

UNIVERZITA KARLOVA
Právnická fakulta
Doktorský studijní program

**ÚLOHA PRAVIDEL SPRÁVY A ŘÍZENÍ
SPOLEČNOSTÍ V BANKOVNÍ REGULACI A DOHLEDU**

Doktorská disertační práce

Říjen 2006

Knihovna UK PF



3125072174

JUDr. Pavel Čížek

Střední 365
Černošice 252 28

PROHLÁŠENÍ

Prohlašuji tímto, že jsem tuto práci zpracoval samostatně, že tato práce je výsledkem mé nezávislé vědecké činnosti a že jsem vyznačil prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpal, způsobem ve vědecké práci obvyklém.

V Praze dne 18. října 2006



JUDr. Pavel Čížek

PODĚKOVÁNÍ

Chtěl bych poděkovat mému školiteli Prof. JUDr. Milanu Bakešovi, DrSc. za odborné vedení a poskytnuté konzultace při vzniku této práce.

Rovněž bych rád poděkoval lektorům Demetře Arsalidou, LL.B., LL.M., Ph.D. a Lee Roachovi, LL.B., LL.M., Ph.D. z Cardiff Law School, kteří mi v rámci programu LL.M. Commercial Law umožnili získat rozšířenou znalost problematiky komparativní správy a řízení společností (Comparative Corporate Governance).

ÚLOHA PRAVIDEL SPRÁVY A ŘÍZENÍ SPOLEČNOSTÍ V BANKOVNÍ REGULACI A DOHLEDU

1. ÚVOD

Téma správy a řízení společností (corporate governance) je v současné době bouřlivě se rozvíjejícím oborem stojícím na pomezí právních a ekonomických studií. Úkolem tohoto oboru není jen poskytnout teoretické vysvětlení toho, jak by měly být obchodní společnosti organizovány a vnitřně spravovány, ale i udělit praktické rady, jak by měla jejich řádná správa a řízení vypadat. V tomto ohledu jde o obor ojedinelý, v němž dochází k neustálému ovlivňování teorie na základě praktických poznatků, tedy zhodnocování posledních vývoje a trendů nejenom v právu obchodních společností, ale i reálných výsledků různých aplikovaných metod správy a řízení.

Asi každé vedení společnosti si v okamžiku, kdy velikost a význam takové společnosti dosáhne nezanedbatelné úrovně, začne klást otázku, jak co nejlépe využít všechny dostupné zdroje k tomu, aby výkon správy a řízení takové společnosti byl co nejefektivnější. Tuto otázku si rovněž kladli vlastníci společnosti, nejčastěji její akcionáři, kteří se v zájmu dosažení co největších zisků začali zajímat o nové účinné metody správy a řízení. Postupem času byly identifikovány různé metody a modely, jak takové účinné správy a řízení dosáhnout. Společnosti začaly samy implementovat některé z těchto metod a modelů, a to s větší či menší úspěšností.

V určitém okamžiku vývoje, zejména v důsledku pádů několika významných korporací, se o tyto metody řádné správy a řízení začaly zajímat kromě vedení společností a jejich vlastníků i jiné subjekty s úzkým napojením na stát (ministerstva obchodu a spravedlnosti, úřady dohledu nad různými druhy trhů, burzy atd.), které za účelem

zvýšení úrovně správy a řízení začaly produkovat pravidla a kodexy řádné správy a řízení, jež měly obchodní společnosti za úkol vtělit do své struktury. Ačkoli sankce za jejich nedodržování nebyly nijak drastické, samy společnosti pochopily, že aplikování doporučovaných metod řádné správy a řízení ve svém důsledku může vést ke zvýšení efektivity jejich podnikání a tím i ke kýženým vyšším ziskům. Téměř každá vyspělá země tak s pravidly správy a řízení společností již učinila nějakou zkušenost.

I přes neustálý zájem teoretiků a praktiků o zmíněná pravidla se v případě bank až donedávna řádné správě a řízení nevěnovalo mnoho pozornosti. To je zvláštní zejména z toho důvodu, že banky samotné jako částí vlastníci jiných společností, respektive institucionální investoři v rámci svého obchodování na kapitálovém trhu, samy ovlivňují správu a řízení takových společností.¹ Opět za to mohly pády několika významných bank, a to jmenovitě britských Bank of Credit and Commerce International (BCCI) v roce 1991 a Barings v roce 1995. Tyto dvě nečekané katastrofy znamenaly prvotní impuls začít se zajímat o úroveň správy a řízení bank. Důsledky těchto úpadků dokonce ve Velké Británii vedly až k odebrání funkce regulace a dohledu bank starobylé Bank of England a vytvoření nového úřadu, který získal pravomoc jednotné regulace a dohledu nad všemi trhy, nejenom tím bankovním.²

Záštitu nad řádnou správou a řízením společností převzal v mnoha zemích postupně bankovní regulátor. Je to logické už z toho důvodu, že účelem bankovní regulace a dohledu je zabezpečení stability nejenom bankovního sektoru, ale i zabezpečení finanční stability celého státu. S tím souvisí první otázka, kterou si budeme v této práci klást, a to **do jaké míry pravidla správy a řízení společností**

¹ Macey, J.R., O'Hara, M., "The Corporate Governance of Banks" (2003) 9 (1) *Fed. Reserve Bank of N.Y. Econ. Policy. Rev.* 91.

pronikla do metod bankovní regulace a dohledu? Můžeme najít pravidla, která se běžně aplikují na obchodní společnosti, i v případě bank? Na první pohled se zdá, že tomu tak je; už jenom proto, že i banky jsou obchodními společnostmi. Ale specifika, která banky mají, zejména jejich zvýšená odpovědnost vůči vkladatelům, jistě nezanechala v jejich případě pravidla správy a řízení nepozměněna.

Druhým okruhem, který je předmětem zkoumání této práce, je otázka, **zda-li je současná úprava těchto pravidel, a to nejenom v rámci činnosti bankovního regulátora, ale i v právním řádu jako takovém, dostatečná.** Budeme se zabývat konkrétními pravidly správy a řízení, které pro banky vyplývají nebo by měly vyplývat z právního řádu, různých pravidel či kodexů, či opatření přijatých bankovním regulátorem.

V této souvislosti, už vzhledem k tomu, že se jedná o práci českou, se budeme zajímat především o úpravu správy a řízení bank v České republice. Není ovšem možné neprovést komparaci s úpravou v jiných zemích, z nichž nám bude především určující Velká Británie se svojí asi nejdelší tradicí bankovní regulace a dohledu a asi nejpropracovanějším systémem řádné správy a řízení společností i bank. Rovněž se alespoň okrajově dotkneme úpravy v Austrálii, Spojených státech a jiných zemí, ovšem spíše v souvislosti s obecnou úpravou správy a řízení. Významným prvkem ve správě a řízení bank jsou ovšem výsledky činnosti Basilejského výboru pro bankovní dohled (Basel Committee on Banking Supervision), jehož doporučení představují významný zdroj nejenom pravidel bankovní regulace a dohledu, ale i pravidel správy a řízení. V neposlední řadě musíme zmínit úlohu Pravidel správy a řízení společností vydaných Organizací pro hospodářský rozvoj³ v roce 1999 a poté v roce 2001,

² Zřízení britského Úřadu finančních služeb (Financial Services Authority) v roce 1998. Viz Singh, D., "Accountability at Law of Regulatory Decisions" (2004) 5 (3) *J. Int. Bank. Reg.* 198.

³ Dále jen „OECD“.

která představují významný zdroj zásad správy a řízení pro naši práci.

Jedním z výchozích stanovisek, které na tomto místě musíme zmínit, je skutečnost, že se domníváme, že za řádnou správu a řízení by mělo být především odpovědné vedení banky, případně její akcionáři, a nikoli bankovní regulace a dohled jako takové. Z toho důvodu se při hodnocení pravidel správy a řízení bank zabýváme především dvěma okruhy: úlohou vedení banky a úlohou jejich akcionářů. O významu odpovědnosti vedení banky a akcionářů svědčí i slova současného guvernéra České národní banky Zdeňka Tůmy v souvislosti s nucenou správou uvalenou na banku IPB, dle něhož:

„vysoká čísla možné ztráty ukazují na špatnou práci managementu bývalé IPB i na mírně řečeno nekvalitní výkon vlastnických práv v této bance.“⁴

Rovněž viceprezident Federal Reserve Bank v New Yorku Hamid Mehran uvádí, že:

„špatně vykonávaná správa a řízení a nefunkční management jsou zdrojem současných vážných problémů bank.“⁵

Budeme se proto podrobně zabývat úlohou managementu banky a jejich vedoucích zaměstnanců a rolí představenstva a dozorčí rady. Představíme mechanismy, jak efektivně spravovat a řídit banku a jak zamezit problematickým aspektům vedení, zejména za pomoci

⁴ „Rok od uvalení nucené správy na IPB“ (2001) 6 *Bankovníctví*, str. 5. O tom, že se tato otázka ukazuje jako vysoce aktuální, svědčil rovněž vývoj kolem představenstva a vlastníka Union banky v roce 2003. Jen v České republice muselo od roku 1989 zhruba dvacet bank ukončit svou činnost, a to vždy v důsledku jejich nedostatečné správy a řízení.

⁵ Mehran, H., „Critical Themes in Corporate Governance“ (2003) 9 (1) *Fed. Reserve Bank of N.Y. Econ. Policy. Rev.* 1.

zavedení funkčního mechanismu vnitřního dohledu. Rovněž zmíníme důležitou roli, kterou mají auditoři banky. Nelze se vyhnout i nezbytným požadavkům kladeným na povinnost zveřejňování informací ze strany banky a na průhlednost jejího podnikání. Poukážeme i na negativní rysy přílišné pasivity akcionářů banky a na unikátní úlohu, kterou ve správě a řízení bank mají tzv. osoby na bance zainteresované, tj. zejména vkladatelé a bankovní regulátor jako takový.

Než se začneme zabývat úlohou pravidel správy a řízení společností v bankovní regulaci a dohledu, je nutné uvést do problematiky terminologie zásadních pojmů této práce. V druhé části se tak budeme věnovat pojmům „bankovní regulace“ a „bankovní dohled“, přičemž nejprve vysvětlíme princip fungování těchto institutů a poté zhodnotíme současný stav jejich právního zakotvení bankovní regulace a dohledu v České republice, Evropské měnové unii, Spojených státech a Velké Británii, tj. v zemích, které budou dále předmětem naší další diskuse.

Ve třetí části této práce je nutné představit pojem „správa a řízení společností“, už jenom proto, že česká odborná literatura na toto téma je velmi chudá.⁶ Komplikací je zejména vysvětlení základních pojmů nauky o správě a řízení společností, které často zatím nebyly nijak přeloženy do českého jazyka, což je jedním z vedlejších produktů této práce. Budeme se zabývat nejenom vlastním pojmem „správa a řízení společností“, ale i různými teoriemi ovlivňující jeho vývoj a na závěr této kapitoly budeme sledovat, jak byla pravidla správy a řízení uplatněna v praxi. Zejména půjde o analýzu pravidel

⁶ Oborem správy a řízení společností se zabývají následující dvě publikace: Klírová, J., *Corporate Governance – správa a řízení obchodních společností* (1. vyd. 2001, Management Press) a Malý, M., Theodor, M., Peklo, J., *Řízení a správa společností (corporate governance)* (1. vyd. 2002, VŠE). Problematika správy a řízení společností je rovněž popsána kapitole VIII., oddílu 10 učebnice obchodního práva Černá, S., *Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl* (1. vyd. 2006, ASPI), str. 217.

a kodexů vypracovaných v zahraničí. Výklad a analýza základů správy a řízení společností je nezbytným předpokladem pro další předmět zkoumání této práce.

Čtvrtá část bude sloužit jako jakýsi svorník mezi předchozími kapitolami. Uvede nás do problematiky správy a řízení bank, a to zejména díky tomu, že bude identifikovat rysy, které jsou specifické pro podnikání bank a díky nimž musí být správa a řízení bank odlišná od obecné správy a řízení společností. Zmíníme případ pádu banky Barings v roce 1995, na kterém je velice dobře možné ilustrovat, jaké nedostatky se ve správě a řízení bank mohou vyskytnout a jak důležitou roli pravidla řádné správy a řízení v bankovní regulaci a dohledu tudíž mají. Rovněž budeme zkoumat klíčové dokumenty Basilejského výboru pro bankovní dohled, jejichž cílem je poskytnout bankovním regulátorům i bankám samotným návod, jak by měla řádná správa a řízení vypadat.

V části páté až osmé se budeme věnovat analýze pravidel řádné správy a řízení bank, a to zejména se zaměřením na současný stav v České republice. Z důvodů komparace budeme ovšem často odkazovat na obecná pravidla platná nejenom v zemích, které přijaly pravidla OECD, ale zejména na pravidla aplikovaná ve Velké Británii, která slouží jako vzor mnohým jiným zemím. Budeme hodnotit požadavky kladené těmito pravidly na osoby ve vedení bank a na auditory, povinnosti uveřejňovat informace a zejména úlohu, kterou v řádné správě a řízení bank mají akcionáři, respektive tzv. zainteresované osoby.

Část devátá poukáže na to, jakým způsobem mohou být pravidla řádné správy a řízení bank prakticky implementována. Část desátá obsahuje závěr.

Cílem této práce je **představit funkční systém bankovní regulace a dohledu, který využívá obecná pravidla správy a řízení společností i pravidla upravená na specifika bank, ke zvýšení své účinnosti.** Vzhledem k nedostatku současné analýzy této problematiky, a to nejenom zahraniční, ale především české, se snaží tato práce vyvolat diskusi ohledně doposud plně neprozkoumané role, jakou by pravidla správy a řízení měla mít v případě regulace a dohledu nad bankami.

2. BANKOVNÍ REGULACE A DOHLED

2.1. Bankovní regulace

Základní úlohou bankovní regulace je stabilita bankovního sektoru. Spolehlivost, bezpečnost, důvěryhodnost a efektivnost finančních institucí jsou nezbytné pro efektivní fungování moderního tržního hospodářství, zejména v éře finanční liberalizace a globalizace.⁷ Tím, že banky přijímají vklady a poskytují úvěry, jim náleží důležitá hospodářská úloha ve společnosti. Jelikož banky jsou náchylné k pádům, jejichž následkem může být řetězová reakce spočívající v pádech ostatních bank, a tím i celého finančního systému ve státě (jelikož banky působí jako hlavní poskytovatel peněžních aktiv), je nutné, aby jejich činnost byla pokud možno co nejlépe regulována a aby dodržování nastolených pravidel regulace bylo efektivně monitorováno.⁸ Pokud by existovala pouze odpovědnost managementu a akcionářů banky samotná, chaos, jenž by nastal v případě neřízeného pádu banky, by měl obrovský dopad na celou ekonomiku státu. Rovněž v zájmu nezbytné jistoty a důvěry vkladatelů banky v bankovní systém si nelze neexistenci bankovní regulace (a dohledu) představit.

⁷ Campbell, A., Cartwright, P., *Banks in Crisis* (1. vyd. 2002, Ashgate), str. 24.

Bankovní regulace je většinou definována jako proces zahrnující nastavení pravidel výkonu finanční činnosti, a to nejenom bankovním regulátorem, ale i v samotném právním řádu.⁹ Jedná se tedy o jakási omezující a příkazující pravidla, která je banka povinna plnit po dobu výkonu bankovní činnosti. V České republice tato pravidla vyplývají zejména ze zákona o bankách a z opatření České národní banky jako regulátora.

Hlavním nástrojem bankovní regulace je především systém udílení bankovních licencí, tedy posuzování, zda-li žadatel o licenci naplnil kritéria autorizace. Další nástroje bankovní regulace nacházíme v oblastech správy a řízení bank, kapitálové přiměřenosti, úvěrové angažovanosti, pravidel likvidity, povinného sdělování informací, pravidel bezpečného provozu a dalších pravidel obezřetného bankovního podnikání.¹⁰

Omezujících a příkazujících pravidel pro bankovní instituce je velké množství. Dozor nad jejich dodržováním a vyvozování důsledků z jejich porušení je nezbytně nutný. Tento dozor se nazývá bankovním dohledem.

2.2. Bankovní dohled

Bankovní dohled je zaměřen na zabezpečení vkladů svěřených bankám, zejména na ochranu drobných vkladatelů. Získávání vkladů od veřejnosti je stále primární činností obchodních bank.¹¹ Bankovní dohled tak zahrnuje aplikaci ustanovení legislativy vztahující se na obchodní společnosti působící ve finančním sektoru

⁸ van Jaarsveld, I.L., "Domestic and International Banking Regulation and Supervision - Defying the Challenges" (2002) 119 *S. Afr. L.J.* 71 na str. 74.

⁹ Campbell, A., Cartwright, P., *Banks in Crisis* (1. vyd. 2002, Ashgate), str. 26.

¹⁰ Bakeš, M. (a kol.), *Finanční právo* (4. vyd. 2006, C.H. Beck), str. 664.

¹¹ Dalhuisen, J. H., *Dalhuisen on International Commercial, Financial and Trade Law* (2. vyd. 2004, Hart Publishing), str. 1040.

s cílem zajistit zejména maximální ochranu vkladatelů, ale současně i stabilitu finančního sektoru jako celku.¹² Můžeme shrnout, že účelem bankovního dohledu je dozor nad tím, zda-li jsou pravidla bankovní regulace dodržována.¹³

V současnosti se pravidla bankovního dohledu odvíjejí zejména od mezinárodně schválených norem.¹⁴ Požadavky na udílení licencí a pravidla obchodování bank v Evropě zahrnují jak výsledky činnosti Basilejského výboru pro bankovní dohled a působení evropských směrnic, tak i národní legislativu a praxi. Ani tato pravidla ale nezaručují, že již neexistuje žádné riziko pro vkladatele. **Přijatá nařízení a jejich aplikace orgány dohledu nad bankami pomáhají možnost výskytu takových rizik snížit, ale přitom nezakotvují žádnou odpovědnost za ně na straně dohlížecích orgánů.** Rostoucí internacionalizace bankovního sektoru způsobila, že jednotliví evropští dohlížitelé mnohem více spolupracují.¹⁵

Rapidní vývoj pravidel bankovního dohledu většinou následoval vlnu pádů obchodních bank.¹⁶ To je přirozený vývoj, kdy v důsledku tlaku veřejnosti byla vůle regulovat banky do té míry, aby k pádům buď nedocházelo, nebo alespoň jejich následky nebyly tak citelné. Jak jsme již uvedli v úvodu této práce, bankovní dohled by měl především dbát na to, aby představenstvo banky a její vrcholný management vykonávaly svou úlohu efektivně. Vedení banky musí rovněž za svá selhání nést odpovědnost. Jeho kontrolu má provádět valná hromada akcionářů banky a v zemích s tzv. dvoustupňovým

¹² Viz Santomero, A.M. (vyd.), *Challenges for Central Banking* (1. vyd. 2001, Kluwer Law International), str. 8 či Furfine, C.H., "Banks as Monitors of Other Banks: Evidence from the Overnight Federal Funds Market" (2001) 74 (1) *Journal of Business* 33.

¹³ Campbell, A., Cartwright, P., *Banks in Crisis* (1. vyd. 2002, Ashgate), str. 26.

¹⁴ Tomášek, M. *Právní základy evropské měnové unie* (1. vyd. 1999, Bankovní institut), str. 90

¹⁵ Smits, R., *The European Bank* (1. vyd. 1997, Kluwer Law International), str. 321.

¹⁶ Tamtéž.

vedením banky její dozorčí rada,¹⁷ respektive v zemích s jednostupňovým vedením banky tzv. neexekutivní ředitelé¹⁸ (viz dále).

Posuzování vrcholného vedení (představenstev a dozorčích rad) a akcionářů banky (stejně jako i skupinové struktury akcionářů banky) a aplikace pravidel dohledu nad finanční situací banky či skupiny vzájemně propojených akcionářů banky již patří ke standardním prvkům výkonu bankovního dohledu. Za účelem efektivního využívání těchto nástrojů mají instituce dohlížející nad bankovním sektorem dalekosáhlé inspekční pravomoci a pravidelně dostávají značně podrobné množství důvěrných informací od bank.

Tyto inspekční pravomoci se projevují:

- a) dohledem na dálku; tj. dohledem na činnost bank založenou na hodnocení dokumentů povinně předkládaných bankami, které určí další charakter případně přijatých opatření vůči bance, a
- b) dohledem na místě; tj. posuzováním systémů řízení jednotlivých rizik přímo v bance a určení rizikového profilu banky.¹⁹ Informace by měly být získávány v takové formě, která je optimálně využitelná v následných analytických činnostech dohledu. Nelze taktéž opomenout požadavek posuzování kvality informačních systémů a technologií používaných v bankovním sektoru.

V bankovním dohledu se počítá rovněž s využitím výsledků činnosti auditorů. Základní prací auditora je zhodnotit účetní uzávěrku obchodní banky jako celku a porovnat ji se stanovenými zákonnými zásadami (vazba na oblast bankovní regulace je zcela zřejmá). Spolupráce a využití poznatků získaných auditem je výhodné pro

¹⁷ Např. Německo či Česká republika.

¹⁸ Např. USA, Velká Británie, Austrálie.

všechny strany – tj. bankovní dohled, banky i veřejnost. Auditori většinou nabízejí nejenom analytické služby, ale i poskytují různá specifická doporučení. To vše ovšem nesmí dosahovat míry, která v České republice existovala na počátku 90. let, kdy se dalo hovořit o tom, že auditori nahrazovali činnost České národní banky v oblasti bankovního dohledu.²⁰ Zvláště patrný je až překvapivý rozvoj informačních technologií, který samozřejmě hraje i v této oblasti prvořadou roli.

2.3. Právní zakotvení bankovní regulace a dohledu v České republice

2.3.1. Obecně

Dohled nad prováděním bankovních činností podle čl. 98 Ústavy České republiky a zákona č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů,²¹ spočívá v „péči o bezpečné fungování a účelný rozvoj bankovního systému v České republice.“²² Bankovní dohled stanoví rámec pro obezřetné podnikání bank a kontroluje jeho dodržování. Činnost bank podléhá zákonu č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů.²³ Na základě zmocnění v tomto zákoně Česká národní banka vydává opatření a vyhlášky, které obsahují podmínky pro vstup do bankovního sektoru a obezřetnostní pravidla v jednotlivých oblastech podnikání bank.

Podmínkou integrace České národní banky do systému evropských měnových institucí je splnění požadavků, které vyplývají ze Smlouvy o založení Evropského společenství, a které byly upřesněny v rámci

¹⁹ Viz <http://www.cnb.cz/www.cnb.cz/cz/dohled_fin_trh/bankovni_dohled/bankovni_dohled/postaveni_bd/bank_regulace_dohled/metody_bank_dohledu.html>.

²⁰ Dolejš, J., „Auditoři a bankovní dohled“ (2001) 2 *Bankovníctví*, str. 22.

²¹ Dále jen „zákon o ČNB“.

²² Ust. § 2 odst. 2 písm. d) in fine zákona o ČNB.

²³ Dále jen „zákon o bankách“.

tzv. screeningových jednání o kapitole Hospodářská a měnová unie. Závazky vyplývající z tzv. screeningu byly realizovány formou dvou harmonizačních novel zákona o ČNB, které byly přijaty v letech 2000 a 2002.

Úprava platná ode dne vstupu České republiky do Evropské unie vychází hlavně ze směrnice 89/646/EEC.²⁴ Jak uvádí M. Tomášek, byla tato směrnice:

„formulována s cílem založit jednotný bankovní trh Společenství větší než v kterémkoli federálním státě nebo regionálním ekonomickém uskupení. Takový rozsah finančního trhu by měl přispět ke zvýšení objemu mezinárodních obchodních transakcí uskutečňovaných ve finančních centrech Evropské unie.“²⁵

Druhá bankovní směrnice se odráží zejména v ustanoveních § 5c až § 5m zákona o bankách, ale i některých dalších ustanoveních, a jak již bylo uvedeno, tato úprava bude účinná s naším vstupem do Evropské unie. Poskytuje zejména tzv. výsadu uznávání bankovních licencí udělených v některém státě Evropské unie a vztahuje se na činnosti vypočtené v příloze k této směrnici.

2.3.2. Pravomoci bankovní regulace

Vzhledem k zaměření této práce se v oblasti právní úpravy bankovní regulace v České republice budeme věnovat pouze tématu udělování bankovních licencí, které úzce souvisí s problematikou požadavků kladených na osoby navrhované do vedení banky, osoby akcionářů banky, případně hodnocení střetů zájmů ve skupině s úzkým propojením s bankou. Úpravu dalších aspektů bankovní regulace

²⁴ Dále jen „druhá bankovní směrnice“.

(opatření k nápravě či dodržování různých pravidel, jako likvidity, úvěrové angažovanosti, kapitálové přiměřenosti atd.), které nejsou stěžejní pro tuto práci, proto v tento okamžik budou ponechány stranou.

Dle ustanovení § 4 odst. 1 zákona o bankách se žádost o licenci předkládá České národní bance současně s návrhem stanov. Minimální výše základního kapitálu banky činí 500.000.000 Kč a alespoň v této výši musí být tvořena peněžitými vklady.

Žádost o licenci musí mít písemnou formu a obsahovat kromě základních informací o žadateli i zdůvodnění žádosti obsahující mimo jiné i strategický záměr banky, obchodní plán a analýzu trhu, na kterém banka hodlá působit, a řadu listinných dokumentů, které jsou podkladem pro správní řízení.

Z hlediska tématu této práce je pro posouzení úrovně bankovní regulace v České republice ve vztahu k úloze pravidel správy a řízení společností rozhodující ustanovení § 4 odst. 5 zákona o bankách. Z něj plyne, že při udělování licence v rámci správního řízení musí být splněny následující podmínky:

- a) průhledný a nezávadný původ základního kapitálu a dalších finančních zdrojů banky, jejich dostatečnost a vyhovující skladba,
- b) splacení základního kapitálu v plné výši,
- c) způsobilost osob s kvalifikovanou účastí (§ 17a odst. 4) na bance k výkonu práv akcionáře při podnikání banky,
- d) odborná způsobilost, důvěryhodnost a zkušenost osob, které jsou na základě pracovní nebo jiné smlouvy navrhovány v bance na

²⁵ Tomášek, M., *Bankovníctví jednotného vnitřního trhu EU* (1. vyd. 1997, Linde), str. 51

- výkonné řídicí funkce, s nimiž je spojena pravomoc a odpovědnost vymezená stanovami (vedoucí zaměstnanci banky),
- e) technické a organizační předpoklady pro výkon navrhovaných činností banky, funkční řídicí a kontrolní systém banky včetně systému řízení rizik,
 - f) obchodní plán vycházející z navrhované strategie činnosti banky podložený reálnými ekonomickými kalkulacemi,
 - g) průhlednost skupiny osob s úzkým propojením s bankou,
 - h) úzké propojení v rámci skupiny podle písmene g) nebrání výkonu bankovního dohledu,
 - i) ve státě, na jehož území má skupina podle písmene g) úzké propojení, nejsou právní ani faktické zábrany k výkonu bankovního dohledu,
 - j) sídlo budoucí banky musí být na území České republiky.

V dalších částech této práce se budeme zabývat hodnocením, co se pod některými z uvedených předmětů zkoumání konkrétně rozumí, respektive, do jaké míry může na úrovni posuzování licence Česká národní banka přispět k lepší správě a řízení bank.

Před vlastním zahájením činnosti probíhá v bance dohlídka na místě, která ověřuje připravenost banky k zahájení činnosti.

Úpravu bankovních licencí ve vztahu k zemím Evropské unie obsahují ustanovení § 5a až § 5m zákona o bankách s tím, že v ustanovení § 5a a § 5b zákona o bankách je zachována jakási generální klauzule, která v případě potřeby odkazuje na zbývající ustanovení. Veškerá ustanovení jsou důsledně přejatou druhou bankovní směrnici.

2.3.3. Právní moc bankovního dohledu

Bankovní dohled je v České republice věcně i institucionálně součástí České národní banky. Jeho práva a povinnosti vymezuje zákon o ČNB a zákon o bankách. Podle těchto zákonů „Česká národní banka:

- a) vydává bankovní licence po předchozím vyjádření ministerstva financí,
- b) vydává opatření a vyhlášky definující pravidla obezřetného podnikání bank,
- c) monitoruje činnost bank a poboček zahraničních bank (do kompetence bankovního dohledu naopak nespádají družstevní záložny, které jsou dohlíženy Úřadem pro dohled nad družstevními záložnami),
- d) provádí dohlídky (kontroly) v bankách,
- e) vydává předchozí souhlasy podle zákona o bankách např. při nabývání podílu na bance, při prodeji podniku banky, sloučení banky, zrušení banky či ukončení bankovních aktivit,
- f) ukládá opatření k nápravě a sankce za zjištěné nedostatky v činnosti bank,
- g) rozhoduje o zavedení nucené správy a odnětí bankovní licence po předchozím vyjádření ministerstva financí.“²⁶

Důležitým aspektem v kontextu této práce je skutečnost, že bankovní dohled nemá právo zasahovat do obchodních rozhodnutí banky a do jejího řízení, které je ve výlučné kompetenci vedení banky, případně též její dozorčí rady.

Zásadní je rovněž pravidlo zachování mlčenlivosti, dle něž osoby vykonávající bankovní dohled či nucenou správu nad bankou jsou

²⁶ Viz <http://www.cnb.cz/www.cnb.cz/cz/dohled_fin_trh/bankovni_dohled/bankovni_dohled/postaveni_bd/bank_regulace_dohled/pravomoci_bd.html>

povinny zachovávat mlčenlivost o všech údajích získaných v souvislosti s výkonem svého povolání, zaměstnání nebo funkce.²⁷

2.4. Právní zakotvení bankovní regulace a dohledu v zemích Evropské měnové unie

Problematicke bankovního dohledu se Smlouva o zřízení Evropského společenství a Statut Evropského systému centrálních bank Evropské centrální banky věnují pouze okrajově.²⁸ Evropský systém centrálních bank přispívá k plynulému provádění opatření uskutečňovaných příslušnými úřady, která se týkají dohledu nad úvěrovými orgány. Evropská centrální banka pak plní zvláštní úkoly uložené Radou Evropské unie týkající se politiky dohledu nad úvěrovými a dalšími finančními institucemi, s výjimkou pojišťovacích podniků.

Tato kusá úprava je dána tím, že zatímco v jiných oblastech jsou Evropská centrální banka a národní centrální banky úzce propojeny, v oblasti bankovního dohledu propojení téměř neexistuje. Dohled nad bankovním systémem členské státy nepřevedly na orgány Evropské unie, nýbrž si jej ponechaly.²⁹ Určité povinnosti členských států v oblasti bankovního dohledu vyplývají zejména z těch ustanovení, která pojednávají o volném pohybu kapitálu a služeb a ze směrnic.

²⁷ Ust. § 25a odst. 1 zákona o bankách. Například při kauze Union banky v roce 2003 se ukázalo, že Česká národní banka o problémech této banky věděla již v předstihu, nicméně díky tomuto ustanovení nemohla problematiku okolnosti zveřejnit.

²⁸ Čl. 105 odst. 5 Smlouvy o zřízení Evropského společenství, čl. 3 odst. 3 a čl. 25 Statutu Evropského systému centrálních bank a Evropské centrální banky. de Vicuna, A.S., "ESCB and Its Role in Banking Supervision" (2000) 34 *Int. L.J.* 117 na str. 122. Fowler, W., "EC Regulation of the Banking Sector" (1992-1993) 5 *Hofstra Prop. L.J.* 405.

²⁹ Mayes, D. (ed), *Improving Banking Supervision* (1. vyd. 2001, Palgrave Houndmills), str. 81.

Bankovní dohled je tedy prováděn národními institucemi dohledu, nejčastěji národními centrálními bankami. Evropská centrální banka by se měla výrazněji angažovat pouze u dohledu nadnárodních bankovních holdingů a při vzájemné spolupráci s národními centrálními bankami a dalšími institucemi dohledu co nejvíce koordinovat postupy v této oblasti.³⁰

Výkon bankovního dohledu je v zemích Evropské měnové unie založen na principu kontroly prováděné domácí zemí. To znamená, že pověřený orgán dohledu (ať už je to národní centrální banka či jiná instituce) země, v níž obchodní banka získala svoji licenci (domovský stát), má zodpovědnost za pokračující dohled nad takovou bankou. Tato odpovědnost zahrnuje činnosti prováděné všemi pobočkami obchodní banky či přeshraniční poskytování bankovních služeb v rámci zemí Evropské unie.

Pokud obchodní banka působí v jiné zemi (hostitelský stát) prostřednictvím své organizační složky, tj. právnické osoby zapsané v obchodním rejstříku přijímací země (nejčastěji tzv. pobočky), poté na ní dohlíží jak instituce domácího, tak hostitelského státu pověřená bankovním dohledem. Detaily jsou určeny v jednotlivých zákonech o bankách. Dohled nad jednotlivými bankami je doplněn dohledem na konsolidované bázi. Tento dohled je opět vykonáván orgánem dohledu domácího státu banky.

Zásadním rysem bankovního dohledu v zemích Evropské unie je skutečnost, že v zemích, kde působí pobočky bank založených v jiné zemi, není již zapotřebí udělení nové licence přijímací zemí. Smyslem tohoto tzv. jednotného či evropského pasu bylo podpořit rozvoj jednotného trhu Evropské unie a stimulovat vzrůst hospodářské soutěže na bankovním trhu, čímž měl být podpořeny

³⁰ Welfens, P.J.J., Wolf, H.C., *Banking, International Capital Flows and Growth in Europe* (1. vyd. 1997, Springer), str. 83.

nejenom jeho pevné základy, ale účinkování obchodních bank na cizích trzích se mělo stát efektivnějším. To bylo možné jen od té doby, kdy soubor právních předpisů v rámci Evropské unie byl harmonizován tzv. bankovními směrnicemi (zejména směrnicí 77/780/EEC a druhou bankovní směrnicí, ale i jinými).³¹

2.5. Právní zakotvení bankovní regulace a dohledu ve Spojených státech

Centrální bankou ve Spojených státech je tzv. Federal Reserve System.³² FRS byl založen v roce 1913 především za účelem ochrany finančního sektoru před ekonomickými krizemi a je nezávislý na federální vládě.³³ FRS dále tvoří dvanáct regionálních rezervních bank (Federal Reserve Banks). Tyto instituce mají na starosti hlavně monetární politiku. Bankovní regulace a dohled spadají pod tzv. Radu guvernérů (Board of Governors), která sídlí ve Washingtonu.³⁴

FRS tvoří měnovou politiku, rozhoduje o provádění bankovní regulace a dohledu, dohlíží na systém plateb, intervenuje na cizích měnových trzích a rovněž působí jako bankéř státu a obchodních bank. Nicméně neemituje peníze (toto právo přísluší ministerstvu financí).³⁵

Rovněž systém obchodních bank je do jisté míry výjimečný. Jedním ze způsobů jejich kategorizace je rozdělení na banky, které jsou členy FRS a ostatní. Veškeré „národní“ banky (mají federální

³¹ Tomášek, M., *Bankovníctví jednotného vnitřního trhu EU* (1. vyd. 1997, Linde), str. 47.

³² Dále jen „FRS“.

³³ Hall, M.J.B., *Banking Regulation and Supervision: A Comparative Study of the UK, USA and Japan* (1. vyd. 1993, Edward Elgar Publishing), str. 9.

³⁴ Macey, J.R., Miller, G.P., *Banking Law and Regulation* (1. vyd. 1992, Little, Brown and Company), str. 71.

³⁵ Hall, M.J.B., *Banking Regulation and Supervision: A Comparative Study of the UK, USA and Japan* (1. vyd. 1993, Edward Elgar Publishing), str. 10.

působnost a licenci od Úřadu pro kontrolu oběživa, který na ně do zřízení FRS také dohlížel) patří do systému FRS, naproti tomu „státní“ banky (mají licenci od příslušného státu a pouze v tomto státě mohou působit) si vybírají, zda-li chtějí být členem FRS. Od doby, kdy byla v roce 1980 rozšířena působnost FRS v oblasti minimálních rezerv i na nečlenské banky, je pro obchodní banky výhodnější se stát členem FRS.³⁶

Dále lze pak americké banky dělit na tzv. pojištěné či nepojištěné u Federální společnosti pojištění vkladů (Federal Deposit Insurance Corporation). Zatímco národní banky musí být vždy pojištěné, státní banky mají na výběr. V současnosti jsou téměř všechny banky pojištěné. Nakonec lze ještě americké banky dělit na banky působící ve finančním centru s regionálním FRS, banky regionální a nejpočetnější banky venkovské (country).³⁷

2.6. Právní zakotvení bankovní regulace a dohledu ve Velké Británii

Zákonné zakotvení bankovní regulace a dohledu ve Velké Británii nemá příliš dlouhou historii. Až v roce 1979 byl přijat zákon o bankách (Banking Act 1979). Do té doby byly banky monitorovány prostřednictvím Bank of England pouze z hlediska váhy autority této instituce.³⁸ Do roku 1998 byla Bank of England jediným regulátorem. Ke změně došlo až v důsledků pádů některých významných bank, a to v úvodu této práce již zmíněných bank BCCI v roce 1991 a Barings v roce 1995.

Situace se radikálně změnila s přijetím zákona o Bank of England (Bank of England Act 1998) a zákona o finančních službách a trzích

³⁶ *Tamtéž.*

³⁷ *Tamtéž.*

(Financial Services and Markets Act 2000).³⁹ Těmito zákony došlo k přesunu institutu regulace a dohledu nad bankami z Bank of England na tzv. Úřad finančních služeb (Financial Services Authority).⁴⁰ Úlohou Bank of England nadále zůstala pouze monetární politika, tj. udržení cenové stability a podpora hospodářské politiky vlády.⁴¹

Úřad finančních služeb patří k finančním regulátorům s nejvíce pravomocemi na světě. Jeho činnost pokrývá bankovní, pojišťovnictví a kapitálový trh, a to ve všech aspektech činnosti dohledu a regulace finančních služeb, tj. procesů autorizace (licencování), vytváření právních norem, monitorování a dohlídek, ukládání opatření k nápravě a jejich vynucování.⁴² Rovněž slouží jako garanční fond a jako finanční ombudsman.⁴³ Mezi hlavní cíle tohoto úřadu patří udržovat důvěryhodnost ve finanční systém,⁴⁴ ochrana spotřebitelů (v případě bank vkladatelů) a zvyšování obecného podvědomí o fungování finančního systému⁴⁵ a redukce finanční kriminality.⁴⁶ Krátce po svém založení již tento úřad stihl vyprodukovat nespočet opatření do detailu regulujících trh finančních služeb a instituce na něm působící.⁴⁷

2.7. Basilejský výbor pro bankovní dohled

Basilejský výbor pro bankovní dohled byl založen v roce 1974 guvernéry centrálních bank tzv. Skupiny deseti (Group of Ten) za

³⁸ Campbell, A., Cartwright, P., *Banks in Crisis* (1. vyd. 2002, Ashgate), str. 25.

³⁹ Dále jen „zákon o finančních službách a trzích“.

⁴⁰ van Jaarsveld, I.L., „Domestic and International Banking Regulation and Supervision - Defying the Challenges“ (2002) 119 *S. Afr. L.J.* 71 na str. 90.

⁴¹ *Tamtéž*, str. 97.

⁴² Ellinger, E.P., Lomnicka, E., Hooley, R.J.A., *Modern Banking Law* (3. vyd. 2002, Oxford University Press), str. 37.

⁴³ *Tamtéž*.

⁴⁴ Článek 3(1) zákona o finančních službách a trzích.

⁴⁵ Článek 4(1) zákona o finančních službách a trzích.

⁴⁶ Článek 6(1) zákona o finančních službách a trzích.

účelem vytvoření základních zásad efektivního bankovního dohledu. Doposud byl velice činný na poli poskytování doporučení bankovním regulátorům a i samotným bankám, a to v oblasti monitorování kapitálové přiměřenosti bank, mechanismů jejich vnitřní kontroly, výměny informací mezi regulátory z různých zemí, ale i správy a řízení bank.⁴⁸

Jeho závěry a doporučení nejsou pro bankovní regulátory nijak právně závazná. Smyslem jeho existence je spíše skrze takováto doporučení podporovat sblížení systémů bankovní regulace a dohledu v jednotlivých zemích. Jeho práce se zaměřuje zejména na pravidla kapitálové přiměřenosti. Již od roku 1988 vydává pravidla kapitálové přiměřenosti v aktualizovaných dokumentech pod souhrnným názvem Basilejská kapitálová dohoda (Basel Capital Accord), o jejíž novější verzi se zmíníme dále v této práci.

Na tomto místě se budeme zabývat jiným dokumentem, a sice tzv. Základními zásadami efektivního bankovního dohledu, které byly vydány v roce 1997.⁴⁹ V současné době probíhá práce na novelizaci těchto předpisů, přičemž v současné době je k dispozici pouze připomínková verze⁵⁰ a schválení nových zásad se předpokládá v druhé polovině roku 2006.⁵¹ Jejich cílem je na základě efektivních pravidel posílit bankovní systém a tím i finanční stabilitu jednotlivých zemí. Zásad je ve staré i předpokládané nové verzi dvacet pět a vztahují se zejména na základní podmínky nutné pro efektivní bankovní dohled, udělování bankovních licencí, požadavky

⁴⁷ Campbell, A., Cartwright, P., *Banks in Crisis* (1. vyd. 2002, Ashgate), str. 25.

⁴⁸ Lee, L.L.C., "Basle Accords as Soft Law: Strengthening International Banking Supervision" (1998-1999) 39 *Va. J. Int'l L.* 1 na str. 5.

⁴⁹ Core Principles for Effective Banking Supervision (1997, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs30a.pdf>>.

⁵⁰ Core Principles for Effective Banking Supervision, Consultative Document (2006, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs123.pdf>>.

⁵¹ Bankovní dohled v roce 2005 (Česká národní banka, 2005) <http://www.cnb.cz/www.cnb.cz/cz/dohled_fin_trh/bankovni_dohled/bankovni_sektor/analyticke_pub/download/bd_2005_c.pdf>, str. 28

na bankovní regulaci, metody stálého bankovního dohledu, poskytování informací, formální pravomoci dohlížitelů a přeshraniční bankovníctví.

Zásady slouží jako základní referenční dokument pro jednotlivé regulátory a dohlázele. Je pouze na nich, zda-li použijí pravidla v něm obsažená za účelem vylepšení svých metod regulace a dohledu.

3. POJEM SPRÁVY A ŘÍZENÍ SPOLEČNOSTÍ

3.1. Obecně

S naukou o „správě a řízení společností“, což je asi významově nejvhodnější český překlad anglického „corporate governance“,⁵² bychom se asi jen stěží setkali jako s vyučovaným předmětem na právnických fakultách a ekonomických školách před rokem 1990. Přesto je tento obor v současnosti jedním z nejrychleji se rozvíjejících odvětví obchodního práva, a to zejména v zahraničí, především v zemích s anglo-americkým typem právního systému. Nicméně začíná být zřejmé, že správa a řízení společností začíná pronikat a nabývat na významu i v zemích s tzv. kontinentálním typem právní kultury, tedy i v České republice.

