

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Lenka Oulíková

Zánik funkce (člena) orgánu kapitálové obchodní společnosti

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Petr Čech, LL.M.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 6. 11. 2012

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

V Praze dne 6. 11. 2012

Poděkování

Ráda bych na tomto místě poděkovala vedoucímu své diplomové práce
JUDr. Petru Čechovi, LL.M. za odborné vedení při jejím zpracování.

Obsah

Úvod	1
1 Odstoupení z funkce v účinné právní úpravě.....	2
1.1 Základ právní úpravy odstoupení z funkce	2
1.2 Účel ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ	3
1.3 Oznámení odstoupení z funkce příslušnému orgánu	5
1.4 Kdy měl příslušný orgán odstoupení projednat	8
1.5 Povinnost svolat valnou hromadu k projednání odstoupení	14
1.6 Odstoupení z funkce při oznámení na zasedání příslušného orgánu	16
1.7 Odstoupení z funkce ve společnosti s jediným společníkem	18
2 Odstoupení z funkce po rekodifikaci	23
2.1 Odstoupení z funkce v návrhu zákona o obchodních korporacích	24
2.2 Doba, jejímž uplynutím funkce zanikne	25
2.3 Odstoupení v době pro společnost nevhodné.....	29
2.3.1 Náhrada újmy	32
2.3.2 Neplatnost odstoupení.....	37
2.4 Závaznost úpravy odstoupení ve společenské smlouvě pro členy orgánu	42
2.5 Rozpor mezi společenskou smlouvou a smlouvou o výkonu funkce	45
2.6 Možnost omezit právo odstoupit z funkce	47
2.7 Právnícká osoba jako člen orgánu.....	50
2.8 Přejícná ustanovení zákona o obchodních korporacích	52
Závěr	57
Seznam zkratk	59
Použitá literatura	60

Úvod

V práci se zabývám jedním ze způsobů zániku funkce (člena) orgánu obchodní společnosti, odstoupením z funkce. Zvažuji tento způsob z hlediska dvou protichůdných zájmů, ochrany funkcionáře a ochrany společnosti. V první části práce se s využitím judikatury budu věnovat jednotlivým sporným otázkám ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ, ve kterém je koncentrována účinná právní úprava odstoupení. Zaměřím se především na účel právní úpravy odstoupení z funkce; způsob oznámení odstoupení; co se rozumí zasedáním, které odstoupení projednalo nebo mělo projednat; kdo a zda má povinnost svolat valnou hromadu k projednání odstoupení a jaké budou případně důsledky nesplnění takové povinnosti. Druhá část práce je věnována úpravě odstoupení po rekodifikaci obchodního práva, která má nabýt účinnosti dne 1. 1. 2014. Zde se zejména soustředím na výslovně zakotvený zákaz odstoupit z funkce v době pro společnost nevhodné a následky jeho porušení. Dále se zabývám otázkami, které souvisí s možností společnosti odchýlit se od dispozitivní zákonné úpravy ve společenské smlouvě či smlouvě o výkonu funkce. Závěr práce pojednává o intertemporálních ustanoveních ve vztahu k úpravě odstoupení z funkce. I v druhé části práce využívám současnou judikaturu, neboť se domnívám, že bude mnohdy použitelná a relevantní i ve vztahu k nové právní úpravě. Vzhledem k tomu, že autoři zákona o obchodních korporacích se hlásí k britskému korporacnímu právu jako svému inspiračnímu zdroji,¹ zahrnuji v této části také krátká srovnání s britskou právní úpravou.

Pro potřeby práce se společenskou smlouvou rozumí též zakladatelská listina a stanovy, pokud z kontextu neplyne jinak. Pro zjednodušení budu užívat pojem člen orgánu obchodní společnosti i pro funkcionáře, kteří nejsou členy orgánu, ale orgány společnosti, opět pokud z kontextu nebude vyplývat jinak.

¹ Havel, B. *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou*, s. 23; Havel, B. Předpokládané změny obchodního práva při rekodifikaci práva soukromého aneb nad návrhem obchodního zákona, s. 1.

1 Odstoupení z funkce v účinné právní úpravě

1.1 Základ právní úpravy odstoupení z funkce

Základ právní úpravy najdeme v ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ. Toto ustanovení bylo významně novelizováno s účinností od 1. 1. 2001 zákonem č. 370/2000 Sb., který mimo jiné odstranil některé nejasnosti,² výslovně upravil odstoupení osob zvolených za členy orgánu zaměstnanci a přidal větu, která řeší okamžik zániku funkce v případě, kdy osoba oznámí odstoupení na zasedání orgánu. Další novelu přinesl zákon č. 351/2011 Sb. Nově tak s účinností od 1. 1. 2012 upravuje ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ v poslední větě odstoupení z funkce ve společnosti s jediným společníkem. Ustanovení však nadále vyvolává určité otázky a nejasnosti. Zda funkce zanikla a k jakému okamžiku, představuje zásadní rozdíl z hlediska povinností funkcionáře, přičemž neplnění povinností byť z nedbalosti může vést k vzniku odpovědnosti za škodu či dokonce naplnit znaky trestného činu. Nesprávné posouzení okamžiku zániku funkce může vést k neplatnosti právního úkonu pro rozpor s ustanovením § 196a ObchZ. Samotný fakt, že rejstříkový soud provedl výmaz, nemusí mít na následné posouzení situace vliv, když tento zápis je pouze deklaratorní.³ Vzhledem k tomu, že při výkladu ustanovení nevystačíme s výkladem gramatickým, podíváme se nejprve na účel ustanovení.

²Zpřesněno bylo znění věty první, která zněla: „*Osoby, které jsou členy statutárních či jiných orgánů společnosti, mohou ze své funkce odstoupit.*“ Nadále není sporné, zda lze ustanovení vztáhnout též na jednatele. Judikatura to ovšem takto vykládala už před novelou, viz usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 28. 7. 1999, sp. zn. 7 Cmo 672/98, zveřejněné v časopise Právní rozhledy, roč. 2012, č. 6, s. 246; dostupné též v Dědič, J. aj. *Právo kapitálových obchodních společností*, s. 755. Ve větě druhé bylo příslovce „popřípadě“ nahrazeno spojkou „nebo“. I. Štenglová uvádí, že o slově popřípadě „se diskutovalo, zda vyjadřuje, že povinností odstupující osoby je oznámit odstoupení orgánu, jehož je členem, a pokud není členem žádného orgánu, orgánu, který ji zvolil či jmenoval, anebo zda je odstupujícímu dáno na výběr, komu své odstoupení oznámí“ (Štenglová, I. aj. *Obchodní zákoník*, s. 262).

³Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10. 2. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2863/2008: „*Otázku, zda je soud při rozhodování v jiné než rejstříkové věci vázán deklaratorním zápisem v obchodním rejstříku, Nejvyšší soud řešil již v usnesení ze dne 31. října 2006, sp. zn. 29 Odo 625/2005 ..., v němž dovodil, že i jiný, než rejstříkový soud je oprávněn posoudit, zda mezi skutečným právním stavem a stavem zápisů v obchodním rejstříku není rozpor. K tomu dovolací soud dodává, že výmaz člena dozorčí rady akciové společnosti je stejně jako jeho zápis zápisem deklaratorním, jež toliko deklaruje ve vztahu ke třetím osobám skutečnosti, které nastaly již dříve, z jiných právních důvodů.*“

1.2 Účel ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ

V ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ je vyjádřena zásadní dobrovolnost výkonu funkce člena orgánu obchodní společnosti. Dobrovolnost je prolomena pouze u osob jmenovaných do funkce soudem. Ty nemohou odstoupit postupem uvedeným v § 66 odst. 1 ObchZ, mohou pouze požádat soud o odvolání z funkce, pokud po nich nelze spravedlivě požadovat, aby funkci vykonávaly.⁴

Smyslem ustanovení ovšem není pouze umožnit funkcionáři z funkce odstoupit, aniž by mu v tom mohla společnost zabránit, ale též chránit společnost před náhlým ukončením funkce, které by mohlo ochromit její chod. Proto je zde stanoven určitý formální postup, který musí funkcionář dodržet a bez něhož k zániku funkce odstoupením nedojde. Ochrana obou cílů je rovnocenná. Tento názor vyslovil Nejvyšší soud v usnesení ze dne 23. 9. 2003, sp. zn. 29 Odo 181/2003, ve kterém uvádí: „*Účelem ustanovení § 66 odst. 1 obch. zák. je na jedné straně umožnit orgánům či členům orgánů společnosti, aby mohli odstoupit z funkce bez toho, že by jim v tom společnost mohla zabránit, ať již aktivním jednáním nebo nečinností, na druhé straně pak ochránit společnost před tím, že statutární orgán nebo jeho člen ukončí funkci ze dne na den aniž by dal společnosti přiměřený čas k tomu, aby si za něj mohla najít adekvátní náhradu; takový postup by totiž v konkrétním případě mohl zcela ochromit činnost společnosti. Oba uvedené cíle jsou rovnocenné.*“ Na toto rozhodnutí odkazuje i pozdější judikatura.⁵

Posouzení, zda je postup odstupujících funkcionářů v souladu s účelem ochrany společnosti, bude záležet na konkrétní situaci. V usnesení ze dne 23. 7. 2003, sp. zn. 7 Tdo 107/2003, dospěl Nejvyšší soud k závěru, že funkce členů představenstva odstoupením z funkce nezanikla dnem valné hromady, která se konala více než měsíc po jejich odstoupení, avšak odstoupení neprojednala, „*když obvinění, ač to bylo plně v jejich moci, tento bod ani nezařadili na pořad jednání.*“ V již citovaném usnesení ze dne 23. 9. 2003, sp. zn. 29 Odo 181/2003, se uvádí: „*Při posuzování postupu při odstoupení z funkce je třeba brát v úvahu konkrétní okolnosti posuzovaného případu, tj. je nutno zvažovat, zda postupem jednatelů nebylo zkráceno právo společnosti, resp.*

⁴ Ustanovení § 71 odst. 2, § 194 odst. 2 a § 135 odst. 2 ObchZ.

⁵ Viz např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 13. 9. 2006, sp. zn. 29 Odo 1549/2005 a rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 9. 12. 2009, sp. zn. 23 Cdo 3867/2007.

jejích společníků, na poskytnutí dostatečné lhůty k nalezení nových kvalifikovaných jednatelů.“

Z rovnocennosti obou cílů ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ vyšel Nejvyšší soud i při posuzování otázky, jakým okamžikem zanikne funkce odstupujícího jednatele ve společnosti s jediným společníkem. V usnesení ze dne 13. 9. 2006, sp. zn. 29 Odo 1549/2005, se ztotožnil s názorem odvolacího soudu, podle kterého oznámení o odstoupení z funkce doručené jedinému společníkovi je třeba posuzovat jako oznámení učiněné na zasedání příslušného orgánu společnosti a analogicky na zánik funkce aplikovat poslední větu § 66 odst. 1 ObchZ. Výkon funkce tak skončí uplynutím dvou měsíců po doručení jedinému společníkovi, pokud na žádost odstupující osoby neschválí jiný okamžik zániku funkce.⁶ Tyto závěry s účinností od 1. 1. 2012 zakotvuje poslední věta ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ.

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 10. 7. 2008, sp. zn. 7 Cmo 56/2008,⁷ ovšem ochranu společnosti pomíjí a důraz klade na ochranu funkcionáře. V projednávané věci jeden ze dvou jednatelů, kteří byli zároveň jedinými společníky, z funkce odstoupil a odstoupení doručil společnosti. Dále neučinil nic pro to, aby byla svolána valná hromada. Vrchní soud v Praze dospěl k závěru, že funkce přesto zanikla, a to dnem, kdy se měla valná hromada podle společenské smlouvy, popřípadě podle zákona konat. Argumentoval mimo jiné tím, že příslušný orgán „*nerozhoduje o tom, zda ve funkci odstupující funkcionář zůstane či nikoli, projednání odstoupení totiž neznamená rozhodnutí příslušného orgánu o vzniku či zániku funkce, ale jen svoji povahou deklaratorní úkon.*“ Ovšem z toho, že valná hromada odstoupení pouze projednává a nerozhoduje o něm, nelze dovodit, že by nebylo nutné ji vůbec konat. Důvodem pro její konání je dát prostor společníkům situaci řešit. Pokud jednatel neudělá nic pro to, aby společníci takovou možnost dostali, ač je to plně v jeho moci, to znamená, nezařadí projednání odstoupení na program valné hromady nebo dokonce valnou hromadu vůbec nesvolá, ač tak učinit mohl, domnívám se, že by jeho funkce

⁶ Podrobně se odstoupení z funkce v jednočlenné společnosti a tomuto rozhodnutí Nejvyššího soudu věnuje P. Čech v článku K zániku funkce jednatele odstoupením v jednočlenné společnosti s ručením omezeným. Tam také uvádí dřívější nejednotná stanoviska Vrchního soudu v Praze.

⁷ Rozhodnutí bylo zveřejněno v časopise Právní rozhledy, roč. 2008, č. 19, s. 726; dostupné též v Dědič, J. aj. *Právo kapitálových obchodních společností*, s. 757.

zaniknout neměla. Tento názor ostatně již dříve vyslovil Nejvyšší soud v citovaném usnesení ze dne 23. 7. 2003, sp. zn. 7 Tdo 107/2003. Podobně vyznívá též rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 19. 9. 2010, sp. zn. 29 Cdo 3718/2009.

Vrchní soud v Praze svůj závěr, že nesvolání valné hromady neznamená nemožnost skončení funkce, založil ještě na dalším argumentu: „*Za druhé je ze subjektivního hlediska z funkce odstupujícího funkcionáře nemyslitelné, aby neměl možnost výkon funkce ukončit, tedy aby ve funkci musel být nadále neomezenou dobu. Pakliže by společníci společnosti s ručením omezeným byli zcela neaktivní, nezúčastňovali se valných hromad, není přijatelné a ani v souladu s dobrými mravy, aby funkcionář musel vykonávat funkci, z níž platně odstoupil, i nadále, nekonečně dlouhou dobu, resp. až do smrti své či zrušení společnosti.*“ To je samozřejmě pravda. Nicméně na situaci, že by se společníci nezúčastňovali valných hromad, pamatuje zákon právě formulací, že funkce zaniká dnem, kdy odstoupení projednal nebo měl projednat příslušný orgán. Toto ustanovení vyložil Vrchní soud v Praze již v usnesení ze dne 28. 7. 1999, sp. zn. 7 Cmo 672/98, tak, že dnem, kdy valná hromada měla odstoupení projednat, je třeba rozumět i případ, kdy se řádně svolaná valná hromada nesejde. Pouhou neúčastí na valné hromadě společníci tedy bránit zániku funkce nemohou.

1.3 Oznámení odstoupení z funkce příslušnému orgánu

Zákon stanoví povinnost odstoupení z funkce oznámit orgánu, jehož je odstupující osoba členem, nebo orgánu, který ji zvolil nebo jmenoval. Vrchní soud v Praze již v usnesení ze dne 13. 1. 2004, sp. zn. 7 Cmo 89/2003,⁸ dospěl k závěru, že je nutné odstoupení adresovat, respektive doručovat společnosti, když orgán společnosti, tedy ani valná hromada, sám o sobě nemá právní subjektivitu. Tento názor potvrdil v usnesení ze dne 10. 7. 2008, sp. zn. 7 Cmo 56/2008, v němž doplnil, že valná hromada je způsobilá rozhodovat pouze v okamžiku svého zasedání či konání.⁹ Odmítl názor

⁸ Rozhodnutí bylo zveřejněno v časopise Soudní rozhledy, roč. 2004, č. 10. s. 385. Dostupné též v Dědič, J. aj. *Právo kapitálových obchodních společností*, s. 752.

⁹ Ustanovení § 130 ObchZ ovšem počítá i s tím, že společníci budou přijímat rozhodnutí, která jsou v působnosti valné hromady, i mimo valnou hromadu. Pokud takto mohou rozhodnout o odvolání či jmenování jednatele, je otázka, proč by nemohlo být odstoupení oznámeno společníkům a mít účinky oznámení valné hromadě.

Městského soudu v Praze, že v daném případě bylo nutné, aby jednatel odstoupení adresoval valné hromadě, respektive společníkům společnosti, „*neboť pakliže by měl toto zákonodárce na mysli, nehovořil by § 66 odst. 1 ObchZ o doručení oznámení o odstoupení orgánu, který funkcionáře zvolil či jmenoval, ale o doručení společníkům společnosti.*“ Tato argumentace sama o sobě není příliš přesvědčivá, na jejím základě je možné dojít též k tomu, že pokud by zákonodárce chtěl, aby se oznámení doručovalo společnosti a nikoli orgánu, nehovořil by o oznámení orgánu, ale doručení společnosti. Jinak argumentuje Vrchní soud v Praze též obtížnou realizovatelností u společností s větším počtem společníků a nerealizovatelností u akciové společnosti s akciemi na majitele a dodává, že zánik funkce navíc není vázán na oznámení, ale až na projednání příslušným orgánem. Zároveň ale ve svém rozhodnutí připustil, aby došlo k zániku funkce jednatele, aniž by byla valná hromada vůbec svolána, a to dnem, kdy se měla konat podle zákona řádná valná hromada.

Názor Vrchního soudu v Praze na oznamování odstoupení z funkce podpořil Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 10. 2. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2863/2008, v němž uvádí: „*Ustanovení § 66 odst. 1 obch. zák. neupravuje formu ani způsob oznámení o odstoupení z funkce člena orgánu společnosti. Je nepochybné, že odstupující člen mohl oznámit své odstoupení na jednání příslušného orgánu. Avšak v době, kdy příslušný orgán nejedná, tak učinit nelze. Současně platí, že orgán obchodní společnosti není způsobilým subjektem práva, jemuž by bylo možno doručit oznámení např. prostřednictvím provozovatele poštovních služeb. Za této situace Nejvyšší soud uzavírá, že odstoupení z funkce je v souladu s ustanovením § 66 odst. 1 obch. zák. oznámeno orgánu společnosti i tehdy, je-li oznámení doručeno v písemné formě společnosti, o jejíž orgán jde.*“ Odstupující funkcionář má tedy dvě možnosti, buď oznámit své odstoupení na zasedání příslušného orgánu, nebo oznámit odstoupení doručením oznámení společnosti. Doručeno společnosti může být i předáním oznámení o odstoupení osobě oprávněné přijímat za společnost poštu, přičemž takovou osobou je také předseda představenstva.¹⁰ Pokud ovšem bude oznámení o odstoupení z funkce adresováno předsedovi představenstva a nikoli společnosti, dostane se do sféry dispozice společnosti nikoli dnem, kdy si je mohl objektivně poprvé vyzvednout předseda

¹⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10. 2. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2863/2008.

představenstva, ale až okamžikem, kdy se seznámí s obsahem zásilky a může rozpoznat, že jde o podání určené společnosti a nikoli o jeho soukromou poštu.¹¹

Doručením vznikne povinnost příslušného orgánu projednat odstoupení na svém nejbližším zasedání. Nejvyšší soud v citovaném rozhodnutí ze dne 10. 2. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2863/2008 nezdůraznil nutnost zvažovat, zda v konkrétní situaci byl zachován i cíl ochrany společnosti před ukončením funkce ze dne na den, nicméně z toho nelze vyvodit, že by takové zvažování nutné nebylo.¹²

Na uvedený právní názor odkazuje Nejvyšší soud i ve svém pozdějším rozhodnutí ze dne 9. 12. 2009, sp. zn. 23 Cdo 3867/2007, a v odůvodnění dodává, že *„doručit přímo valné hromadě akciové společnosti vzhledem k povaze tohoto orgánu nelze jinak, než při jejím konání, přičemž není pochyb, že ustanovení § 66 odst. 1 obch. zák. počítá s oznámením odstoupení jak na zasedání příslušného orgánu, jehož důsledky stanoví ve své šesté větě, tak i mimo ně, pro které platí režim obecný, upravený ve větě třetí a páté.“* Vyloučil tak možnost oznámit valné hromadě prostřednictvím uvedení odstoupení na pořadu valné hromady v pozvánce nebo prostřednictvím informování jednotlivých společníků. Přesto by mi připadalo velmi formalistické neumožnit zánik funkce tam, kdy by člen orgánu své odstoupení oznámil všem společníkům nebo je uvedl jako bod programu valné hromady, popřípadě tam, kdy by člen orgánu oznámil odstoupení všem ostatním členům. Pokud by například člen dozorčí rady oznámil své odstoupení jednotlivým členům a sám se pak zasedání již nezúčastnil, je otázka, zda situaci neposoudit tak, že dozorčí rada byla informována přinejmenším ve chvíli, kdy se sešla za účasti informovaných členů dozorčí rady. Vzhledem ke stávající judikatuře však takovýto postup funkcionářům doporučit nelze.

¹¹ K takovému závěru dospěl v podmínkách družstva Nejvyšší soud v usnesení ze dne 22. 5. 2012, sp. zn. 29 Cdo 272/2011.

¹² V projednávané věci mělo být oznámení doručeno společnosti 28. června, valná hromada, která odstoupení neprojednala, se konala 3. července. Možnost skončení funkce Nejvyšší soud nevyloučil, ale ani nekonstatoval, že by funkce zanikla. Posouzení ponechal na odvolacím soudu. Krajský soud v Ostravě se ve svém novém rozhodnutí ze dne 21. 6. 2010, č. j. 15 Co 656/2006 – 283, zvažováním zájmu společnosti vůbec nezabýval a pouze vyslovil závěr, že funkce dnem, kdy se konala valná hromada, zanikla. (Uvedené rozhodnutí nebylo, pokud vím, nikde zveřejněno. Získala jsem je dožádáním u příslušného soudu.)

