona nežádoucí velmi málo pravděpodobná eventualita a společnost utrpěla ztrátu 30 milionů Kč, neměli bez dalšího uzavřít, že se vedení společnosti rozhodlo špatně nebo že se dopustilo omylu.<sup>150</sup> Představenstvo v tomto případě pouze podstoupilo riziko.

Pravidlo obchodního úsudku je doktrínou, která v reakci na nutnost zohlednění (přijatelného) rizika vymezuje bezpečný manévrovací prostor pro reprezentanty společností a která funguje

---

<sup>144</sup> HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 160.

<sup>145</sup> Případ *United States v. Carroll Towing Co.*, 159 F.2d 169, 173 (2d Cir. 1947).

<sup>146</sup> Pro bližší objasnění pojmu „očekávaná hodnota“ viz poznámku pod čarou č. 11.

<sup>147</sup> V rigorózní práci používám pojem „doktrína podnikatelského uvážení“. Na základě konzultací s Bohumilem Havlem k článku, o kterém hovořím níže, jsem dospěl k závěru, že vhodnější je právě použití pojmu „pravidlo podnikatelského úsudku“.

<sup>148</sup> BROULÍK, J. Pravidlo podnikatelského úsudku a riziko. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 6, s. 161 a násl.

<sup>149</sup> HAJN, P. Hospodářské riziko a odpovědnost socialistických organizací za škodu. *Arbitrážní praxe*. 1977, č. 9, s. 296.

<sup>150</sup> Někdy se pravidlo podnikatelského úsudku chápe jako právo představenstva na omyl. Slovo „omyl“ však dle mého názoru v sobě implicitně obsahuje negativní hodnocení rozhodovacího procesu představenstva a nevystihuje dobře podstatu rizikových rozhodnutí, při jejichž činění rozhodovatelé počítají s případnými negativními následky jejich rozhodnutí. Pravidlo podnikatelského úsudku by dle mého názoru mělo být spíše chápáno jako právo na špatný výsledek. Pojetí pravidla podnikatelského úsudku jako práva na omyl (chybu) zastává např. Havel. Viz HAVEL, B. Synergie péče řádného hospodáře a podnikatelského úsudku. *Právní rozhledy*. 2007, č. 11, s. 413 a násl.; HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 169 a násl.

jako korektiv tlaku, kterému členové představenstva čelí v souvislosti s požadavkem na jejich odbornost, loajalitu a rozumnost.<sup>151</sup>

V kolébce pravidla obchodního, úsudku, tj. v USA, však vzhledem k dovození pravidla podnikatelského úsudku judikaturou, která vychází z neharmonizované zákonné úpravy jednotlivých států USA, mezi soudy jednotlivých států zdaleka nepanuje shoda na definičních znacích, které musí určité rozhodnutí splňovat, aby bylo pokryto pravidlem podnikatelského úsudku. „[J]ednotlivé formulace, které [americké soudy] k jeho vyjádření používají, nejsou ani navzájem konzistentní, ani jednoznačné.“<sup>152</sup> Clark k tomuto uvádí, že všechny soudy budou při vymezování pravidla podnikatelského úsudku souhlasit s tím, že ředitelé neodpovídají za „pochybné chyby“ v rozhodování. Většina z nich ovšem zároveň nepřipouští nedbalost osob, které rozhodnutí přijímají.<sup>153</sup> Podle Hinseyho<sup>154</sup> lze za základní prvky pravidla podnikatelského úsudku označit následující: (i) absence vlastního zájmu nebo sebeobchodování, (ii) informované rozhodnutí, které odráží rozumné úsilí (je povoleno se spolehnout na radu a úsilí ostatních) o seznámení se s relevantními a dostupnými fakty stejně jako samotné rozhodnutí, (iii) rozumné přesvědčení, že dané rozhodnutí slouží zájmům společnosti, a (iv) dobrá víra.<sup>155</sup> Předmětem přezkumu se tedy při uplatnění pravidla podnikatelského úsudku spíše než opatření samo stává postup, na jehož základě bylo přijato.<sup>156</sup>

