

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA
KATEDRA OBCHODNÍHO PRÁVA



**Volba a odvolání členů
představenstva a dozorčí rady
akciové společnosti ve srovnávacím
pohledu**

DIPLOMOVÁ PRÁCE

Eva Kolarczyková

Praha, listopad 2012

Prohlášení

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.

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

Poděkování

Ráda bych tímto poděkovala paní prof. JUDr. Stanislavě Černé, CSc., vedoucí mé diplomové práce, za inspiraci, pomoc a přínosné rady při jejím zpracování.

Datum vypracování práce a uzavření rukopisu: 14.11.2012.

Obsah

Úvod	1
1 Ustavení do funkce podle českého práva	3
1.1 <i>Ustavení prvních členů představenstva a dozorčí rady</i>	3
1.2 <i>Volba dalších členů představenstva a dozorčí rady</i>	4
1.2.1 Volba členů představenstva a dozorčí rady valnou hromadou	5
1.2.2 Kumulativní hlasování	8
1.2.3 Volba členů představenstva dozorčí radou	11
1.2.4 Volba členů dozorčí rady zaměstnanci	12
1.2.5 Volba členů představenstva a dozorčí rady podle zvláštních zákonů	15
1.2.6 Neplatnost volby člena představenstva a dozorčí rady . . .	16
1.3 <i>Nahrazení chybějících členů představenstva a dozorčí rady</i>	17
1.3.1 Kooptace	19
1.3.2 Jmenování členů představenstva a dozorčí rady soudem . .	22
1.3.3 Volba náhradních členů představenstva a dozorčí rady . . .	25
2 Způsobilost k výkonu funkce podle českého práva	27
2.1 <i>Způsobilost k výkonu funkce podle stávající právní úpravy</i>	27
2.2 <i>Způsobilost k výkonu funkce po rekodifikaci</i>	29
2.3 <i>K jednotlivým podmínkám způsobilosti k výkonu funkce</i>	30
2.3.1 Fyzická vs. právnická osoba jako člen orgánu společnosti . .	30
2.3.2 Podmínka minimálního věku	31
2.3.3 Podmínka plné způsobilosti k právním úkonům vs. plná svěprávnost	31
2.3.4 Bezúhonnost	32
2.3.5 Neexistence překážky provozování živnosti	32
2.3.6 Neexistence překážky výkonu funkce podle § 38l obchod- ního zákoníku vs. vyloučení podle § 63 n. zákona o obchod- ních korporacích	33

3	Odvolání z funkce podle českého práva	39
3.1	<i>Odvolání z funkce podle zvláštních zákonů</i>	43
4	Ustavení do funkce podle britského práva	44
4.1	<i>Obecný výklad</i>	44
4.2	<i>Ustavení prvních ředitelů</i>	45
4.3	<i>Jmenování dalších ředitelů</i>	45
4.3.1	Volba ředitelů valnou hromadou	46
4.3.2	Kooptace	48
4.3.3	Volba ředitelů z pohledu kodexu Corporate Governance	48
4.3.4	Zástupce ředitele	49
5	Způsobilost k výkonu funkce podle britského práva	50
5.1	<i>Diskvalifikace ředitelů</i>	52
6	Odvolání z funkce podle britského práva	54
7	Srovnání české a britské právní úpravy	56
7.1	<i>Ustavení do funkce</i>	56
7.2	<i>Způsobilost k výkonu funkce</i>	58
7.3	<i>Odvolání z funkce</i>	61
	Závěr	63
	Seznam zkratk	65
	Literatura (knižní publikace)	67
	Literatura (elektronické zdroje)	69
	Literatura (články)	71
	Česká judikatura	73
	Britská judikatura	75

Úvod

Akciové společnosti jsou významným subjektem hospodářských vztahů. Není proto bez významu, kdo tyto právnické osoby řídí, spravuje a následně činnost managementu kontroluje. Výběr vhodných osob do řídicích pozic může být klíčovým faktorem následujícího podnikatelského úspěchu společnosti.

Předmětem této práce je problematika ustavování a odvolávání členů výkonných a kontrolních orgánů akciových společností, a to nejen v České republice, ale rovněž v právu Velké Británie. Ustavování a odvolávání představuje dvě stránky jedné mince. Subjekt získá kontrolu nad složením určitého orgánu teprve tehdy, je-li oprávněn nejen k ustanovení jeho členů, ale rovněž i k jejich odvolání.

Vedle volby, jako základního způsobu ustavování osob za členy orgánů společností, je třeba zahrnout další způsoby vzniku funkce. V opačném případě by byl podaný výklad neúplný a neumožňoval by nahlédnout na proces dosazování osob do orgánu společnosti v celé šíři. Užší zaměření by bylo rovněž problematické z pohledu zamýšlené komparace. Companies Act 2006 (britský zákon o obchodních společnostech) totiž o volbě nehovoří vůbec a používá pojmu jmenování.

S danou problematikou je také neodmyslitelně spjata, zda osoby oprávněné k ustavování členů orgánů společností jsou ve svém výběru nějakým způsobem limitovány, nebo zda mohou do čela společnosti dosadit kohokoli podle své volné úvahy.

Ve své práci se proto zaměřuji na tyto tři témata: ustavování členů výkonných a kontrolních orgánů akciových společností, odvolání těchto členů a způsobilost osob k výkonu funkce člena výkonného a kontrolního orgánů akciové společnosti.

Možnost využití poznatků ze zahraničního pobytu mě vedla k tomu, že jsem si ke srovnání vybrala právo Velké Británie. Komparace s právní úpravou Velké Británie se jeví ve světle přijetí zákona o obchodních korporacích o to zajímavější, neboť byla právě jedním z jeho inspiračních zdrojů. Jak uvádí důvodová zpráva

k zákonu o obchodních korporacích: „Není snahou návrhu být „českou cestou“ úpravy obchodního práva, a proto zohledňuje zkušenosti evropského obchodního zákonodárství.“ a dále dodává: „Vzhledem k současnému vývoji obchodního práva lze však mluvit o stále silícím úspěchu britského, resp. amerického korporálního práva, což návrh akcentuje zejména v partiích o správě obchodních korporací.“¹

Cílem mé práce je popsat právní úpravu výše vymezených témat obou právních řádů, navzájem tyto úpravy porovnat a zhodnotit. V rámci tohoto výkladu bych se mimo jiné ráda zaměřila na to, zda nový zákon o obchodních korporacích vycházel při koncipování problematiky ustavování, odvolávání a způsobilosti členů orgánů akciových společností z britského vzoru, zda se jím nechal v určitých ohledech inspirovat, či zda britská úprava žádný nový podnět rekodifikační komisi nenabídla.

K dosažení stanovených cílů ve své práci používám metodu komparace, analýzy a syntézy.

Práce je rozvržena do tří základních částí. První část se zabývá úpravou českou. V rámci jednotlivých otázek je vyložena současně stávající úprava a úprava přijatá v souvislosti s rekodifikací soukromého práva, jež by měla nabýt účinnosti dne 1. 1. 2014, respektive po výkladu stávající úpravy jsou vyzdviženy změny, které nový občanský zákoník a zákon o obchodních korporacích přinesou. Tyto změny jsou poté také hodnoceny. V druhé části je vyloženo právo britské. Třetí část si pak klade za cíl oba právní režimy porovnat a zhodnotit.

1. *Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)* [online]. 2012 [cit. 14.9.2012]. URL: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/2011/Vladni%20navrh%20zakona%20o%20obchodnich%20korporacich_2011_DZ.pdf, s. 183, 187.

Kapitola 1

Ustavení do funkce podle českého práva

Členové představenstva a dozorčí rady² jsou zásadně ustavováni do funkce volbou. Členství v těchto orgánech může nadto vzniknout kooptací a jmenováním soudem. Zákon o obchodních korporacích zavádí další způsob vzniku členství, a sice právní nástupnictví (§ 445 odst. 1 a § 455 odst. 1 ZOK). Stanovy však budou moci tento způsob vzniku funkce vyloučit. Specifická úprava platí ve vztahu k prvním členům těchto orgánů.

1.1 Ustavení prvních členů představenstva a dozorčí rady

V případě simultánního založení akciové společnosti³ jsou první členové určeni zakladateli (§ 172 odst. 3 ObchZ ve spojení s § 171 odst. 1 písm. c ObchZ). Je-li společnost zakládána sukcesivně,⁴ volba prvních členů představenstva a dozorčí rady náleží ustavující valné hromadě jako orgánu svého druhu (§ 171 odst. 1 písm. c ObchZ). Náleží-li však podle stanov volba představenstva dozorčí radě, volí první členy představenstva osoby, které byly zvoleny či ustaveny výše uvedenými způsoby za první členy dozorčí rady. Při ustavování prvních členů dozorčí rady se nepoužijí ustanovení o volbě členů dozorčí rady zaměstnanci.

Funkce prvních členů představenstva a dozorčí rady však vzniká až dnem

2. Zákon o obchodních korporacích nově umožní volbu vnitřní struktury akciové společnosti. Zvolí-li společnost monistický model, budou se ustanovení o představenstvu obdobně aplikovat na právní postavení statutárního ředitele nebo jiného orgánu společnosti, jež bude mít obdobnou působnost (§ 456 odst. 1 a § 463 odst. 2 ZOK). Zákon však výslovně stanoví, že k jmenování statutárního ředitele bude příslušná správní rada (§ 463 odst. 1 ZOK). To nebude platit v krajním případě, kdy funkci předsedy správní rady a statutárního ředitele bude zastávat jeden člověk. Ustanovení o dozorčí radě se použijí k určení osobního obsahu a způsobu obsazování správní rady (§ 456 odst. 2 ZOK).

3. Založení akciové společnosti bez veřejné nabídky akcií.

4. Založení akciové společnosti na základě veřejné nabídky akcií.

vzniku společnosti.⁵ Není totiž možné, aby existovaly orgány společnosti, která ještě nevznikla. Rozlišujeme proto dvě fáze: fázi založení funkce, tedy ustavení členem orgánu, a fázi vzniku funkce, ke které dochází zápisem společnosti do obchodního rejstříku.⁶

Zákon o obchodních korporacích ruší možnost sukcesivního založení společnosti a tím i možnost ustavení prvních orgánů společnosti konáním ustavující valné hromady. O prvních členech představenstva a dozorčí rady budou rozhodovat její zakladatelé. První členové však již nebudou vymezeni v zakladatelské smlouvě, která se napříště ruší, ale ve stanovách, s tím, že se jedná o údaj, jež lze po vzniku společnosti a splnění vkladové povinnosti ze stanov vypustit (§ 250 odst. 3 písm. f a § 250 odst. 4 ZOK). Pokud je však orgánem příslušným k volbě členů představenstva dozorčí rada, budou první členové představenstva opět voleni dozorčí radou ustavenou zakladateli.

1.2 Volba dalších členů představenstva a dozorčí rady

Členy představenstva zásadně volí valná hromada. Stanovy však mohou svěřit volbu dozorčí radě společnosti (§ 194 odst. 1 ObchZ a nově i § 438 odst. 1 ZOK). Není možné stanovit, že určitý počet členů dosadí valná hromada a určitý počet dozorčí rada. Přípustnými nejsou ani jakékoliv jiné kombinace rozdělení této působnosti mezi valnou hromadu a dozorčí radu.⁷ Členové představenstva jsou proto voleni buď valnou hromadou, nebo dozorčí radou.

Členové dozorčí rady jsou zásadně voleni valnou hromadou. Pokud má společnost více než padesát zaměstnanců v pracovním poměru na pracovní dobu přesahující polovinu týdenní pracovní doby stanovené zákoníkem práce⁸ v první den účetního období, v němž se koná valná hromada, která volí členy dozorčí rady, volí jednu třetinu členů zaměstnanci společnosti. Stanovy mohou upravit, že zaměstnanci jsou oprávněni volit vyšší počet členů dozorčí rady, jejich podíl na určení složení dozorčí rady však může být nanejvýš paritní.

5. T. DVOŘÁK. *Akciová společnost a Evropská společnost*. Druhé vyd. Praha: ASPI, 2009. ISBN: 978-80-7357-430-7, s. 538.

6. I. RADA. *Jednatelé s.r.o., představenstvo a.s.* Druhé vyd. Praha: Linde, 2004. ISBN: 80-86131-55-6, s. 24.

7. J. DĚDIČ. *Obchodní zákoník: komentář. Díl III.* První vyd. Praha: Polygon, 2002. ISBN: 80-7273-071-1, s. 2403.

8. § 79 ZPrac.

1.2.1 Volba členů představenstva a dozorčí rady valnou hromadou

Navrhovat volbu či odvolání mohou před konáním valné hromady ti, kteří jsou oprávněni k jejímu svolání a dále menšinoví akcionáři na základě § 181 odst. 1 nebo 182 odst. 1 písm. a ObchZ. Na valné hromadě, na jejímž pořadu jednání je volba či odvolávání, mohou návrhy předložit všichni akcionáři, kteří se této valné hromady účastní (§ 180 ObchZ). Ustanovení stanov, které by toto právo svěřilo pouze některým akcionářům, by bylo absolutně neplatné.

Podle zákona o obchodních korporacích budou oprávněni navrhopvat volbu či odvolání členů před konáním valné hromady nově i všichni akcionáři. Na rozdíl od svolatele⁹ či kvalifikovaných akcionářů¹⁰ však neovlivní pořad jednání, neboť své návrhy a protinávrrhy mohou uplatňovat pouze ve vztahu k záležitostem zařazeným na pořad valné hromady. Má-li být jedním z bodů programu volba člena orgánu společnosti, musí pozvánka na valnou hromadu obsahovat i uvedení navržené osoby (§ 407 odst. 1 písm. d ZOK). Bude-li kandidát vykonávat činnost, jež na základě ustanovení o zákazu konkurence jako člen představenstva nebo dozorčí rady vykonávat nesmí, upozorní se na tuto skutečnost v pozvánce na valnou hromadu, na jejíž pořad musí být také zařazeno hlasování o případném nesouhlasu s takto vykonávanou činností (§ 442 odst. 2 ZOK a § 452 odst. 2 ZOK).

Doručí-li akcionář svůj návrh nejpozději sedm dnů před uveřejněním pozvánky na valnou hromadu (pokud stanovy nepředepíší kratší lhůtu), uveřejní jej představenstvo spolu s pozvánkou na valnou hromadu za předpokladu, že bude volba či odvolání zařazena na program této valné hromady (§ 363 ZOK). Jestliže bude návrh doručen později, ne však méně než dva dny přede dnem konání valné hromady, vyrozumí představenstvo akcionáře o znění akcionářova návrhu či protinávrrhu a o svém stanovisku k němu způsobem stanoveným zákonem a stanovami pro svolání valné hromady. Je otázkou, zda představenstvo může rozeslání oznámení o navrženém kandidátu odmítnout s poukazem, že náklady s ním spojené by byly v hrubém nepoměru k významu a obsahu návrhu či protinávrrhu (§ 362 ZOK). Volba člena orgánu společnosti je jistě otázkou význam-

9. Valnou hromadu zásadně svolává představenstvo. Může ji však za určitých podmínek svolat i její člen (§ 402 odst. 2 ZOK) a, pokud ji ani ten nesvolá, může tak učinit dozorčí rada za předpokladu, že společnost nemá zvolené představenstvo nebo představenstvo dlouhodobě neplní své povinnosti (§ 404 ZOK). Ke svolání mohou být soudem zmocněni i tzv. kvalifikovaní akcionáři (§ 368 ZOK).

10. § 369 ZOK. Kdo je kvalifikovaným akcionářem určuje § 365 ZOK.

nou, ale za předpokladu, že kandidáta navrhne více akcionářů v různém časovém rozestupu, se může stát záležitostí finančně náročnou. Bylo by jistě rozumnějším posečkat až do nejzazšího možného termínu, kdy lze takové návrhy společnosti doručit, a pak o všech akcionáře vyrozumět najednou. Akcionáři však budou moci i nadále navrhopvat své kandidáty až na zasedání valné hromady (§ 361 odst. 2 ZOK).

Doposud platí, že valná hromada je usnášeníschopná, pokud přítomní akcionáři mají akcie, jejichž jmenovitá hodnota přesahuje 30 % základního kapitálu, nevyžadují-li stanovy vyšší účast (§ 185 odst. 1 ObchZ). Stanovy budou moci nově snížit práh usnášeníschopnosti pod tuto mez (§ 412 odst. 1 ZOK).

Valná hromada rozhoduje o volbě prostou většinou hlasů přítomných akcionářů, jestliže stanovy nebo zákon (§ 381 odst. 5 ObchZ) nepožadují většinu kvalifikovanou. Je-li navržená osoba zároveň akcionářem dané společnosti, nic ji nebrání v tom, aby svými hlasy podpořila svou kandidaturu, neboť zákaz výkonu hlasovacích práv se při volbě neuplatní. Usnesení o volbě nevyžaduje formu notářského zápisu.¹¹ Způsob hlasování zákon nestanovuje, pouze požaduje, aby stanovy obecně upravily způsob hlasování na valné hromadě (§ 173 odst. 1 písm. e ObchZ).

Podle nové úpravy bude usnesení o volbě přijato dosažením prosté většiny přítomných akcionářů. To však nebude platit, pokud budou stanovy vyžadovat většinu jinou (§ 415 ZOK).¹² Stanovy akciové společnosti budou moci nově připustit rozhodování per rollam (§ 418 ZOK). V tomto případě by bylo k přijetí usnesení potřeba souhlasu rozhodné (v otázce volby tedy prosté) většiny všech akcionářů. Sdílím však stejné obavy jako P. Čech a shodně se domnívám, že „po-

11. O. Řeháček je toho názoru, že toto rozhodnutí formu notářského zápisu vyžaduje. Viz O. ŘEHÁČEK. Volba a odvolání členů představenstva akciové společnosti a notářský zápis. *Ad Notam*. 2008, č. 2, s. 64–65. Shodně s převažující částí teorie (J. Pokorná in J. POKORNÁ aj. *Obchodní zákoník: komentář*. První vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2009. ISBN: 978-80-7357-491-8, s. 940, J. Dědič in DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl III*. Viz poz. 7, s. 2460, I. Štenglová in J. DĚDIČ aj. *Akciové společnosti*. 7. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012. ISBN: 9788074004049, s. 433) však zastávám názor, že jej není třeba. Nadto tuto debatu nepovažuji za významnou vzhledem k tomu, že rejstříkové soudy formu notářského zápisu nepožadují. ZOK však svým zněním učinil zcela zřejmým, že formy veřejné listiny nebude třeba. Ustanovení o prvních členech orgánů jsou totiž údajem, který stanovy obsahují pouze při založení společnosti a mohou být ze stanov dokonce vypuštěny (§ 250 odst. 3 a 4 ZOK). Nebude se tedy jednat o změnu obsahu stanov ve smyslu § 432 ZOK.

12. Bude se jednat o jakoukoli jinou většinu, než prostou většinu z přítomných akcionářů, tedy nejen většinu kvalifikovanou, ale rovněž i prostou většinu ze všech akcionářů nebo po vzoru britské úpravy prostou většinu z hlasujících.

vaha akcionářských práv a jejich výkon pouze na valné hromadě vylučují, aby takové hlasování proběhlo, aniž bude hrozit jeho úspěšné napadení akciovou minoritou".¹³ Hlasování mimo valnou hromadu není v případě akciové společnosti možné ani ve Velké Británii.

Obecná pravidla hlasování upravená stanovami¹⁴ a ustanovení týkající se rozhodování valné hromady¹⁵ se neuplatní, pokud stanovy společnosti určí, že členové představenstva nebo dozorčí rady jsou voleni kumulativním hlasováním. Tento nový způsob volby členů orgánů akciových společností a společností s ručením omezeným je vyložen v samostatné podkapitole.

Není připuštěno, aby valná hromada byla jakkoli při volbě limitována. Jedinými omezujícími kritérii jsou zákonem stanovené podmínky výkonu funkce (viz kapitola Způsobnost k výkonu funkce podle českého práva). Nikdo nemá právo být členem představenstva nebo dozorčí rady.¹⁶ Stanovy ani nemohou na rozdíl od britské úpravy připustit právo některých akcionářů či akcionáře vyslat do představenstva či dozorčí rady určitý počet „svých členů“.¹⁷ Je tomu tak zejména proto, že (1) Ustanovení stanov umožňující vyslání členů do orgánu společnosti vylučuje ustanovení § 173 odst. 1 písm. m ObchZ, podle něhož mohou stanovy nad výčet záležitostí v něm uvedených obsahovat jen další údaje, o kterých to stanoví zákon. (2) Obchodní zákoník zakazuje vydání jiných než zákonem upravených druhů akcií (§ 155 odst. 7 ObchZ). (3) Kogentní ustanovení § 194 odst. 1 a § 200 odst. 1 ObchZ nepřipouští jiné způsoby ustanovování členů orgánů společností, než ty jenž zákon předpokládá. (4) Není-li zákonem stanoveno jinak, nemohou být některé skupině akcionářů nebo dokonce konkrétním akcionářům přidělena práva, které ostatní akcionáři nemají a jež je oproti ostatním zvýhodňují (§ 155 odst. 7 a § 56a ObchZ).¹⁸ Zákon výslovně stanovuje, že nikomu, kdo se podílel na založení společnosti nebo na činnostech vedoucích k získání oprávnění k její činnosti, nelze přiznat žádnou výhodu (§ 163 odst. 4 ObchZ).

13. P. ČECH. A.s. po rekodifikaci. *Právní rádce*. 2012, č. 05, s. 24.

14. § 250 odst. 2 písm. e ZOK.

15. § 415 ZOK.

16. Rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ze dne 15. 2. 1921, R I 137/21. Rozhodnutí uveřejněné ve sbírce F. Vážného pod č. 922. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 16. 9. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

17. DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl III*. Viz poz. 7, s. 2403.

18. J. POKORNÁ. Dozorčí rada akciové společnosti a ochrana práv menšinových akcionářů. *Bulletin advokacie*. 2003, č. 1, s. 72.

Ačkoliv zákon o obchodních korporacích umožní vydávání i jiných druhů akcií než těch, které upravuje, kogentní úprava § 438 odst. 1 a § 448 odst. 2 vyslání osob do orgánu společností nepřipustí. Nadto ustanovení § 212 odst. 1 věta druhá nového občanského zákoníku korporaci zakazuje bezdůvodně zvýhodňovat svého člena.

K platnosti volby se vyžaduje souhlas dané osoby se svým zvolením. Zákon nepředepisuje formu takového souhlasu. Konkludentní souhlas lze dovodit ze skutečností zápisu této osoby do obchodního rejstříku, neboť její spolupráce je v tomto ohledu nezbytná. Lze patrně zobecnit náleze Ústavního soudu¹⁹ vztahující se pouze ke kooptovanému členu představenstva a konstatovat, že kandidát na člena může projevit se svým ustavením do funkce podmíněný souhlas. Jestliže nebude odkládací podmínka splněna, jeho členství v orgánu společnosti nevznikne.

Obchodní zákoník ani zákon o obchodních korporacích nevylučují u členů představenstva ani dozorčí rady opětovné zvolení, a to i opakovaně.