1.4 Kdy měl příslušný orgán odstoupení projednat

Pokud nebylo odstoupení oznámeno na zasedání příslušného orgánu, má příslušný orgán povinnost projednat odstoupení na nejbližším zasedání poté, co se o odstoupení dověděl. Podle současné judikatury se o odstoupení dozví doručením oznámení o odstoupení společnosti.

Je jisté, že dnem, kdy valná hromada měla odstoupení projednat, bude den, na který byla řádně svolána, byť se nesejde. To potvrzuje již citované usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 28. 7. 1999, sp. zn. 7 Cmo 672/98.

Nejvyšší soud v rozhodnutí ze dne 9. 12. 2009, sp. zn. 23 Cdo 3867/2007, judikoval, že není obecně nutnou podmínkou, aby projednání odstoupení bylo uvedeno v pořadu jednání valné hromady. V projednávané věci soud prvního stupně i odvolací soud zamítly žalobu pro nedostatek aktivní věcné legitimace, když dospěly k názoru, že žalobci byli v době postoupení pohledávky členy dozorčí rady postupitele, původního žalobce, a postoupení pohledávky tedy bylo neplatné podle § 39 ObčZ pro rozpor s § 196a ObchZ. Vycházely přitom z obsahu rejstříkového spisu, z něhož vyplývalo, že jediný akcionář při výkonu působnosti valné hromady 13. 9. 2001 vzal na vědomí vzdání se funkce ke dni 30. 6. 2001 a schválil je. Za den zániku funkce oba soudy považovaly 30. 6. 2001 s tím, že se žalobcům nepodařilo prokázat, že funkce zanikla dnem konání valné hromady 17. 5. 2001, která měla projednat jejich odstoupení datované 14. 5. 2001. V rozsudku označil za nesprávný a v rozporu s dikcí i smyslem zákona názor odvolacího soudu, že *„valná hromada má povinnost projednat odstoupení z funkce podle ustanovení § 66 odst. 1, věty páté, obch. zák. vždy pouze za splnění předpokladu, že toto odstoupení bylo zařazeno v pořadu jednání této valné hromady, obsaženého v pozvánce na valnou hromadu nebo v oznámení o jejím konání.“* Podle Nejvyššího soudu *„ustanovení § 66 odst. 1, věty páté, obch. zák. stanoví povinnost příslušného orgánu projednat odstoupení z funkce na nejbližším zasedání poté, co se o odstoupení dověděl, aniž by vznik této povinnosti výslovně podmiňoval splněním jakýchkoliv dalších předpokladů.“* Ohledně doručení odkázal na již zmiňovaný rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10. 2. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2863/2008. Podle Nejvyššího soudu oznámení odstoupení a okamžik, ve kterém se orgán příslušný k projednání o odstoupení dovídá, spadají v jedno: *„Doručením odstoupení společnosti*

nastávají účinky oznámení odstoupení příslušnému orgánu společnosti, tedy vzniká povinnost příslušného orgánu společnosti projednat odstoupení na nejbližším zasedání poté, co se o odstoupení dověděl.“ Otázkou je, zda je to správné. J. Dědič¹³ zastával názor, že příslušný orgán se o odstoupení z funkce doví tím, že projednání oznámení o odstoupení z funkce bude uvedeno v pozvánce na jednání příslušného orgánu, nebo v oznámení o konání valné hromady. Též důvodová zpráva k zákonu č. 370/2000 Sb. počítala s uváděním oznámení o odstoupení v pozvánce v případě, že není odstoupení oznámeno přímo na zasedání příslušného orgánu.

Je pravda, že pro povinnost příslušného orgánu projednat odstoupení z funkce zákon výslovně nestanoví jinou podmínku než to, že se orgán o odstoupení doví. Pokud však zákonodárce původně předpokládal, že se orgán příslušný k projednání odstoupení (nejčastěji valná hromada) doví o odstoupení prostřednictvím uvedení v pozvánce, pak předpokládal, že společníci budou o odstoupení fakticky informováni. S ohledem na zájem funkcionáře nebýt nucen setrvávat ve funkci proti své vůli není možné požadovat uvedení v pozvánce jako nutnou podmínku, která by musela být splněna za všech okolností. Zejména odstoupení členů dozorčí rady by mohlo nepřiměřeně zkomplikovat, pokud by trvání jejich funkce mělo záviset na tom, zda představenstvo splní svou povinnost a odstoupení v pozvánce uvede. Pokud ale zvolíme do jisté míry formalistický pohled, totiž že valná hromada či jiný příslušný orgán je informován doručením oznámení o odstoupení společnosti, měli bychom o to více v konkrétní situaci zkoumat, zda byl splněn i druhý cíl úpravy odstoupení, totiž ochrana společnosti před šikanózním výkonem práva ze strany funkcionáře, který by tak měl, pokud bychom vycházeli z tohoto výkladu a doslovného znění zákona, možnost ze dne na den odstoupit. Pokud by totiž doručil společnosti oznámení den před konáním valné hromady a valná hromada se tímto o odstoupení dověděla, valné hromadě by tím při doslovném výkladu vznikla povinnost projednat odstoupení na svém nejbližším zasedání poté, tedy druhý den. Tak by vlastně nastala situace, před kterou má společnost ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ chránit.

Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 9. 12. 2009, sp. zn. 23 Cdo 3867/2007, za svou argumentaci ovšem doplnil ještě druhou část a odkázal na již vícekrát zmiňované

¹³ Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník*, 2002, s. 445.

usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 9. 2003, sp. zn. 29 Odo 181/2003, týkající se účelu ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ. Odkázal také na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 9. 2006, sp. zn. 29 Odo 1549/2005, podle něhož je při posuzování postupu při odstoupení z funkce třeba brát v úvahu konkrétní okolnosti posuzovaného případu a je nutno zvažovat, zda postupem jednatelů nebylo zkráceno právo společnosti, respektive jejích společníků, na poskytnutí dostatečné lhůty k nalezení nových kvalifikovaných jednatelů. K tomu dodal: *„Zcela obecně formulovaný požadavek, na němž spočívá právní závěr odvolacího soudu, nemůže obstát. Bylo by v rozporu s vyloženým smyslem ustanovení § 66 odst. 1 obch. zák. a vedlo by ke zmaření jeho účel, kdyby měl být vznik povinnosti příslušného orgánu obchodní společnosti projednat odstoupení z funkce, a tedy v konečném důsledku též zánik funkce, vázán v každém případě, bez ohledu na jeho konkrétní okolnosti, na to, zda ten, komu přísluší svolat zasedání příslušného orgánu (zpravidla jiný orgán společnosti, výjimečně člen orgánu či společníci), podle své libovůle zařadí či nikoliv projednání této otázky do pořadu jednání uvedeného v pozvánce na zasedání či v oznámení o jeho konání (s výjimkou případu, kdy dojde k oznámení odstoupení přímo na zasedání příslušného orgánu).“*

Nejvyšší soud se tedy pouze postavil proti obecně formulovanému požadavku uvádět projednání na pořad jednání v každém případě, bez ohledu na konkrétní okolnosti. Z toho neplyne, že by funkce zanikla i tam, kde funkcionář takovou možnost má, nicméně ji nevyužije. Obvodní soud pro Prahu 10 následně v rozsudku ze dne 29. 7. 2011, č. j. 9 C 1/2010-50,¹⁴ dle pokynů Nejvyššího soudu posuzoval odstoupení z funkce z pohledu závěrů vyjádřených v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 9. 2003, sp. zn. 29 Odo 181/2003, a zkoumal, zda nebylo zkráceno právo společnosti na poskytnutí dostatečné lhůty k nalezení nových členů dozorčí rady. Soud vyšel ze zjištění, že odstoupení z funkce bylo doručeno 14. 5. 2001 společnosti do rukou členky představenstva, dne 17. 5. 2001 se konala valná hromada, která odstoupení z funkce neprojednala a která dle názoru žalobců byla valnou hromadou, která odstoupení měla projednat. Soud dospěl k závěru, že funkce dnem 17. 5. 2001 nezanikla, neboť k odstoupení došlo těsně před konáním valné hromady a společnosti nebyla dána reálná možnost nalézt a zvolit nové členy orgánu. Přiměřeně aplikoval ustanovení o oznámení

¹⁴ Rozhodnutí nebylo, pokud vím, nikde zveřejněno. Získala jsem je dožádáním u příslušného soudu.

odstoupení na zasedání příslušného orgánu a dovodil, že výkon funkce končí uplynutím dvou měsíců po doručení oznámení společnosti, pokud není na žádost odstupující osoby schválen jiný okamžik zániku funkce. Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 7. 12. 2011, č. j. 19 Co 488/2011-93,¹⁵ rozsudek potvrdil, avšak na rozdíl od soudu prvního stupně dospěl k závěru, že funkce dne 17. 5. 2001 nezanikla, neboť v řízení nebylo prokázáno doručení oznámení společnosti dne 14. 5. 2001. K úvaze, že tři dny nejsou dostatečné k nalezení náhrady za odstupujícího člena orgánu, se odvolací soud nevyjádřil.¹⁶

Ztotožňuji se s názorem Obvodního soudu pro Prahu 10, že doba tří dnů mezi oznámením odstoupení a konáním valné hromady nepředstavuje přiměřený čas k nalezení adekvátní náhrady. Je třeba vzít v úvahu, že pro případ odstoupení na valné hromadě stanoví zákon dvouměsíční lhůtu pro zánik funkce. Domnívám se, že obecně by mohla být za dostatečnou považována právě taková doba, která by postačovala pro to, aby se oznámení mohlo v pozvánce na valnou hromadu objevit. Pokud by se do pozvánky přesto nedostalo nikoli vinou odstupujícího funkcionáře, pak by mohla funkce zaniknout s ohledem na zájem funkcionáře.

V rozsudku ze dne 21. 6. 2010, č. j. 15 Co 656/2006-283, Krajský soud v Ostravě vyslovil závěr, že funkce člena dozorčí rady zanikla, když bylo oznámení o odstoupení doručeno společnosti dne 28. 6. 2000 a valná hromada, která odstoupení neprojednala, se konala 3. 7. 2000. Přitom se vůbec nezabýval zvažováním zájmu společnosti. Osobně bych dobu pěti dnů za dostatečnou, aby společnost mohla najít kvalifikovanou náhradu, nepovažovala.¹⁷

Pokud bude odstupující osoba tím, komu přísluší svolat zasedání příslušného orgánu, a ač to bude v jeho silách, takový bod do programu nezařadí, k zániku funkce zřejmě nedojde. Zde je nutné připomenout rozhodnutí trestního senátu Nejvyššího soudu ze dne 23. 7. 2003, sp. zn. 7 Tdo 107/2003, ve kterém vyslovil názor, že pokud

¹⁵ Rozhodnutí nebylo, pokud vím, nikde zveřejněno. Získala jsem je dožádáním u příslušného soudu.

¹⁶ Ve věci bylo znovu 17. 4. 2012 podáno dovolání. Vzhledem k posunu v judikatuře Nejvyššího soudu k ustanovení § 196a ObchZ není vyloučeno, že by mohlo být úspěšné.

¹⁷ Ve věci je podána ústavní stížnost. Druhé dovolání bylo odmítnuto usnesením ze dne 29. 2. 2012, sp. zn. 29 Cdo 4457/2010. Žádná z dovolacích námitek se netýkala odstoupení z funkce.

členové představenstva akciové společnosti odstoupili z funkce, ale ač to bylo plně v jejich moci, tento bod ani nezařadili na pořad jednání, nedošlo ke skončení výkonu funkce odstoupením, ale až uplynutím funkčního období. Také rozhodnutí sp. zn. 23 Cdo 3867/2008 se postavilo pouze proti obecnému požadavku uvedení projednání odstoupení v pozvánce. Tato dvě rozhodnutí si nijak neodporují, vždy je nutné posoudit konkrétní okolnosti a zvážit, zda odstupující osoba měla možnost takový bod na pořad jednání zařadit či nikoli.

Obdobný závěr by se měl uplatnit i pro situaci, kdy valná hromada není vůbec svolána. Tento případ řešil Vrchní soud v Praze v již zmiňovaném usnesení ze dne 10. 7. 2008, sp. zn. 7 Cmo 56/2008, kde dospěl k závěru, že *„i v případě, že se valná hromada vůbec nekoná proto, že nebyla v zákonném termínu svolána, může funkce odstoupivšího funkcionáře uplynutím tohoto termínu zaniknout.“* V projednávaném případě šlo o jednatele, kterému ve svolání valné hromady nic nebránilo, přesto podle Vrchního soudu funkce zanikla, byť nebyla valná hromada vůbec svolána, a to dnem, kdy se měla podle zákona nejpozději řádná valná hromada konat. Argumentoval mimo jiné tím, že § 66 odst. 1 ObchZ se nevztahuje jenom na osoby, které jsou oprávněny svolat valnou hromadu za účelem projednání odstoupení z funkce, ale i na osoby, které k tomuto oprávněny nejsou. S těmito názory se neztotožňují. Z toho, že odstoupení z funkce člena orgánu společnosti je upraveno obecně pro všechny orgány, nelze vyvozovat stejné konkrétní povinnosti odstupujících funkcionářů. Mělo by se vycházet z úvahy, co lze po tom kterém členu orgánu rozumně požadovat. V tomto konkrétním případě faktickou možnost svolat valnou hromadu jednatel měl.

I. Štenglová zastává názor, že funkce může zaniknout, i když valná hromada nebyla svolána vůbec, ač bylo její svolání podle zákona či stanov povinné, například když se valná hromada nesešla do šesti měsíců od posledního dne účetního období, ale připomíná, že *„v této souvislosti však bude třeba vždy též zvažovat, zda to, že se valná hromada nesešla nezpůsobily právě osoby, které z funkce odstoupily a jejichž povinností bylo valnou hromadu svolat a rovněž to, zda osoby, které odstoupily z funkce, měly možnost případně valnou hromadu samy svolat, neboť i společnost je třeba chránit před*

případnými nekalými praktikami osob, které rezignaci podaly.“¹⁸ Z již citovaného rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2002, sp. zn. 29 Cdo 169/2000, vyplývá, že pokud jednatel oznámí odstoupení společnosti, ale nesvolá valnou hromadu, na níž by mohlo být odstoupení projednáno, funkce dnem, kdy se měla podle zákona nejpozději konat valná hromada, nezanikne.

Bude záležet na tom, jakým směrem se bude rozhodování soudů ubírat. Můžeme doufat, že nižší soudy nebudou následovat rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 10. 7. 2008, sp. zn. 7 Cmo 56/2008, či nevytrhnou z kontextu část rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 9. 12. 2009, sp. zn. 23 Cdo 3867/2007, které říká, že zákon stanoví povinnost příslušného orgánu projednat odstoupení z funkce na nejbližším zasedání poté, co se o odstoupení dověděl, aniž by vznik této povinnosti výslovně podmiňoval splněním jakýchkoli dalších předpokladů. Doufejme, že neopomenou druhou část uvedeného rozhodnutí, která odkázala na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 9. 2003, sp. zn. 29 Odo 181/2003. Pozitivní je, že rozhodování Nejvyššího soudu vyznívá tak, že tam, kde funkcionář možnost svolat valnou hromadu s příslušným pořadem jednání má, bude takové svolání podmínkou zániku jeho funkce. V rozhodnutí ze dne 19. 9. 2010, sp. zn. 29 Cdo 3718/2009, Nejvyšší soud doslova uvádí: „*Ačkoli z výslovného znění § 66 odst. 1 obch. zák. se podává, že funkce odstoupivšího člena představenstva zanikne i v případě, že se tato valná hromada nekoná, resp. odstoupení člena neprojedná – nevysloveným (leč samozřejmým) požadavkem zde je, že odstoupivší člen představenstva učiní vše, čeho je dle zákona zapotřebí k tomu, aby valná hromada společnosti měla vůbec příležitost jeho odstoupení projednat, tj. především valnou hromadu s odpovídajícím pořadem jednání (neučiní-li tak představenstvo), svolá.*“¹⁹ Pokud půjde o člena orgánu, u nějž bude příslušným orgánem k projednání odstoupení valná hromada a zároveň po něm nebude možné její svolání spravedlivě požadovat

¹⁸ Dědič, J. aj. *Akciové společnosti*, s. 392.

¹⁹ V projednávané věci se zabýval Nejvyšší soud zánikem funkce kooptovaného člena představenstva. Podle Nejvyššího soudu nelze ani přiměřeně na zánik funkce kooptovaného člena představenstva vztáhnout úpravu odstoupení z funkce, neboť postavení kooptovaného člena je odlišné nejen svým dočasným charakterem, ale též tím, že kooptovaný člen nemá na rozdíl od odstoupivšího člena zvláštní zájem na zániku funkce. Funkce kooptovaného člena představenstva zaniká ke dni, kdy se konala nebo měla konat nejbližší valná hromada, jež mohla zvolit nové členy představenstva, bez dalšího. Na rozdíl od odstoupivšího člena představenstva se nevyžaduje, aby učinil vše, čeho je zapotřebí k tomu, aby valná hromada společnosti měla vůbec příležitost jeho odstoupení projednat.

a valná hromada svolána nebude, zanikne jeho funkce nejpozději dnem, kdy se řádná valná hromada měla podle stanov, společenské smlouvy nebo zákona konat.²⁰ Spravedlivě nelze požadovat svolání valné hromady též v případě, kdy by svolání bylo právně možné, fakticky ale nepřiměřeně obtížné. Například pokud by funkcionář neměl přístup k seznamu akcionářů nebo pokud by byl nucen vynaložit na svolání větší množství vlastních finančních prostředků.

Co se stane v případě, že valná hromada svolána sice byla, nikoli však řádně? Opět by mělo záležet na tom, zda to byl právě odstupující funkcionář, kdo porušil povinnost svolat valnou hromadu předepsaným způsobem, nebo osoba od něj odlišná. V druhém případě se kloním k závěru, že by funkce měla zaniknout obdobně jako v případě neuvedení bodu na pořad jednání či vůbec nesvolání valné hromady. Pokud by chybu ve svolání valné hromady učinil odstupující funkcionář, mohlo by i v tomto případě jít o valnou hromadu, která odstoupení projednala nebo projednat měla. Na místě by bylo užít analogii s prohlášením neplatnosti usnesení valné hromady. Tam, kdy by usnesení takové valné hromady nemohlo být prohlášeno za neplatné z důvodu, že nebyla řádně svolána, neměla by vada svolání zabránit ani zániku funkce, když valná hromada o zániku nerozhoduje, ale pouze ho projednává.

1.5 Povinnost svolat valnou hromadu k projednání odstoupení

Nedomnívám se, že by společnost měla povinnost svolat k projednání odstoupení z funkce mimořádnou valnou hromadu. Z textu § 66 odst. 1 ObchZ taková povinnost neplyne, ustanovení pouze stanoví povinnost příslušného orgánu projednat odstoupení na nejbližším zasedání poté, co se o odstoupení dověděl, aniž by specifikoval, že je nutné konat toto nejbližší zasedání v určité lhůtě. Nejbližším zasedáním může tedy být až řádná valná hromada, která se má konat u akciové společnosti i společnosti s ručením omezeným nejméně jednou ročně. Pokud by ovšem odstupující člen nevykonával dál řádně svou funkci a chod společnosti by byl ohrožen, jistě by to byl důvod mimořádnou valnou hromadu svolat, a to popřípadě i dozorčí radou nebo dokonce jejím členem, pokud by tak neučinil nikdo jiný. Taková povinnost by ovšem nebyla založena

²⁰ Viz ustanovení § 128 odst. 1, § 184a odst. 1 ObchZ.

odstoupením, ale potřebou reagovat na situaci, která by mohla vzniknout i bez toho, že by člen orgánu oznámil své odstoupení. V akciové společnosti s větším počtem akcionářů, kde konání mimořádné valné hromady bude relativně nákladné, by mohlo být její svolání dokonce v rozporu s požadavkem péče řádného hospodáře.

Názor, že příslušný orgán nemá povinnost konat mimořádné zasedání v důsledku odstoupení člena orgánu, vyslovila v komentáři též I. Štenglová: „*Mezi konáním valných hromad bývá obvykle – nemá-li společnost problémy – pauza jednoho roku, což je z hlediska odstupujícího člena orgánu zpravidla příliš dlouhá lhůta. Není sice vyloučeno, že se k žádosti odstupujícího člena svolává mimořádná valná hromada, takový postup by však nebyl, zejména u společností s velkým počtem akcionářů, praktický a kromě toho nemá odstupující osoba prakticky žádnou možnost si svolání mimořádné valné hromady vynutit, zejména není-li společníkem s potřebnou většinou hlasů (§ 129 odst. 2 a § 181).*“²¹

Na povinnost svolat mimořádnou valnou hromadu však existují i jiné názory. Osobitý pohled na povinnost valné hromady projednat odstoupení v určité lhůtě vyslovil ve svém článku I. Rada.²² Vychází z úvahy, že svolat valnou hromadu k projednání odstoupení je povinnost, která vyplývá přímo ze zákona a je uložena primárně představenstvu a jednatelům. Jedná se o povinnost uloženou nepřímo v třetí větě § 66 odst. 1 ObchZ, která předpokládá, že funkce zanikne projednáním orgánem, který funkcionáře zvolil nebo jmenoval. Tam, kde zánikem funkce člena orgánu bude ohroženo plnění úkolů daného orgánu, by měla být společnosti poskytnuta přiměřená lhůta k zajištění chodu společnosti. V případech, kdy bude třeba poskytnout přiměřenou lhůtu, bude příslušný orgán, popřípadě funkcionář, povinen svolat valnou hromadu tak, aby se konala nejdříve její poslední den. Přitom je ale podle I. Rady limitován dvouměsíční lhůtou, kterou aplikuje analogicky podle poslední věty § 66 odst. 1 ObchZ. Ve svém článku doslova uvádí: „*Považuje-li zákonodárce dva měsíce za přiměřené pro to, aby se společnost připravila na zánik funkce funkcionáře odstoupivšího přímo na valné hromadě, není důvodu domnívat se, že stejná lhůta není dostatečná pro to, aby společnost projednala odstoupení, a přivedila tak zánik funkce i při odstoupení mimo*

²¹ Štenglová, I. aj. *Obchodní zákoník*, s. 262.

