

System ochrany společníků podle zákona o obchodních korporacích

Jana Guričová

OBSAH

ÚVOD.....	2
1. ČÁST PRVNÍ: OCHRANY SPOLEČNÍKŮ KAPITÁLOVÝCH SPOLEČNOSTÍ.....	3
1.1 VÝZNAM OCHRANY SPOLEČNÍKŮ.....	3
1.2 KONTINENTÁLNÍ PŘÍSTUP K OCHRANĚ SPOLEČNÍKŮ.....	5
1.2.1 Role Evropské Unie.....	5
1.2.2 Otázka rovnosti a konflikt mezi majoritou a minoritou.....	6
1.3 FIDUCIÁRNÍ POVINNOSTI, STŘET ZÁJMŮ A BUSINESS JUDGMENT RUL.....	10
1.4 VÝZNAM INFORMACÍ.....	12
2. ČÁST DRUHÁ: OCHRANA SPOLEČNÍKŮ V ZÁKONĚ O KORPORACÍCH.....	13
2.1 ROVNÉ ČI SPRAVEDLIVÉ ZACHÁZENÍ.....	13
2.2 PŘÍSTUP K INFORMACÍM.....	14
2.3 ROZHODOVACÍ PRAVOMOCI SPOLEČNÍKŮ.....	15
2.3.1 Hlasovací právo.....	15
2.3.2 Dovolání se neplatnosti usnesení valné hromady, absence souhlasu.....	19
2.3.3 Rozhodování o vyplacení zisku.....	20
2.3.4 Rozhodování o odměně za výkonu funkce.....	21
2.4 FIDUCIÁLNÍ POVINNOSTI A PRAVIDLO PODNIKATELSKÉHO ÚSUDKU.....	21
2.5 STŘET ZÁJMŮ.....	24
2.6 OCHRANA SPOLEČNÍKŮ PŘI ZMĚNÁCH ZÁKLADNÍHO KAPITÁLU.....	26
2.7 NÁHRADA ÚJMY.....	26
2.8 DOBROVOLNÉ UKONČENÍ ÚČASTI SPOLEČNÍKA	27
ZÁVĚR.....	29
SEZNAM ZDROJŮ.....	30

ÚVOD

Přelomové změny s sebou vždy přinášejí nové naděje a ideje, že posunou lidskou společnost k lepším zítřkům. Ale jak praví staré německé přísloví: *změnit se a zlepšit se jsou dvě odlišné věci.*

Cílem této práce je prozkoumat novou českou úpravu korporálního práva v oblasti ochrany společníků. Jelikož samotná důvodová zpráva¹ k zákonu č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích)² proklamuje, že „*není snahou návrhu být českou cestou úpravy obchodního práva*“ a vyzdvihuje úpravu zahraniční, zvláště britskou a americkou, je první část práce věnována stručnému přehledu základních pojmů a pravidel korporálního práva, s odkazy převážně na americkou a britskou literaturu. Přitom je však zachována snaha soustředit se a poukazovat na úpravu kontinentální. Čtenáře znalého dané problematiky nemá tato práce ambici výrazněji obohatit, takový může tuto část s čistým svědomím přeskočit. Čtenáře neznalého snad alespoň navnadí k dalšímu studiu, k porozumění nové úpravě práva obchodních společností to bude třeba.

V druhé části práce je pak upozorňováno na základní mechanismy a prostředky ochrany společníků podle nové úpravy. Lze zde pozorovat, jak jsou principy zmíněné v části první promítány do legislativního textu. Jelikož je však cestou i cílem práce také první seznámení se s novým právním předpisem, nebude prosta přímých citací zákonných ustanovení a může místy trpět jistou, snad ne neúnosnou, dávkou popisnosti.

¹ Dostupná na <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=363&CT1=0>.

² Dále jen „zákon o korporacích“ či „ZoK“.

1. ČÁST PRVNÍ: OCHRANY SPOLEČNÍKŮ KAPITÁLOVÝCH SPOLEČNOSTÍ

1.1 VÝZNAM OCHRANY SPOLEČNÍKŮ

Na vztahy ve společnosti není možno nahlížet izolovaně. Dochází v ní ke střetávání zájmů různých skupin účastníků. Z toho důvodu, ještě předtím než bude pozornost upřena na konkrétní způsoby ochrany společníků, je třeba si zodpovědět otázku, zda má vůbec jejich ochrana pro společnost jako celek nějaký význam či zda pro ni není ve svých důsledcích spíše zhoubná.

Lidské společenství je velmi různorodé, lze najít nesčetně mnoho kritérií, jak jej dělit. Jedním z nich je kritérium geografické. Pro řešení otázky ochrany společníků má jistě význam rozlišovat mezi společenstvím evropským, resp. kontinentálním a společenstvím anglosaským. Prizmatem obchodního práva, kontinentální svět se typicky vyznačuje koncentrovaným vlastnictvím a rozšířeným dluhovým financováním, významnou roli zde tudíž hrají většinoví společníci a banky či jiné finanční instituce. Naopak anglosaská oblast vykazuje více roztržštěnou vlastnickou strukturu a tzv. ekviové financování, předpokladem pro jeho fungování je vyspělý kapitálový trh poskytující dostatečné množství informací a zajišťující jejich shromažďování³.

Odborná literatura se vcelku shoduje na konstatování, že obecná ochrana společníků je v anglosaské oblasti mnohem silnější než v oblasti kontinentální⁴. Důvody jsou zřejmé: u roztržštěného vlastnictví se výrazněji projevuje jeho oddělenost od správy⁵. Tak vzniká prostor pro silnější konflikt, tzv. problém zmocnění (*agency problem*)⁶ mezi společníky a managementem⁷ než v oblasti kontinentální. Společníci zde vystupují spíše jako investoři než jako podnikatelé, na řízení společnosti se zpravidla nepodílejí.

³ Viz např. ROE, J., M.: Some differences in corporate structure in German, Japan and the United States, *Yale Law Journal*, 8/1993.

⁴ DJANKOV, S.; LA PORTA, R.; LOPEZ-DE-SILANES, F.; SHLEIFER, A.: The law and economics of self-dealing, *Journal of Financial Economics*, 88/2008, str. 440.; CASAUS, A.; LABRENZ, H.; HILLER, T.: Majority shareholder protection by variable qualified majority rules, *European Journal of Law & Economics*, 9/2009; LA PORTA, R.; LOPEZ-DE-SILANES, F.; SHLEIFER, A.; VISHNY, R. W.: Law and Finance, *Journal of Political Economy*, 6/1998, str. 1117-1119.

⁵ K tomu viz např. KLEIN, B.: Contracting Costs and Residual Claims: The Separation of Ownership and Control, *Journal of Law and Economics*, 2/1983.

⁶ K *agency problem* viz např.: JENSEN, M., C.; MECKLING, W. H.: Theory of the Firm: Managerial Behaviour, Agency Costs and Ownership Structure, *Journal of Financial Economics*, 4/1976.

⁷ Managementem či manažerem se pro účely této práce rozumí vrcholný řídicí orgán společnosti, úžeji statutární orgán.

Ochrana společníků do značné míry souvisí s odpovědností managementu vůči nim, resp. vůči společnosti, jejíž zisk je mezi společníky rozdělován. Aby však byli manažeři ochotni věnovat svůj lidský kapitál naplno společnosti, budou v případě vysoké odpovědnosti požadovat vysoké odměny. Tedy silná ochrana společníků se promítne do nákladů na odměnu managementu. Na druhou stranu se však nedostatečná ochrana může projevit v nákladech na kapitál⁸, jelikož potenciální společníci nebudou tolik ochotni riskovat svůj majetek. Dobrá ochrana tedy může zajistit větší zájem o účast v obchodních společnostech. V evropském prostředí tak může částečně substituovat rozvinutý kapitálový trh⁹.

Byl-li zmíněn problém zmocnění mezi společníky a managementem jako jedna z nejzákladnějších charakteristik anglosaského prostředí, v prostředí kontinentální musí být hledán jinde, a to mezi jednotlivými společníky navzájem, nejvýrazněji mezi společníky majoritními a minoritními. Koncentrace účasti na společnosti v rukou jednoho subjektu znamená jeho často rozhodný vliv na veškeré dění ve společnosti, ať na jmenování členů statutárního orgánu či na podnikatelské směřování společnosti. Proto je evropská oblast charakteristická ochranou minority¹⁰.

Jednotlivé státy se snaží být svou úpravou korporálního práva atraktivní destinací pro zahraniční investory. Úroveň ochrany společníků může hrát tedy významnější roli při přilákání cizího investora než domácího¹¹. Inkorporace mimo domovský stát je pravděpodobnější u větších společností, nicméně právě ty jsou pro stát velmi zajímavé. Navíc možnosti usídlit se mimo domovský stát zakladatelů využívá stále více podnikatelů, a ne nutně jen obří společnosti¹².

⁸ CASTILLO, R.; SKAPERDAS, S.: All in the family or public? „Law and appropriate costs as determinant of ownership structure, *Economics of Governance*, 6/2005, str. 99.

⁹ SIEMS, M., M.: Shareholder Protection Around the World (Leximetric II), *Delaware Journal of Corporate Law*, 33/2008, str. 115.