K dotazu doc Berana (str. 6) tedy lze odpovědět, že pravidlo podnikatelského úsudku nechrání lehkomyšlnost členů představenstva v tom smyslu, že by si tyto osoby nemusely opatřovat dostatečné podklady nebo že by mohly přijímat rozhodnutí, u kterých nelze rozumně očekávat, že jsou v zájmu společnosti. To se odráží také v úpravě pravidla podnikatelského úsudku, jak je tato úprava obsažena v zákoně o obchodních korporacích,<sup>157</sup> jenž by měl nabýt účinnosti 1. ledna 2014. V ustanovení § 51 odst. 1 se lze dočíst následující: „Pečlivě a s potřebnými znalostmi jedná ten, kdo mohl při podnikatelském rozhodování v *dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu obchodní korporace* (pozn. zvýrazněno autorem); to neplatí, pokud takovéto rozhodování nebylo učiněno s nezbytnou loajalitou.“

<sup>151</sup> HAVEL, B. Synergie péče řádného hospodáře a podnikatelského úsudku. *Právní rozhledy*. 2007, č. 11, s. 413 a násl.

<sup>152</sup> ALLEN, W. T., The Corporate Director's Fiduciary Duty of Care and the Business Judgment Rule. In HOPT, K. a kol. *Comparative Corporate Governance — The State of the Art and Emerging Research*. Oxford: Clarendon Press, 1998, .s. 315,316. Citováno dle RICHTER, T. *Kuponová privatizace a její vlivy na správu a financování českých akciových společností*. Praha: Karolinum, 2005, s. 52.

<sup>153</sup> CLARK, R. C. *Firemní právo*. Victoria Publishing, a. s., 1998, s. 174.

<sup>154</sup> HINSEY, J. Business Judgment and the American Law Institute's Corporate Governance Project: the Rule the Doctrine and the Reality. *George Washington Law Review*. 1984, č. 4&5, s. 610. Hinsey vychází z rozsudků *Lewis v. SL & E, Inc.*, 629 F.2d 764,769 (2d Cir. 1980); *Aronson v. Lewis*, 473 A.2d 805, 812 (Del. 1984); *Casey v. Woodruff*, 49 N.Y.S.2d 625, 643 (Sup. Ct. 1944); *Treadway Cos., Inc. v. Care Corp.*, 638 F.2d 357, 382 (2d Cir. 1980).

<sup>155</sup> Černá podává o něco stručnější definici. Člen řídicího orgánu podle ní péči řádného hospodáře neporušil, pokud (i) na dané věci nemá osobní zájem (disinterested judgment), (ii) zajistil si potřebné údaje v rozsahu obvyklém vzhledem k okolnostem (informed judgment) a (iii) učiněné rozhodnutí bylo podle jeho racionálně zdůvodnitelného nejlepšího přesvědčení ku prospěchu společnosti (rational belief and good faith). Viz ČERNÁ, S. *Obchodní právo. Akciová společnost*. Praha: ASPI, 2006, s. 250. Havel pracovně vychází z toho, že „přes různé jeho modifikace se podnikatelským úsudkem rozumí *náležitě, informované a rozumné jednání statutárního orgánu (případně jeho členů) činěné v zájmu společnosti*“. Viz HAVEL, B. Synergie péče řádného hospodáře a podnikatelského úsudku. *Právní rozhledy*. 2007, č. 11, s. 413 a násl.

<sup>156</sup> Takovýto přístup dle mého názoru reflektuje také to, že členové představenstva „*neodpovídají za výsledek své činnosti, ale za její řádný výkon*“. Viz ELIÁŠ, K. K některým otázkám odpovědnosti reprezentantů kapitálových společností. *Právník*. 1999, č. 4, s. 298 a násl.

<sup>157</sup> Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích).