²² Rada, I. *Odstoupení z funkce*, s. 867.

valnou hromadu... Nebude-li valná hromada svolána, nebo bude-li svolána tak, aby se konala až po uplynutí dvou měsíců od oznámení odstoupení, zanikne funkce marným uplynutím dvouměsíční lhůty, neboť nejpozději jejím posledním dnem se valná hromada příslušná k projednání odstoupení měla konat.“ Takový závěr nepovažuji za správný, neboť nevychází z textu zákona, jenž nestanoví povinnost, ani nepřímou, svolat k projednání mimořádnou valnou hromadu. Takový výklad podle mne nelze opřít ani o rovnocennost zájmů společnosti a funkcionáře. Automatický zánik funkce při nekonání valné hromady do dvou měsíců by zasahoval do zájmů společnosti a společníků mít skutečnou možnost odstoupení projednat. I. Rada přitom nepovažuje nečinnost člena orgánu za překážku zániku funkce odstoupením, což je též názor, s nímž se neztotožňuji. Takový názor zjevně nesdílí ani senát 29 Nejvyššího soudu. Připomeňme citované usnesení ze dne 19. 9. 2010, sp. zn. 29 Cdo 3718/2009, podle něžž má odstupující člen představenstva povinnost učinit vše pro to, aby měla valná hromada možnost jeho odstoupení projednat.

Svolání mimořádné valné hromady by nemuselo být z hlediska společnosti vždy hospodárné. Funkcionář také nebude nucen setrvat ve funkci déle než rok, byť se rozhodne odstoupit ihned po konání valné hromady. Společnost tedy nemůže neomezeně zneužívat své postavení, když je zde zákonem stanovená povinnost valnou hromadu konat nejméně jednou ročně, o jejíž dodržení by se měl starat též odstupující funkcionář.

1.6 Odstoupení z funkce při oznámení na zasedání příslušného orgánu

Nejednotný je i výklad věty šesté § 66 odst. 1 ObchZ. Problém spočívá v tom, co je třeba rozumět pod pojmem příslušný orgán, který může na žádost funkcionáře schválit jiný okamžik zániku funkce. Domnívám se, že by mělo jít o orgán příslušný k projednání odstoupení. Tím je většinou valná hromada. U jednatelů společnosti s ručením omezeným to bude valná hromada vždy, neboť jednatel není členem orgánu,

ale orgánem společnosti.²³ Vzniká otázka, zda může funkcionář své odstoupení oznámit, aniž by bylo uvedeno na pořadu jednání valné hromady.

J. Pokorná v komentáři k šesté větě § 66 odst. 1 ObchZ uvádí: „*Příslušným orgánem rozumíme v této souvislosti především orgán, jehož je odstupující osoba členem (představenstvo, dozorčí rada), nikoli valnou hromadu jako orgán jmenovací. U valné hromady by byl tento postup jen těžko realizovatelný, protože pravidla pro jejich jednání v zásadě nedovolují projednat záležitosti, které nebyly uvedeny předem v pozvánce (výjimku z tohoto pravidla tvoří jen situace, kdy jsou přítomni všichni společníci, což zejména u akciových společností neodpovídá realitě).*“²⁴

Jsem přesvědčena, že možnost odstoupit na zasedání je tu založená přímo zákonem. Proto společníci nebo akcionáři mohou na každé valné hromadě očekávat, že k takovému odstoupení může dojít, aniž by muselo být v pozvánce nebo oznámení o svolání valné hromady. Pokud bychom vyžadovali zařadit oznámení odstoupení na pořad valné hromady, pozbyla by zvláštní úprava prakticky smysl, protože pak by tato valná hromada mohla být tou, která má odstoupení projednat. Člen orgánu by měl mít možnost reagovat na aktuální dění na valné hromadě. Pokud by ji neměl, mohl by oznámit své odstoupení až doručením společnosti a čekat na zánik funkce rok až do konání následující valné hromady. V důvodové zprávě k zákonu č. 370/2000 Sb., který vložil poslední větu do § 66 odst. 1 ObchZ, se píše: „*Navrhovaná právní úprava také umožňuje, aby odstoupení z funkce bylo oznámeno přímo orgánu společnosti, který danou osobu zvolil nebo jmenoval, aniž by před tím musela být tato skutečnost uvedena v pozvánce nebo v oznámení o jednání orgánu s tím, že funkce končí uplynutím lhůty dvou měsíců po tomto oznámení, pokud nebude dohodnut jiný okamžik zániku výkonu funkce.*“ Proto výklad, že v případě, že příslušným orgánem je valná hromada, je nutné uvedení v pozvánce, neobstojí ani z hlediska historického výkladu.

Naopak schválit na žádost funkcionáře jiný okamžik zániku funkce bude valná hromada moci pouze za předpokladu, že bude uvedeno na pořadu jednání nebo za

²³ Tento názor zastává I. Štenglová (Štenglová, I. aj. *Obchodní zákoník*, s. 262). Lze se setkat i s názory odlišnými. Například I. Pelikánová se spíše kloní k tomu, že je-li jednatelů několik, tvoří kolektivní orgán (Pelikánová, I. aj. *Obchodní právo* 2, s. 422).

²⁴ Pokorná, J. aj. *Obchodní zákoník*, s. 333.

přítomnosti všech společníků či akcionářů, kteří s rozhodováním o schválení vysloví souhlas. Zatímco oznámení odstoupení na zasedání orgánu je jednostranným úkonem funkcionáře a valná hromada jej ani neprojednává, v případě schvalování půjčky o rozhodování valné hromady, které navíc může ovlivnit další chod společnosti.

Další otázkou, která v souvislosti s výkladem šesté věty § 66 odst. 1 ObchZ vyvstává, je, zda může příslušný orgán schválit na žádost funkcionáře jiný okamžik zániku funkce zpětně před toto schválení. Domnívám se, že by takový postup být možný neměl, nicméně Obvodní soud pro Prahu 10 ani Městský soud v Praze proti takovému postupu nic nenamítaly. V rozsudku Obvodního soudu pro Prahu 10 ze dne 29. 7. 2011, č. j. 9 C 1/2010 – 50, se dočteme: „*Protože společnost řádně schválila na žádost žalobců dne 13. 9. 2001 jako den zániku funkce den 30. 6. 2001, funkce žalobců, členů dozorčí rady, skončila dne 30. 6. 2001.*“ Souhlas se závěrem soudu I. stupně, že žalobci byli členy dozorčí rady až do 30. 6. 2001, vyslovil Městský soud v Praze jako soud odvolací v rozsudku ze dne 7. 12. 2011, č. j. 19 Co 488/2011 – 93.

K takovému závěru došly oba soudy již ve svých předchozích rozhodnutích,²⁵ jak můžeme vyčíst z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 9. 12. 2009, sp. zn. 23 Cdo 3867/2007, v němž se uvádí, že odvolací soud z rejstříkového spisu zjistil, že „*jediný akcionář společnosti vzal při výkonu funkce valné hromady dne 13. 9. 2001 na vědomí vzdání se funkce členů dozorčí rady ze strany žalobců ke dni 30. 6. 2001 a schválil je. Ztotožnil se se závěrem soudu prvního stupně, že žalobci byli členy dozorčí rady až do 30. 6. 2001.*“ Nejvyšší soud se touto otázkou v dovolání nezabýval. Pokud bychom připustili možnost zániku funkce zpětně, mohlo by to mít negativní dopad do práv společnosti i třetích osob, např. při odpovědnosti za škodu či ručení členů orgánů společnosti.

1.7 Odstoupení z funkce ve společnosti s jediným společníkem

Výslovně je s účinností od 1. 1. 2012 v zákoně zakotveno, že pokud působnost valné hromady vykonává jediný společník a ten neschválí na žádost odstupující osoby jiný

²⁵Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 10 ze dne 27. 3. 2006, č. j. 9 C 85/99-371 a rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 28. února 2007, č. j. 19 Co 517/2006-472.

okamžik zániku funkce, končí výkon funkce uplynutím dvou měsíců ode dne doručení odstoupení jedinému společníkovi. Text zákona v zásadě zapracoval závěry Nejvyššího soudu vyslovené v rozhodnutí ze dne 13. 9. 2006, sp. zn. 29 Odo 1549/2005, na něž odkazuje i důvodová zpráva.²⁶

Je otázka, zda člen orgánu ve společnosti s jediným společníkem může využít možnost skončení funkce dnem, kdy odstoupení projednal nebo měl projednat orgán, jehož je osoba členem, pokud to umožňují stanovy nebo společenská smlouva. Domnívám se, že poslední větu § 66 odst. 1 ObchZ je nutné vykládat právě tak, že se užije tehdy, má-li odstoupení projednat valná hromada a její působnost vykonává jediný společník. Není totiž důvod činit v takovém případě rozdíl mezi společnostmi s jedním a více společníky. Cílem novely bylo, jak se uvádí v důvodové zprávě, vyřešit spornou otázku, jakým okamžikem končí funkce člena statutárního či jiného orgánu, pokud působnost valné hromady vykonává jediný společník. Možnost projednání odstoupení orgánem, jehož je osoba členem, umožňuje-li to společenská smlouva nebo stanovy, se za spornou ve společnosti s jediným společníkem nepovažovala. Takovým postupem jistě mohl před novelou člen představenstva či dozorčí rady odstoupit na základě přímého a nikoli analogického použití ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ a domnívám se, že tak bude moci učinit i po novele. Stejně tak v případě členů představenstva volených dozorčí radou a členů dozorčí rady volených zaměstnanci bude postup při odstoupení stejný jako ve společnosti s více společníky.

Jedinému společníkovi je možné, na rozdíl od valné hromady, doručit kdykoli. Není tedy důvod interpretovat poslední větu ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ tak, že doručením společnosti je oznámení o odstoupení z funkce doručeno i jedinému společníkovi. Bude-li odstupující osoba členem orgánu, může doručit oznámení také orgánu, jehož je členem. Nicméně zřejmě i v takovém případě by funkce zanikla právě až uplynutím dvou měsíců ode dne doručení oznámení jedinému společníku, bude-li k projednání odstoupení příslušný pouze on v působnosti valné hromady. Takový výklad se mi zdá v souladu nejen s textem zákona, ale také dřívějším rozhodnutím

²⁶ Důvodová zpráva k zákonu č. 351/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony. K bodu 26 (§ 66 odst. 1).

Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2002, sp. zn. 19 Cdo 169/2000, v němž připustil, že určitá listina může být považována za oznámení odstoupení z funkce jednatele, zároveň však nemůže dojít k zániku funkce, pokud nepředložil jednatel své odstoupení dědici jediného společníka k projednání v působnosti valné hromady.

V této souvislosti je třeba upozornit, že členu orgánu nemusí být nutně známo, že společnost má jediného společníka, popřípadě mu nemusí být známa jeho totožnost. Ke změně jediného akcionáře v případě listinných akcií na majitele může dojít bez vědomí nejen odstupujícího člena orgánu, ale i samotné společnosti. Člen orgánu, který chce ze své funkce odstoupit, by měl být v tomto případě chráněn důvěrou v zápis v obchodním rejstříku. Účinky převodu obchodního podílu u společnosti s ručením omezeným nastávají vůči společnosti dnem doručení účinné smlouvy o převodu, podobně k účinnosti převodu akcie na jméno vůči společnosti se vyžaduje zápis o změně v osobě akcionáře v seznamu akcionářů. Zákon odkládá účinnost převodu jen ve vztahu ke společnosti a nikoli třetím osobám,²⁷ ovšem odložení účinnosti by se mělo užít i ve vztahu k členům orgánů společnosti. Práva spojená se zaknihovanou akcií na majitele vykonává osoba vedená v evidenci zaknihovaných cenných papírů. Podle ustanovení § 99 odst. 1 ZPKT osoba, která vede evidenci investičních nástrojů, vydá výpis z evidence majiteli účtu nebo emitentovi investičního nástroje. Člen orgánu emitenta není osobou, která by měla právo na vydání výpisu. Bude-li jediný akcionář zapsán v obchodním rejstříku, může člen orgánu jednaje v důvěře v tento zápis doručit oznámení této osobě. Pokud nebude jediný akcionář zapsán v obchodním rejstříku a odstupující člen orgánu neví, že společnost má jediného akcionáře a kdo jím je, pak by měl mít možnost postupovat jako ve společnosti s více akcionáři.

Další problém může přinést smrt jediného společníka. Člen orgánu nemusí vědět, že společník zemřel. Doručeno je okamžikem, kdy se oznámení dostane do dispozice jediného společníka. Člen orgánu tak může mít za to, že funkce uplynutím dvou měsíců zanikla. Domnívám se, že stejně jako v případě převodu obchodního podílu by i zde měl mít člen orgánu možnost vycházet ze seznamu společníků, seznamu akcionářů, případně zápisu v obchodním rejstříku. Podle usnesení Vrchního soudu

²⁷ Štenglová, I. aj. *Obchodní zákoník*, s. 390 až 394.

v Praze ze dne 23. 12. 2003, sp. zn. 7 Cmo 134/2003²⁸ „ze zákona neplyne povinnost akciové společnosti v případě, že se dozví o smrti akcionáře držícího akcie na jméno, nicméně jí není oznámen přechod akcií na dědice, popřípadě není doložen přechod akcií, resp. ani úmrtí akcionáře, zjišťovat, na koho akcie zemřelého akcionáře přešly.“ Domnívám se, že nelze na člena orgánu, který chce ze své funkce odstoupit, klást větší požadavky, než na společnost při svolávání valné hromady. Podle ustanovení § 156 odst. 10 ObchZ zemře-li akcionář, je oprávněn vykonávat práva s akcií spojená dědic. Je-li více dědiců, mohou se dohodnout, kdo z nich bude vykonávat práva spojená s akcií nebo určit společného zmocněnce. Pokud se dědicové nedohodnou, určí na návrh společnosti osobu oprávněnou vykonávat práva spojená s akcií do doby skončení řízení o dědictví soud. Toto ustanovení se užije obdobně na obchodní podíl, dědí-li se. Za této situace by tak člen orgánu doručoval oznámení odstoupení dědici, zmocněnci, či osobě určené soudem.

Nepřechází-li obchodní podíl na dědice, přejde na společnost. Je otázka, zda by mohl například jediný jednatel společnosti oznámit své odstoupení, aniž by se postaral o to, aby společnost jako jediný společník v působnosti valné hromady rozhodla o převodu obchodního podílu. Takový postup by jistě nebyl v zájmu společnosti, protože společnost podle § 120 odst. 2 ObchZ není oprávněna vykonávat práva společníka a tedy ani zvolit nového jednatele.²⁹ Otázkou je, jak by měl postupovat člen orgánu společnosti, který hodlá z funkce odstoupit, pokud bude dědické řízení zastaveno s tím, že zůstavitel nezanechal majetek. V takovém případě by se nabízelo použít ustanovení § 116 odst. 3 a § 113 odst. 5 ObchZ a obchodní podíl by tak přešel na společnost.³⁰

Dále je třeba mít na paměti, že poslední věta ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ se neužije pouze tam, kde má společnost jediného společníka, ale také tehdy, když přejde obchodní podíl na společnost a společnost má jediného dalšího společníka. Názor, že „*jestliže se společnost s ručením omezeným stane majitelkou vlastního obchodního*

²⁸ Rozhodnutí bylo zveřejněno v časopise Soudní rozhledy, roč. 2004, č. 5, s. 185.

²⁹ S výjimkou rozhodnutí o převodu obchodního podílu. Viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2006, sp. zn. 29 Odo 850/2006.

³⁰ Takový názor se objevuje v Zapletal, M. Několik poznámek k dědění obchodního podílu společnosti s ručením omezeným s nulovou nebo nepatrnou hodnotou.

podílu a má současně jediného dalšího společníka, na tohoto společníka je nutno pohlížet jako na jediného společníka“ vyslovil Nejvyšší soud v usnesení ze dne 29. 3. 2011, sp. zn. 29 Cdo 282/2010.

2 Odstoupení z funkce po rekodifikaci

Od 1. 1. 2014 má vstoupit v účinnost zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)³¹ a zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.³² Nová právní úprava přináší výslovný zákaz odstoupit z funkce člena orgánu v době pro společnost nevhodné. Úprava odstoupení z funkce v zákoně o obchodních korporacích je zásadně dispozitivní a bude záležet na společnostech, zda ji využijí, nebo zakotví ve společenské smlouvě či smlouvě o výkonu funkce vlastní úpravu. Dispozitivně je v ustanovení § 59 odst. 5 ZOK stanoveno, že funkce skončí uplynutím jednoho měsíce od doručení oznámení odstoupení orgánu, který odstupujícího člena zvolil, neschválí-li tento orgán na žádost odstupujícího jiný okamžik zániku funkce. Je-li volba v působnosti jediného společníka, skončí funkce uplynutím jednoho měsíce od doručení jedinému společníkovi, pokud si neujedná s odstupujícím členem jiný okamžik.

Obchodní zákoník před novelou č. 370/2000 Sb. umožňoval, aby společenská smlouva stanovila v případě odstoupení okamžik skončení funkce jinak. Podle I. Štenglové *„vedené zmocnění pro stanovy bylo prakticky bezbřehé, což v praxi někdy vedlo ke zneužívání ustanovení ke ztížení možnosti orgánů či členů orgánů ukončit výkon funkce.“*³³ Přesto považuji dispozitivnost úpravy odstoupení z funkce za vhodnou, neboť společnost bude moci přizpůsobit úpravu své vnitřní struktury a velikosti tak, aby poskytovala dostatečnou ochranu jejím zájmům. Tato úprava by měla být zároveň přijatelná pro členy orgánu, neboť ti musí se svým ustavením do funkce souhlasit.³⁴ Domnívám se, že zde postačuje obecný korektiv dobrých mravů a není nutné chránit zájem členů orgánů nebo společnosti kogentní úpravou odstoupení.

³¹ Dále jen „zákon o obchodních korporacích“ nebo „ZOK“.

³² Dále jen „nový občanský zákoník“ nebo „NOZ“.

³³ Dědič, J. aj. *Akciové společnosti*, s. 434.

³⁴ Bez souhlasu bude moci pouze soud jmenovat likvidátorem člena statutárního orgánu podle ustanovení § 191 odst. 3 NOZ. Takto jmenovaný likvidátor nebude moci z funkce odstoupit, může pouze požádat soud, aby ho funkce zprostil. Na rozdíl od obchodního zákoníku není na toto ustanovení odkaz u jmenování jednatelů a členů představenstva soudem. Domnívám se, že je tak soud nebude moci jmenovat bez jejich souhlasu a budou moci poté z funkce odstoupit.

2.1 Odstoupení z funkce v návrhu zákona o obchodních korporacích

Zákon o obchodních korporacích upravuje odstoupení z funkce člena orgánu obchodní společnosti v ustanovení § 59 odst. 5. Tento odstavec byl vložen do ustanovení § 59 (ve vládním návrhu zákona § 63) o smlouvě o výkonu funkce až po předložení Poslanecké sněmovně.

Vládní návrh zákona o obchodních korporacích neobsahoval zvláštní úpravu odstoupení člena orgánu obchodní korporace. Odstoupení člena orgánu bylo upraveno pouze v rámci úpravy právnických osob v návrhu nového občanského zákoníku. Ustanovení § 160 (ve vládním návrhu § 162) NOZ stanoví, že odstoupí-li člen voleného orgánu ze své funkce prohlášením došlým právnické osobě, zaniká funkce uplynutím dvou měsíců od dojití prohlášení. Vládní návrh zákona o obchodních korporacích v rámci úpravy smlouvy o výkonu funkce v ustanovení § 63 odst. 1 (dnes § 59 odst. 1) pouze obecně stanovil, že *„práva a povinnosti mezi obchodní korporací a členem jejího orgánu se řídí přiměřeně ustanoveními občanského zákoníku o příkazu, ledaže ze smlouvy o výkonu funkce, byla-li uzavřena, nebo z tohoto zákona plyne něco jiného.“*

Otázkou je, zda se tedy na odstoupení člena orgánu obchodní korporace měla užít obecná úprava právnických osob v novém občanském zákoníku, nebo zda se měla na zánik vzájemného vztahu přiměřeně použít ustanovení o příkazu. Zatímco ustanovení o spolcích se použijí na obchodní korporace, pouze stanoví-li tak výslovně zákon o obchodních korporacích,³⁵ obecná úprava právnických osob obsažená v hlavě II oddílu 1 nového občanského zákoníku a obecná úprava korporací obsažená v hlavě II dílu 3 oddílu 2 pododdílu 1 nového občanského zákoníku se subsidiárně aplikují na obchodní korporace bez nutnosti výslovného odkazu.