¹⁰ Viz např. KRIVOGORSKY, V.; GRUDNITSKI, G.: Country-specific institutional effects on ownership: concentration and performance of continental European firms, *Journal of Management and Governance*, 14/2010.

¹¹ BEBCHUK L., A.; WEISBACH, M., S.: The State of Corporate Governance Research, *The Review of Financial Studies*, 3/2010, str. 954.

¹² DAMMAN, J.; SCHUNDELN, M.: The Incorporation Choices of Privately Held Corporations, *The Journal of Law, Economics & Organization*, 1/2009.

Jistě je možno dodat, že žádný extrém není žádoucí. Přehnaná ochrana společníků na úkor společnosti jako takové je zásadně odmítána přívrženci tzv. teorie *stakeholderů*¹³. Těmi mohou být zaměstnanci, zákazníci, obec, ve které společnost sídlí, a také věřitelé. Jejich ochrana se s ochranou reziduálních vlastníků¹⁴ bude často střetávat. Právě otázka postavení věřitelů je významná hlavně pro prostředí evropské. Vztah společníků a věřitelů je třetí oblastí, kde je možno spatřovat problém zmocnění. V anglosaské oblasti pak přehnaná ochrana společníků na úkor volnosti manažerů posílí jejich averzi k riziku (*risk aversion*) a nedovolí jim se pustit do jen trochu rizikovějších projektů. Je tedy třeba dosáhnout kompromisu mezi zájmy jednotlivých skupin. La Porta et al.¹⁵ provedli v roce 1998 komparativní studii úrovně ochrany společníků ve 49 státech světa. Z korporační oblasti sledovali tyto ukazatele: pravidlo jeden podíl-jeden hlas, možnost účasti na valné hromadě v zastoupení, nutnost odevzdat podíly několik dnů před konáním valné hromady, možnost kumulativního hlasování, ochrana minority, předkupní právo, minimální podíl ke svolání valné hromady, ochrana před managementem, povinná výplata dividendy, povinný minimální základní kapitál. Siems¹⁶ podnikl v roce 2008 další analýzu jimi nashromážděných údajů a došel k závěru, že maximální přípustná míra ochrany společníků dosahuje 7,5 bodů z 10.

Těžko může být sporu o tom, že právě společníci, jakožto reziduální vlastníci společnosti, mají největší zájem na tom, aby společnost profitovala. Nároky věřitelů, zaměstnanců a dalších osob jsou fixního charakteru a budou v příslušné výši uhrazeny před nástupem nároku společníků. Ti, zpravidla ve formě dividend, získají až to, co zůstane.

1.2 KONTINENTÁLNÍ PŘÍSTUP K OCHRANĚ SPOLEČNÍKŮ

1.2.1 Role Evropské Unie

Na evropském kontinentě výrazně ovlivňuje a sjednocuje ochranu společníků legislativa Evropská unie. Činí tak však především prostřednictvím směrnic¹⁷, tedy je na členských

¹³ K tomu viz např. JAWAHAR, I., M.; McLAUGHLIN, G., L.: Toward a descriptive stakeholder theory: An organizational life cycle approach, *The Academy of Management Review*, 3/2001.

¹⁴ Reziduálním vlastníkem je společník ve společnosti. K tomu viz např. literatura uvedení v poznámce č. 5.

¹⁵ LA PORTA, R., LOPEZ-DE-SILANES, F., SHLEIFER, A.; VISHNY, R. W.: Law and Finance, *Journal of Political Economy*, 6/1998.

¹⁶ Op. cit., poznámka č. 9.

¹⁷ Zejména směrnice 68/151/EHS ze dne 9. března 1968 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společnosti (dále jen První směrnice),

státech, jak jejich obsah do svého právního řádu promítnou. Navíc směrnice často určují pouze minimální úroveň ochrany, členské státy mohou zvolit úpravu přísnější.

Byť by se dalo konstatovat, že Evropská unie přikládá ochraně společníkům, ovšem především těm minoritním, značnou váhu¹⁸, Evropský soudní dvůr v nedávné době popřel, že by požadavek rovného zacházení s akcionáři ve stejném postavení dle čl. 42 Druhé směrnice vyjadřoval obecný princip Evropské unie rovného zacházení se společníky obchodních společností ve stejném postavení¹⁹.

1.2.2 Otázka rovnosti a konflikt mezi majoritou a minoritou

Systém koncentrovaného vlastnictví má, tak jako všechno, své klady a zápory. Vyznačuje se jistou dávkou stability, umožňující prosazovat dlouhodobé zájmy²⁰. Přítomnost majoritního společníka snižuje problém zmocnění mezi společníky a managementem, jelikož majorita více monitoruje či sám řídí (přímo či nepřímo). S tím je však spojena také možnost ztráty zdravé objektivity a odvahy²¹. Jak však bylo zmíněno výše, do popředí vystupuje konflikt mezi držitelem kontrolního podílu a ostatními společníky.

V souvislosti se vztahem mezi majoritou a minoritou je zásadním problémem možnost zneužití silného postavení většinového společníka na úkor menšiny. Nicméně v situaci, kdy se všemi společníky není jednáno úplně stejně, není přípustné se hned ptát, zda je to dovoleno, primárně je třeba si položit otázku, zda je takové jednání přiměřené a poctivé (*fair treatment*)²². K nalezení odpovědi nám mohou přispět dva přístupy. Jeden z nich vyplývá z tzv. Paretova optima²³. To, zjednodušeně řečeno, vyjadřuje bod, do kterého je možno zvýhodňovat vlastní postavení, aniž by se při tom zhoršovalo postavení ostatních.

novelizovaná směrnici Evropského parlamentu a Rady 2003/58/ES ze dne 15. července 2003, směrnice Rady 77/91/EHS ze dne 13. prosince 1976 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností (dále jen Druhá směrnice), novelizovaná směrnici Evropského parlamentu a Rady 2006/68/ES ze dne 6. září 2006, směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/36/ES ze dne 11. července 2007 o výkonu některých práv akcionářů ve společnostech s kótovanými akciemi, směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/25/ES ze dne 21. dubna 2004 o nabídkách převzetí.

¹⁸ Viz např. SZABADOS, T.: Shareholder protection in the case law of the Court of Justice of the European Union, *Current Issues of Business and Law*, 5(2)/2010.

¹⁹ Učinil tak v rozhodnutí č. C-101/08 ze dne 15.10.2009, rozhodnutí Audiolux. Dostupné na <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62008CJ0101:CS:HTML>.

²⁰ Op. cit., poznámka č. 11, str. 943.

²¹ Op. cit., poznámka č. 10, str. 170.

²² EASTERBROOK, F., H.; FISHEL, D., R.: *The Economic Structure of Corporate Law*, 1. vydání, Harvard University Press, 1996, str. 110.

²³ BROADWAY, R., W.; BRUCE, N.: *Welfare Economics*, 1. vydání, Oxford : Basil Blackwell, 1984.

Tedy majoritní společník může využívat svou prémii z kontroly (control premium)²⁴, nicméně pouze do toho okamžiku, než jeho jednání začne poškozovat minoritní společníky.

Pro příklad si můžeme představit společnost Alfa, jejíž většinový 70 % společník X je zároveň statutárním orgánem, minoritním 30 % společníkem je Y. Společnost v zájmu svého rozvoje potřebuje koupit nějaké zařízení. Toto zařízení prodávají jak společnost Beta, v níž má společník X 100 % podíl, tak společnost Gama, v níž má minoritní společník Y 100 %. Alfa uzavře kupní smlouvu za přiměřenou cenu se společností Beta. Společník X na první pohled využil svého postavení ke svému prospěchu, ale postavení společníka Y se tím nijak nezhoršilo. Transakce je tedy přípustná. Kdyby cena přiměřená nebyla, pro společnost Alfa by to znamenalo snížení hospodářského výsledku a tedy případného zisku k rozdělení mezi společníky. Jelikož společník X má ve společnosti Alfa pouze 70 % a ve společnosti Beta 100 %, v souhrnu by si polepšil, kdežto společník Y by si pohoršil.

Na první přístup navazuje přístup druhy – tzv. Kaldor-Hicksovo kritérium efektivity²⁵. Toto kritérium říká, že daná situace je z hlediska efektivity výhodnější, pokud je pareto-efektivního stavu možné dosáhnout kompenzací od těch, co si polepšili k těm, co si pohoršili.

Tento přístup se promítá do legislativní úpravy podnikatelských seskupení, kdy mateřská společnost může prosazovat svůj vliv ve svém zájmu či v zájmu celku na úkor dceřiné společnosti, prokáže-li, že újma bude v rámci koncernu vyrovnána.

Pravidlo rovného zacházení má zabránit útisku menšinových společníků. Z toho důvodu by mělo být možné se ho dovolávat pouze v případě, že k určité formě útisku ze strany většinového společníka dochází²⁶.