Co je důvodem tak nedávné změny v přístupu k nauce o správě a řízení společností? Zejména je jím snaha právních a ekonomických teoretiků dopátrat se původu špatného vedení obchodních

⁵² Z lat. *gubernare*, tj. řídit, spravovat. Jedná se tedy o řízení a správu korporací. V českém právním prostředí a terminologii se místo „korporace“ používá spíše pojem „společnost“. Název „korporační právo“, který je jen jiným pojmenováním pro správu a řízení společností je tak spíše doslovným překladem anglického „corporation law“, který se zabývá oblastí srovnatelnou s právem obchodních společností. Přesto je i tak v nauce o správě a řízení společností hojně používán, viz např. Klírová, J., *Corporate Governance – správa a řízení obchodních společností* (1. vyd. 2001, Management Press), str. 17 či Richter, T., *Kupónová privatizace a*

společností ze strany nejenom jejich hlavních orgánů, tj. představenstev, dozorčích rad a vrcholného managementu, ale i ze strany osob vlastnících takové společnosti, tedy zejména akcionářů. Osoby zabývající se správou a řízením společností se snaží zodpovědět otázku, jaký je důvod úpadku některých obchodních společností, které dlouhou dobu před svým pádem vykazovaly známky výborné hospodářské situace. V době následující po obrovské vlně pádů některých významných společností⁵³ je toto úsilí směřováno nejenom na podchycení podstaty pádů těchto společností, ale i na způsob, jak obnovit důvěru veřejnosti v investování do takových společností.

Hledání definice toho, co vlastně je správa a řízení společností a čím se zabývá, není vůbec jednoduché. Svědčí o tom snahy mnohých autorů přesně popsat předmět zájmu této nauky. Z toho důvodu je prakticky nemožné najít jen jednu definici, která by obsahovala všechny aspekty správy a řízení společností. Asi nejbliže se takové definici blíží preambule Pravidel správy a řízení společností vydaných OECD. Ta uvádí následující:

„Správa a řízení společností je klíčovým prvkem ve snaze zlepšit výkonnost a růst hospodářství a zároveň zajistit důvěru investorů. Správa a řízení společností je souborem vztahů mezi managementem společností, jejím představenstvem, akcionáři a jinými zainteresovaným osobami na společnosti. Správa a řízení společností také představuje takovou strukturu vztahů v obchodní společnosti, prostřednictvím níž jsou dány strategické cíle společnosti a jsou určeny prostředky dosažení těchto cílů a monitorování ekonomické úspěšnosti. Řádná správa a řízení společností by tak měla stimulovat

její vlivy na řízení a financování akciových společností (disertační práce, PF MU Brno 2002) <www.tomasrichter.cz/>, str. 4.

⁵³ Jmenujme například banku Barings ve Velké Británii, americké společnosti Enron, WorldCom či Xerox, nebo holandský Ahold či italský Parmalat.

představenstvo a management, aby bylo dosaženo strategie, která je v zájmu společnosti a jejích akcionářů a která by měla usnadnit efektivní monitorování společnosti. Přítomnost efektivního systému správy a řízení společností (...) poskytuje stupeň důvěry nezbytný pro řádné fungování tržního hospodářství.⁵⁴

Výhodou této definice je její výčet vztahů, kterými se správa a řízení společnosti zabývá. Proto je tato definice označována jako tzv. rozšířená.⁵⁵ Dále v této práci budeme rovněž tyto vztahy mezi vedením společnosti, tj. jejím vrcholným managementem a představenstvem, případně dozorčí radou,⁵⁶ a akcionáři společnosti a jinými osobami zainteresovanými na společnosti,⁵⁷ blíže zkoumat. Tato definice rovněž nezapomíná na nutnost udržení důvěry investorů ve společnosti, kam tito investoři hodlají vložit svůj kapitál. Řádný výkon správy a řízení společnosti zabezpečuje, že společnost bude tak ekonomicky v pořádku, jak o tom svědčí její výroční zprávy, účetní závěrky a zprávy auditorů; tedy že tyto zprávy a účetní závěrky budou odpovídat skutečnosti.⁵⁸

Tzv. zúženou definici správy a řízení společností můžeme nalézt např. u autorů A. Schleifera a R.W. Vishnyho, kteří jednoduše tvrdí, že správa a řízení společností se zabývá „způsoby, jakými se

⁵⁴ Pravidla správy a řízení společností, revidovaný text (2004, OECD) <<http://www.oecd.org>>, str. 11.

⁵⁵ Solomon, J., Solomon, A., *Corporate Governance and Accountability* (1. vyd. 2004, John Wiley & Sons Ltd.), str. 6.

⁵⁶ Na tomto místě je vhodné zmínit, že v zájmu zachování jednotnosti terminologie této práce, která velice často k ilustraci argumentace v ní obsažené uvádí příklady ze zahraničních právních řádů, v nichž bychom spíše místo o představenstvu měli hovořit o správních radách, respektive radách ředitelů, a kde místo dozorčích rad mohou působit ve správní radě tzv. neexekutivní ředitelé, bude nadále obecně používat pojmu „představenstvo“, pod kterým budeme rozumět i správní rady a rady ředitelů (to se týká především zemí s anglo-americkým common law systémem). Problematika dozorčí rady, která vůbec nemusí dle práva obchodních společností některých zemí existovat, bude vysvětlena dále v kapitole 5.1.

⁵⁷ Mezi tzv. zainteresované osoby patří zejména zaměstnanci, věřitelé, dodavatelé zboží, zákazníci a další. Blíže k tomuto pojmu viz kapitola 3.2.3.1.

⁵⁸ Viz např. zmanipulované účetní závěrky a zprávy auditora v případě pádu společnosti Enron ve Spojených státech.

poskytovatelé finančních prostředků obchodním společností zajišťují, že jejich investice bude zisková.⁵⁹ Kromě nepřehlédnutelné všeobecnosti této definice (každý investor očekává výdělek či jiný prospěch) můžeme těmto autorům vytknout pojem „poskytovatelé finančních prostředků“, místo kterého by bylo vhodné použít asi spíše „poskytovatelé kapitálu“, už jen kvůli možnosti vložit jako základní kapitál do společnosti nepeněžitá aktiva.

Další úzkou definicí správy a řízení společností je například názor P.L. Daviese, který ve své známé monografii o moderním britském právu obchodních společností za hlavní předmět zájmu správy a řízení společností označuje „určení odpovědnosti vrcholného managementu společnosti v důsledku významných pravomocí, které mu byly svěřeny.“⁶⁰ Opět můžeme kriticky nahlédnout na tuto definici s tím, že zcela opomíjí řešení vztahů mezi dotčenými subjekty a pouze řeší jejich odpovědnost, ačkoli právě odpovědnost za výkon funkce vedení společnosti je zejména v tzv. zastupitelské teorii správy a řízení společnosti (agency theory) zásadní. Rovněž touto definicí není řečeno, vůči komu by tato odpovědnost vrcholného managementu společnosti měla být směřována. Je směřována jen vůči akcionářům, jakožto „vlastníkům“ společnosti, nebo i vůči tzv. zainteresovaným osobám? Definici správy a řízení společnosti, kdy je odpovědnost managementu společnosti z výkonu své funkce směřována jen vůči akcionářům zastává například J.E. Parkinson, který tvrdí, že jednání managementu by mělo být v souladu se zájmy akcionářů.⁶¹ Naopak zastánci tzv. teorie zainteresovaných osob nepochybně budou oponovat a tvrdit, že

⁵⁹ Schleifer, A., Vishny, R.W., "A Survey of Corporate Governance" (1997) 52 (2) *J. Fin.* 737.

⁶⁰ Davies, P., *Gower and Davies Principles of Modern Company Law* (7. vyd. 2003, Sweet and Maxwell), str. 291.

⁶¹ Parkinson, J.E., *Corporate Power and Responsibility* (1. vyd. 1993, Oxford University Press), str. 5.

management společnosti by měl jednat i v souladu se zájmy těchto osob.⁶²

Odpovědnost členů vedení společnosti za výkon své funkce, tj. nejenom členů vrcholného managementu, ale i představenstva, představuje rozhodující prvek v nauce správy a řízení společnosti. Jak uvidíme dále v části zabývající se právě odpovědností členů vedení banky za výkon své funkce a roli, kterou v determinaci této odpovědnosti hrají ustanovení právního řádu a institutu bankovní regulace a dohledu, není možné tuto otázku podceňovat. **Pravidla správy a řízení společností poskytují vodítko v případě, kdy by bankovní regulace a dohled již překročily oblast své působnosti. Z toho důvodu je pochopení teorie nauky o správě a řízení společností bezpodmínečně nutné pro naši další analýzu.**

Abychom vyvodili závěr z přednesených definic správy a řízení společnosti, musíme uvést, že **správa a řízení společností by měly být hlavně o tom, jak co nejlépe zajistit ekonomickou úspěšnost a výkonnost společnosti, ať už k tomu budou použity jakékoli právní prostředky.**

3.2. Teorie ovlivňující vývoj nauky o správě a řízení společností

O správě a řízení společností není možné hovořit pouze v souvislosti s některou konkrétní zemí. Vlivů právních systémů a ekonomických teorií na vývoj této nauky bylo a je nespočet. Lze tvrdit, že co právní řád, to jiný systém správy a řízení společností. Nicméně historicky měly největší vliv na vývoj tohoto oboru následující tři teorie: teorie zastupitelnosti, teorie transakčních nákladů a teorie zainteresova-

⁶² Viz dále v kapitole 3.2.3.

ných osob.⁶³ V této kapitole se budeme těmito teoriemi detailněji zabývat, jelikož nám to umožní lépe pochopit podstatu správy a řízení společnosti, její vznik a poslání.

3.2.1. Teorie zastupitelnosti (agency theory)

Dle této teorie, která se původně objevila jako součást ekonomických teorií firmy (economic theories of the firm) jako tzv. teorie vztahu zmocnitele a zmocněnce (principal – agent theory),⁶⁴ je základním vztahem v obchodní společnosti vztah akcionáře, který jako zmocnitel (principal) deleguje činnost správy a řízení společnosti na její vedení jako svého zmocněnce (agent).⁶⁵

Zásadní otázkou správy a řízení společností v teorii zastupitelnosti je tzv. problém zastupitelnosti (agency problem).⁶⁶ Problém zastupitelnosti se objevuje zejména v kontextu tzv. paradigmatu oddělení vlastnictví společnosti od jejího řízení, který byl popsán Adolfem A. Berlem a Gardinerem C. Meansem.⁶⁷ Jedná se o stav, kdy existuje větší množství akcionářů na jedné straně a vedení společnosti obdařené mnohými pravomocemi na straně druhé.

V anglo-americké právní oblasti i jinde na světě se začalo mohutně investovat do obchodních společností ve druhé polovině 19. století, a tato skutečnost byla hlavním důvodem, proč začala akcionářská

⁶³ Mezi další méně významné teorie patří např. teorie správcovství (stewardship theory) či teorie elit (class hegemony, managerial hegemony).

⁶⁴ Hart, O., "An Economist's Perspective on the Theory of the Firm" (1989) 89 *Colum. L. Rev.* 1757 na str. 1758.

⁶⁵ Mallin, C., *Corporate Governance* (1. vyd. 2004, Oxford University Press), str. 10.

⁶⁶ Hart, O., "Corporate Governance: Some Theory and Implications" (1995) 105 *Economic Journal* 678.

⁶⁷ Schleifer, A., Vishny, R.W., "A Survey of Corporate Governance" (1997) 52 (2) *J. Fin.* 737 na str. 740.

struktura obchodních společností nabývat na velikosti a významu.⁶⁸ Hlavním důvodem, proč se začalo hromadně investovat do obchodních společností, bylo zavedení principu omezeného ručení společníků, respektive akcionářů.⁶⁹ V okamžiku, kdy se společník či akcionář nemusel obávat ztráty svého majetku v důsledku špatného hospodaření společnosti, na které participoval, nic již nebránilo nárůstu počtu akcií, které lidé kupovali. Jak začali akcionáři více a více investovat kapitál do společností, začal růst počet akcií a tím méně se mohli jednotliví akcionáři efektivně účastnit na řízení společnosti.

O oddělení vlastnictví společnosti od jejího řízení se začalo hovořit v zemích s anglo-americkým právním systémem, a to z toho důvodu, že v těchto zemích byla tradičně kvalitní ochrana minoritních akcionářů, což vedlo k tomu, že počet těchto akcionářů mohl nerušeně růst.⁷⁰ Naproti tomu v zemích kontinentálního právního systému nebyla ochrana minoritních akcionářů tak propracovaná, a proto v těchto zemích k tak výraznému oddělení masy akcionářů od vedení společnosti nedošlo. Společnosti většinou fungovaly jako rodinné podniky⁷¹ či podniky s významnou účastí pouze několika akcionářů, kteří společnost naprosto ovládli.⁷²

Z praktických důvodů bylo nutné při řízení a správě společností vložit mezi akcionáře a samotnou společnost zvláštní orgán –

⁶⁸ Bainbridge, S.M., "Shareholder Activism and Institutional Investors" (Září 2005) *UCLA School of Law, Law-Econ Research Paper No. 05-20* <<http://ssrn.com/abstract=796227>> na str 4.

⁶⁹ Ve Velké Británii byla potvrzena existence omezeného ručení, která byla zavedena již zákonem o akciových společnostech v roce 1844 (Joint-Stock Company Act 1844), slavným rozsudkem ve věci *Salomon v. Salomon* [1897] A.C. 22.

⁷⁰ Mallin, C., *Corporate Governance* (1. vyd. 2004, Oxford University Press), str. 11.

⁷¹ Typické je v tomto ohledu zejména Japonsko.

⁷² Mallin, C., *Corporate Governance* (1. vyd. 2004, Oxford University Press), str. 11.

představenstvo (či správní radu či radu ředitelů),⁷³ jejímž úkolem je monitorovat práci managementu, činit významná rozhodnutí a pokud možno jednat v souladu se zájmy akcionářů.⁷⁴ Akcionáři se tak vzdali významné části svých pravomocí ve prospěch představenstva. Kromě neefektivnosti rozhodování velkého množství akcionářů na valné hromadě byla dalším důvodem k přesunu pravomocí na představenstvo skutečnost, že členové představenstva jsou většinou profesionály, kteří mají mnohem více zkušeností s řízením a správou společnosti než obyčejní akcionáři. Jedinou pravomocí, která akcionářům zůstala byla tak tzv. residuální kontrola představenstva (residual control over the directors).

V rámci struktury řízení a správy společností je možné tvrdit, že akcionáři uzavírají s představenstvem smlouvu,⁷⁵ která přenáší pravomoc rozhodovat o správě a řízení společnosti z akcionářů na samotnou společnost. Vzhledem k tomu, že je prakticky nemožné v takové smlouvě pokrýt veškeré okolnosti, které mohou nastat v průběhu jejího trvání,⁷⁶ je nutné určit tzv. residuální práva kontroly akcionářů a residuální práva kontroly představenstva, tj. jaká míra diskrece má být těmito dvěma skupinám umožněna při rozhodování o řízení a správě společnosti.⁷⁷ Smlouva tak pouze určuje, která klíčová rozhodnutí mohou činit akcionáři a jakým způsobem bude prováděno monitorování vedení společnosti. Veškeré ostatní činnosti jsou ponechány právě vedení společnosti. Tato

⁷³ O důvodech vzniku představenstva viz Hermalin, B.E., Weisbach, M.S., "Boards of Directors as an Endogenously Determined Institution: A Survey of the Economic Literature" (2003) 4 *Fed. Reserve Bank of N.Y. Econ. Policy. Rev.* 7 na str. 9.

⁷⁴ Hart, O., "Corporate Governance: Some Theory and Implications" (1995) 105 *Economic Journal* 678 na str. 681.

⁷⁵ Viz Easterbrook, F.H., Fischel, D.R., "The Corporate Contract" (1989) 89 *Colum. L. Rev.* 1416 a Hart, O., "An Economist's Perspective on the Theory of the Firm" (1989) 89 *Colum. L. Rev.* 1757 na str. 1759.

⁷⁶ Jednalo by se o tzv. úplnou smlouvu, která by zcela zamezila tomu, aby vedení společnosti nejednalo v souladu se zájmy akcionářů. Malý, M., Theodor, M., Peklo, J., *Řízení a správa společností (corporate governance)* (1. vyd. 2002, VŠE), str. 24.

⁷⁷ Schleifer, A., Vishny, R.W., "A Survey of Corporate Governance" (1997) 52 (2) *J. Fin.* 737 na str. 741.

smlouva se nazývá „neúplnou smlouvou“.⁷⁸ V praxi tak residuální kontrola bude vykonávána představenstvem, už jenom kvůli tomu, že velké množství akcionářů nemá kapacity k řízení společnosti. Jediným jejich residuálním právem kontroly tak zůstane možnost volit na valných hromadách společnosti.

Z výše uvedeného vyplývá, že velké množství pravomocí daných představenstvu musí mít své právní meze. Tak například tzv. teorie vlastnictví firmy (property rights approach to the firm; theory of ownership) poukazuje na to, že vlastnictví finančních prostředků vložených do obchodní společnosti není nikdy odděleno od práva residuální kontroly akcionářů nad těmito prostředky. V důsledku má představenstvo povinnost používat takové finanční prostředky pouze v souladu s dříve uzavřenou smlouvou s akcionáři.⁷⁹ Tímto způsobem je akcionářům dána určitá míra jistoty, že jejich finanční prostředky neztratí svou hodnotu.

Zmíněná teorie o existenci „smlouvy“, kterou spolu akcionáři jako „vlastníci“ společnosti a představenstvo společnosti „uzavírá“, byla dovedena do krajnosti v případě tzv. smluvní teorie firmy (nexus of contracts theory of the firm, někdy také nazývaná „new economics theory“), která byla rozpracována v díle M.C. Jensena a W.H. Mecklinga v 70. letech minulého století. Dle této teorie je *de facto* celá společnost založena na souboru smluv (nexus of contracts), které spolu zúčastněné subjekty uzavírají.⁸⁰ Tato teorie dokonce chápe i právní řád pouze jako externalitu, jakási pravidla smlouvy, která je za minimální náklady pro zúčastněné subjekty do souboru smluv automaticky zahrnuta. Smlouvy se v čase mění jak se mění subjekty na společnosti participující, nicméně ve výsledku není

⁷⁸ Malý, M., Theodor, M., Peklo, J., *Řízení a správa společností (corporate governance)* (1. vyd. 2002, VŠE), str. 24.

⁷⁹ Grossman, S.J., Hart, O., „The Costs and Benefits of Ownership: A Theory of Vertical and Lateral Integration” (1986) 94 *J. Pol. Econ.* 691 na str. 716.

⁸⁰ Jensen, M.C., Meckling, W.H., „Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure” (1976) 3 *J. Fin. Econ.* 305 na str. 310.

důvodu činit rozdíl mezi smlouvami, které jsou uzavřeny mezi subjekty uvnitř společnosti a subjekty mimo společnost.⁸¹ Tento přístup je důležitý zejména pro dále v této práci popisovanou teorii zainteresovaných osob, protože dle smluvní teorie firmy mezi základní prvky společnosti patří i soubor smluv uzavíraných se zaměstnanci, věřiteli, dodavateli zboží a dalšími, tedy s tzv. zainteresovanými osobami.⁸²

V realitě obchodního světa ovšem není vzájemný vztah a chování akcionářů a představenstva společnosti bezproblémový, nýbrž právě naopak. Tento konfliktní vztah dává vzniknout tzv. problému zastupitelnosti zmíněnému výše. Jelikož zájmy představenstva a tělesa akcionářů často nejsou v souladu, nabývá problém zastupitelnosti mnohdy formy střetu zájmů mezi těmito dvěma skupinami. Poté je možné, že vedení společnosti „využije situace“ a začne prosazovat své vlastní zájmy. Ztráty, které akcionářům takovým chováním vedení společnosti vznikají, se nazývají náklady zastupitelnosti (agency costs). Mezi náklady zastupitelnosti ovšem patří i náklady na dohled akcionářů nad členy vedení společnosti a snaha zamezit jim právě prosazování jejich vlastních zájmů.⁸³ V důsledku nákladů zastupitelnosti pak akcionářům vzniká tzv. residuální ztráta (residual loss), tj. ztráta zapříčiněná nutností akcionářů využít residuálních práv kontroly nad vedením společnosti.

Redukce nákladů zastupitelnosti patří ke klíčovým otázkám, které by měla řádná správa a řízení společnosti funkčně řešit. Je zřejmé, že v praxi vždy půjde o kompromis mezi akcionáři společnosti a jejím vedením, tedy o kompromis mezi zmocniteli a zmocněnci

⁸¹ Hart, O., "An Economist's Perspective on the Theory of the Firm" (1989) 89 *Colum. L. Rev.* 1757 na str. 1764.

⁸² Jensen, M.C., Meckling, W.H., "Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure" (1976) 3 *J. Fin. Econ.* 305 na str. 311.

⁸³ Mallin, C., *Corporate Governance* (1. vyd. 2004, Oxford University Press), str. 11.

(vztah principal-agent). A to nesmíme zapomenout, že akcionáři jsou často při tvoření tohoto kompromisu díky nedostatku přesných informací o ekonomickém stavu společnosti v nevýhodě.⁸⁴

3.2.2. Teorie transakčních nákladů (transaction cost economics)

Tato teorie, která má velice blízko k teorii zastupitelnosti, v mnohém navazuje na smluvní teorii firmy. Přesto ovšem nechápe obchodní společnost jako soubor smluv (nexus of contracts), nýbrž jako pouhou organizační strukturu, která v dané společnosti existuje.⁸⁵ Zastánci této teorie uvádí, že s tím, jak firmy rostou do velikosti, tím se stává jejich správa řízení méně efektivní, a to až do té doby, než dojde ke změně jejich vnitřní struktury správy a řízení, která je tak naprosto prioritní.⁸⁶

Důvodem k tomuto růstu firem je skutečnost, že za určitých ekonomických konstelací je výhodnější, aby firma prováděla více činností sama, tj. aby běžné transakce vyskytující se při činnosti společnosti byly prováděny interně. Tím dochází ke zvětšování takové firmy až do bodu, kdy už je pro tuto firmu vhodnější nechávat některé transakce např. na subdodavatelích, tj. rostou její transakční náklady.⁸⁷ Aby tyto transakční náklady byly minimalizovány, je nutné zkoumat strukturu správy a řízení takové společnosti a případně jí změnit.

Mimo jiné se opět dostáváme k základnímu principu teorie zastupitelnosti, a to, že významnými náklady zastupitelnosti jsou

⁸⁴ Kornhauser, L.A., "Nexus of Contracts Approach to Corporations: A Comment on Easterbrook and Fischel" (1989) 89 *Colum. L. Rev.* 1449 na str. 1455.

⁸⁵ Mallin, C., *Corporate Governance* (1. vyd. 2004, Oxford University Press), str. 12.

⁸⁶ Coase, R., "Nature of the Firm" (1937) 4 *Economia* 386.

⁸⁷ *Tamtéž.*

neúplné smlouvy uzavírané mezi akcionáři a vedením společnosti. Právě v ten okamžik se vnitřní struktura správy a řízení společnosti dostává do popředí, protože pomáhá řešit situace, na které nemyslí neúplná smlouva.⁸⁸ Pro teorii transakčních nákladů je tak struktura správy a řízení společností přednější než vztahy ve společnosti založené na souboru smluv. Její stoupenci jsou přesvědčeni, že efektivním nastavením vnitřní struktury správy a řízení bude společnost ekonomicky úspěšnější.

3.2.3. Teorie zainteresovaných osob (stakeholder theory)

3.2.3.1. Pojem zainteresované osoby

Při zkoumání správy a řízení společností není možné opominout skupinu tzv. zainteresovaných osob (stakeholders),⁸⁹ a to zejména proto, že tato skupina v posledních letech získala na důležitosti. Ve vztahu k otázce správy a řízení bank mají zainteresované osoby jednu z klíčových rolí, jelikož bankovní regulátor, resp. dohlížitel nad bankovním sektorem, je také osobou zainteresovanou na bance.

Této teorii věnujeme v této kapitole největší místo, a to nejenom z výše uvedených důvodů, ale rovněž proto, že se jedná o rozšířenou formu teorie zastupitelnosti, a proto, že její model společenské odpovědnosti podniku je v současné době asi nejrozšířenějším modelem správy a řízení společností.⁹⁰

⁸⁸ Hart, O., "An Economist's Perspective on the Theory of the Firm" (1989) 89 *Colum. L. Rev.* 1757 na str. 1763.

⁸⁹ Český překlad pojmu stakeholder „zainteresovaná osoba“ používáme v souladu s Kodexem správy a řízení společností založený na principech OECD (2004, Komise pro cenné papíry), viz. str. 19. Někteří čeští autoři v této souvislosti ještě navrhuji pojem „zájmové skupiny“. Např. viz Malý, M., Theodor, M., Peklo, J., *Řízení a správa společností (corporate governance)* (1. vyd. 2002, VŠE), str. 29.

⁹⁰ Mallin, C., *Corporate Governance* (1. vyd. 2004, Oxford University Press), str. 16.

Asi nejlepší definice termínu „zainteresoovaná osoba“ byla vytvořena R.E. Freemanem. Dle této definice je zainteresovanou osobou „jakákoli skupina či jednotlivec, který může ovlivnit, nebo je přímo dotčen výsledky činnosti společnosti.“⁹¹ Tento autor začal také poprvé rozlišovat mezi tzv. interními zainteresovanými osobami, kam řadil zaměstnance společnosti, vlastním exekutivním vedením společnosti a akcionáři, a mezi tzv. externími zainteresovanými osobami, jimiž je zákaznický segment a věřitelé společnosti (v případě obchodních bank i vkladatelé), dodavatelé zboží, vládní a nevládní organizace, soutěžitelé, protestní skupiny, odbory či samotné životní prostředí.⁹²

Zastánci teorie zainteresovaných osob se domnívají, že vedení společnosti má povinnost brát do úvahy při svém rozhodování i zájmy jiných skupin než jen akcionářů společnosti. Společnosti a jejich vedení by mělo být „společensky odpovědné“ (socially responsible approach) ke všem zainteresovaným osobám.⁹³ Později se tato teorie vyvinula v tzv. model společenské odpovědnosti podniku (corporate social responsibility model). Dle tohoto modelu má být vedení společnosti odpovědné za svou činnost vůči všem zainteresovaným osobám.⁹⁴

Pokud jsou zájmy zainteresovaných osob legitimní, mělo by představenstvo společnosti jednat v souladu s těmito zájmy. Naplnění očekávání zainteresovaných osob má totiž přímý vliv na úspěšnost hospodářské politiky samotné obchodní společnosti, jak se přesvědčíme dále.

⁹¹ Freeman, R. Edward, *Strategic Management: A Stakeholder Approach* (1. vyd. 1984, Pitman (Harper and Row)), str. 46.

⁹² Freeman, R. Edward, Reed, D., „Stockholders and Stakeholders: A New Perspective on Corporate Governance“ (1983) 25 *Cal. Mgmt. Rev.* 88 na str. 89.

⁹³ Tato teze byla poprvé formulována v práci Profesora E.M. Dodda. Dodd, E.M., Jr., „For Whom Are Corporate Managers Trustees?“ (1932) 45 *Harvard Law Review* 1148.

⁹⁴ *Tamtéž.*

3.2.3.2. Recentní vývoj teorie zainteresovaných osob v správě a řízení společností

Koncept soudobé teorie zainteresovaných osob byl vyvinut v nedávné době ve Velké Británii. Dle současného britského právního řádu mají ředitelé společností vykonávat svoji funkci v zájmu samotné společnosti, které také za řádný výkon funkce odpovídají.⁹⁵ Jelikož není zcela zřejmé, co přesně se rozumí „zájmem samotné společnosti“, poskytuje britské common law odpověď, že za zájmy společnosti se považují zájmy akcionářů a nikoli zainteresovaných osob.⁹⁶ Tato skutečnost natolik redukuje rozsah povinností vedení společnosti, že je možné tvrdit, že zájmům zainteresovaných osob není poskytnuta dostatečná ochrana.

Ačkoli byl koncept teorie zainteresovaných osob známý v науce správy a řízení společností i před slavnou definicí R.E. Freemana,⁹⁷ k jeho oživení došlo až po přednášce Tonyho Blaira v roce 1996 v počátcích jeho úsilí oživit britskou ekonomiku na bázi teorie zainteresovaných osob. Tony Blair mimo jiné uvedl, že obchodní společnost „nemá být pouze předmětem na kapitálovém trhu, který je kupován a prodáván jako tržní komodita“,⁹⁸ nýbrž že je nutné se zaměřit naši pozornost na skutečnost, že „obchodní společnost je komunita a společenství, ve kterém má každý zaměstnanec svůj podíl a u které jsou předem známy její závazky vůči zainteresovaným osobám.“⁹⁹

⁹⁵ Viz rozsudek ve věci *Percival v. Wright* [1902] 2 Ch. 421.

⁹⁶ Davies, P., *Gower and Davies Principles of Modern Company Law* (7. vyd. 2003, Sweet and Maxwell), str. 371-372. Alexander Kern ve svém článku připomíná, že v právu Spojených států jsou ředitelé přímo odpovědní akcionářům a nikoli společnosti. Kern, A., „UK Corporate Governance and Banking Regulation: The Regulator's Role as Stakeholder“ (2003-2004) 33 *Stetson L. Rev.* 991 na str. 995.

⁹⁷ Jennings, M., Stephen, H., „The Post-Enron Era for Stakeholder Theory: A New Look at Corporate Governance and the Coase Theorem“ (2002-2003) 54 *Mercer L. Rev.* 873 na str. 880.

⁹⁸ Přednáška Tonyho Blaira v Singapore Business Community, 8. leden 1996.

⁹⁹ *Tamtéž.*

Bohužel mnohé komise vytvořené za účelem zlepšit stav správy a řízení společností ve Velké Británii nebraly příliš postavení zainteresovaných osob v úvahu.¹⁰⁰ Až současné návrhy komise Company Law Review a vládní Bílá kniha o reformě práva obchodních společností (Government White Paper on the Reform of Company Law) obsahují ustanovení, dle nichž je jednou z povinností vedení společností jednat takovým způsobem, aby ze zdárného fungování společnosti měli prospěch nejenom akcionáři, ale aby bylo počítáno i se zájmy zainteresovaných osob.¹⁰¹

Další vládní Bílá kniha z nedávné doby je v tomto ohledu ještě konkrétnější. Úkolem vedení společností je v zájmu dosažení efektivního fungování této společnosti rovněž brát ohled na časové dopady svých rozhodnutí a „vytvoření pozitivních vztahů se zaměstnanci, zákazníky, dodavateli a dalšími.“¹⁰² Můžeme tak předpokládat, že v budoucnosti bude nabývat ochrana zájmů zainteresovaných osob na významu.

Asi nejdůležitější pro vývoj teorie zainteresovaných osob ovšem byla zpráva britské Hampelovy komise z r. 1998, která se poprvé tématu zainteresovaných osob obšírněji věnovala.¹⁰³

¹⁰⁰ Pouze tzv. Hampelova zpráva z r. 1998 ve svých člancích 1.3 a 1.17 se problematikou zainteresovaných osob zabývá. Hampel, Sir R., *Committee on Corporate Governance: Final Report* (1998, Gee & Co. Ltd.) <<http://www.ecgi.org/codes/documents/hampel21.pdf>>. Tzv. Sjednocený kodex správy a řízení společností z r. 1998 (Combined Code 1998), ani Sjednocený kodex správy a řízení společností z r. 2003 (Combined Code 2003) problematiku zainteresovaných osob neobsahuje. Viz též Miles, L., "Company Stakeholders: Their Position Under the New Framework" (2003) 24(2) *Comp. Law.* 56 na str. 57.

¹⁰¹ Government White Paper Modernising Company Law, Cm 5553-I (2002, Department of Trade and Industry), Sch. 2, Vol. 2.

¹⁰² Government White Paper Modernising Company Law, Cm 5553-I (2005, Department of Trade and Industry), str. 20.

¹⁰³ Hampel, Sir R., *Committee on Corporate Governance: Final Report* (1998, Gee & Co. Ltd.) <<http://www.ecgi.org/codes/documents/hampel21.pdf>>.

3.2.3.3. Řádná správa a řízení společností: pozitiva vyplývající z teorie zainteresovaných osob

Hampelova zpráva uvádí ve svém článku 1.3, že „řádná správa a řízení společností musí zajistit, aby byly respektovány zájmy zainteresovaných osob, které mají relevantní vztah ke společnosti.“¹⁰⁴

Jak jsme již uvedli výše, naplnění zájmů zainteresovaných osob má pozitivní vliv na společnost jako takovou. Obchodní společnosti, jejichž jediným cílem je maximalizace zisku budou jen s obtížemi úspěšné v dlouhodobém horizontu. Otázkou je, do jaké míry je tento základní předpoklad v rozporu s tezí Milтона Friedmana, dle něhož má společnost za cíl jen jediný, a to vydělat tolik peněz, jak jen to je možné.¹⁰⁵ Dle teorie zainteresovaných osob tato strategie nemůže vést k úspěchu. Zastánci této teorie tvrdí, že „pouhá snaha o maximalizaci zisků pro akcionáře vede ke krachu řádné správy a řízení takové společnosti.“¹⁰⁶

Úloha zaměstnanců společnosti nám může posloužit jako vhodný příklad pro vysvětlení výše uvedených zákonitostí. Dle Pravidel správy a řízení společností OECD „zaměstnanci a další zainteresované osoby velkou měrou přispívají k dlouhodobému úspěchu a výkonnosti společnosti.“¹⁰⁷ Oblastí zájmu zaměstnanců je spíše perspektiva jejich zaměstnání v budoucnosti, než-li jen snaha o maximální zisky v současnosti. Pokud se vedení společnosti zajímá o své zaměstnance, je to první předzvěst úspěchu společnosti. Perspektiva pro zaměstnance neznamená jen jistotu svého

¹⁰⁴ *Tamtéž.*

¹⁰⁵ Friedman, M., *Capitalism and Freedom* (1. vyd. 1962, University of Chicago Press), str. 133.

¹⁰⁶ Keasey, K., Thompson, S., Wright, M., „Introduction“ v publikaci Keasey, K., Thompson, S., Wright, M. (eds), *Corporate Governance: Accountability, Enterprise and International Comparisons* (1. vyd. 2005, John Wiley & Sons Ltd), str. 3.

¹⁰⁷ Pravidla správy a řízení společností, revidovaný text (2004, OECD) <<http://www.oecd.org>>, str. 12.

zaměstnání, ale i například účast na různých programech penzijního spoření či možnost nákupu akcií společnosti.¹⁰⁸ Někteří autoři zastávají názor, že úspěšné podnikání společnosti je přímo závislé na tom, jak zkušené a spokojené má společnost zaměstnance.¹⁰⁹

Zájmy zaměstnanců jsou nejlépe reflektovány, pokud si je zaměstnanci sami mohou prosadit ve vedení společnosti. V anglo-americkém právním systému, který se vyznačuje jednostupňovým vedením společnosti (správní radou) s účastí tzv. neexecutivních ředitelů (non-executive directors, nebo outsiders), tj. ředitelů zasedajících ve správní radě, jejichž úkolem je dohlížet na činnost ostatních, exekutivních ředitelů, často mnoho prostoru pro zaměstnance není. Kromě toho je zde problematická i právní stránka věci, jelikož ředitelé společnosti mají sice povinnost dbát zájmů zaměstnanců, ovšem za tuto povinnost jsou odpovědní pouze vůči samotné společnosti, tedy nikoli vůči zaměstnancům samotným.¹¹⁰

Naproti tomu v systémech s dvoustupňovým vedením společnosti (představenstvo, dozorčí rada) zasedají zaměstnanci zejména ve velkých společnostech v dozorčích radách. Nejlepším příkladem takového systému je Německo, kde mají zástupci zaměstnanců svá místa v dozorčí radě.¹¹¹ V České republice je situace obdobná. Pokud má společnost více jak padesát zaměstnanců v pracovním poměru na pracovní dobu přesahující polovinu týdenní pracovní doby, volí zaměstnanci třetinu dozorčí rady společnosti.¹¹²

¹⁰⁸ Mallin, C., *Corporate Governance* (1. vyd. 2004, Oxford University Press), str. 45.

¹⁰⁹ Blair, M., *Ownership and Control: Rethinking Corporate Governance for the Twenty-first Century* (1. vyd. 1995, Brookings Institute) 1. kapitola.

¹¹⁰ Viz článek 309 britského zákona o obchodních společnostech z roku 1985 (Companies Act 1985).

¹¹¹ Loewenstein, M.J., "Stakeholder Protection on Germany and Japan: What Can We Learn from Foreign Systems?" (2001-2002) 76 *Tul. L. Rev.* 1673 na str. 1675.

¹¹² Ust. § 200 odst. 1 obchodního zákoníku.

Další důležitou skupinou jsou věřitelé společnosti, které můžeme dále rozdělit na dodavatele zboží a poskytovatele úvěru.¹¹³ Jejich společnou vlastností je skutečnost, že mají zájem na tom, aby jim bylo zaplacen za zboží či splacen úvěr. Pokud se společnost dostane do platební neschopnosti, mohou tito věřitelé soudně vymáhat zaplacení dlužných částek, či, pokud jich je víc, podat návrh na konkurs na majetek společnosti. Z toho důvodu při správě a řízení společnosti nemůže být tato skupina zainteresovaných osob opominuta.

Model společenské odpovědnosti podniku nakládá obdobně jako se zaměstnanci a věřiteli i s dalšími skupinami těchto osob. Veškeré skupiny externích zainteresovaných osob mají zájem na dlouhotrvajícím růstu společnosti a aktivní chování vedení společnosti vůči těmto osobám k takovému růstu přispívá. Formou tohoto chování může být například vhodný výběr vyráběných produktů, péče o životní prostředí nejenom v okolí místa výroby či investice do míst s vyšší nezaměstnaností.

Hampelova zpráva z r. 1998 rovněž ve svém článku 1.3 uvádí, že „řádná správa a řízení společností významně přispívá k prevenci trestné činnosti, ačkoli je nemožné, aby sama o sobě trestnou činnost vymýtila.“¹¹⁴ Prevence trestné činnosti založená na efektivním a právním jednání představenstva společnosti a jejího managementu je jednou z nejcennějších externalit teorie zainteresovaných osob, zejména ve státech s vysokou mírou korupce.

Dobře fungující společnosti mívají výborné vztahy s osobami na ní zainteresovanými. Rovněž snaha o maximalizaci pozitiv pro

¹¹³ Mallin, C., *Corporate Governance* (1. vyd. 2004, Oxford University Press), str. 45-46.

¹¹⁴ Hampel, Sir R., *Committee on Corporate Governance: Final Report* (1998, Gee & Co. Ltd.) <<http://www.ecgi.org/codes/documents/hampel21.pdf>>.

zainteresané osoby může být „synonymem tvorby finančního zisku pro akcionáře.“¹¹⁵ Obchodní společnost může být založena na modelu teorie zainteresovaných osob a současně být finančně úspěšná.¹¹⁶ Tento jev se dle R. Coaseho, který jej poprvé popsal, nazývá Coasův teorém (Coase theorem).¹¹⁷

3.2.3.4. Problematické aspekty teorie zainteresovaných osob

Kromě pozitiv plynoucích z aplikace modelu společenské odpovědnosti podniku je nutné se zaměřit taktéž na problematické aspekty tohoto modelu. Do popředí se zejména dostává otázka, zda-li ochrana příliš mnoha zájmů zainteresovaných osob není ve svém důsledku neefektivní a zda-li nevede k nevýkonné správě a řízení společnosti.

Základní premisa je následující: pokud bude vedení společnosti mít povinnost dbát zájmů všech zainteresovaných osob, nebude nakonec v důsledku nadměrného vytížení tuto svoji úlohu zanedbávat?¹¹⁸ Rozhodovací proces ve společnosti by tak byl nesmyslně omezen a zpomalen, protože vedení společnosti by bylo příliš složité.¹¹⁹

Asi nejvážnější argument odpůrců teorie zainteresovaných osob je skutečnost, že v případě ochrany zájmů mnoha zainteresovaných osob bude pro vedení společnosti složité efektivně rozhodovat („too

¹¹⁵ Solomon, J., Solomon, A., *Corporate Governance and Accountability* (1. vyd. 2004, John Wiley & Sons Ltd.), str. 29.

¹¹⁶ Jennings, M., Stephen, H., “The Post-Enron Era for Stakeholder Theory: A New Look at Corporate Governance and the Coase Theorem” (2002-2003) 54 *Mercer L. Rev.* 873 na str. 876.

¹¹⁷ *Tamtéž.*

¹¹⁸ Např. viz Hampel, Sir R., *Committee on Corporate Governance: Final Report* (1998, Gee & Co. Ltd.) <<http://www.ecgi.org/codes/documents/hampel21.pdf>> v článku 1.17.

¹¹⁹ Solomon, J., Solomon, A., *Corporate Governance and Accountability* (1. vyd. 2004, John Wiley & Sons Ltd.), str. 62.

many masters“ argument).¹²⁰ Je pravdou, že definice R.E. Freemana zahrnuje asi příliš mnoho různých osob, a to i s téměř nulovým vztahem ke společnosti samotné.

Příkladem takové skupiny mohou být soutěžitelé společnosti v rámci konkurenčního boje. Ačkoli je tato skupina osob dotčena případným úspěchem naší společnosti a naplňuje tak definici R.E. Freemana, je diskutabilní, mají-li vůči nim členové představenstva a managementu společnosti závazky v rámci výkonu řádné správy a řízení této společnosti. Jejich jedinou povinností je spíše nezpůsobit soutěžitelům žádnou škodu tak, aby vedení společnosti nebylo civilněprávně či trestněprávně odpovědné. Stejně problematicky lze nahlížet i na různé protestní skupiny či vládní organizace.¹²¹

Dalším argumentem odpůrců teorie zainteresovaných osob a modelu společenské odpovědnosti podniku je skutečnost, že finanční aktiva, která by jinak byla vyplacena jako dividenda akcionářům, se dle této teorie mají použít na uspokojení zájmů široké skupiny zainteresovaných osob a jsou tak v jistém smyslu „zkonfiskována“ (tzv. obava se socialismu, fear of socialism).¹²² Nicméně, jak jsme si ukázali výše například na systému platném ve Velké Británii, vedení společnosti má pouze právo brát do úvahy při svém rozhodování zájmy zainteresovaných osob a nikoli povinnost tak učinit. Navíc v případě, kdy by měli akcionáři obavu, že některý člen

¹²⁰ Fort, T.L., “The Corporation as Mediating Institution: An Efficacious Synthesis of Stakeholder Theory and Corporate Constituency Statutes” (1997-1998) 73 *Notre Dame L. Rev.* 173 na str. 180.

¹²¹ O úloze vládních a nevládních skupin či občanské společnosti jako takové v teorii správy a řízení bank viz Nelson, P., “Whose Civil Society? Whose Governance? Decisionmaking and Practice in the New Agenda at the Inter-American Development Bank and the World Bank” (2000) 6 *Global Governance* 405.

¹²² Fort, T.L., “The Corporation as Mediating Institution: An Efficacious Synthesis of Stakeholder Theory and Corporate Constituency Statutes” (1997-1998) 73 *Notre Dame L. Rev.* 173 na str. 181.

představenstva příliš favorizuje zainteresované osoby na jejich úkor, mají vždy možnost iniciovat jeho odvolání.

Posledním argumentem odpůrců teorie zainteresovaných osob je názor, že pokud by členové představenstva skutečně měli brát do úvahy při svém rozhodování veškeré zájmy oprávněných osob, tak by potom bylo nutné *de facto* i *de jure* dát představenstvu mnohem více pravomocí než jich má nyní.¹²³ Takový nárůst pravomocí by ve svém důsledku mohl vést ke zvlí na straně vedení společnosti, tedy k pravému opaku, než co bylo zamýšleno.¹²⁴

3.2.3.5. Zhodnocení

Naplnění očekávání zainteresovaných osob by měl být jeden z hlavních cílů představenstva společnosti. Jak jsme ukázali výše, **úspěšné fungování společnosti je výsledkem její řádné správy a řízení, a to i takové správy a řízení, kterou zajímají očekávání zainteresovaných osob.** Ve výsledku společnost nejenom hospodářsky dlouhodobě roste, ale je i maximalizován finanční zisk vyplácený jako dividenda akcionářům.¹²⁵ Oba dva cíle odlišných skupin participujících na chodu společnosti tak nejsou v opozici, nýbrž jsou kompatibilní.