Příkaz upravuje nový občanský zákoník v ustanoveních § 2430 a násl. (ve vládním návrhu § 2402 a násl.). Pro odstoupení z funkce tak při absenci výslovné úpravy odstoupení z funkce člena orgánu v zákoně o obchodních korporacích připadalo v úvahu přiměřené použití ustanovení § 2440 (ve vládním návrhu § 2412) NOZ, podle něhož *„příkazník může příkaz vypovědět nejdříve ke konci měsíce následujícího po měsíci, v němž byla výpověď doručena.“*

³⁵ Viz ustanovení § 3 odst. 1 ZOK.

Domnívám se, že ve vládní verzi návrhů obou zákonů by se na odstoupení z funkce člena orgánu obchodní korporace použilo ustanovení § 160 NOZ obsažené v obecné úpravě právnických osob, kterou bych v daném případě považovala za speciální k úpravě obsažené v příkazní smlouvě a to z toho důvodu, že ačkoli je obsaženo v obecné části úpravy, řeší danou situaci výslovně.³⁶

2.2 Doba, jejímž uplynutím funkce zanikne

Oproti úpravě odstoupení z funkce člena orgánu právnické osoby obsažené v novém občanském zákoníku zkracuje zákon o obchodních korporacích v platné podobě dobu, jejímž uplynutím dojde k zániku funkce. Zatímco u právnických osob v novém občanském zákoníku je tato doba dvouměsíční, zde je omezena pouze na jeden měsíc. Účinná úprava přitom také vychází v zásadě z doby dvou měsíců, kterou stanoví pro případ, že člen orgánu oznámí své odstoupení na zasedání příslušného orgánu nebo jedinému společníku, který vykonává působnost valné hromady. Toto zkrácení nepovažuji za šťastné. Jeden měsíc se jeví jako doba velmi krátká pro možnost zajistit náhradu za odstupujícího člena, zejména vezmeme-li v úvahu požadavky, které je třeba dodržet při svolání valné hromady akciové společnosti. Podle ustanovení § 406 odst. 1 ZOK má svolavatel povinnost uveřejnit pozvánku na valnou hromadu na internetových stránkách společnosti nejméně třicet dnů před jejím konáním.³⁷ Vzhledem k tomu, že k pozměňovacímu návrhu není důvodová zpráva, nelze říci, jaký cíl byl zkrácením doby sledován. Oproti dnešní úpravě je ovšem délka doby dispozitivní. Bude tedy na společnosti, aby případně sama předem hájila svůj zájem a stanovila tuto dobu tak, aby měla dostatek času pro nalezení kvalifikované náhrady za odstupujícího člena.

³⁶ Důvodová zpráva nám zde nepomůže, ohledně ustanovení § 160 NOZ (původně § 162) zcela mlčí a ke všem ustanovením o příkazu se uvádí pouze krátká poznámka, totiž že osnova *odstraňuje dosavadní neúčelnou duplicitu občanskoprávní příkazní smlouvy a obchodní smlouvy mandátní a zavádí jediný smluvní typ odpovídající standardnímu pojetí příkazní smlouvy*. Důvodová zpráva k ustanovení § 59 ZOK se otázkou zániku funkce člena orgánu z vůle tohoto člena vůbec nezabývá.

³⁷ Zákon výslovně nezakazuje odchýlnou úpravu svolání valné hromady, zároveň se však v ustanovení § 406 odst. 1 ZOK uvádí, že „stanovy mohou určit i další požadavky“ a „stanovy mohou také určit, jakým způsobem bude nahrazeno zasílání na adresu akcionáře.“ Z toho, že zákonodárce výslovně neumožnil nahradit způsob doručování uveřejněním na internetových stránkách, však podle mého názoru kogentnost ustanovení dovodit nelze. Avšak i když je budeme považovat za dispozitivní, je zde určitý nesoulad mezi jednotlivými dispozitivními ustanoveními, což, domnívám se, by být neměl.

Je to jeden z případů, kdy budou muset osoby po rekonstrukci více dbát o svá práva v souladu se zásadou *vigilantibus iura scripta sunt*, k níž se hlásí důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích.³⁸

Z hlediska právní jistoty lze asi považovat za přínos, že k zániku funkce dojde uplynutím pevně stanovené doby, namísto poněkud problematického znění obchodního zákoníku, že výkon funkce končí dnem, kdy odstoupení projednal nebo měl projednat příslušný orgán. Zákon o obchodních korporacích stejně jako obchodní zákoník počítá, byť dispozitivně, s tím, že odstupující člen oznámí své odstoupení orgánu, který jej zvolil. Nabízí se využít stávající judikaturu, podle níž je možné oznámení učinit na zasedání orgánu nebo doručením společnosti.³⁹ Zároveň je však třeba se vypořádat s ustanovením § 54 a § 55 ZOK, kde se v souvislosti s úpravou střetu zájmů hovoří o „informování“ orgánu. Pokud bychom zde vyložili pojem „informovat“ v souladu s touto judikaturou, pravidla o střetu zájmů by prakticky pozbyla smysl. Minimálně tedy bude nutné sloveso „informovat“ v ustanovení § 54 a § 55 ZOK vyložit tak, že příslušnému orgánu musí být dána skutečná příležitost pozastavit výkon funkce nebo určité jednání zakázat. Mělo by se tedy vyžadovat například uvedení v pozvánce na valnou hromadu nebo informování předsedy dozorčí rady, který následně může dozorčí radu svolat. Samozřejmě vzniká otázka, nakolik je vhodné vykládat odlišně slova „oznámit“ a „informovat“, a zda by nebylo vhodnější klást i na oznámení orgánu v případě odstoupení přísnější požadavky, než činí dnešní judikatura. Myslím si však, že judikatura půjde spíše cestou odlišného výkladu obou pojmů a ve vztahu k oznámení odstoupení se nezmění. Člen orgánu tak bude moci oznámit své odstoupení na zasedání orgánu nebo doručením společnosti. Může se tudíž stát, zejména v případě jednatelů a členů představenstva, že orgán, který by měl zvolit nového člena orgánu, nebude fakticky o odstoupení informován. Nová právní úprava, domnívám se, nedává prostor pro zvažování, zda společnost měla v konkrétním případě reálnou možnost zvolit nového člena orgánu a případně dojít k závěru, že funkce nezanikla, pokud odstupující člen orgánu neučinil vše, co po něm lze rozumně požadovat. Pokud ovšem nechá člen orgánu zaniknout svou funkci, aniž by učinil kroky, které jsou v jeho působnosti,

³⁸ Havel, B. *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*, s. 19.

³⁹ Viz např. zmiňovaná rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 2863/2008 a 23 Cdo 3867/2007.

a neumožní společnosti zvolit za něj náhradu a znemožní tak řádné fungování společnosti, bude odpovídat za újmu společnosti způsobenou, neboť takové jednání by dle mého názoru odporovalo povinnosti péče řádného hospodáře. Společnost může také sama svůj zájem hájit tím, že včlení vlastní úpravu do společenské smlouvy či smlouvy o výkonu funkce. Například by bylo možné stanovit požadavek doručit oznámení o odstoupení z funkce též společníkům nebo zveřejnit oznámení na internetových stránkách společnosti apod. Vzhledem k obecně dispozitivní povaze nového občanského zákoníku by si účastníci závazku měli mít možnost sjednat vlastní způsob provedení jednostranného adresného právního jednání a odchýlit se tak od úpravy v ustanovení § 570 odst. 2 NOZ. Na rozdíl od účinné úpravy⁴⁰ by jediným korektivem měl být soulad s dobrými mravy a veřejným pořádkem. Myslím si, že stejně tak by si strany mohly ujednat mezi sebou způsob doručování s tím, že by měly mít možnost odchýlit se i od ustanovení § 573 NOZ, které zakotvuje domněnku doby dojití. Přesto bude třeba dbát při formulaci určité opatrnosti, neboť dle stávající judikatury není možné smlouvou založit právní domněnku, neboť právní domněnka může být založena pouze zákonem, nikoli dohodou stran.⁴¹

Podobně jako v obchodním zákoníku je formulován zánik funkce odstoupením u společnosti s jediným společníkem. Stejně jako dnes se požaduje doručení oznámení jedinému společníku. I zde je zkrácena délka doby, jejímž uplynutím funkce zanikne, na jeden měsíc, oproti stávajícím dvěma měsícům.

V britském právu může ředitel (*director*) z funkce kdykoli odstoupit,⁴² pokud společenská smlouva nestanoví jinak.⁴³ Britský Companies Act 2006 odstoupení

⁴⁰ Například v rozsudku ze dne 17. 2. 2000, sp. zn. 22 Cdo 1374/98 se uvádí, že odstoupení od smlouvy je adresovaným jednostranným právním úkonem, k jehož účinnosti je třeba, aby došel druhému účastníkovi smlouvy.

⁴¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 3. 12. 2008, sp. zn. 32 Cdo 2536/2007.

⁴² French, D. aj. *Mayson, French & Ryan on Company Law*, s. 427. Companies (Model Articles) Regulations 2008/3329, Schedule 1 Model Articles for Private Companies by Shares, s. 18, Schedule 2 Model Articles for Private Companies by Guarantee, s. 18, Schedule 3 Model Articles for Public Companies, s. 22. Table A, art. 81, Regulations for management of a (public) company limited by shares, Regulations for management of a (private) company limited by shares.

⁴³ Viz *OBC Caspian Ltd v Thorp* [1997] 1998 S.L.T. 653, dostupné na internetovém portálu www.westlawinternational.com. Dále viz *Glossop v Glossop* [1907] 2 Ch. 370, dostupné na internetovém portálu www.westlawinternational.com.

z funkce ředitele neupravuje. Vzorové stanovy vydané na jeho základě zakotvují, že „funkce ředitele končí, když je společnosti doručeno oznámení o odstoupení z funkce a odstoupení je účinné podle podmínek v oznámení.“⁴⁴ Vzorové stanovy sice nepožadují dodržení určité výpovědní doby, nicméně ta bude v případě výkonných ředitelů (*executive, managing directors*) vyplývat ze smlouvy. Je běžné požadovat dostatečně dlouhou výpovědní dobu u výkonných ředitelů.⁴⁵ Při absenci výslovného ujednání ve smlouvě se užije požadavek na přiměřenou výpovědní dobu, který je v pracovní smlouvě implicitně obsažen.⁴⁶ Co je přiměřené, závisí na okolnostech.⁴⁷ Dále je třeba mít na paměti zásadní rozdíl mezi českou a britskou úpravou. Podle britských vzorových stanov může být ředitel jmenován i rozhodnutím ředitelů.⁴⁸ To, že může rada ředitelů jmenovat ředitele, považují P. L. Davies a S. Worthington za užitečné právě pro případ, že je potřeba zaplnit nečekaně uvolněný post mezi konáním ročních valných hromad.⁴⁹ Naproti tomu český zákon o obchodních korporacích stanoví jmenování jednatelů ve výčtu působnosti valné hromady společnosti s ručením omezeným.⁵⁰ Aby

⁴⁴ *A person ceases to be a director as soon as (f) notification is received by the company from the director that the director is resigning from office, and such resignation has taken effect in accordance with its terms.* Companies (Model Articles) Regulations 2008/3329, Schedule 1 Model Articles for Private Companies by Shares, s. 18, Schedule 2 Model Articles for Private Companies by Guarantee, s. 18, Schedule 3 Model Articles for Public Companies, s. 22. Od 1. 11. 1929 všechny verze Table A obsahují ustanovení, které umožňuje řediteli odstoupit na základě oznámení a požadavek výpovědní doby nestanoví.

⁴⁵ French, D. aj. *Mayson, French & Ryan on Company Law*, s. 427.

⁴⁶ French, D. aj. *Mayson, French & Ryan on Company Law*, s. 427. Zde se jako příklad uvádí rozhodnutí CMS Dolphin Ltd v Simonet, kde soud shledal přiměřenou lhůtu tří měsíců v případě výkonného ředitele reklamní společnosti. Nicméně bude třeba zkoumat, zda skutečně existuje smlouva mezi výkonným ředitelem a společností. V rozhodnutí Read v Astoria Garage (Streatham) Ltd [1952] Ch. 637 dospěl soud k závěru, že byl výkonný ředitel jmenován pouze na základě stanov a usnesení zasedání ředitelů a existenci smlouvy nedovodil. Proto mohla společnost odvolat ředitele, aniž by musela dodržet přiměřenou výpovědní lhůtu. Rozhodnutí je dostupné na internetovém portálu www.westlawinternational.com.

⁴⁷ CMS Dolphin Ltd v Simonet [2001], rozhodnutí je dostupné na internetové adrese <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2001/415.html>.

⁴⁸ Companies (Model Articles) Regulations 2008/3329. Schedule 1 Model Articles for Private Companies Limited by Shares, art. 17.(1), Schedule 2 Model Articles for Private Companies Limited by Guarantee, art. 17.(1), Schedule 3 Model Articles for Public Companies, art. 20.

⁴⁹ Davies, P. L. aj. *Gower & Davies' Principles of Modern Company Law*, s. 398.

⁵⁰ Přestože autoři zákona o obchodních korporacích v důvodové zprávě uvádějí, že „na rozdíl od výkladově obtížné stávající úpravy obchodního práva zákon striktně dodržuje zásadu *co není zakázáno, je dovoleno*“ a zákon výslovně nezakazuje zúžit pravomoc valné hromady, mám za to, že působnost valné hromady nebude možné zúžit. Výklad kogentnosti či dispozitivnosti obchodního zákoníku podal jasně

mohli jednatele jmenovat jednatele, musela by společenská smlouva určit, že jednatele tvoří kolektivní orgán. Pak by se mohl užít § 444 ZOK, který připouští kooptaci, pokud tak určí společenská smlouva a počet členů neklesl pod polovinu. I v akciové společnosti jmenuje členy představenstva valná hromada, pokud stanovy neurčují, že tato působnost náleží dozorčí radě. Pouze pokud tak určí stanovy a počet členů neklesl pod polovinu, budou moci členové představenstva jmenovat náhradní členy do příštího zasedání orgánu, který je oprávněn je jmenovat.

2.3 Odstoupení v době pro společnost nevhodné

Zákon o obchodních korporacích zakotvuje v ustanovení § 59 odst. 5 výslovný zákaz pro člena orgánu obchodní korporace odstoupit v době, která je pro obchodní korporaci nevhodná. Domnívám se, že takovýto zákaz by bylo možné dovodit i za nyní účinné právní úpravy na základě povinnosti loajality člena orgánu k obchodní společnosti, za předpokladu, že k odstoupení nebude mít člen orgánu závažné důvody. P. Čech uvádí mezi dílčí projevy povinnosti loajality dle německé právní vědy mimo jiné zákaz, aby člen orgánu složil funkci v nejméně vhodný okamžik, kdy společnosti hrozí vážné škody, nenutí-li jej k tomu závažné důvody zdravotního či osobního rázu.⁵¹ Ke stejnému názoru dojdeme podle mého názoru i v tuzemské účinné právní úpravě, neboť takové jednání by odporovalo zájmům společnosti, s nimiž musí být činnost člena orgánu v souladu, což vyplývá z přiměřené aplikace ustanovení § 567 odst. 2 ObchZ na vztah

Nejvyšší soud v rozhodnutí ze dne 27. 5. 2009, 32 Cdo 1604/2008: „Zásada smluvní volnosti platí pro soukromoprávní úpravu obecně. V úpravě obchodního zákoníku se z tohoto hlediska liší charakter jeho částí. Podle své povahy jsou ustanovení částí první, druhé a čtvrté zásadně kogentní, přičemž ve druhé části je v řadě ustanovení možnost odchylné dohody výslovně připuštěna. Třetí část obchodního zákoníku, upravující závazkové vztahy, má jiný charakter a v § 263 je pro ni dáno speciální pravidlo vyslovující její zásadně dispozitivní charakter.“ Autoři Zákona o obchodních korporacích zdaleka tak jasné rozlišení neposkytují. Domnívám se, že základní struktura orgánů společnosti, včetně jejich základní působnosti, je otázkou statusovou. Pokud zákonodárci přiznává právní osobnost právnickým osobám, musí mít také pravomoc určit podstatné znaky, které mají takové právnické osoby splňovat. Ujednání, které by omezovalo zákonem danou působnost valné hromady v případě, kdy to zákon výslovně neumožňuje, bychom tak mohli kvalifikovat jako ujednání, které porušuje právo týkající se postavení osob a tedy zakázané podle ustanovení § 1 odst. 2 NOZ. K otázce kogentních ustanovení v zákoně o obchodních korporacích viz Pelikán, R. Kogentní a dispozitivní ustanovení v novém zákonu o obchodních korporacích, s. 246.

⁵¹ Čech, P. Péče řádného hospodáře a povinnost loajality, s. 4.

mezi společností a členem orgánu.⁵² Považovala bych za vhodnější zákaz neformulovat takto kategoricky a umožnit odstoupení v případě, že k takovému kroku má člen orgánu závažné, zejména zdravotní důvody a nelze po něm spravedlivě požadovat setrvání ve funkci. V takovém případě by se ale zřejmě mohl odpovědnosti za újmu způsobenou porušením zákazu zprostit s poukazem na ustanovení § 2913 odst. 2 NOZ.⁵³

Domnívám se, že zákaz odstoupit v době pro společnost nevhodné nebudeme moci bez dalšího označit za kogentní, neboť zákon odchylné ujednání stran výslovně nezakazuje. Budeme tak muset vždy zkoumat, zda strany odlišným ujednáním neporuší dobré mravy nebo veřejný pořádek.⁵⁴ Lze si představit omezení zákazu tím, že se umožní členu orgánu odstoupit vždy, bude-li k tomu mít určité závažné důvody. Takové ujednání bych za nemravné nepovažovala. Kogentní povahu ustanovení nelze podle mého názoru vyvozovat a contrario z toho, že následující věta § 59 odst. 5 ZOK výslovně zakotvuje možnost odchylné úpravy, neboť zásadou, jak je deklarováno v § 1 odst. 2 NOZ, je v celém soukromém právu dispozitivita ustanovení. Výslovné uvedení možnosti odchylné úpravy v zákoně o obchodních korporacích můžeme chápat tak, že pouze upřesňuje, kde bude možné úpravu odstoupení zakotvit. Například obchodní zákoník umožňoval před 1. 1. 2001 odchýlit se od zákonné úpravy právě pouze ve společenské smlouvě a nikoli ve smlouvě o výkonu funkce. Myslím, že by veřejnému pořádku a dobrým mravům neodporovalo ani úplné vyloučení aplikace ustanovení § 59 odst. 5 věty druhé ZOK. V úvahu však musíme vzít ustanovení § 53 odst. 2 ZOK, podle něhož se nepřihlíží k právním jednáním společnosti, která omezují odpovědnost člena orgánu. Ve výsledku by se totiž omezila odpovědnost člena orgánu za újmu, kterou by takovým odstoupením způsobil. Osobně bych však takto široký výklad ustanovení § 53 odst. 2 ZOK odmítla.⁵⁵

⁵² S. Černá k povinnosti členů představenstva řídit se zájmy společnosti uvádí: „Členové představenstva jsou povinni řídit se při výkonu funkce zájmy společnosti... Akciová ustanovení tuto povinnost výslovně neformulují. Ani to není třeba, protože vyplývá z úpravy mandátní smlouvy, která se na vztah člena představenstva a akciové společnosti aplikuje subsidiárně.“ (Černá, S. *Obchodní právo* 3, s. 241).

⁵³ Ke kontraktní povaze odpovědnosti viz kapitola 2.3.1.

⁵⁴ Ustanovení § 1 odst. 2 NOZ.

⁵⁵ Ustanovení bych vykládala spíše tak, že nelze vyloučit nebo limitovat důsledky porušení povinnosti, zejména odpovědnost za újmu, jako je tomu dnes podle ustanovení § 194 odst. 5 ObchZ, nikoli jako zákaz jakkoli modifikovat samotné primární povinnosti, jejichž porušením může poté společnost újma

S jiným pohledem na odstoupení v době pro společnost nevhodné se setkáme ve Spojeném království. Podle britského práva platí, že ačkoli může odstoupení z funkce společnost vážně poškodit, odstoupením nedojde k porušení fiduciární povinnosti.⁵⁶ V rozhodnutí *CMS Dolphin Ltd v Simonet*⁵⁷ se uvádí, že podle anglického práva není právo ředitele odstoupit z funkce právem fiduciáře. Ředitel má právo odstoupit z funkce, i když by odstoupení mohlo mít katastrofální důsledek pro podnikání či pověst společnosti. Také podle anglického práva, alespoň obecně, fiduciární povinnost nepřetrvává po skončení vztahu, který ji založil. Ředitel může z funkce odstoupit (samozřejmě v souladu s pracovní smlouvou) a může poté využívat své schopnosti, znalosti či osobní kontakty a společnosti konkurovat. Nesmí však využít již dozrávající obchodní příležitosti společnosti, na něž je třeba pohlížet jako na majetek společnosti, ve vztahu k němuž má ředitel povinnosti fiduciáře.⁵⁸

Zcela opačný pohled však najdeme v prostředí amerického práva v rozhodnutí ze státu New York *Gerdes v. Reynolds* z roku 1941, v němž se uvádí, že ředitelé a vedoucí pracovníci jsou vždy bezpodmínečně ve fiduciárním vztahu ke společnosti, jejím akcionářům a věřitelům. Nepochybně se mohou vymanit z fiduciárního vztahu tím, že ukončí svou funkci, avšak právo z funkce odstoupit, ač někdy zdánlivě vyjadřované jako absolutní, je podmíněno fiduciárními povinnostmi vůči ostatním. Ředitelé a vedoucí pracovníci tak nemohou odstoupit nebo přijmout odstoupení ostatních, pokud by bezprostředním důsledkem bylo ponechání zájmů společnosti bez řádné péče.⁵⁹

vzniknout, a za jejichž splnění člen orgánu odpovídá. Na druhou stranu ze systematického zařazení zákazu omezení odpovědnosti bychom zřejmě dovodili, že směřuje též k zákazu omezení povinnosti péče řádného hospodáře. Jde však o poněkud specifickou povinnost, která stanoví spíše kvalitu a míru péče, kterou je člen orgánu povinen společnosti věnovat, nežli konkrétní povinnosti.