Otázka, zda má být kladen důraz na ochranu minority, není jednoduchá. Vycházíme-li z postulátu, že kontrola jako taková je hodnotou (aktivem) společnosti²⁷, která by měla být jako každá její hodnota sdílena, je podpora minority obhajitelná. V reálném světě se tato teze projevila v úpravě nabídek převzetí, kdy menšinový akcionář má právo na odprodej jejich akcií za stejných podmínek, jako akcií tvořících majoritní podíl. Otázkou

²⁴ K tomu viz BRAENDLE, C. U.: Shareholder Protection in the USA and the Germany – “Law and Finance“ Revisited, *German Law Journal*, 3/2006.

²⁵ Op. cit., poznámka č. 23.

²⁶ DE LUCA, N.: Unequal Treatment and Shareholders' Welfare growth: “Fairness“ v. “Precise Equality“, *Delaware Journal of Corporate Law*, 34/2009, str.919.

²⁷ BERLE, A., A.; MEANS, G., C.: *The Modern Corporation and Private Property*, 3. vydání, Transaction Publishers, 1991, str. 244.

však zůstává, zda by se měla uplatňovat i u nekótovaných těsněji držených společností (*closely held corporations*)²⁸.

Při zvýšené ochraně minoritů nehrozí jejich de facto expropriace většinovým vlastníkem²⁹, kdy by nemohli uplatňovat žádná práva spojená s jejich podílem. Garance nedotknutelnosti vlastnického práva je obsažena v ústavách všech vyspělých států.

Na druhou stranu, je-li ochrana minoritů příliš silná, lze i na jejich straně sledovat zneužívání, např. neustálé žaloby na neplatnost usnesení nevyššího orgánu, bezdůvodné zpochybňování a zdržování ekonomicky výhodných transakcí. Pokud pak majorita nemůže prosadit žádné své úmysly, jeho rozhodovací pravomoc také neodpovídá jeho vlastnickému právu. Toto však neplatí v případě vydávání tzv. podílů různého druhu (*dual-class shares*)³⁰, kdy může být kontrola koncentrována v rukou individuálního malého investora, který má moc rozhodovat nepoměrně vyšší než je velikost jeho investice.

Druhý výchozí postulát stanoví, že pouze a jen držitel většinového podílu má nárok na tzv. prémii z kontroly. Pokud se ve společnosti vyskytuje typicky jeden dlouhodobý většinový společník, který, obzvláště právě v Evropě, nikterak příliš nediversifikuje svou účast, lze předpokládat, že bude prosazovat dlouhodobé zájmy společnosti zvyšující její zisk, a tím svůj reziduální nárok. Zda je možnost těžit tzv. osobní prospěch z kontroly (*privat benefits of control*) přípustná a do jaké míry, je stále diskutováno³¹. Nemají-li však minorité žádný vliv na směřování společnosti, a zůstáváme-li v na kontinentálním trhu, který není příliš likvidní³², mělo by být minoritním společníkům umožněno za určitých podmínek společnost opustit tak, že jejich podíl odkoupí buď ona sama či majoritní společník³³.

K vyřešení či korekci konfliktu mezi majoritou a minoritou je nutná mimo jiné promyšlená úprava způsobu hlasování. Dobrým prostředkem se zdá být separátní hlasování, alespoň v případech, kdy má být výsledkem zasažena více určitá skupina společníků. Toto řešení zvolila v čl. 31 Druhá směrnice. Otázkou však zůstává, zda se v

²⁸ Op. cit., poznámka č. 20, str. 228-252.

²⁹ ADJAOUD. F.; BEN-AMAR, W.: Corporate Governance and Dividend Policy: Shareholders' Protection or Expropriation?, *Journal of Business Finance & Accounting*, 5-6/2010.

³⁰ Op. cit., poznámka č. 11, str. 948-949.

³¹ Op. cit., poznámka č. 4, str. 431-432, č. 10, str. 176-177, č. 22, str. 253-276.

³² Op. cit., poznámka č. 10.

³³ Op. cit., poznámka č. 26, str. 871-873.

různém postavení vyskytují pouze držitelé různých druhů podílů. Mezi jednotlivými státy existují rozdílné přístupy³⁴. V případě konfliktu mezi majoritou a minoritou by se také dalo uvažovat o odděleném hlasování, resp. vyloučení majority z možnosti hlasovat v případě, že je na výsledku hlasování osobně více zainteresovaná³⁵. Problémem ovšem zůstává, že majoritou zamýšlený výsledek rozhodnutí může být přiměřený a spravedlivý, byť pro něj navíc prospěšný. Vyloučením možnosti hlasovat by byl zbaven prémie z kontroly.

Potenciální střet zájmů při transakcích mezi majoritním společníkem, popř. manažerem a společností je jednou z nejcitlivějších oblastí vztahů v korporálním právu. Takové transakce mohou pochopitelně dávat ekonomický smysl³⁶. Zakázány by být jistě neměly, jsou však navrhovány různé postupy, jak v těchto případech zajistit právě přiměřenost a spravedlivost takových jednání. Obecně lze najít shodu na 3 základních podmínkách: 1) povinnost majoritního společníka či manažera oznámit předem záměr učinit takovou transakci, 2) souhlas společníků, 3) možnost soudního přezkumu³⁷. Avšak v rámci jednotlivých bodů vyvstávají další otázky, jako zda má být souhlas společníků dán ex ante či ex post, zda se má většinový společník účastnit hlasování, či za není lepší přímo požadovat znalecký posudek. Se soudním přezkumem souvisí typicky problém nesení důkazního břemene a následné odpovědnosti.

Další významnou oblastí, kde může potenciálně dojít ke zneužití majoritního postavení na úkor minoritů je vyplácení dividend. Easterbrook a Fischel³⁸ tvrdí, že výplata dividend by měla být ze zásady prováděna na *pro rata* bázi, jelikož dochází k transferu prospěchu a nikoli k jeho zvýšení. De Luca³⁹ však zvažuje možnost přilákání klíčové osoby, která přináší hodnotu sama o sobě, tedy i větší prospěch pro všechny. Pokud si však nezajistí relativně fixní nárok prostřednictvím prioritních podílů, lze u minoritních společníků, trpících malým vlivem na dění ve společnosti a často i výraznou informační asymetrií,

³⁴ Op. cit., poznámka č. 26, str., 875-887.

³⁵ Op. cit., poznámka č. 26 str., 915-919.

³⁶ Op. cit., poznámka č. 4, str. 431.

³⁷ BEBCHUK, L., A., JOLLS, CH.: Managerial Value Diversion and Shareholder Wealth, *The Journal of Law, Economics & Organization*, 2/1999. Dále literatura uvedená v poznámce č. 4., č. 9, č. 24.

³⁸ Op. cit., poznámka č. 22, str. 143.

³⁹ Op. cit., poznámka č. 26., str. 893.

sledovat sílící požadavky po pravidelném vyplácení dividendy⁴⁰. Majoritní společník však může zadržet výplatu dividendy, popř. o ní rozhodnout v případě, kdy to může přinést újmu celku, resp. ostatním residuálním vlastníkům. De Luca přichází se vzorcem, dle kterého má být dividenda vyplacena v okamžiku, kdy se prospěch z ponechání zdrojů ve společnosti rovná či je menší než prospěch společníků z jejich zisku⁴¹. Jelikož hodnocení zájmů na straně společníků bude velmi těžké, ne-li nemožné, dá se shrnout, že dividenda by měla být vyplacena vždy (pochopitelně za předpokladu, že společnost vytvoří zisk), pokud není významný důvod pro její nevyplacení. Tehdy být vyplacena nemůže⁴².

Představme si společnost Alfa s velmi výhodným dlouhodobým podnikatelským plánem, který ke své realizaci vyžaduje nevyplacení dividendy. Majoritní společník X však nutně potřebuje hotovost pro realizaci podnikatelského plánu ve své 100 % společnosti Beta. Rozhodne tedy o výplatě dividendy ve společnosti Alfa, čímž sníží budoucí zisky všem společníků v Alfa, včetně sebe, ale také sebe zvýhodní, co by jediného společníka ve společnosti Beta. Takové jednání bude možné v rámci podnikatelských seskupení za předpokladu vyrovnání újmy společnosti Alfa, resp. jejím společníkům.

1.3 FIDUCIÁRNÍ POVINNOSTI, STŘET ZÁJMŮ A BUSINESS JUDGMENT RULE

Manažeři, jakožto agenti společníků, jsou povinni jednat v jejich zájmu, jenž musí upřednostňovat před zájmem vlastním. Fiduciární povinnosti se nutně objevují v důsledku neúplných smluv mezi společníky, resp. společnostmi a manažery. Kdyby společníci ve smlouvě s managementem detailně určili, jak se v jaké situaci mají chovat, žádné manažery by nepotřebovali⁴³.

Jak bylo naznačeno výše, při správě obchodních společností se střetávají zájmy různých stran⁴⁴. Jedno rozhodnutí může znamenat spokojenost jedné a zklamání druhé strany. Přitom v podnikatelském světě je třeba mnohdy dělat rozhodnutí odvážná, závažná a riskantní. Nalézt optimální míru těchto chování a přitom nedovolit rozhodujícím osobám chovat se příliš dobrodružně až nezodpovědně, což hrozí právě v případech, kdy spravují

⁴⁰ Op. cit., poznámka č. 11., str. 494.

⁴¹ Op. cit., poznámka č. 26., str. 905.