## 1.8. SROVNÁNÍ ROZHODOVÁNÍ VE VEŘEJNOPRÁVNÍCH A SOUKROMOPRÁVNÍCH KORPORACÍCH

V čem tedy dle mého názoru spočívá rozdíl mezi rozhodováním veřejných vysokých škol a akciových společností (veřejnoprávních korporací a soukromoprávních korporací) a v čem dle mého názoru spočívají jeho příčiny (doc. Beran, str. 7)?

Za nejvýznamnější rozdíl v rozhodovacích procesech veřejných vysokých škol a akciových společností považuji větší relativní snadnost přijímání rozhodnutí v rámci akciové společnosti oproti těžkopádnějšímu rozhodování ve veřejných vysokých školách.

Domnívám se, že příčinou této odlišnosti rozhodování je různá určitost cíle, které má rozhodování v příslušné právnické osobě sledovat, vyplývající z různého složení zájmových skupin spojených s příslušnou korporací a z různých se míry vlivu těchto zájmových skupin. Ačkoli ani v případě akciových společností neexistuje bezvýhradná shoda na účelu, za kterým akciové společnosti existují, převládá v současné době (viz výše v tomto dokumentu) názor, že cíle akciové společnosti se z valné většiny shodují se zájmem akcionářů. Orgány akciové společnosti tedy v zásadě mohou mít jasno v tom, že jejich cílem má být zvyšování tržní hodnoty společnosti, a mohou v souladu s tímto cílem jednat. Domnívám se přitom, že tato relativní určitost vyplývá z toho, že existuje zájmová skupina (akcionáři), jejíž zájem je přijímán jako primární, a že v rámci této skupiny také dochází k profilaci subjektu, který určuje směřování akciové společnosti, tj. majoritního akcionáře (či majoritní skupiny akcionářů).

V případě veřejných vysokých škol je však situace v tomto ohledu významně odlišná. Zájmových skupin spojených s veřejnou vysokou školou je spojeno několik, přičemž nelze říci, že zájem některé z nich by byl považován za primární. Při přijímání rozhodnutí veřejné vysoké školy se spolu tyto různé zájmy střetávají, a je proto obtížné nalézt konsenzus. Náročnost hledání kompromisu v oblasti vysokého školství dokládá dle mého názoru i aktuální vývoj související s diskutovanou reformou veřejných vysokých škol, který si dovoluji zjednodušit na spor o to, zda má ve veřejných školách dojít ke zvýšení vlivu státu (a také dalších zájmových skupin) na úkor akademické obce.

Stanovení cíle korporace je přitom pro kvalitní rozhodování nenahraditelné. Každé rozhodnutí přijímané v rámci korporace by totiž mělo být v ideálním případě možné ohodnotit dle toho, zda takové rozhodnutí přispívá či nepřispívá k naplnění cíle. Určení cíle je také nezbytné pro plánování budoucího vývoje korporace, přičemž takto stanovený plán je jakýmsi rámcem pro rozhodnutí, která budou v budoucnosti přijata.

Míra blokace přijímání významných rozhodnutí ve veřejných vysokých školách je dle mého názoru ještě umocněna tím, že exekutivní orgány (tj. rektor, resp. děkan) jsou ve svých rozhodnutích do značné míry omezeny nutností souhlasu jiných orgánů, což vede k ještě většímu roztržštění zájmů. K takovému roztržštění v akciové společnosti nedochází, neboť zásadní rozhodnutí jsou (až na výjimky)<sup>158</sup> koncentrována v rukou představenstva, tj. na přijetí rozhodnutí se podílí podstatně méně osob, které sledují stejný zájem.