⁵⁶ French, D. aj. *Mayson, French & Ryan on Company Law*, s. 428. Odkazuje na rozhodnutí *CMS Dolphin Ltd v Simonet*.

⁵⁷ [2001] EWHC Ch 415, rozhodnutí je dostupné na internetové adrese <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2001/415.html>.

⁵⁸ Povinnosti, které trvají i po skončení funkce ředitele, dnes stanoví *Companies Act 2006*, s. 170 (2).

⁵⁹ Rozhodnutí je citováno v Eisenberg, M. A. *Corporations and Other Business Organizations*, s. 724 až 730.

2.3.1 Náhrada újmy

V případě, že člen orgánu obchodní korporace odstoupí v době, která bude pro společnost nevhodná, bude odpovídat společnosti za vzniklou újmu. Vzhledem k tomu, že nový občanský zákoník opouští jednotnou úpravu civilního deliktu a rozlišuje smluvní a mimosmluvní náhradu škody, bude nutné si položit otázku, zda v tomto případě půjde o odpovědnost kontraktní či deliktní. Porušená povinnost je sice zakotvena v zákoně, ale je vázána na vztah mezi společností a členem orgánu a odpovědnost se může uplatnit jen v tomto vztahu. Povinnost člen orgánu dobrovolně převzal, když funkci přijal, a toto je jedna z povinností, které stanoví obsah závazku. Domnívám se proto, že by se mělo jednat o odpovědnost za porušení smlouvy podle ustanovení § 2913 NOZ. Smluvní odpovědnost lépe odpovídá povaze vztahu mezi členem orgánu a společností také proto, že pro vznik smluvní odpovědnosti se nevyžaduje zavinění, na rozdíl od odpovědnosti za porušení zákona podle ustanovení § 2910 NOZ.

V důvodové zprávě k zákonu o obchodních korporacích B. Havel uvádí, že smlouva o výkonu funkce „vzniká vždy *ex lege jmenováním*.“⁶⁰ Na smluvní povahu vztahu existují dnes i jiné názory,⁶¹ nicméně na hodnocení odpovědnosti jako kontraktní to nebude mít vliv, s ohledem na ustanovení § 1723 odst. 2 NOZ. Také K. Eliáš píše v důvodové zprávě k novému občanskému zákoníku, že pro porušení povinností ze závazku vzniklého z jiné právní skutečnosti se pravidla pro porušení smluvní povinnosti uplatní obdobně, neboť to stanoví již obecná ustanovení o závazcích.⁶² Zároveň upozorňuje, že se v textu zákona vytyká porušení povinností ze smlouvy jako základní a typický příklad. Má-li tedy kontraktní odpovědnost představovat základní a typický příklad odpovědnosti, lze předpokládat, že se do této kategorie zahrne i porušení

⁶⁰ Havel, B. a kol. *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou*, s. 54.

⁶¹ Podle J. Dědiče smluvní povaha vztahu mezi členem orgánu a obchodní společností alespoň za dnes účinné právní úpravy není zcela nepochybná. J. Dědič se přiklání k názoru, že „*jmenování či volba osoby členem orgánu není smlouvou, ale jinou právní skutečností, a to kombinovanou souhlasem osoby s výkonem funkce*“ (Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník*, 2002, Díl II, s. 1104 až 1105, Díl III, s. 2302). K uzavření smlouvy o výkonu funkce uvádí, že jde o možnost, nikoli povinnost či podmínku pro výkon funkce a funkce v orgánech obchodní společnosti může být vykonávána i bez uzavření smlouvy o výkonu funkce (Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník*, 2002, Díl I, s. 457).

⁶² Eliáš, K. aj. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*, s. 1030.

povinností zakotvených v zákoně, avšak tvořících obsah závazku vzniklého na základě vůle stran.

B. Havel sice uvádí, že „zákon vychází z toho, že jmenováním do funkce člena orgánů obchodní korporace vzniká smlouva (obligace), jejíž obsah je určen zákonem, resp. zákon je do ní vtažen,“ dále se však dočteme: „Návrh vyšší specifikací obsahu obligace, která z fideuciární smlouvy vzniká, upřesňuje režim motivací k řádnému jednání – a to na základě hrozby deliktní odpovědnosti,....“⁶³ Porušení obsahu smlouvy určeného zákonem, zdá se, považuje za porušení zákonné a nikoli smluvní povinnosti. Také I. Štenglová považuje porušení péče řádného hospodáře za porušení zákonné povinnosti.⁶⁴ S názorem I. Štenglové, že jde o deliktní odpovědnost, souhlasí také I. Pelikánová.⁶⁵ Tento pohled zaujala i A. Hámorská.⁶⁶ I. Štenglová, I. Pelikánová i A. Hámorská vychází z toho, že dnes se odpovědnost za porušení péče řádného hospodáře posuzuje podle § 373 ObchZ na základě odkazu v § 757 ObchZ. Přestože jde tedy o pohled velmi rozšířený, neztotožňuji se s ním. Rozhodující pro určení povahy odpovědnosti jako kontraktní či deliktní by nemělo být, kde je povinnost zakotvena, ale zda byla povinnost převzata dobrovolně. To koresponduje s tím, že zatímco v případě zákonné povinnosti, která existuje bez ohledu na vůli povinné osoby, se vyžaduje zavinění, za porušení povinnosti dobrovolně převzaté se odpovídá na principu objektivní odpovědnosti. Považovala bych za nelogické, aby se za porušení zákonodárcem vyzdvižené povinnosti odpovídalo méně přísně. Vznikala by pak otázka, zda pokud strany výslovně zákonné ustanovení ve smlouvě uvedou nebo na ně alespoň odkáží, změní tím povahu odpovědnosti. V případě ústních smluv by, přepokládám, bylo velmi obtížné dokázat, zda dispozitivní zákonnou úpravu strany do svého ujednání začlenili, nebo se tato úprava použije subsidiárně ze zákona. Domnívám se, že rozlišování deliktní a kontraktní odpovědnosti pouze na základě místa, kde je tato povinnost zakotvena, není udržitelné.

⁶³ Havel, B. Předpokládané změny obchodního práva při rekodifikaci práva soukromého aneb nad návrhem obchodního zákona, s. 1.

⁶⁴ Štenglová, I. Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností po rekodifikaci, s. 177.

⁶⁵ Pelikánová, I. *Obchodní právo 5*, s. 69.

⁶⁶ Hámorská, A. Povinnost členů orgánů obchodních korporací jednat s péčí řádného hospodáře po rekodifikaci, s. 250.

Druhá otázka, kterou si musíme po rekonstrukci klást, je, zda vznikne pouze povinnost k náhradě škody, tedy újmy na jmění, nebo též újmy nemajetkové. Jde ovšem možná o otázku spíše hypotetickou, neboť vznik újmy nemajetkové se v této situaci nejeví zcela pravděpodobným.⁶⁷ Podle ustanovení § 2894 NOZ povinnost nahradit jinému újmu zahrnuje vždy povinnost k náhradě újmy na jmění. Nebyla-li povinnost odčinit jinému nemajetkovou újmu výslovně ujednána, postihuje škůdce, jen stanoví-li tak zvláštní zákon. Zvláštní ustanovení najdeme v zákoně o obchodních korporacích, kde se v § 3 odst. 2 praví: „*Ukládá-li tento zákon povinnost nahradit újmu, postihuje škůdce i povinnost nahradit nemajetkovou újmu.*“ Důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích k tomuto ustanovení nic neříká. Při jeho výkladu se nabízí v zásadě dvě možnosti, výklad restriktivní nebo extenzivní.

Podle restriktivního výkladu by se měla nemajetková újma hradit pouze tam, kde výslovně zákon o obchodních korporacích stanoví povinnost k náhradě újmy. Zde zákon o obchodních korporacích stanoví pouze primární povinnost, totiž zákaz odstoupit v době pro společnost nevhodné, důsledky jehož porušení řeší nový občanský zákoník. Tak bychom zřejmě došli k závěru, že vzhledem k tomu, že zde není výslovně povinnost k náhradě újmy v zákoně o obchodních korporacích, vznikne pouze povinnost k náhradě škody. Takový závěr nepovažuji za správný. Zákon o obchodních korporacích obsahuje ustanovení, která dávají společníkovi nebo akcionáři právo domáhat se za společnost náhrady újmy proti jednateři. Tak bychom mohli dojít k absurdnímu závěru, že bude záležet na tom, zda se za společnost bude náhrady újmy domáhat společník, pak by totiž mohla společnost žádat i náhradu újmy nemajetkové, anebo statutární orgán, který by mohl žádat jen náhradu škody.

Podle mého názoru tedy bude vhodnější zvolit výklad extenzivní, a totiž že smyslem citovaného ustanovení je, aby se ve vztazích založených a řešených zákonem o obchodních korporacích hradila i újma nemajetková. Není zcela pochopitelné, proč nový občanský zákoník neopustil pojetí škody jako újmy na jmění a nestanovil obecnou povinnost hradit i nemajetkovou újmu. Takové řešení by odpovídalo mimo jiné Principům evropského deliktního práva, které uvádí důvodová zpráva mezi mnoha

⁶⁷ Je třeba mít na paměti, že sama újma na jmění je vzhledem k definici jmění v ustanovení § 495 NOZ širším pojmem, než dnešní pojem škody.

zdroji, kterými se inspirovala.⁶⁸ V této souvislosti lze připomenout, že i Ústavní soud považuje *de lege ferenda* za vhodné rozšířit stávající pojetí škody o nemajetkovou újmu.⁶⁹

Zákon o obchodních korporacích upravuje podmínky, za nichž se může společník či akcionář domáhat za společnost náhrady újmy proti jednatelem, členu představenstva nebo dozorčí rady.⁷⁰ U akcionářské žaloby zákon o obchodních korporacích výslovně stanoví, že členem představenstva nebo členem dozorčí rady se pro potřeby žaloby rozumí také ten, kdo v takovéto pozici již není, ale byl v ní v době vzniku újmy, jejíž náhrada je po něm kvalifikovaným akcionářem požadována, nebo v době jednání, v jehož důsledku újma vznikla.⁷¹ Oproti tomu v případě společnické žaloby je tato definice kratší, když ustanovení § 157 odst. 4 ZOK stanoví, že jednatelem nebo členem dozorčí rady se pro potřeby společnické žaloby rozumí také ten, kdo v takové pozici již není, ale byl v ní v době vzniku újmy, jejíž náhrada je po něm společností zastoupenou společníkem požadována. Na rozdíl od akcionářské žaloby tak výslovně nepokrývá situace, kdy člen orgánu ve své funkci není, ale byl jím v době jednání, v jehož důsledku újma vznikla. Taková však bude většinou situace v případě, že bude odstoupivší člen odpovídat společnosti za škodu způsobenou svým odstoupením v době pro společnost nevhodné. Domnívám se, že zde jde spíše o legislativní nedostatek než úmyslnou odlišnost úpravy. Ještě vládní návrh zákona o obchodních korporacích slova „*nebo v době jednání, v jehož důsledku újma vznikla*“ u akcionářské žaloby neobsahoval. Nelze vyloučit, že se při úpravách v Poslanecké sněmovně na doplnění stejné věty u společnické žaloby pouze zapomnělo.

Přestože možnost, aby se za společnost domáhal náhrady újmy společník, představuje výjimku, která by měla být vykládána spíše restriktivně, a přestože k analogii zákona v případě práva společností je třeba přistupovat velmi obezřetně, aby

⁶⁸ V díle II. hlavě 2. článku 2:101 PETL se uvádí: „*Škoda je majetkovou nebo nemajetkovou újmou zákonem chráněného zájmu*“.

⁶⁹ Rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 4. května 2005 sp. zn. Pl. ÚS 16/04.

⁷⁰ Společnická žaloba je upravena v ustanoveních § 157 až § 160 ZOK, akcionářská žaloba v ustanoveních § 371 až § 374 ZOK.

⁷¹ Ustanovení § 372 odst. 3 ZOK.

se nestíraly rozdíly mezi formami společností,⁷² zde není důvod, aby pojem člena orgánu byl v případě společnosti s ručením omezeným vykládán úžeji, než u akciové společnosti. Například britský Companies Act 2006 jednoduše uvádí, že ředitelem se rozumí i bývalý ředitel.⁷³ Je škoda, že autor zákona ne zvolil slova podobně stručná a výstižná. V zákoně o obchodních korporacích došlo oproti obchodnímu zákoníku k rozšíření možnosti domáhat se za společnost náhrady újmy i vůči osobám, které ve funkci už nejsou,⁷⁴ a to jak v případě žaloby akcionářské, tak i společnické. Domnívám se, že není důvod řešit odlišně situace, kdy osoba, která ve funkci již není, ve funkci byla v době vzniku újmy, a situace, kdy ve funkci v době vzniku újmy sice nebyla, ale byla ve funkci v době jednání, v jehož důsledku újma vznikla. V obou případech jde o bývalé členy orgánů. Neshledávám opodstatněným v druhém případě připustit žalobu akcionářskou, nikoli však společnickou. Přistoupila bych tedy k analogii s akciovou společností a společnickou žalobu v takovém případě připustila. Z toho tedy plyne, že újmy způsobené odstoupením z funkce v době pro společnost nevhodné by se mohl za podmínek zákona o obchodních korporacích domáhat za společnost také společník či kvalifikovaný akcionář.

V souvislosti s náhradou újmy vzniká otázka důkazního břemene v případném soudním sporu o náhradu škody. Tam, kde by se domáhal náhrady škody za společnost společník, použije se ustanovení § 4 odst. 1 ZOK, jež stanoví, že dává-li zákon společníkovi možnost domáhat se za společnost nějakého práva, nese povinná osoba důkazní břemeno o tom, že se protiprávního jednání nedopustila, pokud soud nerozhodne jinak. Pokud se náhrady škody nebude za společnost domáhat společník, je otázka důkazního břemene obtížnější. Podle ustanovení § 52 odst. 2 ZOK platí, že je-li posuzováno, zda člen orgánu obchodní korporace jednal s péčí řádného hospodáře, nese důkazní břemeno tento člen, ledaže soud rozhodne, že to po něm nelze spravedlivě

⁷² Černá, S. Vedlejší dohody (sideletters) společníků kapitálových společností, s. 1.

⁷³ "Director" includes a former director. Companies Act 2006, Pt 11, ss. 260(5), 265(7).

⁷⁴ Ustanovení § 131a ObchZ dává společníkovi právo podat jménem společnosti žalobu proti jednateli. J. Dědič uvádí, že „pokud by odpovědná osoba již jednatelem nebyla, nemůže společník jako zmocněnec ze zákona žalobu o náhradu škody podat, nýbrž takovou žalobu by musel podat nový jednatel nebo jím zmocněná osoba.“ Díl II. S. 1187. J. Lasák uvádí (s odkazem na J. Dědiče), že předpokladem podání žaloby ve smyslu § 131a ObchZ, resp. § 182 odst. 1 písm. c) ObchZ je, aby byl žalován stávající jednatel (člen statutárního orgánu) (Lasák, J. Ve jménu korporace: derivativní žaloby vůči členům statutárního orgánu, s. 74).

požadovat. Domnívám se, že zákaz odstoupit v době pro společnost nevhodné je možné vnímat jako jeden z konkrétních projevů širší povinnosti loajality člena orgánu vůči společnosti. Složitější je otázka vztahu povinnosti loajality a povinnosti péče řádného hospodáře.⁷⁵ V ustanovení § 159 odst. 1 NOZ se stanoví: „*Kdo přijme funkci člena voleného orgánu, zavazuje se, že ji bude vykonávat s nezbytnou loajalitou i s potřebnými znalostmi a pečlivostí. Má se za to, že jedná nedbale, kdo není této péče řádného hospodáře schopen, ač to musel zjistit při přijetí funkce nebo při jejím výkonu, a nevyvodí z toho pro sebe důsledky.*“ Zdá se, že loajalita je zde chápána jako součást péče řádného hospodáře, ale jde o povinnost jednat v zájmu společnosti při výkonu funkce člena orgánu. Nicméně zájem společnosti má mít funkcionář na zřeteli i při ukončování své funkce, nikoli jen při jejím výkonu. Mám za to, že právě v tomto ohledu už povinnost loajality součástí péče řádného hospodáře nebude, bude ji přesahovat a k přenesení důkazního břemene nedojde. Jakkoli může být sporné, zda lze považovat zákaz odstoupit v době pro společnost nevhodné za dílčí projev povinnosti péče řádného hospodáře, myslím, že v zákoně o obchodních korporacích jde o zvláštní zákonnou povinnost, stanovenou vedle povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře a ustanovení § 52 odst. 1 ZOK by se na ni vztáhnout nemělo.⁷⁶

2.3.2 Neplatnost odstoupení

Dalším důsledkem odstoupení v době pro obchodní korporaci nevhodné by mohla být neplatnost odstoupení. Podle ustanovení § 580 NOZ je neplatné právní jednání, které odporuje zákonu, pokud to vyžaduje smysl a účel zákona. K tomu důvodová zpráva

⁷⁵ I. Štenglová považuje loajalitu za součást péče řádného hospodáře: „*Součástí péče řádného hospodáře je i povinnost loajality.*“ (Dědič, J. aj. *Akciové společnosti*, s. 452) Podobně rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 24. 2. 2009, sp. zn. 29 Cdo 3864/2008, označuje povinnost loajality za součást náležité péče. Stejně ji zařazuje i J. Dědič: „*Součástí povinnosti vykonávat funkci s péčí řádného hospodáře je i povinnost loajality.*“ (Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník*, 2002, Díl III, s. 2417) Naopak S. Černá vyjmenovává zvlášť povinnost řídit se zájmy společnosti a povinnost péče řádného hospodáře, která představuje míru a kvalitu péče o záležitosti společnosti. (Černá, S. *Obchodní právo 3*, s. 241-245.) Jako dvěma povinnostem se péčí řádného hospodáře a povinnosti loajality věnuje P. Čech v článku Péče řádného hospodáře a povinnost loajality.

⁷⁶ Další povinností osoby, která porušila péči řádného hospodáře, je povinnost vydat obchodní korporaci prospěch, který v souvislosti s takovým svým jednáním získala. Není-li vydání prospěchu možné, nahradí ho povinná osoba obchodní korporaci v penězích. I zde bych se klonila k závěru, že se toto ustanovení na porušení zákazu odstoupit v době pro společnost nevhodné nepoužije.

uvádí, že smysl a účel zákona vyžaduje závěr o neplatnosti v případech, kdy jde o neplatnost sledující jako svůj základní cíl ochranu určité osoby.⁷⁷ Pokud měl zákonodárce potřebu tento zákaz, jehož účelem je nepochybně ochrana společnosti, výslovně vyjádřit, přestože bychom ho mohli dovodit z povinnosti loajality, mohlo by to vést k závěru, že k ochraně společnosti, a tedy i k naplnění smyslu tohoto ustanovení, nepostačuje pouze náhrada škody, ale je nutné společnosti umožnit v takovém jednání členu orgánu zabránit. Pokud společnost platně vznese námitku neplatnosti odstoupení, podrží tím člena orgánu v jeho funkci, protože jeho odstoupení tak bude od počátku neplatné.

Již nynější výklad ustanovení § 39 ObčZ vychází z toho, že k neplatnosti právního úkonu nepostačuje jakýkoli rozpor se zákonem, ale musí jít o rozpor kvalifikovaný, tedy takový, kdy je někomu způsobena újma nebo porušen veřejný pořádek.⁷⁸ V zásadě tak jde o podobné pojetí, z jakého vychází nový občanský zákoník. Nový občanský zákoník zároveň v ustanovení § 574 deklaruje, že na právní jednání je třeba spíše hledět jako na platné než jako neplatné. Bude tedy nutné důkladně zvažovat okolnosti konkrétního případu. Je třeba si uvědomit, že funkce nezanikne okamžikem doručení oznámení, ale až uplynutím určité doby. Dále z odkazu na přiměřené použití ustanovení o příkazu na vztah mezi společností a členem orgánu plyne povinnost při zániku funkce zařídit vše, co nesnese odkladu. Je tedy otázka, zda za určitých okolností bude smysl a účel ustanovení vyžadovat neplatnost a nebude dostatečným důsledkem odpovědnost za škodu. Nicméně se domnívám, že nelze možnost vznést námitku neplatnosti a podržet tak člena orgánu ve funkci zcela vyloučit.

Dnešní judikatura týkající se důsledků porušení povinnosti péče řádného hospodáře a povinnosti jednat v souladu se zájmy společnosti není zcela jednoznačná. V rozsudku ze dne 30. 10. 2008, sp. zn. 29 Cdo 2531/2008, Nejvyšší soud připustil, že důsledkem porušení povinnosti péče řádného hospodáře může být neplatnost kupní smlouvy pro rozpor se zákonem. Naopak v rozhodnutí ze dne 24. 2. 2009, sp. zn. 29 Cdo 3864/2008, tentýž senát Nejvyššího soudu uvádí, že porušení povinnosti

⁷⁷ Eliáš, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*, s. 260.