⁴² Jak složitě je však takovou situaci obhájit ilustruje slavný soudní spor Dodge v. Ford Motor Co. Dostupné na: <http://www.businessentitiesonline.com/Dodge%20v.%20Ford%20Motor%20Co.pdf>

⁴³ Op. cit., poznámka č. 22., str. 5, č. 6, str. 338.

⁴⁴ Op. cit., poznámka č. 22., str. 91.

nikoli svůj majetek, rovná se mimo jiné určení rozsahu a mezí jejich odpovědnosti za takové jednání. Pravidlo podnikatelského úsudku má za daných okolností chránit řídicí osoby před přísnou odpovědností za jejich rozhodnutí. V případě, že bude společník žalovat člena řídicího orgánu společnosti, soud nebude materiálně přezkoumávat rozhodnutí, byť by jeho následky vedly ke ztrátě⁴⁵. Vychází se totiž z toho, že soudce není povolán k tomu, aby nejlépe hodnotil podnikatelská rozhodnutí. Manažeři tak budou hodnoceni společníky, kteří je mohou znovu nezvolit či odvolat, věřiteli, se kterými pak budou muset uzavírat více nákladné úvěrové smlouvy, obchodními partnery atd., avšak nikdy ne soudcem⁴⁶. Easterbrook naznačuje, že pravidlo podnikatelského úsudku, byť omezuje možnost společnosti, resp. společníků domáhat se náhrady škody, nakonec vede k většímu prospěchu všech, když dochází k závěru, že prospěch společníků by byl nižší, pokud by bylo rozhodování manažerů pravidelně podrobováno soudnímu přezkumu⁴⁷. Aby se manažer mohl dovolat ochrany tohoto pravidla, musí být jeho rozhodnutí i) rozumné, ii) činěné v dobré víře, iii) vedoucí k dobrému účelu, iv) činěné s potřebnou dávkou loajality v) a nesmí odporovat dobrým mravům⁴⁸. Soudce přezkoumává takové rozhodnutí ex post, nesmí hledět na jeho výsledky a musí se soustředit převážně na procedurální stránku rozhodování manažera. Každý z těchto předpokladů je vyjádřen poněkud vágním pojmem a k jeho vyložení slouží často celé knihy judikatury. Rosenberg definuje nerozumné rozhodnutí jako takové, které je očividně nerozvážné, že si ho nelze vysvětlit tak, že bylo dobře zamýšlené, a že by ho alespoň minimálně dostatečně informovaná osoba kdy udělala. Podle X16, který provedl analýzu rozsudků soudců ve státě Delaware je k dokázání dobrého účelu obvykle vyžadováno, aby byl tento účel oznámen společníkům předem se všemi potřebnými informacemi. De Luca se přiklání k tomu, aby v takovém případě prokazoval jeho vadnost žalobce (tedy společník)⁴⁹. Ten může poukázat buď na to, že tento účel či záměr je pouze fiktivní, simulovaný či že má příliš mnoho zřejmých negativních vedlejších efektů, které řídicí orgán nezvažil, a že by bylo možno stejného účelu dosáhnout

⁴⁵ Op. cit., poznámka č. 26, str. 912.

⁴⁶ ROSENBERG, D.: Galactic Stupidity and the Business Judgment Rule, *The Journal of Corporation Law*, Winter/2007, str. 303.

⁴⁷ Op. cit., poznámka č. 22, str. 93.

⁴⁸ Op. cit., poznámka č. 26, str. 910-915, č. 46, str. 302-315.

⁴⁹ Op. cit., poznámka č. 26, str. 917.

vhodnější cestou, nebo že na základě poskytnutých informací nemůže daný postup vést k proklamovanému výsledku. Významnější rozhodování jsou činěna v rámci valné hromady, kde je typicky statutární orgán přítomen a poskytuje se z ní zápis. Prokazovat dobrou víru není jednoduché, z toho důvodu je vhodnější uložit důkazní břemeno opět na žalobce. Podle Rosenberga zahrnuje dobrá víra i rozumnost. Pokud jde o otázku loajality, dochází k závěru, že tento pojem zahrnuje pouze nutnost zvážení zájmů všech společníků a v případě jeho rozporu s vlastním zájmem dát přednost zájmu společníků, resp. společnosti. Pokud bylo rozhodnutí po procesní stránce učiněno v souladu s pravidlem podnikatelského úsudku, jedinou možností, jak se dovolat odpovědnosti řídicího orgánu je ukázat, že bylo v rozporu s dobrými mravy⁵⁰. Povinnost dodržovat při rozhodování zmíněné tzv. fiduciární principy slouží jako alternativa k nákladnému podrobnému sjednávání práv a povinností mezi manažery a společníky a nutnosti přílišného monitorování⁵¹.

1.4 VÝZNAM INFORMACÍ

Poslední poznámku si zaslouží ještě jeden faktor sloužící ochraně společníků, a to možná faktor zcela zásadní - povinnost sdělovat společníkům informace týkající se záležitostí společnosti. Společníci, kteří se nepodílejí na správě společnosti, trpí informační asymetrií. Transparentnost jednání řídicích orgánů je zárukou možnosti jejich kontroly. Stanoví-li zákon povinnost manažerů zveřejňovat podstatné informace, typicky při střetu zájmů, samo o sobě to sníží pravděpodobnost protiprávního chování⁵². Prevence je obvykle méně nákladná než represe. Pokud manažer poruší zákonnou povinnost ex ante oznámit společníkům nějakou záležitost, je odpovědný, není možné se skrýt za pravidlem podnikatelského úsudku. Jen dostatečně informovaní společníci mohou chránit vlastní zájem. Nicméně získávání informací může být velmi nákladné, z toho důvodu lze uvítat jak zákonná úprava jejich poskytování, tak i zákonný požadavek znaleckého posudku ve speciálních případech. Společníci však přesto mohou zůstat pasivní, obzvláště ti minoritní. Pokud nesou na svých bedrech tíhu důkazního břemene, budou ve svém

⁵⁰ Op. cit., poznámka č. 46, str. 303.

⁵¹ Op. cit., poznámka č. 22, str. 92.

⁵² BAUMS, T., SCOTT, E., K.: *Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany*, John M. Olin Programme in Law & Economics, Working Paper no. 16, 2005, str. 42.

vlastním zájmu více motivování informace shromažďovat. Problémem je, že osoba, která jim je poskytuje, je v mnoha případech právě ta, proti jejímuž zájmu by mohly svědčit.

2. ČÁST DRUHÁ: OCHRANA SPOLEČNÍKŮ V ZÁKONĚ O KORPORACÍCH

Podle důvodové zprávy k zákonu o obchodních korporacích „*není snahou návrhu být českou cestou úpravy obchodního práva*“. V oblasti obchodních společností je vyzdvihována úprava britská a americká, a je dáno za pravdu názoru, že se úprava korporačního práva v oblasti anglosaské a kontinentální stále sblíží⁵³. Důvodová zpráva na několika místech vyjadřuje záměr odchýlit se od dosavadního pojmání soukromého práva v České republice vůbec. Kromě obsahových změn jsou patrná i pouhá přeformulování zachovávaných pravidel⁵⁴. Tedy otázka možnosti navázání i na to dobré, čeho zatím naše právní věda a judikatura dosáhla, bude složitá.

2.1 ROVNÉ ČI SPRAVEDLIVÉ ZACHÁZENÍ

Základní principy vztahu mezi společnostmi a společníky jsou obsaženy v občanském zákoníku⁵⁵. Jeho § 212 odst. 1 jednak stanoví, že *přijetím členství v korporaci se člen vůči ní zavazuje chovat se čestně a zachovávat její vnitřní řád*, jednak, že *korporace nesmí svého člena bezdůvodně zvýhodňovat ani znevýhodňovat a musí šetřit jeho členská práva i oprávněné zájmy*. Lze jen zopakovat, že lpění na absolutní rovnosti je nemožné až nežádoucí, takže je-li zvýhodnění či znevýhodnění důvodné, lze jej za splnění dalších podmínek správně připustit. U akciové společnosti se zřejmě ve snaze dostat požadavku Druhé směrnice v § 244 zvláště říká, že *společnost zachází za stejných podmínek se všemi akcionáři stejně*. Navíc je zde ještě stanoveno, že *k právním jednáním, jejichž účelem je nedůvodné zvýhodnění jakéhokoliv akcionáře na úkor společnosti nebo jiných akcionářů, se nepřihlíží, ledaže tento zákon stanoví jinak nebo by to bylo na újmu třetím osobám, které na takováto právní jednání v dobré víře spoléhaly*. Tím se však trochu rozchází

⁵³ Op. cit., poznámka č.9, str. 136.

⁵⁴ PELIKÁN, R: Několik poznámek k úpravě společnosti s ručením omezeným v novém zákoně o obchodních korporacích, *Obchodněprávní revue* 3/2012, s. 76-77.

⁵⁵ Zákon č. 89/2012 Sb. občanský zákoník, dále jen „občanský zákoník“.

důsledky bezdůvodného zvýhodnění u s.r.o. a a.s. U společnosti s ručením omezením bude zřejmě sankcí odpovědnost za porušení zákona, u akciové společnosti se k němu nebude přihlížet. Zvláštní úpravu vztahů mezi společníky a společností a společníky navzájem obsahují ustanovení § 71 až §91 o podnikatelských seskupení.