---

<sup>158</sup> O záležitostech upravených stanovami, tj. např. o změně podnikatelské činnosti, rozhoduje valná hromada společnosti. Lze uvést také případy ingerence jiného orgánu do rozhodování představenstva jako je (i) souhlas valné hromady v případě smlouvy o nájmu, převodu či zastavení podniku nebo jeho části dle § 67a obchodního zákoníku, (ii) souhlas dozorčí rady v případě smlouvy o nabytí či zcizení majetku, jehož hodnota přesahuje jednu třetinu vlastního kapitálu společnosti, dle § 193 odst. 2 obchodního zákoníku nebo (iii) souhlas valné hromady k transakcím dle § 196a obchodního zákoníku. Otázkou v případě všech tří uvedených rozhodnutí je však to, zda přínosy vyvolané kontrolou (tj. ztráty, kterým bylo prostřednictvím kontroly zabráněno) převyšují náklady těchto obstrukčních mechanismů. Viz HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma*. Praha: Auditorium, 2010, s. 146.

K menší efektivnosti v rozhodování veřejných vysokých škol oproti akciovým společnostem dle mého názoru může vést i jakási „větší vzdálenost“ mezi příslušnou korporací a osobami, které poskytují prostředky na její fungování. Konkrétně mám na mysli to, že jednotliví akcionáři společnosti jsou na jejích výsledcích zainteresováni mnohem více než jednotliví občané platící daně, ze kterých je činnost veřejných vysokých škol financována, na výsledcích veřejných vysokých škol. Daňoví poplatníci ponechávají dohled nad vysokými školami na státu, který tak vlastně zastupuje veřejnost v jednání proti vzniku nákladů zastoupení. Je však patrné, že sám stát (jedinci jednající jeho jménem) je zástupcem daňového poplatníka. Jedná se tudíž o jakési dvě úrovně nákladů zastoupení. Takováto „vzdálenost“ mezi osobami poskytujícími zdroje a příslušnou korporací přitom bude pro veřejný sektor typická.

Jako další významný rozdíl rozhodování analyzovaných typů korporací vidím také míru ingerence státu do konkrétních rozhodovacích procesů, která vyplývá z míry veřejného zájmu, který stát v příslušné korporaci má. Zatímco do rozhodování akciových společností stát za normálních okolností nezasahuje, v případě veřejných vysokých škol stát do rozhodování ingeruje. Konkrétně jde například o volbu rektora veřejné vysoké školy či jmenování členů správní rady. Ve výjimečných případech, kdy převáží zájem na ochraně práv třetích osob, ovšem stát zasahuje i do rozhodování akciové společnosti. Bude tomu tak například v případě jmenování insolvenčního správce.

Dovoluji si uzavřít tím, že většina z identifikovaných rozdílů nevyplývá z organizačních pravidel nebo nastavení vnitřní struktury ani z odvětví činnosti příslušné korporace, ale z jiných okolností, které jsem uvedl, přičemž hlavním zdrojem odlišností se zdá být cíl, ke kterému příslušná korporace směřuje, a různost zájmů, které se v rámci příslušné korporace střetávají. Tento závěr lze ilustrovat například na akciové společnosti České dráhy,<sup>159</sup> jakožto akciové společnosti kontrolované státem. Domnívám se, že i přes to, že má tato korporace formu akciové společnosti, je v jejím rozhodování možno identifikovat určitou těžkopádnost, která vyplývá z veřejného účelu této korporace a rozdílech se zájmů, které se v akciové společnosti České dráhy střetávají (např. zájem na tvorbě zisku se zájmem na zajištění co nejširší dopravní obslužnosti).

## 2. FORMÁLNÍ STRÁNKA PRÁCE

### 2.1. CITOVÁNÍ AUTORA KAPITOLY MONOGRAFIE

Ve svém oponentském posudku (str. 1) doc. Beran rigorózní práci vytýká, že v případě citování kapitoly učebnice občanského práva<sup>160</sup> týkající se právnických osob nebyli uvedeni autoři této kapitoly.

Tento nedostatek uznávám. Dovoluji si jej částečně odůvodnit tím, že citační norma ČSN ISO 690:2011 problematiku citace kapitoly monografie, jejíž autor není zároveň autorem celé monografie, výslovně neupravuje. Vzhledem k tomu, že je zavedenou praxí na knižní kapitoly aplikovat pravidla stanovená pro citaci příspěvku do monografie, však má pan doc. Beran pravdu, že čtenáři zůstává skryto, které osoby jsou autory příslušné kapitoly. Při práci na svých dalších odborných textech již aplikaci tohoto citačního pravidla neopomenou.