⁷⁸ Telec, I. *Není rozpor se zákonem jako rozpor se zákonem*, s. 161.

loajality a tedy náležitě péče jednatelem za následek neplatnost právního úkonu nemá.⁷⁹ Podobně podle rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2964/2008, porušení povinnosti postupovat s náležitou péčí, která mimo jiné znamená povinnost členů statutárního orgánu dát přednost zájmům společnosti před zájmy vlastními, nemá samo o sobě za následek neplatnost smlouvy. V rozhodnutí ze dne 26. 6. 2007, sp. zn. 29 Odo 387/2006, které se ovšem týkalo povinnosti loajality společníka, Nejvyšší soud zdá se možnost neplatnosti právního úkonu učiněného v rozporu s touto povinností nevyloučil.

Oproti obecné povinnosti jednat v souladu se zájmy společnosti je zákaz odstoupit v době pro společnost nevhodné výslovně vyzdvižen. I kdyby tedy judikatura dospěla jednoznačně k tomu, že jednání v rozporu se zájmem společnosti samo o sobě neplatnost nezaloží, nemyslím, že by se takový závěr měl uplatnit zde. Bude třeba vždy zkoumat okolnosti konkrétního případu, zda ochrana společnosti nebude vyžadovat neplatnost odstoupení a náhrada škody se nebude jevit jako dostatečná.

Smyslem ustanovení je ochrana zájmu obchodní korporace, šlo by tedy případně o neplatnost relativní podle ustanovení § 578 NOZ, které stanoví, že „*je-li neplatnost právního jednání stanovena na ochranu zájmu určité osoby, může vznést námitku neplatnosti jen tato osoba.*“ Právo vznést za společnost námitku neplatnosti odstoupení z funkce není výslovně přiznáno společníkům ani kvalifikovaným akcionářům. To může být problém zejména v případě společnosti s ručením omezeným s jediným jednatelem nebo za situace, že odstoupí všichni jednatele.⁸⁰ V úvahu by pak připadalo jmenování opatrovníka soudem na základě ustanovení § 165 odst. 2 NOZ. V akciové společnosti

⁷⁹ „*Součástí náležité péče bylo mimo jiné i to, že člen představenstva dává při rozhodování v představenstvu přednost zájmům společnosti před zájmy akcionáře, který jej do představenstva vahou svých hlasů prosadil, a nenechá se při výkonu funkce tímto akcionářem ovlivňovat (povinnost loajality). ... Převedeno do poměrů projednávané věci to znamená, že nejednali-li žalobci (či žalovaný) v pozici jednatelů v souladu se zájmy společnosti, porušili povinnost vykonávat svou působnost s náležitou péčí. Porušení této povinnosti však nemá za následek neplatnost úkonů, které společnost prostřednictvím svých jednatelů učinila, nýbrž zakládá nárok společnosti vůči jednatelům na náhradu případně vzniklé škody.*“

⁸⁰ Problém by vznikl i tam, kde má sice společnost jednatelů více, ale způsob zastupování je stanoven tak, že společnost zastupují všichni společně. Dovolání se neplatnosti je hmotněprávní úkon (Švestka, J. aj. *Občanský zákoník*, s. 376; Eliáš, K. a kol. *Občanský zákoník*. 1.sv., s. 263). Může být ovšem učiněn v žalobě, jeho účinky nastávají doručením adresátovi. Je otázka, zda by pak tedy nestačilo vyhovět požadavkům práva procesního.

by společnost mohl ve sporu s odstoupivším členem představenstva zastupovat člen dozorčí rady na základě ustanovení § 447 odst. 4 ZOK. Z práva zastupovat společnost bychom snad mohli dovodit též právo vznést námitku neplatnosti.⁸¹

Obvykle by námitka neplatnosti odstoupení měla smysl zejména tehdy, pokud bude vznesena dříve, než budou zvoleni členové noví,⁸² aby se umožnilo normální fungování společnosti. Lze pochybovat, zda by vůbec mohlo být pozdější vznesení námitky neplatnosti možné. Těžko si lze představit, že by v takovém případě ještě ochrana společnosti a jejího řádného fungování vyžadovala tak závažný důsledek, jakým je neplatnost právního jednání. Ponechání odstoupení v platnosti by pravděpodobně újmu společnosti způsobenou nezvětšilo. Dovolat se neplatnosti odstoupení z funkce by nemělo být možné, pokud se jím neodvrátí či výrazně nezmírní nepříznivé důsledky takového odstoupení. Problematické by bylo, domnívám se, vznést námitku i ve chvíli, kdy společnost měla možnost zvolit člena nového, byť ji nevyužila.

Další smysl vznesení námitky neplatnosti odstoupení z funkce by mohl spočívat v náhradě újmy, která vznikla společnosti v důsledku nekonání neplatně odstoupivšího člena orgánu. Pokud budeme hledět na odstoupení jako od počátku neplatné, pak bude po celou dobu trvat povinnost jednat loajálně a s péčí řádného hospodáře. Může být snazší dovodit příčinnou souvislost mezi nekonáním v rozporu s povinnostmi člena orgánu a vznikem újmy, než dovozovat souvislost mezi porušením zákazu odstoupit v době pro obchodní korporaci nevhodné a vznikem újmy. Odstoupivší člen orgánu by mohl například namítat, že společnost za něj mohla zajistit náhradu, a újma tudíž vznikla nebo se zvětšila také následkem okolností, které se přičítají poškozené společnosti, a dožadovat se poměrného snížení povinnosti nahradit škodu (§ 2918 NOZ). Nicméně se domnívám, že pokud by společnost sledovala vznesením námitky

⁸¹ Právo člena dozorčí rady zastupovat společnost v řízení před soudy proti členu představenstva, zakotvené v zákoně o obchodních korporacích, bychom měli vyložit tak, že umožňuje zastupovat i při souvisejících hmotněprávních jednáních.

⁸² Zatímco ustanovení § 194 odst. 2 ObchZ, na které odkazuje ustanovení § 135 odst. 2 ObchZ a § 200 odst. 3 ObchZ stanoví, že funkce člena orgánu zaniká mimo jiné volbou nového člena, v zákonu o obchodních korporacích ani v novém občanském zákoníku odpovídající ustanovení pro jednatele ani členy představenstva nenajdeme. Je možné, že autoři zákona měli takový důsledek volby nových členů za samozřejmý, nicméně pak vzniká otázka, proč jej výslovně upravili v případě členů dozorčí rady v § 453 odst. 2 ZOK. Jistějším tak bude nejprve členy orgánu, kteří mají být ve funkci nahrazeni, odvolat.

pouze tento účel, což by bylo zejména v případě, že už byl zvolen nový člen orgánu, nemělo by se dojít k závěru o neplatnosti odstoupení a společnost by se měla domáhat pouze náhrady újmy vzniklé odstoupením z funkce v době pro společnost nevhodné.

V souvislosti s úvahami o možnosti vznést námitku neplatnosti souvisí také otázka promlčení tohoto práva. Návrh nového občanského zákoníku odeslaný do připomínkového řízení z ledna 2011 předpokládal prekluzi práva dovolat se relativní neplatnosti v subjektivní roční a objektivní dvouleté lhůtě. V návrhu zákona odeslaném do Legislativní rady vlády z dubna 2011 je toto ustanovení vypuštěno, nový občanský zákoník dnes neobsahuje ani zvláštní ustanovení o promlčení tohoto práva. Jakkoli existují spory, zda právo dovolat se relativní neplatnosti je majetkovým právem,⁸³ výkladem dojdeme k závěru, že se toto právo promlčuje, vzhledem k absenci speciální úpravy, v obecné promlčecí lhůtě. Domnívám se však, že ve skutečnosti bude doba, v níž by se mohla společnost s úspěchem dovolat relativní neplatnosti, mnohem kratší, neboť bude limitována tím, zda v konkrétním případě zájem na ochraně společnosti bude tak závažný důsledek ještě vyžadovat. Podle mého názoru by námitka neplatnosti z hlediska účelu zákona mohla být přípustná pouze tam, kde by se jí sledovalo, aby člen orgánu svou funkci dále vykonával, nikoli pouze usnadnění pozice pro spor o náhradu škody.⁸⁴ Zejména tam, kde osoba, která mohla námitku neplatnosti za společnost vznést,

⁸³Ustanovení § 611 NOZ stanoví obecné pravidlo, podle něhož se promlčují všechna majetková práva s výjimkou případů stanovených zákonem. Jiná práva se promlčují, pokud to zákon stanoví. Podle M. Zuklínové právo dovolat se neplatnosti právního úkonu není majetkové povahy (Eliáš, K. a kol. *Občanský zákoník*. 1. sv., s. 263 až 264). Nicméně podle teorie i judikatury se toto právo dnes promlčuje. Viz např. Eliáš, K. a kol. *Občanský zákoník*. 1. sv., s. 263 až 264; Švestka, J. aj. *Občanský zákoník I*, s. 375; *Nejvyšší soud ČSSR, Nejvyšší soud ČSR a Nejvyšší soud SSR o občanském soudním řízení a o řízení před státním notářstvím*, s. 425. Obecný občanský zákoník a stejně tak i osnova československého zákona vycházely z toho, že se promlčují v zásadě všechna práva a z toho pak jsou stanoveny výjimky. Obecná promlčecí lhůta byla třicetiletá a platila tam, kde zákon pro konkrétní práva nestanovil promlčecí lhůtu zvláštní. Zvláštní promlčecí lhůta byla stanovena pro námitku neplatnosti v případě dovolání se neplatnosti pro omyl. Jinak vycházel zákon podobně jako účinný občanský zákoník z principu absolutní neplatnosti (nicotnosti) pro rozpor se zákonem a námitku relativní neplatnosti obecně tedy neupravoval.

⁸⁴ Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 23. 12. 2004, sp. zn. 28 Cdo 440/2004 uvedl: „*Namísto strnulého lpění na formálním pojetí neplatnosti právního úkonu ve smyslu § 39 občanského zákoníku „za každou cenu“ se objevují v literatuře (viz např. K. Eliáš v publikaci Principy a východiska nového kodexu soukromého práva, spoluautorka M. Zuklínová, Praha 2001, str. 154) i v judikatuře úvahy, akcentující zájem na zachování právní jistoty účastníků právního vztahu. Takové úvahy mají nepochybně své oprávnění v situacích, kdy důsledky právním úkonem předvídané již po určité době působí a účastníci legitimně očekávají, že jejich souhlasný projev vůle nebude zpochybněn.*“

o odstoupení v nevhodné době věděla, a přesto námitku v přiměřené době nevznesla, by zřejmě nebylo s ohledem na potřebu právní jistoty vhodné dojít k závěru o neplatnosti odstoupení.

2.4 Závaznost úpravy odstoupení ve společenské smlouvě pro členy orgánu

Zákon o obchodních korporacích umožňuje včlenit odchylnou úpravu odstoupení do společenské smlouvy nebo smlouvy o výkonu funkce. S možností stanovit pravidla pro odstoupení z funkce ve společenské smlouvě souvisí otázka závaznosti společenské smlouvy pro členy orgánů.

Člen orgánu musí souhlasit se svým ustavením do funkce. Dnes lze požadavek souhlasu se jmenováním do funkce opřít o ustanovení § 31 odst. 3 ObchZ, které upravuje zápis do obchodního rejstříku. Nicméně nutnost souhlasu bychom dovedli i bez tohoto ustanovení,⁸⁵ a to i po rekonstrukci. V důvodové zprávě k zákonu o obchodních korporacích se uvádí, že smlouva o výkonu funkce vzniká vždy ex lege již jmenováním.⁸⁶ Vznik smluvního vztahu jistě předpokládá souhlas zvoleného člena orgánu.

V rámci obecné úpravy právnických osob se v ustanovení § 159 odst. 1 NOZ stanoví: „*Kdo přijme funkci člena voleného orgánu, zavazuje se, že ji bude vykonávat s nezbytnou loajalitou.*“ Počítá se s tím, že člen orgánu funkci přijme, tedy vyjádří souhlas se svým ustavením do funkce, a dále že mu tím vznikne povinnost loajality. Ta v sobě zahrnuje povinnost jednat v zájmu obchodní společnosti, který je vyjádřen mimo jiné právě ve stanovách či společenské smlouvě, která je projevem vůle (většiny) společníků nebo akcionářů. Domnívám se, že přijetím funkce člena orgánu bude zásadně ustanoveními společenské smlouvy vázán. Navíc pokud zákon výslovně připouští odstoupení z funkce ve společenské smlouvě upravit,⁸⁷ jistě předpokládá, že

⁸⁵J. Dědič k tomu uvádí: „*Zákon sice výslovně nestanoví, že je nutný souhlas osoby, jež má být zvolena členem představenstva nebo dozorčí rady, ale to lze dovést z Listiny základních práv a svobod, podle níž nikdo nemůže být nucen činit, co mu zákon neukládá.*“ Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník*, 2002, Díl III, s. 2302.

⁸⁶Havel, B. a kol. *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou*, s. 54.

⁸⁷ Ustanovení § 59 odst. 5 ZOK.

takové ustanovení společenské smlouvy bude mít účinky vůči členu orgánu, aniž by bylo takové ustanovení nutné opakovat ve smlouvě o výkonu funkce. Společenská smlouva tvoří autonomní právo upravující vnitřní právní poměry společnosti a zavazuje nejen její společníky či akcionáře, ale též členy jejích orgánů.⁸⁸

Také britský Companies Act 2006 výslovně stanoví povinnost ředitele jednat v souladu se společenskou smlouvou.⁸⁹

Může nastat situace, že společnost úpravu odstoupení ve společenské smlouvě změnila za trvání členství v orgánu společnosti, popřípadě ji upraví tam, kde dosud společenská smlouva odstoupení neupravovala. Také se může stát, že odstoupení z funkce upravuje smlouva o výkonu funkce a společnost je následně upraví odlišně ve společenské smlouvě.

Změny společenské smlouvy za trvání funkce člena orgánu se dotkl Nejvyšší soud ve vztahu k úpravě zákazu konkurence. V usnesení ze dne 8. 1. 2002, sp. zn. 29 Odo 463/2001, se zabýval začleněním zákazu konkurence pro společníky do společenské smlouvy⁹⁰ nikoli na základě dohody všech společníků, ale rozhodnutím valné hromady na základě váhy hlasů většinového společníka či několika společníků jednajících ve shodě. Podle Nejvyššího soudu je třeba zkoumat konkrétní okolnosti daného případu a povahu případných omezení. Svoji argumentaci přitom rozšířil i na jednatele společnosti a uvedl, že *„je-li v okamžiku, kdy jednatel vyslovil souhlas se svým jmenováním do funkce, zákaz konkurence upraven ve společenské smlouvě a jednatel byl se společenskou smlouvou předem seznámen, lze mít zpravidla za to, že s omezeními, která pro něj ze společenské smlouvy vyplývají, souhlasí.“* Naproti tomu v rozsudku ze dne 25. 9. 2007, sp. zn. 29 Cdo 1053/2007, se uvádí: *„Rozšíření rozsahu zákazu konkurence nad rámec stanovený zákonem ve stanovách či v usnesení valné hromady přitom zákon nepodmiňuje souhlasem osob, které mají být v budoucnu tomuto zakazu podrobeny.“* Nicméně přestože to Nejvyšší soud nezdůraznil, vycházel ze stavu

⁸⁸ Černá, S. Vedlejší dohody (sideletters) společníků kapitálových společností, s. 1.

⁸⁹ Companies Act 2006, s. 171. Nebudou-li ředitelé jednat v souladu se společenskou smlouvou, poruší svou fiduciární povinnost a povinnost péče (Davies, P. L. aj. *Gower & Davies' Principles of Modern Company Law*, s. 72).

⁹⁰ Valná hromada se konala v roce 1998, tedy před 1. 1. 2001, kdy byl novelizován § 141 ObchZ tak, že ke změně společenské smlouvy, která zasahuje do práv společníků, je třeba souhlasu těchto společníků.

obchodního zákoníku ke dni 31. 3. 2000, tedy před začleněním odstavce 2 do § 141 ObchZ. Domnívám se, že rozšířením zákazu konkurence by se zasahovalo do práv společníků a dnes by se proto vyžadoval jejich souhlas.⁹¹ Pokud bychom to obdobně vztáhli na jednatele, jejich souhlas se předpokládá se zněním společenské smlouvy ke dni, ke kterému jsou do funkce jmenováni. Pokud jde o změny následné, bez jejich souhlasu by je zavazovat neměly. Na druhou stranu z požadavku zkoumat konkrétní okolnosti případu vysloveného v rozhodnutí sp. zn. 29 Odo 463/2001 bychom mohli dojít k závěru, že pokud by nešlo o zásah do práv jednatelů, změna byla racionální a opodstatněná, jednatel by se takovým ustanovením společenské smlouvy řídit měl. Bude tedy záležet na tom, zda fakticky nedojde k omezení práva jednatele odstoupit z funkce. Pokud společenská smlouva tento proces pouze zpřesní či například upraví některé oznamovací povinnosti, aniž by zasáhla do samotného práva na odstoupení, domnívám se, že by měl tam zakotvený proces dodržet. Pokud by se však prodlužovala lhůta, ve které může odstoupit, či se odstoupení z funkce dovolovalo nadále jen v určitých kvalifikovaných případech, takové omezení by se na člena orgánu bez jeho souhlasu vztáhnout nemělo.

Co se stane, pokud odstoupení z funkce upravuje smlouva o výkonu funkce a následně je jiným způsobem upraví společenská smlouva? Společnost je smlouvou o výkonu funkce vázána a nemůže ji jednostranně změnit. Navíc sám zákon dává možnost upravit zánik funkce odstoupením ve smlouvě o výkonu funkce. Myslím si proto, že by se, nedohodnou-li se člen orgánu a společnost na změně smlouvy o výkonu funkce, měla pro daného člena orgánu dále použít úprava sjednaná ve smlouvě o výkonu funkce, ať už bude pro odstupujícího člena orgánu příznivější či přísnější. Pokud postup sjednaný ve smlouvě o výkonu funkce nedodrží, domnívám se, že by k zániku funkce dojít nemělo.

Odlišně takovou situaci řeší právo britské. Konkrétně lze poukázat na případ *Southern Foundries (1926) Ltd v Shirlaw*.⁹² Shirlaw byl jmenován výkonným ředitelem na deset let. Společenská smlouva stanovila, že skončením funkce ředitele končí funkce

⁹¹ V zásadě shodné ustanovení jako § 141 odst. 2 ObchZ je zakotveno v § 171 odst. 2 ZOK.

⁹²[1940] A.C. 701. Rozhodnutí je dostupné na internetovém portálu www.westlawinternational.com; je citováno v Dignam, A. *Hicks & Goo's Cases and Materials on Company Law*, s. 339.

výkonného ředitele. Společnost poté změnila společenskou smlouvu a na základě změněné společenské smlouvy byl ředitel z funkce odvolán většinovým akcionářem. Odvolání sice bylo *intra vires*, neboť společnost může změnit svou společenskou smlouvu, ale bude odpovídat za porušení smlouvy. V případě se uvádí, že pokud společnost ředitele odvolá z funkce nebo pokud ředitel odstoupí na základě ustanovení společenské smlouvy, poruší tím smlouvu, podle níž byl jmenován na deset let. K zániku funkce tedy dojde, zároveň vznikne odpovědnost za porušení smlouvy. Přestože dojde k ukončení funkce, pokud ředitel nedodržením výpovědní lhůty porušil smlouvu, budou mu po dobu výpovědní doby nadále trvat povinnosti ze smlouvy. V rozhodnutí CMS Dolphin Ltd v Simonet se uvádí, že pokud osoba poruší pracovní smlouvu a odstoupí, aniž by dodržela výpovědní dobu, nemá právo takto jednostranně vztah ukončit a nadále jí tak trvají povinnosti z pracovní smlouvy, včetně povinnosti loajality a věrnosti. Za porušení povinností z pracovní smlouvy se považuje, pokud za této situace nabízí personálu, aby přešel pracovat k ní, přetahuje k sobě klienty společnosti a odklání obchodní příležitosti, neboť pracovní smlouva dále trvá.

2.5 Rozpor mezi společenskou smlouvou a smlouvou o výkonu funkce

Zákon o obchodních korporacích umožňuje, aby si společnost stanovila vlastní pravidla pro odstoupení z funkce ve společenské smlouvě nebo smlouvě o výkonu funkce. To nás přivádí k problematice, jak nahlížet na jejich případný rozpor. Zákon otázku rozporu mezi úpravou odstoupení ve společenské smlouvě a smlouvě o výkonu funkce výslovně neřeší, na rozdíl od délky funkčního období, kde poněkud překvapivě stanoví, že přednost má smlouva o výkonu funkce.⁹³ Jaká úprava tedy bude mít přednost, pokud smlouva o výkonu funkce upraví odstoupení odlišně či v rozporu s úpravou odstoupení ve společenské smlouvě?

Smlouvu o výkonu funkce schvaluje s výjimkou členů představenstva volených dozorčí radou valná hromada.⁹⁴ Může se stát, že společnost se v určitém případě zamýšlí odchýlit od obecné úpravy nastavené ve společenské smlouvě ve vztahu ke konkrétnímu členu orgánu. Bylo by příliš formalistické požadovat, aby musela

⁹³ Ustanovení § 439 odst. 3, § 448 odst. 4 ZOK.