2.2 PŘÍSTUP K INFORMACÍM

Část první byla ukončena stručnou pasáží o významu informací pro ochranu společníků. Zákon o korporacích toto právo upravuje v § 155 odst. 1 pro společníky společnosti s ručením omezeným. Úprava značí užší vztah společníků ke společnosti. Pro akciovou společnost nalezneme obdobné ustanovení v § 357 odst. 1 nazvaném právo na vysvětlení. Jsou zde upraveny lhůtu pro doručení vysvětlení a stanoveno, že informace obsažená ve vysvětlení musí být určitá, dostatečná a pravdivá. V § 425 je výslovně stanoveno právo akcionáře na kopii zápisů z valných hromad. Ty musí být, stejně jako pozvánky a listiny přítomných, uchovávány po celou dobu existence společnosti. Dále je zdůrazněna možnost domáhat se také informací o ovládaných osobách. To má své racionální, jelikož ovládající společnost může mít za daných podmínek povinnost hradit újmu způsobenou ovládané osobě. Takový výdaj by se pochopitelně negativně dotkl společníků společnosti ovládající. Nicméně tato situace může nastat také u společnosti s ručením omezených. Zákon zřejmě předpokládá, že ovládající osoby mají častěji formu akciové společnosti. Lehce odlišná je také úprava podmínek, za kterých jsou členové statutárního oprávnění či povinni poskytnutí informace odmítnout. U společnosti s ručením omezeným jde-li o *utajovanou informaci podle jiného právního předpisu* či je *požadovaná informace veřejně dostupná*. U akciové společnosti může představenstvo vysvětlení odmítnout navíc také pokud by to *mohlo přivodit společnosti nebo jí ovládaným osobám újmu* a pokud jde o *vnitřní informaci*. Širší vymezení opět ukazuje na silnější oddělení správy a vlastnictví v akciové společnosti. Společník i akcionář se může bránit proti odmítnutí u soudu, resp. nejprve u dozorčí rady.

Dalším důležitým zdrojem informací je zpráva o vztazích upravená v § 82 n. v rámci dílu o podnikatelských seskupeních. Vypracovává ji statutární orgán ovládané osoby do 3 měsíců od skončení účetního období. Pro společníky a akcionáře má význam hlavně proto, že je v ní obsaženo posouzení, zda vznikla ovládané osobě újma a posouzení jejího

vyrovnání. To je důležité primárně pro minoritní společníky. Tzv. kvalifikovaný společník/akcionář⁵⁶ pak má možnost nechat zprávu přezkoumat soudem jmenovaným znalcem. Odměnu znalci hradí dle §87 ovládaná osoba, ale byl-li návrh zjevně zneužívající, hradí ji navrhovatel.

Zákon dále na různých místech vyžaduje ex ante informační povinnost členů orgánu společnosti, jako v § 54 řešícího konflikt zájmů (viz dále) nebo u úpravy zákazu konkurence v § 199, resp. § 441, kdy je člen orgánu povinen na konkurenci ze své strany upozornit, a pokud tak učiní a žádný ze společníků nebyl proti, má se ze to, že konkurenci zakázanou nemá.

2.3 ROZHODOVACÍ PRAVOMOCI SPOLEČNÍKŮ

Úprava obou kapitálových společností v § 167 a § 405 stanoví, že společníci, resp. akcionáři vykonávají své právo podílet se na řízení společnosti na valné hromadě nebo mimo ni. Přitom řízení prostřednictvím účasti na valné hromadě bude hrát jistě významnější roli. To dosvědčuje i § 193 odst. 2, resp. § 430 odst. 2 určující, že porušila-li společnost *při svolání valné hromady nebo v jejím průběhu právo společníka závažným způsobem, má společník právo na přiměřené zadostiučinění podle ustanovení občanského zákoníku upravujícího právo člena spolku na přiměřené zadostiučinění*. Pro společnost s ručením omezeným je v § 186 výslovně stanoveno judikaturou dovozené pravidlo, že *doba a místo jednání valné hromady nesmí nepřiměřeně omezovat právo společníka účastnit se valné hromady*. Kvalifikovaný společník/akcionář může požadovat svolání valné hromady k projednání jím navržených záležitostí. Je-li však svolání zjevně neopodstatněné, nese tento společník náklady.

2.3.1 Hlasovací právo

V souladu se směrnicí č. 2007/36/ES je umožněno hlasování prostřednictvím technických prostředků, korespondenční hlasování a hlasování v zastoupení a to jak u akciové společnosti, tak u společnosti s ručením omezeným. Povolení alternativních způsobů účasti a hlasování na valné hromadě jistě slouží k ochraně. Nicméně v praxi se hojně

⁵⁶ Pro s.r.o. je to dle §187 společník nebo společníci, jejichž vklady dosahují alespoň 10 % základního kapitálu nebo 10% podíl na hlasovacích právech, pro a.s. dle § 365 5%, 3% až 1% akcionáři.

objevily případy, kdy byl společníkem zmocněn k rozhodování manažer či banka⁵⁷. Byl-li společník pasivní, zmocněnec nemusel nijak tišit svůj vlastní zájem a ochranná povaha tohoto prostředku vzala za své⁵⁸.

Zákon o korporacích nově zavádí do českého právního řádu možnost kumulativního hlasování. Tento způsob hlasování slouží primárně k prosazení zájmů minority. Je zaveden v § 178 n. pro společnost s ručením omezeným a v §354 n. pro akciovou společnost u volby členů orgánů společnosti a to způsobem opt-in. Byť je to jistě zajímavý prostředek, lze pochybovat, zda bude využíván. Jistě může dobře posloužit k přilákání nového zajímavého investora⁵⁹, nicméně jeho úpravu ve společenské smlouvě, resp. stanovách mohou provázet komplikace plynoucí jednak z otevření širokého pole pro různorodé strategie, jak přece jen minoritního společníka omezit, tak z poněkud matoucího znění zákonného textu. Při kumulativním hlasování *se počet hlasů společníka zjistí tak, že počet hlasů, jimiž společník nakládá na valné hromadě, se znásobí počtem volených míst členů orgánu společnosti*. Přitom zvoleny jsou *ty osoby, pro jejichž volbu byl odevzdán nejvyšší počet hlasů, bylo-li hlasováno alespoň nadpoloviční většinou všech hlasů společníků přítomných na valné hromadě, zjištěných pro účely kumulativního hlasování*.

Nejjednodušší bude vysvětlení na příkladu. Předpokládejme, že společnost má dva společníky/akcionáře, **A** disponuje 60%, tedy **60 hlasy**, **B** 40%, **40 hlasy**. Je třeba zvolit **3 členy** orgánu společnosti.

Dle § 179 odst. 1, resp. § 355 odst. 1 *se počet hlasů společníka/akcionářů zjistí tak, že počet hlasů, jimiž nakládá na valné hromadě, se znásobí počtem volených členů orgánu společnosti*.

A ... 60 x 3 = 180 hlasů, B ... 40 x 3 = 120 hlasů

Jelikož má kumulativní hlasování sloužit k ochraně menšiny, předpokládejme, že si **B** navrhne vlastního kandidáta **Q**, **A** si navrhne své tři kandidáty **X, Y, Z**. Budou tedy 4 kandidáti.

Společníci pak „rozprostrou“ své hlasy mezi jednotlivé kandidáty. Pro jednoho mohou odevzdat jak všechny, tak jen část svých hlasů.

Dle § 180 odst. 1, resp. § 355 odst. 3 *jsou zvoleny ty osoby, pro jejichž volbu byl odevzdán nejvyšší počet hlasů* (zákon tedy předpokládá, že zde budou i osoby, pro které bylo odevzdáno „méně než nejvíce“ hlasů; není třeba, aby úspěšní kandidáti dosáhli nějaké většiny, jen musí mít více hlasů než ostatní),... *...bylo-li hlasováno alespoň nadpoloviční většinou všech hlasů společníků/akcionářů přítomných na valné*

⁵⁷ Op. cit., poznámka č. 24, str. 268.

⁵⁸ Podle § 437 odst. 1 nového občanského zákoníku *zastoupit jiného nemůže ten, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy zastoupeného, ledaže při smluvním zastoupení zastoupený o takovém rozporu věděl nebo musel vědět*.

⁵⁹ LASÁK, J.: Akciová společnost na prahu rekonstrukce: základní novinky, Obchodněprávní revue, 2/2012, str.49.

hromadě, zjištěných pro účely kumulativního hlasování. (v druhé větě souvětí zákon stanoví pouze jakési kvórum, kterého musí být dosaženo při takové kumulativní volbě, v našem případě $180 + 120 = 300/2 = 150$, tedy 151 hlasů).

Kandidáti: *X ... 80 hlasů, Y ... 70 hlasů, Z ... 30 hlasů, Q ... 120 hlasů*

Nejvyšší počet hlasů získali kandidáti **X, Y a Q**. Ti jsou tedy dle § 180 odst. 1, resp. § 355 odst. 3 část první zvoleni. Celkem bylo hlasováno 300 hlasy, takže požadavek druhé části daného paragrafu byl splněn, stačilo by, kdyby bylo hlasováno 151 hlasy⁶⁰.