Model vytvořený teorií zainteresovaných osob začal být v minulých letech široce užíván. Ovšem s pádem Enronu a jiných velkých firem, které tento model důsledně propagovaly,¹²⁶ a zejména s přijetím zákona Sarbanes-Oxley v roce 2002 ve Spojených státech, který byl tvrdou reakcí na uvedené úpadky, se zdá, že vedení společností bude

¹²³ Alcock, A., "The Case Against the Concept of Stakeholders" (1996) 17(6) *Comp. Law*. 179

¹²⁴ *Tamtéž.*

¹²⁵ Solomon, J., Solomon, A., *Corporate Governance and Accountability* (1. vyd. 2004, John Wiley & Sons Ltd.), str. 29.

¹²⁶ Jennings, M., Stephen, H., "The Post-Enron Era for Stakeholder Theory: A New Look at Corporate Governance and the Coase Theorem" (2002-2003) 54 *Mercer L. Rev.* 873 at 874.

mít opět víc povinností vůči akcionářům společností než vůči zainteresovaným osobám a že tedy tzv. akcionářský model (shareholder approach), charakteristický pro teorii zastupitelnosti, se opět dostane do popředí. **Model společenské odpovědnosti podniku založený na teorii zainteresovaných osob tak bude muset být důsledně přepracován, aby jej bylo možné použít i v současných podmínkách.**

Na první pohled je zřejmé, že k dosažení naprosté efektivity tohoto modelu je nutné, aby byly stanoveny určité hranice, kam až musí být zájmy zainteresovaných osob být reflektovány vedením společnosti. Nejjednodušším řešením, které se nabízí, je omezit širokou paletu výčtu zainteresovaných osob.¹²⁷

V této souvislosti Timothy L. Fort navrhuje tzv. dohadovací model (mediating model), dle něž budou realizována pouze taková očekávání zainteresovaných osob, která mají relevantní vztah ke společnosti jako takové. V rámci tohoto modelu by se zkoumaly ovšem nejenom tato očekávání, ale rovněž vzájemné vztahy mezi jednotlivými zainteresovanými osobami. Jeho součástí by bylo přesné vymezení, které zájmy jakých skupin jsou těmi relevantními..

V australské Owenově zprávě se objevuje věta, že „žádný systém správy a řízení společností nemůže zamezit všem problémům společností či ochránit společnost a na ní zainteresované osoby před následky takových problémů.“¹²⁸ Úpadek Enronu a dalších firem, jakožto důsledek jejich nedostatečné správy a řízení, neznamená, že modely prosazující teorii zainteresovaných osob nejsou funkční. Pokud v „ěře po Enronu“ budeme svědky odklonu od těchto teorií, rozhodně to pro správu a řízení společností nebude dobře.

¹²⁷ Fort, T.L., "The Corporation as Mediating Institution: An Efficacious Synthesis of Stakeholder Theory and Corporate Constituency Statutes" (1997-1998) 73 *Notre Dame L. Rev.* 173 na str. 181.

3.3. Systémy a prameny správy a řízení společností

3.3.1. Obecně

O tom, že nelze hovořit o jednotném systému správy a řízení společností platném ve všech zemích z důvodu odlišností v jejich právních řádech, jsme se již zmínili výše. Jednou z mála výjimek jsou Pravidla správy a řízení společností vydané OECD.¹²⁹ Ovšem i v těchto pravidlech jsou patrné kompromisy, a to proto, aby tato pravidla byla použitelná jak například ve Velké Británii s jejím common law, tak třeba v Německu se zcela odlišným právním systémem.

Právě Velká Británie stála u zrodu prvních pravidel správy a řízení společností, která měla i pravidla vydaná OECD za svůj vzor. Na tomto místě musíme uvést, že žádná pravidla nemají silu zákonů, jedná se spíše o formu doporučení, jak by měla řádná správa a řízení společností vypadat. Většina pravidel je tak založena pouze na principu nutnosti podat vysvětlení v případě jejich neplnění (tj. princip „dodržuj, nebo vysvětli“, z angl. comply or explain).¹³⁰ Je patrné, že v případě těchto pravidel je režim dobrovolnosti jejich dodržování do významné míry porušen.

3.3.2. Pravidla správy a řízení společností ve Velké Británii

Prvním průkopníkem pravidel správy a řízení společností byla ve Velké Británii tzv. Cadburyho zpráva (Cadbury Report) z roku

¹²⁸ Owen's Report (2003, HIH Royal Commission) <<http://www.hihroyalcom.gov.au/finalreport/index.htm>> v článku 6.1.2.

¹²⁹ Pravidla správy a řízení společností, revidovaný text (2004, OECD) <<http://www.oecd.org>>, str. 11.

¹³⁰ Mallin, C., *Corporate Governance* (1. vyd. 2004, Oxford University Press), str. 20.

1992.¹³¹ Tato zpráva byla výsledkem práce tzv. Committee on the Financial Aspects of Corporate Governance, která byla v květnu roku 1991 zřízena především v důsledku pádu banky BCCI, a to jako společný projekt londýnské burzy cenných papírů a komory účetních pod předsednictvím Sira Adriana Cadburyho.

Cílem této komise bylo vytvořit jakási formální pravidla správy a řízení společností, která až doposud nebyla od obchodních společností vyžadována. Původním účelem, i vzhledem k zadavatelům, bylo nalézt odpověď na problematiku spojenou s podáváním účetních závěrek společnostmi. Komise se rovněž ocitla pod silným tlakem Ministerstva průmyslu a obchodu (Department of Trade and Industry, DTI). Výsledkem činnosti komise byla zpráva, která obsahovala návod efektivní správy a řízení společností.

Doporučení komise se týkala zejména:

- a) způsobu fungování a rozhodování rady ředitelů,¹³²
- b) úlohy klíčových orgánů a výborů zřizovaných radou ředitelů,¹³³
- c) požadavku oddělení role předsedy rady ředitelů a generálního ředitele,¹³⁴
- d) požadavku, aby v radě ředitelů zasedali alespoň tři neexekutivní ředitelé (obdoba dozorčí rady v českém nebo německé právu)¹³⁵ či
- e) otázky obsahu a způsobu vytváření účetních závěrek.¹³⁶

Závěr zprávy obsahoval doporučení, aby zmíněná opatření byla přijata jako tzv. kodex nejlepších praxí (Code of Best Practice).¹³⁷

¹³¹ Cadbury, Sir A., *Report of the Committee on the Financial Aspects of Corporate Governance* (1992, Gee & Co Ltd.) <<http://www.ecgi.org/codes/documents/cadbury.pdf>>.

¹³² *Tamtéž*, str. 24.

¹³³ *Tamtéž*, str. 26.

¹³⁴ *Tamtéž*, str. 21.

¹³⁵ *Tamtéž*.

¹³⁶ *Tamtéž*, str. 31.

¹³⁷ *Tamtéž*, str. 53.

Asi nejdůležitějším výsledkem této zprávy bylo, že od roku 1993 měly všechny společnosti obchodované na londýnské burze cenných papírů povinnost dodržovat tento kodex nejlepší praxe, a to na základě pravidla „dodržuj, nebo vysvětli“. Většina velkých společností uvedla své vnitřní poměry do souladu s kodexem. To bylo obtížnější pro menší společnosti, jelikož udržovat soulad správy a řízení společností s kodexem se ukázalo poměrně finančně náročné. Nicméně i přes své rozporuplné přijetí, a to z výše uvedeného důvodu, se stala Cadburyho zpráva vzorem pro další pokračování ve tvorbě pravidel řádné správy a řízení společností.

Jako další v pořadí byla vytvořena tzv. Greenburyho komise v roce 1995, tentokrát v reakci na příliš vysoké odměny vyplácené některým vrcholným manažerům velkých podniků¹³⁸ a na nedostatky ve výročních zprávách předkládaných společnostmi. I tato komise přispěla svojí závěrečnou zprávou a kodexem nejlepší praxe ke zdárnému rozvoji pravidel správy a řízení společností.¹³⁹ Mezi její největší přednosti musíme uvést povinnost vytváření tzv. výborů pro odměňování (remuneration committees), které měly za úkol zkoumat výši a oprávněnost platů vrcholného managementu¹⁴⁰ a ve kterých měli zasedat nejméně tři neexekutivní ředitelé,¹⁴¹ a rovněž skutečnost, že výše platů se stala závislou na výkonnosti konkrétního člena vedení společnosti.¹⁴²

Mezi další komise patřila komise Hampelova z roku 1998, kterou jsme již zmínili výše při zkoumání problematiky teorie zainteresovaných osob.¹⁴³ Ovšem nejenom to, Hampelova zpráva se

¹³⁸ Zejména se jednalo o reakci na situaci ve společnosti British Gas.

¹³⁹ Greenbury, Sir R., *Directors Remuneration* (1995, Gee & Co. Ltd.) <<http://www.ecgi.org/codes/documents/greenbury.pdf>>.

¹⁴⁰ *Tamtéž*, str. 21.

¹⁴¹ *Tamtéž*, str. 23.

¹⁴² *Tamtéž*, str. 17.

¹⁴³ Hampel, Sir R., *Committee on Corporate Governance: Final Report* (1998, Gee & Co. Ltd.) <<http://www.ecgi.org/codes/documents/hampel21.pdf>>.

i poprvé zaměřila na otázku institucionálních investorů jako akcionářů společností; zejména poukázala na vztah těchto investorů k jejich klientům a na nutnost investorů řádně využívat svých hlasovacích a jiných práv vyplývajících z jejich statutu akcionáře společnosti.¹⁴⁴

V roce 1998 byl také přijat tzv. Sjednocený kodex správy a řízení společností (Combined Code 1998), který v sobě integroval všechny předchozí zprávy a kodexy.¹⁴⁵ Měl dvě části, z nichž jedna se zabývala fungováním pravidel správy a řízení společností přímo na příkladu vnitřního fungování společností¹⁴⁶ a druhá se zabývala pouze institucionálními investory.¹⁴⁷ Existovala opět povinnost tento kodex dodržovat na základě pravidla „dodržuj, nebo vysvětli“.

Dalším sjednoceným kodexem byl tzv. Sjednocený kodex správy a řízení společností z roku 2003, který platí ve Velké Británii i v současnosti (Combined Code 1998).¹⁴⁸ Ten shrnoval pokrok dosažený do roku 2003, a to zejména ve zprávách Turnbullovy komise z roku 1999, Mynersovy komise z roku 2001 a Higgsovy komise se Smithsovou komisí z roku 2003.

Tento kodex nahradil předchozí kodex z roku 1998, a to opět zejména pro společnosti obchodované na londýnské burze cenných papírů.¹⁴⁹ V důsledku toho Pravidla obchodování na burze cenných papírů (Listing Rules) na něj často odkazují. Kodex má dvě části, které odpovídají i svým obsahem členění již použitým v předchozím kodexu. Rozšířeno je zejména pojednání o úloze neexekutivních

¹⁴⁴ *Tamtéž*, str. 61.

¹⁴⁵ *Combined Code, Principles of Corporate Governance* (1998, Gee & Co Ltd.) <<http://www2.eycom.ch/corporate-governance/reference/pdfs/2/en.pdf>>.

¹⁴⁶ *Tamtéž*, str. 5.

¹⁴⁷ *Tamtéž*, str. 11.

¹⁴⁸ *The Combined Code on Corporate Governance* (2003, Financial Reporting Council) <http://www.fsa.gov.uk/pubs/ukla/lr_comcode2003.pdf>.

¹⁴⁹ *Tamtéž*, Preamble.

ředitelů¹⁵⁰ a úloze tzv. výborů pro audit (audit committees),¹⁵¹ které mají za úkol dohlížet na správnost účetních závěrek, doporučovat společnosti provádějící audit, zabývat se hodnocením rizikovosti obchodů pro společnost a v tomto ohledu předkládat návrhy vedení společnosti.

Kromě uvedených pravidel a kodexů správy a řízení společností je ve Velké Británii rovněž činný Úřad finančních služeb, který vydává pro oblasti své činnosti a společnosti obchodované na burze cenných papírů (bankovníctví, pojišťovnictví, obchod s cennými papíry) vlastní pravidla správy a řízení společností, která ovšem většinou přímo odkazují na Sjednocený kodex správy a řízení společností, či jej jen doplňují. Například v oblasti pojišťovnictví nebo penzijních fondů vydávají rovněž podobná pravidla i profesní organizace zastřešující takové společnosti.

V neposlední řadě je nutné zmínit také působení komise Company Law Review, která od července 2002 publikuje své návrhy na modernizaci práva obchodních společností, do něhož zvažuje zahrnout i některé aspekty z oboru správy a řízení společností.

3.3.3. Pravidla správy a řízení společností v ostatních zemích

Co se týká dalších zemí s podobným právním systémem jako ve Velké Británii, je nutné se zabývat Austrálií a Spojenými státy. Australský systém správy a řízení společností se příliš od britského neliší. Neexistuje zde sice tolik komisí a kodexů nejlepší praxe, snad kromě tzv. Boschovy zprávy z roku 1995, která se zabývala zejména povinnostmi auditorů společností a nadměrnými odměnami členů vedení společnosti. Odlišnosti od britského systému jsou dány

¹⁵⁰ *Tamtéž*, str. 6.

¹⁵¹ *Tamtéž*, str. 16.

zejména vyšší flexibilitou právního řádu, kdy obměna jednotlivých zákonů se provádí v cyklu dvou až tří let (na rozdíl od mnohem delšího cyklu ve Velké Británii). Některá pravidla, která jsou ve Velké Británii považována za tzv. soft law, tj. jsou přijata pouze ve formě doporučení, případně na principu „dodržuj, nebo vysvětli“, a to bez vážnější sankce, jsou v Austrálii přímo implementována do nových zákonů regulujících obchodní společnosti. Rovněž větší počet společností fungujících jako rodinný podnik znamená mnohem větší aktivitu akcionářů, kteří sami ve svém vlastním zájmu dodržují pravidla efektivní správy a řízení společností. V případě nutnosti je, podobně jako ve Velké Británii, připravena přispět s výkladem pravidel řádné správy a řízení společností i judikatura.¹⁵²

Ani Spojené státy nemají kodex správy a řízení společností, nicméně některé ze států federace mají tento systém mnohem víc propracovaný, jako například stát Delaware, který je známý náklonností svého zákonodárství k zakládání a fungování společností. V tomto státě byla vytvořena i veliká masa judikatury pojednávající o povinnostech ředitelů a dalších subjektů práva obchodních společností. Jak jsme rovněž uvedli výše, v důsledku pádu společnosti Enron a dalších velkých firem byl přijat v roce 2002 zákon Sarbanes-Oxley, který obsahuje ustanovení přesně vymezující úlohu auditorů, povinnosti při podávání účetních závěrek a zveřejňování informací o společnosti, střetu zájmů, a správy a řízení společností vůbec. Mezi jeho nejdůležitější ustanovení lze zařadit:

- a) zákaz poskytování jakýchkoli půjček společností jejímu generálnímu řediteli či předsedovi správní rady,¹⁵³
- b) přísný zákaz zneužívání informací (insider trading),¹⁵⁴

¹⁵² Nejznámější je v této věci rozhodnutí *Daniels v. Anderson* (1995) 37 NSWLR 439.

¹⁵³ Část 403 zákona Sarbanes-Oxley z roku 2002.

¹⁵⁴ Část 306 zákona Sarbanes-Oxley z roku 2002.

- c) uveřejňování výše odměn generálního ředitele a jeho ekonomického náměstka (chief financial officer, CFO),¹⁵⁵
- d) stvrzování pravosti a úplnosti účetních závěrek generálním ředitelem a jeho ekonomickým náměstkem,¹⁵⁶
- e) nezávislost auditorů, včetně zákazů některých služeb do té doby auditory běžně poskytovaných,¹⁵⁷
- f) povinnost, aby auditori měli výborem pro audit zřízeným společností schváleno provádění jakýchkoli dalších služeb kromě vlastního auditu,¹⁵⁸
- g) povinnost zavést efektivní vnitřní kontrolu společnosti, která musí být pravidelně zkoumána auditory,¹⁵⁹
- h) tvrdé občanskoprávní i trestněprávní sankce za porušení zákona (zejména za manipulování s účetními závěrkami).¹⁶⁰

Vlastní kodexy správy a řízení společností byly rovněž přijaty v asijských zemích, a to v Japonsku, Koreji, Číně a v Singapuru. Tyto kodexy přímo navazují na Pravidla správy a řízení společností vydaná OECD a nijak se proto od nich neodlišují.

V evropských zemích s kontinentálním právním řádem nemají kodifikovaná pravidla takovou tradici jako ve Velké Británii, ovšem v současnosti jsou již kodexy správy a řízení společností v těchto zemích běžné. Asi nejzásadnější předlohou takových kodexů je například ve Francii Boutonova zpráva z roku 2002, která se zabývá nejenom otázkami nadměrných odměn členů vedení společností, ale i problematikou přesného vymezení odpovědnosti těchto členů vedení z výkonu jejich funkce.¹⁶¹ Kodexy jinak nyní navazují na

¹⁵⁵ Část 401 zákona Sarbanes-Oxley z roku 2002.

¹⁵⁶ Část 302 zákona Sarbanes-Oxley z roku 2002.

¹⁵⁷ Část 201 zákona Sarbanes-Oxley z roku 2002.

¹⁵⁸ Část 201 a 301 zákona Sarbanes-Oxley z roku 2002.

¹⁵⁹ Část 404 zákona Sarbanes-Oxley z roku 2002.

¹⁶⁰ Části 801 a 901 a násl. zákona Sarbanes-Oxley z roku 2002.

¹⁶¹ Pro specifika správy a řízení společností v Německu viz Ziegler, J.N., "Corporate Governance and the Politics of Property Rights in Germany" (2000) 28 (2) *Politics & Society* 195.

Pravidla správy a řízení společností vydaná OECD, jak je tomu i v případě České republiky.¹⁶²

3.3.4. Pravidla správy a řízení společností vydaná OECD

Vzhledem k tomu, že základní principy z Pravidel správy a řízení společností vydaných OECD, a to nejprve v roce 1999 a poté jako revidovaná verze v roce 2004, se nyní staly součástí nebo podkladem pro kodexy správ a řízení společností přijatých v mnoha zemích po celém světě, nemůže naše zkoumání pramenů úpravy správy a řízení společností pravidla OECD vynechat. Současná revidovaná verze odráží nejnovější poznatky oboru správy a řízení společností získané aplikací pravidel v členských i nečlenských zemích OECD.

Jak je uvedeno v preambuli k těmto pravidlům, OECD si je vědoma, že neexistuje jeden společný model správy a řízení společnosti, který by byl aplikovatelný ve všech zemích.¹⁶³ Nicméně je možné identifikovat společné prvky řádné správy a řízení společnosti v členských státech OECD – a na těchto principech jsou pravidla postavena.¹⁶⁴ Pravidla tak musí být formulována tak, aby se pojmy v ní obsažené vztahovaly na veškeré členské státy OECD.¹⁶⁵ Preambule k pravidlům tak uvádí příklad, že v případě užití slova „rada“ (board) se pod tímto pojmem bude v zemích s podobným systémem, jaký platí ve Velké Británii, bude rozumět rada ředitelů či správní rada, tj. vrcholný orgán společnosti, zatímco v zemích, kde

¹⁶² Kodex správy a řízení společností založený na principech OECD (2004, Komise pro cenné papíry).

¹⁶³ Pravidla správy a řízení společností, revidovaný text (2004, OECD) <<http://www.oecd.org>>, str. 13.

¹⁶⁴ *Tamtéž*.

¹⁶⁵ Walker, G.A., *International Banking Regulation: Law, Policy and Practice* (1. vyd. 2001, Kluwer Law International), str. 325.

kromě takovéto rady ředitelů (představenstva) působí ještě dozorčí rada, se bude tento pojem vztahovat i na dozorčí radu.¹⁶⁶

Pravidla nejsou pro státy a pro subjekty správy a řízení společností závazná; mají spíše sloužit jako návod pro státy, které se je rozhodnou implementovat, a to ať už formou vlastního kodexu, či přímo legislativně, jaké otázky by měly být konkrétně řešeny a jaké řešení se ukazuje jako nejefektivnější. Přitom pravidla nejsou nijak rigidní, nýbrž je možná jejich změna v čase dle aktuálních poznatků oboru správy a řízení společností či obchodního práva. To již ostatně dokazuje i skutečnost, že původní pravidla byla v roce 2004 revidována díky činnosti Řídícího výboru správy a řízení společností OECD na základě poznatků získaných z jejich praktické aplikace.

Pravidla obsahují pět základních oblastí, na které by se měla vlastní úprava ve státě implementujícím tato pravidla zaměřit. Především jimi jsou:

- a) práva akcionářů a základní prvky úpravy vlastnických práv ke společnosti, přičemž nechybí úprava činnosti institucionálních investorů,¹⁶⁷
- b) spravedlivé zacházení s akcionáři, zejména ochrana minoritních akcionářů a zahraničních akcionářů,¹⁶⁸
- c) úloha zainteresovaných osob na správě a řízení společnosti, tj. uznání klíčové role zainteresovaných osob na ekonomické úspěšnosti společnosti,¹⁶⁹
- d) uveřejňování všech podstatných věcí týkajících se společnosti a průhlednost takové společnosti¹⁷⁰ a

¹⁶⁶ Pravidla správy a řízení společností, revidovaný text (2004, OECD) <<http://www.oecd.org>>, str. 13.

¹⁶⁷ *Tamtéž*, část II.

¹⁶⁸ *Tamtéž*, část III.

¹⁶⁹ *Tamtéž*, část IV.

¹⁷⁰ *Tamtéž*, část V.

e) odpovědnost vedení společnosti, tj. rady ředitelů, či představenstva a dozorčí rady, a to zejména za efektivní dohled nad managementem společnosti a odpovědnost vůči akcionářům společnosti.¹⁷¹

Pokud například porovnáme pravidla OECD s českým Kodexem správy a řízení společností vydaným Komisí pro cenné papíry, uvidíme, že český kodex vzal pravidla OECD doslova za svá, když ve velké míře je s těmito pravidly totožný. Jejich závaznost v České republice odpovídá jejich závaznosti ve Velké Británii; v roce 2002 bylo doporučeno společnostem, jejichž akcie jsou kótované, aby ve svých výročních zprávách sdělovaly, do jaké míry jsou jejich systémy správy a řízení společností v souladu s kodexem (tedy opět na základě již zmíněného principu „dodržuj, nebo vysvětli“).¹⁷² Ovšem v případě, kdy některá doporučení obsažená v kodexu jsou již součástí například obchodního zákoníku, zákona o bankách, zákona o účetnictví, zákona o podnikání na kapitálovém trhu či zákona o auditorech, poté je jejich dodržování samozřejmě povinností vyplývající ze zákona.

Pravidla OECD jsou rovněž využívána Světovou bankou pro její potřeby při hodnocení stavu vyspělosti správy a řízení společností v jednotlivých zemích. Rovněž Mezinárodní měnový fond na základě těchto pravidel připravuje své hodnocení dodržování standardů správy a řízení společností.

¹⁷¹ *Tamtéž*, část VI.

3.4. Zhodnocení

V této kapitole jsme ukázali, že termín „správy a řízení společnosti“ má mnoho oblastí zájmu, a to od teoretického popisu, jak by měla řádná správa a řízení společností vypadat, až po její praktickou aplikaci v rámci nejenom vztahů ve vedení společnosti a činění důležitých právních a ekonomických rozhodnutí, ale i vztahů k osobám zainteresovaným na společnosti a jejím akcionářům. Porozumění základním pojmům správy a řízení společností je nezbytné pro další diskusi v této práci.

Jak jsme mohli vidět, správa a řízení společností je založena na mnohých teoriích, které v postupu času ovlivňovaly její vývoj. **Ač je v současnosti asi nejaktuálnější teorie zainteresovaných osob a v rámci ní favorizovaný model společenské odpovědnosti podniku, stále můžeme na příkladech, kdy zájmy vedení společnosti a akcionářů, respektive zainteresovaných osob přestanou být konformní, pozorovat jaký obrovský význam má teorie zastupitelnosti, která se právě snaží hledat cesty, jak uvést tyto zájmy zpět do souladu.**

Rovněž jsme poskytli přehled vývoje systémů správy a řízení společnosti a zejména jejich právních pramenů. Nemohli jsme nezmínit slavnou Cadburyho zprávu, praktický britský Sjednocený kodex správy a řízení společností a především pravidla OECD, která měla kromě dříve jmenovaných prací zásadní vliv na současný stav správy a řízení společností.

Bez předložení zásadních otázek nauky o správě a řízení společnosti, v České republice poměrně zanedbávaného oboru, bychom nemohli pokračovat další částí této práce, v níž se budeme zabývat otázkou,

¹⁷² Pravidla správy a řízení společnosti, revidovaný text (2004, OECD) <<http://www.oecd.org>>, str. 4.

zda-li mají pravidla správy a řízení společností nějakou úlohu v bankovní regulaci a dohledu, a pokud ano, jak významná je tato úloha, do jaké míry je naplňována, a je-li možné, aby stabilita a výkonnost bankovního sektoru na základě těchto pravidel byla ještě více zabezpečena.

Aktuálnost problematiky správy a řízení bank, nejenom v právním prostředí České republiky, je zapříčiněna současný mohutným rozvojem nauky o správě a řízení společností. Ačkoli banky jsou také obchodními společnostmi, mají svá specifika. Již jsme také zmínili, že bankovní regulátor a dohlížitel může být považován rovněž za osobu zainteresovanou na bance. V další části prohloubíme tento zvláštní prvek bank jako obchodních společností a budeme se ptát, je-li při bankovní regulaci a dohledu nutné aplikovat speciální postupy správy a řízení, nebo jsou-li obecné postupy správy a řízení obchodních společností dostatečné i pro banky.

4. ÚVOD DO SPRÁVY A ŘÍZENÍ BANK

4.1. Specifika správy a řízení bank

Správa a řízení bank se od právy a řízení obchodních společností jako takových do určité míry odlišuje. Je zřejmé, že pravidla, která jsme osvětlili výše, není možné v případě institucí bankovního typu bez dalšího použít. Důvodem odlišností je zejména skutečnost, že kromě akcionářů a ostatních zainteresovaných osob mají zásadní zájem na efektivním výkonu správy a řízení banky rovněž vkladatelé a bankovní regulátor.¹⁷³ Zejména regulátor má zájem na efektivním vedení banky, a to proto, že zdraví celé ekonomiky státu je úzce provázané s výkonností bankovních institucí.¹⁷⁴

Správa a řízení bank byla odbornou veřejností vždy vnímána jako jakýsi zvláštní obor, kde pravidla správy a řízení společností mají svá specifika zapříčiněná vážností potíží, které by nekontrolované pády bank znamenaly pro státní hospodářství. Například se objevuje názor, že klasická teorie zastupitelnosti, tedy zejména komplex vztahů akcionářů, představenstva a managementu společnosti je v případě bankovních institucí nepoužitelná.¹⁷⁵ Je tomu tak i díky zcela zásadní roli bankovního regulátora, tedy prvku zcela cizího v obvyklé správě a řízení společností. Vedení banky tak nemá jen povinnost dbát základních zásad správy a řízení společností, zejména pokud se na ně vztahují některá ze zmíněných pravidel či kodexů řádné správy, ale je též povinen dbát pokynů regulátora, respektive pravidel regulátorem vydaných či již obsažených v bankovní licenci.

¹⁷³ Usui, T., "Corporate Governance of Banking Organizations in the United States and in Japan" (2003) 28 *Del. J. Corp. L.* 563.

¹⁷⁴ Adams, R., Mehran, H., "Is Corporate Governance Different for Bank Holding Companies?" (2003) 9 (1) *Fed. Reserve Bank of N.Y. Econ. Policy. Rev.* 123 na str. 124.

¹⁷⁵ Kern, A., "UK Corporate Governance and Banking Regulation: The Regulator's Role as Stakeholder" (2003-2004) 33 *Stetson L. Rev.* 991.

Ovšem to není jediná odlišnost bank od ostatních obchodních společností. Zvláštností v případě bank je totiž i jejich jiná kapitálová struktura. Banky mají především mnohem méně disponibilních aktiv než ostatní společnosti. Je to dané tím, že banky musí nějak získat finanční prostředky, které pak poskytují jako úvěry či jiné produkty svým zákazníkům. Tyto prostředky banka získává od vkladatelů, kterým je poté dluží. Uvádí se, že banky získávají 90 a více procent finančních prostředků, které používají ke svému podnikání, právě formou dluhu.¹⁷⁶

S tím souvisí skutečnost, že zatímco vkladatelé mohou kdykoli požádat o vyplacení svého vkladu, úvěry poskytované bankami mají mnohem delší dobu splatnosti. Banka tak drží jako svou rezervu pouze malou část rozpůjčovaných peněz.¹⁷⁷ Za normální situace si v celkovém objemu jen malý zlomek vkladatelů vybírá své peníze.¹⁷⁸ V případě, že větší množství vkladatelů ve stejný okamžik požádá o výplatu svých vkladů, může se banka dostat do velkých obtíží. Ty jsou ještě znásobeny poté, kdy se vkladatelé dozvědí o tom, že v určité bance dochází k hromadnému vybírání vkladů. V tom případě ostatní vkladatelé ve strachu, že přijdou o své úspory, začnou také požadovat vyplacení vkladu (tzv. bank run).¹⁷⁹ Banka samozřejmě po určité době musí vyčerpat své rezervy a dojde k jejímu pádu. Je to paradoxní situace, protože kdyby vkladatelé postupovali koordinovaně a v panice by hromadně nevybírali vklady, banka by se do obtíží nedostala. Problémem těchto *bank runs* je zejména riziko nákazy, které mohou způsobit. Jak se totiž vkladatelé jiných bank dozvědí o obtížích takové banky, začnou uvažovat

¹⁷⁶ Macey, J.R., O'Hara, M., "The Corporate Governance of Banks" (2003) 9 (1) *Fed. Reserve Bank of N.Y. Econ. Policy. Rev.* 91 na str. 97.

¹⁷⁷ *Tamtéž.*

¹⁷⁸ Macey, J.R., "Business of Banking: Before and after Gramm-Leach-Bliley" (1999-2000) 25 *J. Corp. L.* 691 na str. 719.

¹⁷⁹ Diamond, D.W., Dybvig, P.H., "Bank Runs, Deposit Insurance, and Liquidity" (1983) 91 (3) *J. Pol. Econ.* 401.

o následcích, které by obdobná situace přivedla jim a ve výsledku mohou začít vybírat i vklady ve své bance. V takovém případě se do finančních těžkostí může dostat i banka, která je ekonomicky v dobrém stavu. Taková situace nastala například ve Spojených státech ve třicátých letech minulého století.¹⁸⁰

Na výše uvedeném příkladu jsme si prakticky ukázali, v čem se finanční a zejména bankovní ústavy liší od ostatních obchodních společností. To, že i relativně zdravá instituce se může dostat do potíží, ač je řádně spravována a řízena, je v případě společností nebankovního typu nemyslitelné. V současné době se uvedenému problému čelí pomocí pojištění bankovních vkladů, který motivuje do jisté míry vkladatele, aby nespěchali do banky za účelem vybrání svého vkladu.¹⁸¹

Existence pojištění vkladů má ještě jeden efekt, kterým je rozdílný přístup akcionářů a vkladatelů k rizikovosti rozhodování managementu banky. Zatímco akcionáři banky, stejně jako akcionáři ostatních obchodních společností, z důvodu jistoty výnosu své investice nepodporují vedení banky v jejích rizikových operacích a dávají často spíše přednost umírněné politice rozhodování managementu, vkladatelé mohou z důvodu existence pojištění vkladů nabýt dojmu, že ať je rozhodování vedení banky sebevíc riskantní, oni jsou vždy chráněni pojištěním.¹⁸² **Vzniká tak zde střet zájmů mezi akcionáři, jako vlastníky banky, a vkladateli, jako věřiteli banky, o to, jaká by měl management banky podnikat rozhodování.** Vedení banky se tak ocitá ve zvláštní situaci, která v případě přílišné pasivity akcionářů může vést k jejich nekontrolované činnosti (jelikož vkladatelé až do chvíle insolvence

¹⁸⁰ *Tamtéž*, str. 403.

¹⁸¹ Macey, J.R., O'Hara, M., "The Corporate Governance of Banks" (2003) 9 (1) *Fed. Reserve Bank of N.Y. Econ. Policy. Rev.* 91 na str. 97.

¹⁸² *Tamtéž*, str. 98.

banky nemají na vedení banky žádný vliv), a tedy ne vždy řádné správě a řízení banky.

Veškeré výše uvedené skutečnosti tak osvětlují významnou úlohu, jakou má v této oblasti bankovní regulace a dohled. Jak se může zdát logické, jedním z jeho úkolů by mělo být dbát na to, aby se **vedení banky plně věnovalo její řádné správě a řízení, dostatečně dbalo na poměry panující v bance, tedy zejména na činnost svých zaměstnanců, a nevěnovalo se vlastním zájmům na úkor akcionářů a osob zainteresovaných na bance.** Vzhledem k úloze, jakou mají bankovní instituce jako poskytovatelé finančních aktiv v ekonomice státu, je regulace a dozor naprosto nezbytný. Jako jedna z hlavních zainteresovaných osob na bance je bankovní regulátor povinen vykonávat v zastoupení celé veřejnosti účinný dohled nad bankami.¹⁸³

V další části si na známém pádu banky Barings ve Velké Británii v roce 1995 ukážeme, jaké mohou být následky nedostatečné správy a řízení společností v oblasti bankovních institucí. Budeme tak ilustrovat nutnost existence řádné správy a řízení u banky a rovněž nezbytnost efektivního výkonu bankovního dohledu. Tento příklad nám poslouží jako odrazový můstek k analýze, jak by měla řádná správa a řízení bank vypadat.

4.2. Pád banky Barings

Případ pádu banky Barings, ve své době jedné z nejvýznamnějších a největších britských bank, je o to více zajímavý, že jej byl schopen přivodit pouze jeden zaměstnanec této banky a že vedení

¹⁸³ Ovšem nelze podceňovat ani dopady úpadků velkých podniků na společnost jako takovou. Pád velkého podniku může mít následky obdobné pádu banky. Viz Danielsen, D., "How Corporations Govern: Taking Corporate Power Seriously in

společnosti, ani nadřízení tohoto zaměstnance, Nicka Leesona, nedokázali jeho nestandardním finančním operacím zabránit.

Leeson byl mladý a relativně nezkušený zaměstnanec banky Barings, který rychle dosáhl pozice vedoucího manažera na pobočce banky v Singapuru. Z této pozice měl na starost veškeré obchodování s cennými papíry na burze a také dohled nad veškerými účty klientů banky. Tato kumulace funkcí byla již tehdy proti všem zvyklostem, jelikož mu dávala v singapurské pobočce téměř neomezenou moc. Ostatně v již zmíněných pravidlech a kodexech řádné správy se nyní často objevují ustanovení varující před podobnou kumulací funkcí, počínaje funkcí předsedy představenstva společnosti a zároveň generálního ředitele (CEO).

Krátce po svém ustanovení do funkce začal Leeson podnikat různé rizikové operace na burze, a to především v obchodech s finančními deriváty. K tomu účelu založil zvláštní účet, o němž nikdo nevěděl, že patří samotné bance, a na kterém se hromadily ztráty z obchodování banky za uplynulý měsíc. Problémem zároveň bylo, že obchodoval přímo s prostředky banky a ne klientů banky. Po několika svých špatných investicích a špatných investicích svých podřízených vymazal ztrátu díky rizikovým investicím s finančními prostředky vkladatelů banky, zhruba ve výši milionu britských liber. Jelikož nebyly vykázány žádné ztráty, vedení banky se domnívalo, že je vše v pořádku.

Při jedné z dalších riskantních operací, kdy prodal jednomu svému klientovi opce na japonský *jen* za příliš nízkou cenu, utrpěla banka velkou ztrátu. Leeson uzavřel tento obchod z obavy, že přijde o tohoto klienta, který ovšem byl pouhým spekulantem a hned poté, co získal opce, odešel k jiné bance. Ztráta byla opět poukázána na

Transnational Regulation and Governance" (2005) 46 (2) *Harv. Int'l L.J.* 411 na str. 424.

zřízený zvláštní účet. Aby došlo k jejímu pokrytí, opět se uchýlil k rizikovému investování s prostředky klientů banky. Tentokrát ovšem upadal do stále větší ztráty, způsobené zejména důsledky zemětřesení v Japonsku a jeho odrazem na stavu japonské burzy. Nakonec se ocitl ve ztrátě ve výši 400 milionů amerických dolarů. Ve snaze zbavit se zodpovědnosti se rozhodl odjet na dovolenou a vzkázal managementu banky uzavřít ztrátový účet. Oni tak ovšem neučinili a ztráta v květnu 1995 dosáhla 830 milionů amerických dolarů. v kombinaci s předchozími ztrátami to bylo takové množství peněz, že banka se stala zcela insolventní. Leeson byl krátce nato zatčen policií.

Pád banky Barings byl zapříčiněn nejenom špatnými investicemi jejího zaměstnance, ale i nedostatečnými vnitřními kontrolními mechanismy banky. Zvláštní zde byla také zcela nepochopitelná důvěra vedení banky v úspěchy Leesona, na jehož obchodování nikdo nedohlížel. Ačkoli vedení banky vědělo o tom, že v pobočce v Singapuru existuje účet, jehož majitel má obrovské ztráty, až do posledního okamžiku nevědělo, že oním majitelem je samotná banka. Stejně tak poskytovalo vedení banky v Londýně Leesonovi stále více a více peněz, přičemž bylo v domnění, že Leeson je používá na pokrytí marginálních ztrát svých klientů a nikoli pro své vlastní investice.

Problematickou byla i role auditorů. Řádný audit, který by upozornil na nesrovnalosti v hospodaření singapurské pobočky, nebyl proveden. Vedení banky si bylo rovněž vědomo, že Leeson by neměl mít obě – jinak neslučitelné – funkce, tj. být vedoucím obchodníkem s cennými papíry a zároveň mít na starosti účty klientů, ovšem nepodniklo v tomto ohledu žádné kroky, a to zejména proto, že generální ředitel singapurské pobočky se snažil co nejvíce ušetřit a nechtěl vyplácet dva veliké platy. Ředitel pobočky rovněž zamezil tomu, aby měl Leeson jako své podřízené zkušené zaměstnance.

Z důvodu, aby za pochodu banky školil nové zaměstnance, byli jeho podřízení mladí a nezkušení.

Někteří autoři se domnívají, že více než na straně zaměstnance banky byla vina za její pád spíše na straně jejího vedení.¹⁸⁴ Ačkoli chování Leesona bylo neetické vůči společnosti a později i protiprávní, vedení banky zanedbáním svých vnitřních mechanismů kontroly mělo mnohem větší podíl viny. Mezi hlavní problémy se uvádí:

- a) neoddělení dvou významných funkcí ve vedení pobočky banky,
- b) nedostatek efektivního dohledu na provádění obchodování s cennými papíry a vedením účtu klientů,
- c) nepřikládání přílišné váhy podezřelým finančním obrátům na pobočce banky,
- d) nízká úroveň vzdělanosti vedení banky (zejména vrcholného managementu, pro něž byly operace s deriváty příliš složité),
- e) selhání funkce auditu.¹⁸⁵

Pád banky Barings ve své době znamenal naprostou změnu v přístupu k řádné správě a řízení bank. Zejména byla přijata opatření, která měla zlepšit dozor nad výší operačního rizika managementu banky a která měla přispět k větší míře odpovědnosti a průhlednosti správy a řízení. Poučením byla rovněž skutečnost, že banky musí zajistit vnitřní mechanismy dozoru nad svým fungováním. Nejdůležitějším přijatým opatřením se budeme věnovat dále v této práci.

¹⁸⁴ Solomon, J., Solomon, A., *Corporate Governance and Accountability* (1. vyd. 2004, John Wiley & Sons Ltd.), str. 54.

¹⁸⁵ *Tamtéž.*

4.3. Vliv činnosti Basilejského výboru pro bankovní dohled na oblast správy a řízení bank

Basilejský výbor pro bankovní dohled je velmi činný na poli vydávání pravidel řádné správy a řízení bank. Jeho pravidla jsou používána bankovními regulátory po celém světě při výkonu jejich funkcí regulace a dohledu nad bankami. Na případu banky Barings jsme ukázali, že největším problémem pro banky je implementace funkčních mechanismů vnitřní kontroly (internal control). Mezi dva důležité dokumenty obsahující právě pravidla vnitřní kontroly bank patří tzv. Rámcová úprava vnitřních kontrolních systémů bankovních institucí¹⁸⁶ a tzv. Návrh zlepšení výkonu správy a řízení bankovních institucí.¹⁸⁷ Tyto dokumenty obsahují základní strategie a způsoby dosažení řádné správy a řízení bank, které by měly být bankami dodržovány.

4.3.1. Návrh zlepšení výkonu správy a řízení bankovních institucí

Začneme analýzou novějšího Návrhu zlepšení výkonu správy a řízení bankovních institucí, a to z toho důvodu, že obsahuje obecnější proklamace ohledně řádné správy a řízení bank. Základní premisou tohoto návrhu je potvrzení zájmu bankovních regulátorů na řádné správě a řízení bank. Jedná se o potvrzení výše uvedené skutečnosti, že nedostatečná správa a řízení mohou u bank vést nejenom k pádu přímo dotčené banky,¹⁸⁸ ale k nabeurání celé ekonomiky příslušného státu vzhledem k tomu, že banky mají úlohu

¹⁸⁶ Framework for Internal Control Systems in Banking Organisations (1998, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs40.pdf>>.

¹⁸⁷ Enhancing Corporate Governance for Banking Institutions (1999, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs56.pdf>>.

¹⁸⁸ Viz příklad banky Barings.

poskytovatelů finančních prostředků (likvidity) všem ostatním odvětvím hospodářství státu.¹⁸⁹

Návrh zlepšení výkonu správy a řízení bankovních institucí představuje zejména určení úlohy vedoucího managementu banky jako neoddelitelné součásti systému správy a řízení banky a úlohy představenstva banky jako orgánu, jehož úkolem je právě na vrcholný management dohlížet a působit tak v roli garanta jakýchsi „brzd a rovnováh“ v rámci banky.¹⁹⁰ Vrcholný management naopak dozoruje vedoucí zaměstnance v bance. Důležitá je i role auditora a zejména výsledků jeho práce, které by měly vyústit v nápravu identifikovaných problémů ze strany managementu.¹⁹¹

Prvním pravidlem obsaženým v Návrhu zlepšení výkonu správy a řízení bankovních institucí je nutnost určení strategických cílů banky a koncepcí, na základě kterých by měla banka fungovat.¹⁹² Určení cílů a koncepcí propagovaných bankou je nezbytné pro veškeré zaměstnance banky, ale i její vedení, při výkonu jejich činnosti. Samotné koncepce by měly být zabezpečeny tím, že vrcholný management banky bude pečlivě dozírat na to, zda-li jsou dodržovány principy řádné správy a řízení. Zejména se jedná o:

- a) zamezení střetu zájmů mezi bankou a jejími zaměstnanci a vedením,
- b) určení přesných pravidel, za nichž bude možné poskytovat úvěry zaměstnancům banky a jejímu vedení,

¹⁸⁹ Kern, A., "Corporate Governance and Banks: The Role of Regulation in Reducing the Principal-Agent Problem" (2006) 7 (1) *J. Int. Bank. Reg.* 17 na str. 18.