Má-li společnost jediného akcionáře, obecná úprava se neaplikuje. Členy představenstva jmenuje a odvolává jediný akcionář, nevolí-li je podle stanov dozorčí rada (§ 190 odst. 1 ObchZ a § 12 ZOK).

1.2.2 Kumulativní hlasování

Nejvýraznější změnu, kterou zákon o obchodních korporacích v otázce volby členů představenstva či dozorčí rady přináší, je úprava tzv. kumulativního hlasování (§ 354 až 356 ZOK). Jedná se o institut inspirovaný zejména americkou právní úpravou, jenž by měl umožnit proporcionalní zastoupení akcionářů v orgánech společnosti a tím napomoci akcionářské minoritě podílet se alespoň částečně na řízení společnosti.

Základním principem kumulativního hlasování je, že se počet hlasů akcionáře vynásobí počtem volených členů orgánu společnosti.²⁰ Akcionář následně může při hlasování použít všechny hlasy, jimiž disponuje, nebo jejich libovolný počet jen pro určitou osobu či osoby. Hlasy jednotlivých akcionářů se jejich použitím

19. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 22. 3. 2006, sp. zn.: IV. ÚS 137/05. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 15. 10. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

20. Pokud se volí současně členové dozorčí rady a členové představenstva, určuje se počet hlasů pro volené členy představenstva a volené členy dozorčí rady samostatně.

1. USTAVENÍ DO FUNKCE PODLE ČESKÉHO PRÁVA

(hlasováním) vyčerpávají. Zvoleny jsou potom ty osoby, pro jejichž volbu je odevzdán nejvyšší počet hlasů, bylo-li hlasováno alespoň nadpoloviční většinou všech hlasů akcionářů přítomných na valné hromadě, zjištěných pro účely kumulativního hlasování (§ 356 odst. 1 ZOK).

K objasnění podstaty kumulativního hlasování využiji jako většina autorů příkladu. Předpokládejme, že společnost Omega má dva akcionáře: Petr disponuje 75 % hlasů a David 25 % hlasů. V případě volby tří členů představenstva bude Petr disponovat, zjednodušeně řečeno, 225 hlasy a David 75 hlasy. Pokud David použije všechny své hlasy k volbě svého reprezentanta, zajistí tím jeho účast v představenstvu. Petr bude v tomto případě schopen prosadit pouze dva své kandidáty. Oběma bude muset odevzdat minimálně 76 hlasů, pro volbu třetího kandidáta mu proto zbude pouze 73 hlasů, jež nebudou na 75 hlasů od Davida stačit. V klasickém většinovém systému hlasování by to byl Petr, který by vahou svých hlasů prosadil všechny své kandidáty. Kumulativní hlasování umožní, aby i David měl buďto v představenstvu nebo dozorčí radě své zastoupení.

Kumulativní hlasování však neumožní minoritním akcionářům prosadit si svého člena do orgánu společnosti kdykoli a za jakýchkoli podmínek. Vždy bude záviset na relativní síle minoritní skupiny. Lze tedy říci, že kumulativní hlasování pouze zaručuje, že majoritní akcionář nemůže minoritní zastoupení vyloučit.²¹

Institut kumulativního hlasování má své obhájce i odpůrce. Pouze ve zkratce shrnu argumenty obou stran.

Zastánci zdůrazňují, že by výkonný orgán společnosti měl být zmocněncem a reprezentantem pokud možno všech akcionářů. Kumulativní hlasování nadto podněcuje zájem akcionářů o záležitosti a chod společnosti, jejíž akcie vlastní. Přináší vyšší efektivnost, transparentnost, přístupnost a otevřenost kolektivního orgánu. Účast zástupců menšinových akcionářů zaručuje, že management společnosti nebude jednat v zájmu jen některých akcionářů, ale jejich rozhodnutí budou zohledňovat zájmy všech akcionářů, tedy i celé společnosti.

Někteří se oproti tomu domnívají, že účast zástupců menšinových akcionářů povede ke konfliktům a rozporům v kolektivních orgánech společností z důvodu odlišných představ ohledně chodu společnosti. Poukazuje se na skutečnost, že naplňování dlouhodobých programů zaměřených na rozvoj a expanzi společ-

21. J. YOUNG. Cumulative voting and classification of directors. *Mercer Law Review*. 1955, č. 1, s. 228.

nosti vyžaduje dlouhodobou stabilitu managementu, kterou kumulativní hlasování narušuje. Objevují se i názory, že menšina obvykle nevybírá a není schopna vybrat vhodné adepty na členy orgánů. Dalším argumentem je, že kumulativní hlasování může být prostředkem, jenž konkurenčním subjektům umožní proniknout do orgánu svého konkurenta a zajistit si tak přístup k jeho dokumentům či dokonce k obchodním tajemstvím.²²

Efektivita kumulativního hlasování jakožto nástroje ochrany akcionářské minority se bude podstatně odvíjet od jeho konkrétního vymezení ve stanovách, neboť zákon detailní úpravu neobsahuje. Podstatnou roli bude zejména sehrávat to, zda bude volba organizována jako tajná či veřejná a v tomto druhém případě strategii voleb rovněž ovlivní pořadí hlasujících.²³ Sledovaného účelu se dosáhne zejména hlasováním o všech kandidátech najednou, jak to například dispozitivně upravuje slovenský obchodný zákonník v § 200 odst. 2. Ze všech navržených kandidátů se sestaví kandidátní listina. Akcionáři mohou z celkového počtu svých hlasů přidělit určitému kandidátovi určitý počet hlasů. Svými hlasy mohou podpořit maximálně tolik kandidátů, kolik členů dozorčí rady má být na valné hromadě zvoleno. Členy dozorčí rady se poté stanou ti, kteří získají nejvyšší počet hlasů v pořadí.

Cest umožňujících obejít účinky kumulativního hlasování existuje jistě několik. Úprava kumulativního hlasování, jež dává minoritním akcionářům možnost prosadit do orgánů společnosti svého kandidáta, by byla bezzubou, pokud by majoritní akcionář mohl vzápětí zástupce akcionářské minority odvolat vahou svých hlasů.²⁴ Na nutnost propojení systému volby i odvolávání pamatuje zákon o obchodních korporacích v § 355 odst. 4, v němž stanoví, že člena zvoleného kumulativním hlasováním lze odvolat pouze se souhlasem většiny těch, kteří hlasovali pro jeho zvolení, nebo jejich právních nástupců. Souhlas není potřeba, porušil-li odvolávaný člen závažným způsobem své povinnosti. Další z užívaných praktik k eliminaci účinků kumulativního hlasování spočívá ve snížení po-

22. Ch. W. STEADMAN a G. D. GIBSON. Should Cumulative Voting for Directors be Mandatory?-A Debate. *Business Lawyer*. 1955, č. 1, s. 16-20.

23. J. LASÁK. Akciová společnost na prahu rekodifikace: základní novinky. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 2, s. 48.

24. Cumulative Voting: Removal, Reduction and Classification of Corporate Boards. *The University of Chicago Law Review*. 1954, č. 1, s. 754.

čtu členů voleného orgánu.²⁵ Čím vyšší počet volených členů, tím větší šanci mají minoritní akcionáři k prosazení svého kandidáta.

Zajímavé je, že v návrhu zákona o obchodních korporacích z roku 2011²⁶ bylo kumulativní hlasování zakotveno jako výchozí způsob volby. Členové orgánu by byli voleni kumulativním hlasováním vždy, pokud by stanovy neurčily jinak. Zákonodárce však nakonec dal přednost obecnému způsobu hlasování při volbě členů orgánů společnosti. Úprava kumulativního hlasování se proto aplikuje pouze, určí-li tak stanovy.

Může být sporným, zda zákonodárce připuštěním kumulativního hlasování, začlenil do našeho právního řádu účinný nástroj na ochranu akcionářské minority. Nezdá se totiž reálným, aby majoritní akcionář z vlastní pohnutky kumulativní hlasování upravil ve stanovách. Avšak i kdyby stanovy tuto úpravu již obsahovaly, je kumulativní hlasování pouze právem iluzorním, neboť nic nebrání majoritnímu akcionáři změnou stanov²⁷ toto oprávnění minoritním akcionářům odeprít.²⁸ Ve společnostech s nikoli výraznou akcionářskou majoritou však věřím, že tento institut může přispět k větší proporcionalitě v zastoupení akcionářů v orgánech společnosti, a tedy k tzv. korporátní demokracii.

1.2.3 Volba členů představenstva dozorčí radou

Stanovy mohou přenést oprávnění volit členy představenstva na dozorčí radu. Je však třeba, aby určily způsob takové volby. Její neurčení však dle I. Štenglové²⁹ nezapříčiňuje neplatnost ustanovení stanov, které svěřuje volbu dozorčí radě, neboť obchodní zákoník pro tento případ stanoví obdobné použití ustanovení stanov upravující jednání dozorčí rady (§ 194 odst. 1 ObchZ). Zákon o obchodních korporacích tuto interpretaci pouze podporuje. Pro přenesení působnosti volit členy představenstva na dozorčí radu totiž nepožaduje, aby stanovy určily

25. R. S. DALEBOUT. Cumulative Voting for Corporation Directors: Majority Shareholders in the Role of a Fox Guarding a Hen House. *Brigham Young University Law Review*. 1989, č. 1, s. 1212.

26. *Návrh zákona o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)(duben 2011)* [online]. 2011 [cit. 20.09.2012]. URL: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tiny-mce-storage/files/2011/ZOK_Navrh_zakona.pdf.

27. Do působnosti valné hromady bude však změna stanov náležet pouze, určí-li tak stanovy nebo zákon (§ 421 odst. 2 písm. a ZOK).

28. STEADMAN a GIBSON, viz poz. 22, s. 13.

29. I. Štenglová in DĚDIČ aj., viz poz. 11.

způsob takové volby (§ 438 ZOK). Neurčí-li stanovy konkrétní pravidla vztahující se k volbě členů představenstva, budou se opět aplikovat ustanovení stanov upravující jednání dozorčí rady.

Dozorčí rada dle stávající úpravy rozhoduje prostou většinou hlasů všech svých členů, nepožaduje-li zákon (§ 381 ObchZ) či stanovy vyšší počet hlasů. Nově postačí dosažení prosté většiny z přítomných, pokud stanovy nebudou vyžadovat vyšší počet hlasů (§ 449 odst. 2 ZOK).³⁰ Jelikož je rozhodování dozorčí rady vymezeno poměrně kogentně (§ 201 odst. 3 ObchZ a nově § 449 odst. 2 a § 450 ZOK),³¹ stanovy zejména upraví, kdo a jakým způsobem je oprávněn podat návrh na volbu či odvolání.³² Je-li volba svěřena dozorčí radě, je možné přiznat právo podat návrh na volbu pouze akcionářům určitého druhu akcií. Nelze však diskriminovat mezi akcionáři stejného druhu (§ 155 odst. 7 ObchZ).

1.2.4 Volba členů dozorčí rady zaměstnanci

Zaměstnanci akciové společnosti mohou být vedle valné hromady pověřeni volbou členů dozorčí rady. Jak již bylo vyloženo, v akciové společnosti s více než padesáti zaměstnanci v pracovním poměru na pracovní dobu přesahující polovinu týdenní pracovní doby stanovené zákoníkem práce v první den účetního období, v němž se koná valná hromada, která volí členy dozorčí rady, volí alespoň jednu třetinu kontrolního orgánu této společnosti zaměstnanci. Stanovy mohou upravit, že zaměstnanci jsou oprávněni volit vyšší počet členů dozorčí rady, jejich podíl na určení složení dozorčí rady však může být nanejvýš paritní.

V akciové společnosti s méně než padesáti zaměstnanci mohou stanovy rovněž určit, že část členů dozorčí rady budou volit zaměstnanci. Je však sporné, zda znění „část členů dozorčí rady“ ponechává vymezení konkrétního počtu stanovám či je nutné i zde aplikovat minimální a maximální limitaci počtu členů dozorčí rady volených zaměstnanci. Podle J. Dědiče³³ je jediným omezením to, že zaměstnanci nemohou volit všechny členy dozorčí rady. T. Dvořák³⁴ naopak uvádí, že je možné zaměstnance pověřit volbou jedné třetiny až jedné poloviny členů. Osobně jsem toho názoru, že je třeba aplikovat pouze horní hranici omezující

30. Dozorčí rada bude usnášeníschopná za přítomnosti většiny členů (§ 156 odst. 1 NOZ).

31. Vymezení kogentnosti a dispozitivnosti je obsaženo v § 1 odst. 2 NOZ.

32. DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl III.* Viz poz. 7, s. 2043.

33. DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl III.* Viz poz. 7, s. 2461.

34. DVOŘÁK, viz poz. 5, s. 542.

počet členů volených zaměstnanci. Jestli se společnost s méně než padesáti zaměstnanci rozhodne mít ve své dozorčí radě zaměstnance, je to její svobodná volba. Minimálně třetinová účast zástupců zaměstnanců v dozorčí radě má zajistit, že vliv zaměstnanců v kontrolním orgánu nebude zcela zanedbatelný. V opačném případě by ustanovení o povinné participaci zaměstnanců postrádala svého smyslu. Neshledávám však důvod, proč na tomto poměru lpět při dobrovolném svěření volby části členů dozorčí rady zaměstnancům. Tento poměr by měl s výjimkou stanovení horní hranice zůstat předmětem volné úvahy. Proč však trvat na maximálně jedné polovině členů volených zaměstnanci? Dozorčí orgán musí být v prvé řadě nezávislý na kontrolovaném subjektu. Nepodjatost a nezávislost zaměstnance může být v určitých ohledech pochybná. Je to totiž výkonný orgán, který jej zaměstnal a který rovněž rozhoduje o případném ukončení jeho pracovního poměru ke společnosti. Je více než pravděpodobné, že osoba ve snaze udržet si svou pracovní pozici ve společnosti bude vůči svým „zaměstnavatelům“³⁵ loajální. Ukončení pracovního poměru totiž může být účinným prostředkem, jak se „zbavit“ nepohodlného člena dozorčí rady.³⁶

Shodně s I. Radou³⁷ se domnívám, že není nejšťastnějším řešením požadovat povinnou participaci zaměstnanců v akciových společnostech s více než padesáti zaměstnanci v pracovním poměru na pracovní dobu přesahující polovinu týdenní pracovní doby. Ve srovnání s německou úpravou se jedná o mnohem přísnější regulaci.

Aktivní volební právo mají všichni zaměstnanci společnosti, ne pouze ti, jejichž pracovní poměr přesahuje polovinu týdenní pracovní doby (§ 200 odst. 5 ObchZ). Pasivní volební právo přísluší nejen všem zaměstnancům bez ohledu na rozsah jejich pracovní doby³⁸, ale také i osobám, které jsou zástupcem nebo členem zástupce zaměstnanců podle zákoníku práce (u těchto osob se existence pracovního poměru ke společnosti nevyžaduje). Zástupcem zaměstnanců se rozumí

35. Zaměstnavatelem je samozřejmě společnost, ale jejím jménem jedná její statutární orgán.

36. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 8. 2005, sp. zn. 29 Odo 1409/2004. [cit. 30. 8. 2012]. Dostupné z: <http://www.nsoud.cz/>. P. ČECH. K (ne)přípustnosti zkrácení funkčního období člena dozorčí rady. *Právní rádce*. 2007, č. 2, s. 67–70.

37. I. RADA. *Dozorčí rada obchodních společností*. První vyd. Praha: Linde, 2008. ISBN: 978-80-86131-75-7, s. 33-35.

38. Podle současné úpravy není ani potřebná určitá minimální doba trvání pracovního poměru.

odborová organizace, rada zaměstnanců nebo zástupce pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci.³⁹

Kandidáty pro volbu (ale i pro odvolání) je oprávněno navrhnout představenstvo, odborová organizace, rada zaměstnanců nebo společně alespoň 10 % zaměstnanců v pracovním poměru s pracovním úvazkem převyšujícím polovinu týdenní pracovní doby (§ 200 odst. 5 in fine ObchZ).

Proces volby a odvolávání členů dozorčí rady zaměstnanci musí být upraven ve volebním řádu. Přípravou volebního řádu je pověřeno představenstvo. Jakmile jej projedná s odborovou organizací, popřípadě radou zaměstnanců, následně jej také schvaluje. Jestliže ve společnosti nepůsobí zástupci zaměstnanců, projedná se návrh volebního řádu se všemi zaměstnanci s pracovní dobou přesahující polovinu týdenní pracovní doby (§ 200 odst. 7 ObchZ). Nedojde-li k projednání volebního řádu výše stanoveným způsobem, nejedná se o důvod jeho neplatnosti,⁴⁰ ledaže porušení bylo natolik závažným, že by se jednalo o zjevný rozpor s dobrými mravy ve smyslu § 3 odst. 1 a § 39 OZ in fine.⁴¹

Volby mohou být uspořádány buď jako přímé, nebo nepřímé. V přímých volbách se zaměstnanci bezprostředně vyjadřují k výběru navržených kandidátů. Při nepřímých volbách zaměstnanci volí členy dozorčí rady prostřednictvím volitelů.

Nepřímou volbu či odvolání musí připouštět volební řád. Ten ji připustí pouze za předpokladu, že společnost má více než jeden tisíc zaměstnanců v pracovním poměru⁴² a budou-li volební obvody vymezeny tak, že každý volitel bude volen přibližně stejným počtem voličů. Z každého volebního obvodu musí vzejít jeden volitel a každý zaměstnanec může být zařazen právě do jednoho volebního obvodu. Voliteli mohou být pouze zaměstnanci, jimiž náleží aktivní volební právo.⁴³ Každý z nich má při volbě jeden hlas.

Představenstvo je dále povinno zabezpečit provedení vlastních voleb po technické stránce, a to tak, aby se jich mohl účastnit co nejvyšší počet voličů. Určí zejména místo a den konání voleb, sestaví volební komisi nebo komise (bude-li více volebních místností), zajistí účast kandidátů a umožní jejich prezentaci před

39. § 276 odst. 1 ZPrac.

40. DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl III.* Viz poz. 7, s. 2484.

41. DVOŘÁK, viz poz. 5, s. 543.

42. R. KRÍŽ in DĚDIČ aj., viz poz. 11, s. 475

43. DVOŘÁK, viz poz. 5, s. 543. DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl III.* Viz poz. 7, s. 2480.

voliči.⁴⁴ Organizaci konkrétních voleb je představenstvo opět povinno projednat s odborovou organizací, nebyla-li ustavena, pak s radou zaměstnanců. Pokud není návrh organizace voleb projednán do dvou měsíců po předložení, projedná představenstvo tuto záležitost se zaměstnanci v pracovním poměru s pracovní dobou přesahující polovinu týdenní pracovní doby (§ 200 odst. 5, věta pátá a šestá, ObchZ).

Základními podmínkami platné volby je tajné hlasování a účast alespoň poloviny oprávněných voličů nebo zvolených volitelů. T. Dvořák⁴⁵ však požadavek minimální účasti voličů považuje za nedomyšlený, protože nepředvídá ani jiným způsobem neřeší potencionální dlouhodobý nezájem ze strany zaměstnanců o volby,⁴⁶ který zapříčiňuje jejich opakovanou neplatnost. Dlouhodobá neschopnost dozorčí rady plnit funkce jí svěřené způsobená právě nedostatečným personálním obsazením může vést až k uložení sankce v podobě zrušení společnosti.

Za člena dozorčí rady je zvolena osoba, která získá nejvyšší počet hlasů (tedy relativní většinu, nikoli většinu prostou), ledaže volební řád stanoví pro zvolení většinu jinou.

Zákon o obchodních korporacích povinnou participaci zaměstnanců ruší. Domnívám se, že vzhledem ke kogentímu znění § 448 odst. 2 ZOK ani stanovy nebudou moci zaměstnance k volbě oprávnit. Poněkud matoucí je v tomto ohledu ustanovení § 421 odst. 2 písm. f ZOK nebo také § 454 ZOK, jež budí zdání, že volbou a odvoláním dozorčí rady může být pověřen ještě někdo jiný (vedle valné hromady). Jelikož se původně s účastí zaměstnanců v dozorčích radách akciových společností počítalo a až následně byli zaměstnanci jako osoby oprávněné k volbě z návrhu vypuštěni, zdá se pravděpodobným, že se ony matoucí pasáže pouze opomněly z textu zákona vypustit.

1.2.5 Volba členů představenstva a dozorčí rady podle zvláštních zákonů

Zvláštní zákony mohou stanovit odlišná pravidla ve vztahu k volbě a odvolávání členů představenstva a dozorčí rady akciových společností.

Mohou volbu členů představenstva svěřit výlučně dozorčí radě, jak je tomu

44. DVOŘÁK, viz poz. 5, s. 543-544.

45. DVOŘÁK, viz poz. 5, s. 544.

46. Např. oproti zákonné úpravě náhradní valné hromady.

v případě Českých drah (§ 13 zák. č. 77/2002 Sb., ve znění pozdějších předpisů), či naopak přenesení tohoto oprávnění na dozorčí radu nepovolit. Dále je možné, aby stanovily, že o volbě členů dozorčí rady rozhoduje vždy pouze valná hromada společnosti bez ohledu na počet zaměstnanců s pracovním úvazkem přesahujícím polovinu týdenní pracovní doby. Takto je tomu na příklad u investičního fondu (§ 5 odst. 4 ZKI).⁴⁷ Zákon o penzijním připojištění pak vylučuje, aby členy dozorčí rady penzijního fondu byli mimo jiné zaměstnanci penzijního fondu (§ 7 odst. 4 ZPenzP).

Zvláštní zákony ve vztahu k akciovým společnostem se speciálním předmětem podnikání rovněž často vyžadují k ustanovení členů představenstva i dozorčí rady splnění kvalifikačních předpokladů a schválení orgánem dozoru. Předchozí souhlas České národní banky je například předepsán k ustanovení vedoucích osob obchodníka s cennými papíry (§ 10 ZPKT), centrálního depozitáře (§ 104b ZPKT), organizátora regulovaného trhu (§ 43 ZPKT), investiční společnosti či investičního fondu (§ 72 ZKI), ale i člena představenstva a dozorčí rady penzijního fondu (§ 7 odst. 2 ZPenzP).

Probíhá-li v akciové společnosti reorganizace, je podmínkou účinné volby i odvolání členů představenstva a dozorčí rady souhlas věřitelského výboru (§ 333 odst. 2 IZ). Zanikne-li funkce některého z členů těchto orgánů a není-li zvolen do třiceti dnů člen nový, je oprávněn zvolit nového člena sám věřitelský výbor (§ 333 odst. 3 IZ). Souhlas věřitelského výboru se však pravděpodobně nepožaduje ve vztahu k členům dozorčí rady volených zaměstnanci. Z jazykového výkladu § 333 odst. 2 IZ vyplývá, že souhlas je vyžadován pouze v případě, kdy příslušným orgánem k volbě či odvolání je valná hromada. Výše uvedený závěr potvrzuje systematika daného odstavce, neboť odst. 2 je chápán jako výjimka z odst. 1, jenž v případě povolení reorganizace upravuje, že výkon funkce valné hromady se pozastavuje a na místo valné hromady rozhoduje v její působnosti insolvenční správce.