⁹⁴ Ustanovení § 59 odst. 2 ZOK, § 438 odst. 2 ZOK.

v takovém případě dvakrát měnit společenskou smlouvu, aby ji umožnila uzavřít smlouvu o výkonu funkce nikoli v rozporu se společenskou smlouvou. V takovém případě, zdá se, i Nejvyšší soud připustil jednorázový průlom do společenské smlouvy.⁹⁵ Takové rozhodnutí, nemá-li tu být důvod napadnout je jako neplatné, by mělo být přijato kvalifikovanou většinou potřebnou ke změně stanov, o usnesení by měl být pořízen notářský zápis a mělo by být řádně uvedeno v pozvánce na valnou hromadu, aby společníci měli možnost zvážit svou účast na valné hromadě, která bude zasahovat do společenské smlouvy.

V případě, že nebudeme moci posoudit usnesení valné hromady, které schvaluje smlouvu o výkonu funkce, jež se svým zněním odchyluje od společenské smlouvy, jako průlom do společenské smlouvy, bude takové usnesení v rozporu se společenskou smlouvou a bude důvod dovolat se neplatnosti usnesení podle ustanovení § 191 ZOK, popřípadě § 428 ZOK, ve spojení s ustanovením § 258 a násl. NOZ. Pokud návrh na vyslovení neplatnosti nebude podán nebo mu nebude vyhověno a nebude možné platnost usnesení přezkoumávat, pak bude znění smlouvy o výkonu funkce odporující smlouvě společenské schváleno valnou hromadou. I pokud nebude smlouva o výkonu funkce vůbec schválena valnou hromadou, bude sice neplatná, ale půjde pouze o neplatnost relativní.⁹⁶ Nedovolá-li se společnost neplatnosti ve stanovené lhůtě, bude právním jednáním vázána.⁹⁷

Přesto však bude úprava v rozporu se společenskou smlouvou, přičemž, na rozdíl od délky funkčního období, zde zákon neobsahuje výslovnou úpravu o přednosti smlouvy o výkonu funkce. Domnívám se proto, že se tu naopak užije úprava ve smlouvě společenské. Chtějí-li společníci umožnit, aby se v konkrétních případech lišila úprava odstoupení z funkce ve smlouvách o výkonu funkce od obecné úpravy ve společenské smlouvě, měli by takovou možnost ve společenské smlouvě výslovně zakotvit.

⁹⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 4. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2254/2007. K prolomení společenské smlouvy blíže Černá, S. Vedlejší dohody (sideletters) společníků kapitálových společností, s. 1.

⁹⁶ Stejně bychom asi měli přistupovat i k nedostatku schválení smlouvy o výkonu funkce dozorčí radou v případě členů představenstva volených dozorčí radou, byť ustanovení § 48 ZOK hovoří pouze o nedostatku zákonem vyžadovaného souhlasu nejvyššího orgánu společnosti.

⁹⁷ Ustanovení § 48 ZOK.

Vždy bude ale nutné v souladu s pravidly výkladu právního jednání zkoumat, zda neobstojí obě úpravy vedle sebe a zde jde tedy skutečně o úpravu, která společenské smlouvě odporuje, nebo ji například pouze doplňuje nebo zpřesňuje.

Podle britského práva lze uzavřít s ředitelem smlouvu, která bude obsahovat ustanovení v rozporu se společenskou smlouvou.⁹⁸ Z rozhodnutí *Read v Astoria Garage (Streatham) Ltd* lze dovodit, že společnost může uplatňovat veškerá práva zakotvená ve stanovách, ale pokud tím dojde k porušení smlouvy, bude odpovídat za škodu. V případě *Nelson v James Nelson & Sons Ltd*⁹⁹ chtěli ředitelé odvolat výkonného ředitele, který byl výkonným ředitelem jmenován doživotně za předpokladu, že bude jednat v souladu s určitými podmínkami. Netvrdili, že by některou z podmínek porušil. Podle společenské smlouvy mohli ředitelé jmenovat a odvolávat výkonné ředitele. Podle soudu oprávnění ředitelů odvolávat neznamená, že by takové právo mohli uplatnit způsobem porušujícím smlouvu, kterou společnost uzavřela. Protože tak učinili, ukončení smluvního vztahu bylo nezákonné a společnost odpovídala za porušení smlouvy. V případě *Southern Foundaries (1926) Ltd v Shirlaw* Lord Wright opakovaně upozorňoval, že je třeba odlišovat pravomoc ředitele odvolat založenou společenskou smlouvou a právo odvolat. Stejný závěr by se podle mne uplatnil i pro odstoupení z funkce. Společnost uzavřela smlouvu s výkonným ředitelem na deset let s možností ukončení pouze z určitých důvodů. Společenská smlouva v době uzavření smlouvy obsahovala ustanovení, které umožňovalo řediteli odstoupit s výpovědní dobou jeden měsíc a společnosti odvolat ředitele zvláštním usnesením. Lord Atkin mimo jiné uvedl, že pokud by společnost ředitele na základě společenské smlouvy odvolala nebo ředitel na základě společenské smlouvy odstoupil, ukončení funkce by v obou případech znamenalo porušení smlouvy.

2.6 Možnost omezit právo odstoupit z funkce

Vzhledem k tomu, že úprava odstoupení z funkce člena orgánu v zákoně o obchodních korporacích je dispozitivní, bude možné stanovit, v souladu s autonomií vůle, omezení

⁹⁸ Dine, J. aj. *Company Law*, s. 54.

⁹⁹[1914] 2 K.B. 770. Rozhodnutí je dostupné na internetovém portálu www.westlawinternational.com; je citováno v Dine, J. aj. *Company Law*, s. 54.

pro výkon práva odstoupit z funkce. V zásadě není důvod omezovat smluvní volnost stran projevenou ve smlouvě o výkonu funkce. Jak bylo řečeno výše, lze z přijetí funkce členem orgánu dovodit jeho souhlas se společenskou smlouvou, a proto bude přípustné omezit možnost z funkce odstoupit též ve společenské smlouvě.

Uplatnil by se ovšem korektiv dobrých mravů. Podle ustanovení § 1 odst. 2 NOZ jsou ujednání porušující dobré mravy zakázána. Ustanovení § 547 NOZ zakotvuje, že právní jednání musí obsahem a účelem odpovídat dobrým mravům a podle ustanovení § 580 NOZ je neplatné právní jednání, které se přičí dobrým mravům. Zároveň však nový občanský zákoník stanoví, že je třeba na právní jednání spíše hledět jako na platné.

Zde bychom mohli připomenout rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 16. 3. 2005, sp. zn. 32 Odo 101/2005, v němž potvrdil posouzení jako neplatného pro rozpor s dobrými mravy ustanovení smlouvy, které fakticky znemožňovalo odstoupit od smlouvy v situaci, kdy druhá strana řádně svůj závazek neplnila, bez souhlasu této strany. Smlouva byla uzavřena na patnáct let bez možnosti výpovědi. Zřejmě pokud by smlouva byla uzavřena na velmi dlouhou dobu nebo na neomezené funkční období a zároveň by odstoupení z funkce vyžadovalo součinnost na straně společnosti či společníků, byť by společnost porušovala své povinnosti vůči členu orgánu, například mu dlouhodobě neplatila ve smlouvě zakotvenou odměnu za výkon funkce, asi by mohlo být takové ujednání považováno za odporující dobrým mravům. Na druhou stranu dlouhá výpovědní doba či stanovení dlouhého funkčního období a úzké vymezení případů, v nichž bude možné z funkce odstoupit, bych za přičící se dobrým mravům nepovažovala. J. Dědič naopak ve vztahu k právní úpravě před 1. 1. 2001, kdy obchodní zákoník umožňoval, aby společenská smlouva stanovila jiný okamžik zániku funkce, uváděl, že by bylo v rozporu s dobrými mravy, kdyby šlo o lhůtu nepřiměřeně dlouhou.¹⁰⁰ Zákon o obchodních korporacích odkazuje na přiměřené užití ustanovení o příkazu, pokud jde o vzájemná práva a povinnosti mezi společností a členem orgánu.¹⁰¹ J. Sedláček připouští, že se zmocněnec stejně jako zmocnitel může zřici

¹⁰⁰ Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník*, 2002, s. 446.

¹⁰¹ Ustanovení § 59 odst. 1 ZOK.

práva na výpověď, tato renunciace však nesmí odporovat dobrým mravům.¹⁰² Podobně budou dispozitivní také ustanovení § 2440 a § 2443 NOZ upravující ukončení příkazu.¹⁰³ Zákon o obchodních korporacích sice stanoví, že člen orgánu může z funkce odstoupit, nicméně bych považovala za přípustné, aby se tohoto práva člen orgánu vzdal, a to zejména v případě, kdy pevné funkční období nebude příliš dlouhé. Roční lhůtu pro odstoupení z funkce bych například obecně v rozporu s dobrými mravy nepovažovala. Proto pokud by si ujednal člen orgánu se společností funkční období jeden rok a zároveň by ujednání zakazovalo z funkce odstoupit, nevidím důvod, proč by se takové ujednání mělo považovat za neplatné.

I společenská smlouva je právním jednáním a bude-li její ustanovení odporovat dobrým mravům, bude neplatné. Pokud by usnesení valné hromady měnilo společenskou smlouvu tak, že by odporovala dobrým mravům, tedy byla v rozporu s kogentním ustanovením nového občanského zákoníku, které ujednání porušující dobré mravy zakazuje, hledělo by se na takové usnesení, jako by nebylo přijato a ke změně společenské smlouvy by nedošlo.¹⁰⁴

Domnívám se, že by bylo možné pro případ odstoupení z funkce sjednat povinnost zaplatit odstupné. I takové ujednání by podléhalo korektivu dobrých mravů. Záleželo by na formulaci konkrétního ujednání, ale obecně by nezaplacení odstupného asi bránilo zániku funkce odstoupením.

Podle dnes účinné právní úpravy by nebylo možné sjednat pro případ odstoupení z funkce smluvní pokutu, neboť podobně jako odstoupení od smlouvy i odstoupení

¹⁰² Rouček, F. aj. *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. Díl IV., s. 632.

¹⁰³ Ustanovení § 442 NOZ však omezuje zmocnitele, který se nemůže vzdát práva odvolat zmocnění. I zde se ale připouští ujednat pro odvolání pouze určité důvody, pro které bude možné zmocnění odvolat. Z jiného důvodu pak zmocnitel odvolat zmocněnce nemůže, nemá-li pro odvolání zvlášť závažný důvod. Ustanovení, které by zakazovalo zmocněnci vzdát se práva výpovědi, v novém občanském zákoníku nenajdeme.

¹⁰⁴ Na základě ustanovení § 45 ZOK a § 245 NOZ. Domnívám se, že je rozdíl mezi usnesením, které se přičítá dobrým mravům, a usnesením, které mění stanovy tak, že jsou v rozporu s dobrými mravy, tedy v rozporu s kogentním zákonným ustanovením.

z funkce je třeba chápat jako výkon práva.¹⁰⁵ V důvodové zprávě k novému občanskému zákoníku se dočteme, že „*ujednají-li si strany, že dlužník zaplatí věřiteli určitou částku pro případ, že nastane jiná skutečnost, než porušení smluvní povinnosti, nepůjde sice o smluvní pokutu, nicméně půjde o platné ujednání, které se podle okolností posoudí jako ujednání o odstupném, případně jako ujednání nepojmenované smluvní klauzule.*“¹⁰⁶ Tedy ani po rekodifikaci nebude možné sjednat smluvní pokutu za výkon práva, nicméně takové ujednání by se zřejmě, alespoň takový je záměr autorů zákona, nemělo posoudit jako neplatné.

Problematické by bylo vázat účinnost odstoupení na souhlas společnosti, jejího orgánu či určitých společníků, neboť svou povahou je odstoupení právním jednáním jednostranným. K tomu uvádí J. Dědič, opět ve vztahu k právní úpravě před účinností novely č. 370/2000 Sb., že „*v žádném případě nelze vázat účinnost odstoupení z funkce na souhlas určitého orgánu společnosti, protože je odstoupení jednostranný právní úkon.*“¹⁰⁷ Pokud by tedy byl souhlas vyžadován, nešlo by již o možnost z funkce odstoupit, tedy jednostranně z vůle člena orgánu vztah ukončit.

2.7 Právnícká osoba jako člen orgánu

Nově bude po rekodifikaci umožněno, aby členem orgánu právnické osoby byla jiná právnická osoba. Ustanovení § 154 NOZ stanoví, že je-li členem voleného orgánu právnické osoby jiná právnická osoba, zmocní fyzickou osobu, aby ji v orgánu zastupovala, jinak právnickou osobu zastupuje člen jejího statutárního orgánu.

Nabízí se otázka, zda zástupce právnické osoby, která je členem orgánu, bude odstupovat ze své funkce zástupce jako člen orgánu, nebo se na něj úprava odstoupení z funkce člena orgánu zakotvená v ustanovení § 59 odst. 5 ZOK, případně smlouvě společenské či smlouvě o výkonu funkce, nepoužije. Zákon o obchodních korporacích se věnuje zástupci právnické osoby, která je členem orgánu, v ustanovení § 46 odst. 3 a 4. Otázku odstoupení z funkce zástupce neřeší.

¹⁰⁵ Viz například rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 1998, sp. zn. 3 Cdon 1398/96, nebo ze dne 30. 11. 2004, sp. zn. 32 Odo 1113/2003.

¹⁰⁶ Eliáš, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*, s. 802.

¹⁰⁷ Dědič, J. a kol. *Obchodní zákoník*, 2002, s. 218.

Domnívám se, že není důvod aplikovat na zástupce stejný mechanismus pro odstoupení z funkce, který je stanoven pro odstoupení člena orgánu společnosti. Vztah zástupce a právnické osoby – člena orgánu se bude řídit úpravou příkazu v novém občanském zákoníku. Pokud smluvní ujednání nestanoví jinak, použije se dispozitivně úprava výpovědi v ustanovení § 2440 NOZ. Zástupce tak bude moci příkaz vypovědět nejdříve ke konci měsíce následujícího po měsíci, v němž byla výpověď doručena. Výpověď by měl doručit právnické osobě – členu orgánu.

Společnost, jejímž členem orgánu bude jiná právnická osoba, bude mít zájem znát osobu, která člena orgánu zastupuje. Ustanovení § 46 odst. 4 ZOK stanoví, že se na zástupce právnické osoby, která je členem orgánu, použijí ustanovení zákona o obchodních korporacích o střetu zájmů, nepřipustnosti konkurenčního jednání, povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře a následcích porušení této povinnosti. Aby společnost mohla kontrolovat, zda zástupce jedná v souladu s těmito ustanoveními, musí vědět, kdo je oním zástupcem. Podle ustanovení § 46 odst. 3 ZOK zástupce právnické osoby, která je členem orgánu, nahradí újmu způsobenou společností společně a nerozdílně s právnickou osobou, kterou zastupuje. I zde musí společnost vědět, kdo je zástupcem, má-li po něm vymáhat náhradu újmy. Povinnost uvědomit společnost o osobě zástupce by se sice dala dovodit z obecné povinnosti vykonávat funkci s nezbytnou loajalitou, bude však vhodnější zakotvit povinnost oznámit změnu v osobě zástupce, tedy i zástupcovu výpověď, ve smlouvě o výkonu funkce uzavíranou s právnickou osobou, která je členem orgánu. Porušení této smluvní povinnosti může být pak stíháno ve smlouvě zakotvenou sankcí. Opět smluvně, ve vztahu mezi právnickou osobou, která je členem orgánu, a zástupcem, bude možné zakotvit odpovídající oznamovací povinnost zástupce právnické osoby, která je členem orgánu, vůči společnosti, členem jejíhož statutárního orgánu tato právnická osoba je.

Obecně lze říci, že pro ukončení zastupování by mohl postačovat kratší čas, než je stanoven pro ukončení funkce člena orgánu, neboť jednak nebude-li určen zástupce, bude zastupovat právnickou osobu člen jejího statutárního orgánu, dále pak proto, že obvykle zástupce nebude určovat valná hromada, a tudíž bude jeho určení flexibilnější.

Domnívám se, že ustanovení, které zakazuje členu orgánu odstoupit z funkce v době pro společnost nevhodné, se na zástupce právnické osoby, která je členem

orgánu, nepoužije. Tento zákaz není ve výčtu ustanovení, která se na zástupce použijí. Zde jsou uvedena jen ustanovení o povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře a následcích porušení této povinnosti. Jak bylo uvedeno výše, domnívám se, že nelze zákaz odstoupit v době pro společnost nevhodné zahrnout pod pojem péče řádného hospodáře. Nebude to nutné ani z hlediska účelu zákona, neboť člen orgánu zde zůstane ve funkci, výpovědí příkazu zástupcem nedojde k odstoupení z funkce člena orgánu právnické osoby, kterou zastupoval. Ta by pak měla určit nového zástupce. Neučiní-li tak, bude ji zastupovat člen jejího statutárního orgánu. Je tak nutné rozlišovat mezi odstoupením z funkce a výpovědí zastupování. Požadavek, že by zástupce nesměl vypovědět zastupování, nelze dle mého názoru klást ani tam, kde by právnická osoba, která je členem orgánu, neměla obsazen statutární orgán a nebyla zjevně schopna určit nového zástupce. Je na společnosti, která si tuto právnickou osobu za člena orgánu zvolila, aby případně takovou právnickou osobu z funkce odvolala. Domnívám se, že by zástupce neměl nést důsledky stavu právnické osoby, kterou zastupuje, a který není schopen nijak ovlivnit, pokud se smluvně k určitým omezením práva výpovědi nezaváže.

Pokud jde o odstoupení z funkce člena orgánu v případě právnické osoby, nebude se nijak lišit od odstoupení osoby fyzické. Oznamit odstoupení bude v působnosti statutárního orgánu, který může právnickou osobu zastupovat ve všech záležitostech. Mohl by je učinit též zaměstnanec právnické osoby, bylo-li by to obvyklé vzhledem k jeho zařazení či funkci.

2.8 Přejídná ustanovení zákona o obchodních korporacích

Podle jaké úpravy budou odstupovat za účinnosti zákona o obchodních korporacích členové orgánu, kterým funkce vznikla přede dnem jeho účinnosti? V ustanovení § 775 ZOK se stanoví, že se tímto zákonem řídí práva a povinnosti vzniklé ode dne jeho účinnosti. Právo odstoupit z funkce vzniká členovi orgánu společnosti spolu se vznikem funkce. Pokud tedy funkce vznikla před účinností zákona o obchodních korporacích, vzniklo před jeho účinností i právo z funkce odstoupit. Zákon o obchodních korporacích ohledně vztahu mezi členem orgánu a společností pouze

stanoví,¹⁰⁸ že ujednání smluv o výkonu funkce a o odměně se uzpůsobí tomuto zákonu do šesti měsíců ode dne nabytí jeho účinnosti, jinak platí, že je výkon funkce bezplatný. Úprava odstoupení z funkce je v zákoně o obchodních korporacích upravena pouze dispozitivně a nebude tedy třeba v tomto ohledu vztah člena orgánu a společnosti upravovat, pokud budeme chtít zachovat úplatnost funkce. Ustanovení je třeba chápat tak, že poskytuje čas pro zajištění souladu s kogentními ustanoveními zákona o obchodních korporacích, neříká nám však, jakým právem se bude nadále řídit vztah člena orgánu a společnosti. Na závazkový vztah mezi členem orgánu a společností tak budeme muset použít přechodná ustanovení nového občanského zákoníku. Ten vychází ze zásady vyjádřené v ustanovení § 3028 NOZ, že jiné právní poměry než osobní, rodinné a věcněprávní, vzniklé před nabytím účinnosti tohoto zákona, se řídí dosavadními právními předpisy až do svého zániku. Podle důvodové zprávy se „*respektuje hledisko právní jistoty smluvních stran, které smlouvu uzavřely za určitých podmínek a v určitém právním prostředí a nemohly předpokládat, že dojde ke změně zákonné úpravy, popřípadě kdy k ní dojde.*“¹⁰⁹ Takové pojetí je blízké pohledu, který vyjádřil E. Tilsch: „*Okamžik, kdy nový zákon nabude působnosti, jest časovou hranicí mezi panstvím starého a nového zákona. Tato přesná hranice platí však jen v oboru práva objektivního, totiž starý zákon přestává tímto okamžikem býti částí platného právního řádu. Konkrétní právní poměry však, které nový zákon zastihl, zůstávají zásadně netknuty... Zásada: »Zákony nepůsobí zpět« znamená tedy nejenom, -1. že zákon nechává nedotknutými dřívější poměry právní pro dobu před svou působností, nýbrž též – 2. že nový zákon ponechává starému zákonu upravovat tyto poměry i nadále v době panství nového zákona. – Slovné znění paroemie vyjadřuje jasně jen první část, nikoli však část druhou, ačkoli tato jest mnohem důležitější.*“¹¹⁰ Právní poměr mezi společností a členem orgánu, který nastoupí do funkce před nabytím účinnosti nové právní úpravy, se tak bude podle ustanovení § 3028 odst. 3 NOZ nadále v zásadě řídit dosavadní právní úpravou, nebudou-li tato ustanovení v rozporu s kogentními ustanoveními zákona o obchodních korporacích. Jak již bylo řečeno, odstoupení z funkce člena orgánu je v zákoně o obchodních korporacích upraveno dispozitivně, a

¹⁰⁸ V ustanovení § 777 odst. 2 ZOK.

¹⁰⁹ Eliáš, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*, s. 1069.