¹⁹⁰ Kern, A., "UK Corporate Governance and Banking Regulation: The Regulator's Role as Stakeholder" (2003-2004) 33 *Stetson L. Rev.* 1013.

¹⁹¹ *Tamtéž.*

¹⁹² Enhancing Corporate Governance for Banking Institutions (1999, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs56.pdf>>, str. 5.

- c) zamezení přednostního chování banky ke spřízněným subjektům.¹⁹³

V případě porušení uvedených pravidel musí pak být zjednána náprava.

Rovněž je nezbytné, aby v rámci banky existovaly mechanismy, na základě nichž se snadno určí, komu konkrétní osoba odpovídá za výkon své funkce, přičemž posledním prvkem by měla být odpovědnost vrcholného managementu vůči představenstvu banky.¹⁹⁴ Členové představenstva banky, kteří jsou odpovědni za řádný výkon správy a řízení akcionářům a ostatním zainteresovaným osobám (zejména vkladatelům a regulátorovi) musí mít bezpodmínečně dostatečnou kvalifikaci pro výkon své činnosti a musí si být vědomi své úlohy v komplexu správy a řízení banky.¹⁹⁵ Z toho důvodu se po nich požaduje následující:

- a) výkon role dozoru nad řádným fungováním banky; z toho důvodu by se měli často setkávat s vrcholným managementem a auditory banky, schvalovat základní strategie předložené managementem a sledovat postup k dosažení strategických cílů, které si předem s managementem stanovili,
- b) žádat od managementu vysvětlení veškerých jeho kroků,
- c) dávat managementu různá doporučení a poskytovat mu rady ohledně řádného řízení a správy banky,
- d) zamezit střetu svých zájmů se zájmy banky,
- e) zdržet se takových rozhodnutí, ke kterým nemají potřebnou kvalifikaci, tj. získat před učiněním takových rozhodnutí pokud možno nejvíce nezbytných informací,

¹⁹³ *Tamtéž.*

¹⁹⁴ *Tamtéž.*

¹⁹⁵ *Tamtéž*, str. 6.

- f) nepodílet se na běžném vedení banky, které má na starosti management.¹⁹⁶

Za účelem řádné správy a řízení banky se doporučuje rovněž představenstvu zřídit speciální výbory, jež budou navrhopat představenstvu vykonání různých úkolů, či jež budou dozírat na chod společnosti.¹⁹⁷ Mezi takové výbory by měl patřit:

- a) výbor pro hodnocení rizik; tento výbor by měl hodnotit vrcholný management a jeho finanční operace,
- b) výbor pro audit; tento výbor by měl dohlížet nad vnitřním auditem, doporučovat výběr externích auditorů a koordinovat jejich činnost, dohlížet nad vnitřním kontrolním systémem banky či hodnotit a schvalovat účetní závěrky,
- c) výbor pro jmenování; tento výbor by měl hodnotit kvalifikační předpoklady nezbytné pro výkon funkce ve vrcholných orgánech banky a vybírat kandidáty na takové posty a předávat návrhy na jmenování představenstvu banky,
- d) výbor pro odměňování; tento výbor by měl zajistit, aby banka dostatečně motivovala členy vrcholného managementu a vedoucí zaměstnance a dohlížet na to, aby jejich odměna odpovídala jejich individuální odpovědnosti, znalostem a výkonu.

Dalším nezbytným prvkem řádné správy a řízení je zajištění průhlednosti podnikání banky. To je důležité zejména při určování odpovědnosti představenstva a vedoucího managementu navenek, tedy vůči akcionářům a zainteresovaným osobám. Ti by měli získávat dostatek informací od vedení banky, aby si mohli udělat pokud možno co nejlepší představu o stavu jejího podnikání a hospodaření. V tomto ohledu hraje primární úlohu výroční zpráva banky.

¹⁹⁶ *Tamtéž.*

¹⁹⁷ *Tamtéž.*

Poskytované informace by měly určitě zmiňovat:

- a) jména a počet členů představenstva, uvedení jejich kvalifikace a výboru, kde zasedají,
- b) jména členů vrcholného managementu, přehled jejich kvalifikace a zkušeností a přehled oblastí ve vedení banky, za něž jsou odpovědni,
- c) přehled základní vnitřní struktury banky,
- d) přehled o strategii odměňování v bance, možnosti poskytnutí různých bonifikací nebo nákupu akcií banky,
- e) druh a rozsah obchodů s dceřinými, mateřskými či sesterskými společnostmi.¹⁹⁸

Závěrem Návrh zlepšení výkonu správy a řízení bankovních institucí uvádí, že za řádný výkon správy a řízení banky nese odpovědnost pouze banka samotná, tedy její vedení, nikoli bankovní regulátor. Ten může maximálně v případě zjištěných nedostatků dát svá zjištění vedení banky na vědomí, případně vyžadovat jejich nápravu. Rovněž by si měl všimnout jakýchkoli nestandardních změn provedených ve vedení banky. Obecně by měl bankovní regulátor propagovat přijetí pravidel uvedených v návrhu pro všechny banky v daném státě.¹⁹⁹

Pravidla uvedená v Návrhu zlepšení výkonu správy a řízení bankovních institucí jsou důležitá zejména z toho důvodu, že určují úlohu vrcholného managementu ve správě a řízení banky. **Vrcholný management by měl být ultimativně zodpovědný za chod banky, a to nejen vůči představenstvu, případně dozorčí radě banky, ale i vůči jejím akcionářům, a jiným zainteresovaným osobám (vkladatelům, bankovnímu regulátorovi).** Tento významný prvek

¹⁹⁸ *Tamtéž*, str. 8.

¹⁹⁹ *Tamtéž*, str. 11.

správy a řízení bank bude zdůrazněn i dále v této práci. **Rovněž princip, dle něhož je odpovědnost v bance hierarchizována po jednotlivých vedoucích úrovních, je důležitý.** Souvisí s mechanismem vnitřní kontroly, o kterém hovoříme v další části. Musíme také zmínit předpokládanou existenci výborů v rámci představenstva banky a její dozorčí rady, jejichž úkolem je poskytovat odbornější stanoviska vlastnímu představenstvu, než jak může činit jen například samotná dozorčí rada. Je tomu tak díky specializaci členů takových výborů na vybrané úkoly. Například v České republice zřizování výborů není příliš běžné.²⁰⁰ Nakonec je nutné vyzdvihnout úlohu pravidel týkajících se uveřejňování informací o bance a průhlednosti podnikání, které tvoří neopominutelný základ pro určení odpovědnosti vedení banky za chyby v její správě a řízení.

4.3.2. Rámcová úprava vnitřních kontrolních mechanismů banky

Rámcová úprava vnitřních kontrolních systémů bankovních institucí představuje dokument, který bankovním regulátorům umožňuje pokud možno co nejlépe zhodnotit úroveň vnitřních kontrolních mechanismů banky.²⁰¹ Jak takový obsahuje přesný popis efektivních kontrolních mechanismů a způsobů jejich implementace. Zvýšený zájem o úpravu vnitřních kontrolních mechanismů byl zapříčiněn některými selháními bank před vydáním tohoto

²⁰⁰ Viz např. Klírová, J., *Corporate Governance - správa a řízení obchodních společností* (1. vyd. 2001, Management Press), str. 71.

²⁰¹ V České republice byla úprava vnitřních kontrolních systémů banky implementována opatřením České národní banky č. 2/2004 ze dne 3. února 2004 k vnitřnímu řídicímu a kontrolnímu systému banky.

dokumentu.²⁰² Bankovní regulátor má opět využít tato pravidla při výkonu jak dohledu na dálku, tak dohledu na místě.²⁰³

Vnitřní kontrola je mechanismus uskutečňovaný nejenom představenstvem banky a jejím vrcholným managementem, ale i na dalších pracovních úrovních v bance. Vlastní Rámcová úprava vnitřních kontrolních systémů bankovních institucí obsahuje pravidla upravující nejenom činnost vedení banky, ale i hodnocení rizik, výkon kontroly, poskytování informací o bance a nápravu nesrovnalostí.

Z úpravy činnosti vedení banky je nutné zmínit funkci představenstva. To má za úkol dohlížet na to, jestli vrcholné vedení implementovalo funkční mechanismy vnitřní kontroly a jestli vnitřní kontrola v bance opravdu probíhá. Tato důležitá role představenstva je nově správně zmíněna v připravovaném paragrafované znění vyhlášky České národní banky o pravidlech obezřetného podnikání bank, spořitelních a úvěrových družstev a obchodníků s cennými papíry.²⁰⁴ Představenstvo má rovněž odpovědnost za hodnocení dosažení strategických cílů a koncepcí, jak již bylo uvedeno v případě Návrhu zlepšení výkonu správy a řízení bankovních institucí.²⁰⁵ Zde je vhodné podotknout, že představenstvo by mělo mít bezpodmínečně dostatek zkušeností s dozorem a s fungováním mechanismů vnitřní kontroly a v té souvislosti i informací

²⁰² Framework for Internal Control Systems in Banking Organisations (1998, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs40.pdf>>, str. 1.

²⁰³ Pro specifika, která nově do mechanismu vnitřní kontroly přináší současný masivní rozvoj elektronického bankovníctví viz Ferri, G., Masciandaro, D., "E-banking, governance and local banks: The Italian Case" (2002) 4 (1) *J. Int. Bank. Reg.* 72.

²⁰⁴ Ust. § 12 vyhlášky, která je k dispozici na <http://www.cnb.cz/www.cnb.cz/cz/dohled_fin_trh/bankovni_dohled/bankovni_dohled/vyhlasaka_basel_II/index.html>. Stav publikovaný na internetových stránkách České národní banky odpovídá červnu 2006.

²⁰⁵ Framework for Internal Control Systems in Banking Organisations (1998, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs40.pdf>>, str. 10.

nezbytných k takové činnosti. O těchto aspektech se dokument nezmiňuje.

Jak již bylo uvedeno, vrcholný management je přímo zodpovědný za implementaci vnitřních kontrolních mechanismů v bance. Často ovšem pověří touto implementací vedoucí jednotlivých útvarů. Ačkoli je taková delegace úkolů nezbytnou součástí managementu banky, je nutné, aby byl zajištěn odpovídající dozor nad zaměstnanci banky postavenými níže v hierarchii společnosti. Pochybením, kterého by se management mohl dopustit, by bylo, kdyby sice mechanismus vnitřní kontroly zavedl, ale již jeho fungování nijak nevynucoval. Také by bylo špatným signálem vůči subjektům vnitřní kontroly, kdyby management štědře odměňoval vedoucího zaměstnance, který by měl sice pracovní úspěchy, ale kontrole se dostatečně nevěnoval. V ten okamžik by vnitřní kontrola pravděpodobně selhala, jelikož by jí nikdo pečlivě neprováděl. Vrcholný management musí také zabezpečit, že odpovídající místa zastávají lidé s patřičnou kvalifikací a odměnou za výkon své činnosti.²⁰⁶

Zkoumaný dokument dále uvádí, že celé vedení banky nese odpovědnost za to, že vnitřní kontrola bude zaměstnanci chápána jako nezbytný prvek řádné správy a řízení banky, přičemž osoby tuto kontrolu provádějící budou tomuto procesu věnovat veškeré své úsilí.²⁰⁷ Ač je koncept vnitřní kontroly jistě chvályhodný a může mít pozitivní efekt na chod banky (viz negativní příklad banky Barings), nesmí být chápán jako hlavní náplň práce zaměstnanců kontrolu provádějících, nýbrž pouze jako prostředek získávání přehledu o činnosti banky za účelem zlepšení její výkonnosti. Jinými slovy: kontrola by se neměla příliš přehánět.

²⁰⁶ O možnosti zvýší efektivitu správy a řízení banky skrze reorganizaci jednotlivých útvarů banky viz Brooks, R., Gup, B., "Impact of Corporate Structure on the Value of Banks: A Theoretical Approach" (2004) 6 (1) *J. Int'l Bank. Reg.* 91.

²⁰⁷ Framework for Internal Control Systems in Banking Organisations (1998, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs40.pdf>>, str. 12.

Se získáváním potřebných dat v rámci kontroly souvisí i jejich hodnocení, zejména hodnocení rizik. Jelikož k bankovníctví neodmyslitelně patří rizikovost podnikání, je nutné, aby osoby odpovědné za hodnocení rizika se věnovaly nejenom tomuto hodnocení, ale aby také zjišťovaly rizika nově se objevující.²⁰⁸ Musíme uvést, že nedostatečná aktualizace rizik může vést ke značným ztrátám banky. V rámci efektivního vnitřního kontrolního systému je také důležité, aby osoby provádějící kontrolu neměly přidělen stejný druh kontroly, tj. aby došlo k oddělení jejich funkcí.²⁰⁹ To je důležité zejména proto, aby nedocházelo k nadměrnému kumulování funkcí, kdy by takový zaměstnanec mohl mít zájem na využívání svých pravomocí ve vlastní prospěch (viz případ Nicka Leesona).

Dalším prvkem kontroly je zajištění řádné komunikace mezi subjekty provádějícími kontrolu. Bez příslušného toku informací by byla vnitřní kontrola nepoužitelná. V té souvislosti musíme rovněž zmínit skutečnost, že informace kontrolou získávané musí odpovídat nezbytným standardům kladeným na takové informace. Zejména se tím má na mysli komunikace prostřednictvím elektronických zařízení.²¹⁰

V průběhu existence banky by měla vnitřní kontrola probíhat neustále. Stále probíhající kontrola má mnohem větší šanci odhalit nesrovnalosti, než-li samostatné, jednou za čas prováděné kontroly, které většinou nesrovnalosti odhalí až ex post. Aby byla zachována efektivnost vnitřního kontrolního mechanismu, musí v bance často probíhat tzv. vnitřní audit, který se zaměří na funkčnost tohoto mechanismu. Výsledky tohoto auditu by měly být postoupeny představenstvu či výboru pro audit, které je

²⁰⁸ Tamtéž, str. 14.

²⁰⁹ Tamtéž, str. 17.

zhodnotí a případně v mechanismu vnitřní kontroly budou iniciovat patřičné změny.²¹¹

Bankovní regulátor by měl požadovat po všech bankách, aby zavedly popsané vnitřní kontrolní mechanismy, a to bez ohledu na jejich velikost.²¹² V případě, kdy tak banky neučiní, měl by regulátor podniknout vůči takové bance nezbytná opatření. Měl by tak učinit i přes to, že za chod společnosti je primárně odpovědné vedení společnosti. Rizikové změny v chodu společnosti vyžadují často také provedení ať už dohledu na dálku, nebo dohledu na blízko regulátorem. Mezi takové změny bychom mohli zařadit:

- a) změnu ve vedení společnosti,
- b) změny v obchodně-právní struktuře společnosti (fúze, akvizice, restrukturalizace),
- c) změnu komunikačních či informačních technologií a systémů,
- d) přílišný růst či pokles v příslušném odvětví bankovníctví,
- e) nové služby a produkty představené bankou,
- f) služby a produkty předpokládající provádění finančních operací v cizině, zejména v rizikových oblastech.

Všechny tyto standardní či méně standardní změny v bance by měly přilákat pozornost bankovního regulátora, který by měl, pokud o nich vzniknou pochybnosti, adekvátně reagovat, tj. upozornit vedení banky a případně žádat další informace či nápravu. S tím souvisí i úloha externích auditorů angažovaných společnostmi, jejichž pracovní výstup by měl být rovněž regulátorovi dostupný, protože představuje cenný zdroj informací o bance.

Zhodnotili jsme tak dva velice důležité dokumenty vypracované Basilejským výborem pro bankovní dohled, jež poskytují nezbytný

²¹⁰ *Tamtéž*, str. 19.

²¹¹ *Tamtéž*, str. 21.

návod bankovním regulátorům a samotným bankám, jak dodržovat specifická pravidla řádné správy a řízení bank a jak udržovat v chodu funkční vnitřní kontrolní mechanismus, který ve zmiňovaném případě banky Barings nebyl vůbec využit. Například existence fiktivního účtu by v tomto případě byla nemyslitelná, a to za použití mechanismů, které by předpokládaly pravidelné zasílání informací (výpisů) těchto účtů zákazníkovi a vnitřní potvrzení jejich skutečného doručení. K obdobné situaci, tj. neexistenci vnitřních kontrolních mechanismů, došlo i při jiném selhání správy a řízení banky, a to v případě japonské banky Daiwa rovněž v roce 1995.²¹³

4.3.3. Nová basilejská kapitálová dohoda

4.3.3.1. Charakteristika

Basilejský výbor pro bankovní dohled v roce 1999 rovněž vypracoval návrh nových pravidel pro stanovení potřebné minimální výše kapitálu - tzv. Novou basilejskou kapitálovou dohodu (The New Basel Capital Accord), někdy označovaný také jako Basel II nebo CP 2 (Consultative Package 2). V souvislosti s tématem této práce je tento materiál důležitý z toho důvodu, že obsahuje popis pravidel a standardů, které bankovní regulátoři požadují po vrcholném managementu banky a jejím představenstvu. Bankovní regulátoři budou moci na základě Nové basilejské kapitálové dohody dozorovat poměrně značné množství procesů správy a řízení banky, ale i jiných vnitřních procesů v bance (např. již zmíněný mechanismus vnitřní kontroly), a to současně s dohledem na dodržování požadavků kapitálové přiměřenosti, resp. povinnosti vedení banky poskytovat

²¹² *Tamtéž*, str. 22.

²¹³ Aronson, B.E., "Reconsidering the Importance of Law in Japanese Corporate Governance: Evidence from the Daiwa Bank Shareholder Derivative Case" (2003-2004) 36 *Cornell Int'l L.J.* 11 na str. 12.

spolehlivé, celistvé a včasné vnitřní informace o stavu hospodaření banky (disclosure requirements).²¹⁴

V současné době byla Nová basilejská kapitálová dohoda do jisté míry aktualizována v dokumentu s názvem „International Convergence of Capital Measurement and Capital Convergence: A Revised Framework, Comprehensive Version“ vydaným v poslední verzi Basilejským výborem pro bankovní dohled v červnu 2006.²¹⁵ Jedná se pouze o přepracovanou verzi Nové basilejské kapitálové dohody, ve které nedošlo k výraznějším změnám od verzí minulých.

Ač by k tomu název Nové basilejské kapitálové dohody sváděl, nejedná se o smlouvu, nýbrž opět o rámec či sadu doporučení, který by měl sloužit bankovním regulátorům při dohledu na banky. Samotným základem Nové basilejské kapitálové dohody je metodika měření rizik a podpora zlepšování řízení rizik v bankách. Sofistikovanější a přesnější měření úvěrového rizika podle těchto pravidel by mělo přinést úsporu kapitálu, která by se použila na pokrytí nově zahrnovaného operačního rizika v prvním pilíři Nové basilejské kapitálové dohody (viz dále). Zároveň byla určena působnost pravidel tak, aby plně pokrývala nejen riziko banky samotné, ale rovněž riziko celé bankovní skupiny. Koncept by měly uplatňovat na konsolidované bázi mezinárodně aktivní banky. V některých zemích se však předpokládá plošná aplikace na všechny banky.

Mezi základní cíle Nové basilejské kapitálové dohody patří:

- a) zvýšit bezpečnost a stabilitu finančních systémů (zejména jde o ochranu vkladatelů),

²¹⁴ Kern, A., “Corporate Governance and Banks: The Role of Regulation in Reducing the Principal-Agent Problem” (2006) 7 (1) *J. Int. Bank. Reg.* 17 na str. 25.

- b) posílit konkurenční rovnost mezi bankami a
- c) umožnit používání komplexnějších přístupů řízení rizik pro regulatorní účely.²¹⁶

4.3.3.2. Tři základní pilíře Nové basilejské kapitálové dohody

Koncept je založen na třech pilířích a na čtyřech základních principech fungování efektivního bankovního dohledu, a to:

- a) povinnosti, aby banky zavedly mechanismy měření jejich kapitálu a hodnocení vztahu výše kapitálu k rizikům,²¹⁷
- b) povinnosti bankovních regulátorů revidovat a hodnotit mechanismus, jak banka stanovuje výši svého kapitálu a případně zasáhnout, pokud je to třeba,²¹⁸
- c) požadavku, aby banky držely kapitál nad minimální požadovanou výší²¹⁹ a
- d) povinnosti bankovních regulátorů ihned zasáhnout, pokud by výše kapitálu byla nižší než minimální stav.²²⁰

První pilíř - Minimální kapitálové požadavky (Minimum Capital Requirements)

Jedná se o metody měření rizik a stanovení kapitálového požadavku pro úvěrové a operační riziko.

²¹⁵ International Convergence of Capital Measurement and Capital Convergence: A Revised Framework, Comprehensive Version (2006, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>>.

²¹⁶ van Jaarsveld, I.L., "Domestic and International Banking Regulation and Supervision - Defying the Challenges" (2002) 119 S. Afr. L.J. 71 na str. 79.

²¹⁷ International Convergence of Capital Measurement and Capital Convergence: A Revised Framework, Comprehensive Version (2006, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>>, str. 205.

²¹⁸ Tamtéž, str. 209.

²¹⁹ Tamtéž, str. 211.

²²⁰ Tamtéž, str. 212.

Obchodní banky pro výpočet kapitálových požadavků mohou použít následující tři metody:

- a) standardizovanou metodu,
- b) metodu vnitřních ratingů – základní postup (foundation internal ratings-based approach) a
- c) metodu vnitřních ratingů – pokročilý postup (advanced internal ratings-based approach).²²¹

U standardizované metody se rizikové váhy subjektů budou odvíjet od ratingů, které stanoví exportní agentury (Export Credit Agencies, ECA) a externí ratingové agentury (External Credit Assessment Institutions, ECAI). Způsobilost ratingů těchto agentur bude schvalovat bankovní regulátor.²²²

Metody vnitřních ratingů zavádí přesnější použití zajišťovacích technik a sekuritizaci. Banka bude používat při měření rizika vlastní ratingy klientů.²²³ U základního postupu metody vnitřních ratingů však bude banka používat vlastní odhady pouze pro pravděpodobnost selhání klienta, ostatní rizikové charakteristiky bude stanovovat regulátor. Pouze u pokročilého postupu bude banka sama odhadovat všechny prvky pro stanovení rizikových vah. Používání metody vnitřních ratingů však bude opět podmíněno souhlasem regulátora.²²⁴

Povinností vrcholného managementu banky a jejího představenstva je schvalovat veškeré aspekty tvorby vnitřních ratingů a dohlížet na hodnotící proces.²²⁵ Od vedení banky se očekává, že budou rozumět mechanismu tvorby a aplikace vnitřních ratingů a hodnocení

²²¹ *Tamtéž*, str. 12.

²²² *Tamtéž*, str. 27.

²²³ *Tamtéž*, str. 52.

²²⁴ *Tamtéž*, str. 61.

rizik.²²⁶ Vrcholný management banky musí zajistit, aby po celou dobu existence banky mechanismus hodnocení rizik bezproblémově fungoval a aby byl řádně na měsíční bázi vždy zdokumentován. Povinností vrcholného managementu banky je rovněž informovat představenstvo (nebo výbor představenstva pro audit) o jakýchkoli odlišnostech mezi stanovenými požadavky na mechanismus hodnocení rizik určený Novou basilejskou kapitálovou dohodou a skutečným stavem.²²⁷

Druhý pilíř - Proces dohledu (Supervisory Review Process)

Jedním z kritizovaných prvků takového stanovení vnitřních ratingů v prvním pilíři je otázka, zda-li v případě, kdy jsou ratingy stanovovány samotnými bankami, nebudou banky využívat této skutečnosti k jejich nepřesnému vytváření.²²⁸ Druhý pilíř se snaží čelit tomuto problému tím, že dává bankovnímu regulátorovi právo požadovat po bance kapitál vyšší než činí její propočet, a to, zhodnotí-li, že kapitálový požadavek stanovený bankou neodpovídá jejímu rizikovému profilu. Jde tak i o zabezpečení, aby banka skutečně měla zavedeny odpovídající vnitřní procesy, které jí umožní vyhodnotit adekvátnost jejího kapitálu s ohledem na postupovaná rizika.²²⁹

Druhý pilíř je založen na tezi, že subjekt s větší tolerancí k riziku je potenciálně zranitelnější a měl by být proto lépe kapitálově vybaven.²³⁰ Standardně by se ale měla kapitálová přiměřenost banky

²²⁵ *Tamtéž*, str. 97.

²²⁶ *Tamtéž*.

²²⁷ *Tamtéž*.

²²⁸ Kern, A., "Corporate Governance and Banks: The Role of Regulation in Reducing the Principal-Agent Problem" (2006) 7 (1) *J. Int. Bank. Reg.* 17 na str. 26.

²²⁹ International Convergence of Capital Measurement and Capital Convergence: A Revised Framework, Comprehensive Version (2006, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>>, str. 204.

²³⁰ *Tamtéž*.

pohybovat v určité výši nad absolutním minimem, tj. osmi procenty, a to v závislosti na jejím rizikovém profilu.

Účelem tohoto pilíře je tak umožnit koordinaci a dialog mezi bankou a regulátorem, v rámci nichž dojde ke stanovení nejvhodnějšího mechanismu vnitřních kontrolních procesů a hodnocení rizik, které jsou v každé bance odlišné, vzhledem k rozdílným organizačním strukturám, způsobu obchodování či specifické úpravě bankovní regulace a dohledu v daném státě.²³¹

Třetí pilíř - Tržní disciplína (Market Discipline)

I tento pilíř se dotýká problematiky správy a řízení bank, když se zabývá otázkami transparentnosti a zveřejňování informací bankami. Jeho cílem je prohloubit tržní disciplínu tím, že banky budou o sobě uveřejňovat více informací.²³²

Efektivní podávání informací je důležité pro to, aby všichni účastníci trhu získali lepší přehled o rizikovém profilu banky a adekvátnosti její kapitálové pozice. Aby byly do souladu uvedeny jak zájem banky mít co největší zisk, který by mohl být vyplacen jejím akcionářům, tak zájem bankovního regulátora na funkční regulaci a dohledu, stanoví nový koncept požadavky na uveřejňování v různých oblastech, včetně metod použitých při propočtu kapitálové přiměřenosti.²³³

²³¹ Kern, A., "Corporate Governance and Banks: The Role of Regulation in Reducing the Principal-Agent Problem" (2006) 7 (1) *J. Int. Bank. Reg.* 17 na str. 26.

²³² International Convergence of Capital Measurement and Capital Convergence: A Revised Framework, Comprehensive Version (2006, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>>, str. 226.

²³³ Kern, A., "Corporate Governance and Banks: The Role of Regulation in Reducing the Principal-Agent Problem" (2006) 7 (1) *J. Int. Bank. Reg.* 17 na str. 26.

Základní doporučení na uveřejňování informací se aplikují na všechny banky s tím, že podrobnější informace budou vyžadovány od bank, které používají vlastní vnitřní postupy měření úvěrového rizika.²³⁴ Třetí pilíř je postaven na tezi, že čím více kvalitnějších informací budou banky muset předkládat, tím více budou stimulovány skutečně dodržovat požadavky na ně kladené v prvních dvou pilířích, a to zejména mechanismy vnitřní kontroly, kapitálové požadavky a hodnocení rizik. Bude tak naplněn jeden ze základních předpokladů oboru správy a řízení společností, a to proto, že se k akcionářům dostane více kvalitnějších informací nutných k tomu, aby v případě špatně vedených bank bylo možné iniciovat změny.²³⁵ Zvýšená míra zveřejňování v souladu s třetím pilířem zvýší ve svém důsledku míru samoregulace bankovního sektoru tržními silami; ovšem trh rolí regulátora v žádném případě nenahradí.

4.3.4. Zhodnocení

Nová basilejská kapitálová dohoda by měla přinést zejména zkvalitnění procesu řízení rizik a posílení odpovědnosti managementu banky a jejího představenstva za tuto oblast činnosti. Citlivější přístup k riziku a zahrnutí dříve nezohledňovaných rizik (operační riziko) povede k přesnějšímu zohlednění rizikovitosti úvěrového portfolia v požadované výši kapitálu a posílení tržní disciplíny a transparentnosti trhu díky zpřísněným požadavkům na výkaznictví a uveřejňování informací.²³⁶

²³⁴ International Convergence of Capital Measurement and Capital Convergence: A Revised Framework, Comprehensive Version (2006, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>>, str. 228.

²³⁵ Kern, A., "Corporate Governance and Banks: The Role of Regulation in Reducing the Principal-Agent Problem" (2006) 7 (1) *J. Int. Bank. Reg.* 17 na str. 26.

²³⁶ Specifika pro Českou republiku, zejména otázky kapitálové přiměřenosti, viz Kříž, P., "Kapitálová přiměřenost: Výzvy nových basilejských pravidel" (2001) 9 *Bankovníctví*, str. 12.

Pokročilejší a přesnější metody měření rizik, které jsou však zároveň náročnější, mohou vést ke kýžené úspoře kapitálu banky. Z toho důvodu je volba vnitřní metody pro stanovení kapitálového požadavku plně na bankách. Regulátor pouze stanoví podmínky, za jakých bude možné jednotlivé mechanismy aplikovat. Aplikace pokročilejších postupů u jednoho rizika současně ale není podmíněna aplikací postupů obdobné úrovně sofistikovanosti u jiného rizika.

Všechny tři dokumenty, kterými jsme se zabývali v této kapitole, tj. Rámcová úprava vnitřních kontrolních systémů bankovních institucí, Návrh zlepšení výkonu správy a řízení bankovních institucí a Nová basilejská kapitálová dohoda, obsahují základní pravidla, která společně s Pravidly správy a řízení společností vydaných OECD tvoří základ systému standardů řádné správy a řízení bank. Pro úplnost je třeba dodat, že pravidla uvedená v zmíněných dokumentech jsou rovněž obsahem nedávno přepracovaných směrnic Evropského parlamentu a Rady, které jsou členské státy Evropské unie povinny do svých právních řádů implementovat.²³⁷

Ovšem dodržování uvedených pravidel ještě stále není předpokladem takové řádné správy a řízení. Další faktory přímo ovlivňující efektivní fungování bank s příklady z konkrétních zemí představíme v následujících kapitolách.

²³⁷ Jedná se o Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2006/48/ES ze dne 14. června 2006 o přístupu k činnosti úvěrových institucí a o jejím výkonu (původní znění v 2000/12/ES) a dále Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2006/49/ES

5. ANALÝZA PRAVIDEL ŘÁDNÉ SPRÁVY A ŘÍZENÍ BANK: POŽADAVKY KLADENÉ NA VEDENÍ BANKY V JEJÍ SPRÁVĚ A ŘÍZENÍ

5.1. Rámec správy a řízení bank

Ať již hovoříme o tzv. jednostupňovém vedení obchodní společnosti, které je typické pro anglo-americký právní systém a které je charakteristické tím, že úlohu představenstva a dozorčí rady má v náplni práce jen jeden orgán, a to rada ředitelů či správní rada, nebo o tzv. dvoustupňovém vedení obchodní společnosti,²³⁸ které je časté v kontinentálním typu právního systému,²³⁹ je hlavní předmětem činnosti takové rady ředitelů či představenstva dohled nad činností vrcholného managementu společnosti.²⁴⁰ Toto základní schema samozřejmě platí i v případě bank.

Klíčovým prvkem v obou strukturách orgánů je pak nezávislost rady ředitelů či představenstva na managementu, která je často vyjádřena v kodexech a pravidlech řádné správy a řízení společností doporučením, aby pozice předsedy rady ředitelů či představenstva a pozice generálního ředitele společnosti nebyla zastávána stejnou osobou.²⁴¹ Toto doporučení je ovšem pouze v určitých zemích vyžadováno na základě principu „dodržuj, nebo vysvětli“. Naproti tomu v České republice existuje zákonná povinnost,²⁴² aby představenstvo banky bylo složeno z jejích vedoucích zaměstnanců,

ze dne 14. června 2006 o kapitálové přiměřenosti investičních podniků a úvěrových institucí (původní znění v 93/6/EHS).

²³⁸ Obdobně se hovoří i o tzv. monistickém či dualistickém modelu struktury orgánů společnosti. Černá, S., *Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl* (1. vyd. 2006, ASPI), str. 218.

²³⁹ Pro specifika německého systému viz Baums, T., "Corporate Governance in Germany: The Role of the Banks" (1992) 40 *Am. J. Comp. L.* 503.

²⁴⁰ Cornet, J.D., "Bank Governance: An Independent Director's Perspective" (2003) 7 *N.C. Banking Inst.* 1 na str. 5 či Kodex správy a řízení společností založený na principech OECD (2004, Komise pro cenné papíry), str. 27.

²⁴¹ *The Combined Code on Corporate Governance* (2003, Financial Reporting Council) <http://www.fsa.gov.uk/pubs/ukla/lr_comcode2003.pdf>, str. 5.

²⁴² Ust. § 8 odst. 2 zákona o bankách.

tedy takových osob, které jsou „v řídicí struktuře banky na takových řídicích pozicích, s nimiž je spojena pravomoc a odpovědnost vymezená stanovami banky“²⁴³ (vrcholný management). **Tuto úpravu v českém zákoně o bankách je možno považovat v souvislosti se soudobým vývojem a zkušenostmi ze správy a řízení společností za problematickou a to z toho důvodu, že pokud jsou členové představenstva a managementu stejné osoby, nebude představenstvo schopno efektivně vykonávat dohled nad vedením společnosti.**

Rovněž v českých poměrech existující Kodex správy a řízení společností vydaný Komisí pro cenné papíry²⁴⁴ a obchodní zákoník²⁴⁵ stanoví, že představenstvo zabezpečuje obchodní (strategické) vedení společnosti. Představenstvo se přitom řídí jen zásadami a pokyny schválenými valnou hromadou akcionářů, a to pokud jsou v souladu s právními předpisy a stanovami. Nikdo jiný není oprávněn dávat představenstvu pokyny týkající se obchodního vedení společnosti.²⁴⁶ Tento princip je konformní nejenom s Pravidly správy a řízení společností vydaných OECD, ale např. i s britským Sjednoceným kodexem správy a řízení společností z roku 2003.²⁴⁷

Na základě ust. § 194 odst. 3 obchodního zákoníku musí mít banka minimálně tři členy představenstva²⁴⁸ a stejně tak dozorčí rada musí mít minimálně tři členy.²⁴⁹ V případě společností bankovního typu bude ovšem počet členů představenstva i dozorčí rady mnohem vyšší. Například ve Spojených státech tvoří správní radu průměrně

²⁴³ Liška, P., *Zákon o bankách a předpisy související. Zákon s poznámkami* (1. vyd. 1999, C.H. Beck), str. 31.

²⁴⁴ Kodex správy a řízení společností založený na principech OECD (2004, Komise pro cenné papíry), str. 27.

²⁴⁵ Ust. § 192 odst. 1 obchodního zákoníku.

²⁴⁶ Ust. § 194 odst. 4 obchodního zákoníku.

²⁴⁷ *The Combined Code on Corporate Governance* (2003, Financial Reporting Council) <http://www.fsa.gov.uk/pubs/ukla/lr_comcode2003.pdf>, str. 4.

²⁴⁸ Neplatí v případě společnosti s jediným akcionářem; pak stačí, aby představenstvo mělo jen jednoho člena. Ovšem v případě bank je méně jak tříčlenné představenstvo vyloučeno na základě ust. § 8 odst. 2 zákona o bankách.

osmnáct ředitelů.²⁵⁰ Musíme si ovšem uvědomit, že mezi těmito osmnácti řediteli jsou rovněž tzv. neexecutivní ředitelé, kteří vykonávají činnost srovnatelnou s náplní práce dozorčí rady v České republice, tj. dohlíží na výkon působnosti představenstva (správní rady) a uskutečňování podnikatelské činnosti banky.²⁵¹ Obdobně je činnost neexecutivních ředitelů určena i v britském Sjednoceném kodexu správy a řízení společností z roku 2003, dle něž je jejich úlohou dohlížet na činnost vrcholného managementu společnosti, a to zejména, zda-li je dosaženo stanovených obchodních cílů společnosti. Rovněž určují a monitorují výši odměny ostatní, tzv. exekutivním ředitelům, a mají významnou úlohu v jejich odvolávání a ustavování do funkce.²⁵²

5.2. Péče řádného hospodáře

Důležité ustanovení v případě bank je obsaženo v kapitole VI. Pravidel správy a řízení společností vydaných OECD a obdobně i v Kodexu správy a řízení společností vydaným Komisí pro cenné papíry,²⁵³ a sice, že představenstvo a dozorčí rada mají rovněž odpovědnost vůči společnosti a akcionářům, přičemž musí jednat plně informováni, v dobré víře, s náležitou péčí a v nejlepším zájmu společnosti a akcionářů a musí brát v úvahu zájmy zainteresovaných stran. V českém prostředí se v této souvislosti zejména po členech představenstva a dozorčí rady banky požaduje, aby vykonávali svou působnost s péčí řádného hospodáře.²⁵⁴

²⁴⁹ Ust. § 200 odst. 1 obchodního zákoníku.

²⁵⁰ Adams, R., Mehran, H., "Is Corporate Governance Different for Bank Holding Companies?" (2003) 9 (1) *Fed. Reserve Bank of N.Y. Econ. Policy. Rev.* 123 na str. 127.

²⁵¹ Ust. § 197 odst. 1 obchodního zákoníku.

²⁵² *The Combined Code on Corporate Governance* (2003, Financial Reporting Council) <http://www.fsa.gov.uk/pubs/ukla/lr_comcode2003.pdf>, str. 4.

²⁵³ Kodex správy a řízení společností založený na principech OECD (2004, Komise pro cenné papíry), str. 27.

V českém právu nebyla ještě s určitostí nalezena odpověď na to, co se péčí řádného hospodáře přesně rozumí. Obecně je vymezována jako:

„výkon vědomé rozhodovací činnosti na základě dostatečných informací, konané v dobré víře (...) bez preferování vlastních soukromých zájmů, opírajících se o racionální základy, vykonávané odborně, po všech stránkách profesionálně (...) a při zachování povinné mlčenlivosti (...).“²⁵⁵

Rovněž se setkáváme s obecnějším určením, že pro péči řádného hospodáře se vyžaduje „taková míra a kvalita péče o záležitosti společnosti, kterou vynaloží pečlivý a řádně jednající hospodář.“²⁵⁶

Před rokem 2001 hovořil obchodní zákoník místo o péči řádného hospodáře o tzv. náležitě péči, kterou byl „takový výkon funkce, který je dbalý jak právních předpisů, stanov a pokynů valné hromady, tak také oprávněných zájmů akciové společnosti.“²⁵⁷ Ovšem i před rokem 2001 se náležitou péčí vždy rozuměla péče „odborná“, tedy péče založená na „profesionálních znalostech, zkušenostech a schopnostech kvalifikovaného rozhodování.“²⁵⁸

V první řadě řešit je nutné poskytnout výklad slova „profesionální“, jež se objevuje ve dvou z uvedených definic péče řádného hospodáře, resp. pojmu náležitě péče. Zejména se jedná o dokazování porušení takového standardu péče u soudu. Prokázat porušení péče řádného hospodáře členem představenstva či dozorčí rady je velice obtížné.

²⁵⁴ Ust. § 194 odst. 5 obchodního zákoníku.

²⁵⁵ Eliáš, K. (a kol.), *Kurs obchodního práva. Právnícké osoby jako podnikatelé* (5. vyd. 2005, C.H. Beck), str. 438.

²⁵⁶ Černá, S., *Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl* (1. vyd. 2006, ASPI), str. 244.

²⁵⁷ Pelikánová, I. (a kol.), *Obchodní právo I. díl* (2. vydání 1998, Codex Bohemia), str. 447.

²⁵⁸ *Tamtéž*.

Požadavek existence dostatečných informací nutných ke kvalifikovanému rozhodnutí můžeme nalézt i v britském Sjednoceném kodexu správy a řízení společností z roku 2003. Dle tohoto kodexu má rada ředitelů obdržet včas a v odpovídající kvalitě nezbytné informace. Informace mají být obstarány a ředitelům předány managementem, přičemž je ovšem doporučováno, aby ředitelé v případě jakýchkoli nejasností a žádostí o vysvětlení na management ihned obraceli.²⁵⁹ V českých podmínkách tato problematika není řešena, nicméně se dá očekávat, že představenstvo a dozorčí rada taktéž získá nutné informace od managementu banky.²⁶⁰ V opačném případě by si informace měli členové vrcholných orgánů banky iniciativně obstarávat sami a zajímat se o to, proč management tuto svoji povinnost neplní.

Důležité je pravidlo, že při výkonu péče řádného hospodáře nemají být preferovány soukromé zájmy takového člena orgánu. Je zásadním selháním řádného výkonu správy a řízení společností, když členové vedení společností nehledí na zájmy a obchodní cíle společnosti. To je zvláště patrné v případě bank s jejich významnou hospodářskou úlohou (zejména ve vztahu k vkladatelům). **Bankovní regulátor nemá mnoho možností, jak v takovém případě zasáhnout, a proto na tomto místě musíme vyzdvihnout nutnost aktivní úlohy akcionářů a ostatních zainteresovaných osob na správě a řízení banky.**

Nedostatkem výše uvedené definice péče řádného hospodáře a naopak předností uvedené definice náležité péče je zmínka v druhé z nich o tom, že je třeba dbát „oprávněných zájmů“ společnosti. Jedná se nejenom i preferenci těchto zájmů před soukromými zájmy, jak jsme již zmínili výše, ale také by se do tohoto termínu měly

²⁵⁹ *The Combined Code on Corporate Governance* (2003, Financial Reporting Council) <http://www.fsa.gov.uk/pubs/ukla/lr_comcode2003.pdf>, str. 9.

²⁶⁰ Obdobně viz Kodex správy a řízení společností založený na principech OECD (2004, Komise pro cenné papíry), str. 28.

zahrnout i zájmy tzv. zainteresovaných osob. Víme již, že tyto osoby mají dle současných trendů v oboru správy a řízení společností nesmírně důležitou roli, což v případě bank a související úloze vkladatelů a regulátora platí tím spíše. Vedení společnosti by skutečně mělo být odpovědné nejenom vůči akcionářům, ale i vůči zainteresovaným osobám, a mělo by při tvorbě důležitých rozhodnutí na zájmy těchto osob brát ohled.

Důležitou zásadou by měla být povinnost členů vedení společnosti obnovovat si své znalosti a aktivně získávat znalosti nové. Například britské kodexy správy a řízení uvádí, že předseda rady ředitelů by měl zajistit takové školení ostatních ředitelů, aby mohli řádně vykonávat svou roli v radě i v poradních výborech. Rovněž společnost by měla zajišťovat vzdělávání svého vedení, tedy například na něj různě přispívat.²⁶¹ Tato zásada je v českém právu či pravidlech správy a řízení bohužel opominuta.

Na druhou stranu musíme uvést, že ani například ve Velké Británii nebyl původně standard některých aspektů péče řádného hospodáře nijak vysoký, což platí zejména o její složce, kterou bychom mohli česky nazvat „povinnost pracovitosti a odbornosti“ (duty of care and skill).²⁶² Zatímco druhá, odpovědnostní, složka (fiduciary duty), tedy povinnost jednat v dobré víře, v zájmu společnosti a ne ke škodě společnosti je detailně propracována²⁶³ a důsledně soudy vyžadována, v případě povinnosti pracovitosti a odbornosti byly od počátku výkladové mezery, ačkoli se nyní již situace zlepšuje. Po dlouhou dobu byl v této souvislosti rozhodující rozsudek ve věci *City*

²⁶¹ *The Combined Code on Corporate Governance* (2003, Financial Reporting Council) <http://www.fsa.gov.uk/pubs/ukla/lr_comcode2003.pdf>, str. 9.