1.2.6 Neplatnost volby člena představenstva a dozorčí rady

Zápis zvoleného člena (stejně jako výmaz osoby, které členství zaniklo) do obchodního rejstříku má pouze deklaratorní účinek. Pokud bude do rejstříku zap-

47. Paragraf 5 odst. 4 ZKI stanoví, že se na investiční fond nepoužijí ustanovení obchodního zákoníku o volbě členů dozorčí rady zaměstnanci.

sána osoba, jež byla do funkce člena orgánu společnosti neplatně zvolena nebo jejíž volba byla nicotná, bude víra třetích osob jednajících s takovou osobou chráněna (§ 30 odst. 1 ObchZ). Právní úkony učiněné touto osobou jsou právními úkony platnými, ledaže je prokázáno, že třetí osoba o neplatnosti nebo nicotnosti věděla. Důkazní břemeno přitom nese zapsaná osoba. Třetími osobami nejsou akcionáři ani sama společnost.

Jestliže rejstříkový soud zamítne návrh na povolení zápisu osoby, která byla zvolena členem orgánu společnosti, aplikuje se nevyvratitelná právní domněnka, že volba je od počátku neplatná. Práva třetích osob nabytá v dobré víře však nemohou být dotčena. Do zveřejnění zamítavého rozhodnutí nemůže společnost namítat neplatnost volby vůči třetím osobám, ledaže prokáže, že o neplatnosti tyto osoby věděly (§ 30 odst. 2 ObchZ).

Platnost rozhodnutí valné hromady obchodní společnosti lze přezkoumávat pouze v řízení o vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady (§ 183 ObchZ s odkazem na § 131 odst. 1 až 10 a 12 ObchZ) nebo v řízení o povolení zápisu skutečnosti, která vyplynula z usnesení valné hromady, do obchodního rejstříku. V jiných řízeních nelze otázku platnosti usnesení valné hromady posuzovat ani jako otázku předběžnou. Zároveň platí, že pokud nebyla neplatnost usnesení valné hromady deklarována soudním rozhodnutím, je třeba je považovat za platné.⁴⁸

Nový občanský zákoník rovněž stanoví, že práva nabytá v dobré víře nebudou v důsledku neplatnosti nebo zdánlivosti volby dotčena (§ 155 odst. 2 NOZ).

1.3 Nahrazení chybějících členů představenstva a dozorčí rady

Na volbu členů představenstva a dozorčí rady nelze nahlížet pouze jako na oprávnění příslušného orgánu, ale také jako na jeho povinnost. Jestliže člen představenstva nebo dozorčí rady odstoupí, zemře, je odvolán nebo jemuž jinak skončí jeho funkční období,⁴⁹ musí příslušný orgán společnosti do tří měsíců zvolit nového

48. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 19. 10. 2011, sp. zn.: 29 Cdo 1870/2010. In: *Aspi [právní informační systém]*. Nakladatelství Wolters Kluwer Česká republika [cit. 16. 9. 2012].

49. Funkční období jednotlivých členů představenstva určují stanovy a nesmí přesáhnout pět let. Pokud stanovy v tomto ohledu mlčí, je funkční období pět let (§ 194 odst. 1 ObchZ). První funkční období člena dozorčí rady činí jeden rok. Další členové dozorčí rady jsou voleni na dobu,

1. USTAVENÍ DO FUNKCE PODLE ČESKÉHO PRÁVA

člena (§ 194 odst. 2 a § 200 odst. 3 s odkazem na § 194 odst. 2 ObchZ).⁵⁰ Tato povinnost trvá i po vstupu společnosti do likvidace.⁵¹ Je třeba, aby se v dané lhůtě volba konala, nestačí, pokud je valná hromada či dozorčí rada teprve svolána. „*Na tuto povinnost nemá žádný vliv skutečnost, kolikačlenné představenstvo je, ani to, zda bude nebo nebude bez odpadnuvšího člena (členů) schopno plnit své funkce.*“⁵² Sankcí za nečinnost dozorčí rady jako orgánu příslušného k volbě, popřípadě nesvolání valné hromady v požadované lhůtě představenstvem je odpovědnost členů dozorčí rady, popřípadě představenstva, za škodu, kterou společnost tímto utrpí. Odpovědnost valné hromady však vyvodit nelze.⁵³ Stejným způsobem jako členové představenstva nebo dozorčí rady však mohou být postihnuty i osoby, které mohou fakticky podstatným způsobem ovlivňovat činnost společnosti, ač formálně právně nejsou orgány společnosti ani jejich členy, bez zřetele k tomu, jaký vztah ke společnosti mají (§ 66 odst. 6 ObchZ).

Zákon o obchodních korporacích zkracuje lhůtu, během níž je příslušný orgán povinen obsadit uvolněné místo člena představenstva nebo dozorčí rady na dva měsíce a používá přesnějšího vyjádření „*jiného ukončení jeho funkce*“ na místo „*jemuž jinak skončí funkční období*“ (§ 443 a § 453 odst. 1 ZOK).

Obchodní zákoník předpokládá, že svolání mimořádné valné hromady k volbě jediného člena není vždy praktické či možné. Upravuje proto vedle volby i další způsoby vzniku funkce člena orgánu společnosti. Pokud však z důvodu nedostatečného počtu svých členů nebude orgán společnosti schopen plnit své funkce a ani není podán návrh na jmenování chybějícího člena nebo členů soudem, může soud i bez návrhu společnost zrušit a nařídit její likvidaci (§ 194 odst. 2, věta druhá, a § 200 odst. 3 s odkazem na § 194 odst. 2, věta druhá, ObchZ).

kteřou určují stanovy a která nesmí přesáhnout pět let (§ 200 odst. 2 ObchZ). Nově bude pro délku funkčního období rozhodující znění smlouvy o výkonu funkce. Pokud ta délku funkčního období neurčí, bude se vycházet z ustanovení stanov. Pokud ani ty nebudou tuto otázku upravovat, bude platit, že byla sjednána délka funkčního období člena představenstva na dobu jednoho roku a člena dozorčí rady na tři roky (§ 439 odst. 3 a 448 odst. 4 ZOK).

50. To neplatí, je-li uvolněné místo obsazeno kooptací. Pokud by tomu tak nebylo, institut kooptace by pozbyl svého smyslu.

51. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 14. 12. 2005, sp. zn.: 29 Odo 149/2005. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 10. 7. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

52. O. ŘEHÁČEK. *Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů*. První vyd. Praha: C.H. Beck, 2010. ISBN: 978-80-7400-346-2, s. 86.

53. S. ČERNÁ. *Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl*. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2006. ISBN: 80-7357-164-1, s. 238.

1.3.1 Kooptace

Obchodní zákoník umožňuje, aby za splnění stanovených podmínek samo představenstvo⁵⁴ či dozorčí rada⁵⁵ jmenovali své náhradní členy. Těmito podmínkami jsou: (a) stanovy tento postup připouští, (b) počet členů představenstva nebo dozorčí rady zvolený valnou hromadou neklesl pod polovinu a v případě představenstva (c1) představenstvo je voleno a odvoláváno valnou hromadou nebo v případě dozorčí rady (c2) kooptovaný člen nahradí člena dozorčí rady zvoleného valnou hromadou.

Z druhé podmínky potom vyplývá, že kooptace není přípustná ani za situace, kdy valná hromada nezvolila všechny členy orgánu, neboť v tomto případě nemůžeme hovořit o poklesu.⁵⁶

Ze zákonné dikce se dovozuje, že není možné ve stanovách upravit kooptaci v případech, kdy členy představenstva volí a odvolává dozorčí rada. Takováto volba by byla neplatnou a daná osoba by se členem představenstva nestala.⁵⁷ Umožnit kooptaci se v těchto případech nejeví opodstatněné, neboť dozorčí rada na rozdíl od valné hromady je orgánem operativnějším. Navíc oproti případnému doplnění představenstva dozorčí radou může svolání mimořádné valné hromady představovat záležitost finančně náročnou, zejména jedná-li se o společnost se širokou členskou základnou.⁵⁸ Takovému přístupu však lze vytknout jistý formalismus.⁵⁹ Současné znění obchodního zákoníku však méně formalistickou interpretaci těžko připouští.

Kooptovat náhradního člena za člena voleného zaměstnanci je vyloučeno.⁶⁰ Je tomu tak zejména proto, že kooptovaný člen se ujímá funkce do doby příštího zasedání valné hromady. Valná hromada však může rozhodnout jen o volbě členů dozorčí rady, k jejíž volbě je příslušná. Institut kooptace by proto u člena dozorčí rady voleného zaměstnanci postrádal smyslu, neumožňoval by dočasné a pouze

54. § 194 odst. 2 in fine ObchZ.

55. § 200 odst. 3 s odkazem na § 194 odst. 2 ObchZ.

56. DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl III.* Viz poz. 7, s. 2411.

57. DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl III.* Viz poz. 7, s. 2411. Byla-li by taková osoba zapsána do obchodního rejstříku, je dobrá víra třetích osob chráněna (§ 29 odst. 1 ObchZ).

58. ČERNÁ, *Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl*, viz poz. 53, s. 238.

59. RADA, *Jednatelé s.r.o., představenstvo a.s.* Viz poz. 6, s. 30.

60. R. KRÍŽ. *Dozorčí rada a představenstvo akciové společnosti v praxi a teorii.* První vyd. Praha: Codex Bohemia, 1999. 255 s. ISBN: 80-85963-48-5, s. 65 - 68. I. ŠTENGLOVÁ aj. *Obchodní zákoník: komentář.* 13. vyd. Praha: C.H. Beck, 2010. ISBN: 978-80-7400-354-7, s. 741. RADA, *Dozorčí rada obchodních společností*, viz poz. 37, s. 41

provizorní překlenutí personálního výpadku v dozorčí radě. Následující valná hromada by totiž nového člena zvolit nemohla. Ustanovení stanov umožňující kooptaci i ve vztahu k členům volených zaměstnanci by proto bylo neplatným, rovněž jako na jejím základě provedená kooptace. Osoba takto kooptovaná se členem dozorčí rady nikdy nestane.⁶¹

Kooptovaný člen se uvolněného místa ujímá pouze dočasně. Účelem je zajistit nepřetržité fungování orgánu společnosti. Výkon jeho funkce počíná dnem účinnosti rozhodnutí představenstva či dozorčí rady a končí zahájením nejbližšího zasedání valné hromady. Jestliže se však valná hromada, jež měla kooptovaného člena ve funkci potvrdit, nebo obsadit uvolněné místo jinou osobou, nesejde nebo otázku volby ani neprojedná, končí funkce kooptovaného člena ke dni, kdy se měla konat nejbližší následující valná hromada, jež mohla (měla možnost) zvolit nové členy představenstva nebo dozorčí rady.⁶² Jelikož společnost musí svolat valnou hromadu minimálně jednou za rok, funkce kooptovaných členů nemůže trvat nikdy déle než jeden rok. Ke stejnému závěru dochází také T. Dvořák: „*I v případě, kdy pozvánka nebo oznámení o svolání valné hromady neobsahovala bod o personálních změnách v představenstvu, zaniká členství kooptované osoby v představenstvu, neboť opačný výklad by nutně umožňoval účelové nezařazení tohoto bodu do programu zasedání valné hromady, a tím by se vlastně legalizovalo obcházení zákona.*“⁶³

Je otázkou, zda kooptovanému členu, který byl následně potvrzen ve své funkci, běží až pětileté funkční období od jeho dočasného zvolení představenstvem nebo dozorčí radou, nebo od jeho potvrzení valnou hromadou. Dle I. Štenglové⁶⁴ a T. Dvořáka⁶⁵ běží funkční období již ode dne, kdy k jeho kooptaci došlo. V opačném případě by byl kooptovaný člen zvýhodněn a jeho funkční období by mohlo být delší, než obchodní zákoník připouští.

Shodně s O. Řeháčkem⁶⁶ se domnívám, že od potvrzení valnou hromadou běží zcela nové funkční období. Jde o stejný okamžik, od kterého by počalo běžet funkční období osoby nově zvolené na místo kooptovaného člena. Obdobně se do

61. DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl III.* Viz poz. 7, s. 2469.

62. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 19. 9. 2010, sp. zn.: 29 Cdo 3718/2009. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 16. 9. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

63. DVOŘÁK, viz poz. 5, s. 497.

64. DĚDIČ aj., viz poz. 11, s. 437.

65. DVOŘÁK, viz poz. 5, s. 486.

66. ŘEHÁČEK, *Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů*, viz poz. 52, s. 85.

funkčního období opakovaně zvoleného člena nezapočítávají až tři potencionálně přesahující měsíce (mezi uplynutím jeho funkčního období a jeho znovuzvolením (§ 194 odst. 2, věta pátá, ObchZ). Argument, že funkční období takového člena může být delší než nejdelší přípustné, se nezdá přesvědčivým, neboť zákon, ačkoliv limituje délku funkčního období, připouští znovuzvolení. Nelimituje tedy maximální dobu, po kterou může být daná osoba ve funkci, ale limituje pouze dobu, po které má být opětovně zvaženo, zda je dotyčná osoba nadále vhodná k výkonu funkce člena představenstva nebo dozorčí rady. Absence odchylné normativní úpravy⁶⁷ dle mého názoru opět neobstojí, protože tento argument je možné lehce obrátit. Kdyby zákonodárce nezamýšlel, aby po každém zvolení běželo nové funkční období, měl tuto výjimku výslovně upravit.

Institut kooptace byl díky své nepochybné užitečnosti přejat i zákonem o obchodních korporacích,⁶⁸ který jeho aplikovatelnost v souladu se svou celkovou koncepcí⁶⁹ rozšíří i na případy, kdy členy představenstva volí dozorčí rada. Lze však poukázat na ne zcela důsledně převzatou formulaci. Rozšířením tohoto institutu na případy, kdy členy představenstva volí dozorčí rada, bylo ze „vzorového“ znění obchodního zákoníku vypuštěno „jehož počet členů zvolených valnou hromadou neklesl pod polovinu“. Uvedená formulace však vedle toho, že limituje použití institutu kooptace pouze ve vztahu k členům volených valnou hromadou, zajišťuje rovněž, že počet kooptovaných členů v představenstvu nepřevýší počet členů zvolených valnou hromadou. Tuto pojistku však bylo třeba jistě zachovat a formulovat nové znění následovně: „jehož počet členů zvolených orgánem oprávněným k jejich volbě neklesl pod polovinu“.⁷⁰ Domnívám se však, že judikatura tento výklad i přes formulační nedůslednost jistě zachová.

Nejednotný přístup k stanovení počátku běhu funkčního období kooptovaného člena, jenž byl ve funkci člena potvrzen, přimel rekodifikační komisi k výslovné úpravě této otázky. Zákon o obchodních korporacích stanoví, že doba výkonu funkce náhradního člena představenstva nebo dozorčí rady se nezapočítává do

67. DVOŘÁK, viz poz. 5, s. 486.

68. § 444 odst. 1 a § 454 odst. 1 ZOK.

69. Úprava ZOK se mimo jiné vyznačuje snahou odprosit se od přílišného formalismu a poskytnout stranám větší volnost v úpravě svých vztahů.

70. Nadto ustanovení o kooptaci užívá nepřesného výrazu jmenování oproti volbě, když hovoří o tom, že náhradní členové vykonávají svou funkci do příštího zasedání orgánu, který je oprávněn členy jmenovat.

doby výkonu funkce tohoto člena, pokud stanovy neurčí něco jiného (§ 444 odst. 1 in fine a § 454 odst. 1 in fine ZOK).

1.3.2 Jmenování členů představenstva a dozorčí rady soudem

Obchodní zákoník umožňuje, aby soud v případě, kdy představenstvo nebo dozorčí rada nebudou schopny plnit své úkoly z důvodu nedostatečného počtu členů,⁷¹ jmenoval nové členy na uvolněná místa na návrh osoby, která na tom osvědčí právní zájem. Soud nového člena jmenuje i v případě, že je společnost v likvidaci a byl jmenován likvidátor.⁷²

S ohledem na jmenování členů dozorčí rady soudem je však sporné, zda je soud oprávněn jmenovat nové členy na uprázdněná místa členů volených zaměstnanci. Převažující část teorie⁷³ zastává názor, že postup podle § 194 odst. 2 ve vztahu k členům dozorčí rady jmenovaných zaměstnanci je vyloučen. Z tohoto ustanovení totiž vyplývá, že soud jmenuje chybějící členy do doby, než příslušný orgán zvolí nové členy. Zaměstnanci však nejsou orgánem společnosti a proto nelze výše uvedený postup vůči členům jimi volených aplikovat. T. Dvořák⁷⁴ takovému závěru oponuje možností extenzivního výkladu, jež připouští obdobná aplikace § 194 odst. 2. Soud je dle něj při výběru vázán ustanovením § 200 odst. 5 ObchZ a může tedy za člena jmenovat pouze osobu, jíž náleží pasivní volební právo. Rozšiřující interpretaci obhajuje zejména poukazem na situace, které mohou kvůli nezájmu ze strany zaměstnanců ve společnosti nastat. Volby mohou být pro nízkou účast zaměstnanců neplatné nebo nebude nikoho, kdo by byl ochoten kandidovat. „*To jsou faktory, které jsou vůlí společnosti, jejího vedení a akcionářů neovlivnitelné buď to vůbec anebo jen stěží, tudíž případné sankce za tento ob-*

71. Pokles počtu členů představenstva akciové společnosti pod minimální zákonný počet tří členů není příčinou zániku statutárního orgánu společnosti spojeného se zánikem způsobilosti akciové společnosti k právním úkonům. viz poz. 48.

72. I u zrušené a likvidované společnosti jsou funkce členů představenstva v mnohém nezastupitelné a mají být obsazeny, a to alespoň v takovém počtu, aby bylo představenstvo usnášeníschopné, resp. schopno naplňovat svou působnost. Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 12. 2011, sp. zn.: 7 Cmo 236/2011. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 4. 10. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

73. I. ŠTENGLOVÁ in DĚDIČ aj., viz poz. 11, s. 476. J. DĚDIČ in DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl III*. Viz poz. 7, s. 2468. I. RADA in RADA, *Dozorčí rada obchodních společností*, viz poz. 37, s. 38.

74. DVOŘÁK, viz poz. 5, s. 539-540.

jektivně nezaviněný stav by vůči nim byly nespravedlivé.“ Shodně s T. Dvořákem se domnívám, že je zde rozšiřující výklad namístě.

Představenstvo a dozorčí rada nebudou schopny plnit své funkce v případech, kdy počet jejich členů poklesne pod hranici jejich usnášenischopnosti.⁷⁵ Představenstvo nadto nebude schopno plnit své úkoly, jestliže nebude mít dostatečný počet svých členů, kteří by byli oprávněni jednat jménem společnosti, pokud stanovy vyžadují společné jednání více členů představenstva nebo jestliže zanikne funkce všech členů představenstva, kteří mohli jednat jménem společnosti.

Soudem příslušným ke jmenování členů představenstva a dozorčí rady bude v prvním stupni krajský soud, v jehož obvodu má společnost sídlo (§ 85a OSŘ spolu s § 85 odst. 3 OSŘ a § 9 odst. 3 písm. b OSŘ).⁷⁶ Účastníky řízení jsou navrhovatel,⁷⁷ osoba, jež má být jmenována členem představenstva nebo dozorčí rady, a společnost, je-li zde osoba oprávněná jejím jménem nebo za ni jednat (tj. statutární orgán, likvidátor, opatrovník jmenovaný soudem, prokurista, postačí však i jiný zmocněnec). Akcionář se stává účastníkem tohoto řízení pouze, podá-li návrh na jmenování.⁷⁸

Soud nemůže chybějící členy jmenovat před uplynutím tříměsíční (dvouměsíční dle ZOK)⁷⁹ lhůty stanovené v § 194 odst. 2 ObchZ. Musí vyčkat, zda příslušný orgán uvolněná místa v této lhůtě obsadí, či nikoliv.

Soudem jmenovaný člen je do funkce ustaven pouze dočasně. Členství této

75. Pokud není představenstvo dlouhodobě schopno se usnášet, může valnou hromadu svolat i člen představenstva (§ 184a odst. 1 ObchZ).

76. Místně příslušným soudem je obecný soud společnosti, kterým je okresní soud, v jehož obvodu má společnost sídlo (§ 85 odst. 3 OSŘ). Věcně příslušným soudem však je v prvním stupni krajský soud (§ 9 odst. 3 písm. b OSŘ).

77. Je-li řízení již zahájeno, nelze ohledně těže společnosti (a téhož skutkového stavu) vést jiné řízení o jmenování chybějících členů představenstva nebo dozorčí rady soudem. Další návrh na jmenování člena orgánu těže společnosti soudem, podaný před pravomocným skončením řízení o prvním návrhu, se považuje za přistoupení dalšího navrhovatele do řízení zahájeného prvním návrhem. Rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 2. 9. 2009, sp. zn.: 29 Cdo 1202/2009. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 6. 11. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

78. Akcionář, jenž návrh podle § 194 odst. 2 ObchZ nepodá, není účastníkem již zahájeného řízení. Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 9. 10. 2008, sp. zn.: 7 Cmo 124/2008. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 15. 10. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

79. § 443 a § 453 odst. 1 ZOK.

osoby vzniká doručením usnesení soudu o jmenování. Volbou nového člena příslušným orgánem jeho funkce zaniká.

Soud o jmenování rozhodne pouze na návrh. Osobami, které mohou mít na jmenování zájem, jsou zejména akcionáři. Může se však jednat i o členy ostatních orgánů společnosti,⁸⁰ věřitele, dlužníky, zaměstnance společnosti či insolvenčního správce.

Zásadně se vyžaduje souhlas osoby, která má být soudem jmenována. Bez svého souhlasu však může být jmenován akcionář dané společnosti, a to i přesto, že je právnickou osobou (§ 194 odst. 2 ve spojení s § 71 odst. 2 větou druhou ObchZ). Jmenovaný akcionář nemůže ze své funkce odstoupit. Nelze-li po něm výkon této funkce spravedlivě požadovat, může žádat soud o své odvolání. Není jednotného názoru na to, zda je soud povinen již při jmenování akcionáře tuto otázku předem posuzovat. Dle I. Štenglové soud musí pečlivě uvážit, kterému z akcionářů uvedenou funkci svěřit. „*Takto jmenovaným členem představenstva totiž stěžít může být drobný akcionář společnosti, který nemá pro výkon této funkce žádné předpoklady.*“⁸¹ Úkolem soudu je proto zkoumat, zda po něm lze výkon funkce spravedlivě požadovat. I. Rada⁸² se však domnívá, že takovou povinnost dovodit nelze zejména proto, že soud nebude mít pro takové zkoumání prostředky a o mnohých okolnostech nebude informován. Je proto věcí osoby, jež byla soudem jmenována, aby uvedla a prokázala skutečnosti, z nichž vyplývá, že po ní nelze výkon funkce spravedlivě požadovat.