Za typický prvek ochrany společníků bývá považováno pravidlo jeden podíl-jeden hlas (*one share-one vote*)⁶¹. To je v české úpravě stanoven pouze dispozitivně. I když je obecně připouštěna možnost existence prioritních akcií, je na místě se obávat, že přílišná volnost úpravy práv spojených s akcií či podíly povede k neblahým následkům⁶². Byť je stanoven požadavek tato práva a povinnosti předem vymezit ve stanovách, může přece jen utrpět určitá zdravá jistota, která snižuje náklady negociace, což odradí potenciální zájemce o koupi akcie či podílu. Je třeba doufat, že české podnikatelské prostředí je na toto připraveno. Na druhou stranu, volnost vymezení práv a povinností vyplývajících z účasti na společnosti může mít nepochybně i kladené stránky. Pravidlo jeden podíl-jeden hlas se může stát nežádoucím ve světě specifikovaných investic⁶³. Umožní nashromáždění kapitálu bez omezení kontroly nad společností, což může být oceněno hlavně v oborech jako je IT⁶⁴. Aby však nedošlo k úplné ztrátě kontroly investorů nad děním ve společnosti, je v § 279 uzákoněno, že *akcie, s nimiž není spojeno hlasovací právo, mohou být vydány, jen pokud souhrn jejich jmenovitých hodnot nepřesáhne 90 % základního kapitálu*. Hlasovací právo také nelze dle § 281 samostatně převádět.

⁶⁰ Zákonná úprava bohužel dovoluje i jiný výklad, ten ale vede k absurdním závěrům. Totiž že by podmínka druhé věty § 180 odst. 1, resp. § 355 odst. 3 byla vykládána tak, že by ji bylo třeba splnit pro volbu každého jednoho kandidáta. Tak by požadavek na „kvórum“ 151 hlasů mohl být totiž splněn jen u volby prvního člena orgánu, který by dostal 151 hlasů od společníka/akcionáře A. Zbylo by mu pak pouze 29 hlasů, takže i kdyby při volbě druhého kandidáta spolupracoval s B, měli by dohromady pouze 149 hlasů. Lze si však položit otázku, zda daná podmínka neměla být formulována tak, že by se posuzovali hlasy před jejich vynásobením počtem volených členů, tedy pouze 100 hlasů.

⁶¹ Op. cit., poznámka č. 15, str. 9.

⁶² K různorodosti akcií viz ČECH, P.: Akcie ve víru rekodifikace aneb nevtělené, zaknihované a kusové akcie v návrhu zákona o obchodních korporacích, *Obchodněprávní revue*, 10/2011.

⁶³ Op. cit., poznámka č. 24, str. 266.

⁶⁴ Op. cit., poznámka č. 39, str. 47.

Ustanovení § 353 odst. 2 pak upravuje možnost ve stanovách *omezit výkon hlasovacího práva stanovením nejvyššího počtu hlasů jednoho akcionáře, a to ve stejném rozsahu pro každého akcionáře nebo i pro jím ovládané osoby.*

Zákon o korporacích počítá i se separátním hlasováním. Pro společnosti s ručením omezeným v § 171 odst. 2 pro případ změny společenské smlouvy, která zasahuje do práv pouze některých společníků, souhlas těchto společníků. Pro akciovou společnost určuje pro vymezené případy v § 417 odst. 3 hlasování podle druhu akcií.

V § 173 a podobně v § 426 jsou vymezeny případy, kdy společník, resp. akcionář nevykonává hlasovací právo. Děje se tak jak zejména tehdy, když výrazně hrozí konflikt zájmů, jako případ, kdy *rozhoduje valná hromada o tom, zda jemu nebo osobě, s níž jedná ve shodě, má být prominuto splnění povinnosti.* Jelikož jde o prominutí, je možné omezení hlasovacího práva připustit, majoritní společník by v tomto případě neměl využít prémii z kontroly, jelikož by z toho měl prospěch pouze on sám, kdežto pro společnost, resp. ostatní společníky by to znamenalo pravděpodobně újmu. Dalším příkladem je hlasování o jeho *odvolání z funkce člena orgánu společnosti pro porušení povinností při výkonu funkce.* Je třeba zdůraznit, že se jedná pouze o odvolání pro porušení povinnosti. V jiných případech má majoritní společník legitimní možnost hlasovat o svém setrvání ve funkci orgánu společnosti.

Velký význam pro otázku hlasovacího práva má obecná úprava v občanském zákoníku. V § 212 odst. 2 je stanoveno, že *zneužije-li člen soukromé korporace hlasovací právo k újmě celku, rozhodne soud na návrh toho, kdo prokáže právní zájem, že k hlasu tohoto člena nelze pro určitý případ přihlížet. Toto právo zaniká, pokud návrh není podán do tří měsíců ode dne, kdy k zneužití hlasu došlo.* Dojde-li tedy soud k závěru, že došlo ke zneužití hlasovacího práva a tím byla způsobena újma celku, hlasy zneuživatele se stanou irelevantními a výsledek hlasování se může zcela obrátit. Podle Havla⁶⁵ „*toto pravidlo logicky předpokládá, že dojde-li k rozhodnutí o nepřihlížení k hlasování, dochází ipso facto ke změně původního hlasování, a to tak může mít zpětně jiný výsledek, aniž by se musela podávat určovací žaloba na konkrétní rozhodnutí*“. Toto ustanovení mohlo být mimo jiné zamýšleno jako alternativa k separátnímu hlasování nezainteresovaných

⁶⁵ HAVEL, B.: Společnost s ručením omezeným na úsvitu rektifikace, Obchodněprávní revue, 12/2011, str.353.

společníků při rozhodování situací, v nichž hrozí střet zájmů majoritního společníka a společnosti. Byť tato druhá možnost dává na první pohled zbraň do rukou minority, aby zhatila ekonomicky smysluplné a zcela bezpečné transakce mezi majoritou a společností, otevírá taky prostor pro vyjednávání a vysvětlování ze strany majority. Kromě toho také notnou dávku jistoty. Pochopitelně je ustanovení občanského zákoníku mnohem širší a má dopad do různých oblastí rozhodování. Navíc okruh osob, kteří mohou napadat rozhodnutí členů korporace není striktně vymezen. Je však třeba důrazně trvat na tom, aby bylo důkladně rozlišováno mezi zneužitím a využitím hlasovacího práva. I zde by mělo být dopřán prostor pro aplikaci pravidla podnikatelského úsudku, byť ve vztahu ke společníkovi.

Zajímavou se zdá být otázka, zda by bylo možné postihnout i zneužití hlasovacího práva jeho neuzitím. Předpokládejme, že bylo hlasováno o zjevně velmi výhodné transakci, ale kvůli osobním pocitům některého ze společníků souhlasu nebylo dosaženo. Pokud by společnost přišla o jasnou a zřejmou výhodu z dané transakce, bylo by možné to považovat za újmu? A bylo by možné zpětně rozhodnutí prohlásit za souhlasné? Havel totiž dodává „...(nepřijaté bude přijaté apod.⁶⁶)“.

2.3.2 Dovolání se neplatnosti usnesení valné hromady, absence souhlasu valné hromady

Obecná úprava dovolání se v terminologii obchodního zákoníku⁶⁷ „neplatnosti“⁶⁸ usnesení valné hromady je obsažena také v občanském zákoníku. Zákon o korporacích v § 45 odkazuje na úpravu o spolcích, problém ovšem je, že ji vztahuje pro *rozhodnutí orgánu obchodní korporace*. Není možné nepoznamenat, že zákon o korporacích není v používání termínu „orgán“ důsledný. Vystává tedy otázka, zda je pro účely § 45 orgánem myšlena pouze valná hromada či jakýkoli orgán. Podle ustanovení § 258 n. občanského zákoníku, se může neplatnosti usnesení orgánu dovolávat každý jeho člen či ten, kdo projeví zájem hodný právní ochrany, nicméně pouze v situaci, kdy není možné se toho dovolat u orgánů spolku, resp. korporace. Je tedy případný navrhovatel nejprve povinen obrátit se na v jeho očích chybující, popř. na kontrolní orgán? V ustanoveních

⁶⁶ Tamtéž.

⁶⁷ Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, dále jen „obchodní zákoník“.

⁶⁸ Podle zákona o korporacích se jedná o případy, kdy se má hledět na rozhodnutí orgánu, jako by nebylo přijato. Občanský zákoník v ustanoveních o spolcích však opět používá termín neplatnost rozhodnutí. Ve hlavách věnovaných jednotlivým společnostem pak i zákon o korporacích užívá termín neplatnost.

zákona o korporacích je tato podmínka v § 192 odst. 2 pro společnost s ručením omezeným upřesněna požadavkem, aby před dovoláním se neplatnosti usnesení valní hromady byl na její schůzi podán společníkem protest., ledaže společník nebyl na valné hromadě přítomen či na ní nebylo možno důvody neplatnosti usnesení zjistit. To zřejmě prokazuje společník, nicméně § 192 odst. 3 říká, že v pochybnostech se má za to, že protest byl podán. Pro akciové společnosti je požadavek protestu obsažen v § 424, přestože název neplatnost usnesení valné hromady nese až § 428. Důvodem dovolání se neplatnosti může být porušení právních předpisů či společenské smlouvy, resp. stanov. Podle § 260 občanského zákoníku *soud neplatnost rozhodnutí nevysloví, došlo-li k porušení zákona nebo stanov, aniž to mělo závažné právní následky, a je-li v zájmu spolku/korporace hodném právní ochrany neplatnost rozhodnutí nevyslovit*. Zákon o korporacích ještě dodává, že se úprava spolků neužije v případě, že se rozhodnutí přičí dobrým mravům. Takové zřejmě podléhá obecné úpravě občanského zákoníku o neplatnosti právního jednání.