²⁶² Campbell, A., Cartwright, P., *Banks in Crisis* (1. vyd. 2002, Ashgate), str. 93.

²⁶³ Sestává se z povinnosti ředitelů jednat při výkonu své funkce pouze v souladu s rozsahem pravomocí jim svěřených zakladatelskou listinou i stanovami (článek 35(3) britského zákona o obchodních společnostech z roku 1985), jednat v dobré víře a se zřetelem na co možná nejlepší zájmy společnosti (článek 309(2) britského zákona o obchodních společnostech z roku 1985) a zároveň v případě, kdy se

Equitable Fire Insurance Co. Ltd.,²⁶⁴ který stanovil následující meze výkonu funkce ve vedení společnosti:

- a) ředitel společnosti nemusí při výkonu své činnosti jednat lépe, než by bylo rozumné očekávat od jiné osoby s obdobnými znalostmi a zkušenostmi, jako má daný ředitel,
- b) ředitel nemusí věnovat nepřetržitou pozornost obchodním záležitostem společnosti, a
- c) ředitel může převést na jiného své pravomoci, pokud má k takové osobě důvěru, že je bude řádně vykonávat.

V současné době je ovšem i ve Velké Británii tento model nefunkční, a to zejména díky tomu, že členové orgánů (exekutivní ředitelé) se věnují své práci naplno jako profesionálové a za poměrně vysokou odměnu, takže už není úplně myslitelná situace, aby jeden z ředitelů společnosti byl nejenom jmenován ředitelem ve svých šesti měsících věku a současně se za celý život zúčastnil jen jednoho zasedání rady ředitelů a ještě mu za takové chování nebylo soudem nařizeno poskytnout náhradu škody akcionářům, jak tomu bylo v případě *Cardiff Savings Bank*.²⁶⁵ V tomto rozsudku totiž soudce Striling uvedl, že „zanedbání povinnosti se zúčastnit zasedání rady ředitelů není to samé jako zanedbání povinnosti, která měla být vykonána na takovém zasedání.“²⁶⁶

Oba výše uvedené rozsudky byly překonány rozhodnutím v již zmíněné věci pádu banky Barings. Základní prvky nové povinnosti pracovitosti a odbornosti jsou od konce devadesátých let minulého století následující:

osobní zájem ředitele dostane do střetu se zájmem společnosti učinit nápravná opatření (článek 317 britského zákona o obchodních společnostech z roku 1985).

²⁶⁴ [1925] Ch. 407 na str. 427.

²⁶⁵ [1892] 2 Ch. 100.

²⁶⁶ *Tamtéž*, str. 109

- a) ředitelé společnosti mají, a to společně i každý zvlášť, nepřetržitou povinnost získávat a udržovat si dostatečné znalosti a porozumění o předmětu podnikání společnosti, aby tak mohli řádně vykonávat své závazky,
- b) ačkoli jsou ředitelé oprávněni (v souladu se stanovami společnosti) převést některé ze svých pravomocí na své podřízené a do rozumné míry důvěřovat jejich schopnostem a loajalitě, neznamená to, že ředitel nemusí již dohlížet na výkon takových pravomocí podřízenými.

Přitom se uvádí, že není možné formulovat všeobecné pravidlo, jak aplikovat povinnost stanovenou v bodě b), jelikož rozsah povinností ředitele závisí na okolnostech každého případu.²⁶⁷ Jak jsme viděli v popsaném případě pádu banky Barings, došlo v něm k dvěma zásadním pochybením. Nejenom, že zaměstnanec banky vykonával práci, ke které neměl dostatečnou kvalifikaci, ale ani vedení banky plně nerozumělo složitým obchodům (trh s finančními deriváty). Soudce vyložil situaci tak, že bylo povinností vedení mít, případně i obnovovat nezbytné znalosti, aby mohli kvalifikovaně vykonávat svoji činnost.

Rovněž bylo povinností vedení zajistit dohled nad výkonem převedených pravomocí na své podřízené v hierarchii banky. Případ Barings, který důsledně ukázal, že takový dozor není zcela obvyklý, byl v tomto ohledu přelomovým jevem. **Vedení společnosti tak musí napříště velmi obezřetně sledovat, jakou kvalifikaci má osoba, na níž deleguje část svých pravomocí, a zda-li je tato osoba důvěryhodná.** Zvlášť v případech bank, kdy podřízené mají na starosti poměrně významné finanční částky, je funkční systém správy a řízení nesmírně důležitý.

²⁶⁷ *Re Barings Plc & Others (No. 5)* [1999] 1 BCLC 433.

Reforma britského práva v tomto ohledu dále očekává, že obě složky péče řádného hospodáře budou napříště zakotveny přímo v zákoně, a v případě povinnosti pracovitosti a odbornosti návrh reformy stanoví, že při výkonu své funkce ředitelé musí mít na paměti:

- a) předpokládané následky jakéhokoli jejich rozhodnutí v dlouhodobém horizontu,
- b) zájmy zaměstnanců společnosti,
- c) nutnost zajímat se o obchodní vztahy společnosti s dodavateli, zákazníky a dalšími,
- d) dopad činnosti společnosti na okolní veřejnost a životní prostředí,
- e) zájem společnosti na tom, aby si udržela dobrou pověst vysokého standardu poskytovaných služeb, a
- f) nutnost řádného a spravedlivého chování vůči akcionářům společnosti.²⁶⁸

Z výše uvedeného rozsudku soudu ve věci pádu banky Barings, tak z návrhu reformy britského práva obchodních společností, je patrná snaha co možná nejlépe definovat pojem péče řádného hospodáře, tj. uvést co nejvíce jeho prvků. To není nijak překvapivé, už jenom proto, aby vedení společností (a v našem případě vedení bank) mělo pro příště jasno v tom, jaké chování vůči společnosti, jejím akcionářům a ostatním zainteresovaným osobám není problematické a jakého chování by se již měli vyvarovat. Ač je zřejmé, že vlastní obsah péče řádného hospodáře bude specifický případ od případu, **výčet alespoň základních společných rysů je nesmírně důležitý a lze jej doporučit i pro případ českého práva, v němž zatím obdobné snahy o reformu obchodního práva nenalzáme.**

V zemích jako je Austrálie či Spojené státy je situace ohledně stanovení obsahu institutu péče řádného hospodáře ještě složitější

²⁶⁸ Government White Paper Modernising Company Law, Cm 6456 (2002, Department of Trade and Industry).

než v kontinentální Evropě, resp. Velké Británii. Ačkoli jejich právní řády rovněž znají povinnost pracovitosti a odbornosti, v případě nejasností o obsahu této povinnosti se navíc ředitelé bank mohou spolehnout na tzv. pravidlo obchodního úsudku (business judgment rule).²⁶⁹ Dle tohoto pravidla mohou soudy předpokládat, že „když ředitel společnosti činil své obchodní rozhodnutí, měl k němu dostatek informací, byl v dobré víře a v rozumném přesvědčení, že rozhodnutí je v nejlepším zájmu společnosti.“²⁷⁰ Dokázat opak je poté na žalobci, tj. akcionáři.

Jak plyne z povahy uvedeného pravidla, soudy nemají příliš v zájmu se angažovat ve vnitřních problémech obchodních společností. Pravidlo obchodního úsudku je pro vedení banky pak nástrojem, jak se vyvázat ze své odpovědnosti. Žaloby, které mají za základ nedostatečný standard odborné či jiné péče ze strany vedení společností tak nejsou v těchto zemích příliš časté, což není příliš dobrý jev.

V českém zákoně o bankách je pro určení standardu péče řádného hospodáře klíčové ustanovení § 12 odst. 1, dle něhož je banka „povinna při výkonu své činnosti postupovat obezřetně, zejména provádět obchody způsobem, který nepoškozuje zájmy jejích vkladatelů z hlediska návratnosti jejich vkladů a neohrožuje bezpečnost a stabilitu banky.“

Vzhledem k tomu, že se hovoří o postupu banky jako takové, lze dovodit, že se povinnost vztahuje nejenom na její vedení, ale i na jednotlivé zaměstnance pověřené prováděním obchodů za banku.

²⁶⁹ Arsalidou, D., "Objectivity Vs Flexibility in Civil Law Jurisdictions and the Possible Introduction of the Business Judgment Rule in English Law" (2003) 24 (8) *Comp. Law*. 228 na str. 230.

²⁷⁰ Viz rozsudek amerického soudu ve věci *Aronson v. Lewis*, 473 A.2d 805, 812 (Del. 1984), jak o něm hovoří Macey, J.R., O'Hara, M., "The Corporate Governance of Banks" (2003) 9 *Fed. Reserve Bank of N.Y. Econ. Policy. Rev.* 91 na str. 93.

Důsledný systém vnitřní kontroly²⁷¹ kombinovaný s pečlivým dohledem na pověřené zaměstnance by měl být nezbytnou náležitostí obezřetného postupu dle tohoto ustanovení.

Rozsudek ve věci banky Barings určil tuto povinnost dohledu nad zaměstnanci pověřenými prováděním obchodů ve Velké Británii zcela konkrétně.²⁷² Tuto skutečnost je možné z českého právního řádu vyvodit jen se značnými obtížemi, a to zejména za pomoci opatření České národní banky 2/2004 ze dne 3. února 2004 k vnitřnímu řídicímu a kontrolnímu systému banky, z jehož smyslu lze vyčíst, že nezbytným prvkem vnitřní kontroly je dohled nad zaměstnanci banky. Toto opatření do velké míry implementovalo do českého prostředí již zmiňovanou Rámcovou úpravu vnitřních kontrolních systémů bankovních institucí²⁷³ vydanou Basilejským výborem pro bankovní dohled.

Zákon o bankách dále v citovaném ustanovení zmiňuje ochranu zájmů vkladatelů jako jeden ze základních důvodů existence tohoto ustanovení, což je nepochybně správně. Navíc zde existuje shoda s cíli bankovní regulace a dohledu.²⁷⁴ To samé lze tvrdit o snaze zabezpečit bezpečnost a stabilitu banky. Požadavek odbornosti péče je blíže vyložen na konkrétních případech obchodů s cennými papíry v ustanovení § 19a odst. 2 a 3 zákona o bankách. Jde o důležitá ustanovení, která alespoň částečně pomáhají odstranit nejistotu, která ohledně požadavku péče řádného hospodáře kladené na členy představenstva a dozorčí rady banky. Musíme ale opět připomenout, že samotné obchodování s cennými papíry bude prováděno zaměstnanci banky pověřenými jejich prováděním a nikoli vedením. O odpovědnosti vedení banky se v zákoně o bankách vůbec nehovoří

²⁷¹ Viz kapitola 4.3.2.

²⁷² Viz *Re Barings Plc & Others (No. 5)* [1999] 1 BCLC 433.

²⁷³ Framework for Internal Control Systems in Banking Organisations (1998, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs40.pdf>>.

²⁷⁴ Liška, P., *Zákon o bankách a předpisy související. Zákon s poznámkami* (1. vyd. 1999, C.H. Beck), str. 41.

a je tak nutné se opět pouze vrátit k nejasné úpravě v obchodním zákoníku.

V případě, kdy není dostatečně zřejmé, co vše musí splňovat vedení banky a mechanismus jejího vnitřního dohledu, vystupuje významně do popředí nutnost zabezpečit funkční prostředí systému řádné správy a řízení. Pokud by banka nedbala popsanych pravidel správy a řízení, kterým se věnujeme v této práci, museli by se akcionáři a osoby zainteresované na bance spolehnout pouze na nepříliš dokonalá ustanovení obchodního zákoníku²⁷⁵ a § 12 odst. 1 zákona o bankách. Alespoň přijetí opatření České národní banky k vnitřnímu řídicímu a kontrolnímu systému banky tak lze považovat za pozitivní krok.

Jak jsme mohli vidět, mnoho zemí se v současné době potýká s problémem definice odborné péče či péče řádného hospodáře kladené na členy vedení společností. V případě bank je určení standardu jednání osob v jejím vedení důležité i z jiného důvodu. Akcionářům a zainteresovaným osobám může v případě pádu banky vzniknout nezanedbatelná škoda. Poté může být otázka, zda-li byla činnost předmětných osob ve vedení banky vykonávána s patřičnou odbornou péčí, důležitým faktorem přiznávajícím či vylučujícím odpovědnost takových osob.

Tuto kapitolu je možné uzavřít tvrzením, že **ačkoli proces zvyšování nároků kladených na odbornou péči či péči řádného hospodáře členů vedení banky a s tím související dohled nad výkonem pravomocí svěřených vedením banky jejím zaměstnancům není nikde na světě nijak překotný, je možné zejména ve Velké Británii sledovat změnu v přístupu k této problematice. Definování více konkrétních znaků, jak má taková odborná péče vypadat a nejlépe jejich implementace**

přímo do zákona o bankách, případně do obchodního zákoníku, by měla být dalším krokem vpřed i v České republice. Do té doby je nutné se spoléhat pouze na pravidla a kodexy řádné správy a řízení společností, které mají sice svůj význam, nicméně dopady jejich nedodržování nemají pro osoby ve vedení bank nijak značné důsledky, a to už jenom proto, že patří do oblasti tzv. soft law (princip „dodržuj, nebo vysvětl“).

5.3. Požadavky kladené na osoby ve vedení banky

S výše analyzovanou problematikou povinnosti vykonávat svoji činnost s péčí řádného hospodáře, resp. s obecným požadavkem odbornosti, zakotveným například v britském právu pod zmíněným požadavkem pracovitosti a odbornosti (duty of care and skill), souvisí otázka, do jaké míry je odbornost členů orgánů posuzována bankovním regulátorem již v autorizačním procesu, například při udělování bankovních licencí.

Dle tzv. Základních zásad efektivního bankovního dohledu vydaných v roce 1997 Basilejským výborem pro bankovní dohled²⁷⁶ se má vydavatel bankovní licence při vydávání licence zabývat hodnocením „vlastnické struktury banky, ředitelů a vrcholného managementu.“²⁷⁷ V souladu s uvedenou zásadou tak například ve Velké Británii dle článku 59 zákona o finančních službách a trzích musí osoby navržené na tzv. kontrolovanou pozici (controlled function) být schváleny Úřadem finančních služeb. Takové osoby poté musí projít tzv. testem vhodnosti a způsobilosti (fit and proper test), aby se staly tzv. schválenou osobou (approved person).²⁷⁸

²⁷⁵ Ust. § 194 odst. 5 obchodního zákoníku.

²⁷⁶ Core Principles for Effective Banking Supervision (1997, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs30a.pdf>>.

²⁷⁷ Tamtéž, str. 4.

Jako manuál k tomuto hodnocení vydal Úřad finančních služeb opatření s názvem Test vhodnosti a způsobilosti pro schválené osoby (The Fit and Proper Test for Approved Persons). Hodnocení probíhá na základě řady faktorů, které by se daly shrnout následovně:

- a) počestnost, bezúhonnost a dobrá pověst,
- b) kvalifikovanost a způsobilost,
- c) bezdlužnost.²⁷⁹

Požadavek počestnosti, bezúhonnosti a dobré pověsti se vztahuje zejména na chování navrhované osoby ve vztahu k zákazníkům (vkladatelům), osobám účastnícím se obdobných operací (např. obchodování na trhu s cennými papíry) a k bankovnímu regulátorovi.²⁸⁰ Druhý požadavek je důležitý zejména ve vztahu k otázkám řádné správy a řízení banky, tj. zda-li je navrhovaná osoba dostatečně kvalifikovaná k výkonu předpokládané činnosti, respektive, zda-li neexistují jiné okolnosti, které by omezovaly její způsobilost (např. jestli v minulosti taková osoba nebyla často pod vlivem návykových látek, což by mohlo mít negativní vztah k výkonu navrhované pozice).²⁸¹ Posledním požadavkem je neexistence jakéhokoli vydaného pravomocného platebního rozkazu proti této osobě, její časté zadluženosti nebo prohlášení konkursu na její majetek.²⁸²

Navrhované osoby mimo jiné také musí předložit svůj obchodní plán obsahující jejich předpokládané obchodní záměry v bance, a to i s hodnocením rizik navrhovaných operací.²⁸³ Teprve poté, kdy uchazeč prokáže veškeré své schopnosti, může být Úřadem

²⁷⁸ Článek 61 zákona o finančních službách a trzích.

²⁷⁹ Campbell, A., Cartwright, P., *Banks in Crisis* (1. vyd. 2002, Ashgate), str. 84.

²⁸⁰ Kern, A., "UK Corporate Governance and Banking Regulation: The Regulator's Role as Stakeholder" (2003-2004) 33 *Stetson L. Rev.* 991 na str. 1025.

²⁸¹ Campbell, A., Cartwright, P., *Banks in Crisis* (1. vyd. 2002, Ashgate), str. 86.

²⁸² *Tamtéž.*

²⁸³ Kern, A., "UK Corporate Governance and Banking Regulation: The Regulator's Role as Stakeholder" (2003-2004) 33 *Stetson L. Rev.* 991 na str. 1025.

finančních služeb prohlášen tzv. schválenou osobou a může vykonávat navrhovanou funkci v bance. Tento postup přitom platí jak v případě procesu licencování, tak i při jakékoli další změně osob ve vedení banky.

Významnou a pro řádnou správu a řízení bank klíčovou skutečností je to, že britský Úřad finančních služeb vydal v červnu 2001²⁸⁴ tzv. Zásady a kodex výkonu činností schválených osob (The Statements of Principle and Code of Practice for Approved Persons). Jde o pokrokový dokument nemající mnoho obdob v jiných zemích. Za účelem udržení vysokých standardů poskytovaných služeb zabezpečuje, aby i osoby, které již byly jednou schválené pro výkon své funkce si tento svůj status udrželi, případně jim byl odebrán, a to tak, že splňují sedm základních pravidel v tomto kodexu obsažených. Je nutno podotknout, že kodex neobsahuje veškerá myslitelná pravidla; jeho cílem je poskytnout návod schváleným osobám a Úřadu finančních služeb, jaké chování je správné.²⁸⁵

Dle prvního pravidla nesmí schválená osoba svou funkci vykonávat podvodným či nekalým způsobem, například úmyslně uvádět jiné osoby (vkladatele, Úřad finančních služeb) v omyl, případně poskytovat Úřadu finančních služeb nepravdivé informace (třeba o své dřívější kvalifikaci).

Druhé pravidlo stanoví, že při výkonu funkce musí být dodržovány zásady odbornosti, pracovitosti a pečlivosti (due skill, diligence and care), tedy obecně péče řádného hospodáře se svoji odbornou složkou. Na toto chování se aplikují zásady popsané v předešlé kapitole.

²⁸⁴ Jeho vydání předpokládá článek 64 zákona o finančních službách a trzích.

²⁸⁵ Campbell, A., Cartwright, P., *Banks in Crisis* (1. vyd. 2002, Ashgate), str. 87.

Třetí pravidlo uvádí, že schválené osoby musí dodržovat patřičné standardy obchodního chování při výkonu své funkce. Co se rozumí takovým chováním je dále stanoveno například v tzv. Kodexu obchodního chování (Code of Market Conduct), rovněž vydaném Úřadem finančních služeb.

Čtvrté pravidlo ukládá schválené osobě, aby pokud možno co nejvíce spolupracovala s Úřadem finančních služeb a aby tomuto úřadu sdělovala co nejvíce informací, o nichž je možné předpokládat, že jsou pro úřad relevantní.

Páté až sedmé pravidlo platí pouze pro tzv. schválené osoby ve funkci s významným vlivem v bance (significant influence function). Bude se jednat o členy vyšších příček managementu a ředitele banky. Dle pátého pravidla musí tyto osoby zajistit, aby úsek činnosti banky, za který je zodpovědný, mohl být ze strany Úřadu finančních služeb efektivně monitorován.

Šesté pravidlo, obdobně jako druhé pravidlo, stanoví, že taková osoba musí řídit činnost banky, za níž je zodpovědná, dle zásad odbornosti, pracovitosti a pečlivosti. Kodex uvádí několik příkladů, jaké chování tyto standardy nespĺňuje. Je jím například zanedbání povinnosti pečlivě se informovat o tom, zda-li je na úseku činnosti, za který je osoba zodpovědná, vše v nejlepším pořádku, a zda-li tento úsek efektivně vykonává jemu přidělenou činnost. S tím souvisí skutečnost, že taková vedoucí osoba sice nemusí být expertem v dané oblasti působnosti, nicméně musí být dostatečně srozuměna, případně se musí dostatečně vzdělávat, aby byla schopna porozumět rizikům, která výkon činnosti na daném útvaru s sebou přináší. Případně je možné, aby taková osoba měla alespoň takové podřízené, které budou dané problematice dostatečně rozumět a takovou osobu o rizicích informují. Dalším častým selháním osob s významným vlivem v bance je podle tohoto pravidla

situace, kdy taková osoba přenese své pravomoci na jinou osobu, která ovšem k jejich výkonu není dostatečně kompetentní, ať už svoji pozicí v bance či mírou své odbornosti. S tím souvisí i časté selhání vnitřní kontroly a dohledu nad takovými osobami. S těmito aspekty jsme se již setkali v minulé kapitole.

Poslední sedmé pravidlo ukládá osobám významným vlivem v bance povinnost zajistit, aby výkon činnosti banky, za níž je tato osoba zodpovědná, byla prováděna v souladu se všemi relevantními pravidly a předpisy bankovního regulátora, tj. Úřadu finančních služeb. Zejména se jedná o zabezpečení monitorování dodržování těchto pravidel a předpisů a povinnosti učinit potřebné kroky v případě, kdy dojde k jakémukoli selhání.

Jak je patrné, britský Úřad finančních služeb a regulatorní rámec, který mu byl stanoven, je systémem vysoce propracovaným, který v tomto ohledu může být inspirativním i pro další země.

V České republice musí být při udělování licence regulátorem zkoumáno, zda-li jsou tzv. vedoucí zaměstnanci banky, tj. osoby, které jsou na základě pracovní nebo jiné smlouvy navrhovány v bance na výkonné řídicí funkce, s nimiž je spojena pravomoc a odpovědnost vymezená stanovami, odborně způsobilé, důvěryhodné a zkušené.²⁸⁶ Podmínky jsou tak v zásadě shodné s nároky kladenými na obdobné osoby v britském právu a jsou v detailu upraveny v úředním sdělení České národní banky ze dne 13. prosince 2002 k posuzování odborné způsobilosti, důvěryhodnosti a zkušenosti osob navrhovaných na funkce vedoucích zaměstnanců bank a do vedení poboček zahraničních bank.²⁸⁷

²⁸⁶ Ust. § 4 odst. 5 písm. d) zákona o bankách.

²⁸⁷ Další podmínky stanoví např. vyhláška České národní banky č. 14/2006 Sb. ze dne 29. prosince 2005, kterou se upravují podklady prokazující důvěryhodnost a zkušenost fyzických osob ve vedení finanční holdingové osob.

Toto úřední sdělení tak upravuje i chování těchto osob v okamžiku, kdy již byla licence udělena či osoba začala zastávat vedoucí místo v bance. Úřední sdělení zejména vyjmenovává případy, kdy konkrétní osoba není odborně způsobilá, důvěryhodná či zkušená. Tak například požadavek důvěryhodnosti není splněn, když osoba byla v minulosti odsouzena za úmyslný trestný čin.²⁸⁸

V případě členů představenstva a dozorčích orgánů banky jsou v českém právu stanoveny další podmínky, aby se takové osoby mohly vůbec členy orgánů stát. Tyto podmínky vyplývají zejména z ustanovení § 194 odst. 7 obchodního zákoníku a je jimi stanoven například požadavek bezúhonnosti, dostatečného věku či způsobilosti k právním úkonům. Dle zákona o bankách je navíc stanoven zákaz kumulace funkcí osob v různých bankách, když je členovi statutárního orgánu banky zamezeno být současně statutárním orgánem nebo členem statutárního orgánu nebo členem dozorčí rady jiné právnické osoby, která je podnikatelem. Rovněž zaměstnanci banky nesmí být statutárním orgánem či členem statutárního orgánu takové právnické osoby. Existují ovšem výjimky z tohoto pravidla.²⁸⁹ Tato ustanovení jsou v souladu se současným trendem ve správě a řízení společností, kde je zamezování střetu zájmů u vedoucích osob ve společnostech zásadním aspektem řádného vedení společnosti.

Závěrem je nutné uvést, že **hodnocení osob navrhovaných do vedoucích funkcí v bance je významným prvkem odlišujícím správu a řízení bank od správy a řízení ostatních obchodních společností.** U ostatních společností by takové hodnocení nebylo možné už proto, že zde chybí odpovědnost vůči dohlížecímu orgánu,

²⁸⁸ Část III., čl. 2(a) úředního sdělení České národní banky ze dne 13. prosince 2002 k posuzování odborné způsobilosti, důvěryhodnosti a zkušenosti osob navrhovaných na funkce vedoucích zaměstnanců bank a do vedení poboček zahraničních bank.

kterým je v případě bank bankovní regulátor. Bylo by to rovněž považováno za nepřijatelný zásah do svobody podnikání. Jak jsme již několikrát uvedli, poskytování bankovních služeb se díky svým možným následkům spočívajícím v hrozbě destabilizace ekonomiky a ztrátám pro vkladatele značně liší od ostatních druhů podnikání. **Z toho důvodu je nutné i provádět hodnocení osob ve vedení bank, protože to budou právě tyto osoby, které mohou v budoucnu přivodit uvedené negativní následky vyplývající z jejich špatného vedení banky.**

Hodnocení osob, zda-li splňují požadavky na ně kladené regulátorem, je nezbytnou součástí procesu bankovní regulace a dohledu a ve svém důsledku i nezbytným předpokladem řádné správy a řízení bank.

5.4. Problematika odměňování členů vrcholných orgánů banky

Zatímco o výši odměn členů představenstev, případně dozorčích rad bank rozhodují její akcionáři, odměny vrcholného managementu a vedoucích zaměstnanců banky mají být schvalovány představenstvy společností, a to na základě doporučení ze strany tzv. výboru pro odměňování (remuneration committee).²⁹⁰ Vytvoření tohoto výboru je doporučováno mnohými kodexy a pravidly řádné správy a řízení obchodních společností a bank. Jeho smyslem je zajistit, aby odměny měly motivační charakter, zejména s ohledem na očekávanou preferenci zájmů v dlouhodobém horizontu před krátkodobým výdělkem.²⁹¹

²⁸⁹ Ust. § 8 odst. 3 zákona o bankách.

²⁹⁰ Enhancing Corporate Governance for Banking Institutions (1999, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs56.pdf>>, str. 6.

Pravidla správy a řízení společností vydané OECD ani český Kodex správy a řízení společností vydaný Komisí pro cenné papíry se příliš podrobně odměnami členů vrcholných orgánů společností nezabývá. Z toho důvodu je opět nezbytné podívat se na úpravu tohoto institutu v britském Sjednoceném kodexu správy a řízení společností z roku 2003, který se této problematice obsírněji věnuje, a na jehož základě můžeme učinit závěry obecně platné ve všech vyspělých zemích.

Dle principů obsažených v tomto kodexu by se v každém případě měla banka vyvarovat vyplácení nadměrně vysoké odměny.²⁹² Odměna by měla být ideálně rozdělena do několika částí, z nichž jedna část by měla být závislá na individuální úspěšnosti a pílí odměňované osoby při výkonu její funkce.²⁹³ Takto strukturovaná odměna by měla účinkovat motivačně tak, aby odměňovaná osoba měla důvod být pro banku prospěšná. To platí zejména pro osoby v managementu banky.

Servisní či manažerské smlouvy by ideálně měly být uzavřeny na dobu nepřekračující jeden rok. Banka by se rozhodně měla vyvarovat poskytování tzv. zlatých padáků, pokud je to možné. Způsob určování odměny by měl být dostatečně transparentní a všechny odměňované osoby by si měly být v tomto ohledu rovnocenné. Zároveň by nikdo neměl rozhodovat o své vlastní odměně.²⁹⁴

O odměnách by měl rozhodovat výbor pro odměňování, jehož členy by měli být pouze členové představenstva, respektive dozorčí rady (či neexecutivní ředitelé); členové vrcholného managementu by v něm měli působit pouze jako konzultanti. Účelem existence výboru je

²⁹¹ *Tamtéž.*

²⁹² *The Combined Code on Corporate Governance* (2003, Financial Reporting Council) <http://www.fsa.gov.uk/pubs/ukla/lr_comcode2003.pdf>, str. 12.

²⁹³ *Tamtéž.*

zejména doporučovat představenstvu postup stanovování výše odměn a dozorovat skutečné výše odměn v bance. Opět je třeba zmínit klíčovou úlohu stanovení základní politiky posuzování prvků výkonnosti odměňovaných osob v praxi.

Uvedená pravidla vztahující se k procesu odměňování vedoucích představitelů banky lze hodnotit jako efektivní a měla by tvořit součást řádné správy a řízení bank. Pokud jsou osoby ve vedení banky odměňovány příliš štědře či naopak příliš skromně, je to zjevný znak špatné politiky ohodnocování práce těchto osob. V důsledku nedostatečné motivace pak nejsou podávány patřičné pracovní výkony. Dalším důsledkem jsou nadměrné výdaje banky v případě příliš vysokých odměn, či tzv. zlatých padáků. **Existence výboru pro odměňování je nepochybně jedním z prvků řádné správy a řízení, který pomáhá čelit neefektivnímu podnikání banky v důsledku zanedbání politiky odměňování.**

5.5. Problematika řádného a průhledného procesu jmenování členů vedení banky

Ačkoli jsme se již zmínili o požadavcích kladených v členy představenstva a dozorčí rady banky, resp. na členy vrcholného managementu a vedoucích pracovníků, je na tomto místě nutné ještě zmínit důležitou úlohu, kterou v této souvislosti má tzv. výbor pro jmenování.

Smyslem vytvoření takového výboru je zajištění formálního, řádného a průhledného procesu jmenování všech členů vedení banky. Dle britského Sjedeného kodexu správy a řízení společností z roku 2003 by tento výbor měl být tvořen zejména neexekutivními

²⁹⁴ Tamtéž, str. 13.

řediteli,²⁹⁵ v případě zemí s dvoustupňovým modelem vedení společnosti by jeho funkci mohla zastávat dozorčí rada.

Tento výbor by měl na základě kvalifikačních předpokladů a zkušeností doporučovat uchazeče do vedení banky. V té souvislosti by jeho úkolem bylo zaznamenávat charakteristiku postů ve vedení společností, tj. jaká osoba by měla ideálně konkrétní post zastávat, jak je post časově náročný, jaké předpoklady by měl uchazeč splnit atd. Významnou úlohu by tento výbor zastával zejména při nominacích předsedy představenstva; při takovém jednání výboru by ovšem současný předseda představenstva neměl výboru předsedat.²⁹⁶

Kvalita osob ve vedení banky je v kontextu požadavků kladených na banku jako takovou při určování podmínek, za jakých může podnikat na bankovním trhu, naprostou nutností. Výbor pro jmenování tím, že zná předpoklady, které by měla konkrétní osoba naplňovat, aby byla pro banku prospěšná, tak hraje důležitou roli. Tento výbor na základě výběru vhodných uchazečů, jejich interního zhodnocení a podání návrhu na jmenování představenstvu ve svém důsledku rovněž předjímá i rozhodnutí bankovního regulátora, zda-li nominované osoby splňují nezbytné předpoklady k výkonu jejich funkce. **Jejich aplikací by tak byl značně zkvalitněn proces výběru vedoucích osob v bance a tím kvalita i poskytovaných služeb. Řádná správa a řízení by tak naplnila svoji základní úlohu zefektivňovat výsledky podnikání banky. Z toho důvodu lze vytváření výborů pro jmenování doporučit i pro české banky.**

S procesem jmenování souvisí i otázka odvolávání či výměny členů představenstva a dozorčí rady banky. V zájmu zachování kvality osob ve vedení banky se jeví jako mimořádně zdařilý zamýšlený

²⁹⁵ *Tamtéž*, str. 8.

²⁹⁶ *Tamtéž*.

požadavek, který by se měl odrazit v novém znění zákona o bankách, a to jmenovitě v jeho ustanovení § 26 pojednávajícím o opatřeních k nápravě v rámci bankovního dohledu, dle něhož by Česká národní banka v případě zjištění nedostatků v činnosti banky či pobočky zahraniční banky měla právo vyžadovat, aby došlo k výměně členů představenstva banky, členů dozorčí rady banky, ale i vedoucích zaměstnanců banky. **Zejména možnost požadovat výměnu členů dozorčí rady by bylo v České republice novinkou, která odpovídá možnosti požadavku na výměnu tzv. neexecutivních ředitelů v anglo-americké právní oblasti.** Aby ovšem nedocházelo k šikanóznímu výkonu tohoto práva ze strany bankovního dohledu, bude nutné, aby zmíněný požadavek na výměnu členů orgánů byl vždy rádně odůvodněn.

5.6. Úloha vrcholného managementu

O vrcholném managementu jsme se již v minulých kapitolách zmínili v souvislosti s otázkami efektivní vnitřní kontroly, dohledem na management ze strany představenstva a dozorčích rad společností, povinnosti vrcholného managementu dohlížet na osoby, které byly pověřené výkonem určitých činností v rámci podnikání banky, či požadavků kladených na posuzování těchto osob. Na tomto místě se budeme managementem zabývat z jiné stránky. Rozebereme si důvody, proč je management častou příčinou krizových situací v bance či dokonce jejího pádu.

Jak tvrdí někteří autoři, hlavní úlohu v prevenci špatného řízení banky managementem mají kromě představenstev a dozorčích rad i bankovní regulátoři.²⁹⁷ V případě, že jsou prováděny efektivní dohledy na dálku i na místě, existuje menší pravděpodobnost, že

management bude špatně vykonávat svoji činnost. Musíme ale upozornit, že bankovní regulace a dohled by neměla nahrazovat úlohu představenstva a dozorčích rad, které by měly na činnost managementu dohlížet. **Častým selhání takového dohledu bývá skutečnost, že osoby ve vrcholném managementu a v představenstvu banky jsou totožné, což je v některých zemích dokonce zákonná povinnost.**²⁹⁸

Neefektivní dohled nad managementem, ať už ze strany regulátora nebo orgánů ve vedení společnosti, ve velké většině případů končí následovně:

- a) management poskytuje vyšší úvěry v poměru ke kapitálu banky,²⁹⁹
- b) management poskytuje neoprávněné úvěry osobám se zvláštním vztahem k bance,³⁰⁰
- c) existují neporovnatelně rozdílné podmínky poskytování úvěrů v porovnání s podmínkami přijímání vkladů, což vede k zvýšenému vybírání vkladů a nedostatku likvidity (tzv. mismatching),³⁰¹
- d) banky mají příliš optimistické odhady ohledně finanční situace osob, kterým byl poskytnut úvěr,³⁰²
- e) výkon vnitřní kontroly a dohledu nad podřízenými zaměstnanci je neefektivní,
- f) členové managementu páchají trestnou činnost; zejména jde o trestné činy zpronevěry, poškozování věřitele a další.

²⁹⁷ de Juan, A., "From Good Bankers to Bad Bankers: Ineffective Supervision and Management Deterioration as Major Elements in Banking Crisis" (2003) 4 (3) *J. Int. Bank. Reg.* 237 na str. 238.

²⁹⁸ Viz ust. § 8 odst. 2 zákona o bankách.

²⁹⁹ Viz např. § 13 zákona o bankách.

³⁰⁰ Viz např. §18 a §19 zákona o bankách.

³⁰¹ de Juan, A., "From Good Bankers to Bad Bankers: Ineffective Supervision and Management Deterioration as Major Elements in Banking Crisis" (2003) 4 (3) *J. Int. Bank. Reg.* 237 na str. 240.

Jaké řešení poskytuje nauka o správě a řízení společností? Mezi nejdůležitější patří důsledné hodnocení osob, které mají zastávat funkci v managementu banky, bankovním regulátorem.³⁰³ Dále je nutný stálý dohled představenstva a dozorčí rady na management.³⁰⁴ Další povinností by mělo být poskytování úplných a včasných informací o ekonomickém stavu banky a dodržování základních pravidel stanovených regulátorem (likvidita, úvěrová angažovanost atd.) bankovnímu regulátorovi, akcionářům a představenstvu.³⁰⁵ Důležitá je rovněž úloha auditu, a to jak vnitřního, tak vnějšího.³⁰⁶

³⁰² *Tamtéž.*

³⁰³ Viz např. § 4 odst. 5 písm. d) zákona o bankách, či článek 59 britského zákona o finančních službách a trzích.

³⁰⁴ Viz např. Kodex správy a řízení společností založený na principech OECD (2004, Komise pro cenné papíry), str. 27.

³⁰⁵ Viz např. Enhancing Corporate Governance for Banking Institutions (1999, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs56.pdf>>, str. 8.

³⁰⁶ *Tamtéž*, str. 6.

6. ANALÝZA PRAVIDEL ŘÁDNÉ SPRÁVY A ŘÍZENÍ BANK: PROBLEMATIKA ÚLOHY AUDITORŮ

Ve vztahu k auditorům banky je nutné dodat, že **auditoři by měli být především nezávislí a výsledky auditu by měly sloužit jako nezávislá kontrola informací již poskytnutých představenstvu vrcholným managementem banky.** Audit by měl prozkoumat nejenom vlastní finanční operace prováděné bankou, ale i výkonnost a efektivnost vnitřních mechanismů kontroly banky. Představenstvo banky pak v případě nesrovnalostí má za úkol požadovat po vrcholném managementu jejich včasnou nápravu.³⁰⁷

Výše uvedené skutečnosti lze shrnout do několika pravidel, která jsou obsažena v Návrhu zlepšení výkonu správy a řízení bankovních institucí vydaným Basilejským výborem pro bankovní dohled, a na základě nichž je možné vylepšit úroveň řádné správy a řízení společnosti. Jsou jimi:

- a) uznání důležitosti auditu, a to mezi osobami působícími na jakékoli úrovni v bance,
- b) výběr zcela nezávislého auditora,
- c) praktické a rychlé využití výsledků práce auditora,
- d) zajištění nezávislosti hlavního auditora tím, že bude výsledky své činnosti poskytovat jen představenstvu a dozorčí radě, respektive výboru pro audit,
- e) využití auditorů i při monitorování efektivity vnitřních kontrolních mechanismů banky.³⁰⁸

Obecně je za účelem dosažení výše uvedených cílů doporučováno zřízení tzv. výboru pro audit. Měl by být opět tvořen členy představenstva a dozorčí rady (resp. neexekutivními řediteli),

³⁰⁷ *Tamtéž.*

³⁰⁸ *Tamtéž, str. 7.*

příčemž alespoň jeden z nich by měl mít zkušenost s předmětem jeho činnosti.³⁰⁹ Mezi takové činnosti by měl patřit:

- a) dohled nad finančním výkaznictvím, zejména jeho správností,
- b) dohled nad vnitřní finanční kontrolou banky, resp. nad vnitřním auditem přezkoumávajícím vnitřní kontrolní mechanismus banky,
- c) doporučování vnějších auditorů představenstvu, respektive akcionářům společnosti na její valné hromadě, případně jejich odvolání či schvalování jejich odměny a detailů smluv s auditory,
- d) dohled nad auditory, a to především jejich nezávislosti a objektivitě a efektivitě procesu auditu banky,
- e) určování podmínek poskytování jiných služeb auditory než vlastního auditu.³¹⁰

Obdobné zásady obsahuje i český Kodex správy a řízení společností vydaný Komisí pro cenné papíry.³¹¹ Jejich efekt na řádnou správu a řízení společností je jistě pozitivní, a to zejména v souvislosti s dohledem na činnost vedení banky, kdy právě včasné a kvalitní informace o špatném vedení banky mohou hrát důležitou úlohu při hodnocení, jaké změny učinit, aby došlo k nápravě. To ještě více podtrhuje zkušenosti z posledních pádů některých velkých společností, jako např. Enronu ve Spojených státech či banky Barings ve Velké Británii, kde společnosti provádějící audit zcela selhaly a tyto společnosti tak mohly dál pokračovat ve špatném hospodaření. Rovněž je třeba uvést, že auditorská zpráva by

³⁰⁹ *The Combined Code on Corporate Governance* (2003, Financial Reporting Council) <http://www.fsa.gov.uk/pubs/ukla/lr_comcode2003.pdf>, str. 16.

³¹⁰ *Tamtéž*.

³¹¹ *Kodex správy a řízení společností založený na principech OECD* (2004, Komise pro cenné papíry), str. 38.

rozhodně měla být bankovnímu regulátorovi k dispozici.³¹² V České republice tomu tak je, jak potvrzuje sama Česká národní banka.³¹³

V souvislosti se současnou českou úpravou auditu bank je nutné citovat ustanovení § 22 odst. 1 zákona o bankách, dle něhož je povinností banky zajistit, aby „auditorská společnost provedla:

- a) ověření účetní závěrky banky,
- b) ověření řídicího a kontrolního systému banky včetně systému řízení rizik,³¹⁴
- c) vypracování zpráv o ověření účetní závěrky a systémů podle písmene b) a předložení těchto zpráv České národní bance ve stanovených termínech.“

Povinnost zajistit audit vnitřních kontrolních mechanismů je nepochybně pokrokem v této oblasti. V této souvislosti je nutné zmínit působení dokumentu Rámcová úprava vnitřních kontrolních mechanismů banky vydaný Basilejským výborem pro bankovní dohled,³¹⁵ který je zejména při pohledu na chystané paragrafované znění vyhlášky České národní banky o pravidlech obezřetného podnikání bank, spořitelních a úvěrových družstev a obchodníků s cennými papíry³¹⁶ zcela zřejmý. Z pohledu vnitřního řídicího a kontrolního systému je zejména důležité ustanovení § 9 této

³¹² Ostatně výrok auditora musí být součástí výroční zprávy.

³¹³ Bankovní dohled v roce 2005 (2005, Česká národní banka) <http://www.cnb.cz/www.cnb.cz/cz/dohled_fin_trh/bankovni_dohled/bankovni_sektor/analyticke_pub/download/bd_2005_c.pdf>, str. 8.

³¹⁴ V České republice bude důležitou novinkou zahrnutí požadavku na ověření řídicích a kontrolních mechanismů banky externím auditorem, jak lze očekávat z paragrafované znění vyhlášky České národní banky o pravidlech obezřetného podnikání bank, spořitelních a úvěrových družstev a obchodníků s cennými papíry. Viz ust. § 31 této vyhlášky, která je k dispozici na <http://www.cnb.cz/www.cnb.cz/cz/dohled_fin_trh/bankovni_dohled/bankovni_dohled/vyhlaska_base_II/index.html>. Stav publikovaný na internetových stránkách České národní banky odpovídá červnu 2006.

³¹⁵ Viz kapitola 4.3.2 výše.

³¹⁶ K dispozici na <http://www.cnb.cz/www.cnb.cz/cz/dohled_fin_trh/bankovni_dohled/bankovni_dohled/vyhlaska_base_II/index.html>. Stav publikovaný na internetových stránkách České národní banky odpovídá červnu 2006.

vyhlášky, které stanoví, že i outsourcované činnosti banky zajišťované třetí osobou nezavazují banku odpovědnosti vůči dohledu České národní banky, a to včetně odpovědnosti za soulad takových činností s právními předpisy. Aby toto ustanovení bylo zcela naplněno, je nutné, aby takové činnosti byly rovněž zkoumány v rámci vnitřních kontrolních mechanismů banky. Minimálně v tomto ohledu představuje připravovaná vyhláška v České republice významný krok vpřed.