Otázkou, kdy nelze výkon funkce spravedlivě požadovat, se zabýval také Vrchní soud v Praze.⁸³ Ačkoliv se rozhodnutí vztahuje ke jmenování likvidátora, budou závěry soudu v určitém ohledu převoditelné i ve vztahu k jmenování člena orgánu společnosti. Soud konstatoval, že v první řadě je třeba přihlédnout k tomu, zda subjektivní situace jmenovaného člena umožňuje řádný výkon této funkce.⁸⁴ Za druhé by nebylo spravedlivým jmenovat proti své vůli osobu, jež

80. Například likvidátora či člena samotného představenstva nebo dozorčí rady.

81. I. ŠTENGLOVÁ in DĚDIČ aj., viz poz. 11, s. 436.

82. RADA, *Jednatel s.r.o., představenstvo a.s.* Viz poz. 6, s. 28.

83. Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 6. 6. 2011, sp. zn.: 7 Cmo 61/2011. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 14. 10. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

84. Jde o zvažování, zda řádný výkon funkce není vyloučen zejména špatným zdravotním stavem či omezením mentálních schopností jmenované osoby.

nejen, že danou situaci sama nezavinila, leč v rámci svých možností a schopností činila úkony k jejímu vyřešení.

O. Řeháček⁸⁵ za vhodné řešení, pokud to situace připouští, považuje jmenování osoby, jež doplnění představenstva zablokovala, neboť ona je tou, po které lze výkon funkce nejspravedlivěji požadovat. Otázkou však je, zda by bylo takové jmenování v zájmu celé společnosti.

Není-li osoba, jež by se jmenováním souhlasila, anebo není možno jmenovat členem představenstva akcionáře společnosti, jmenuje soud členem představenstva osobu zapsanou v seznamu insolvenčních správců. Tato osoba je oprávněna své jmenování odmítnout pouze z důvodů, pro které lze odmítnout ustanovení insolvenčním správcem (§ 22 odst. 1 IZ).

Člen představenstva jmenovaný do funkce soudem má nárok na odměnu, jejíž výši určí soud. Jde-li však o člena jmenovaného s obdobným použitím ustanovení § 71 odst. 2 ObchZ z řad akcionářů, odměna mu nenáleží.

Zákon o obchodních korporacích tento právní prostředek napomáhající překlenout mimořádné situace v životě společnosti, přebírá (§ 443, věta druhá, a § 453, věta druhá, ZOK). Soud bude jmenovat náhradního člena opět jen na návrh. Nepostačí však, že bude o právním zájmu návrhatele přesvědčen. Právní zájem bude nově potřeba prokázat. Který soud bude ke jmenování příslušný, kdo bude účastníkem řízení a koho a za jakých podmínek bude moci soud jmenovat, bude nově obsahem zákona o nesporném řízení soudním.⁸⁶ Vyjmutí těchto otázek z hmotněprávní normy a jejich zařazení do procesního předpisu lze považovat za logický krok.

1.3.3 Volba náhradních členů představenstva a dozorčí rady

Otázka přípustnosti volby náhradních členů pro případ, kdy by výkon funkce některého z nich skončil před uplynutím funkčního období, bude pro futuro

85. ŘEHÁČEK, *Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů*, viz poz. 52, s. 89.

86. *Věcný záměr zákona o nesporném řízení soudním* [online]. 2012 [cit. 01.09.2012]. URL: <http://www.komora.cz/pomahame-vasemu-podnikani/pripominkovani-legislativy-2/nove-materialy-k-pripominkam-1/nove-materialy-k-pripominkam/46-12-navrh-vecneho-zameru-zakona-o-nespornem-řízení-soudnim-t-6-3-2012.aspx>.

vyřešena. Převažující část teorie⁸⁷ byla toho názoru, že ustavení do funkce s odkládací podmínkou možné je, je-li upraveno ve stanovách. Část⁸⁸ jej naopak zcela vylučovala.

Zákon o obchodních korporacích výslovně připouští, aby stanovy upravily volbu náhradních členů představenstva i dozorčí rady, jež nastupují na uvolněné místo podle stanoveného pořadí (§ 444 odst. 2 a § 454 odst. 2 ZOK).

Hospodářské aktivity společnosti mohou být absencí byť jediného člena značně omezeny.⁸⁹ Potřeba záložního řešení pro případ zániku funkce člena představenstva je zřejmá. Jedním z těchto řešení je úprava kooptace ve stanovách. Akcionáři však nemusí být nakloněni tomu, aby chybějící členy doplnilo samo představenstvo. Zároveň si však také uvědomují těžkopádnost a nákladnost svolávání mimořádné valné hromady. Nebylo by opodstatněné připustit možnost kooptace a zároveň zakázat úpravu stanov, jež umožňuje určení náhradníků orgánem ze zákona příslušným k volbě. Náhradník však jistě není oprávněn některého z členů zastupovat a ani jej nelze zapsat do obchodního rejstříku dříve, než se ujme funkce.⁹⁰

87. F. ZÁDĚRA. Pojma reflexe statutárního orgánu v českém právu obchodních společností. *Právní fórum*. 2011, č. 11, s. 540. DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl III*. Viz poz. 7, s. 2412. RADA, *Jednatelé s.r.o., představenstvo a.s.* Viz poz. 6, s. 31.

88. DVOŘÁK, viz poz. 5, s. 482. ŘEHÁČEK, *Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů*, viz poz. 52, s. 83-84.

89. A. ROPKOVÁ. *Kooptace versus volba náhradních členů statutárních orgánů pro futuro* [online]. 2012 [cit. 25.09.2012]. URL: <http://www.epravo.cz/top/clanky/kooptace-versus-volba-nahradnich-clenu-statutarnich-organu-pro-futuro-85221.html>.

90. ŠTENGLOVÁ aj., viz poz. 60, s. 717.

Kapitola 2

Způsobilost k výkonu funkce podle českého práva

2.1 Způsobilost k výkonu funkce podle stávající právní úpravy

Ne každé osobě je umožněno vykonávat funkci člena představenstva nebo dozorčí rady.⁹¹ Vyžaduje se, aby osoba zvolená za člena splňovala určité předpoklady.

Členem představenstva nebo dozorčí rady se může zásadně stát:

1. pouze fyzická osoba, bez ohledu na to, zda je společníkem společnosti či ne, která
2. dovršila věku osmnácti let,
3. je plně způsobilá k právním úkonům,
4. je bezúhonná ve smyslu živnostenského zákona a
5. u níž nenastala skutečnost, jež je překážkou provozování živnosti a
6. u níž není dána překážka výkonu funkce podle § 381 ObchZ.

Dále je třeba dodat, že vedle výše uvedených obecných předpokladů výkonu funkce, jež vylučují danou osobu z výkonu funkce člena představenstva a dozorčí rady obecně ve všech společnostech, je výběr vhodné osoby omezen dalšími požadavky vztahujícími se pouze k dané společnosti. V téže společnosti je zakázána:

7. kumulace funkce člena představenstva a funkce člena dozorčí rady,
8. kumulace funkce člena dozorčí rady s funkcí prokuristy nebo osoby oprávněné podle zápisu v obchodním rejstříku jednat jménem společnosti (§ 200 odst. 4 ObchZ) a

91. § 194 odst. 7 a § 200 odst. 3 s odkazem na § 194 odst. 7 ObchZ.

9. kumulace funkce člena představenstva s funkcí prokuristy.⁹²
Člen dozorčí rady volený zaměstnanci musí být nadto:
10. zaměstnancem akciové společnosti nebo zástupcem nebo členem zástupce zaměstnanců akciové společnosti.

Nesplnění uvedených podmínek a existence některé z překážek výkonu funkce (vyjma případů odpadnutí překážky výkonu funkce dle § 38l nebo případů, kdy se k této překážce nepřihlíží) automaticky způsobuje nicotnost byť jinak řádné volby a dotyčná osoba se členem představenstva či dozorčí rady nestane. Rozhodnutí o volbě je v tomto případě bez jakýchkoli právních účinků. Pozbude-li již zvolený člen uvedené předpoklady, popřípadě předpoklady stanovené pro výkon funkce zvláštním zákonem kdykoli později, funkce takového člena ze zákona zaniká (s výjimkou překážky výkonu funkce podle § 38l).

U osoby, u níž nastala překážka výkonu funkce podle § 38l, je však na rozdíl od ostatních předpokladů pro výkon funkce možné, aby byla členem představenstva či dozorčí rady. Příslušný orgán společnosti je oprávněn rozhodnout, jestli takovou osobu odvolá, potvrdí v její funkci nebo zda ji zvolí za člena představenstva nebo návrh na její zvolení zamítne. K platnému rozhodnutí se vyžaduje seznámení osob přítomných na valné hromadě s existencí překážky a dosažení kvalifikované většiny hlasů, a to dvou třetin hlasů akcionářů přítomných na valné hromadě nebo dvou třetin všech členů dozorčí rady či oprávněných zaměstnanců společnosti, jde-li o člena dozorčí rady voleného zaměstnanci (§ 38l odst. 5 ObchZ). Není-li volba potvrzena do tří měsíců ode dne, kdy uvedená skutečnost nastala, výkon funkce ze zákona zaniká posledním dnem této lhůty.

Práva třetích osob nabytá v dobré víře požívají ochrany (§ 30 odst. 1 ObchZ).

Zákonná úprava nepřipouští, aby došlo ke kumulaci funkce člena představenstva a dozorčí rady téže společnosti v rukou jediné osoby. Je-li však člen představenstva zvolen následně za člena dozorčí rady, nedochází k zániku jeho funkce v představenstvu, ale na jeho volbu za člena dozorčí rady se hledí jako na nicotnou. Naopak, je-li člen dozorčí rady zvolen za člena představenstva, přestává být tato osoba členem dozorčí rady.⁹³ Neslučitelnost funkcí je z tohoto důvodu spíše

92. Ačkoliv zákon výslovně nestanovuje, že člen představenstva nemůže být zároveň prokuristou téže společnosti, plyne tento závěr z povahy věci, zejména z požadavku ochrany práv třetích osob, protože rozsah, v jakém je prokurista zmocněn jednat za společnost, je užší než jednatelské oprávnění člena představenstva. DVORÁK, viz poz. 5, s. 438.

93. DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl III.* Viz poz. 7, s. 2478.

podmínkou výkonu funkce (ve smyslu § 194 odst. 7 ObchZ) ve vztahu k členu dozorčí rady a nikoli k členu představenstva.

2.2 Způsobilost k výkonu funkce po rekodifikaci

Podle nové úpravy budou na člena představenstva a dozorčí rady, jenž je fyzickou osobou, nebo na fyzickou osobu, jež zastupuje člena představenstva, jenž je právnickou osobou (§ 46 odst. 3 ZOK), kladeny tyto požadavky:

1. plná svéprávnost, nikoli však bezvýjimečně (§ 152 odst. 2 NOZ)
2. bezúhonnost ve smyslu živnostenského zákona (§ 46 NZOK)
3. neexistence překážky provozování živnosti (§ 46 NZOK)
4. neexistence rozhodnutí soudu o vyloučení ve smyslu § 63 n. ZOK
5. zákaz kumulace funkce člena dozorčí rady s funkcí člena představenstva nebo jiné osoby oprávněné podle zápisu v obchodním rejstříku jednat za společnost, v níž vykonává funkci člena dozorčí rady (§ 448 odst. 5 ZOK).

Nadto bude dále trvat i překážka vyvstalá na základě § 381 ObchZ (§ 779 odst. 3 ZOK).

Nenaplnění podmínek výkonu funkce bude mít i nadále stejné důsledky. Nezpůsobilá osoba se totiž členem orgánu nestane a usnesení o volbě bude považováno za zdánlivé.⁹⁴ Pokud člen orgánu společnosti přestane uvedené podmínky splňovat až následně, jeho funkce ex lege zaniká (§ 155 odst. 1 NOZ). Práva nabytá v dobré víře budou chráněna (§ 155 odst. 2 NOZ). Případný kandidát za člena orgánu společnosti je nadto povinen předem informovat zakladatele nebo akciovou společnost o tom, zda ohledně jeho majetku nebo majetku korporace, v níž působí nebo působil v posledních třech letech jako člen orgánu, bylo vedeno insolvenční řízení nebo řízení o vyloučení podle § 63 n. ZOK nebo zda u něj nenastala jiná překážka výkonu funkce (§ 46 odst. 2 ZOK). Nesplnění této oznamovací povinnosti však nebude stíženo neplatností volby.

Nadto se osoba, jejíž úpadek byl osvědčen a od skončení insolvenčního řízení neuplynuly alespoň tři roky a nejedná se o překážku provozování živnosti, může stát členem představenstva nebo dozorčí rady pouze, pokud tuto skutečnost

94. J. DĚDIČ. K právní povaze usnesení valné hromady v rekodifikaci soukromého práva. *Obchodněprávní revue*. 2011, č. 11, s. 325–332.

oznámí předem orgánu příslušnému k jejímu ustanovení do funkce (§ 153 odst. 1 NOZ). Zdá se býti ne zcela zřejmým, zda v tomto případě aplikovat § 153 NOZ a nepovažovat § 46 odst. 1 a 2 ZOK za *lex specialis* k § 153 NOZ. Domnívám se však, že je třeba jej aplikovat a to vzhledem k tomu, že rozsah působení § 153 NOZ je širší než § 46 odst. 1 ZOK a vzhledem k tomu, že ačkoliv § 46 odst. 2 ZOK se týká širšího okruhu případů než § 153 NOZ, bylo by zvláštním, aby byl občanskoprávní režim přísnější než obchodněprávní, jenž by případy odpovídající případům vymezeným § 153 NOZ nesankcionoval neplatností volby.

Ačkoliv nová úprava podobně jako ta stávající nepožaduje k výkonu funkce získání určitého vzdělání nebo praxe,⁹⁵ nově stanoví, že porušením péče řádného hospodáře je mj. i situace kdy určitá osoba přijme funkci člena orgánu nebo v ní setrvává, byť musí vědět, že na ni znalostmi nebo z jiných důvodů nestačí (§ 159 odst. 1 NOZ).⁹⁶

2.3 K jednotlivým podmínkám způsobilosti k výkonu funkce

V další části se budu podrobněji věnovat jednotlivým zákonným požadavkům na výkon funkce člena orgánu akciové společnosti a porovnáám je s budoucí úpravou zákona o obchodních korporacích a nového občanského zákoníku.

2.3.1 Fyzická vs. právnická osoba jako člen orgánu společnosti

Dle stávající úpravy se členem představenstva nebo dozorčí rady může stát pouze fyzická osoba. Jediná výjimka je připuštěna pro případ jmenování člena představenstva nebo dozorčí rady soudem. Ustanovení § 194 odst. 2 ObchZ, jež odkazuje na § 71 odst. 2 ObchZ, představuje *lex specialis* k § 194 odst. 7 ObchZ a umožňuje, aby členem orgánu byl jmenován i akcionář, který je právnickou osobou. Jmenovaná právnická osoba je povinna určit fyzickou osobu, jež bude jejím jménem funkci člena vykonávat. Neučiní-li tak do deseti dnů od vykonatelnosti rozhodnutí o jejím jmenování, platí, že vykonává tuto funkci statutární orgán, popřípadě jeho členové. Domnívám se, že pokud je to možné, měl by soud před-

95. Tyto požadavky jsou často vyžadovány zvláštními zákony regulující specifickou oblast podnikání. Nadto je mohou předepisovat statuty konkrétní společnosti.

96. *Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník* [online]. 2012 [cit. 18.9.2012]. URL: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tiny-mce-storage/files/DZ_NOZ_89_%202012_Sb.pdf, s. 78.

nostně jmenovat vhodnou fyzickou osobu. Není-li takové osoby mezi akcionáři, neschopnost orgánu plnit své funkce jistě odůvodňuje ustavení právnické osoby jejím členem.

Budoucí úprava tuto podmínku výkonu funkce prolamuje a nově umožní, aby členem představenstva či dozorčí rady byla i osoba právnická. Pokud právnická osoba nezmocní fyzickou osobu, jež ji bude v orgánu zastupovat, platí, že ji zastupuje člen jejího statutárního orgánu (§ 154 NOZ).

2.3.2 Podmínka minimálního věku

Pokud osoba nabyla zletilosti, ale nedovršila věku osmnácti let, nemůže se stát členem představenstva ani dozorčí rady. Budoucí úprava naopak připustí, aby členem byla osoba, jež je plně svéprávnou i v případě, kdy nedosáhla věku osmnácti let. Požadavek osmnácti let jako samostatná podmínka odpadne.⁹⁷

2.3.3 Podmínka plné způsobilosti k právním úkonům vs. plná svéprávnost

V plném rozsahu vzniká způsobilost k právním úkonům dosažením zletilosti. Zletilosti se nabývá zásadně dovršením osmnáctého roku věku nebo před tímto okamžikem uzavřením manželství, a to i neplatného, což je pro výkon funkce vzhledem k existenci výše uvedené podmínky irelevantní. Daná osoba nesmí být ve své způsobilosti k právním úkonům omezena či jí zcela soudem zbavena. Jedná-li se o cizince, posuzuje se jeho způsobilost k právním úkonům dle právního řádu státu, jehož je příslušníkem. Činí-li právní úkony v České republice, je postačující, že je k úkonu způsobilý podle českého práva (§ 3 ZMPS).

Nový občanský zákoník tuto podmínku zachovává. Změnou terminologie je požadována plná svéprávnost, jež se nabývá zletilostí, tedy dovršením osmnáctého roku. Před dosažením zletilosti se člověk může stát plně svéprávným přiznáním svéprávnosti či sňatkem (§ 30 NOZ).

Svéprávnost a zletilost však není vyžadována bezvýjimečně. Nově bude připuštěno,⁹⁸ aby se i osoby nezletilé nebo osoby s omezenou svéprávností staly členy voleného kolektivního orgánu, stanoví-li to zakladatelské právní jednání a dotýká-li se hlavní činnost právnické osoby takovýchto osob a není-li hlavním

97. Na rozdíl od stávající úpravy nelze dle NOZ zletilosti nabýt před dovršením věku osmnácti let. Před nabytím zletilosti však bude možné nabýt plně svéprávnosti.

98. Inspirací NOZ byly občanské zákoníky Nizozemí a Québecu - viz poz. 96, s. 77.

účelem právnické osoby podnikání. Není tedy možné, aby osoba nezletilá nebo osoba s omezenou svéprávností tvořila individuální orgán, nevylučuje se však, aby kolektivní orgán byl tvořen pouze takovými osobami.

Dle nového zákona o mezinárodním právu soukromém se svéprávnost řídí, nemá-li tento zákon jinou zvláštní úpravu, právním řádem státu, v němž má osoba obvyklý pobyt. Pokud tento zákon nestanoví jinak, postačí, aby fyzická osoba, jež činí právní jednání, byla k němu způsobilá podle právního řádu platného v místě, v němž toto právní jednání činí (§ 29 odst. 1 a 2 NZMPS). Právní osobnost právnické osoby a způsobilost jiné než fyzické osoby se řídí právním řádem státu, podle něhož vznikla. Postačí však, aby byla právnická osoba způsobilá k běžným jednáním a tímto jimi i vázána podle právního řádu platného v místě, v němž bylo takové jednání učiněno (§ 30 odst. 1 a 2 NZMPS).

2.3.4 Bezúhonnost

Bezúhonností rozumí obchodní zákoník bezúhonnost ve smyslu živnostenského zákona. Bezúhonnou není osoba, která byla pravomocně odsouzena pro úmyslný trestný čin spáchaný v souvislosti s podnikáním anebo s předmětem podnikání, o který žádá nebo který ohlašuje, ledaže by se na tuto osobu hledělo, jako by nebyla odsouzena (§ 6 odst. 2 ŽZ). Oproti dřívější úpravě je bezúhonnou i osoba, jež byla pravomocně odsouzena pro jakýkoli nedbalostní trestný čin spáchaný v souvislosti s podnikáním nebo bez vazby na podnikání za úmyslný trestný čin k nepodmíněnému trestu odnětí svobody v délce alespoň jednoho roku. Bezúhonnou je dále osoba, jejíž odsouzení bylo soudem zahlazeno, nebo nastal podle zákona ohledně všech trestů takový účinek, že se na pachatele hledí jako by nebyl odsouzen. Na základě principu presumpce bezúhonnosti platí, že se na každou osobu hledí jako na bezúhonnou, není-li pravomocným odsuzujícím rozsudkem soudu konstatován opak.

Požadavek bezúhonnosti zůstane zachován i v budoucnu (§ 46 ZOK).

2.3.5 Neexistence překážky provozování živnosti

Členem představenstva nebo dozorčí rady nemůže být dále osoba, (1) na jejíž majetek byl prohlášen konkurs a došlo k prodeji podniku v rámci zpeněžení majetkové podstaty nebo soud o ukončení provozování podniku rozhodl, (2) po

dobu tří let od právní moci rozhodnutí o zamítnutí insolvenčního návrhu proto, že majetek dlužníka nebude postačovat k úhradě nákladů insolvenčního řízení, (3) po dobu tří let od právní moci rozhodnutí o zrušení konkursu z důvodu, že majetek dlužníka je zcela nedostačující pro uspokojení věřitelů a (4) po dobu trvání zákazu činnosti týkající se provozování živnosti v oboru podnikání společnosti nebo v oboru příbuzném uloženém v soudním nebo správním řízení.⁹⁹

I nadále nebude moci funkci člena orgánu vykonávat ten, u koho nastala skutečnost, jež je překážkou provozování živnosti (§ 46 ZOK).

2.3.6 Neexistence překážky výkonu funkce podle § 38l obchodního zákoníku vs. vyloučení podle § 63 n. zákona o obchodních korporacích

Paragraf 38l¹⁰⁰ rozšiřuje aplikaci výše uvedených překážek výkonu funkce ve vztahu k osobám, které vykonávaly kteroukoli ze srovnatelných funkcí k funkci statutárního orgánu, člena statutárního orgánu nebo jiného orgánu¹⁰¹ v právnické osobě¹⁰² na jejíž majetek byl prohlášen konkurs nebo byl-li insolvenční návrh podaný proti právnické osobě zamítnut pro nedostatek majetku.

Jedná se o zcela legitimní a logické rozšíření, neboť by nebylo správné, aby osoby, jež přivedly cizí podnik k úpadku, byly zvýhodněny oproti těm, co jako podnikatelé fyzické osoby zapříčinily úpadek svého vlastního podniku.¹⁰³

Překážka výkonu funkce však nediskvalifikuje kteroukoli osobu, jež působila v orgánu společnosti, na jejíž majetek byl prohlášen konkurz nebo byl-li insolvenční návrh podaný proti takové právnické osobě zamítnut pro nedostatek majetku. Dotýká se pouze osob, jež vykonávaly výše uvedené funkce v právnické

99. § 8 ŽZ.