¹¹⁰ Tilsch, E. *Občanské právo*, s. 74.

tudíž budou členové orgánu nastoupivší do funkce před účinností zákona o obchodních korporacích a nového občanského zákoníku ze své funkce odstupovat podle úpravy v obchodním zákoníku, s případnou modifikací ve společenské smlouvě. Bude však také možné, aby si společnost s členem orgánu ujednala, že se po účinnosti nové právní úpravy budou jejich práva a povinnosti řídit novou úpravou. Ustanovení § 3028 odst. 3 NOZ takové ujednání výslovně předpokládá. Zakotveno by pravděpodobně mohlo být i ve společenské smlouvě, u níž existuje předpoklad, že s jejím zněním v okamžiku vzniku funkce člen orgánu souhlasí. Domnívám se, že nelze přijmout názor, podle něhož se po rekodifikaci nepoužijí kogentní ustanovení obchodního zákoníku, neboť jejich použití vylučuje použití kogentních ustanovení zákona o obchodních korporacích. Často skutečně dojde k tomu, že kogentní úprava obchodního zákoníku bude vyloučena kogentní úpravou zákona o obchodních korporacích, ale tam, kde bývalé kogentní úpravě obchodního zákoníku nebude odpovídat kogentní úprava daného institutu v zákoně o obchodních korporacích, což je právě případ odstoupení z funkce, použití kogentních ustanovení obchodního zákoníku vyloučeno nebude a naopak se taková úprava dále použije.

Společnostem je v ustanovení § 777 odst. 4 ZOK dána možnost podřídit se zákonu o obchodních korporacích jako celku. Byť by se společnost rozhodla tak učinit, domnívám se, že by takové rozhodnutí nemělo mít vliv na vztah se členy orgánů, kterým vznikla funkce před účinností zákona o obchodních korporacích, pokud s tím nevysloví souhlas. Pokud by ovšem takové ustanovení společenská smlouva obsahovala v době vzniku funkce, pak by se snad z přijetí funkce za těchto okolností dal vyvodit souhlas člena orgánu se změnou právní úpravy.

Nakonec si musíme položit otázku, jakou právní úpravou se budou řídit právní poměry mezi členem orgánu, jehož funkce vznikla po účinnosti zákona o obchodních korporacích, avšak ve společnosti „starého práva.“ Půjde o právní poměr vzniklý již za účinnosti zákona o obchodních korporacích, kde platí, že práva a povinnosti vzniklá po jeho účinnosti se řídí tímto zákonem. Proto se takový právní poměr bude řídit zákonem o obchodních korporacích. Zároveň je třeba mít na paměti, že přijetí funkce členem orgánu lze chápat jako souhlas s aktuálním zněním společenské smlouvy. Zákon výslovně stanoví, že dosavadní ustanovení upravující práva a povinnosti společníků se

považují za součást společenských smluv, nejsou-li v rozporu s donucujícími ustanoveními zákona o obchodních korporacích.¹¹¹ Bude tedy nutné přinejmenším zvažovat, zda určité uspořádání práv a povinností členů orgánů společnosti dispozitivně vyplývající ze zákona o obchodních korporacích nepředstavuje zásah do práv a povinností společníků, neboť v těchto ohledech se obsahem společenské smlouvy stala dosavadní ustanovení. Mlčení obchodního zákoníku i společenské smlouvy by nemělo odůvodnit užití dispozitivních ustanovení zákona o obchodních korporacích týkajících se práv a povinností společníků, neboť i takové mlčení mělo normativní význam, který zůstane zachován, pokud nezasahuje do kogentních ustanovení zákona o obchodních korporacích. Tak by se ani na člena orgánu, jehož funkce vznikla po účinnosti zákona o obchodních korporacích, neměla použít například úprava § 442 a § 452 ZOK, která je dispozitivní a která by zasahovala do práv společníků.

Úpravu odstoupení z funkce asi nebudeme moci posoudit jako ustanovení, které by upravovalo práva a povinnosti společníků. Z tohoto pohledu by tedy člen orgánu, jehož funkce vznikne za účinnosti zákona o obchodních korporacích, měl svou funkci ukončovat podle tohoto zákona. Avšak je otázka, zda společenská smlouva, byť to zákon nestanoví výslovně, svým mlčením nevyjádřila vůli, aby se odstupovalo postupem podle obchodního zákoníku. Mohli bychom tak říci, že obsah společenské smlouvy netvoří pouze ta ustanovení, která upravují práva a povinnosti společníků, ale i další úprava obchodního zákoníku, s jejímž využitím společenská smlouva počítala. Pokud bychom takto dokázali dospět k závěru, že dosavadní úprava odstoupení tvoří obsah společenské smlouvy, odstupovat by měl i nový člen orgánu podle staré úpravy, neboť by svým přijetím funkce s ní vyjádřil souhlas. Nicméně bych se asi klonila k tomu, že kde úprava dnes obsažená v ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ nebude výslovně ve společenské smlouvě přepsána, použije se spíše zákon o obchodních korporacích. Určité pochybnosti by pak mohly vznikat tam, kde není opsáno celé ustanovení, ale pouze ta jeho část, v níž se společnost od obchodního zákoníku odchyluje, tedy například kde společenská smlouva stanoví, že postačuje, projedná-li odstoupení orgán, jehož je osoba členem. Je zřejmé, že tím společnost reagovala na obchodní zákoník. Otázky může vyvolat také formulace, že člen orgánu může z funkce odstoupit postupem

¹¹¹ Ustanovení § 777 odst. 4 ZOK.

podle obchodního zákoníku. V takových případech bych měla tendenci vyložit společenskou smlouvu tak, že do sebe vtáhla ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ. Naopak pouhému generálnímu odkazu na obchodní zákoník bych takový účinek již nepřiznala. Společnosti vzniklé před účinností zákona o obchodních korporacích by měly pamatovat na skutečnost, že ve společnosti může dojít k rozštěpení režimu odstoupení z funkce s ohledem na okamžik vzniku funkce člena orgánu. Možným řešením je zakotvení úpravy obchodního zákoníku ve společenské smlouvě.

Závěr

Cílem účinné právní úpravy odstoupení z funkce v obchodní společnosti je ochrana funkcionáře i společnosti, přičemž z judikatury plyne, že ochrana obou cílů je rovnocenná. Jejich zachování je nutno zvažovat vždy v konkrétní situaci. Odstupující funkcionář by tak měl učinit vše, co lze po něm rozumně požadovat, aby příslušný orgán měl možnost odstoupení projednat. Přestože svolání valné hromady nebo zařazení odstoupení na pořad jejího jednání nejsou vždy nutné podmínky zániku funkce, u členů představenstva a jednatelů by zánik funkce v případě jejich nesplnění měl nastat spíše výjimečně, jakkoli rozhodnutí Vrchního soudu v Praze nasvědčuje závěru jinému.

Podle ustálené judikatury je možné oznámit odstoupení buď na zasedání orgánu, nebo doručením společnosti. Doručením se o odstoupení doví i orgán příslušný k projednání a vzniká mu povinnost odstoupení projednat na nejbližším zasedání, ovšem za výše zmíněných předpokladů. Společnost není povinna svolat k projednání mimořádnou valnou hromadu. Nelze dovést, že by k zániku funkce došlo automaticky nejpozději uplynutím dvou měsíců od oznámení odstoupení v případě jeho oznámení mimo zasedání příslušného orgánu. Domnívám se, že je možné oznámit odstoupení na valné hromadě, která takové oznámení nemá na pořadu jednání, nicméně nebude možné bez účasti všech akcionářů nebo společníků schválit jiný okamžik zániku funkce.

Úprava odstoupení po rekodifikaci je v zásadě dispozitivní, což považuji za správné. Zákon o obchodních korporacích nově výslovně stanoví zákaz odstoupit v době pro společnost nevhodné. Důsledkem jeho porušení bude, podle mého názoru, povinnost k náhradě újmy vzniklé porušením smluvní povinnosti. Mám za to, že nelze zcela vyloučit možnost dovolat se neplatnosti odstoupení. Domnívám se, že dosavadní judikatura týkající se oznámení odstoupení orgánu společnosti by měla být nadále využitelná. Dispozitivně zákon o obchodních korporacích stanoví dobu jednoho měsíce, jejímž uplynutím funkce zaniká. Tuto dobu považuji za nedůvodně krátkou, nicméně z hlediska právní jistoty je přínosem, že k zániku funkce dojde uplynutím pevně stanovené doby. Nová právní úprava podle mého názoru nedává prostor pro zvážení, zda společnost měla reálnou možnost zvolit nového člena orgánu a případně dojít k závěru, že funkce nezanikla, pokud odstupující člen orgánu neučinil vše, co po něm lze rozumně požadovat. Pokud ovšem nechá člen orgánu zaniknout svou funkci, aniž by

učinil kroky, které jsou v jeho působnosti, a neumožní společnosti zvolit za něj náhradu, bude odpovídat za újmu společnosti způsobenou. Společnost může hájit svůj zájem sama tím, že včlení vlastní úpravu do společenské smlouvy či smlouvy o výkonu funkce. Může také včlenit do společenské smlouvy úpravu odstoupení zakotvenou dnes v § 66 odst. 1 ObchZ, která je více judikatorně vyjasněna a umožňuje zvažovat, zda odstupující člen orgánu učinil vše, co po něm lze rozumně požadovat, aby společnost dostala možnost zajistit za něj náhradu.

Za problematický považuji ne zcela vyjasněný vztah mezi úpravou ve smlouvě společenské a smlouvě o výkonu funkce a také nejasnosti, pokud jde o závaznost změn společenské smlouvy za trvání funkce. Pokud by se změnou společenské smlouvy zasahovalo do samotného práva na odstoupení, pak by se na členy orgánu nová úprava bez jejich souhlasu vztáhnout neměla. Naproti tomu pouhé úpravy procesu odstoupení, které člena orgánu nepřiměřeně nezatíží, by měl člen orgánu respektovat. Domnívám se, že aby se úprava ve smlouvě o výkonu funkce mohla odchýlit od úpravy ve společenské smlouvě, vyžadovalo by to, aby buď společenská smlouva takovou úpravu sama předvíдалa, případně by bylo možné připustit jednorázový průlom do společenské smlouvy při dodržení všech formálních požadavků. Jinak by měla mít úprava ve společenské smlouvě přednost. Právo z funkce odstoupit bude možné omezit, ovšem při dodržení korektivu dobrých mravů. Mám za to, že úprava zakotvená v ustanovení § 59 odst. 5 ZOK se nepoužije na zástupce právnické osoby, která bude členem orgánu.

Seznam zkratek

ObčZ	Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
ObchZ	Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
NOZ	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
ZOK	Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)
ZPKT	Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů

Použitá literatura

1. Učebnice

ČERNÁ, Stanislava. *Obchodní právo 3 : akciová společnost*. 1. vyd. Praha : ASPI, 2006. ISBN 80-7357-164-1.

PELIKÁNOVÁ, Irena a kol. *Obchodní právo 2 : společnosti obchodního práva a družstva*. 1. vyd. Praha : ASPI, 2006. ISBN 80-7357-149-8.

PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo 5 : odpovědnost s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku*. 1. vyd. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2012. ISBN 978-80-7357-714-8.

2. Monografie

BARTOŠÍKOVÁ, Miroslava; ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Společnost s ručením omezeným*. 2. vyd. Praha : C. H. Beck, 2006. ISBN 80-7179-441-4.

DAVIES, Paul L; WORTHINGTON, Sarah. *Gower & Davies' Principles of Modern Company Law*. 9. vyd. London : Sweet & Maxwell, 2012. ISBN 9780414022720.

DĚDIČ, Jan a kol. *Obchodní zákoník : komentář*. Díl I - III. 1. vyd. Praha : Polygon, 2002. ISBN 80-7273-071-1.

DĚDIČ, Jan a kol. *Obchodní zákoník : komentář*. Praha : Prospektrum, 1997. ISBN 80-7175-059-X.

DĚDIČ, Jan; LASÁK, Jan. *Právo kapitálových obchodních společností : přehled judikatury s komentářem*. Praha : Linde, 2010. I. díl. ISBN 978-80-7201-781-2.

DĚDIČ, Jan; ŠTENGLOVÁ, Ivana; KRÍŽ, Radim; ČECH, Petr. *Akciové společnosti*. 7. přeprac. vyd. Praha : C. H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7400-404-9.

DIGNAM, Alan. *Hicks & Goo's Cases and Materials on Company Law*. 7. ed. Oxford : Oxford University Press, 2011. ISBN 978-0-19-956429-3.

DINE, Janet; KOUTSIAS, Mariot. *Company Law*. 7. ed. Basingstoke : Palgrave Macmillan, 2009. ISBN 978-0-230-57914-9.

EISENBERG, Melvin Aron. *Corporations and Other Business Organizations*. 9. ed. unabridged. New York : Foundation Press, 2005. ISBN 1-58778-878-0

ELIÁŠ, Karel a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Ostrava : Sagit, 2012. ISBN 978-80-7208-922-2.

ELIÁŠ, Karel a kol. *Občanský zákoník : velký akademický komentář*. 1. sv. Praha : Linde Praha a.s., 2008. ISBN 978-80-7201-687-7.

FRENCH, Derek; MAYSON, Stephen W.; RYAN, Christopher L. *Mayson, French & Ryan on Company Law*. Oxford : Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-954705-0.

HAVEL, Bohumil a kol. *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava : Sagit, 2012. ISBN 978-80-7208-923-9.

Nejvyšší soud ČSSR, Nejvyšší soud ČSR a Nejvyšší soud SSR o občanském soudním řízení a o řízení před státním notářstvím : sborník stanovisek, zpráv o rozhodování soudů a soudních rozhodnutí Nejvyšších soudů ČSSR, ČSR a SSR 1970–1983. Část první. Praha : SEVT, 1986.

POKORNÁ, Jarmila; KOVAŘÍK, Zdeněk; ČÁP, Zdeněk a kol. *Obchodní zákoník : komentář*. I. díl. Praha : Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009. ISBN 978-80-7357-491-8.

ROUČEK, František; SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. Reprint původního vydání. Praha : ASPI Publishing, s.r.o., 2002. Díl I., IV. ISBN 80-85963-61-2 (díl I), ISBN 80-85963-79-5 (díl IV).

ŠTENGLOVÁ, Ivana; PLÍVA, Stanislav; TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník : komentář*. 13. vyd. Praha : C. H. Beck, 2010. ISBN 978-80-7400-354-7.

ŠVESTKA, Jiří; SPÁČIL, Jiří; ŠKÁROVÁ, Marta; HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník*. Díl I, II. 2. vyd. Praha : C. H. Beck, 2009. ISBN 978-80-7400-108-6.

TILSCH, Emanuel. *Občanské právo : část všeobecná*. 3. vyd. Praha : Všehrd, 1925.

3. Články

ČECH, Petr. K zániku funkce jednatele odstoupením v jednočlenné společnosti s ručením omezeným. *Právní rozhledy*. 2006, č. 24.

ČECH, Petr. Péče řádného hospodáře a povinnost loajality. *Právní rádce*. 2007, č. 3.

ČERNÁ, Stanislava. Vedlejší dohody (sideletters) společníků kapitálových společností. *Obchodněprávní revue*. 2011, č. 1.

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

HAVEL, Bohumil. Předpokládané změny obchodního práva při rekodifikaci práva soukromého aneb nad návrhem obchodního zákona. *Obchodněprávní revue*. 2009, č. 1.

HAVEL, Bohumil. Společnost s ručením omezeným na úsvitu rekodifikace. *Obchodněprávní revue*. 2011, č. 12.

LASÁK, Jan. Ve jménu korporace: derivativní žaloby vůči členům statutárního orgánu. *Obchodněprávní revue*. 2010, č. 3.

PELIKÁN, Robert. Kogentní a dispozitivní ustanovení v novém zákonu o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 9.

RADA, Ivan. Odstoupení z funkce. *Právní rozhledy*. 2009, č. 24.

ŠTENGLOVÁ, Ivana. Odpovědnost statutárních orgánů obchodních společností po rekodifikaci. *XIX. Karlovarské právnícké dny*. Praha: Leges, 2011.

TELEC, Ivo. Není rozpor se zákonem jako rozpor se zákonem. *Právní rozhledy*. 2004, č. 5.

ZAPLETAL, Miroslav. Několik poznámek k dědění obchodního podílu společnosti s ručením omezeným s nulovou nebo nepatrnou hodnotou. *Ad Notam*. 2011, č. 4.

Shrnutí

Práce se zaměřuje na jeden ze způsobů zániku funkce (člena) orgánu obchodní společnosti, odstoupení z funkce. Zvažuje hledisko dvou protichůdných zájmů, ochrany společnosti a ochrany funkcionáře. První část se zabývá několika spornými otázkami, které vznikají při výkladu ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ, zejména způsobem oznámení odstoupení orgánu společnosti, co se rozumí zasedáním, které mělo odstoupení projednat, kdo a zda má povinnost svolat valnou hromadu k projednání odstoupení a jaké jsou důsledky jejího nesplnění.

V práci se konstatuje, že cílem účinné úpravy odstoupení z funkce je ochrana funkcionáře i společnosti. Z judikatury plyne, že ochrana obou cílů je rovnocenná a jejich zachování je nutno zvažovat v konkrétní situaci. Oznámení odstoupení je podle judikatury možné učinit na zasedání orgánu nebo doručením společnosti, čímž se o něm dozví i orgán příslušný k projednání a vzniká mu zásadně povinnost odstoupení projednat na nejbližším zasedání. Odstupující funkcionář by však měl učinit vše, co lze po něm rozumně požadovat, aby příslušný orgán měl možnost odstoupení projednat. V případě, že své povinnosti nesplní, ač to bylo v jeho moci, k zániku funkce by dojít nemělo. S ohledem na ochranu funkcionáře před nuceným setrváním ve funkci nelze považovat svolání valné hromady nebo uvedení na pořad jednání valné hromady jako obecně nutné podmínky zániku funkce. U členů představenstva a jednatelů by zánik funkce v takovém případě měl nastat jen zcela výjimečně. V případě, kdy svolání valné hromady nebude možné po odstupujícím členu orgánu rozumně požadovat, dojde k zániku funkce dnem, kdy se měla podle zákona nebo společenské smlouvy či stanov konat řádná valná hromada. Ze zákona nelze dovodit povinnost společnosti svolat k projednání odstoupení mimořádnou valnou hromadu. Odstoupení je možné oznámit na valné hromadě, která takové oznámení nemá na pořadu jednání.

Druhá část je věnována úpravě odstoupení po rekodifikaci. Práce se zabývá důsledky porušení výslovně vyzdviženého zákazu odstoupit z funkce v době pro společnost nevhodné a dochází mimo jiné k závěru, že v případě porušení půjde o kontraktní odpovědnost a že nelze zcela vyloučit možnost dovolat se neplatnosti odstoupení. Kladně je hodnocena dispozitivní povaha úpravy odstoupení, kriticky je pak hodnoceno byť dispozitivní stanovení doby jednoho měsíce, jejímž uplynutím funkce

zaniká. Za přínos z hlediska právní jistoty se považuje, že k zániku funkce dojde uplynutím pevně stanovené doby. Dále je pojednáváno o otázkách souvisejících s dispozitivní povahou nové úpravy, zejména rozporu mezi smlouvou společenskou a smlouvou o výkonu funkce a o závaznosti změn úpravy odstoupení ve společenské smlouvě za trvání funkce. Práce vyslovuje názor, že úprava ve společenské smlouvě by v zásadě měla mít přednost před pozdější úpravou ve smlouvě o výkonu funkce. Podstatné změny úpravy odstoupení ve společenské smlouvě za trvání funkce by se na člena orgánu bez jeho souhlasu vztáhnout neměly. Právo z funkce odstoupit bude možné omezit, ovšem při dodržení korektivu dobrých mravů. Předposlední kapitola se věnuje zástupci právnické osoby, která je členem orgánu, a dochází k závěru, že úprava zakotvená v ustanovení § 59 odst. 5 ZOK se zde nepoužije. Posledním dílčím tématem je dopad nepříliš jasně formulovaných intertemporálních ustanovení na odstoupení z funkce.

Termination of office of the member in a governing body of a limited company (Vacation of Company's Directors)

This paper examines the process of resignation of members of the organs of a company. It considers both protection of the member and the company. In the first part it analyzes several issues concerning the interpretation of section 66 of the Commercial Code on the basis of judicial decisions. It focuses on the following issues: the purpose of statutory provisions; ways to notify the resignation; on which day the resignation should have been discussed; who is obliged to summon the meeting and what consequences follow the breach of this duty.

The Supreme Court has ruled that the protection of a company and its director is equally important. Resignation can be notified either at the meeting or delivered to the company. The director is obliged to do whatever may be reasonably required of him to ensure the organ concerned is given a real opportunity to discuss the resignation. If the director does not fulfill their duties and the resignation is not discussed, their tenure will not end. The end of the tenure cannot always be conditioned by convening the general meeting or placing the discussion of the resignation on the agenda. If a director cannot be rightfully required to summon the general meeting, their tenure will end on the day when the regular general meeting should have been held at the latest. This should be very rare in case of executive directors.

The second part examines directors' resignation after the recodification of the Czech civil law due to come into effect on 1. 1. 2014. The process of resignation is regulated by the new Business Corporations Act in s. 59 (5) and may be altered in articles of association or in a director's service contract. The statute forbids a director to resign their office in a time inappropriate for the company. The paper explores possible remedies of a breach of this duty. It suggests that the resignation might be voided, in certain circumstances, by a timely notice by the company but not by its members. Further it deals with a possible conflict between contradictory clauses contained in the articles and the service contract. It concludes that the terms in the articles must generally prevail supposed they had existed before the service contract. The terms in a service contracts cannot be however substantially altered by a later amendment of the articles without director's consent.

Klíčová slova: odstoupení, člen orgánu

Keywords: resignation, director