Krokem vpřed jsou rovněž zamýšlené změny v českém zákoně o bankách. Současný stav návrhů změn v tomto zákoně počítá s vložením nového § 8b, který se bude zabývat řídicím a kontrolním systémem banky. Měl by stanovit nejen povinnost zavedení takového systému, ale i jeho cíle, které by měly korespondovat s cíli obsaženými v zmíněném dokumentu Rámcová úprava vnitřních kontrolních mechanismů banky vydaný Basilejským výborem pro bankovní dohled. Hlavními úkoly takového systému by tak mělo být dosažení:

- a) efektivity správy a řízení v bance; tj. zabezpečení, že vedení banky i její zaměstnanci se snaží dosáhnout strategických cílů banky, a to účinně a účelně, tj. aniž by jejich práce nebyla pro banku příliš nákladná a niž by upřednostňovali své zájmy před zájmy banky,
- b) spolehlivosti, celistvosti a včasnosti poskytování vnitřních informací o stavu hospodaření banky; tj. příprava relevantních dokumentů nezbytných pro správné rozhodování v rámci banky,
- c) souladu s právními předpisy a dalšími pravidly; tj. i opatřeními vydávanými bankovním regulátorem.³¹⁷

³¹⁷ Framework for Internal Control Systems in Banking Organisations (1998, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs40.pdf>>, str. 8.

Zamýšlená novela zákona o bankách počítá nejen s takto definovaným řídicím a kontrolním systémem, ale v novém ustanovení § 8c rovněž s institutem vnitřního auditu, který by měl být součástí mechanismu vnitřní kontroly a který by měl hodnotit účinnost řídicího a kontrolního systému banky a dodržování pravidel obezřetného podnikání banky. V souvislosti s výše diskutovanou úlohou představenstva v řádné správě a řízení bank je třeba rovněž zmínit, že v čele vnitřního auditu by neměl být člen představenstva či člen dozorčí rady banky, a to zejména z důvodu zachování nezávislosti vnitřního auditu.

Všechny uvedené zásady řádné správy a řízení přispívají k lepší kontrole podnikání banky. Pokud jsou správně aplikována, mohou pomoci k předcházení negativních jevů vyplývajících z příliš vysoké libovůle na straně vedení banky. Nutným předpokladem je zejména zajistit, aby nedocházelo k manipulování výsledků auditu ze strany vedení banky, a to jak legislativně (např. vysokými trestními sazbami), tak v rámci doporučení ze strany bankovního regulátora. Úloha auditora je totiž ve skutečnosti větší než jen provedení auditu jako takového – jeho role je asistovat v bankovním dohledu, a to v zájmu všech osob, které jsou na bance zainteresované.³¹⁸ Z toho důvodu je třeba způsobu provedení auditu přikládat mimořádnou důležitost.

³¹⁸ Singh, D., "The Role of Third Parties in Banking Regulation and Supervision" (2003) 4 (3) *J. Int. Bank. Reg.* 275 na str. 286.

7. ANALÝZA PRAVIDEL ŘÁDNÉ SPRÁVY A ŘÍZENÍ BANK: UVEŘEJŇOVÁNÍ INFORMACÍ A PRŮHLEDNOST PODNIKÁ- NÍ

Dle Pravidel správy a řízení společností vydaných OECD a českého Kodexu správy a řízení společností vydaného Komisí pro cenné papíry musí rámec správy a řízení společnosti „zajistit, že se budou včas a přesně uveřejňovat všechny podstatné informace týkající se společnosti, včetně její finanční situace, výkonnosti, vlastnictví a správy a řízení.“³¹⁹ Předpokladem je nejenom významná role auditorů (viz předešlá kapitola), ale i úloha, kterou v této souvislosti zastává vrcholný management banky, který je povinen poskytovat včasné a kvalitní informace představenstvu a dozorčí radě,³²⁰ a stejně tak představenstvo, které schvaluje a předkládá akcionářům na valné hromadě výroční zprávy a řádnou, mimořádnou, konsolidovanou či mezitímní účetní závěrku.³²¹

V České republice se na informační povinnosti banky, pokud banka poskytuje služby v oblasti kapitálového trhu, vztahuje zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů,³²² zákon č. 189/2004 Sb., o kolektivním investování, ve znění pozdějších předpisů, ale i ostatní zákony, jako třeba zákon o účetnictví, zákon o auditorech, obchodní zákoník a zejména zákon o bankách.³²³ Ve vztahu k informacím poskytovaným regulátorovi, což je hlavní oblastí zájmu této práce, jsou klíčová následující ustanovení zákona o bankách:

³¹⁹ *Tamtéž*, str. 21. Pravidla správy a řízení společností, revidovaný text (2004, OECD) <<http://www.oecd.org>>, str. 22.

³²⁰ Např. viz *The Combined Code on Corporate Governance* (2003, Financial Reporting Council) <http://www.fsa.gov.uk/pubs/ukla/lr_comcode2003.pdf>, str. 9.

³²¹ Ust. § 192 obchodního zákoníku.

³²² A to zejména ust. § 115 až § 127 tohoto zákona.

³²³ Důležité je rovněž opatření České národní banky č. 1 ze dne 10. července 2002, kterým se stanoví minimální požadavky na uveřejňování informací bankami a pobočkami zahraničních bank. Jde zejména o uveřejňování elektronickou formou (Internet).

- a) § 11 odst. 3; dle něhož je banka povinna čtvrtletně uveřejňovat údaje o složení akcionářů, o struktuře konsolidačního celku, jehož je součástí, o své činnosti a finanční ukazatele v rozsahu a způsobem stanoveným opatřením České národní banky, vyhlášeným ve Věstníku České národní banky,
- b) § 16 odst. 2; dle něhož banka musí informovat Českou národní banku o změnách ve své struktuře, a to i návrzích personálních změn,
- c) § 24; dle něhož se obecně Českou národní bankou stanoví povinnost banky předkládat vyžadované informace a podklady.

Můžeme tak učinit závěr, že v České republice je již vyvinutý systém informační povinnosti bank vůči regulátorovi. Některé povinnosti, jako například povinnost předkládat regulátorovi návrhy personálních změn v bance, a to jak ve statutárním orgánu banky a na místech vedoucích zaměstnanců banky a včetně předložení podkladů nezbytných pro posouzení jejich odborné způsobilosti, důvěryhodnosti a zkušenosti, **mají ve smyslu výše uvedených požadavků kladených na osoby ve vedení banky³²⁴ jistě pozitivní efekt na celkovou úroveň správy a řízení.**

V rámci zmíněných povinností je nutné ještě zmínit ustanovení § 19b odst. 1 zákona o bankách, dle kterého je banka „povinna zabránit

- a) při provádění investičních obchodů využívání informací získaných v souvislosti s jejími úvěrovými obchody a naopak,
- b) při provádění investičních obchodů na vlastní účet využívání informací získaných v souvislosti s jejími investičními obchody na účet klienta a naopak,

nejde-li o informace veřejně přístupné.“

Současně dle odstavce 2 je banka povinna učinit ve svém organizačním, řídicím a kontrolním systému opatření zajišťující oddělení úvěrových a investičních obchodů.

Uvedená ustanovení zavádějí v bankách tzv. čínské zdi, které mají za účel oddělit odbory působnosti v bance za účelem zamezení střetu zájmů mezi úvěrovými činnostmi banky a jejími činnostmi na poli obchodování s cennými papíry.³²⁵ Cílem je zajistit, aby banka nemohla prostřednictvím svých bankovních operací s obchodními společnostmi získat takové důvěrné informace, které by mohli zneužít její zaměstnanci činní v oblasti obchodování s cennými papíry emitovanými dlužníky banky (jedná se o tzv. zákaz vnitřního obchodování – prohibition of insider trading).³²⁶

Informace získané bankou v rámci prodeje akcií a dluhopisů pro svého klienta, kterému rovněž tato banka poskytuje úvěry, tak nesmí být odvozeny z informací o stavu účtu klienta. To by mohlo vést k nepřípustnému „oceňování“ pozice klienta. Stejně tak důvěrné informace o dluhu vůči bance by neměly tvořit základ informací poskytovaných bankovním klientům v rámci obchodu s dlužníkovými cennými papíry.

Co se týče požadavku průhlednosti podnikání, je v tomto ohledu klíčový materiál Basilejského výboru pro bankovní dohled pod názvem Návrh zlepšení průhlednosti podnikání bank.³²⁷ Dle tohoto

³²⁴ Viz kapitola 5.3.

³²⁵ V případě centrální banky se koncept čínských zdí vztahuje na oddělení mezi útvary, které tvoří a vykonávají monetární politiku, a těmi, kterým jsou svěřeny jiné úkoly.

³²⁶ Mwenda, K.K., *Banking Supervision and Systemic Bank Restructuring: An International and Comparative Legal Perspective* (1. vyd. 2000, Cavendish Publishing), str. 79.

³²⁷ Enhancing Bank Transparency (1998, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs41.pdf>>.

materiálu přikládá Basilejský výbor pro bankovní dohled průhlednosti podnikání bank vysokou důležitost, a to z toho důvodu, že dostatek informací od vedení banky je nezbytný při určování odpovědnosti představenstva a vedoucího managementu vůči akcionářům a zainteresovaným osobám a zejména vůči regulátorovi při výkonu bankovního dohledu.³²⁸

Pro výkon řádné správy a řízení bank a efektivního bankovního dohledu je téma uveřejňování informací a průhlednosti podnikání jednou ze základních otázek. Je to rovněž jedno z mála témat správy a řízení společností, která jsou v mnoha zemích již upravena v zákonech (viz např. výše uvedený výčet zákonů obsahující tyto povinnosti v případě českých bank), a nikoli pouze jako tzv. soft-law, tj. na základě zásady „dodržuj, nebo vysvětli“. Problematika informační asymetrie mezi vedením banky a akcionáři či zainteresovanými osobami, respektive mezi majoritními akcionáři a ostatními akcionáři, která není doposud zcela uspokojivě řešena v českých právních předpisech a zůstává tak pouze jevem oboru správy a řízení společností, kterému je třeba čelit, se budeme věnovat na jiném místě v této práci.³²⁹

³²⁸ *Tamtéž*, str. 25.

³²⁹ Viz kapitoly 8.2, 8.8 a 8.9.

8. ANALÝZA PRAVIDEL ŘÁDNÉ SPRÁVY A ŘÍZENÍ BANK: ÚLOHA AKCIONÁŘŮ BANKY A ZAJINTERESOVANÝCH OSOB

8.1. Problematika akcionářské struktury společnosti

Problematika akcionářské struktury obchodních společností byla předmětem mnoha odborných publikací v posledních patnácti letech. Autoři se nezaměřovali jen na úlohu běžných akcionářů těchto společností, ale zejména na roli, kterou mají majoritní akcionáři a zejména tzv. institucionální investoři v oblasti řízení a správy společnosti.³³⁰ Přesto ale nárůst podílu institucionálních investorů na akciovém kapitálu společností není až tak recentním jevem. Zájem o tento jev v literatuře je způsoben především aktuálním zpopularizováním otázek řízení a správy společností mezi odbornou veřejností. Autory zajímala možnost, zda-li institucionální investoři nemají potenciál vyřešit problém zastupitelnosti a zvýšit tak efektivitu podnikání samotných společností.³³¹

Zvláště v angloamerické právní oblasti byla tato otázka důležitá, neboť se mělo za to, že zvýšená úloha institucionálních investorů může jednou provždy vyřešit problém s oddělením vlastnictví společnosti od jejího řízení (separation of ownership and control), jak jej ve třicátých letech popsali Adolf A. Berle a Gardiner C. Means.³³²

³³⁰ S jednou z prvních analýz problematiky správy a řízení společností ve vztahu k institucionálním investorům jsme se mohli setkat ve čtvrté přednášce k počtě Abrahama L. Pomerantze, kterou přednesl profesor Richard Buxbaum v roce 1991. Buxbaum, R.M., "Institutional Owners and Corporate Managers: A Comparative Perspective" (1991-1992) 57 *Brook. L. Rev.* 1.

³³¹ Gillan, S.L., Starks, L.T., "Corporate Governance, Corporate Ownership, and the Role of Institutional Investors: A Global Perspective" (srpen 2003) *Weinberg Center for Corporate Governance Working Paper No. 2003-01* <<http://ssrn.com/abstract=439500>> str. 5. Viz též Minow, N., "Shareholders, Stakeholders, and Boards of Directors" (1991-1992) 21 *Stetson L. Rev.* 197 na str. 237 nebo Solomon, J., Solomon, A., *Corporate Governance and Accountability* (1. vyd. 2004, John Wiley & Sons Ltd.) na str. 115.

³³² Berle, A.A., Means, G.C., *The Modern Corporation and Private Property* (1. vyd. 1933, Macmillan). Musíme ovšem podotknout, že na slavné paradigma oddělení vlastnictví od řízení bylo již poukázáno Thornsteinem Veblenem několik let před publikováním práce Berleho a Meanse (Veblen, T., *The Engineers and the Price System* (1. vyd. 1924, Viking). Na tuto knihu je odkazováno v článku: Demsetz, H.,

Někteří autoři však již nyní tvrdí, že teze o oddělení vlastnictví společnosti od jejího řízení v současné realitě správy a řízení společností již neplatí.³³³

Vzhledem k zaměření této práce se budeme soustředit na správu a řízení bank jakožto obchodních společností *sui generis*. **Je nutné zhodnotit, jestli přítomnost velkých majoritních akcionářů přispívá k řádnému spravování a řízení bank, zejména zda-li vede k omezení tzv. konfliktů zastupitelnosti³³⁴ a zvýšení akcionářské demokracie.** V neposlední řadě se budeme zabývat otázkou, do jaké míry vede jejich přítomnost ke zvýšení odpovědnosti členů výkonných a dozorčích orgánů v bance.

Na tomto místě musíme podotknout, že oblastí našeho zájmu nebudou pouze relevantní anglo-americké právní reálie, které jsou charakteristické zejména tzv. vnějším systémem správy a řízení společností (outsider systems of corporate governance), nýbrž i tzv. vnitřní systémy správy a řízení společností (insider systems of corporate governance). Ty můžeme nalézt v zemích jako například Japonsko, Německo nebo i v České republice a vyznačují se tím, že pozice institucionálních investorů je odlišná díky malému množství akcií podniků vedených na burze, větší úloze bank jako institucionálních investorů,³³⁵ skutečnosti, že některé společnosti se v určité míře vlastní navzájem (tzv. křížový typ vlastnictví, cross-shareholdings), a málo likvidnímu kapitálovému trhu.³³⁶

Lehn, K., "The Structure of Corporate Governance Ownership: Causes and Consequences" (1985) 93 (6) *J. Pol. Econ.* 1155 na str. 1173).

³³³ Stapledon, G.P., *Institutional Shareholders and Corporate Governance* (1. vyd. 1996, Oxford University Press) na str. 3.

³³⁴ Viz výše v kapitole 3.2.1.

³³⁵ Gilson, R. J., "Globalizing Corporate Governance: Convergence of Form or Function" (2001) 49 *Am. J. Comp. L.* 329.

³³⁶ Franks, J., Mayer, C., "Ownership and Control of German Corporations" (2001) 14 (4) *Rev. of Fin. Studies* 943 na str. 944.

8.2. Analýza správy a řízení společností s větším množstvím akcionářů

Jak jsme již uvedli, v realitě obchodního světa nejsou často zájmy akcionářů společnosti a vedení této společnosti v souladu, což dává vzniknout problému zastupitelnosti. Problém bývá ještě závažnější v případech pasivity akcionářů společnosti, tj. kdy tito aktivně nehájí své zájmy. Pak není možné zabezpečit, že členové představenstva či dozorčí rady nezneužijí pravomoci dané jim akcionáři ve „smlouvě“, kterou s nimi předem uzavřeli, ve svůj vlastní prospěch, ať již se dopustí zneužití pravomoci při správě cizího majetku, zpronevěry, podvodu, poškozování věřitele či jiných trestných činů, či budou neefektivně řídit společnost,³³⁷ nebo se dopustí tzv. shirkingu.³³⁸

Představenstvo tak může mít intence zneužít své pravomoci svěřené jim smlouvou ke škodě akcionářů,³³⁹ a to především takovým způsobem, aby se akcionáři již nedostali ke svým zákonným finančním či jiným prostředkům.³⁴⁰ Ztráty pro akcionáře představují náklady zastupitelnosti. To vše vede k tomu, že vedení společnosti má větší míru diskrece při rozhodování o řízení a správě společnosti a má tak více tzv. residuálních práv kontroly.³⁴¹

Popsaný přesun residuálních práv z akcionářů na představenstvo může vyústit v situaci, kdy jsou akcionáři natolik nespokojeni s činností představenstva, že stojí před otázkou, jak se ve svém vlastním zájmu zachovat dále. Profesor Albert O. Hirschman zastává

³³⁷ Např. neefektivní užití prostředků společnosti na nepotřebné investice tam, kde mohly být takové prostředky vyplaceny jako dividendy akcionářům.

³³⁸ Nedostatečné úsilí představenstva řádně řídit a spravovat společnost.

³³⁹ Joo, T.W., „Race, Corporate Law, and Shareholder Value” (2004) 54 *J. Legal Educ.* 351 na str. 352.

³⁴⁰ Schleifer, A., Vishny, R.W., „A Survey of Corporate Governance” (1997) 52 (2) *J. Fin.* 737 na str. 742.

³⁴¹ V této části jsou často používané odborné pojmy oboru správy a řízení společností, které byly již osvětleny výše v kapitole 3.

názor, že v této situaci mají akcionáři následující tři možnosti: prodat své akcie, aktivně prezentovat svoji nespokojenost, či se dál chovat pasivně (v angličtině tyto tři možnosti nazvány jako tzv. exit, voice and loyalty approach).³⁴² Kromě pasivního chování (loyalty approach) mají ostatní dvě chování akcionářů za následek změnu v přístupu představenstva.

Pokud akcionáři prodají své akcie aktivnímu investorovi, u nějž se většina akcií společnosti soustředí, hrozí členům představenstva jejich odvolání na další valné hromadě. **Právě strach z odvolání často přinutí představenstvo k tolik očekávané změně jejich přístupu k řízení a správě společnosti.**³⁴³ V anglo-americké právní oblasti jsou také například časté tzv. nabídky převzetí společnosti (takeover bids), které mají obdobný následek, ovšem v mnohem větší formě a především časově rychleji.³⁴⁴

Aktivní prezentace nespokojenosti akcionářů s činností představenstva, například pokud se někteří akcionáři shodnou na společném postupu při hlasování na valné hromadě, může rovněž na představenstvo působit motivačně. Nicméně společný postup akcionářů, zvláště ve společnostech s jejich značným množstvím, není běžný, už jenom proto, že samotná dohoda takových akcionářů by byla značně finančně nákladná a problematická zejména z důvodu složité komunikace mezi akcionáři.

³⁴² Hirschman, A., *Exit, Voice and Loyalty: Responses to Decline in Firms, Organizations, and States* (1971, Harvard University Press). Tato publikace je zmíněna v následujícím článku: Gillan, S.L., Starks, L.T., "Corporate Governance, Corporate Ownership, and the Role of Institutional Investors: A Global Perspective" (Srpen 2003) *Weinberg Center for Corporate Governance Working Paper No. 2003-01* <<http://ssrn.com/abstract=439500>> na str. 4.

³⁴³ Viz kapitola 8.5.2.

³⁴⁴ Viz Carney, W.J., "Two Modes of Discourse in the Stakeholder Debate (1993) 43 *U. Toronto L.J.* 379.

Ztráty ve formě nákladů zastupitelnosti se stávají akutními rovněž v případě, kdy se jeden či více akcionářů podílí na veškerých nákladech spojených s monitorováním představenstva, zatímco ostatní akcionáři se tohoto monitorování neúčastní a pouze profitují z jeho výkonu.³⁴⁵ Takovému přístupu akcionářů se v odborné literatuře říká „free riding“ a jeho přirozeným důsledkem je, že se nakonec všichni akcionáři rozhodnou nepodílet na nákladném monitorování představenstva. Každý jednotlivý akcionář se totiž domnívá, že jiný akcionář bude dohled nad představenstvem vykonávat za něj, a všichni akcionáři jsou nakonec zcela pasivní.³⁴⁶

Pokud akcionáři nejsou dostatečně stimulováni zajímat se o činnost představenstva, celková úroveň správy a řízení společnosti upadá. Jak můžeme vidět v praxi, **důsledkem nedostatečného dohledu akcionářů nad představenstvem je stav, kdy odpovědnost členů představenstva za jejich činnost je minimální a jejich residuální pravomoc dosáhne takové míry, že představenstvo si může činit se společností cokoli.** Bohužel, realita obchodního světa ukazuje, že ani v situaci, kdy společnost vlastní malý počet akcionářů, a to zejména investiční společnosti a banky, nelze ještě automaticky hovořit o tom, že by ztráty ve formě nákladů zmocnění byly minimalizovány či že by odpovědnost členů představenstva za jejich činnost byla dostatečná.

Jak jsme již uvedli výše, akcionáři většinou nemají potřebné manažerské schopnosti řídit společnost. **I kdyby měli akcionáři zájem na aktivním chování a chtěli přece jen dohlížet na činnost představenstva, potřebují k takovému výkonu monitorování dostatek informací o chodu společnosti, a to**

³⁴⁵ Gillan, S.L., Starks, L.T., „Corporate Governance, Corporate Ownership, and the Role of Institutional Investors: A Global Perspective“ (Srpen 2003) *Weinberg Center for Corporate Governance Working Paper No. 2003-01* <<http://ssrn.com/abstract=439500>> na str. 4.

³⁴⁶ Davies, P.L., „Institutional Investors: A. U.K. View“ (1991-1992) 57 *Brook. L. Rev.* 129 na str. 140.

zejména takových informací, které nejsou běžně zveřejňované (jako například výroční zpráva, účetní závěrka atd.). Představenstvo naproti tomu bude jistě velice podrobně zkoumat, které informace je možné akcionářům poskytnout a které nikoli. Důsledkem je poté značná „informační asymetrie“ mezi představenstvem a akcionáři. Představenstvo tak často uchovává důležité informace mimo dosah akcionářů a ti nemohou vykonávat efektivní dohled nad členy představenstva a nemohou včas zamezit svým ztrátám, jejichž příčinou je špatné řízení společnosti.

Abychom ovšem nezakončili tuto kapitolu v tak negativním duchu, musíme podotknout, že představenstvo ani vrcholný management společností se ne vždy zajímají pouze o svůj vlastní prospěch a nesnaží se připravit akcionáře o vložené prostředky do společnosti a zneužít tak jejich důvěru. **Často jsou naopak motivováni podávat co nejlepší výkony, a to zejména díky stimulačnímu koncipování jejich původní „smlouvy“ s akcionáři.** Pokud je pak například efektivní správa a řízení společnosti managementem a členy představenstva provázána s jejich dostatečnou finanční či jinou odměnou, je jistě rovněž jejich motivace efektivně společnost řídit mnohem vyšší.

Někteří autoři rovněž podotýkají, že paradigma oddělení vlastnictví společnosti od jejího řízení není samo o sobě tak špatné, a navrhují různé modely společností, dle kterých i obchodní společnost s velkým počtem jednotlivých akcionářů může být zdárně fungující entitou.³⁴⁷ Jiní teoretici zase tvrdí, že paradigma oddělení vlastnictví společnosti od jejího řízení v tzv. outsider systému správy a řízení obchodní společnosti, jako například ve Spojených státech, může být

³⁴⁷ Např. Fama, E.F., "Agency Problems and the Theory of the Firm" (1980) 88 (2) *J. Pol. Econ.* 288.

i přes své problematické prvky dostatečně funkční, a to „především v relativním srovnání s jinými zeměmi.“³⁴⁸

8.3. Úloha institucionálních investorů

Za posledních zhruba padesát let došlo k výraznému nárůstu počtu akcií společností vlastněných institucionálními investory.³⁴⁹ Institucionální investoři jsou v současnosti označováni jako „přední hybná síla trhu.“³⁵⁰ Proto má tato skupina akcionářů tak výsostné postavení v systémech správy a řízení společností, a to zejména u takových velkých společností, kde bylo možné soustředit akcie v rukou tohoto investora.

Institucionální investoři se odlišují od ostatních skupin akcionářů tím, že to jsou „skupiny investorů vlastníci akcie či působící jako věřitelé společností, které aktivně investují finanční prostředky jménem jiných osob,“³⁵¹ pokud jim takové osoby svěřily své peníze a důvěru. Toto specifikum institucionálních investorů je klíčem k porozumění jejich role v správě a řízení společností. Právě zájem na generování zisku pro své klienty prostřednictvím nákupu a prodeje akcií jim dává dostatečný popud k dohledu nad činností členů představenstva a managementu relevantní společnosti a vede ke zvýšení odpovědnosti těchto osob. Nicméně ten samý zájem paradoxně vede rovněž k tomu, že přes veškerá teoreticky načrtnutá

³⁴⁸ Holmström, B.R., Kaplan, S.N., „The State of U.S. Corporate Governance: What's Right and What's Wrong?“ (Září 2003) *ECGI - Finance Working Paper No. 23/2003* <<http://ssrn.com/abstract=441100>> na str. 1.

³⁴⁹ Např. Mallin, C., *Corporate Governance* (1. vyd. 2004, Oxford University Press), str. 64 a 67; Keasey, K., Thompson, S., Wright, M. (eds), *Corporate Governance: Accountability, Enterprise and International Comparisons* (1. vyd. 2005, John Wiley & Sons Ltd), str. 63; nebo Holmström, B.R., Kaplan, S.N., „The State of U.S. Corporate Governance: What's Right and What's Wrong?“ (Září 2003) *ECGI - Finance Working Paper No. 23/2003* <<http://ssrn.com/abstract=441100>> na str. 14.

³⁵⁰ Chandler III, W.B., „On the Instructiveness of Insiders, Independents, and Institutional Investors“ (1998-1999) 67 *U. Cin. L. Rev.* 1083 na str. 1088.

³⁵¹ *Tamtéž*, str. 1083, pozn. 3.

pozitiva institucionální investoři mnohdy monitorování společností zanedbávají.

Institucionální investoři jsou především vyzdvihováni pro jejich schopnost soustředit akcie v jedné ruce, což mnozí autoři považují za „nejpřímější cestu k tomu dát do souladu zájmy plynoucí z pohybu investovaného kapitálu a residuálních práv kontroly.“³⁵² Teoreticky tak mohou institucionální investoři prostřednictvím výkonu svého práva volit na valné hromadě účinně ovlivňovat rozhodování ve společnosti. Jako většinoví akcionáři mohou snadněji dohlížet na představenstvo společnosti, a to zejména díky nižším nákladům na získávání rozhodujících informací.³⁵³

Pro tento závěr existuje několik dobrých důvodů. Nejdůležitějším důvodem je skutečnost, že institucionální investoři jakožto profesionálové v důsledku své činnosti vyvinuli potřebné monitorovací postupy, které v různých situacích příhodně aplikují. Takové postupy jim umožní efektivně hodnotit fungování společnosti a rovněž jim umožní včas odhalit takovou činnost představenstva, která není v nejlepším zájmu společnosti a jejich akcionářů.

Za druhé, institucionální investoři si mohou udělat velice přesný odhad o výkonnosti společnosti z finančních závěrek a jiných informací předkládaných představenstvem. Důvodem je skutečnost, že institucionální investoři zaměstnávají velké množství tržních analytiků, kteří věnují enormní množství času studiu ekonomických ukazatelů finanční situace společnosti. Takové zdroje jsou pro malé akcionáře zcela nedostupné.

³⁵² Schleifer, A., Vishny, R.W., "A Survey of Corporate Governance" (1997) 52 (2) J. Fin. 737 na str. 754.

³⁵³ Gilson, R. J., "Controlling Shareholders and Corporate Governance: Complicating the Comparative Taxonomy" (Srpen 2005) *ECGI - Law Working Paper No. 49/2005* <<http://ssrn.com/abstract=784744>> na str. 12.

Za třetí, význam institucionální investorů je takový, že představenstvo společnosti často samo kontaktuje takového akcionáře a diskutuje s ním v předstihu strategii obchodního plánu a důležitých rozhodnutí ve společnosti. Náklady nutné k získání nezbytných finančních informací o společnosti jsou tak pro institucionální investory mnohem menší než pro ostatní akcionáře a rovněž informační asymetrie mezi společností a akcionáři není tak obrovská.

Rovněž zájem institucionálních investorů generovat vysoké zisky a současně závazky k jejich klientům motivují investory pečlivě zvažovat výnosnost své investice do společnosti.

V neposlední řadě musíme zmínit, že institucionální investoři držící většinové podíly na společnosti budou spíše vzájemně spolupracovat než drobní akcionáři.³⁵⁴ V důsledku tak dojde ke zmírnění nákladů zastupitelnosti a omezení tzv. free riding problému. Institucionální investoři drží také v ruce několik účinných nástrojů, kterými mohou přinutit špatné vedení společnosti k lepší práci. Kromě jednání s představenstvem z pozice síly a významu takového akcionáře mohou například iniciovat odvolání členů představenstva či managementu.

Když shrneme předešlé body bude nám zřejmé, že po tomto čistě teoretickém zhodnocení je jen krok k závěru, že pozice institucionálních investorů je značně odlišná od pozice ostatních akcionářů. **Drobní akcionáři ovšem mohou profitovat z přítomnosti institucionálního investore v akcionářské struktuře společnosti, a to díky tom, že institucionální investoři mohou garantovat nárůst ziskovosti společnosti díky jejich**

³⁵⁴ Bianchi, M., Enriques, L., "Corporate Governance in Italy after the 1998 Reform: What Role for Institutional Investors?" (Leden 2001) *ECGI Working Paper No. 43* <<http://ssrn.com/abstract=203112>> na str. 13.

aktivní roli v dohledu nad jejím představenstvem a managementem.

Toto teoretické zhodnocení implikuje, že cíle práva akcionářů vykonávat residuální kontrolu a samotná kontrola společnosti jejím představenstvem a managementem mohou být znovu uvedeny do souladu,³⁵⁵ jelikož institucionální investoři mají „jak zájem zhodnotit své vložené prostředky, tak možnosti, jak se tohoto zhodnocení aktivně domoci.“³⁵⁶ Jak ovšem uvidíme v další části této práce, ačkoli přítomnost institucionálních investorů v akcionářské struktuře společnosti do jisté míry snižuje náklady zastupitelnosti,³⁵⁷ **v praxi nepřispívají institucionální investoři k výkonu řádné správy a řízení společnosti, jak by teoreticky mohli.**

8.4. Analýza správy a řízení společnosti s velkými akcionáři

Na základě načrtnutého teoretického zhodnocení možností institucionálních investorů působit jako nejdůležitější nástroj dohledu nad fungováním společnosti a redukcí problému zastupitelnosti se budeme v této a další části práce zabývat praktickými poznatky z působení majoritních akcionářů ve společnosti, zejména institucionálních investorů. Začneme rozbořem dalších dvou hlavních forem akcionářské struktury (kromě většího množství minoritních akcionářů, kterým jsme se zabývali již výše).

³⁵⁵ Bainbridge, S.M., "Shareholder Activism and Institutional Investors" (Září 2005) *UCLA School of Law, Law-Econ Research Paper No. 05-20* <<http://ssrn.com/abstract=796227>> na str. 10. Rovněž viz Davies, P.L., "Institutional Investors in the United Kingdom" v publikaci Prentice, D.D., Holland, P.R.J., *Contemporary Issues in Corporate Governance* (1. vyd. 1993, Oxford University Press), str. 69.

³⁵⁶ Schleifer, A., Vishny, R.W., "A Survey of Corporate Governance" (1997) 52 (2) *J. Fin.* 737 na str. 758.

³⁵⁷ Ramsay, I.M., Blair, M., "Ownership Concentration, Institutional Investment and Corporate Governance: An Empirical Investigation of 100 Australian Companies" (1993-1994) 19 *Melb. U. L. Rev.* 153 na str. 165.

Tyto dvě formy jsou charakteristické tím, že veškeré akcie jsou koncentrované v rukou jednoho či několika akcionářů.

8.4.1. Jediný akcionář

Nejprve předpokládejme, že společnost má pouze jednoho akcionáře. Takový akcionář si nepochybně do představenstva společnosti zvolí pouze sobě spřízněné osoby. Díky tomu bude moci bezpečně dohlížet na efektivitu řízení a správy takové společnosti, a to nejenom díky tomu, že spřízněné představenstvo mu bude dobrovolně předávat vnitřní informace o fungování společnosti, které běžně akcionářům poskytované nejsou. Pokud by byl takový akcionář nespokojen s fungováním společnosti, může jednoduchým způsobem členy představenstva odvolat a jmenovat členy nové. V takovém případě již nemůžeme hovořit o oddělení vlastnictví společnosti od její kontroly.³⁵⁸

Nicméně předpoklad, že představenstvo a management bude vždy jednat v nejlepším zájmu společnosti a jediného akcionáře nemusí být vždy pravdivý. Pro ilustraci si můžeme uvést následující příklad. Institucionální investor běžně investuje do více společností. Je pro něj proto nesmírně nákladné zabývat se dohledem nad činností představenstev všech takových společností. Jakmile ovšem takový akcionář přestane dostatečně monitorovat konkrétní společnost, je velice pravděpodobné, že její představenstvo začne prosazovat své vlastní zájmy nad zájmy jediného akcionáře. Představenstvo je tak náchylné k špatnému výkonu své funkce a začnou tak narůstat náklady zmocnění. Pokud v tento okamžik nemá akcionář k dispozici dostatečné množství ukazatelů o hospodaření společnosti, s největší pravděpodobností žádný

³⁵⁸ Hart, O., "Corporate Governance: Some Theory and Implications" (1995) 105 *Economic Journal* 678 na str. 683.

problém ve fungování společnosti nezaregistruje. Bude nadále automaticky podporovat špatná rozhodnutí současného představenstva. V důsledku toho bude rovněž problematické následně pohnat členy představenstva k odpovědnosti, a to díky tomu, že jejich rozhodnutí byla aprobována jediným akcionářem. Například ve Velké Británii, pokud se později akcionář rozhodne žalovat ředitele společnosti za způsobenou škodu, bere soud v úvahu to, že akcionář v inkriminované době neučinil nic, čím by mohl zamezit nekalému jednání ze strany ředitelů, jelikož svým hlasováním vlastně stvrdil jejich rozhodování.³⁵⁹ Můžeme tak uzavřít, že **akcionářská struktura s jediným akcionářem ještě neznamená, že takový akcionář bude vždy řádně monitorovat představenstvo a management společnosti.**

Dalším problematickým prvkem probírané akcionářské struktury je fakt, že veškeré výhody a důvody vedoucí v minulosti k existenci vzniku společností s velkým množstvím drobných akcionářů jsou ve společnosti s jediným akcionářem ztraceny. Jak uvádí Harold Demsetz a Kenneth Lehn:

„Čím více je akcionářská struktura koncentrována, tím větší je míra, jakou se na ziscích a nákladech podílí akcionáři. Ve společnosti s pouze jediným akcionářem ponese veškeré ztráty způsobené neefektivním monitorováním představenstva právě tento jediný akcionář.“³⁶⁰

Na první pohled se zdá, že je velice výhodné být jediným akcionářem ve společnosti. Takový akcionář se podílí sám na veškerém zisku a náklady zastupitelnosti jsou minimální. Rovněž zde neexistují žádné ztráty vyplývající z nezbytných jednání s ostatními akcionáři

³⁵⁹ Články 213 a 214 britského insolvenčního zákona z r. 1986 (Insolvency Act 1986).

³⁶⁰ Demsetz, H., Lehn, K., "The Structure of Corporate Governance Ownership: Causes and Consequences" (1985) 93 (6) *J. Pol. Econ.* 1155 na str. 1156.

o tom, jak společně hlasovat. Na druhou stranu, nevýhody této akcionářské struktury rozhodně nejsou nezanedbatelné.

Největším problémem je skutečnost, že takový akcionář bude vystaven značnému riziku. U institucionálních investorů je tato otázka ještě palčivější, jelikož tyto entity odpovídají za své investice svým klientům.³⁶¹ Britský Sjednocený kodex správy a řízení společností z roku 2003 uvádí, že „institucionální investoři mají jako akcionáři odpovědnost za řádné využití svých hlasovacích práv ve společnosti.“³⁶² **Institucionální investoři by se tak neměli běžně podílet na společnostech, kde by působili jako jediní akcionáři, a tudíž i jediní nositelé rizika. Právě různorodost jejich investičního portfolia jim má umožnit pokrýt ztráty v jedné společnosti zisky v jiné společnosti a přesto vytvořit zisk pro své klienty.**

Tato akcionářská struktura také nepředstavuje řešení v případě závažných problémů zastupitelnosti vyplývajících ze střetu zájmů. Ačkoli zde již nelze hovořit o střetu zájmů mezi jednotlivými akcionáři, stále zde bude existovat střet zájmů mezi představenstvem a tzv. zainstresovanými osobami,³⁶³ a do jisté míry i mezi představenstvem a jediným akcionářem.³⁶⁴

Z těchto důvodů můžeme nalézt pouze málo velkých společností s jediným akcionářem.

³⁶¹ Ve Velké Británii se v roce 2001 svěřeneckými závazky institucionálních investorů ke svým klientům zabývala tzv. Mynersova zpráva. Myners, P., *Institutional Investment in the United Kingdom: A Review* (2001, HM Treasury) <<http://www.hm-treasury.gov.uk/media/2F9/02/31.pdf>>.

³⁶² *The Combined Code on Corporate Governance* (2003, Financial Reporting Council) <http://www.fsa.gov.uk/pubs/ukla/lr_comcode2003.pdf>, str. 20.

³⁶³ Viz kapitola 8.5.3.

³⁶⁴ Viz kapitola 8.5.2.

8.4.2. Pluralita majoritních akcionářů

Tato varianta ze své podstaty řeší problematiku nadměrného rizika neseného jediným akcionářem. Už proto, že zde existuje větší množství akcionářů, bude riziko rozděleno mezi ně.

V tomto případě je nicméně nutné, aby akcionáři dosáhli shody ohledně hlasování na valných hromadách společnosti, např. ohledně složení představenstva, odměny členů představenstva či schválení účetní závěrky. Dosáhnout takové shody se může ukázat jako obtížné. Je zřejmé, že náklady zastupitelnosti zde budou vyšší. Proces vyjednávání mezi akcionáři je taktéž nákladný a náročný. V souvislosti s tím se opět objevuje tzv. free riding problém v tom, že i akcionáři, kteří se nezúčastní procesu vyjednávání budou ve finále profitovat z jeho výsledků. Pokud se tento nešvar rozšíří, mohou i majoritní akcionáři selhat ve své úloze dohledu nad řádným fungováním představenstva společnosti. Náklady zastupitelnosti porostou současně s tím, jak členové představenstva a management budou více prosazovat své vlastní zájmy nad zájmy akcionářů a společnosti (výplata nadměrných odměn, zpronevěra majetku společnosti, zanedbávání povinností řádně spravovat společnost). Problém konfliktu zájmů mezi představenstvem, skupinami akcionářů a jinými zainteresovanými osobami tak představuje další komplikace.

Popsaná akcionářská struktura bude naším odrazovým můstkem k další analýze problematických otázek, kterým musí majoritní akcionáři obchodních bank při výkonu svých práv čelit.³⁶⁵

8.5. Specifika bank

8.5.1. Pasivita majoritních akcionářů banky

Největším problémem majoritních akcionářů banky je monitorování jejího představenstva a vrcholného managementu. Vzhledem k tomu, že hlavním zájmem nejčastějších majoritních akcionářů banky, tj. institucionálních investorů, je dosažení zisku a lokalizace dalších investičních příležitostí, měl by právě dohled nad činností představenstva a managementu být jejich prioritou. Ukazuje se ovšem, že v praxi tomu tak není. Stephen M. Bainbridge tak například v tomto ohledu popisuje činnost institucionálních investorů na konci 90. let minulého století následovně:

„I ti nejaktivnější institucionální investoři vynakládali pouze mizivé částky v oblasti správy a řízení společnosti. Jen malé úsilí bylo věnováno monitorování managementu. Spíše naopak – institucionální investoři nevěnovali žádnou pozornost či snahu rozhodovat otázky vztahující se k dalšímu směřování společnosti. Jen málokdy vůbec hlasovali na valných hromadách či na nich předkládali své návrhy. Neměli zájem volit své zástupce do správních rad. Pouze zřídka vzájemně koordinovali svůj postup.“³⁶⁵

I když právě institucionální investoři mají dostatek prostředků k tomu, aby prováděli monitoring představenstva a managementu banky, což je téměř nemožné pro minoritní akcionáře,³⁶⁷ v praxi tito velcí akcionáři selhávají. Je tomu tak i díky

³⁶⁵ O zajímavé roli majoritních akcionářů v právu amerického státu Delaware viz Gilson, R.J., Gordon, J.N., "Controlling Controlling Shareholders" (2003-2004) 152 *U. Pa. L. Rev.* 785.

³⁶⁶ Bainbridge, S.M., "Shareholder Activism and Institutional Investors" (Září 2005) UCLA School of Law, Law-Econ Research Paper No. 05-20 <<http://ssrn.com/abstract=796227>> na str. 11.

³⁶⁷ Almazan, A., Hartzell, J.C., Starks, L.T., "Active Institutional Shareholders and Costs of Monitoring: Evidence from Executive Compensation" (Srpen 2005) <<http://ssrn.com/abstract=500262>> na str. 1.

skutečnosti, že tito investoři vždy pečlivě určují své potenciální zisky a ztráty a pokud by při aktivním dohledu převažovaly náklady nad zisky, zůstanou pasivními. Je možné říci, že aktivitu investorů na tomto poli lze očekávat pouze v případě dlouhodobých problémů v bance.³⁶⁸ A i v tomto případě tak činí se značnou nevolí. Pokud se pro ně stane situace v bance skutečně problematickou, raději prodají své akcie, tedy zvolí tzv. exit variantu (viz výše).

Proč jsou náklady na dohled nad činností představenstva a managementu banky tak vysoké? V popředí je určitě cena, kterou musí akcionáři zaplatit za získání včasných a kvalitních interních informací o stavu společnosti. Ačkoli v některých případech může být představenstvo nakloněno úzké spolupráci s majoritním akcionářem, většinou se vedení banky snaží spíše zůstat na akcionářích nezávislé. Vždyť majoritní akcionář mohl zakoupit akcie společnosti až poté, kdy již členové představenstva v bance působili, tzn. mezi akcionářem a představenstvem nemusí být žádné vazby. V takových případech má představenstvo zjevnou snahu nevypustit interní informace o společnosti na veřejnost.³⁶⁹ Většinou se k akcionářům dostane pouze malé takových informací.³⁷⁰ Problémy se obvykle objeví až v okamžiku vážné krize, kdy je většinou už pozdě na jakoukoli snahu společnost zachránit.³⁷¹

Rovněž tzv. free riding je nepříjemným jevem postihujícím aktivní akcionáře banky. Již jsme popsali, že tento jev, vedoucí ke zvýšení nákladů zastupitelnosti, se projevuje tím, že minoritní akcionáři

³⁶⁸ Bainbridge, S.M., "Shareholder Activism and Institutional Investors" (Září 2005) UCLA School of Law, Law-Econ Research Paper No. 05-20 <<http://ssrn.com/abstract=796227>> na str. 12.

³⁶⁹ Představenstvo k tomu má většinou několik důvodů. Například se může snažit skrýt před akcionáři špatný hospodářský stav banky, uchovat vnitřní informace před konkurencí nebo může mít spočítáno, že samotné získání takových informací je příliš finančně nákladné.