100. Znění § 38l bylo převzato z dřívějšího ustanovení § 31a ObchZ.

101. Jiným orgánem lze rozumět orgán kontrolní nebo likvidátora společnosti. Za orgán obchodní společnosti by neměl být považován například prokurista nebo vedoucí odštěpného závodu, kteří vystupují jako zástupci daného subjektu. K návrhu na zápis prokuristy akciové společnosti do obchodního rejstříku není třeba dokládat čestné prohlášení prokuristy, že splňuje podmínky podle § 38l ObchZ, neboť je splňovat nemusí. Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 6. 11. 2007, sp. zn.: 7 Cmo 155/2007. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 12. 8. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

102. Ustanovení se neomezuje na právnické osoby, jejichž právní statut upravuje obchodní zákoník. Nevyžaduje se ani, aby se jednalo o právnickou osobu podnikatele či o českou právnickou osobu.

103. F. ZÁDĚRA. Povaha a obsah kritérií kladených na statutární orgán kapitálové obchodní společnosti. *Právní fórum*. 2012, č. 6, s. 257.

2. ZPŮSOBILOST K VÝKONU FUNKCE PODLE ČESKÉHO PRÁVA

osobě alespoň jeden rok před podáním insolvenčního návrhu na její majetek, případně před vznikem povinnosti podat insolvenční návrh (§ 381 odst. 2 ObchZ), a to pouze po zákonem stanovenou dobu. Nadto jsou upraveny situace, kdy se k této překážce nepřihlíží a kdy odpadla.

Vůči komu tato překážka působí, není otázkou zcela jasnou, a jak poukazuje J. Szabo,¹⁰⁴ existují tři možné výklady odst. 2 § 381 ObchZ.

Podle prvního výkladu je možné překážku vztáhnout na osoby, jež vykonávaly funkci člena orgánu v roce, jenž bezprostředně předcházela podání insolvenčního návrhu. Není podstatné, jak dlouho ve své funkci setrvaly, ale rozhodujícím je, že působily ve společnosti v tzv. „posledním“ roce.¹⁰⁵ Vychází se z toho, že „právě v posledním roce dochází ve společnosti k největší kumulaci oněch jednání, která vedou k úpadku společnosti a znamenají změnu její hospodářské situace ve smyslu takového zhoršení, kdy společnost již není schopna řádně a včas plnit své závazky“.¹⁰⁶

Odstavec dva lze rovněž vyložit tak, že překážka výkonu funkce postihuje osobu, jež vykonávala funkci orgánu nikoli v posledním bezprostředně předcházejícím roce, ale rok a více před podáním insolvenčního návrhu. Tento výklad se pokouší postihnout ty osoby, jež společnost závadně řídily po několik let, čímž přivodily zhoršení její hospodářské situace a na poslední rok do funkcí ustavily tzv. „bílé koně“.

Třetí výklad považuje za rozhodující kritérium dobu, po níž funkce osoby v orgánu společnosti trvala. Nediskvalifikuje se ten, kdo v dané společnosti působil zanedbatelně krátkou dobu, během níž nemohl svou činností ovlivnit chod podniku a tedy i hospodářskou situaci společnosti.

Nadto lze vysledovat i různé kombinace těchto tří pohledů. Dle I. Štenglové¹⁰⁷ se překážka dle § 381 ObchZ vztahuje na osobu, jež vykonávala funkci ve společnosti v celkové době trvání alespoň jednoho roku a zároveň tuto funkci vykonávala v době, od níž ještě neuplynul jeden rok (anebo uplynul přesně jeden rok)

104. J. SZABO. K překážce výkonu funkce dle § 381 obchodního zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2010, č. 10, s. 45–47.

105. Toto pojetí zastává: I. Pelikánová in I. PELIKÁNOVÁ. *Komentář k obchodnímu zákoníku: (s přihlédnutím k evropskému právu)*. Praha: ASPI Publishing, 2004. ISBN: 80-7357-009-2, s. 363. J. DĚDIČ in J. DĚDIČ. *Obchodní zákoník: komentář. Díl I*. První vyd. Praha: Polygon, 2002. ISBN: 80-7273-071-1, s. 246. J. KOTOUČOVÁ in J. KOTOUČOVÁ aj. *Zákon o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon): komentář*. Praha: Beck, 2010. ISBN: 978-80-7400-320-2, s. 631-632.

106. SZABO, viz poz. 104, s. 46.

107. ŠTENGLOVÁ aj., viz poz. 60, s. 152-153.

2. ZPŮSOBILOST K VÝKONU FUNKCE PODLE ČESKÉHO PRÁVA

do podání insolvenčního návrhu či vzniku povinnosti tento návrh podat. Není na závadu, že v době podání návrhu již ve funkci nepůsobila.

Text obchodního zákoníku dle mého názoru nabádá k prvním z výše přednesených pojetí. Jak uvádí J. Dědič,¹⁰⁸ pokud by sporná doba byla vykládána jako doba trvání a nikoli jako doba rozhodná, nemělo by dvojí vytyčení běhu této doby žádný smysl.¹⁰⁹

Existence dalších teorií je zapříčiněna tím, že jedno pojetí samo o sobě nepostačuje k postižení všech závadných jednání, jež přispěly k úpadku společnosti. Lze si proto položit otázku, zda není nahlížení zákonodárce na tuto problematiku příliš úzké. Neměla by překážka výkonu funkce působit i vůči těm, kteří prokazatelně přispěli k tomu, že se společnost dostala do ztráty a na poslední rok do funkcí ustavili tzv. „bílé koně“? V tomto směru je třeba pozitivně hodnotit novou úpravu zákona o obchodních korporacích, která neklade takový důraz na to, v jakém období osoba funkci vykonávala, ale podstatným je, zda výkon její funkce vedl k úpadku.

Překážka výkonu funkce dle § 38l je časově ohraničena a osobě se po uplynutí tří let od dne právní moci usnesení o zrušení konkursu po splnění rozvrhového usnesení nebo proto, že majetek dlužníka je zcela nepostačující, či ode dne právní moci usnesení o zamítnutí insolvenčního návrhu pro nedostatek majetku dostává nová šance (§ 38l odst. 3 ObchZ).

K překážce výkonu funkce se nepřihlíží, jestliže (a) se zruší konkurs jinak než po splnění rozvrhového usnesení nebo proto, že majetek úpadce je zcela nepostačující, (b) tato překážka dopadá na likvidátora, který splnil povinnost podat insolvenční návrh podle § 98 IZ, (c) se překážka týká osoby, jež byla zvolena do funkce po prohlášení konkursu na majetek právnické osoby¹¹⁰ nebo pokud (d) se osoba, jíž se překážka týká, v řízení podle § 200e OSŘ domůže určení, že dosavadní funkci vykonávala s péčí řádného hospodáře (§ 38l odst. 4 ObchZ).

Zákon o obchodních korporacích podstatně mění stávající pojetí diskvalifikace dle § 38l. Namísto překážky výkonu funkce působící ex lege zavádí vy-

108. DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl I.* Viz poz. 105, s. 246.

109. Tj. od podání insolvenčního návrhu nebo od vzniku povinnosti insolvenční návrh podat.

110. Nebylo-li by tohoto vynětí, byly by osoby jen stěží ochotny nechat se zvolit do funkce po prohlášení konkursu.

2. ZPŮSOBILOST K VÝKONU FUNKCE PODLE ČESKÉHO PRÁVA

loučení člena statutárního orgánu obchodní korporace nebo osoby v obdobném postavení¹¹¹ z výkonu funkce rozhodnutím soudu.

Autoři nového zákona totiž považují současný stav neumožňující prošetření jednotlivých okolností daného případu, vzniká-li překážka výkonu funkce po naplnění stanovených podmínek automaticky, za ne příliš uspokojivý.¹¹²

K vyloučení z výkonu funkce může dojít ze dvou důvodů.

V prvním případě, který je vázán na prohlášení úpadku společnosti, je insolvenční soud povinen k vyloučení přistoupit, jsou-li naplněny zákonem stanové předpoklady. Soud takto vyloučí jednak (1) osobu, jež byla členem statutárního orgánu¹¹³ obchodní korporace v době vydání rozhodnutí o jejím úpadku nebo po něm, jednak (2) bývalého člena statutárního orgánu, jehož výkon funkce zřejmě přispěl k úpadku společnosti, za předpokladu, že výkon funkce těchto osob vedl s přihlédnutím ke všem okolnostem k úpadku společnosti. Pokud se osoba stala členem statutárního orgánu až po zahájení insolvenčního řízení, bude vyloučena, přispěla-li zřejmě svým jednáním ke snížení majetkové podstaty a k poškození věřitelů.

Obdobně jako dnes nebude diskvalifikován ten, kdo prokáže vynaložení požadované kvality péče.¹¹⁴ Stížen vyloučením nebude ani člen statutárního orgánu, jenž se jím stal až v době hrozícího úpadku,¹¹⁵ pokud společnost k tomuto úpadku svým jednáním nepřivedl.

Vyloučeným osobám je zakázáno po dobu tří let od právní moci rozhodnutí vykonávat funkci člena statutárního orgánu nebo zastávat obdobné postavení v jakékoli (nejen dotčené) obchodní korporaci. Oproti současné úpravě nebude možné, aby sama společnost posoudila, zda takovouto osobu přesto za člena orgánu zvolí nebo zda ji ve svém orgánu ponechá. O prominutí této překážky¹¹⁶

111. Takovou osobou je třeba rozumět generálního ředitele či likvidátora společnosti.

112. Viz poz. 1, s. 204.

113. Kde zákon dále hovoří o statutárním orgánu, má se na mysli i osoba v obdobném postavení, jak vyplývá z § 69 odst. 2 ZOK.

114. § 64 odst. 3 písm. b ZOK: „kdo prokáže, že při svém jednání vynaložil takovou péči, kterou by v obdobné situaci vynaložila jiná rozumně pečlivá osoba v obdobném postavení“.

115. § 3 odst. 4 IZ.

116. Institut vyloučení totiž bude i nadále působit jako překážka výkonu funkce.

bude moci pro futuro rozhodovat pouze soud.¹¹⁷ Takové řešení se jeví jako nepřiměřeně svazující.¹¹⁸

Druhým diskvalifikačním důvodem je opakované a závažné porušování péče řádného hospodáře nebo jiné péče spojené s výkonem funkce člena statutárního orgánu, k němuž docházelo v posledních třech letech. V tomto případě soud může (nikoli musí) takovouto osobu vyloučit a to i bez návrhu (§ 65 odst. 1 ZOK).¹¹⁹

Jednání v rozporu s rozhodnutím o vyloučení má oproti britské úpravě pouze civilněprávní důsledky: opětovné vyloučení soudem až na deset let (§ 67 odst. 1 ZOK) a vznik ručení za splnění všech povinností obchodní korporace, které vznikly v době, kdy dotyčná osoba přes zákaz vykonávala činnost člena jejího statutárního orgánu (§ 66 odst. 2 ZOK). V praxi však nebude muset být zcela zřejmé, kdy činnost vyloučené osoby již lze považovat za činnost člena statutárního orgánu obchodní korporace a kdy ještě ne. Efektivita této úpravy může být dále oslabena tím, že v případném soudním sporu bude naplnění podmínek vzniku zákonného ručení prokazovat věřitel obchodní korporace, jenž zpravidla nebude mít dostatečné informace o vnitřních poměrech obchodní korporace.¹²⁰

Za zcela nežádoucí však považují, že vyloučená osoba bude po dobu zákazu i nadále oprávněna vykonávat funkci člena dozorčí rady. Člen dozorčí rady se rovněž již nebude muset obávat, že by byl diskvalifikován proto, že působil ve společnosti, na jejíž majetek byl prohlášen konkurz či byl zamítnut insolvenční návrh proto, že její majetek je nepostačující.¹²¹ Vyloučena bude dále pouze osoba, jež působil v upadnuvší obchodní korporaci, nikoli již v právnické osobě, na jejíž majetek byl prohlášen konkurz či byl zamítnut insolvenční návrh proto, že její majetek je nepostačující. Nově však bude diskvalifikace vázána již na prohlášení úpadku obchodní korporace bez ohledu na to, jak bude úpadek řešen, což lze považovat za správný krok. Proč by neměla překážka výkonu funkce působit vůči členu představenstva, jenž se zřejmě podílel na úpadku společnosti, pokud by

117. § 67 odst. 2 a 3 ZOK.

118. T. RICHTER. *Insolvenční právo*. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2008. ISBN: 978-80-7357-329-4, s. 69-72, 121-124.

119. Obdobně bude vyloučena z výkonu funkce i osoba, jež je povinna k náhradě újmy vzniklé z porušení péče řádného hospodáře. V tomto případě se bude jednat např. o členy kontrolních orgánů či prokuristu.

120. M. VRBA a O. ŘEHÁČEK. Nová úprava obchodních korporací a některé její souvislosti s insolvenčním právem. *Právní rozhledy*. 2012, č. 10, s. 364.

121. Uvedený závěr však platí pouze ve vztahu k diskvalifikačnímu důvodu přivedení obchodní korporace do úpadku, nikoli již ve vztahu k diskvalifikaci na základě § 65 ZOK.

2. ZPŮSOBILOST K VÝKONU FUNKCE PODLE ČESKÉHO PRÁVA

byl úpadek řešen reorganizací? Domnívám se, že vyloučení z funkce by se mělo i v budoucnu vztahovat na případy, kdy insolvenční soud zamítne insolvenční návrh pro nedostatek majetku.

Kapitola 3

Odvolání z funkce podle českého práva

Odvolávání členů představenstva náleží tomu orgánu, jenž je oprávněn k jejich volbě.¹²² Vychází se ze zásady „kdo volí, odvolává“. Na rozdíl od britské úpravy není v těchto otázkách připuštěna jakákoliv dělba působnosti. Není možné, aby členy například volila dozorčí rada a odvolávala valná hromada. Opačný výklad by neposkytoval záruku plné funkčnosti představenstva, neboť by členové voleni valnou hromadou mohli být následně a to opakovaně odvoláni dozorčí radou.¹²³ Tuto interpretaci jenom potvrzuje nové znění zákona o obchodních korporacích, neboť o volbě a odvolávání hovoří jako o jedné působnosti (§ 438 odst. 1 ZOK).

O odvolání člena dozorčí rady zvoleného valnou hromadou rozhoduje valná hromada.¹²⁴ K odvolání člena zvoleného zaměstnanci jsou oprávněni pouze zaměstnanci. Na odvolání člena zvoleného zaměstnanci se obdobně použijí ustanovení upravující jejich volbu.¹²⁵ Povinností představenstva je tedy nejen organizace volby, ale i odvolání, jakož i její projednání se zástupci zaměstnanců, popřípadě se zaměstnanci.¹²⁶ Při volbě je zvolen kandidát, jenž získal nejvyšší počet hlasů. Pro odvolání však není možné obdobně vyvodit, že odvolán je kandidát, pro jehož odvolání hlasovalo nejvíce zaměstnanců. Je tedy patrně třeba dospět k závěru, že k odvolání se předpokládá dosažení nadpoloviční většiny z přítomných, pokud volební řád nepožaduje většinu jinou.

K odvolání členů dozorčí rady bude napříště oprávněna pouze valná hromada, neboť zákon o obchodních korporacích ruší volbu členů dozorčí rady zaměstnanci (§ 448 odst. 2 ZOK).

122. Jazykový výklad § 187 odst. 1 písm. d, § 194 odst. 1 ObchZ a v nové úpravě § 421 odst. 2 písm. e a § 438 odst. 1 ZOK.

123. RADA, *Jednatelé s.r.o., představenstvo a.s.* Viz poz. 6, s. 55.

124. § 187 odst. 1 písm. e ObchZ.

125. § 200 odst. 6 ObchZ.

126. Problematika volebního řádu pro volbu a odvolání je vyložena v podkapitole Volba členů dozorčí rady zaměstnanci.

Člena jmenovaného soudem nelze odvolat rozhodnutím valné hromady či dozorčí rady, ale je možné jeho odvolání soudem, který jej do funkce jmenoval.¹²⁷ Soud je tak povinen učinit na návrh akcionáře, jehož za člena jmenoval, nelze-li po něm takový výkon funkce spravedlivě požadovat. Nejenže je uvedený závěr v souladu s koncepcí „kdo volí, odvolává“, ale je i nutnou součástí samotného institutu jmenování náhradního člena soudem. Kdyby byl příslušný orgán oprávněn odvolat člena jmenovaného soudem bez současné volby nového, obnovila by se pouze situace, která vedla ke jmenování náhradního člena soudem, a daný orgán by opět nebyl schopen plnit své funkce.

V případě, že členy představenstva nebo dozorčí rady volí a odvolává valná hromada, je třeba, aby usnesení o odvolání bylo přijato prostou většinou přítomných akcionářů. Je-li příslušným orgánem dozorčí rada, vyžaduje se souhlasu prosté většiny všech jejích členů. Stanovy však mohou určit, že musí být dosaženo kvalifikované většiny. Není vyloučeno, aby stanovy pro odvolání požadovaly jednomyslné rozhodnutí.

Dle zákona o obchodních korporacích bude o volbě členů představenstva a dozorčí rady rozhodovat valná hromada prostou většinou přítomných, pokud stanovy nebudou předepisovat vyšší počet hlasů. Bude-li k volbě a odvolání členů představenstva příslušná dozorčí rada, bude rozhodovat prostou většinou přítomných členů, jestliže stanovy nebudou vyžadovat většinu kvalifikovanou.

Je-li člen představenstva nebo dozorčí rady současně akcionářem a orgánem příslušným k odvolání je valná hromada, může svému odvolání zabránit vahou svých hlasů. To však neplatí, je-li odvoláván pro porušení povinností při výkonu své funkce. V takovém případě hlasovat nesmí a jeho hlasy se nezapočítávají do

127. DĚDIČ, *Obchodní zákoník: komentář. Díl III.* Viz poz. 7, s. 2407.

potřebného kvora (§ 186c odst. 1 a odst. 2 písm. c ObchZ)¹²⁸ a stejně tomu bude i od 1. 1. 2014 (§ 426 písm. c a § 412 odst. 2 ZOK).

Kogentní zákonná úprava nepřipouští, aby ustanovení stanov či zakladatelský dokument stanovil, že člen představenstva nebo dozorčí rady je neodvolatelný.¹²⁹ Člen představenstva proto může být odvolán z jakéhokoli důvodu nebo i bez uvedení důvodu.

Určitým omezením práva na odvolání může být stanovami předepsaný vyšší počet hlasů nutný pro přijetí usnesení o odvolání.¹³⁰ Tuto limitaci zákon připouští. Vázat odvolání na naplnění věcných podmínek je však vyloučeno, neboť by v opačném případě došlo k podlomení bezvýhradné příslušnosti valné hromady či dozorčí rady při rozhodování o této otázce a tedy i kogentní úpravy obchodního zákoníku.¹³¹ S tímto názorem lze zcela souhlasit a ustanovení stanov či smlouvy o výkonu funkce, jež by odvolání podmiňovala například závažným porušením povinnosti, je třeba považovat za neplatné. Uvedené závěry je možné konstatovat i ve vztahu k nové úpravě, neboť ta reguluje tyto otázky opět kogentně.

Odvolací důvod však může být podstatným z pohledu nároku na plnění sjednaného pro případ ukončení funkce člena představenstva či dozorčí rady. Výplata jakéhokoli plnění je totiž zakázána, pokud člen orgánu, kterému má být vyplacena, zřejmě přispěl k nepříznivým hospodářským výsledkům společnosti anebo zaviněně porušil své povinnosti při výkonu funkce (§ 66 odst. 3 ObchZ). Zákon o obchodních korporacích vylučuje poskytnutí plnění, pokud výkon funkce zřejmě přispěl k nepříznivému hospodářskému výsledku akciové společnosti (§ 61 odst. 2 ZOK). Nejenže již není zakázáno vyplatit plnění, pokud osoba zaviněně

128. Porušením povinnosti při výkonu funkce je např. porušení zákazu konkurence. Pro systaci hlasovacího práva akcionáře není nutné, aby o porušení povinnosti bylo rozhodnuto soudem; zásadně postačí, je-li porušení povinností při výkonu funkce tvrzeno. Je tak na ostatních akcionářích, aby existenci a závažnost tvrzeného porušení povinností posoudili. Akcionář, který byl z funkce valnou hromadou odvolán, může platnost rozhodnutí o odvolání z funkce napadnout u soudu, který posoudí, zda byl tvrzený důvod odvolání z funkce naplněn, a – budou-li tomu nasvědčovat tvrzené rozhodné okolnosti – přezkoumá platnost rozhodnutí i z toho pohledu, zda při jeho přijetí nedošlo ke zneužití většiny či znevýhodnění společníka nebo zda nejde o šikanózní výkon práva. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 9. 2011, sp. zn.: 29 Cdo 585/2010. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 5. 11. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

129. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 10. 2000, sp. zn. 29 Cdo 968/2000. In: Aspi [právní informační systém]. Nakladatelství Wolters Kluwer Česká republika [cit. 16. 8. 2012].

130. Dle ZOK budou moci stanovy pro odvolání vyžadovat většinu jinou.

131. RADA, *Dozorčí rada obchodních společností*, viz poz. 37, s. 56.

porušila své povinnosti při výkonu funkce, ale zákon umožní, aby plnění byla vyplacena osobě, jež zřejmě přispěla k nepříznivým hospodářským výsledkům společnosti, pokud tak rozhodne valná hromada.

Odvolací důvod bude rovněž důležitým ve vztahu k odvolání člena zvoleného kumulativním hlasováním. Takového člena bude totiž možné odvolat pouze se souhlasem většiny těch, kteří jej do funkce zvolili. Tento souhlas nebude vyžadován pouze, pokud odvolávaný člen závažným způsobem porušil své povinnosti (§ 355 odst. 4 ZOK).

Obchodní zákoník neupravuje, kterým dnem zaniká funkce odvolaného člena. Otázka účinnosti odvolání bývala proto ne zcela jednotně vykládána. Část¹³² dovozovala, že je odvolání účinné, jakmile se o něm odvolaný člen představenstva dozvěděl nebo mohl dozvědět. Vyvozovalo se tak z přiměřeného použití ustanovení o mandátní smlouvě, konkrétně § 574 odst. 2 ObchZ. Společně s J. Pokornou¹³³ jsem naopak toho názoru, že vědomost odvolaného člena o svém odvolání nemůže podmiňovat zánik jeho funkce, neboť by mu bylo tímto umožněno své odvolání mařit. Informování tohoto člena o svém odvolání je však samozřejmě nutné a odvolání nemůže být vůči němu účinné dříve, než se o něm dozví (resp. dozvědět měl a mohl). V tomto duchu rozhodl i Nejvyšší soud,¹³⁴ jenž jasně konstatoval, že „i rozhodnutí o odvolání jednatele¹³⁵ má (a vždy mělo) konstitutivní účinky. I pro rozhodnutí o odvolání jednatele společnosti s ručením omezeným z funkce platí obecný princip, podle něhož neodloží-li valná hromada výslovně účinnost svého rozhodnutí, nabývá její rozhodnutí účinků zásadně dnem, kdy bylo přijato. Ani to, že odvolanému jednateři - do doby než se dozvěděl nebo mohl dozvědět o svém odvolání z funkce - nelze vytýkat, že jednal jako statutární orgán společnosti (neboť nevěděl, že jím již není), pak nic nemění na tom, že funkce jednatele zaniká dnem, kdy valná hromada společnosti rozhodla o jeho odvolání z funkce, případně pozdějším dnem v usnesení valné hromady určeným (nikoliv až okamžikem, kdy se jednatel o svém odvolání z funkce dozví).“ Nejvyšší soud tedy dal za pravdu soudu odvolacímu, který dovodil, že „§ 66 odst. 2 ObchZ, na jehož základě se na vztah mezi společností a jejím statutárním

132. DĚDIČ, Obchodní zákoník: komentář. Díl III. Viz poz. 7, s. 2406. RADA, Jednatelé s.r.o., představenstvo a.s. Viz poz. 6, s. 57

133. J. POKORNÁ. Zánik funkce člena představenstva akciové společnosti. Obchodní právo. 2003, č. 9, s. 4.

134. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 21. 12. 2010, sp. zn.: 29 Cdo 2363/2010. In: Aspi [právní informační systém]. Nakladatelství Wolters Kluwer Česká republika [cit. 19. 10. 2012].