Ustanovení § 48 obecně stanoví, že *právní jednání, k němuž nedal souhlas nejvyšší orgán obchodní korporace v případech vyžadovaných zákonem, je neplatné*. Je však stanovena šestiměsíční subjektivní a desetiletá objektivní lhůta k dovolání se neplatnosti. V některých případech však zákon toto pravidlo zmírňuje, jako např. v § 208 pro převod obchodního podílu.

2.3.3 Rozhodování o vyplacení zisku

Dle § 34 odst. 1 lze zisk rozdělit pouze mezi společníky, nicméně společenská smlouva může stanovit jinak. Podle § 34 odst. 2 rozhoduje o vyplacení podílu na zisku statutární orgán. Uplatí se zde zásada podnikatelského úsudku⁶⁹. V zájmu ochrany především věřitelů zákon stanoví, kdy není možné podíl na zisku vyplatit. Podíl na zisku nabytý v dobré víře se dle § 35 nevrací. Členové orgánu, kteří přes zákonný zákaz souhlasili s vyplacením, nejednali s péčí řádného hospodáře. Zákon výslovně počítá s poskytováním záloh na podíl ze zisku a v § 40 odst. 2 stanoví omezení pro jejich vyplácení. U společnosti s ručením omezeným určuje dle § 161 odst. 1 zisk k rozdělení valná hromada,

⁶⁹ Op. cit., poznámka č. 26, str. 916.

podobnou úpravu obsahuje § 348 pro akciovou společnost. Dispozitivně se zisk rozděluje dle poměru podílů. V úpravě obou kapitálových společností je stanoveno, že *u podílů/akcií, s kterými je spojen pevný podíl na zisku, se rozhodnutí valné hromady o jeho rozdělení nevyžaduje. Podíl na zisku je splatný do 3 měsíců od schválení účetní závěrky.* U s.r.o. je v § 161 odst. 3 ještě doplněno *od schválení účetní závěrky, z níž právo na podíl na zisku vyplývá.* Pro a.s. v § 348 odst. 4 tento dovětek chybí. Lze však mít za to, že pro každý účetní rok vzniká právo na podíl ze zisku pouze v případě, že bude výsledek hospodaření společnosti kladný. Pokud by měl být s některým druhem akcií spojen nárok na podíl ze zisku z minulého účetního období, bylo by zřejmě třeba zvláštní úpravy ve stanovách.

2.3.4 Rozhodování o odměně za výkonu funkce

Nastavení odměn pro management je jednou z nejkřivějších otázek corporate governance⁷⁰. Jejich sjednávání náleží do rukou společníků, jakožto nositelů reziduálního nároku, jelikož se vychází „z předpokladu, *odměna je plnění, které vždy jde na úkor společníků (vlivem na velikost rozdělitelného zisku)*“⁷¹. Z toho důvodu dochází dle § 59 ke změně dosavadního pojetí a není-li valnou hromadou sjednáno a odsouhlaseno jinak, je výkon funkce bezplatný. Odstavec 4 však poskytuje ochranu členovi orgánu pro případ, že by valná hromada bezdůvodně oddalovala sjednání a odsouhlasení odměny.

2.4 FIDUCIÁLNÍ POVINNOSTI A PRAVIDLO PODNIKATELSKÉHO ÚSUDKU

Pro vymezení fiduciárních povinností a podmínek, za kterých je možné se dovolat pravidla podnikatelského úsudku, je pochopitelně využito vágních pojmů, kterým může dát jasnější obrysy až judikatura⁷². V ustanovení § 159 odst. 1 občanského zákoníku je obecně stanoveno, že ten, *kdo přijme funkci člena voleného orgánu, zavazuje se, že ji bude vykonávat s nezbytnou loajalitou i s potřebnými znalostmi a pečlivostí.* Proti

⁷⁰ K tomu např. BEBCHUK, L.; COHEM, A.; FERRELL, A.: What Matters in Corporate Governance?, *The Review of Financial Studies*, 2/2009; BRYAN, S.; NASH, R.; PATEL, A.: How the Legal System Affects the Equity Mix in Executive Compensation, *Financial Management*, Spring/2010.

⁷¹ Op. cit., poznámka č. 65, str. 353.

⁷² Opět vyvstává otázka, zda bude možné použít judikaturu vztahující se k obchodnímu zákoníku. Lze jen doufat, že v zájmu zachování alespoň poslední kapky právní jistoty, to možné bude. K pravidlu podnikatelského úsudku viz. např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30.3. 2011 sp.zn. 29 Cdo 4276/2009.

angažování se nekompetentních osob slouží zákonná domněnka, že *jedná nedbale, kdo není této péče řádného hospodáře schopen, ač to musel zjistit při přijetí funkce nebo při jejím výkonu, a nevyvodí z toho pro sebe důsledky*. Zákon o korporacích upravuje pravidla jednání členů orgánů v § 51 až § 53⁷³. Podle § 51 *pečlivě a s potřebnými znalostmi jedná ten, kdo mohl při podnikatelském rozhodování v dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu obchodní korporace; to neplatí, pokud takovéto rozhodování nebylo učiněno s nezbytnou loajalitou*. Navíc se při posuzování, zda člen orgánu jednal s péčí řádného hospodáře, se vždy přihlídnou k péči, kterou by v obdobné situaci vynaložila jiná rozumně pečlivá osoba, byla-li by v postavení člena obdobného orgánu obchodní korporace⁷⁴. V definici lze nalézt všechny prvky diskutované v části první této práce. Nicméně dle § 52 odst. 2 nese důkazní břemeno primárně člen orgánu, ledaže soud rozhodne, že to po něm nelze spravedlivě požadovat. Občanský zákoník však v § 70 stanoví zákonnou domněnku, že *ten, kdo jednal určitým způsobem, jednal poctivě a v dobré víře*, což bude nutné zřejmě i v případě člena orgánu vyvrátit.

Bude-li prokázáno splnění výše zmíněných podmínek „*soud není oprávněn sporné jednání zkoumat, jedno, zda mělo negativní efekt*“⁷⁵. Pravidlo podnikatelského úsudku má sloužit „pro sanaci negativních motivačních externalit zákona o korporacích k pravidlu o péči řádného hospodáře“⁷⁶. Odpovědnosti za újmu vzniklou jejím porušením se jinak nelze zprostit⁷⁷. Občanský zákoník v § 156 odst. 1 připouští rozdělení působnosti v rámci kolektivního orgánu, nicméně v odstavci 2 určuje, že *rozdělení působnosti nezabavuje další členy povinnosti dohlížet, jak jsou záležitosti právnické osoby spravovány*. Zákon o korporacích v § 51 odst. 2 dává možnost členu orgánu *požádat nejvyšší orgán obchodní korporace o udělení pokynu týkajícího se obchodního vedení*. Toto ustanovení zvýhodňuje především majoritu, nicméně nemělo by být činěno na újmu minority, resp. mohla by se dovolat zneužití hlasovacího práva, popř. náhrady újmy od vlivné osoby či

⁷³ Jak již bylo zmíněno, je zákon o obchodních korporacích v používání pojmu „orgán“ zdá se nedůsledný. Nicméně pro účely diskutovaných ustanovení je třeba si všimnout § 70, který z ní vylučuje nejvyšší orgán společnosti.)

⁷⁴ Vhodnost používání měřítka tzv. reasonable man v souvislosti s jednáním manažerů však má i své odpůrce. Viz op. cit., poznámka č.46, str. 311.

⁷⁵ Op. cit., poznámka č. 65, str. 353.

⁷⁶ Tamtéž.

⁷⁷ Výjimkou jsou některé situace v rámci koncernu, viz. § 81 odst.2.

vládající osoby dle pravidel pro podnikatelská seskupení. Pokynem valné hromady *není dotčena povinnost statutárního orgánu jednat s péčí řádného hospodáře*, avšak může usnadnit nesení důkazního břemene, popř. omezit pravděpodobnost žaloby na porušení péče řádného hospodáře. Problém je, že v úpravě společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti zákon o obchodních korporacích v § 195, resp. 345 říká, že obchodní vedení náleží statutárnímu orgánu a nikdo není oprávněn udělovat mu pokyny toho se týkající. Přičemž není dotčeno ustanovení § 51 odst. 1. Úprava k jednotlivým typům společnosti je jistě speciální ke společným ustanovením, takže by zřejmě mělo být odkázáno na nedotčenost právě § 51 odst. 2.