³⁷⁰ V případě, kdy je majoritním akcionářem společnosti finanční instituce, je možné tvrdit, že se v tomto ohledu nachází v lepší výchozí pozici než ostatní akcionáři, a to zejména díky své časté paralelní úloze věřitele společnosti.

spoléhají na aktivitu majoritních akcionářů a sami nenesou náklady spojené s dohledem nad činností představenstva a managementu banky. V případě efektivního monitoringu se ovšem dělí o jeho pozitiva. V případě, že monitoring žádná pozitiva nepřinese, je role takových minoritních akcionářů vždy negativní, a to pro všechny akcionáře. V důsledku toho je ponecháno představenstvu banky ještě více residuálních oprávnění.

Dalším problematickým aspektem je složitý vyjednávací proces s ostatními akcionáři a náročné vytváření koalic mezi nimi.³⁷² Banka může mít větší počet velkých akcionářů. V takovém případě lze předpokládat, že každý akcionář bude mít vlastní představu, koho například nominovat jako člena představenstva při volbě. Akcionáři tak budou muset dosáhnout shody v nominacích, a to není vždy jednoduché. Na druhou stranu, jak si ukážeme dále, nalézt shodu je pro akcionáře většinou snazší v otázkách odměny členů představenstva a managementu. Je tomu tak proto, že čím je tato odměna vyšší, tím jsou nižší dividendy vyplácené akcionářům. V těchto případech tak obecně akcionáři lépe dosahují kompromisů a při schvalování odměn často hlasují jednotně. V minulosti jsme mohli být svědky několika příkladů dobře ilustrujících úsilí institucionálních investorů hlasovat proti nadměrné odměně vrcholných představitelů obchodních společností.³⁷³

³⁷¹ Příklady takové situace z praxe jsou popsány v novinovém článku "View from City Road: Beware Battle in the Boardroom", *The Independent*, 16. října 1991.

³⁷² Profesor Geof P. Stapledon uvádí, že ve Velké Británii jsou koalice mezi akcionáři běžné pouze v malých a středně velkých společnostech, a to pouze tehdy, je-li to bezpodmínečně nutné. Stapledon, G.P., "The Structure of Share Ownership and Control: The Potential for Institutional Investor Activism" (1995) 18 *U.N.S.W.L.J.* 250.

³⁷³ Např. odmítnutí tzv. zprávy o odměnách vrcholného managementu (remuneration report) akcionáři společnosti GlaxoSmithKline v květnu r. 2003. "New Law on Pay not the Answer", *The Times*, 4. června 2003, "We're Still in the Money", *Economist*, 17. dubna 2004, "Shareholder Activism at AGMs Hits Record", *The Independent*, 27. září 2005. Viz též Ferran, E., "Company Law Reform in the UK: A Progress Report" (Březen 2005) *ECGI - Law Working Paper No. 27/2005* <<http://ssrn.com/abstract=644203>> na str. 27 a Roach, L., "The Directors' Remuneration Report Regulations 2002 and the Disclosure of Executive Remuneration" (2004) 25 (5) *Comp. Law.* 141 na str. 145.

Ve svých důsledcích, a to nejenom finančních, se může aktivita akcionářů společnosti ukázat jako příliš nákladná a nevýhodná. Jako příklad nám může posloužit snaha akcionářů v několika významných společnostech ve Velké Británii na počátku 90. let minulého století odvolat jejich ředitele.³⁷⁴ Ačkoli se ve všech společnostech nakonec podařilo ředitele odvolat, postup akcionářů vzbudil všeobecnou kritiku, což pro tyto akcionáře znamenalo značnou ztrátu prestiže.³⁷⁵ Zejména se ukázalo, že není příliš snadné najít odpovídající náhradu za odvolané ředitele.³⁷⁶ Již v této době začalo být zřejmé, že velcí akcionáři se budou raději chovat pasivně, než aby lákali nechtěnou pozornost.³⁷⁷

Máme-li vyvodit nějaký závěr z provedené analýzy, musíme uvést, že přes veškeré předpoklady, které mají majoritní akcionáři, a institucionální investoři zvláště, k monitorování činnosti představenstva a managementu banky, praxe ukazuje, že existuje takové množství překážek, že akcionáři budou aktivně zasahovat do dění v bance až v případech naprosto zjevného špatného vedení společnosti. Dokud bude pro akcionáře výhodnější prodat akcie než se snažit zasáhnout skrze svá residuální

³⁷⁴ Hovoříme o následujících společnostech: Asda and Granada, Tace, Budgens, or Brown & Jackson. Viz např. novinové články: "City: Tace Woos Boardroom Dissidents", *The Observer*, 12. května 1991, "Raised Bid by CEI Wins Fight for Tace", *The Times*, 20. července 1991, "Institutions Push for New Chief at Brown & Jackson", *The Independent*, 15. října 1991, "View from City Road: Beware Battle in the Boardroom", *The Independent*, 16. října 1991, "Past Deals are Probed as B & J Wins Respite", *The Independent*, 24. října 1991, "All Change at Jackson", *Daily Mail*, 11. února 1992.

³⁷⁵ Mynersova zpráva z r. 2001 uvádí, že zejména institucionální investoři nemají v zájmu pokračování svého zdárného podnikání být označeni jako „troublemakers“. Myners, P., *Institutional Investment in the United Kingdom: A Review* (2001, HM Treasury) <<http://www.hm-treasury.gov.uk/media/2F9/02/31.pdf>> v článku 5.85.

³⁷⁶ "View from City Road: Beware Battle in the Boardroom", *The Independent*, 16. října 1991.

³⁷⁷ Např. Mike Sandland ze společnosti Norwich Union (institucionální investor) předpověděl v r. 1991, že množství intervencí ze strany akcionářů bude spíše klesat. "Finance and Economics: Leader of the New Militant Tendency - Ben Laurance Talks to Mike Sandland of the Norwich Union about the Increasingly

práva kontroly, bude výsledkem neefektivní výkon správy a řízení společnosti.

8.5.2. Střet zájmů mezi majoritními akcionáři a vedením banky

Jak jsme již uvedli výše, důsledkem pasivity akcionářů banky je její špatná správa a řízení ze strany jejího vedení. Špatné vedení může mít několik forem – od neefektivního řízení společnosti, shirkingu, až po různorodou trestnou činnost. Tyto problémy jsou vždy spojené s rostoucími náklady zastupitelnosti a nemusí se objevovat jen v bance či společnosti s více akcionáři, kde platí paradigma oddělení vlastnictví od řízení, ale rovněž v bance či společnosti s jediným akcionářem.

Odborná literatura vyjmenovává mnoho příkladů trestné činnosti vedení společnosti ke škodě samotné společnosti a jejich akcionářů.³⁷⁸ Po celou dobu existence obchodních společností, banky nevyjimaje, se ukázali být členové jejich vedení velice nápadití ve vymýšlení různých skutkových podstat hospodářských a majetkových trestných činů. Pasivita akcionářů jim k tomu nepochybně velice pomáhá.

Ovšem i situace, kdy členové vedení banky nejsou motivováni podávat dostatečné úsilí při správě a řízení společnosti, není nijak pozitivní. Ve výsledku poté společnost a akcionáři nesou ztráty způsobené takovými členy představenstva a managementu. V anglo-americké právní oblasti je účinným mechanismem, jak přinutit vedení společností k efektivnější činnosti, tzv. nepřátelské převzetí

Influential Role of Institutional Investors in Company Affairs”, *The Guardian*, 11. července 1991.

³⁷⁸ Viz např. Schleifer, A., Vishny, R.W., “A Survey of Corporate Governance” (1997) 52 (2) *J. Fin.* 737 na str. 742.

(hostile takeover).³⁷⁹ V případě, kdy ten, kdo má učinit nabídku převzetí odhalí v cizí společnosti špatný výkon jejího řízení a správy, může učinit akcionářům takové společnosti, že od nich odkoupí jejich akcie. Pokud uspěje a získá dostatečný počet akcií, může odstranit neefektivní vedení, ozdravit společnost a na celé operaci značně vydělat. Úspěšná nabídka převzetí ve většině případů vede ke koncentraci akcií v rukou jednoho akcionáře. Nicméně se často stává, že vedení společnosti se o nabídce převzetí včas dozví a různými operacemi začne navyšovat hodnotu společnosti.³⁸⁰ Pro toho, kdo činí nabídku převzetí je také nevýhodné to, že většinou bude muset vyplatit akcionářům velkou část očekávaných zisků, protože jinak by tito akcionáři s nejvyšší pravděpodobností své akcie neprodali. Nabídky převzetí jsou tak poměrně riskantní a nákladné operace.³⁸¹

Dalším mechanismem, kterým lze přinutit vedení společnosti k efektivnější činnosti je aktivní hlasování na valné hromadě (tzv. proxy fight). Akcionář může iniciovat hlasování o odvolání špatně pracujících členů představenstva. Předloží své vlastní nominace do tohoto orgánu a pokusí se přesvědčit ostatní, aby hlasovali s ním.

³⁷⁹ Hart, O., "Corporate Governance: Some Theory and Implications" (1995) 105 *Economic Journal* 678 na str. 684. V tzv. insider systémech správy a řízení společností, kde jsou častými akcionáři společností banky a kde je běžné, že společnosti vlastní své akcie navzájem (např. Německo, Japonsko), nejsou nabídky převzetí tak běžné. Gilson, R.J., "Corporate Governance and Economic Efficiency: When Do Institutions Matter?" (1995) 74 *Wash. U. L. Q.* 327 na str. 328. Naproti tomu ve Spojených státech rozdrobení majoritní akcionáři spoléhají právě na nabídky převzetí jako na nástroj, který umožní „vychovávat“ vedení společností. Macey, J.R., Miller, G.P., "Corporate Governance and Commercial Banking: A Comparative Examination of Germany, Japan, and the United States" (1995-1996) 48 *Stan. L. Rev.* 73 na str. 112 či Macey, J.R., "Externalities, Firm-Specific Capital Investments, and the Legal Treatment of Fundamental Corporate Changes" (1989) 1989 *Duke L. J.* 173 na str. 200.

³⁸⁰ Např. si společnost může začít brát úvěry, čímž vzroste její hodnota. Hart, O., "Corporate Governance: Some Theory and Implications" (1995) 105 *Economic Journal* 678 na str. 685. Jedná se o další případ, kromě nadměrné odměny vedení společnosti, kdy zejména institucionální investoři začnou být aktivní a snaží se nekalému jednání vedení společnosti zamezit. Klausner, M., "Institutional Shareholders, Private Equity, and Antitakeover Protection at the IPO Stage" (2003-2004) 152 *U. Pa. L. Rev.* 755.

³⁸¹ V českém právním řádu viz ust. § 183a obchodního zákoníku.

Účinnost tzv. proxy fights ovšem není nijak veliká.³⁸² Kromě toho, že se opět setkáváme s free riding problémem, jsou náklady na získání informací o špatném hospodaření společnosti, vyjednání s ostatními akcionáři odvolání představenstva a nalezení nových vhodných členů představenstva enormní.³⁸³ Takové změny ve vedení společnosti jsou většinou úspěšné pouze pokud za nimi stojí významný majoritní akcionář či skupina akcionářů.

V neposlední řadě je nutné uvést, že členové vedení banky mají povinnost vykonávat svoji činnost s odbornou péčí či péčí řádného hospodáře (standards of due care, skill and diligence; fiduciary duties), což je jedním ze základů řádné správy a řízení společnosti.³⁸⁴ V případech, kdy vedení banky poruší tyto standardy výkonu své činnosti, mělo by být možné pohnat je k odpovědnosti před soudem. V mnohých zemích toto však není příliš jednoduché.³⁸⁵

Dostatečná motivace pro vedení bank, aktivita na straně akcionářů a efektivní právní řád jsou nezbytnými předpoklady pro zdravý systém správy a řízení banky.

³⁸² Schleifer, A., Vishny, R.W., "A Survey of Corporate Governance" (1997) 52 (2) J. Fin. 737 na str. 682.

³⁸³ *Tamtéž.*

³⁸⁴ Viz Macey, J.R., Miller, G.P., "Corporate Stakeholders: A Contractual Perspective" (1993) 43 *U. Toronto L.J.* 401, Hart, O., "An Economist's View of Fiduciary Duty" (1993) 43 *U. Toronto L.J.* 299, Macey, J.R., "Economic Analysis of the Various Rationales for Making Shareholders the Exclusive Beneficiaries of Corporate Fiduciary Duties" (1991-1992) 21 *Stetson L. Rev.* 23 či Simon, W.H., "On Macey and Miller, Macintosh, Singer, and Ziegel" (1993) 43 *U. Toronto L.J.* 543.

³⁸⁵ Viz kapitola 5.2.

8.5.3. Střet zájmů mezi majoritními akcionáři a dalšími akcionáři a zainteresovanými osobami

Problém zastupitelnosti se nevyskytuje jen ve vztazích mezi akcionáři banky a jejím vedením, nýbrž i ve vztazích mezi majoritními akcionáři a ostatními akcionáři.³⁸⁶ Zvláště v případě institucionálních investorů může jejich snaha maximalizovat zisky kolidovat se zájmy minoritních akcionářů banky. Institucionální investoři mohou dokonce spolupracovat přímo s vedením banky a ignorovat ostatní. Často tak získají informace, které nejsou přístupné minoritním akcionářům a vytvářejí tím tzv. informační asymetrii.

Právní úprava v jednotlivých zemích by měla minoritní akcionáře chránit. Není to ovšem tak samozřejmé. Například ve Velké Británii jsou práva minoritních akcionářů omezena na základě rozsudku vyneseného ve věci *Foss v. Harbottle*³⁸⁷ do takové míry, že minoritním akcionářům je takřka znemožněno podat žalobu na náhradu škody proti špatnému vedení obchodní společnosti.³⁸⁸ Praktické implikace tohoto rozhodnutí byly později dovedeny ještě dále v rozsudku *Prudential Assurance Co. Ltd. v. Newman Industries (No.2)*.³⁸⁹ Tímto rozsudkem bylo akcionáři znemožněno podat žalobu na vedení obchodní společnosti na základě nestandardního chování³⁹⁰ ředitele společnosti, pokud by následky tohoto nestandardního chování mohly být napraveny následným opatřením přijatým na valné hromadě společnosti.³⁹¹

³⁸⁶ Chandler III, W.B., "On the Instructiveness of Insiders, Independents, and Institutional Investors" (1998-1999) 67 *U. Cin. L. Rev.* 1083 na str. 1092.

³⁸⁷ (1843) 2 Hare 461.

³⁸⁸ Davies, P., *Gower and Davies Principles of Modern Company Law* (7. vyd. 2003, Sweet and Maxwell), str. 444.

³⁸⁹ [1982] Ch. 204, CA.

³⁹⁰ Nikoli však protiprávního chování. Protiprávní chování představuje výjimku z pravidla zavedeného rozsudkem ve věci *Foss v. Harbottle*.

³⁹¹ [1982] Ch. 204, CA na str. 210.

Očekává se, že situace se zásadně změní s přijetím nového britského zákona o obchodních společnostech (Companies Act). V navrhovaných zněních tohoto zákona můžeme totiž najít ustanovení, dle kterého by mělo být akcionářům umožněno podat tzv. derivativní žalobu v případě jakéhokoli porušení obvyklého standardu vedení společnosti jejími řediteli, a to i v případě pouhé přípravy k takovému chování.³⁹² V tomto ohledu bylo již například v Itálii po reformách obchodního práva v roce 1998 umožněno minoritním akcionářům podávat žaloby proti ředitelům obchodních společností.³⁹³ V České republice se lze domoci uplatnění práv akcionářů u soudu zejména na základě ustanovení § 182 obchodního zákoníku.

Situace, kdy jsou majoritní akcionáři upřednostňováni na úkor ostatních akcionářů se může také dotknout zájmů zaměstnanců banky jakožto tzv. zainteresovaných osob. **Zaměstnanci mají spíše zájem, aby banka efektivně fungovala v dlouhodobém horizontu. Naproti tomu institucionální investoři upřednostňují spíše krátkodobá řešení zaměřená na maximalizaci zisků. Rozhodnutí učiněná vedením banky pod vlivem institucionálních investorů tak nemusí být v zájmu zaměstnanců.**

Kromě zaměstnanců musíme také zmínit věřitele banky jako další zainteresované osoby. Jaké je jejich postavení? Ve většině zemí se věřitelé dostávají do popředí zejména v situaci, kdy je na majetek společnosti uvalen konkurz. Tak například ve Velké Británii se

³⁹² *Shareholders' Remedies*, Consultation Paper No. 142 (1996, Law Commission) v článku 16.1.

³⁹³ Gilson, R. J., "Controlling Shareholders and Corporate Governance: Complicating the Comparative Taxonomy" (Srpen 2005) *ECGI - Law Working Paper No. 49/2005* <<http://ssrn.com/abstract=784744>> na str. 41. Viz též Bianchi, M., Enriques, L., "Corporate Governance in Italy after the 1998 Reform: What Role for Institutional Investors?" (leden 2001) *ECGI Working Paper No. 43* <<http://ssrn.com/abstract=203112>> na str. 1 a Monaci, E., "Corporate Governance of Italian Banks and Financial Intermediaries" (2006) 7(1) *J. Int. Bank. Reg.* 64.

v rozsudku ve věci *West Mercia Safetywear Ltd v. Dodd*³⁹⁴ uvádí, že „jakmile se společnost stane insolventní, staví se zájmy věřitelů před zájmy akcionářů. Jmění společnosti přísluší v takový okamžik věřitelům, kteří nastupují na pozice akcionářů a ředitelů společnosti a mají právo o jmění společnosti rozhodovat.“

Střet zájmů mezi majoritními akcionáři a věřiteli se stává aktuálním v případě, kdy měl majoritní akcionář přístup k interním informacím naznačujícím úpadek společnosti a před prohlášením konkursu na majetek společnosti se snažil ve spolupráci s vedením společnosti z ní vyvést aktiva ke škodě věřitelů. Ve většině zemí takové jednání je insolvenčními zákony zakázáno.³⁹⁵

Majoritní akcionáři mohou také ovlivnit výkonnost společnosti tím, že přinutí vedení společnosti vyplácet jim veškerý zisk a neinvestovat dál do rozvoje společnosti.³⁹⁶ V této souvislosti se ukazuje, že akcie těchto společností nejsou na burze cenných papírů příliš výkonné.³⁹⁷ Pokud je majoritní akcionář zároveň věřitelem společnosti, může vedení společnosti přinutit k tomu, aby veškerý zisk byl použit na úhradu dluhu a opět nikoli na rozvoj společnosti.

Je zřejmé, že majoritní akcionáři banky zneužitím své silné pozice nepřispívají k její lepší správě a řízení. Ochrana minoritních akcionářů a dalších zainteresovaných osob je tak závislá pouze na vyspělosti právního řádu konkrétní země, respektive na úrovni jejího kodexu či podvědomí o praktikách řádné správy a řízení společnosti.

³⁹⁴ [1988] B.C.L.C. 250, CA.

³⁹⁵ Např. články 213 a 214 britského insolvenčního zákona z r. 1986.

³⁹⁶ Viz např. "The Most Promising Shares to Pick in a Choppy Market", *Sunday Times*, 27. listopadu 2005.

8.6. Zabezpečení práv akcionářů banky

V úvodu této kapitoly jsme vyšli z předpokladu, že řádná správa a řízení bank je závislá na přítomnosti silného akcionáře, nejlépe institucionálního investora. Domnívali jsme se, že právě takový akcionář má potenciál redukovat problémy zastupitelnosti, které běžně vznikají ve vztahu mezi akcionáři banky a jejím představenstvem a managementem. Provedená analýza ovšem ukázala, že majoritní akcionáři bank mohou také výrazně selhávat právě v jejich roli dohlázeitele na činnost vedení banky. Jejich přítomnost bohužel problémy zastupitelnosti neredukuje.

Jako hlavní příčina tohoto jevu byla odhalena přílišná pasivita majoritních akcionářů a institucionálních investorů zvláště. **Řádná správa a řízení bank musí mimo jiné vždy vést k odpovědnosti vedení banky za jeho nedostatečnou činnost. Pokud akcionáři nevykonávají monitorování vedení banky dostatečně důkladně, představenstvo i management se mohou této odpovědnosti do jisté míry zbavit. Základním prvkem řádné správy a řízení bank by tak měli být aktivní akcionáři, kteří důsledně využívají svá práva.** Jaká tato práva jsou?

Pravidla správy a řízení společností vydaná OECD shrnují základní práva akcionářů následovně:

- a) právo na bezpečné metody registrace vlastnictví,
- b) právo na převod akcií,
- c) právo obdržet včas a pravidelně relevantní informace o společnosti,
- d) právo účasti a právo volit na valné hromadě,

- e) právo volit a odvolávat členy představenstva společnosti (a v podmínkách dvoustupňového vedení společnosti i členy dozorčí rady),
- f) právo podílet se na ziscích společnosti.³⁹⁸

Dále tato pravidla umožňují akcionářům společností účastnit se jednání o důležitých změnách společností a být o nich dostatečně informováni. Zejména se jedná o novelizace stanov a zakladatelských listin společnosti, schvalování emisí nových akcií společnosti a mimořádné transakce, které mají za následek prodej společnosti.³⁹⁹

Také je nutné akcionářům usnadnit účast na klíčových rozhodnutích o dalším směřování společnosti a umožnit jim vyjádřit se k takovým změnám, případně klást vedení společnosti otázky.⁴⁰⁰ V tomto smyslu obsahuje britský Sjednocený kodex správy a řízení společností z roku 2003 rozšířené ustanovení, dle kterého je základem vztahů mezi akcionáři a vedením společnosti dialog, který musí být založen na vzájemném porozumění, a to zejména obchodních strategických cílů společnosti, přičemž odpovědnost, že takový dialog bude existovat, je na vedení společnosti, zejména představenstvu.⁴⁰¹ Současně by vedení společnosti mělo ke komunikaci s akcionáři používat zejména valné hromady, k účasti na nichž by mělo akcionáře motivovat.⁴⁰²

Uvedená pravidla správy a řízení společností se samozřejmě vztahují i na společnosti bankovního typu. Představují ideální stav, který je již dnes v mnoha vyspělých zemích dosažen. Například v České

³⁹⁸ Pravidla správy a řízení společností, revidovaný text (2004, OECD) <<http://www.oecd.org>>, str. 18.

³⁹⁹ *Tamtéž.*

⁴⁰⁰ *Tamtéž.*

⁴⁰¹ *The Combined Code on Corporate Governance* (2003, Financial Reporting Council) <http://www.fsa.gov.uk/pubs/ukla/lr_comcode2003.pdf>, str. 18.

⁴⁰² *Tamtéž.*

republice práva akcionářů obsahuje obchodní zákoníku zejména v ustanoveních § 178 a násl. Obecně je akcionář dle českého práva:

„oprávněn účastnit se valné hromady, hlasovat na ní, má právo požadovat a dostat na ní vysvětlení záležitostí týkajících se společnosti, je-li takové vysvětlení potřebné pro posouzení předmětu jednání valné hromady, a uplatňovat návrhy a protinávrhy.“⁴⁰³

Obchodní zákoník obsahuje nejenom úpravu práv akcionářů na podíly na zisku společnosti,⁴⁰⁴ ale i úpravu konání valné hromady společnosti (jednání a hlasování) a zejména informační povinnost představenstva vztahující se k takové valné hromadě (akcionáři musí být nejméně 30 dní před řádnou a 15 dní před mimořádnou valnou hromadou vyrozuměni o jejím konání formou oznámení či pozvánky).⁴⁰⁵ Působnost valné hromady je pak určena v ustanovení § 187 obchodního zákoníku a patří do ní i výše uvedené rozhodování o mimořádných transakcích, které mají za následek prodej společnosti (resp. jeho podniku).⁴⁰⁶

Ustanovení § 180 odst. 4 obchodního zákoníku upravuje, jaká vysvětlení má akcionář od vedení společnosti obdržet a případně za jakých podmínek mohou být tato vysvětlení odmítnuta. Jak v tomto kontextu uvádí český Kodex správy a řízení společností založený na pravidlech OECD, na valné hromadě musejí členové představenstva poskytnout všem přítomným akcionářům dost času na to, aby mohli vznést otázky k jednotlivým bodům pořadu jednání dříve, než se začne hlasovat. O každém bodu pořadu jednání se musí hlasovat zvlášť.⁴⁰⁷

⁴⁰³ Ust. § 180 odst. 1 obchodního zákoníku.

⁴⁰⁴ Ust. § 178 obchodního zákoníku.

⁴⁰⁵ Ust. § 184 obchodního zákoníku.

⁴⁰⁶ Ust. § 187 odst. 1 písm. k) a § 67a obchodního zákoníku

⁴⁰⁷ Kodex správy a řízení společností založený na principech OECD (2004, Komise pro cenné papíry), str. 12.

Je tak možné učinit závěr, že český obchodní zákoník v současné době obsahuje veškeré požadavky na něj kladené Pravidly správy a řízení společností vydané OECD. Zvláštní ustanovení některých kodexů a pravidel správy a řízení společností, které například hovoří o dialogu mezi vedením společností a akcionáři založeném na vzájemném porozumění, budou asi jen složitě v právních předpisech, jako například v zákonech, upravena, už jen vzhledem k jejich složité vymahatelnosti. Nicméně právě tento aspekt řádné správy a řízení společností by neměl chybět.

Zabezpečení práv akcionářů je klíčovým prvkem řádné správy a řízení společností. K tomu je však třeba nejenom kvalitního právního řádu, ale i angažovaných akcionářů, kteří aktivně svá práva vykonávají. Zvláště je to patrné v případě bank, protože jak jsme již uvedli, riziko pádu banky je v kontextu existence masy vkladatelů velice nebezpečné. Zde ovšem má svoji úlohu i bankovní regulátor, který již při vydávání bankovních licencí či při změně akcionářů banky má úkol hodnotit „vlastnickou strukturu banky“.⁴⁰⁸ V českých podmínkách tak zkoumá zejména průhlednost a nezávadnost původu základního kapitálu a dalších finančních zdrojů banky, jejich dostatečnost a vyhovující skladbu.⁴⁰⁹ Úlohu regulátora je tak možno hodnotit jako významně preventivní, když při fungujícím systému bankovní regulace a dohledu je v jeho silách objevit dostatečně dopředu možné komplikace při budoucím výkonu akcionářských práv.

⁴⁰⁸ Core Principles for Effective Banking Supervision (1997, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs30a.pdf>>, str. 4.

⁴⁰⁹ Ust. § 4 odst. 5 písm. d) zákona o bankách

8.7. Výkon akcionářských práv na bance institucionálními investory

Pravidla správy a řízení společností vydaná OECD stanoví, že institucionální investoři by měli uveřejňovat svoji strategii správy a řízení společností a strategii hlasování, přičemž budou rovněž muset dát najevo, jak se vypořádají s možnými střety svých zájmů, které by výkon jejich hlasovacích práv mohly ovlivňovat.⁴¹⁰ Jak jsme již uvedli výše, **vzhledem k významné úloze, kterou v některých zemích institucionální investoři hrají na poli majoritních akcionářů bank, je nutné, aby zejména oni nebyli jen pasivními vykonavateli svých hlasovacích práv, ale aby se aktivně podíleli zejména v dohledu nad správou a řízením banky.**

Ve Velké Británii je v souvislosti s výše uvedenou rozhodující rolí institucionálních investorů jako aktivních majoritních akcionářů společností vyzdvihován požadavek, aby existoval dialog mezi nimi a vedením společnosti ohledně strategických cílů takové společnosti.⁴¹¹ V případě, kdy je institucionální investor akcionářem banky by takový dialog měl být zcela běžný.

Aby byl řádný výkon akcionářských práv institucionálním investorem zajištěn, **měla by existovat uvedená povinnost investorů zveřejňovat svoji strategii správy a řízení banky a hlasování.** Rovněž klienti institucionálních investorů, kteří jim svěřili své finanční prostředky by měli mít právo kontrolovat výkon správy a řízení uskutečňovaný institucionálními investory, a to nejlépe tak, že by institucionální investoři měli mít povinnost předložit svým klientům přehled účasti hlasování ve společnostech, kam investovali, a rovněž to, jak hlasovali.

⁴¹⁰ Pravidla správy a řízení společností, revidovaný text (2004, OECD) <<http://www.oecd.org>>, str. 19.

⁴¹¹ *The Combined Code on Corporate Governance* (2003, Financial Reporting Council) <http://www.fsa.gov.uk/pubs/ukla/lr_comcode2003.pdf>, str. 19.

V souvislosti s hlasováním vykonávaným institucionálními investory je důležité, aby v právní úpravě obchodních společností bylo umožněno hlasování na valných hromadách i na dálku, už vzhledem k časté vytíženosti zaměstnanců institucionálního investora, případně hlasování v zastoupení.⁴¹²

8.8. Spravedlivé zacházení s akcionáři banky

Problematika spravedlivého zacházení s akcionáři se dotýká zejména ochrany práv tzv. minoritních akcionářů. Pravidla správy a řízení společností vydaná OECD v této souvislosti zdůrazňují ochranu minoritních akcionářů před přímým nebo nepřímým poškozujícím jednáním ze strany majoritních akcionářů, které je často v prospěch majoritních akcionářů.⁴¹³ V České republice je takové jednání obecně zakázáno v § 56a obchodního zákoníku, dle něhož je zneužití většiny stejně jako menšiny hlasů ve společnosti zakázáno, obdobně jako jednání, jehož cílem je zneužívajícím způsobem některého z akcionářů znevýhodnit.

I přes tuto zákonnou úpravu a úpravu obsaženou v dalších ustanoveních obchodního zákoníku⁴¹⁴ se na Českou republiku pohlíží jako na zemi, kde jsou minoritní akcionáři poškozováni.⁴¹⁵ V současné době je asi nejvíce kritizováno právo výkupu účastnických cenných papírů obsažené v § 183i obchodního zákoníku (tzv. vytěsnění).

⁴¹² Viz ust. § 184 odst. 1 obchodního zákoníku.

⁴¹³ Pravidla správy a řízení společností, revidovaný text (2004, OECD) <<http://www.oecd.org>>, str. 20.

⁴¹⁴ Zejména ust. § 155 odst. 7, § 178 odst. 1, § 180 odst. 1 a § 220 odst. 1 obchodního zákoníku.

⁴¹⁵ Kodex správy a řízení společností založený na principech OECD (2004, Komise pro cenné papíry), str. 16.

Hlavní komplikací ve správě a řízení společností je zejména již výše popsaný střet zájmů mezi majoritními a minoritními akcionáři, který může být v případě bank i jiných společností zapříčiněn:

- a) snahou majoritních akcionářů maximalizovat zisky na úkor minoritních akcionářů banky,
- b) nadměrnou spoluprací majoritních akcionářů přímo s vedením banky a rozhodování všech klíčových otázek v uzavřeném kruhu,
- c) skutečností, že majoritní akcionáři dostávají od vedení banky informace, které nejsou přístupné minoritním akcionářům (informační asymetrie).

V této souvislosti se především hovoří o nutnosti existence efektivních prostředků, jak se minoritní akcionáři domohou nápravy. Žaloby minoritních akcionářů proti majoritním akcionářům jsou v České republice upraveny zejména v ustanovení § 182 odst. 2 obchodního zákoníku, případně se mohou minoritní akcionáři domáhat vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady dle ustanovení § 183 obchodního zákoníku ve spojitosti s ustanovením § 131 obchodního zákoníku.

Pravidla správy a řízení společností vydaná OECD dále zmiňují, že obchodování na základě důvěrných informací (insider trading) a zneužívání obchodů se společností ze strany spřízněných osob k jejich vlastnímu prospěchu (abusive self-dealing) je zakázáno.⁴¹⁶ V případech bank je toto ustanovení zakotveno v § 19b odst. 1 zákona o bankách zavedením tzv. čínských zdí oddělujících obory působnosti v bance (bylo o nich pojednáno již v souvislosti s povinností průhlednosti podnikání zmíněné výše).⁴¹⁷

⁴¹⁶ Pravidla správy a řízení společností, revidovaný text (2004, OECD) <<http://www.oecd.org>>, str. 20.

⁴¹⁷ Viz kapitola 7.

Rovněž by pak členové vedení banky měli členům představenstva a dozorčí rady sdělovat, zda mají přímý či nepřímý zájem (např. ve prospěch třetích osob) na transakcích nebo záležitostech úzce spjatých s podnikáním banky.⁴¹⁸ V České republice se této záležitosti věnují ustanovení § 196 a § 196a obchodního zákoníku, které stanoví tzv. zákaz konkurence, tj. ustanovení specificky zakazující členům vedení společnosti (či banky) určité transakce či chování, při němž by mohlo dojít ke střetu zájmů. V některých případech je pak taková transakce či chování umožněno, ale pouze po jeho předchozím oznámením a souhlasu například valné hromady banky.

8.9. Úloha osob zainteresovaných na bance v její správě a řízení

Skupinu tzv. zainteresovaných osob (stakeholders) jsme již zmínili v předchozích kapitolách této práce. Je tvořena osobami, které mohou ovlivňovat či být dotčeni výsledky činnosti banky⁴¹⁹ a patří mezi ně zejména tzv. externí zainteresované osoby, kterými jsou vkladatelé a věřitelé bank, bankovní regulátor a další skupiny, mezi které mohou patřit dodavatelé zboží, vládní a nevládní organizace, soutěžitelé, protestní skupiny, odbory či samotné životní prostředí.

Dle Pravidel správy a řízení společností vydaných OECD musí rámec správy a řízení banky uznávat práva zainteresovaných osob a podporovat aktivní spolupráci mezi bankou a těmito osobami, a to zejména při „vytváření bohatství, pracovních míst a finančně zdravých produktů“.⁴²⁰ Základním aspektem pravidel OECD je ochrana zákonných práv takových osob, a to za přispění odškodnění

⁴¹⁸ *Tamtéž.*

⁴¹⁹ Freeman, R. Edward, *Strategic Management: A Stakeholder Approach* (1. vyd. 1984, Pitman (Harper and Row)), str. 46.

v případě, kdy jsou tato práva porušena. Zejména pak tato pravidla zmiňují:

- a) snahu o zvýšení výkonnosti společnosti za účasti jejích zaměstnanců,
- b) umožnění zainteresovaným osobám se účastnit procesu správy a řízení společnosti,
- c) zlepšení přístupu k informacím o společnosti (zamezení informační asymetrii, a to zejména vůči věřitelům),
- d) možnosti volně sdělovat vedení společnosti své obavy ohledně nelegálních či neetických postupech,
- e) doplnění rámce správy a řízení společností o řádné právní zakotvení procesu řešení insolvence a likvidace společnosti (konkursní právo).⁴²¹

V případě správy a řízení bank jsme již zmínili nejdůležitější roli vkladatelů a bankovního regulátora jako hlavních zainteresovaných osob. Vkladatelé sice nemají například takový přístup k informacím o společnosti jako regulátor, ani se nemohou natolik aktivně podílet na procesu řádné správy a řízení (práva regulátora jistě v tomto ohledu nejsou zanedbatelná), ovšem jejich úloha významně stoupá v případě insolvence banky, kdy se stávají konkursními věřiteli.⁴²²

Co se týče práv zainteresovaných osob obecně, jejich úprava v českém právním řádu není příliš široká. Kromě práv zaměstnanců zasedat v dozorčí radě společností,⁴²³ případu insolvence společnosti a několika dalších povinností vůči věřitelům (např. závazek, že při snižování základního kapitálu

⁴²⁰ Pravidla správy a řízení společností, revidovaný text (2004, OECD) <<http://www.oecd.org>>, str. 21.

⁴²¹ *Tamtéž.*

⁴²² Na důležitou úlohu konkursního práva bylo poukázáno v článku: Skeel, D.A., "The Market Revolution in Bank and Insurance Firm Governance: Its Logic and Limits" (1999) 77 *Wash. U. L. Q.* 433.

⁴²³ Ust. § 200 odst. 1 obchodního zákoníku.

nebude zhoršena dobytost pohledávek věřitelů,⁴²⁴ či různé oznamovací povinnosti), nejsou zainteresované osoby dostatečně chráněny. To je jistě zatím velký dluh českého práva obchodních společností vůči řádné správě a řízení společností.

9. ZPŮSOB IMPLEMENTACE PRAVIDEL ŘÁDNÉ SPRÁVY A ŘÍZENÍ SPOLEČNOSTÍ V PŘÍPADĚ BANK

V oboru řádné správy a řízení společností existuje jeden zajímavý úkaz. Je jím skutečnost, že k největším pokrokům ve správě a řízení společností, respektive k důraznému prosazování pravidel řádné správy a řízení společností ze strany buď orgánů pověřených dohledem na finanční trh (např. britský Úřad finančních služeb či Česká národní banka), nebo různých organizací zastřešujících určitý druh společností, případně státu, dochází pouze ve vlnách jako následek pádů velkých obchodních společností. V této souvislosti se často hovoří o oprávněnosti zásahů ze strany státu do pravidel správy a řízení společností.⁴²⁵

Otázky se točí okolo základního tématu: jaká má být role státu v prosazování pravidel řádné správy a řízení, když obchodní společnosti jsou jakožto soukromé podniky na státu nezávislé? Je riziko úpadku takových společností a s tím souvisejících ztrát pro věřitele a dalších osob zainteresovaných na společnosti takové, aby ospravedlňovalo intervenci ze strany státu? Uvádí se, že intervence ze strany státu je odůvodněná pouze v případech, kdy k problémům v podnikání společnosti dochází v důsledku například nefunkčního systému uveřejňování informací o společnosti, příliš velkými transakčními náklady (zejména v souvislosti s teorií transakčních nákladů), problémy s rozhodováním vedení společnosti či jinými

⁴²⁴ Ust. § 211 odst. 3 obchodního zákoníku.

negativními aspekty, kterými lze efektivním vynucováním aplikace pravidel správy a řízení společností předcházet.⁴²⁶

V každém případě ovšem bude velká část pravidel správy a řízení společností uložena na základě zákona, a to vzhledem k jejich povaze, kdy tato pravidla neaspírají na to být univerzálními pravdami, ale spíše vyzkoušenými principy, které fungují v praxi. **Proto je většina pravidel formulována spíše jako doporučení a maximálně se po společnostech požaduje, aby v případě jejich nedodržení vysvětlily své důvody odchýlení se od takových vyzkoušených principů (princip „dodržuj, nebo vysvětli“). Tato cesta se ukazuje zatím jako správná, a tak je nutné spíše než bezmezně trvat nad ukotvením těchto principů v zákoně spíše vytvářet podněty pro společnosti, aby dobrovolně implementovaly takové principy do své vlastní správy a řízení.**

Samozřejmě ale nelze podceňovat dopad pádů společností na všeobecnou důvěru investorů v ekonomickou situaci státu. Na tomto místě se přidává další aspekt, proč jsou někdy státy samy aktivní na poli vytváření pravidel správy a řízení společností. Zejména v případech, kdy chtějí do země přilákat zahraniční investory a z toho důvodu mají obavy z toho, že by se mohlo investorům zdát podnikatelské prostředí v takové zemi nestabilní, například z důvodu častých pádů podniků, podporuje stát vytváření pravidel řádné správy a řízení. **Společnosti, které se těmito pravidly řídí pak budou jistě pro investory více zajímavé, stejně jako samotné podnikatelské prostředí ve státě.**

V případě správy a řízení bank je ovšem situace odlišná. Jak jsme již několikrát uvedli, následky způsobené pádem banky mohou být pro ekonomiku státu mnohem více nebezpečné, než úpadek obyčejné

⁴²⁵ Copp, S.F., "The Institutional Architecture of UK Corporate Governance Reform: An Evaluation" (2006) 7 (1) *J. Int. Bank. Reg.* 41.

obchodní společnosti (snad s výjimkou pádů příliš velkých korporací, jako byl například americký Enron). **Z toho důvodu se v případě bank dostává do popředí bankovní regulace a dohled, jako prostředky, které by měly pádům bank v co největší míře zabránit.** Už jenom skutečnost, že systém bankovní regulace a dohledu najdeme snad v každém státu, což se rozhodně o pravidlech správy a řízení společností říci nedá, dokazuje, jakou důležitost státy přikládají právě stabilnímu bankovnímu systému. Některé zdroje uvádí, že problémy bankovního sektoru mohou mít dokonce mezinárodní dopady.⁴²⁷ I z toho důvodu státy na regulaci a dohledu nad bankami vzájemně spolupracují.

V tomto smyslu je zmiňována zejména povinnost bank dodržovat pravidla stanovená bankovním dohledem (compliance function in banks) v průběhu svého podnikání.⁴²⁸ V tomto smyslu je nezbytné zmínit materiál Basilejského výboru pro bankovní dohled s názvem *The Compliance Function of Banks* z roku 2003.⁴²⁹ Jeho smyslem je přispět k upevnění vztahů mezi regulátorem a bankami s tím, že efektivní dodržování pravidel bankovního dohledu je jedním z úkolů banky. Banka musí neustále hodnotit, zda-li dodržuje stanovená pravidla, a to z důvodu hrozby právních následků a ztráty své dobré pověsti, pokud bude zřejmé, že banka pravidla nedodržuje.⁴³⁰

Ovšem ani bankovní regulace a dohled nejsou všemocné. Z toho důvodu je nutné, aby banky samy měly zavedeny efektivní pravidla řádné správy a řízení, která budou tvořit rovnováhu mezi zájmem banky na tom tvořit co největší zisk a podnikat při tom riskantní operace a zájmem na ochraně vkladatelů a stabilitě bankovního

⁴²⁶ *Tamtéž*, str. 44.

⁴²⁷ Core Principles for Effective Banking Supervision (1997, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bchs30a.pdf>>.

⁴²⁸ *Tamtéž*.

⁴²⁹ *The Compliance Function of Banks* (2003, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bchs30a.pdf>>.

⁴³⁰ *Tamtéž*.

sektoru.⁴³¹ Odpovědnost za zavedení takových pravidel a jejich dodržování má samotné vedení banky. V některých zemích ovšem existuje mandát daný bankovnímu regulátorovi, aby tento sám stanovil pravidla řádné správy a řízení.⁴³²

Když jsme se zmínili o rizikových operacích, musíme uvést, že účelem bankovní regulace a dohledu není takové riziko odstraňovat, jelikož riziko je přirozenou součástí podnikání banky.⁴³³ Jeho účelem je naproti tomu redukovat informační asymetrie či jiné problematické aspekty správy a řízení, které vedou k pádům bank. Jeho cílem by mělo být, i ve smyslu Nové basilejské kapitálové dohody, spíše podněcovat vytvoření efektivních mechanismů měření rizik;⁴³⁴ a to mimo jiné i operačního rizika, tj. rizika „ztráty banky vlivem nedostatků či selhání vnitřních procesů, lidského faktoru nebo systémů či riziko ztráty banky vlivem vnějších událostí, včetně rizika ztráty banky v důsledku porušení či nenaplnění právní normy.“⁴³⁵ Důvodem vzniku operačního rizika jsou právě zmíněné nedostatky v dodržování pravidel stanovených bankovním dohledem, respektive právním řádem (compliance function in banks). Na příkladu banky Barings jsme si již ukázali, že **nedostatečná správa a řízení, v tomto případě nezavedení vnitřního kontrolního systému, neprovedení auditu, nedostatečného dohledu vedení banky nad podřízenými a kumulace funkcí u vedoucích pracovníků, tedy i nedodržení stanovených pravidel bankovním regulátorem, může vést až k pádu banky.** Rovněž důležitý je mezinárodní dohled, který byl v případě banky Barings (špatná

⁴³¹ Singh, D., "Basel Committee on Banking Supervision: The Compliance Function in Banks" (2003) 5 (2) *J. Int. Bank. Reg.* 110.

⁴³² Například pro britský Úřad finančních služeb tento mandát vyplývá z článku 1 zákona o finančních službách a trzích z roku 2000.