135. Uvedené závěry jsou však přenositelné i ve vztahu k představenstvu a dozorčí radě a.s.

orgánem přiměřeně aplikují ustanovení o mandátní smlouvě, nelze ani přiměřeně použít na vznik a zánik funkce statutárního orgánu společnosti, neboť dopadá pouze na případ, kdy statutární orgán zařizuje záležitosti společnosti.“

Ve světle nové úpravy bude na usnesení valné hromady pravděpodobně nahlíženo jako na vícestranné právní jednání.¹³⁶ Aplikací § 45 odst. 4 ZOK dospějeme ve vztahu k otázce účinnosti odvolání ke stejnému závěru. Usnesení o odvolání bude účinné od okamžiku přijetí tohoto usnesení bez ohledu na vědomost odvolávané osoby o tomto rozhodnutí. Ve vztahu k odvolanému členu však bude odvolání účinné až okamžikem, kdy se o svém odvolání dozvěděl nebo dozvědět mohl.

Pouze pro doplnění je třeba poznamenat, že rejstříkový soud je povinen zánik funkce odvolaného člena zapsat bez ohledu na to, zda byl zvolen náhradní člen nebo ne.¹³⁷ Uvedený závěr je zcela v souladu s deklaratorní povahou tohoto zápisu. Možný nesoulad mezi skutečným a zapsaným stavem v obchodním rejstříku upravuje § 29 od st. 1 ObchZ.

3.1 Odvolání z funkce podle zvláštních zákonů

Příslušnému orgánu společnosti může vzniknout povinnost člena svého orgánu odvolat. Česká národní banka, pokud odhalí nedostatky v činnosti banky nebo pobočky zahraniční banky, může dle povahy zjištěného nedostatku mj. požadovat, aby došlo ve stanovené lhůtě k výměně vedoucích zaměstnanců banky nebo osob ve vedení pobočky zahraniční banky či členů dozorčí rady banky (§ 26 odst. 1 písm. a BankZ). Obdobné platí také ve vztahu k členům orgánů penzijního fondu (§ 43 odst. 1 písm. a ZPenzP).

Je-li úpadek společnosti řešen formou reorganizace, vyžaduje se k účinnosti odvolání, s výjimkou odvolání členů dozorčí rady zvolených zaměstnanci, stejně jako tomu bylo při volbě členů orgánů společností, souhlas věřitelského výboru (§ 333 odst. 2 IZ).

136. DĚDIČ, 2011, viz poz. 94, s. 327.

137. Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 15. 2. 2001, sp. zn.: 7 Cmo 271/2000. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 8. 2012]. URL: <http://www.beck-online.cz/>.

Kapitola 4

Ustavení do funkce podle britského práva

4.1 Obecný výklad

Britská právní úprava vychází z monistické organizační struktury společnosti. Funkce výkonné i kontrolní jsou spojeny v radě ředitelů (board of directors). Jisté oddělení obou funkcí se však projevuje v dělbě povinností mezi závislé a nezávislé členy rady ředitelů, mezi tzv. „executive“ a „non-executive members“. Ve své práci se zaměřím na úpravu tzv. „public limited company“,¹³⁸ jež je české akciové společnosti nejbližší.

Základním právním předpisem regulujícím oblast práva společností je Companies Act 2006 (dále také „CA“). Oblast diskvalifikace je upravena samostatným zákonem Company Directors Disqualification Act 1986 (dále také „CDDA“). Veřejně obchodovatelné společnosti (konkrétně tzv. „premium listed companies“) by měly rovněž dodržovat pravidla stanovená kodexem Corporate Governance (The UK Corporate Governance Code (dále také „CGC“)).¹³⁹ Jeho nové vydání je ve Velké Británii účinné od října 2012. Pokud se společnosti od těchto pravidel (tzv. nejlepších praktik) odchýlí, měly by vysvětlit, co je k tomu vedlo.

Vzhledem k tomu, že zákon ponechává většinu otázek neupravených, je třeba v konkrétním případě vycházet ze znění stanov dotyčné společnosti. Pokud sta-

138. V textu budu dále užívat českého označení akciová společnost nebo pouze společnost. Společníky této společnosti budu nazývat akcionáři.

139. Jedná se o základní dokument britské soft law úpravy corporate governance, jehož autorem je Financial Reporting Council (FRC) a jež nahradil tzv. Combined Code. Financial Reporting Council. *The UK Corporate Governance Code* [online]. 2012 [cit. 26.10.2012]. URL: <http://www.frc.org.uk/getattachment/a7f0aa3a-57dd-4341-b3e8-ffa99899e154/UK-Corporate-Governance-Code-September-2012.aspx>

novy některou otázku neupravují, aplikují se ustanovení vzorových stanov (dále také „VZ“)¹⁴⁰ (§ 20 CA).

4.2 Ustavení prvních ředitelů

Návrh na zápis společnosti do rejstříku společností musí obsahovat označení osob navržených za první členy orgánů společností (§ 9 odst. 4 písm. c a § 12 odst. 1 písm. a CA). Prohlášení o prvních ředitelích činí všichni zakladatelé.¹⁴¹ Připojuje se k němu souhlas navržených osob se svým ustanovením. Osobám určeným za první ředitele vzniká členství v radě ředitelů až vznikem společnosti. Vychází se ze stejné koncepce jako v případě českých společností. Osoba totiž nemůže být členem orgánu neexistující společnosti.

Dle vzorových stanov, výkon funkce prvních členů, pokud nejsou opětovně jmenováni,¹⁴² zaniká konáním první výroční valné hromady.¹⁴³

4.3 Jmenování dalších ředitelů

Zákonná úprava procesu ustavování ředitelů je velice skromná. Téměř vše ponechává k určení stanovám. Neupravuje ani, komu jmenování ředitelů náleží. Zákonodárce spíše než na regulaci jmenování ředitelů klade důraz na stanovení povinného uveřejňování informací o ředitelích (§ 162 – 166 CA). Dává však akcionářům oprávnění ředitele odvolat.

Gower¹⁴⁴ poukazuje na skutečnost, že zákon nebrání tomu, aby stanovy upravily, že určitá skupina akcionářů vysílá do rady určitý počet ředitelů. Děje se tak zejména rozdělením akcií do různých tříd, tzn. vydáváním různých druhů

140. Companies (Model Articles) Regulations 2008, konkrétně Schedule 3, jež se týká „public limited companies“.

141. Musí být jimi nebo jejich zástupci podepsáno.

142. Vzhledem k tomu, že pojem jmenování užívá jak CA, tak i vzorové stanovy a rovněž proto, že způsoby ustavení ředitelů do funkce zákon nevymezuje, budu také při obecném výkladu britské právní úpravy užívat pojmu jmenování. Oproti zákonu o obchodních společnostech Corporate Governance Code již hovoří převážně o volbě. Pokud je jmenování svěřeno valné hromadě, jde v podstatě o volbu a budu se proto v tomto kontextu držet termínu volba.

143. V našem pojetí první řádné valné hromady.

144. L. C. B. GOWER aj. *Gower and Davies' Principles of Modern Company Law*. London: Sweet & Maxwell, 2008. ISBN: 9780421949003, s. 379.

akcií.¹⁴⁵ Je dokonce možné, aby oprávnění ustavovat ředitele společnosti bylo svěřeno držitelům dluhopisů či třetím osobám.

Vzorové stanovy opravňují ke jmenování ředitelů jak valnou hromadu, tak i radu ředitelů (čl. 20 VS). Nic nebrání tomu, aby stanovy svěřily jmenování členů ředitelů pouze samotné radě, ale musí tak být učiněno výslovně.¹⁴⁶

4.3.1 Volba ředitelů valnou hromadou

Ke svolání valné hromady jsou zásadně oprávněni ředitelé (§ 302 CA). Zákon umožňuje dostatečně velké skupině akcionářů¹⁴⁷ žádat, aby společnost vyrozuměla ostatní akcionáře o jimi navrhovaném usnesení (§ 338 CA) či o jiném prohlášení (§ 314 CA), jež se dotýká pořadu jednání příští valné hromady. Dostatečně velká skupina akcionářů veřejně obchodovatelné společnosti¹⁴⁸ může také požadovat doplnění pořadu jednání valné hromady o jakoukoli jinou záležitost (§ 338A CA). Oznámení o navrhovaném usnesení nebo jiné záležitosti navržené na pořad jednání valné hromady musí být doručeno všem akcionářům stejným způsobem jako vyrozumění o svolání valné hromady a pokud možno současně s tímto vyrozuměním, jinak co nejdříve po svolání valné hromady.¹⁴⁹

Zda je i někdo jiný oprávněn navrhopvat kandidáty, je otázkou stanov. Ty však často obsahují ustanovení, jež akcionářům navrhování ztěžují.¹⁵⁰ Participace akcionářů se proto většinou omezuje na rozhodování o akceptovatelnosti kandidáta rady.¹⁵¹

Valná hromada je usnášeníschopná, jestliže jsou přítomny alespoň dvě kvalifikované osoby, neurčují-li stanovy jinak. Kvalifikovanými osobami se rozumí

145. S. W. MAYSON, D. FRENCH a Ch. L. RYAN. *Mayson, French & Ryan on Company Law*. Oxford: Oxford University Press, 2011. ISBN: 9780199609000, s. 447.

146. *Worcester Corsetry v Witting* [1936] Ch. 640. In: Westlaw UK [právní informační systém]. Nakladatelství Sweet & Maxwell [cit. 14. 7. 2012].

147. Jde o (1) akcionáře, kteří v souhrnu disponují alespoň pěti procenty hlasovacích práv z hlasovacích práv akcionářů, kteří budou oprávněni hlasovat o navrženém usnesení na příští valné hromadě nebo (2) alespoň 100 akcionářů, kteří mají právo hlasovat o usnesení na příští valné hromadě a z nichž každý splatil na své akcie v průměru alespoň 100 liber.

148. Jde o stejné osoby, jak uvedeno výše s tím rozdílem, že se poměr hlasovacích práv počítá ze všech hlasovacích práv všech akcionářů.

149. Nesplnění těchto povinností má pro ředitele trestněprávní důsledky (§ 339 a 340 CA).

150. Předchozí vzorové stanovy upravovaly, že kandidáty nominuje rada ředitelů nebo v dostatečném předstihu před valnou hromadou akcionář (čl. 76 Companies (Tables A to F) Regulations 1985).

151. GOWER aj., viz poz. 144, s. 380.

4. USTAVENÍ DO FUNKCE PODLE BRITSKÉHO PŘÁVA

akcionář společnosti, osoba, jež zastupuje akcionáře právnickou osobu nebo zástupce akcionáře (tzv. proxy) (§ 318 CA). Valná hromada rozhoduje o volbě prostou většinou z odevzdaných hlasů, nikoli osob přítomných na valné hromadě (čl. 20 VS a § 282 CA).¹⁵² Stanovy toto mohou upravit jinak. Mohou požadovat kvalifikovanou většinu hlasů nebo naopak stanovit, že je usnesení o jmenování přijato i při dosažení nižšího počtu hlasů.

Jediným kogentním ustanovením regulujícím ustavení ředitelů do funkce je § 160 CA, který při volbě ředitelů zakazuje blokové hlasování. Usnesení o volbě více členů rady najednou může být přijato pouze v případě, že není nikoho, kdo by s blokovým návrhem nesouhlasil (tzn. akcionáři, buď s návrhem projeví souhlas, nebo absentovali). Usnesení, jež by toto kogentní ustanovení nerespektovalo, je absolutně neplatným a osoby by se řediteli nestaly.

Funkční období člena jmenovaného valnou hromadou činí podle vzorových stanov tři roky. Britská úprava hovoří o systému tzv. rotace: ředitel musí během třetí¹⁵³ výroční valné hromady konané po jeho jmenování uvolnit místo ředitele a pokud má o tuto pozici stále zájem, musí požádat valnou hromadu o znovuzvolení. Jestli se v roce, v němž je povinen o znovuzvolení požádat, valná hromada nekoná, zaniká jeho členství v radě koncem tohoto roku.¹⁵⁴

Vykonává-li funkci ředitele osoba, jež byla jmenována neplatně nebo jejíž členství v radě již zaniklo, považují se přesto její jednání za platná (§ 161 CA).¹⁵⁵ Jednání vyvolá zamýšlené účinky ve vztahu k akcionářům i třetím osobám.¹⁵⁶ Osoba, jež se však domáhá platnosti takového jednání, musí být v dobré víře o tom, že dotyčná osoba je k jednání oprávněna.¹⁵⁷

Byl-li pořízen zápis z jednání valné hromady nebo rady ředitelů, během něhož

152. V akciové společnosti se hlasuje buď zvednutím ruky nebo tajným hlasováním, tzv. poll voting.

153. Perioda rotací závisí na konkrétní úpravě stanov. Tři roky požadují vzorové stanovy. Speciální úpravu obsahuje rovněž kodex Corporate Governance.

154. *Re Consolidated Nickel Mines Ltd* [1914] 1 Ch. 883. In: Westlaw UK [právní informační systém]. Nakladatelství Sweet & Maxwell [cit. 8. 8. 2012].

155. Jednání ředitele se považuje za platné bez ohledu na to, že nebyl v dané záležitosti oprávněn hlasovat, jeho jmenování bylo neplatné, byl diskvalifikován nebo jeho funkce zanikla jiným způsobem.

156. *Dawson v African Consolidated Land and Trading Co* [1898] 1 Ch. 6. In: Westlaw UK [právní informační systém]. Nakladatelství Sweet & Maxwell [cit. 25. 7. 2012].

157. *Channel Collieries Trust Ltd v Dover. St Margaret's and Martin Mill Light railway* [1914] 2 Ch 506. In: Westlaw UK [právní informační systém]. Nakladatelství Sweet & Maxwell [cit. 8. 8. 2012].

byl ředitel jmenován, považuje se zasedání valné hromady za řádně svolané a jmenování za platné, dokud není prokázán opak (§ 249 odst. 2 a § 365 odst. 5 CA).

4.3.2 Kooptace

Rozhodování rady ředitelů neupravuje zákon ani podpůrně. Dle vzorových stanov¹⁵⁸ přijímá rada rozhodnutí buď na svých jednáních nebo písemně (čl. 7 VZ). Potřebné kvorum k přijetí rozhodnutí musí vždy tvořit alespoň dva členové. Pokud není stanoveno jinak, je rada usnášeníschopná, jsou-li přítomni alespoň dva ředitelé. Poklesne-li počet ředitelů natolik, že potřebného kvora nemůže být dosaženo, nebrání to radě v přijetí rozhodnutí, jímž jmenuje nové ředitele k obnovení své usnášeníschopnosti, nebo jímž svolá valnou hromadu k jmenování chybějících členů (čl. 11 VZ).

Každý z ředitelů má jeden hlas. Usnesení je přijato, jestliže pro něj hlasovala většina přítomných. Je-li však ředitel jakkoli na dané záležitosti zainteresován, nemůže on ani jeho zástupce ve vztahu k této otázce hlasovat. Kooptovaný člen může funkci ředitele vykonávat pouze dočasně do příštího zasedání řádné valné hromady (čl. 21 odst. 2 VZ).

4.3.3 Volba ředitelů z pohledu kodexu Corporate Governance

Britský kodex správy a řízení společností požaduje ke jmenování ředitelů veřejně obchodovatelných společností (konkrétně tzv. „premium listed companies“) formální, transparentní postup s přesně stanovenými a dodržovanými pravidly. Měl by být ustaven nominační výbor, jenž by činil doporučení radě ohledně potenciálních kandidátů (čl. B.2.1 CGC).¹⁵⁹ Nominační výbor by měl být z většiny obsazen nezávislými nevýkonnými řediteli a předsedou by měl být buď předseda rady ředitelů, nebo nezávislý nevýkonný ředitel. Jeho úkolem je provádět výběr vhodných kandidátů dle požadovaných zkušeností, schopností a znalostí.

V případě 350 nejvýznamnějších společností obchodovaných na londýnské burze cenných papírů (tzv. „FTSE 350 společností“) je vyžadováno, aby ředitelé předkládali každoročně návrh na své znovuzvolení. Je zde tedy nastaven jednorokní systém rotace. Pro ostatní společnosti platí, že jmenování prvních členů

158. Stanovy konkrétní společnosti však mohou obsahovat úpravu odlišnou.

159. Český Kodex 2004 rovněž doporučuje ustavení výboru pro jmenování.

by mělo být potvrzeno na první řádné valné hromadě. Další členové by měli být opětovně voleni v intervalech ne delších než tři roky. Pokud osoba zastává funkci nevýkonného ředitele v souhrnu déle než devět let, měla by být ve své funkci opětovně potvrzována každý rok (čl. B.7.1 CGC).

K návrhům na volbu či znovuzvolení by měly být připojeny dostatečné životopisné a další relevantní údaje, jež akcionářům umožní učinit informované rozhodnutí (čl. B.7.1 CGC).

4.3.4 Zástupce ředitele

Vzorové stanovy připouští, aby ředitel jmenoval svého zástupce: osobu, jež je oprávněna za něj jednat a účastnit se zasedání, kterým jmenovaný ředitel nemůže být přítomen. Konkrétní šíře zástupcových oprávnění a úprava dalších otázek (například otázky odměňování) bude záviset na konkrétním znění stanov. Zástupcem může být jiný člen rady nebo jakákoli jiná osoba, pokud jej jako zástupce ředitele usnesením schválí. O jeho jmenování musí být vyrozuměn registrační úředník rejstříku společností. Obecná úprava zastoupení se však na tuto osobu nepoužije. Tato osoba odpovídá za svá jednání a pochybení osobně. Jakmile zastoupenému řediteli zaniklo členství v radě, končí i výkon funkce jeho zástupce.

Česká právní úprava zastoupení člena orgánu společnosti na základě plné moci vylučuje, neboť výslovně stanoví, že výkon funkce člena představenstva nebo dozorčí rady je závazkem osobní povahy (§ 66 odst. 2 ObchZ). Nový občanský zákoník výslovně připouští vzájemné zastoupení členů při hlasování na jednání orgánu. Nejedná se však o zmocnění generální, ale pouze pro jednotlivý případ. Člen voleného orgánu bude nadále vykovávat svou funkci osobně (§ 159 odst. 2 NOZ).

Kapitola 5

Způsobilost k výkonu funkce podle britského práva

Rovněž britská úprava neumožňuje kterékoli osobě zastávat funkci ředitele. Stanovení podmínek pro výkon funkce je významným nástrojem kontroly společnosti.¹⁶⁰

Zásadně se ředitelem může stát fyzická i právnická osoba. Vláda usilovala o to, aby bylo toto privilegium právnickým osobám odňato. Za stávající situace se totiž jeví obtížně zjistitelným, kdo společnost řídí (zejména díky složitým organizačním strukturám společností a možné participaci společností majících své sídlo v zahraničí na řízení společnosti), což následně znesnadňuje i sankcionování těchto osob.¹⁶¹ Šedesát čtyři tisíc námitek ze strany právnických osob vykonávajících dle rejstříku funkci ředitele přimělo vládu ke kompromisnímu řešení.¹⁶² Právnické osoby mohou nadále zastávat pozice ředitelů, avšak členem rady musí být alespoň jedna fyzická osoba (§ 155 CA).

Ředitelem společnosti nemůže být osoba, která:

1. nedovršila věku šestnácti let (§ 157 CA)
2. byla diskvalifikována z výkonu funkce ředitele (zejména Companies Disqualification Act 1986)
3. je auditorem téže společnosti (§ 1214 odst. 1 a 2 CA)¹⁶³
4. je fyzicky nebo duševně nezpůsobilou k činnosti ředitele a tento stav může trvat déle než tři měsíce, a to na základě oznámení registrovaného praktického lékaře, či

160. Britský zákonodárce v posledních letech značně rozšířil diskvalifikační důvody.

161. A. HICKS, S. H. GOO a A. J. DIGNAM. *Hicks & Goo's Cases and Materials on Company Law*. Oxford: Oxford University Press, 2011. ISBN: 9780199564293, s. 317.

162. B. HANNIGAN. *Company Law*. Oxford: Oxford University Press, 2009. ISBN: 9780199286386, s. 138.

163. Zakazuje se, aby auditorem společnosti byla osoba vykonávající funkci ředitele. Jakmile souběh funkcí nastane, je osoba povinna bezodkladně rezignovat ze svého postu auditora a informovat auditovanou společnost o své rezignaci. Neučiní-li tak, dopouští se trestného činu.

5. jejíž způsobilost k právním úkonům byla rozhodnutím soudu omezena nebo jí byla osoba zbavena.

Poslední dvě podmínky však nepředepisuje zákon, vyplývají pouze z ustanovení vzorových stanov.

Stejně jako v České republice se nepožaduje, aby ředitelé byli akcionáři společnosti. Stanovy však mohou členství v radě podmínit majetkovou účastí na společnosti. Jak poznamenává Mayson¹⁶⁴ bývalo obvyklým požadavkem stanov, aby ředitelé drželi určitý počet akcií dané společnosti. Dnes se však od této praxe opouští a vzorové stanovy tento požadavek nezmiňují.

Zákon nepožaduje ani žádnou odbornou kvalifikaci.¹⁶⁵ Britský Corporate Governance Code doporučuje pro výběr vhodných kandidátů do rady ředitelů ustanovení výboru pro jmenování a pouze velmi obecně stanovuje, jaká kritéria je třeba při výběru vzít v úvahu. Zvláště kontroverzním bylo stanovení požadavku na zachování diverzity ve složení rady, včetně diverzity pohlaví.¹⁶⁶

Minimální věková hranice se stala zákonným předpokladem pro výkon funkce ředitele až přijetím Companies Act 2006.¹⁶⁷ Gower¹⁶⁸ vysvětluje její zavedení tím, že se ukázalo, že jsou mladé osoby jmenovány za ředitele zejména z důvodů nemožnosti jejich trestního stíhání a neochoty veřejných orgánů takové osoby trestně stíhat. Osoby mladší šestnácti let však nemusí být z členství v radě zcela vyloučeny, neboť ministr obchodu a průmyslu je oprávněn vyhláškou upravit výjimky z tohoto pravidla. Doposud se tak však nestalo. Osoba mladší šestnácti let, jež de facto vystupuje jako ředitel společnosti nebo dle jejíchž pokynů nebo instrukcí obvykle jedná ředitelé dané společnosti, odpovídá stejně jako by byla ředitelem této společnosti (§ 157 odst. 5 CA).