Zároveň bych ovšem rád podotknul, že na žádném místě práce necituji jako jedinou autorku zmiňované učebnice či její kapitoly Martu Knappovou. V každé citaci tohoto zdroje totiž jako autory uvádím „Marta Knappová et al.“, tj. poukazuji na to, že učebnice byla připravena celým kolektivem autorů. Věřím proto, že případný čtenář mé práce nedospěje k závěru, že

<sup>159</sup> Částečně upravena zákonem č. 77/2002 Sb., o akciové společnosti České dráhy, státní organizaci Správa železniční dopravní cesty, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>160</sup> KNAPPOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné*. 4. vydání. Praha: ASPI, 2005.

autorem citovaných pasáží musí být nutně Marta Knappová a naopak si v případě zájmu v příslušné učebnici dohledá autory citované kapitoly.

## 2.2. POUŽITÁ METODA CITACÍ

Doc. Beran (str. 6) nesdílí můj názor o přehlednosti citování zdrojů pomocí prvního údaje záznamu a roku vydání a uvádí, že není obvyklý.

Je skutečností, že v české právnické odborné literatuře významně převažuje citování pomocí poznámky pod čarou, ve které je uveden příslušný bibliografický záznam zdroje. Výhodou této tradiční metody je především snadné zjištění všech informací o použitém zdroji, což ovšem platí pouze v případě, že příslušný zdroj je opakovaně citován prostřednictvím celého bibliografického záznamu. V praxi poměrně časté použití plného bibliografického záznamu pouze při prvním výskytu zdroje v příslušném textu s následným odkazováním na tento první výskyt (na příslušnou poznámku pod čarou) totiž dle mého názoru vede k obdobné nutnosti dohledávání citovaných děl, jakou doc. Beran kritizuje v případě mnou použitého „harvardského systému citací“.

Jak jsem již uvedl v rigorózní práci (str. 12), citování zdrojů pomocí prvního údaje záznamu a roku vydání je jednou ze tří metod citování, které schvaluje norma ČSN ISO 690:2011. Výhoda, kterou v citování zdrojů pomocí prvního údaje záznamu a roku vydání spatřuji, spočívá v tom, že v poznámkách pod čarou se citace nemísí s informacemi, které byly uvedeny v poznámce pod čarou pro jejich doplňkový charakter. Čtenář, který se nezajímá o podrobné informace o použitých zdrojích, tak nemusí při čtení poznámek pod čarou soustředit svou pozornost na rozlišení (i) textu rozvádějícího hlavní text a (ii) citací. Tím je docíleno plynulejší čitelnosti textu pro takového čtenáře.

Jsem si však zároveň vědom toho, že při vypracovávání oponentského posudku rigorózní práce je nutné velice často zjišťovat, z jakého zdroje byla použita myšlenka převzata. Přípomínky doc. Berana týkající se obtížnosti dohledávání díla, na které je odkazováno, jsou proto nepochybně založeny na osobní zkušenosti. V případě vypracování dalšího odborného textu se proto raději budu držet standardní metody citací, a pokud bych v budoucnu případně opět používal „harvardský systém citací“, potom se v souladu s doporučením doc. Berana čtenáři pokusím předložit přehlednější seznam literatury, který by dohledání zdroje usnadnil.

## 3. ZÁVĚR

Domnívám se, že při rozhodování o tom, zda je má rigorózní práce způsobilá k obhájení, je zapotřebí brát v potaz dosavadní absenci zpracování tématu rozhodování korporací jinými autory i náročnost zpracování jejího tématu vyplývající z aplikace interdisciplinárního přístupu. Věřím, že s přihlédnutím k tomuto doplňujícímu textu by její obhajoba měla být úspěšná.