⁴³³ Kern, A., "UK Corporate Governance and Banking Regulation: The Regulator's Role as Stakeholder" (2003-2004) 33 *Stetson L. Rev.* 991 na str. 1030.

⁴³⁴ *Tamtéž.*

⁴³⁵ Ust. § 2 odst. c) opatření České národní banky 2/2004 ze dne 3. února 2004 k vnitřnímu řídicímu a kontrolnímu systému banky.

spolupráce mezi britským a singapurským regulátorem) zanedbán.⁴³⁶

Závěrem je nutné uvést, že **řádná správa a řízení bank by měla být zavedena bankovním regulátorem jako jeden z prvků jeho dohledu.** Pravidla správy a řízení by měla ovšem být **implementována na základě vzájemné spolupráce a dohody mezi vedením bank a regulátorem a nikoli jen „nařízena seshora“ s tím, že nedodržování pravidel bude přísně sankcionováno.** Právě aspekt dobrovolnosti, založený na principu „dodržuj, nebo vysvětlí“, a samotný pozitivní účinek pravidel správy a řízení na podnikání banky by měly být dostatečnou motivací pro banky tato pravidla dodržovat.⁴³⁷ Úlohou regulátora by pak mělo být spíše jen vytvářet prostředí příznivé pro přijetí těchto pravidel.⁴³⁸

⁴³⁶ Kern, A., “UK Corporate Governance and Banking Regulation: The Regulator’s Role as Stakeholder” (2003-2004) 33 *Stetson L. Rev.* 991 na str. 1030.

⁴³⁷ Někteří autoři přímo podporují tezi, že pravidla správy a řízení společnosti a s tím související reformy v účetnictví by neměly být předepisovány regulátory, nýbrž implementovány dobrovolně samotnými bankami. Jordan, J.L., “Not as Easy as It Looks: Regulating Effective CG” (2003) 1 *Fed. Reserve Bank of Cleveland* na str. 4.

⁴³⁸ Viz např. Wood, G., “Governance or Regulation: Efficiency, Stability and Integrity in the Financial Sector” (2006) 7 (1) *J. Int. Bank. Reg.* 2.

10. ZÁVĚR

Záměrem této práce bylo nalézt odpověď na otázku, jakou úlohu mají pravidla řádné správy a řízení společností v bankovní regulaci a dohledu. Na předcházejících řádcích jsme poskytli analýzu těchto pravidel ve snaze zhodnotit jejich přínos pro podnikání bank, a tím i přínos pro ekonomiku státu jako takovou. Na první pohled můžeme učinit první závěr – **současná bankovní regulace a dohled s pravidly řádné správy a řízení počítá, což je možné doložit na existenci nejenom několika dokumentů, které se přímo řádnou správou a řízením bank zabývají a které jsou vydávané regulátory či jinými subjekty (např. Basilejský výbor pro bankovní dohled), ale i vlastní právní úpravou ve většině zemí.**

S tím souvisí otázka, zda-li je současná úprava správy a řízení bank dostatečná. **Ačkoli jsme předložili analýzu již zmíněných dokumentů, které s úlohou správy a řízení společností v případě bank počítají, musíme učinit závěr, že těchto dokumentů není tolik, aby bylo možné tvrdit, že veškeré aspekty řádné správy a řízení jsou v případě bank pokryty.** Jako příklad můžeme uvést srovnání Pravidel správy a řízení společností vydaných OECD a dokumentů vydaných Basilejským výborem pro bankovní dohled, tj. Rámcové úpravy vnitřních kontrolních systémů bankovních institucí,⁴³⁹ Návrhu zlepšení výkonu správy a řízení bankovních institucí⁴⁴⁰ či Nové basilejské kapitálové dohody.⁴⁴¹ Zatímco pravidla OECD představují komplexní dokument upravující všechny myslitelné oblasti správy a řízení společností, ovšem velmi obecně, zaměřují se dokumenty Basilejského výboru pro bankovní dohled

⁴³⁹ Framework for Internal Control Systems in Banking Organisations (1998, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs40.pdf>>.

⁴⁴⁰ Enhancing Corporate Governance for Banking Institutions (1999, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs56.pdf>>.

⁴⁴¹ International Convergence of Capital Measurement and Capital Convergence: A Revised Framework, Comprehensive Version (2006, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>>.

pouze na jednotlivé aspekty správy a řízení specifické v oblasti bankovníctví. V případě, kdy oblast poté není pokryta v těchto dokumentech, je třeba aplikovat obecnější pravidla OECD.

Někteří autoři tvrdí, že regulační rámec aplikovaný britským Úřadem finančních služeb může sloužit jako vzor pro reformu pravidel správy a řízení společností v nebankovním sektoru.⁴⁴² Snaží se prosadit tezi, že díky propracovanému systému bankovní regulace a dohledu a jeho pozitivnímu dopadu na správu a řízení bank by se mohl model obdobný instituci bankovní regulaci a dohledu objevit i u ostatních společností. Když pomineme oblasti pojišťovnictví a obchodování s cennými papíry či další oblasti, které jsou již regulovány podobně jako sektor bankovní,⁴⁴³ nemá tato teze velkého opodstatnění. Lze jen s těžkostmi očekávat, že veškeré podnikání by bylo v tržních ekonomikách tvrdě regulováno.

Z toho důvodu je možné předpokládat, že úloha pravidel správy a řízení společností bude důležitou součástí podnikání jen u společností, které jsou registrovány na burze cenných papírů. Je tomu tak například ve Velké Británii, kde nedodržování tzv. Listing Rules může vést až k vyřazení dané společnosti z burzy. Ovšem doposud tato sankce byla udělena jen minimálně, tudíž je otázkou, do jaké míry může stimulovat společnosti k tomu, aby pravidla skutečně dodržovaly. Nicméně některá z inovací, která správa a řízení bank přinesla, mohou být i v případě ostatních společností využita. Kupříkladu efektivní mechanismus vnitřní kontroly přispívá k pozvednutí úrovně vlastního řízení a správy. Podobně je tomu tak

⁴⁴² Kern, A., "UK Corporate Governance and Banking Regulation: The Regulator's Role as Stakeholder" (2003-2004) 33 *Stetson L. Rev.* 991 na str. 1032.

⁴⁴³ Ve Velké Británii např. jednotný dohled nad několika vyjmenovanými sektory provádí Úřad finančních služeb, a to na základě zákona o finančních službách a trzích z roku 2000. Viz Dale, R., Wolfe, S., "The UK Financial Services Authority: Unified Regulation in the New Market Environment" (2003) 4 (3) *J. Int. Bank. Reg.* 200. V České republice je nově jednotný dohled nad finančním trhem zakotven na základě zákona č. 57/2006 Sb., o změně zákonů v souvislosti se sjednocením dohledu nad finančním trhem.

u přísného postihu vlastního managementu společnosti za její špatné vedení.

Vraťme se ale k bankovní regulaci a dohledu. Již několikrát jsme v této práci zmínili důležitost zachování stability finančního systému ve státě, což byl jeden z motivů přenést na bankovního regulátora mnoho pravomocí ve vztahu k bankám, zejména práva dohledu nad bankovním systémem. Regulátor je tak ve výhodné pozici, kdy prostřednictvím předpisů, které sám vydává, je schopen významně banky ovlivňovat. Regulátoři brzy zjistili, že efektivním způsobem, jak dosáhnout stability finančního systému, je zajistit, aby banky dodržovaly pravidla řádné správy a řízení společností. Když k tomu přičteme možnost účinně dodržování těchto pravidel monitorovat, a to mnohdy s citelnými důsledky (možnost hodnotit osoby navržené do vedoucích funkcí v bance, možnost požadovat jejich výměnu či možnost hodnotit průhlednost a nezávadnost základního kapitálu banky spolu s jejími akcionáři), dospějeme k závěru, že **je v zájmu regulátorů pravidla správy a řízení společností využívat. Poskytují jim totiž návod, jak efektivně vlastní bankovní regulaci a dohled vykonávat.**

Jelikož tak pravidla správy a řízení společností mají své místo v bankovní regulaci a dohledu, bylo dále nutné se v této práci zabývat rozborem těchto samotných pravidel a na konkrétních pravidlech ukázat jejich využití při výkonu regulace a dohledu. V této souvislosti jsme hodnotili nejenom roli těchto pravidel při určování odpovědnosti osob ve vedení banky, ale i požadavky na udržování limitů rizikovosti podnikání v přijatelných mezích, provádění kvalitního auditu společnosti, zavádění vnitřních mechanismů kontroly či zřizování pomocných výborů v představenstvu a dozorčí radě. Dále jsme se zabývali úlohou akcionářů, zainteresovaných osob a institucionálních investorů při správě a řízení.

Při určování odpovědnosti osob ve vedení banky za špatnou správu a řízení jsme se nemohli vyhnout otázce odbornosti péče vykonávané takovými osobami. Toto je stěžejní téma, které doposud nebylo zcela uspokojivě právně zakotveno, a to z toho důvodu, že **nedostatky v definicích odborné péče umožňují osobám zodpovědným za špatné vedení banky unikat spravedlnosti**. Sice jsme poukázali na jisté kroky vpřed, a to zejména ve Velké Británii, kde je toto téma ještě více jak 10 let po pádu banky Barings velice palčivé. Česká republika má v tomto ohledu ještě vůči jiným státům dluh. **Tento dluh bude možné překonat pouze zodpovězením složité otázky, co se rozumí odbornou péčí, nebo alespoň definitivním určením jejích základních znaků.**

S požadavkem odborné péče souvisí i mechanismy hodnocení rizikovosti podnikání banky. Zabývali jsme se Novou basilejskou kapitálovou dohodou, která přináší nejenom zkvalitnění procesu řízení rizik, ale zejména posílení odpovědnosti managementu a představenstva banky, na nichž je mimo jiné zajistit, aby vnitřní mechanismus hodnocení rizik banky bezproblémově fungoval.

Kromě jiného jsme se také pozastavili nad úlohou akcionářů ve správě a řízení bank. Jejich role je často opomíjená, přitom jsou to právě oni, kteří by měli bankovnímu dohledu v procesu monitorování podnikání banky pomáhat. Je přece v jejich zájmu, aby podnikání banky přinášelo své výsledky, a to zejména díky tomu, že jim pak jsou vypláceny vysoké dividendy. **Často se ovšem akcionáři chovají pasivně a o stav banky, do níž investovali své peněžní prostředky se nezajímají. V této souvislosti jsme zmínili úlohu institucionálních investorů, kteří jsou většinou z akcionářů nejpasivnější.**

Je ovšem zřejmé, že obdobný závěr nelze učinit ve všech zemích, například v Německu, ale i v České republice po provedené privatizaci velkých bank, jsou právě banky vlastněny pouze jedním akcionářem. Ten se samozřejmě pasivně nechová. Ovšem i s existencí jediného akcionáře banky či ostatních společností jsou spojeny problémy, na které jsme v textu poukázali.⁴⁴⁴

Jedním z dalších úkolů této práce bylo také zhodnotit úroveň správy a řízení bank v České republice. Z toho důvodu jsme nejenom v úvodu načrtli systém české bankovní regulace a dohledu, ale i bankovní regulace a dohledu v jiných státech, abychom mohli učinit komparaci. Rovněž v případě hodnocení samotného zakomponování pravidel správy a řízení banky v rámci bankovní regulace a dohledu jsme se nevyhnuli komparaci s ostatními státy, z nichž nám byla největším pomocníkem Velká Británie, kde je systém správy a řízení společností asi nejpropracovanější na světě.

Ačkoli jsme i v české správě a řízení bank identifikovali některé nedostatky, jako například zákonnou povinnost, aby představenstvo banky bylo složeno z jejích vedoucích zaměstnanců (což je jev například ve Velké Británii nepředstavitelný),⁴⁴⁵ vágnost definice péče řádného hospodáře či možných problémů souvisejících se špatnou politikou odměňování osob ve vedení banky, můžeme již najít řadu pravidel správy a řízení společností v České republice, i když mnohdy jen ve formě nezávazných doporučení, a to i díky příznivě hodnocenému⁴⁴⁶ Kodexu správy a řízení společností z roku 2004 založenému na pravidlech OECD.⁴⁴⁷ Ostatní pravidla jsou obsažena v zákonech, z nichž musíme zmínit především obchodní zákoník, zákon

⁴⁴⁴ Viz kapitola 8.4.1.

⁴⁴⁵ Viz kapitola 5.1.

⁴⁴⁶ Viz např. Mallin, C., *Corporate Governance* (1. vyd. 2004, Oxford University Press), str. 156.

⁴⁴⁷ Kodex správy a řízení společností založený na principech OECD (2004, Komise pro cenné papíry).

o bankách či zákon o podnikání na kapitálovém trhu. V budoucnu lze očekávat, že tato pravidla budou v české bankovní regulaci a dohledu, a také jako dobrovolně přijímaná opatření ze strany samotných bank, zastávat ještě větší úlohu.

Pravidla správy a řízení jsou již nezbytnou částí soudobého světa podnikání, a to zejména u velkých společností. Ačkoli původně tato pravidla vznikla jako obecná doporučení pro podniky, jak co nejlépe dosáhnout svých strategických cílů, nyní nacházejí své využití i jako prostředek funkční bankovní regulace a dohledu. Pro regulátory je výhodné, když mohou použít rámec řádné správy a řízení v procesu hodnocení jednotlivých subjektů na bankovním trhu. Pro banky samotné zase znamená dodržování těchto pravidel zvýšení efektivity jejich činnosti, což se ve výsledku odráží na jejich vyšší ziskovosti.

11. ENGLISH SUMMARY

BANKING REGULATION AND SUPERVISION: THE ROLE OF CORPORATE GOVERNANCE PRINCIPLES

The dissertation focuses on a yet very much unexplored role of the corporate governance principles in the banking regulation and supervision, particularly in the Czech Republic. In that regard, it explores the penetration of such principles into the banking regulation and supervision and asks whether we can also find the principles, which commonly apply to business companies, in cases of financial institutions, especially the banks. The dissertation also examines whether the current application of corporate governance rules as regards banks is efficient.

In order to answer these questions, the dissertation starts off with the explanation of the terms used further in the work. In Part 2 it begins with the assessment of the legal foundation of terms “banking regulation” and “banking supervision” in the Czech Republic, European Union, the USA and the UK, i.e. the countries it mainly concentrates on.

Part 3 introduces the subject of corporate governance, as the Czech literature on this topic is not broad. It provides the evaluation of the current status of corporate governance and it discusses various theories underlying its development.

In Part 4 the dissertation shifts its focus on the issues of corporate governance of banks. It identifies the specific traits of the banking business which are the main reasons why corporate governance of banks differs from corporate governance of other companies. On the example of the fall of Barrings in 1995, it introduces a great deal of instances of bad corporate governance and, therefore, illustrates

why the application of corporate governance principles is so important. It also evaluates the key documents drafted by the Basel Committee on Banking Supervision which provide guidelines to the banks and bank supervisors on how to achieve success in managing or supervising banks.

Parts 5-8 critically analyse the corporate governance principles and their application in the banking business not only from the perspective of the comparative focus of this work, but also with the specific focus on the developments in the Czech Republic. The dissertation examines the role of the management and the directors of banks. It analyses the requirements which these persons must fulfil; particularly, in the areas of their duties of diligence, care and skill, fiduciary duties and the issues of their remuneration and nomination. It also evaluates the role of the audit of banks and focuses on the role of the internal control mechanisms of banks. Furthermore, it discusses the disclosure duties which banks may have towards the banking supervisor or other persons. Part 8 provides a thorough analysis of the role of shareholders and stakeholders in corporate governance of banks.

Part 9 recommends the ways how corporate governance rules may be practically implemented in the banking business.

The dissertation arrives to a conclusion that corporate governance rules can be, with some modification, applied in the banking business. However, it also puts forward a notion that not all aspects of corporate governance are at present covered by the rules applied by the banking supervisors and banks themselves. In case the specific rules are silent, the parties concerned have to resort to more general OECD Principles of Corporate Governance.

The banking regulators and supervisors discovered that they can use corporate governance principles in order to enhance their role in maintaining financial stability. The monitoring of such principles performed directly in banks and the power to impose various sanctions on banks in case of any discrepancies present an important tool available to the supervisors.

In addition, the dissertation identifies serious lacks in the definition of professional duty of care and skill commonly imposed upon the management of banks in the Czech Republic. On the example of the development in the UK, the work provides several examples of how the definitions of such duty may be improved in the Czech settings. The issue of remuneration is also mentioned in connection with the proposals on how to improve the application of corporate governance principles in the Czech Republic.

12. POUŽITÁ LITERATURA

Odborné knižní publikace

Bakeš, M. (a kol.), *Finanční právo* (4. vyd. 2006, C.H. Beck)

Berle, A.A., Means, G.C., *The Modern Corporation and Private Property* (1. vyd. 1933, Macmillan)

Blair, M., *Ownership and Control: Rethinking Corporate Governance for the Twenty-first Century*, (1. vyd. 1995, Brookings Institute)

Campbell, A., Cartwright, P., *Banks in Crisis* (1. vyd. 2002, Ashgate)

Černá, S., *Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl* (1. vyd. 2006, ASPI)

Dalhuisen, J. H., *Dalhuisen on International Commercial, Financial and Trade Law* (2. vyd. 2004, Hart Publishing)

Davies, P., *Gower and Davies' Principles of Modern Company Law* (7. vyd. 2003, Sweet and Maxwell)

Eliáš, K. (a kol.), *Kurs obchodního práva. Právnícké osoby jako podnikatelé* (5. vyd. 2005, C.H. Beck)

Ellinger, E.P., Lomnicka, E., Hooley, R.J.A., *Modern Banking Law* (3. vyd. 2002, Oxford University Press)

Freeman, R. Edward, *Strategic Management: A Stakeholder Approach* (1. vyd. 1984, Pitman (Harper and Row))

Friedman, M., *Capitalism and Freedom* (1. vyd. 1962, University of Chicago Press)

Hall, M.J.B., *Banking Regulation and Supervision: A Comparative Study of the UK, USA and Japan* (1. vyd. 1993, Edward Elgar Publishing)

Keasey, K., Thompson, S., Wright, M. (eds), *Corporate Governance: Accountability, Enterprise and International Comparisons* (1. vyd. 2005, John Wiley & Sons Ltd)

- Klírová, J., *Corporate Governance – správa a řízení obchodních společností* (1. vyd. 2001, Management Press)
- Liška, P., *Zákon o bankách a předpisy související. Zákon s poznámkami* (1. vyd. 1999, C.H. Beck)
- Macey, J.R., Miller, G.P., *Banking Law and Regulation* (1. vyd. 1992, Little, Brown and Company)
- Mallin, C., *Corporate Governance* (1. vyd. 2004, Oxford University Press)
- Malý, M., Theodor, M., Peklo, J., *Řízení a správa společností (corporate governance)* (1. vyd. 2002, VŠE)
- Mayes, D. (ed), *Improving Banking Supervision* (1. vyd. 2001, Palgrave Houndmills)
- Mwenda, K.K., *Banking Supervision and Systemic Bank Restructuring: An International and Comparative Legal Perspective* (1. vyd. 2000, Cavendish Publishing)
- Pelikánová, I. (a kol.), *Obchodní právo I. díl* (2. vydání 1998, Codex Bohemia)
- Parkinson, J.E., *Corporate Power and Responsibility* (1. vyd. 1993, Oxford University Press)
- Prentice, D.D., Holland, P.R.J., *Contemporary Issues in Corporate Governance* (1. vyd. 1993, Oxford University Press)
- Santomero, A.M. (vyd.), *Challenges for Central Banking* (1. vyd. 2001, Kluwer Law International)
- Smits, R., *The European Bank* (1. vyd. 1997, Kluwer Law International)
- Solomon, J., Solomon, A., *Corporate Governance and Accountability* (1. vyd. 2004, John Wiley & Sons Ltd.)
- Stapledon, G.P., *Institutional Shareholders and Corporate Governance* (1. vyd. 1996, Oxford University Press)

Tomášek, M., *Bankovníctví jednotného vnitřního trhu EU* (1. vyd. 1997, Linde)

Tomášek, M. *Právní základy evropské měnové unie* (1. vyd. 1999, Bankovní institut)

Walker, G.A., *International Banking Regulation: Law, Policy and Practice* (1. vyd. 2001, Kluwer Law International)

Welfens, P.J.J., Wolf, H.C., *Banking, International Capital Flows and Growth in Europe* (1. vyd. 1997, Springer)

Články z odborných periodik

„Rok od uvalení nucené správy na IPB“ (2001) 6 *Bankovníctví*, str. 5

Adams, R., Mehran, H., “Is Corporate Governance Different for Bank Holding Companies?” (2003) 9 (1) *Fed. Reserve Bank of N.Y. Econ. Policy. Rev.* 123

Alcock, A., “The Case Against the Concept of Stakeholders” (1996) 17(6) *Comp. Law.* 177

Almazan, A., Hartzell, J.C., Starks, L.T., “Active Institutional Shareholders and Costs of Monitoring: Evidence from Executive Compensation” (Srpen 2005) <<http://ssrn.com/abstract=500262>>

Arsalidou, D., “Objectivity Vs Flexibility in Civil Law Jurisdictions and the Possible Introduction of the Business Judgment Rule in English Law” (2003) 24 (8) *Comp. Law.* 228

Aronson, B.E., “Reconsidering the Importance of Law in Japanese Corporate Governance: Evidence from the Daiwa Bank Shareholder Derivative Case” (2003-2004) 36 *Cornell Int’l L.J.* 11

Bainbridge, S.M., “Shareholder Activism and Institutional Investors” (Září 2005) *UCLA School of Law, Law-Econ Research Paper No. 05-20* <<http://ssrn.com/abstract=796227>>

- Baums, T., "Corporate Governance in Germany: The Role of the Banks" (1992) 40 *Am. J. Comp. L.* 503
- Bianchi, M., Enriques, L., "Corporate Governance in Italy after the 1998 Reform: What Role for Institutional Investors?" (Ieden 2001) *ECGI Working Paper No. 43* <<http://ssrn.com/abstract=203112>>
- Brooks, R., Gup, B., "Impact of Corporate Structure on the Value of Banks: A Theoretical Approach" (2004) 6 (1) *J. Int'l Bank. Reg.* 91
- Buxbaum, R.M., "Institutional Owners and Corporate Managers: A Comparative Perspective" (1991-1992) 57 *Brook. L. Rev.* 1
- Carney, W.J., "Two Modes of Discourse in the Stakeholder Debate (1993) 43 *U. Toronto L.J.* 379
- Chandler III, W.B., "On the Instructiveness of Insiders, Independents, and Institutional Investors" (1998-1999) 67 *U. Cin. L. Rev.* 1083
- Coase, R., "Nature of the Firm" (1937) 4 *Economia* 386
- Copp, S.F., "The Institutional Architecture of UK Corporate Governance Reform: An Evaluation" (2006) 7 (1) *J. Int. Bank. Reg.* 41
- Cornet, J.D., "Bank Governance: An Independent Director's Perspective" (2003) 7 *N.C. Banking Inst.* 1
- Dale, R., Wolfe, S., "The UK Financial Services Authority: Unified Regulation in the New Market Environment" (2003) 4 (3) *J. Int. Bank. Reg.* 200
- Davies, P.L., "Institutional Investors: A U.K. View" (1991-1992) 57 *Brook. L. Rev.* 129
- Danielsen, D., "How Corporations Govern: Taking Corporate Power Seriously in Transnational Regulation and Governance" (2005) 46 (2) *Harv. Int'l L.J.* 411
- Demsetz, H., Lehn, K., "The Structure of Corporate Governance Ownership: Causes and Consequences" (1985) 93 (6) *J. Pol. Econ.* 1155

- Diamond, D.W., Dybvig, P.H., "Bank Runs, Deposit Insurance, and Liquidity" (1983) 91 (3) *J. Pol. Econ.* 401
- Dodd, E.M., Jr., "For Whom Are Corporate Managers Trustees?" (1932) 45 *Harvard Law Review* 1148
- Dolejš, J., „Auditoři a bankovní dohled“ (2001) 2 *Bankovníctví*, str. 22
- Easterbrook, F.H., Fischel, D.R., "The Corporate Contract" (1989) 89 *Colum. L. Rev.* 1416
- Fama, E.F., "Agency Problems and the Theory of the Firm" (1980) 88 (2) *J. Pol. Econ.* 288
- Ferran, E., "Company Law Reform in the UK: A Progress Report" (Březen 2005) *ECGI - Law Working Paper No. 27/2005* <<http://ssrn.com/abstract=644203>>
- Ferri, G., Masciandaro, D., "E-banking, governance and local banks: The Italian Case" (2002) 4 (1) *J. Int. Bank. Reg.* 72
- Fort, T.L., "The Corporation as Mediating Institution: An Efficacious Synthesis of Stakeholder Theory and Corporate Constituency Statutes" (1997-1998) 73 *Notre Dame L. Rev.* 173
- Fowler, W., "EC Regulation of the Banking Sector" (1992-1993) 5 *Hofstra Prop. L.J.* 405
- Franks, J., Mayer, C., "Ownership and Control of German Corporations" (2001) 14 (4) *Rev. of Fin. Studies* 943
- Freeman, R. Edward, Reed, D., "Stockholders and Stakeholders: A New Perspective on Corporate Governance" (1983) 25 *Cal. Mgmt. Rev.* 88
- Furfine, C.H., "Banks as Monitors of Other Banks: Evidence from the Overnight Federal Funds Market" (2001) 74 (1) *Journal of Business* 33
- Gillan, S.L., Starks, L.T., "Corporate Governance, Corporate Ownership, and the Role of Institutional Investors: A Global

Perspective" (Srpen 2003) *Weinberg Center for Corporate Governance Working Paper No. 2003-01* <<http://ssrn.com/abstract=439500>>

Gilson, R. J., "Controlling Shareholders and Corporate Governance: Complicating the Comparative Taxonomy" (Srpen 2005) *ECGI - Law Working Paper No. 49/2005* <<http://ssrn.com/abstract=784744>>

Gilson, R.J., "Corporate Governance and Economic Efficiency: When Do Institutions Matter?" (1995) 74 *Wash. U. L. Q.* 327

Gilson, R. J., "Globalizing Corporate Governance: Convergence of Form or Function" (2001) 49 *Am. J. Comp. L.* 329

Gilson, R.J., Gordon, J.N., "Controlling Controlling Shareholders" (2003-2004) 152 *U. Pa. L. Rev.* 785

Grossman, S.J., Hart, O., "The Costs and Benefits of Ownership: A Theory of Vertical and Lateral Integration" (1986) 94 *J. Pol. Econ.* 691

Hart, O., "An Economist's Perspective on the Theory of the Firm" (1989) 89 *Colum. L. Rev.* 1757

Hart, O., "An Economist's View of Fiduciary Duty" (1993) 43 *U. Toronto L.J.* 299

Hart, O., "Corporate Governance: Some Theory and Implications" (1995) 105 *Economic Journal* 678

Hermalin, B.E., Weisbach, M.S., "Boards of Directors as an Endogenously Determined Institution: A Survey of the Economic Literature" (2003) 4 *Fed. Reserve Bank of N.Y. Econ. Policy. Rev.* 7

Holmström, B.R., Kaplan, S.N., "The State of U.S. Corporate Governance: What's Right and What's Wrong?" (Září 2003) *ECGI - Finance Working Paper No. 23/2003* <<http://ssrn.com/abstract=441100>>

van Jaarsveld, I.L., "Domestic and International Banking Regulation and Supervision - Defying the Challenges" (2002) 119 *S. Afr. L.J.* 71

Jennings, M., Stephen, H., "The Post-Enron Era for Stakeholder Theory: A New Look at Corporate Governance and the Coase Theorem" (2002-2003) 54 *Mercer L. Rev.* 873

Jensen, M., Meckling, W., "Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure" (1976) 3 *J. Fin. Econ.* 305

Joo, T.W., "Race, Corporate Law, and Shareholder Value" (2004) 54 *J. Legal Educ.* 351

Jordan, J.L., "Not as Easy as It Looks: Regulating Effective CG" (2003) 1 *Fed. Reserve Bank of Cleveland*

de Juan, A., "From Good Bankers to Bad Bankers: Ineffective Supervision and Management Deterioration as Major Elements in Banking Crisis" (2003) 4 (3) *J. Int. Bank. Reg.* 237

Kern, A., "Corporate Governance and Banks: The Role of Regulation in Reducing the Principal-Agent Problem" (2006) 7 (1) *J. Int. Bank. Reg.* 17

Kern, A., "UK Corporate Governance and Banking Regulation: The Regulator's Role as Stakeholder" (2003-2004) 33 *Stetson L. Rev.* 991

Klausner, M., "Institutional Shareholders, Private Equity, and Antitakeover Protection at the IPO Stage" (2003-2004) 152 *U. Pa. L. Rev.* 755

Kornhauser, L.A., "Nexus of Contracts Approach to Corporations: A Comment on Easterbrook and Fischel" (1989) 89 *Colum. L. Rev.* 1449

Kříž, P., "Kapitálová přiměřenost: Výzvy nových basilejských pravidel" (2001) 9 *Bankovníctví* 12

Lee, L.L.C., "Basle Accords as Soft Law: Strengthening International Banking Supervision" (1998-1999) 39 *Va. J. Int'l L.* 1

Loewenstein, M.J., "Stakeholder Protection on Germany and Japan: What Can We Learn from Foreign Systems?" (2001-2002) 76 *Tul. L. Rev.* 1673

- Macey, J.R., "Economic Analysis of the Various Rationales for Making Shareholders the Exclusive Beneficiaries of Corporate Fiduciary Duties" (1991-1992) 21 *Stetson L. Rev.* 23
- Macey, J.R., "Externalities, Firm-Specific Capital Investments, and the Legal Treatment of Fundamental Corporate Changes" (1989) 1989 *Duke L. J.* 173
- Macey, J.R., "Business of Banking: Before and after Gramm-Leach-Bliley" (1999-2000) 25 *J. Corp. L.* 691
- Macey, J.R., O'Hara, M., "The Corporate Governance of Banks" (2003) 9 (1) *Fed. Reserve Bank of N.Y. Econ. Policy. Rev.* 91
- Macey, J.R., Miller, G.P., "Corporate Governance and Commercial Banking: A Comparative Examination of Germany, Japan, and the United States" (1995-1996) 48 *Stan. L. Rev.* 73
- Macey, J.R., Miller, G.P., "Corporate Stakeholders: A Contractual Perspective" (1993) 43 *U. Toronto L.J.* 401
- Mehran, H., "Critical Themes in Corporate Governance" (2003) 9 (1) *Fed. Reserve Bank of N.Y. Econ. Policy. Rev.* 1
- Miles, L., "Company Stakeholders: Their Position under the New Framework" (2003) 24(2) *Comp. Law.* 56
- Minow, N., "Shareholders, Stakeholders, and Boards of Directors" (1991-1992) 21 *Stetson L. Rev.* 197
- Monaci, E., "Corporate Governance of Italian Banks and Financial Intermediaries" (2006) 7(1) *J. Int. Bank. Reg.* 64
- Nelson, P., "Whose Civil Society? Whose Governance? Decisionmaking and Practice in the New Agenda at the Inter-American Development Bank and the World Bank" (2000) 6 *Global Governance* 405
- Ramsay, I.M., Blair, M., "Ownership Concentration, Institutional Investment and Corporate Governance: An Empirical Investigation of 100 Australian Companies" (1993-1994) 19 *Melb. U. L. Rev.* 153

- Roach, L., "The Directors' Remuneration Report Regulations 2002 and the Disclosure of Executive Remuneration" (2004) 25 (5) *Comp. Law*. 141
- Schleifer, A., Vishny, R.W., "A Survey of Corporate Governance" (1997) 52 (2) *J. Fin.* 737
- Simon, W.H., "On Macey and Miller, Macintosh, Singer, and Ziegel" (1993) 43 *U. Toronto L.J.* 543
- Singh, D., "Accountability at Law of Regulatory Decisions" (2004) 5 (3) *J. Int. Bank. Reg.* 198
- Singh, D., "Basel Committee on Banking Supervision: The Compliance Function in Banks" (2003) 5 (2) *J. Int. Bank. Reg.* 110
- Singh, D., "The Role of Third Parties in Banking Regulation and Supervision" (2003) 4 (3) *J. Int. Bank. Reg.* 275
- Skeel, D.A., "The Market Revolution in Bank and Insurance Firm Governance: Its Logic and Limits" (1999) 77 *Wash. U. L. Q.* 433
- Stapledon, G.P., "The Structure of Share Ownership and Control: The Potential for Institutional Investor Activism" (1995) 18 *U.N.S.W.L.J.* 250
- Usui, T., "Corporate Governance of Banking Organizations in the United States and in Japan" (2003) 28 *Del. J. Corp. L.* 563
- de Vicuna, A.S., "ESCB and Its Role in Banking Supervision" (2000) 34 *Int. L.J.* 117
- Wood, G., "Governance or Regulation: Efficiency, Stability and Integrity in the Financial Sector" (2006) 7 (1) *J. Int. Bank. Reg.* 2
- Ziegler, J.N., "Corporate Governance and the Politics of Property Rights in Germany" (2000) 28 (2) *Politics & Society* 195

Ostatní publikace

Bankovní dohled v roce 2005 (2005, Česká národní banka)
<http://www.cnb.cz/www.cnb.cz/cz/dohled_fin_trh/bankovni_dohled/bankovni_sektor/analyticke_pub/download/bd_2005_c.pdf>

Cadbury, Sir A., *Report of the Committee on the Financial Aspects of Corporate Governance* (1992, Gee & Co Ltd.) <<http://www.ecgi.org/codes/documents/cadbury.pdf>>

Combined Code, Principles of Corporate Governance (1998, Gee & Co Ltd.) <<http://www2.eycom.ch/corporate-governance/reference/pdfs/2/en.pdf>>

Core Principles for Effective Banking Supervision (1997, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs30a.pdf>>

Core Principles for Effective Banking Supervision, Consultative Document (2006, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs123.pdf>>

Enhancing Bank Transparency (1998, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs41.pdf>>

Enhancing Corporate Governance for Banking Institutions (1999, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs56.pdf>>

Framework for Internal Control Systems in Banking Organisations (1998, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs40.pdf>>

Government White Paper Modernising Company Law, Cm 5553-I (2005, Department of Trade and Industry)

Government White Paper Modernising Company Law, Cm 5553-I (2002, Department of Trade and Industry)

Government White Paper Modernising Company Law, Cm 6456 (2002, Department of Trade and Industry)

Greenbury, Sir R., *Directors Remuneration* (1995, Gee & Co. Ltd.)
<<http://www.ecgi.org/codes/documents/greenbury.pdf>>

Hampel, Sir R., *Committee on Corporate Governance: Final Report* (1998, Gee & Co. Ltd.) <<http://www.ecgi.org/codes/documents/hampel21.pdf>>

International Convergence of Capital Measurement and Capital Convergence: A Revised Framework, Comprehensive Version (2006, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>>

Kodex správy a řízení společností založený na principech OECD (2004, Komise pro cenné papíry) <http://www.mfcr.cz/cps/rde/xchg/mfcr/hs.xsl/fnm_sprava_kodex.html>

Myners, P., *Institutional Investment in the United Kingdom: A Review* (2001, HM Treasury) <<http://www.hm-treasury.gov.uk/media/2F9/02/31.pdf>>

Owen's Report (2003, HIH Royal Commission) <<http://www.hihroyalcom.gov.au/finalreport/index.htm>>

Pravidla správy a řízení společností, revidovaný text (2004, OECD) <<http://www.oecd.org>>

Připravované paragrafované znění vyhlášky České národní banky o pravidlech obezřetného podnikání bank, spořitelních a úvěrových družstev a obchodníků s cennými papíry <http://www.cnb.cz/www.cnb.cz/cz/dohled_fin_trh/bankovni_dohled/bankovni_dohled/vyhlaska_basel_II/index.html>

Richter, T., *Kupónová privatizace a její vlivy na řízení a financování akciových společností* (disertační práce, PF MU Brno 2002) <<http://www.tomasrichter.cz/>>

Shareholders' Remedies, Consultation Paper No. 142 (1996, Law Commission)

The Compliance Function of Banks (2003, Basel Committee on Banking Supervision) <<http://www.bis.org/publ/bcbs30a.pdf>>

Novinové články

“City: Tace Woos Boardroom Dissidents”, *The Observer*, 12.5.1991

“Finance and Economics: Leader of the New Militant Tendency - Ben Laurance Talks to Mike Sandland of the Norwich Union about the Increasingly Influential Role of Institutional Investors in Company Affairs”, *The Guardian*, 11. července 1991

“Raised Bid by CEI Wins Fight for Tace”, *The Times*, 20.7.1991

“Institutions Push for New Chief at Brown & Jackson”, *The Independent*, 15. října 1991

“View from City Road: Beware Battle in the Boardroom”, *The Independent*, 16. října 1991

“Past Deals are Probed as B & J Wins Respite”, *The Independent*, 24. října 1991

“All Change at Jackson”, *Daily Mail*, 11. února 1992

“New Law on Pay not the Answer”, *The Times*, 4. června 2003

“We’re Still in the Money”, *Economist*, 17. dubna 2004

“Laws Can Tear Boards and Owners Apart”, *The Times*, 16.7.2005

“Shareholder Activism at AGMs Hits Record”, *The Independent*, 27. září 2005

“The Most Promising Shares to Pick in a Choppy Market”, *Sunday Times*, 27. listopadu 2005

“Companies Must Come Clean on Executive Pay”, *Sunday Times*, 22. ledna 2006

“Executive Pay Schemes Bypass Shareholders”, *The Independent*, 23. ledna 2006

13. OBSAH

PROHLÁŠENÍ PODĚKOVÁNÍ

| | |
|--|-----------|
| 1. ÚVOD | 1 |
| 2. BANKOVNÍ REGULACE A DOHLED | 7 |
| 2.1. Bankovní regulace | 7 |
| 2.2. Bankovní dohled | 8 |
| 2.3. Právní zakotvení bankovní regulace a dohledu v České republice | 11 |
| 2.3.1. Obecně | 11 |
| 2.3.2. Pravomoci bankovní regulace | 12 |
| 2.3.3. Pravomoci bankovního dohledu | 15 |
| 2.4. Právní zakotvení bankovní regulace a dohledu v zemích Evropské měnové unie | 16 |
| 2.5. Právní zakotvení bankovní regulace a dohledu ve Spojených státech | 18 |
| 2.6. Právní zakotvení bankovní regulace a dohledu ve Velké Británii | 19 |
| 2.7. Basilejský výbor pro bankovní dohled | 20 |
| 3. POJEM SPRÁVY A ŘÍZENÍ SPOLEČNOSTÍ | 22 |
| 3.1. Obecně | 22 |
| 3.2. Teorie ovlivňující vývoj nauky o správě a řízení společností | 26 |
| 3.2.1. Teorie zastupitelnosti (agency theory) | 27 |
| 3.2.2. Teorie transakčních nákladů (transaction cost economics) | 32 |
| 3.2.3. Teorie zainteresovaných osob (stakeholder theory) | 33 |
| 3.2.3.1. Pojem zainteresované osoby | 33 |
| 3.2.3.2. Recentní vývoj teorie zainteresovaných osob v správě a řízení společností | 35 |

| | |
|---|------------|
| 3.2.3.3. Řádná správa a řízení společností: pozitiva vyplývající z teorie zainteresovaných osob | 37 |
| 3.2.3.4. Problematické aspekty teorie zainteresovaných osob | 40 |
| 3.2.3.5. Zhodnocení | 42 |
| 3.3. Systémy a prameny správy a řízení společností | 44 |
| 3.3.1. Obecně | 44 |
| 3.3.2. Pravidla správy a řízení společností ve Velké Británii | 44 |
| 3.3.3. Pravidla správy a řízení společností v ostatních zemích | 48 |
| 3.3.4. Pravidla správy a řízení společností vydaná OECD | 51 |
| 3.4. Zhodnocení | 54 |
| | |
| 4. ÚVOD DO SPRÁVY A ŘÍZENÍ BANK | 56 |
| 4.1. Specifika správy a řízení bank | 56 |
| 4.2. Pád banky Barings | 59 |
| 4.3. Vliv činnosti Basilejského výboru pro bankovní dohled na oblast správy a řízení bank | 63 |
| 4.3.1. Návrh zlepšení výkonu správy a řízení bankovních institucí | 63 |
| 4.3.2. Rámcová úprava vnitřních kontrolních mechanismů banky | 68 |
| 4.3.3. Nová basilejská kapitálová dohoda | 73 |
| 4.3.3.1. Charakteristika | 73 |
| 4.3.3.2. Tři základní pilíře Nové basilejské kapitálové dohody | 75 |
| 4.3.4. Zhodnocení | 79 |
| | |
| 5. ANALÝZA PRAVIDEL ŘÁDNÉ SPRÁVY A ŘÍZENÍ BANK: POŽADAVKY KLADENÉ NA VEDENÍ BANKY V JEJÍ SPRÁVĚ A ŘÍZENÍ | 81 |
| 5.1. Rámec správy a řízení bank | 81 |
| 5.2. Péče řádného hospodáře | 83 |
| 5.3. Požadavky kladené na osoby ve vedení banky | 93 |
| 5.4. Problematika odměňování členů vrcholných orgánů banky | 99 |
| 5.5. Problematika řádného a průhledného procesu jmenování členů vedení banky | 101 |

| | |
|---|------------|
| 5.6. Úloha vrcholného managementu | 103 |
| 6. ANALÝZA PRAVIDEL ŘÁDNÉ SPRÁVY A ŘÍZENÍ BANK: PROBLEMATIKA ÚLOHY AUDITORŮ | 106 |
| 7. ANALÝZA PRAVIDEL ŘÁDNÉ SPRÁVY A ŘÍZENÍ BANK: UVEŘEJŇOVÁNÍ INFORMACÍ A PRŮHLEDNOST PODNIKÁNÍ | 111 |
| 8. ANALÝZA PRAVIDEL ŘÁDNÉ SPRÁVY A ŘÍZENÍ BANK: ÚLOHA AKCIONÁŘŮ BANKY A ZAJINTERESOVANÝCH OSOB | 115 |
| 8.1. Problematika akcionářské struktury společností | 115 |
| 8.2. Analýza správy a řízení společností s větším množstvím akcionářů | 117 |
| 8.3. Úloha institucionálních investorů | 121 |
| 8.4. Analýza správy a řízení společností s velkými akcionáři | 124 |
| 8.4.1. Jediný akcionář | 125 |
| 8.4.2. Pluralita majoritních akcionářů | 128 |
| 8.5. Specifika bank | 129 |
| 8.5.1. Pasivita majoritních akcionářů banky | 129 |
| 8.5.2. Střet zájmů mezi majoritními akcionáři a vedením banky | 133 |
| 8.5.3. Střet zájmů mezi majoritními akcionáři a dalšími akcionáři a zainteresovanými osobami | 136 |
| 8.6. Zabezpečení práv akcionářů banky | 139 |
| 8.7. Výkon akcionářských práv na bance institucionálními investory | 143 |
| 8.8. Spravedlivé zacházení s akcionáři banky | 144 |
| 8.9. Úloha osob zainteresovaných na bance v její správě a řízení | 146 |
| 9. ZPŮSOB IMPLEMENTACE PRAVIDEL ŘÁDNÉ SPRÁVY A ŘÍZENÍ SPOLEČNOSTÍ V PŘÍPADĚ BANK | 148 |

| | |
|-------------------------------|------------|
| 10. ZÁVĚR | 153 |
| 11. ENGLISH SUMMARY | 159 |
| 12. POUŽITÁ LITERATURA | 162 |
| 13. OBSAH | 174 |