Ačkoliv britská úprava po dlouhou dobu neurčovala minimální věkovou hranici, stanovovala naopak hranici horní. Osoby starší sedmdesáti let nemohly být až do účinnosti Companies Act 2006 členy rady ředitelů.

164. MAYSON, FRENCH a RYAN, viz poz. 145, s. 447.

165. V roce 1998 však Institut ředitelů zavedl kvalifikační zkoušky pro ředitele společností. Splnila osoba uvedené požadavky, může být registrována jako tzv. autorizovaný ředitel. Zkoušky jsou však pouze dobrovolné.

166. J. KOŽIAK. *Nový britský kodex Corporate Governance* [online]. 2011 [cit. 10.10.2012]. URL: [http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2010/files/prispevky/13_obchod/Koziak_Jaromir%20_\(4716\).pdf](http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2010/files/prispevky/13_obchod/Koziak_Jaromir%20_(4716).pdf).

167. Osobám mladším šestnácti let, jež zastávaly funkci ředitele, členství v radě automaticky zaniklo ke dni, k němuž Companies Act 2006 nabyl účinnosti.

168. GOWER aj., viz poz. 144, s. 380.

5.1 Diskvalifikace ředitelů

Dle Company Directors Disqualification Act 1986 může být ředitel (nebo osoba, jež nebyla za ředitele společnosti ustavena, jež však tuto funkci fakticky vykonává) diskvalifikována na základě soudního příkazu, tzv. disqualification undertaking (závazku diskvalifikované osoby nezastávat po určitou dobu uvedené funkce) nebo přímo ze zákona (§ 11 CDDA).¹⁶⁹

Obecně platí, že diskvalifikační příkaz (§ 1 CDDA) stanoví, že určitá osoba nebude po dobu v něm stanovenou vykonávat funkci ředitele¹⁷⁰ ani se nebude jakkoli přímo nebo nepřímo podílet na zakládání nebo řízení společnosti, ledaže by tak činila s přivolením soudu.

Značné zatížení soudní soustavy vedlo k zavedení tzv. disqualification undertaking (§ 1A CDDA). Ministr obchodu a průmyslu (konkrétně útvar diskvalifikace úřadu pro insolvenční řízení) přijímá příslib konkrétní osoby o tom, že po určité vymezenou dobu nebude tato osoba vykonávat funkci ředitele, ani se nebude jakkoli přímo nebo nepřímo podílet na zakládání nebo řízení společnosti, ledaže by tak činila s přivolením soudu. Ačkoliv zákon nestanoví povinnost takový příslib navrhnout a ani jej přijmout, většina diskvalifikací je řešena touto formou spíše než soudních příkazů.¹⁷¹

Důvody, pro které je možné osobu diskvalifikovat, jsou oproti české úpravě početnější. Zákon rozlišuje důvody, kdy soud může diskvalifikaci nařídit¹⁷² a kdy tak učinit musí. Do posledně zmiňované skupiny spadá tzv. diskvalifikace pro nezpůsobilost či nevhodnost osoby, jež působila v managementu upadnuvší společnosti. Doba, po kterou je osoba diskvalifikována, se liší podle důvodu diskvalifikace. S výjimkou tří případů je možné osobu prohlásit za nezpůsobilou k výkonu stanovených funkcí maximálně na dobu patnácti let.

Řízení o diskvalifikaci osoby, jež působila v managementu upadnuvší společ-

169. Paragraf 11 CA se dotýká neoddluženého úpadce.

170. Takové osobě je zapovězena i činnost „insolvenčního správce“. Nelze však ztotožňovat insolvenčního správce podle britského práva a podle českého.

171. Dle nejnovějších statistik osmdesát procent diskvalifikací mělo podobu závazku diskvalifikované osoby nezastávat po určitou dobu uvedené funkce. *The Insolvency Service Annual Report and Accounts 2010-2011* [online]. 2011 [cit. 24.10.2012]. URL: <http://www.officialdocuments.gov.uk/document/hc1012/hc13/1388/1388.pdf>, s. 30.

172. Otázkou diskrece soudu je na příklad případné vyloučení osoby, jež je uznána vinou pro závažný trestný čin spáchaný v souvislosti se založením, řízením, likvidací nebo výmazem společnosti.

5. ZPŮSOBILOST K VÝKONU FUNKCE PODLE BRITSKÉHO PRÁVA

nosti, se zahajuje na návrh učiněný jménem ministra obchodu a průmyslu (činí jej útvar diskvalifikace úřadu pro insolvenční řízení), jestliže se jeví diskvalifikační příkaz jako vhodný z pohledu veřejného zájmu. Soud nařídí v tomto případě diskvalifikaci, pokud bude přesvědčen o tom, že osoba, vůči níž byl návrh podán, je nebo byla ředitelem společnosti, jež se stala insolventní (a to buď v době výkonu jeho funkce nebo následně) a způsob výkonu funkce touto osobou¹⁷³ jej činí nezpůsobilou a nevhodnou k řízení společnosti (§ 6 až 9 CDDA). Útvar diskvalifikace musí prokázat okolnosti, o něž opírá svá tvrzení o nezpůsobilosti dotčené osoby. Soud nahlíží na vytýkané chování osoby kumulativně a bere do úvahy polehčující okolnosti spjaté s jeho činností a dále posuzuje, zda jeho jednání bylo nepoctivé (přehlížející zájmy věřitelů nebo porušující pravidla o střetu zájmu) či se z jeho strany jednalo o hrubou nekompetentnost.

Na rozdíl od české úpravy můžeme rozlišit trestněprávní a civilněprávní důsledky porušení diskvalifikačního příkazu, závazku k diskvalifikaci nebo § 11 CDDA. Trestněprávní konsekvencí je, že se takováto osoba dopustí trestného činu, za který může být potrestána trestem odnětí svobody a/nebo peněžitým trestem (§ 11 a 13 CDDA). Tato osoba, za předpokladu, že dále působí v managementu (jakékoli) společnosti, ručí za dluhy společnosti, jež vznikly v čase jejího působení. Ručení dopadá také na další osoby pověřené řízením společnosti, které jednají nebo jsou ochotny jednat dle instrukcí diskvalifikované osoby, ačkoliv o její diskvalifikaci vědí (§ 15 CDDA).

173. Soud může přihlídnout i k jednání této osoby v jiných společnostech.

Kapitola 6

Odvolání z funkce podle britského práva

K odvolání ředitelů je dle zákona příslušná valná hromada.¹⁷⁴ Činí tak dosažením prosté většiny z hlasujících, a to i navzdory odchylným ujednáním obsažených ve smlouvě mezi ředitelem a společností (§ 168 CA). Ustanovení stanov, jež by akcionářům právo odvolat členy rady ředitelů odnímal, by bylo absolutně neplatným.¹⁷⁵

Zákonná úprava však nevylučuje, aby stanovy svěřily tuto pravomoc i někomu jinému a upravily takto další způsoby pro odvolávání členů. V praxi nejčastějším je oprávnění většiny či všech ředitelů žádat resignaci spoluředitele.¹⁷⁶ Ředitelé mají obecně povinnost jednat v nejlepší zájmu společnosti a nemají být vedeni žádným postranním zájmem nebo úmyslem. Porušení těchto povinností však nezavdává důvod neplatnosti řediteli požadované resignace. Zákonná úprava dále nebrání ani tomu, aby se všichni stávající společníci zavázali nepoužít ustanovení § 168 CA k odvolání některých či všech ředitelů.¹⁷⁷

Při odvolání členů rady ředitelů je však třeba uvážit řadu ryze praktických dopadů přijetí takového rozhodnutí. Jedná se zejména o otázku odškodného.¹⁷⁸ Je totiž výslovně stanoveno, že ačkoliv zákon opravňuje akcionáře k odvolání ředitelů, výkon tohoto práva nezbavuje odvolaného člena nároku na odškodnění

174. Tato pravomoc jí však náleží až od přijetí Companies Act 1948.

175. MAYSON, FRENCH a RYAN, viz poz. 145, s. 449 . Companies Act 1985 explicitně stanovil, že je valná hromada oprávněna odvolat členy rady navzdory odchylné úpravě stanov. Vypuštění této explicitní formulace v Companies Act 2006 zavdalo podnět k úvahám, zda tím zákonodárce nezamýšlel umožnit stanovám toto oprávnění valné hromadě odejmout. Takováto interpretace je však většinově vylučována.

176. *Lee v Chou Wen Hsien* [1984] 1 W.L.R. 1202. In: Westlaw UK [právní informační systém]. Nakladatelství Sweet & Maxwell [cit. 14. 9. 2012].

177. Takováto dohoda je však v případě akciové společnosti se širokou členskou základnou těžko představitelná.

178. HANNIGAN, viz poz. 162, s. 159.

a náhradu škody vzniklé v souvislosti se zánikem jeho funkce (§ 168 odst. 5 CA). Gower¹⁷⁹ toto považuje za závažné omezení práva na odvolání.

Aby odvolání dle § 168 CA a volba nového člena na takto uvolněné místo byly platnými, je třeba dodržet zvláštní postup. Zvláštní oznámení o úmyslu odvolat konkrétního člena, popř. také o záměru zvolit určitou osobu na místo tohoto člena musí navrhovatel doručit společnosti ve lhůtě alespoň 28 dní před konáním následující valné hromady. Jestliže po obdržení tohoto oznámení svolají ředitelé valnou hromadu před uplynutím 28 denní lhůty, je oznámení platným a odvolání má být i přesto projednáno (§ 312 CA).

Společnost je následně povinna zaslat kopii oznámení řediteli, jenž má být odvolán. Ředitel může žádat rozeslání svého protestu mezi akcionáře, či pokud by to nebylo časově možné, jeho přečtení na valné hromadě, na níž mu musí být umožněno být vyslechnut a vyjádřit se k svému odvolání bez ohledu na to, zda je akcionářem společnosti, či nikoli. Porušení těchto pravidel však nečiní odvolání neplatným. Opačný výklad by totiž mohl v praxi odvolávání členů značně ztížit, ne-li znemožnit.

Společnost musí dále o návrhu usnesení na odvolání vyrozumět akcionáře dané společnosti. Jestliže oznámení nemůže být přiloženo k pozvánce na valnou hromadu (např. proto, že již byla odeslána), je třeba o něm informovat prostřednictvím tisku nebo jiným způsobem, jenž umožňují stanovy obvykle ve lhůtě alespoň 14 dní přede dnem konání valné hromady.

Nebyl-li stejný postup dodržen i pro oznámení o návrhu usnesení na jmenování náhradního člena za člena odvolávaného dle § 168 CA, nemůže být nikdo na stejném zasedání, v rámci něhož bylo rozhodnuto o odvolání, jmenován za ředitele. Tento požadavek má zamezit unáhleným a neočekávaným návrhům na valné hromadě a zajistit, že všechny strany budou mít dostatek času k uvážení, koho za nového člena zvolit.¹⁸⁰

Je-li současně s odvoláním ředitele jmenován na jeho místo nový člen, hledí se na něj, jako by byl jmenován do funkce v den, kdy byl jmenován odvolaný ředitel.

179. GOWER aj., viz poz. 144, s. 392.

180. P. LOOSE, M. GRIFFITHS a D. IMPEY. *The Company Director : Powers, Duties and Liabilities*. Bristol: Jordans, 2011. ISBN: 9781846611599, s. 638.

Kapitola 7

Srovnání české a britské právní úpravy

7.1 Ustavení do funkce

V otázce ustavování prvních členů orgánů společnosti lze rozdíl obou právních úprav spatřovat v tom, že české právo umožňuje dva způsoby založení akciové společnosti¹⁸¹ a také v tom, že členové představenstva mohou být voleni vedle valné hromady dozorčí radou.¹⁸² Obchodní zákoník proto předpokládá až tři způsoby ustavení prvních členů svých orgánů¹⁸³ na rozdíl od jednoho britského.¹⁸⁴ Od 1. 1. 2014 bude odlišné také to, že označení prvních členů bude obsaženo ve stanovách a nikoli v zakladatelské smlouvě.

Nejzásadnější rozdíl britské a české právní úpravy ustavování členů orgánu akciové společnosti spočívá v tom, že česká úprava na rozdíl od britské stanoví kogentní pravidla taxativně vymezující způsoby vzniku funkce člena orgánu společnosti a nepřipouští, aby stanovy určily nadto způsoby další, zákonem nepředvídané a neupravené. Britský zákon o obchodních společnostech vůbec žádný způsob nestanoví a ponechává otázku ustavení do funkce k řešení stanovám. Systém rotací (v našem pojetí limitace funkčního období) nemá ve Velké Británii rovněž zákonný podklad. Zákonná úprava ve Velké Británii tedy akcionářům negarantuje, že budou moci ovlivnit výběr osob pověřených řízením společnosti a britský akcionář se bez podrobného prostudování stanov neobejde. Je však třeba dodat, že nová úprava po 1. 1. 2014 bude i u nás vyžadovat mnohem větší

181. Zákon o obchodních korporacích ruší možnost sukcesivního založení společnosti a tím i konání ustavující valné hromady.

182. Jedná se v podstatě o modifikovaný dualistický model organizační struktury akciové společnosti. Viz D. TETZELI. K českému modelu ustavování orgánů obchodních společností. *Právní rozhledy*. 1999, č. 9, s. 486–487.

183. Určení v zakladatelském dokumentu, volba ustavující valnou hromadou a v případě představenstva voleného dozorčí radou volba prvními ustavenými členy dozorčí rady.

184. Určení v zakladatelském dokumentu.

zainteresovanost potencionálních investorů o stanovy konkrétní společnosti. Ačkoliv bude i nadále otázka ustanovování členů orgánů společností řešena kogentně, osoba vstupující do společnosti může být značně překvapena, že nebude se svým podílem na základním kapitálu schopna dosadit do orgánů společnosti své kandidáty, neboť společnost mimo kmenové akcie vydala akcie s násobnými hlasovacími právy (§ 276 ZOK).

Úpravu ustanovování osob pověřených řízením společnosti a kontrolou těchto osob považuji za zásadní součást organizační struktury společnosti, element natolik charakterizující právní povahu společnosti, že je na něm nutné bez výjimek trvat. Společnost, jejíž členy orgánu by jmenoval pouze tento orgán či dokonce třetí osoby, nemůže být dle mého názoru nazývána akciovou společností. Vzhledem ke zvyšující se komplexitě vztahů v dnešním globalizovaném světě se domnívám, že způsoby vzniku funkce členů orgánů by měly být nadále kogentně a taxativně vymezeny a neměl by být dán v těchto směrech prostor pro smluvní autonomii. Jak uvádí R. Pelikán,¹⁸⁵ jde totiž o otázku „*veřejného pořádku*“.

Jde však pouze o teoretické zhodnocení výše uvedené problematiky, v praxi obou zemí nejsou rozdíly natolik markantní, neboť převážná většina ředitelů je volena valnou hromadou, což není ani překvapující, neboť za jiných podmínek by nikdo nebyl ochoten do společnosti vstupovat. Pro kótované společnosti by jiná varianta byla neakceptovatelná, a to i přesto, že Corporate Governance Code je právně nezávazný.

Britský akcionář nemá oproti českému ani zaručeno právo činit na valné hromadě návrhy a protinávrhy. Navrhnout usnesení vedle svolatele má ze zákona pouze tzv. dostatečně velká skupina akcionářů nebo akcionář zásadně za předpokladu, že tak učiní ne později než šest týdnů před konáním výroční valné hromady. V kótované společnosti má pak tento akcionář nebo akcionáři i právo žádat zařazení určité záležitosti na pořad jednání. Zda jsou ostatní akcionáři oprávněni činit návrhy a protinávrhy na valné hromadě nebo v určité lhůtě před jejím konáním je pouze otázkou stanov.

Právo navrhnout kandidáty na členy orgánů společností je důležitou součástí práva volit. Jeho omezení je však u akciové společnosti pochopitelné. Umožnit každému akcionáři navrhnout svého kandidáta a požadovat rozeslání tohoto ná-

185. R. PELIKÁN. Kogentní a dispozitivní ustanovení v novém zákonu o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 9, s. 248.

vrhu všem ostatním akcionářům se může stát záležitostí organizačně i finančně náročnou. Časová limitace má zajistit, aby nebyly přijímány rozhodnutí bez předchozího uvážení. Umožnění podávat návrhy jen osobám, jež disponují nikoli zanedbatelným podílem na hlasovacích právech, či pouze určitému počtu akcionářů zaručuje, že návrh má jistou relevanci a nebude bez významu o něm hlasovat.¹⁸⁶

To, že zákon o obchodních korporacích nově povolí všem akcionářům navrhovat osoby za členy orgánu společností před konáním valné hromady, lze hodnotit kladně proto, že se tím umožní předchozí zvážení jednotlivých kandidátů. Na druhou stranu je však možné si položit otázku, zda by toto právo nemělo být určitým způsobem limitováno.

Další odlišnost spočívá také v tom, že stanovy britské společnosti mohou upravit, že usnesení valné hromady je přijato i při dosažení nižšího počtu hlasů, než je prostá většina.

Rozdílné je také pojetí kooptace. České právo považuje tento institut za prozatímní řešení uprázdněného místa v orgánu společnosti. Ve Velké Británii se však může jednat o jediný způsob ustavování členů orgánu společnosti. Z pohledu vzorových stanov však i zde půjde o ustanovení dočasné. Nestejnost spočívá rovněž v tom, že rada ředitelů není obecně limitována tím, kolik ředitelů, byť i jen do doby konání příští valné hromady, jmenuje. Stanovy společnosti mohou stanovit maximální nebo minimální počet členů orgánu. Tento údaj však obsahovat vůbec nemusí.

7.2 Způsobilost k výkonu funkce

Ve Velké Británii je způsobilost k výkonu funkce, oproti úpravě ustavení do funkce, regulována na zákonné úrovni. Vymezení podmínek k výkonu funkce je zde tedy považováno za primární nástroj kontroly veřejného pořádku.

Jednou z výrazných změn, které rekodifikace v České republice přinese, je možnost právnických osob obsadit místa členů orgánů společností, a to přesto, jak ukazuje britský případ, že se tento stav nezdá být žádoucím. Jestliže se záko-

186. Jako paralela nám může posloužit očekávaná volba prezidenta republiky. Ne každému občanu České republiky je umožněno navrhnout kandidáta, ale vyžaduje se, aby byl návrh podpořen peticí podepsanou nejméně 50 000 občany oprávněnými volit prezidenta republiky (§ 21 odst. 1 zák. č. 275/2012 Sb., o volbě prezidenta republiky a o změně některých zákonů).

nodárce rozhodl povolit právnickým osobám tyto funkce vykonávat, bylo by jistě vhodnějším inspirovat se britským „kompromisním řešením“. Limitace¹⁸⁷ je zde jistě namístě zejména z obav o dohledatelnost a sankcionování osob odpovědných za řízení společnosti. Nebude vyloučeno, aby celé představenstvo i dozorčí rada byly složeny pouze z právnických osob a jak poukazuje P. Čech,¹⁸⁸ budou možná i křížová členství, situace, kdy společnosti budou sobě navzájem členy svých orgánů. Vše je ještě umocněno tím, že zanikne-li právnická osoba s právním nástupcem, nastupuje na její místo člena tento nástupce (§ 445 odst. 1 a § 455 odst. 1 ZOK). Může se tedy stát, že se v orgánech společnosti záhy ocitne zcela jiný subjekt než ten, který byl do něj zvolen. Můžeme v podstatě hovořit o novém způsobu vzniku členství v orgánech společnosti.

Oba zákonodárci shodně stanovují minimální věkovou hranici pro výkon funkce člena orgánu, což lze považovat za zcela legitimní požadavek a je s podivem, že ve Velké Británii po dlouho dobu žádná limitace v tomto ohledu nebyla.¹⁸⁹ Aplikace horní věkové hranice se nejeví vhodnou, neboť přesné určení, od kterého věku není obecně přijatelné, aby osoba zastávala funkci, nelze stanovit nejen k odlišnému fyzickému a duševnímu vývoji každého člověka, ale i vzhledem k rozmanitosti podnikatelské sféry.

Není rovněž zcela pochopitelné, proč ve Velké Británii zákonná úprava nevyklučuje z výkonu funkce osobu nezpůsobilou k právním úkonům, a tedy jistě nezpůsobilou i k výkonu funkce člena orgánu. Je věcí stanov, aby dosazení takové osoby zakázaly.

Podmínka bezúhonnosti, neexistence překážky provozování živnosti a výkonu funkce podle § 38l ObchZ a pro příště i diskvalifikačního důvodu přivedení obchodní korporace do úpadku je v britském právu promítnuta v úpravě tzv. diskvalifikace, konkrétně v § 2, 6, 10 a 11 CDDA. Nový diskvalifikační důvod opakované a závažné porušování péče řádného hospodáře nemá v britském právu svůj protějšek. Český zákonodárce by se však mohl inspirovat dalšími diskvalifikačními důvody: např. vyloučením z výkonu funkce může být postižen i ten, kdo působil ve společnosti, jež porušila předpisy soutěžního práva nebo pokud společ-

187. Jediným omezením je pouze to, že statutárním ředitelem a předsedou správní rady mohou být pouze osoby fyzické (§ 463 odst. 2 a § 461 odst. 2 ZOK).

188. P. ČECH. Rekodifikace: hlavní změny v právu společností. *Právní rádce*. 2012, č. 05, s. 8.

189. Ačkoliv ZOK požadavek minimálního věku nestanoví, je promítnut v podmínce plné svéprávnosti.

nost trvale neplní zákon stanovené povinnosti ve vztahu k rejstříku společností, např. neuveřejňuje své účetní výkazy. Rozšíření diskvalifikace o tyto důvody by mohlo přispět ke zlepšení podnikatelské kultury u nás.

Ačkoliv důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích odůvodňuje význam soudního řízení a následně soudního rozhodnutí jako podmínky pro vyloučení z výkonu funkce tím, že pouze soud je oprávněn rozhodovat o právech a povinnostech jednotlivce a za vzor považuje *Company Directors Disqualification Act 1986*, ve Velké Británii nutnost soudního projednání každého případu (s výjimkou neoddluženého úpadce, který je diskvalifikován *ex lege* (§ 11 CDDA)) vedla k značnému zatížení soudní soustavy a vyvolala potřebu novelizace.¹⁹⁰ Umožnilo se zejména zkrácené řízení a upravil se závazek nevykonávat po určité době stanovené funkce (tzv. *disqualification undertaking*, § 1A CDDA) a dnes je převážná většina diskvalifikací řešena pomocí tohoto institutu. Bude proto jistě zajímavé, jak se soudy s rozšířením své agendy vypořádají.

Ve Velké Británii se pravděpodobně obávali šikanózních a neopodstatněných návrhů ze strany akcionářů a oprávnili k iniciování soudního řízení pouze ministra obchodu a průmyslu (konkrétně útvar diskvalifikace úřadu pro insolvenční). To, že zákon o obchodních korporacích dává možnost podat návrh každému, kdo má na něm důležitý právní zájem, však považují za správný krok.

Důvody, jež vylučují bezúhonnost ve smyslu živnostenského zákona a působí zánik funkce člena *ex lege*, nemusí ve Velké Británii nutně vést k diskvalifikaci, neboť je v diskreci soudu, zda nikoli bezúhonnou osobu vyloučí nebo ne.

Domnívám se, že by bylo vhodné po britském vzoru rozšířit ručení osob, jež přes zákaz vykonávají činnost orgánu společnosti, také na spolučleny těchto osob, kteří o diskvalifikaci této osoby ví a přesto s takovou osobou spolupracují či jednájí dle jejich instrukcí.

V obou právních rádech je rovněž pamatováno na neslučitelnost funkce výkonné a kontrolní.¹⁹¹

190. HANNIGAN, viz poz. 162, s. 151.

191. V britském monistickém modelu organizační struktury společnosti je tak činěno zákazem kumulativního výkonu funkce ředitele a auditora téže společnosti.

7.3 Odvolání z funkce

Companies Act 2006 úpravu způsobu odvolání již obsahuje, nevyklučuje však, aby stanovy předepsaly i jiné způsoby. Tím se opět odlišuje od české úpravy, jež jiné způsoby než zákonem stanovené nepřipouští. Britská úprava na rozdíl od české nevychází ze zásady „kdo volí, odvolává“. Lze ji tedy vytknout, že opomíjí vzájemnou podmíněnost ustanovování do funkce a odvolávání z funkce a může tedy zapříčiňovat nefunkčnost tohoto orgánu.¹⁹²

V právu českém i britském může valná hromada člena orgánu odvolat z jakéhokoli důvodu nebo i bez uvedení důvodu. V rozhodnutí *Bushell v Faith*¹⁹³ soud konstatoval, že ustanovení stanov, které osobě ustavené za ředitele, jež byla zároveň společníkem společnosti, přiznávalo ztrojnásobení hlasovacích práv pro případ jeho odvolání z funkce ředitele, ačkoliv obchází § 168 CA, je platné. Teorie ale dovozuje, že aplikovatelnost tohoto rozhodnutí se omezuje na malé společnosti rodinného typu a nelze jej vztáhnout na akciovou společnost.¹⁹⁴

V této souvislosti se lze zamyslet nad možným budoucím dopadem připuštění akcií se zvláštními právy (§ 276 ZOK). Vzhledem ke kogentnosti úpravy ustavování a odvolávání členů orgánu nelze mít pochybnosti o tom, že emitace akcií opravňující k vyslání osob za členy orgánu je nepřijatelná. Jak vyplývá z § 276 odst. 2 ZOK, akcie s rozdílnou vahou hlasů však umožněny budou.¹⁹⁵ Bude tedy možné, podobně jak ukazuje případ *Bushell v Faith*, vydat akcie násobící hlasovací práva pouze pro případ odvolání, pro volbu nebo zcela jinou záležitost? Pokud budou připuštěny akcie s násobky hlasů opravňující k rozhodování o všech záležitostech v působnosti valné hromady, proč by nebylo možné přiznat toto zvláštní právo pouze ve vztahu pro rozhodování o určitých otázkách? Nemohou však mít akcie s násobnými hlasovacími právy (ať již omezené pouze pro rozhodování o volbě nebo takto neomezené) stejný účinek jako akcie umožňující vyslání osob do orgánů této společnosti?

Jak poukazuje Loose,¹⁹⁶ akcie opravňující k vyslání určitých osob do manage-

192. RADA, *Jednatelé s.r.o., představenstvo a.s.* Viz poz. 6, s. 56.

193. *Bushell v Faith* [1970] 2 W.L.R. 272. In: Westlaw UK [právní informační systém]. Nakladatelství Sweet & Maxwell [cit. 7. 11. 2012].

194. GOWER aj., viz poz. 144, s. 390. HANNIGAN, viz poz. 162, s. 149.

195. Viz S. ČERNÁ. O akciích s rozdílnou vahou hlasů v budoucím českém akciovém právu. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 7–8, s. 193–196.

196. LOOSE, GRIFFITHS a IMPEY, viz poz. 180, s. 124.

mentu společnosti mohou podobně jako kumulativní hlasování umožnit minoritním akcionářům alespoň částečný podíl na správě a řízení společnosti. Jejich vydání může být impulsem pro vstup nového investora do společnosti. Oproti tomu povolení akcií s násobnými hlasovacími právy může vést (s výjimkou kumulativního hlasování) k tomu, že osoba držící takovéto akcie bude rozhodovat o celém složení orgánu společnosti, tedy v podstatě o vyslání všech členů do orgánu společnosti bez toho, že by se v odpovídajícím poměru podílela na základním kapitálu dané společnosti. Která z těchto úprav je tedy méně akceptovatelnou?

Právo odvolat členy orgánu může být dále v obou právních rádech značně oslabeno následnou povinností společnosti vyplatit odvolanému členu plnění sjednaná pro případ ukončení funkce. Jedná se o oblast, která si jistě zaslouží regulaci ze strany zákonodárce. Nepovažuji za šťastné, že zákon o obchodních korporacích vypustil jako jeden z důvodů pro nevyplacení takového plnění zaviněné porušení povinnosti¹⁹⁷ a zároveň umožnil, aby přes zřejmé přispění k nepříznivému hospodářskému výsledku akciové společnosti bylo plnění vyplaceno, je-li schváleno valnou hromadou. Majoritní akcionář, který ke škodě celé společnosti nekompetentní osobu do orgánu společnosti dosadí, bude moci opět na úkor všech akcionářů rozhodnout o odměně takovéto osoby.

Srovnáním obou úprav lze konstatovat, že britská úprava odvolání se jeví ve vztahu k odvolávanému členu v určitém ohledu protektivnější, neboť stanoví požadavek jeho předchozího informování o záměru jej odvolat a poskytuje mu možnost oslovit akcionáře ještě před valnou hromadou, čímž se mu dostává šance svému odvolání předejít. Dodržení této procedury však nepodmiňuje platnost jeho odvolání.

197. Závažné zaviněné porušení povinnosti je přitom základním důvodem pro nevyplacení plnění ve spojitosti se zánikem funkce ve Velké Británii.

Závěr

Komparativní přístup poskytuje nejen legislativní inspiraci zákonodárci, ale může sloužit rovněž jako interpretační vodítko.¹⁹⁸ Nelze však bezmyšlenkovitě přejímat jinde fungující řešení, ale v každém případě je vždy nutné mít na paměti právní řád jako celek. Nelze bez kontextu vytrhávat jednotlivé instituty právního řádu a nevidět je v celé šíři jejich fungování.

Zhodnocení obou právních řádů, České republiky a Velké Británie, nebylo jednoduché, protože právní kultura obou zemí je velmi odlišná. Britský systém klade značný důraz na autonomii vůle a ponechává úpravu těch oblastí, které lze v našich končinách označit za otázky veřejného zájmu, buď zákonem neregulované vůbec nebo, ačkoliv v určitém směru upravené, ponechávající stranám prostor pro vlastní řešení.

Ačkoliv jsem ve Velké Británii absolvovala předmět právo obchodních společností, při svých studiích jsem se s problematikou ustavování a odvolávání členů orgánů společností v podstatě nesetkala. Mnohem větší důraz je totiž kladen nikoli na postup dosazování osob do rady ředitelů, ale na to, zda jsou tyto osoby k výkonu funkce způsobilé či zda při výkonu funkce náležitě plní své povinnosti. Není proto tolik podstatné, jak se osoba na pozici ředitele dostala, ale zda ji vykonává s náležitou péčí, bez postranních úmyslů, v nejlepším zájmu společnosti či na příklad zda má pro výkon funkce potřebné kvalifikační předpoklady.¹⁹⁹

Rekodifikační komise v otázce ustavování a odvolávání členů výkonných a kontrolních orgánů akciové společnosti s výjimkou zavedení institutu kumulativního hlasování²⁰⁰ zcela jistě zvolila „českou osvědčenou cestu“. Z výkladu a srovnání obou úprav je zřejmé, že britský systém je pro Českou republiku nevhodný a jistě do našich poměrů nepřevoditelný.

198. B. HAVEL. *Obchodní korporace ve světle proměn*. Praha: Nakladatelství Auditorium, 2010. ISBN: 978-80-87284-11-7, s. 34.

199. Povinnosti ředitelů jsou vymezeny v § 170 a n. CA.

200. Ačkoliv se o kumulativním hlasování hovoří jako o institutu známém z práva anglického a amerického, britské učebnice o něm mlčí.

To však již nelze říct o otázce způsobilosti osob v řídicích a kontrolních pozicích akciových společností. Company Directors Disqualification Act 1986 je v Evropské unii považován za jeden z nejlepších.²⁰¹ Zákon o obchodních korporacích se jím nechal inspirovat a dosavadní koncepci diskvalifikace dle § 38l ObchZ výrazně změnil.

Pozitivně lze hodnotit, že se autoři zákona o obchodních korporacích při přejímání původní předlohy pokusili vyjasnit ty otázky, o které se teorie přela (například volba náhradních členů či počátek běhu funkčního období kooptovaného člena, jenž byl ve funkci člena následně potvrzen orgánem oprávněným k volbě). Původní předlohu však rovněž v určitých ohledech rozšířili. Nově bude například možné kooptovat člena představenstva i v případě, že orgánem příslušným k volbě je dozorčí rada. Výraznou novinkou vedle připuštění již zmiňovaného kumulativního hlasování je to, že členové dozorčí rady již nebudou voleni zaměstnanci společnosti. Nadto nová úprava, jež umožní právnickým osobám zastávat funkce členů v orgánech společností, stanoví nový způsob vzniku členství, a to právním nástupnictvím. Na mnoho dalších změn bylo upozorněno v textu této práce. Nové formulace však rovněž mohou vést k novým nejasnostem a zavdat podnět k úvahám nad skutečným úmyslem zákonodárce.²⁰²

Ačkoliv oblast ustavování a odvolávání z funkce nedoznala značných koncepčních změn, je třeba stejně jako v případě komparace různých právních řádů vnímat jednotlivé právní instituty v celé šíři nové právní úpravy. Celkový dopad totiž může být v konečném důsledku zcela jiný, jak ukazuje úprava akcí s násobnými hlasovacími právy.

Doufám, že jsem svou prací a poněkud odlišným přístupem Velké Británie umožnila nahlédnout na tuto problematiku opět z jiného pohledu.

201. Viz poz. 1.

202. Viz podkapitola věnující se kooptaci.

Seznam zkratek

ČR Česká republika.

ŽZ zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů.

a.s. akciová společnost.

BankZ zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů.

CA Companies Act 2006.

CDDA Company Directors Disqualification Act 1986.

IZ zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů.

NOZ zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

NZMPS zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém.

obchodní zákoník zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

obchodný zákonník zákon č. 513/1991 Zb., obchodný zákonník, v znení neskorších predpisov.

ObchZ zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

OSŘ zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

- zák. č. 77/2002 Sb.** zákon č. 77/2002 Sb., o akciové společnosti České dráhy, státní organizaci Správa železniční dopravní cesty a o změně zákona č. 266/1994 Sb., o dráhách, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, ve znění pozdějších předpisů.
- zákon o obchodních korporacích** zákon č. 90/2010 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích).
- ZKI** zákon č. 189/2004 Sb., o kolektivním investování, ve znění pozdějších předpisů.
- ZMPS** zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů.
- ZOK** zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích).
- ZPenzP** zákon č. 42/1994 Sb., o penzijním připojištění se státním příspěvkem a o změnách některých zákonů souvisejících s jeho zavedením, ve znění pozdějších předpisů.
- ZPKT** zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů.
- ZPrac** zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů.

Literatura (knižní publikace)

- ČERNÁ, S. *Obchodní právo. Akciová společnost. 3. Díl.* Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2006. 360 s. ISBN: 80-7357-164-1.
- DĚDIČ, J. *Obchodní zákoník: komentář. Díl I.* První vyd. Praha: Polygon, 2002. 847 s. ISBN: 80-7273-071-1.
- DĚDIČ, J. *Obchodní zákoník: komentář. Díl III.* První vyd. Praha: Polygon, 2002, s. 1747–3055. ISBN: 80-7273-071-1.
- DĚDIČ, J. aj. *Akciové společnosti.* 7. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012. 672 s. ISBN: 9788074004049.
- DVOŘÁK, T. *Akciová společnost a Evropská společnost.* Druhé vyd. Praha: ASPI, 2009. 886 s. ISBN: 978-80-7357-430-7.
- GOWER, L. C. B. aj. *Gower and Davies' Principles of Modern Company Law.* London: Sweet & Maxwell, 2008. 1258 s. ISBN: 9780421949003.
- HANNIGAN, B. *Company Law.* Oxford: Oxford University Press, 2009. 824 s. ISBN: 9780199286386.
- HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn.* Praha: Nakladatelství Auditorium, 2010. 196 s. ISBN: 978-80-87284-11-7.
- HICKS, A., S. H. GOO a A. J. DIGNAM. *Hicks & Goo's Cases and Materials on Company Law.* Oxford: Oxford University Press, 2011. 660 s. ISBN: 9780199564293.
- KOTOUČOVÁ, J. aj. *Zákon o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon): komentář.* Praha: Beck, 2010. 1122 s. ISBN: 978-80-7400-320-2.
- KŘÍŽ, R. *Dozorčí rada a představenstvo akciové společnosti v praxi a teorii.* První vyd. Praha: Codex Bohemia, 1999. 255 s. ISBN: 80-85963-48-5.
- LOOSE, P., M. GRIFFITHS a D. IMPEY. *The Company Director : Powers, Duties and Liabilities.* Bristol: Jordans, 2011. 1021 s. ISBN: 9781846611599.

LITERATURA (KNIŽNÍ PUBLIKACE)

- MAYSON, S. W., D. FRENCH a Ch. L. RYAN. *Mayson, French & Ryan on Company Law*. Oxford: Oxford University Press, 2011. 755 s. ISBN: 9780199609000.
- PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku: (s přihlédnutím k evropskému právu)*. Praha: ASPI Publishing, 2004. 607 s. ISBN: 80-7357-009-2.
- POKORNÁ, J. aj. *Obchodní zákoník: komentář*. První vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2009, s. 1081–1927. 1079 s. ISBN: 978-80-7357-491-8.
- RADA, I. *Dozorčí rada obchodních společností*. První vyd. Praha: Linde, 2008. 219 s. ISBN: 978-80-86131-75-7.
- RADA, I. *Jednatelé s.r.o., představenstvo a.s.* Druhé vyd. Praha: Linde, 2004. 199 s. ISBN: 80-86131-55-6.
- ŘEHÁČEK, O. *Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů*. První vyd. Praha: C.H. Beck, 2010. 184 s. ISBN: 978-80-7400-346-2.
- RICHTER, T. *Insolvenční právo*. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2008. 471 s. ISBN: 978-80-7357-329-4.
- ŠTENGLOVÁ, I. aj. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. Praha: C.H. Beck, 2010. 1447 s. ISBN: 978-80-7400-354-7.

Literatura (elektronické zdroje)

Council, Financial Reporting. *The UK Corporate Governance Code* [online]. 2012 [cit. 26.10.2012]. URL: <http://www.frc.org.uk/getattachment/a7f0aa3a-57dd-4341-b3e8-ffa99899e154/UK-Corporate-Governance-Code-September-2012.aspx>.

Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník [online]. 2012 [cit. 18.9.2012]. URL: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tiny-mce-storage/files/DZ_NOZ_89_%202012_Sb.pdf.

Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích) [online]. 2012 [cit. 14.9.2012]. URL: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tiny-mce-storage/files/2011/Vladni%20navrh%20zakona%20o%20obchodnich%20korporacich_2011_DZ.pdf.

KOŽIAK, J. *Nový britský kodex Corporate Governance* [online]. 2011 [cit. 10.10.2012]. URL: [http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2010/files/prispevky/13_obchod/Koziak_Jaromir%20_\(4716\).pdf](http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2010/files/prispevky/13_obchod/Koziak_Jaromir%20_(4716).pdf).

Návrh zákona o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)(duben 2011) [online]. 2011 [cit. 20.09.2012]. URL: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tiny-mce-storage/files/2011/ZOK_Navrh_zakona.pdf.

ROPKOVÁ, A. *Kooptace versus volba náhradních členů statutárních orgánů pro futuro* [online]. 2012 [cit. 25.09.2012]. URL: <http://www.epravo.cz/top/clanky/kooptace-versus-volba-nahradnich-clenu-statutarnich-organu-pro-futuro-85221.html>.

The Insolvency Service Annual Report and Accounts 2010-2011 [online]. 2011 [cit. 24.10.2012]. URL: <http://www.official-documents.gov.uk/document/hc1012/hc13/1388/1388.pdf>.

LITERATURA (ELEKTRONICKÉ ZDROJE)

Věcný záměr zákona o nesporném řízení soudním [online]. 2012 [cit. 01.09.2012].

URL: <http://www.komora.cz/pomahame-vasemu-podnikani/pripominkovani-legislativy-2/nove-materialy-k-pripominkam-1/nove-materialy-k-pripominkam/46-12-navrh-vecneho-zameru-zakona-o-nespornem-řízení-soudním-t-6-3-2012.aspx>.

Literatura (články)

ČECH, P. A.s. po rekodifikaci. *Právní rádce*. 2012, č. 05, s. 22–24.

ČECH, P. K (ne)přípustnosti zkrácení funkčního období člena dozorčí rady. *Právní rádce*. 2007, č. 2, s. 67–70.

ČECH, P. Rekodifikace: hlavní změny v právu společností. *Právní rádce*. 2012, č. 05, s. 6–9.

ČERNÁ, S. O akciích s rozdílnou vahou hlasů v budoucím českém akciovém právu. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 7–8, s. 193–196.

Cumulative Voting: Removal, Reduction and Classification of Corporate Boards. *The University of Chicago Law Review*. 1954, č. 1, s. 751–751.

DALEBOUT, R. S. Cumulative Voting for Corporation Directors: Majority Shareholders in the Role of a Fox Guarding a Hen House. *Brigham Young University Law Review*. 1989, č. 1, 1199–?

DĚDIČ, J. K právní povaze usnesení valné hromady v rekodifikaci soukromého práva. *Obchodněprávní revue*. 2011, č. 11, s. 325–332.

LASÁK, J. Akciová společnost na prahu rekodifikace: základní novinky. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 2, s. 46–51.

PELIKÁN, R. Kogentní a dispozitivní ustanovení v novém zákonu o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 9, s. 246–250.

POKORNÁ, J. Dozorčí rada akciové společnosti a ochrana práv menšinových akcionářů. *Bulletin advokacie*. 2003, č. 1, s. 68–72.

POKORNÁ, J. Zánik funkce člena představenstva akciové společnosti. *Obchodní právo*. 2003, č. 9, s. 2–10.

ŘEHÁČEK, O. Volba a odvolání členů představenstva akciové společnosti a notářský zápis. *Ad Notam*. 2008, č. 2, s. 64–65.

- STEADMAN, Ch. W. a G. D. GIBSON. Should Cumulative Voting for Directors be Mandatory?-A Debate. *Business Lawyer*. 1955, č. 1, s. 9–30.
- SZABO, J. K překážce výkonu funkce dle § 381 obchodního zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2010, č. 10, s. 45–47.
- TETZELI, D. K českému modelu ustavování orgánů obchodních společností. *Právní rozhledy*. 1999, č. 9, s. 486–487.
- VRBA, M. a O. ŘEHÁČEK. Nová úprava obchodních korporací a některé její souvislosti s insolvenčním právem. *Právní rozhledy*. 2012, č. 10, s. 360–366.
- YOUNG, J. Cumulative voting and classification of directors. *Mercer Law Review*. 1955, č. 1, s. 227–229.
- ZÁDĚRA, F. Pojma reflexe statutárního orgánu v českém právu obchodních společností. *Právní fórum*. 2011, č. 11, s. 536–541.
- ZÁDĚRA, F. Povaha a obsah kritérií kladených na statutární orgán kapitálové obchodní společnosti. *Právní fórum*. 2012, č. 6, s. 253–259.

Česká judikatura

Rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 2. 9. 2009, sp. zn.: 29 Cdo 1202/2009. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 6. 11. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ze dne 15. 2. 1921, R I 137/21. Rozhodnutí uveřejněné ve sbírce F. Vážného pod č. 922. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 16. 9. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 10. 2000, sp. zn. 29 Cdo 968/2000. In: Aspi [právní informační systém]. Nakladatelství Wolters Kluwer Česká republika [cit. 16. 8. 2012].

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 8. 2005, sp. zn. 29 Odo 1409/2004. [cit. 30. 8. 2012]. Dostupné z: <http://www.nsoud.cz/>.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 19. 9. 2010, sp. zn.: 29 Cdo 3718/2009. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 16. 9. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 21. 12. 2010, sp. zn.: 29 Cdo 2363/2010. In: Aspi [právní informační systém]. Nakladatelství Wolters Kluwer Česká republika [cit. 19. 10. 2012].

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 9. 2011, sp. zn.: 29 Cdo 585/2010. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 5. 11. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 15. 2. 2001, sp. zn.: 7 Cmo 271/2000. In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 29. 8. 2012]. URL: <http://www.beck-online.cz/>.

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 12. 2011, sp. zn.: 7 Cmo 236/2011.
In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 4. 10. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 6. 11. 2007, sp. zn.: 7 Cmo 155/2007.
In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 12. 8. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 6. 6. 2011, sp. zn.: 7 Cmo 61/2011.
In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 14. 10. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 9. 10. 2008, sp. zn.: 7 Cmo 124/2008.
In: Beck-online [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck [cit. 15. 10. 2012]. Dostupné z: <http://www.beck-online.cz/>.

Britská judikatura

Bushell v Faith [1970] 2 W.L.R. 272. In: Westlaw UK [právní informační systém]. Nakladatelství Sweet & Maxwell [cit. 7. 11. 2012].

Channel Collieries Trust Ltd v Dover. St Margaret's and Martin Mill Light railway [1914] 2 Ch 506. In: Westlaw UK [právní informační systém]. Nakladatelství Sweet & Maxwell [cit. 8. 8. 2012].

Dawson v African Consolidated Land and Trading Co [1898] 1 Ch. 6. In: Westlaw UK [právní informační systém]. Nakladatelství Sweet & Maxwell [cit. 25. 7. 2012].

Lee v Chou Wen Hsien [1984] 1 W.L.R. 1202. In: Westlaw UK [právní informační systém]. Nakladatelství Sweet & Maxwell [cit. 14. 9. 2012].

Re Consolidated Nickel Mines Ltd [1914] 1 Ch. 883. In: Westlaw UK [právní informační systém]. Nakladatelství Sweet & Maxwell [cit. 8. 8. 2012].

Worcester Corsetry v Witting [1936] Ch. 640. In: Westlaw UK [právní informační systém]. Nakladatelství Sweet & Maxwell [cit. 14. 7. 2012].