Dle § 53 odst. 1 ten, kdo *porušil péči řádného hospodáře, vydá obchodní korporaci prospěch, který v souvislosti s takovým svým jednáním získal. Není-li vydání prospěchu možné, nahradí ho obchodní korporaci v penězích*. Ustanovení § 53 odst. 3 stanoví, že *vznikla-li porušením péče řádného hospodáře obchodní korporaci újma, může ji obchodní korporace vypořádat podle smlouvy uzavřené s povinnou osobou; pro účinnost smlouvy se vyžaduje souhlas nejvyššího orgánu udělený kvalifikovanou většinou*. Byť by toto ustanovení mohlo znamenat možnost omezení rozsahu náhrady škody ze strany orgánu, je třeba jej zřejmě vykládat ve světle ustanovení § 53 odst. 2, který určuje, že *k právním jednáním obchodní korporace omezujícím odpovědnost člena jejích orgánů se nepřihlíží*. Odpovědnost k náhradě újmy či případné odvolání člena orgánu však není jedinou sankcí za porušení péče řádného hospodáře. Dle § 65 může soud i bez návrhu člena orgánu, který v posledních 3 letech opakovaně a závažně porušoval péči řádného hospodáře, vyloučit z výkonu funkce po dobu tří let.

Podobou odpovědnost za způsobenou újmu má i tzv. vlivná osoba dle § 71 odst. 1, tedy *ta, která pomocí svého vlivu v obchodní korporaci rozhodujícím významným způsobem ovlivní chování obchodní korporace k její újmě*. I ona se může odpovědnosti zbavit, pokud *prokáže, že mohla při svém ovlivnění v dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu ovlivněné osoby*. I zde se tedy aplikuje obrana pravidlem podnikatelského úsudku. Na rozdíl od statutárních orgánů však chybí požadavek loajality, tedy upřednostnění zájmu společnosti, resp. společníků před svým. Vlivná osoba musí újmu vyrovnat do konce účetního období, jinak hradí i újmu vzniklou jednotlivým společníkům, kterým se totiž za dané účetní období snížila částka dividendy.

Poněkud nešťastně odstavec 5 tohoto paragrafu stanoví, že se odstavec 1 *nepoužije na jednání členů orgánů ovlivněné osoby a jejího prokuristu*. Problém je, že z tohoto ustanovení není vyloučena valná hromada, tak jak je to učiněno v § 70. Ta je také orgánem společnosti a společníci jsou jeho členem. Nicméně není důvod, proč by touto vlivnou osobou nemohl být společník. Na druhou stranu by takové ustanovení de facto znamenalo možnost propíchnutí korporátního závoje (*piercing of corporate veil*)⁷⁸ a popření pravidla omezené odpovědnosti společníků. Také není zřejmé, jak by byla sdílena odpovědnost v případě, že by byl vliv uplatňován prostřednictvím a vůči statutárnímu orgánu, který přece jen není ani v tomto případě zbaven svých fiduciárních povinností.

2.5 STŘET ZÁJMŮ

V otázce střetu zájmů přináší zákon o korporacích převratné změny. Téměř fenomenální ustanovení § 196a obchodního zákoníku bylo zmírněno do té míry, jak jen to připustila Druhá směrnice. Bylo upuštěno od absolutní neplatnosti při nedodržení zákonných postupů a výrazně se snížil počet případů vyžadujících znalecký posudek. Pro řešení či minimalizaci konfliktu mezi společnostmi, resp. společníky a managementem, popř. jiným společníkem slouží několik nových mechanismů.

Úprava střetu zájmů je obsažena ve společných ustanoveních zákona o korporacích, v § 54 až § 58. Daná ustanovení mluví o členech orgánu obchodní korporace, ve světle § 70 se použijí i na valnou hromadu a její členy – společníky. Ustanovení § 54 odst. 1 zakotvuje ex ante oznamovací povinnost příslušného člena orgánu kdykoli, když se dozví, že při výkonu jeho funkce⁷⁹ může dojít ke střetu jeho zájmu (či zájmu osob jemu blízkých nebo jím ovlivněných či ovládaných) se zájmem obchodní korporace. Informovat musí jak orgán, jehož je členem, tak orgán kontrolní, popř. orgán nejvyšší. To ho však nezavazuje povinnosti jednat v zájmu obchodní korporace, jak připomíná odstavec 3. Kontrolní nebo nejvyšší orgán může na vymezenou dobu pozastavit výkon jeho funkce. Pokud hodlá člen orgánu korporace (či osoba jemu blízká nebo jím ovlivněná či ovládaná) uzavřít s korporací smlouvu mimo rámec běžného obchodního styku, či má-li obchodní korporace zajistit nebo utvrdit jeho dluhy nebo se stát jeho

⁷⁸ K tomu viz literatura v poznámce č. 22, str. 54-59, či v poznámce č. 12, str. 88-90.

⁷⁹ Vzhledem k formulaci „při výkonu funkce“ je možné mít za to, že § 54 se na společníky nevztahuje.

spoludlužníkem, kromě ex ante informační povinnosti shodné s § 54 odst. 1 musí člen orgánu dle § 55 odst. 1 ještě uvést, za jakých podmínek má být příslušná dohoda uzavřena. Vyjde-li najevo, že taková dohoda není v zájmu obchodní korporace, může ji dle § 56 odst. 2 nejvyšší či kontrolní orgán zakázat. Odpadá tedy požadavek znaleckého posudku, nicméně bude-li valná hromada rozhodovat o možném zákazu transakce, pravděpodobně si takový posudek nechá vypracovat. V případě sporu, zda bylo či nebylo přípustné transakci zakázat, ponese důkazní břemeno zřejmě právě korporace. V souladu s požadavkem Druhé směrnice obsahuje hlava o akciové společnosti v § 255 ještě zvláštní úpravu. Dopadá výlučně na případy, kdy společnost v průběhu dvou let od svého vzniku nabývá od svého zakladatele či akcionáře majetek za úplatu převyšující 10 % svého upsaného základního kapitálu. Tehdy je třeba jak stanovení úplaty nepřesahující hodnotu majetku stanovenou znalcem, tak schválení valnou hromadou. Při nesplnění těchto podmínek *platí, že členové představenstva, kteří pro nabytí majetku hlasovali, nejednali s péčí řádného hospodáře a zakladatel nebo akcionář vrátí společnosti částku převyšující cenu stanovenou posudkem znalce*. Je to zřejmě zvláštní sankce k té obsažené v § 48 stanovujícího relativní neplatnost jednání při absenci souhlasu valné hromady i § 50 řešícího absenci znaleckého posudku (viz dále).

Jak bylo zmíněno výše, počet zákonných požadavků na znalecký posudek klesl. Navíc zcela nově je řešena situace, kdy i před zákonný příkaz takový posudek chybí. Nelze se však ubránit povzdechu nad tím, že § 50 je jedním z dalších ustanovení zákona o korporacích, které je velmi obtížné i při té nejlepší vůli interpretovat. Zřejmě je, že v případě absence znaleckého posudku je možné se *dovolávat po druhé smluvní straně vypořádání*. Problematická je však další formulace. Zákon říká, že dovolávat se toho může ten, k jehož ochraně doložení posudku slouží. Dále, že dovolání se je možné *do 3 měsíců ode dne, kdy se strana, které vznikla takovým uzavřením smlouvy újma, dozví, že dohodnuté protiplnění je nižší, než jaké by vyplývalo ze znaleckého posudku*. Až zde dochází ke zúžení na ty případy, kdy je protiplnění nižší, což vzhledem k tomu, kdy zákon znalecký posudek vyžaduje (např. ocenění podílu pro účely vypořádání, squeeze-out), je ostatně pochopitelné, ale zákon navozuje klamné zdání, že se vypořádání může dovolat kdokoli, komu je znalecký posudek k dobru, např. minorita či věřitel. Přitom to

bude muset být vždy strana dohody, jelikož na její vědomí je vázán běh subjektivní lhůty. Aplikovatelnost tohoto ustanovení je tedy velmi omezená.

2.6 OCHRANA SPOLEČNÍKŮ PŘI ZMĚNÁCH ZÁKLADNÍHO KAPITÁLU

Změny základního kapitálu mohou mít nepochybně vliv na rozsah účasti jednotlivých společníků. Proto zákon upravuje jak pro společníky, tak pro akcionáře přednostní právo k účasti na zvýšení základního kapitálu. U společnosti s ručeným omezeným může společenská smlouva dle § 220 odst. 2 přednostní právo vyloučit, omezit nebo určit poměr, v jakém jsou společníci oprávněni převzít vkladovou povinnost. Pro akciovou společnost však platí jiné pravidlo. Dle § 487 nelze přednostní právo ve stanovách omezit ani vyloučit. Pouze v důležitém zájmu společnosti jej může dle § 488 valná hromada usnesením omezit či vyloučit, a to pro všechny akcionáře ve stejném rozsahu. Přednostní právo zaniká uplynutím lhůty pro jeho využití či vzdáním se ho. U společnosti s ručením omezeným § 222 stanoví, že v takovém případě může se souhlasem valné hromady převzít vkladovou povinnost kdokoli. Valná hromada musí dát také souhlas k tomu, aby mohl celý zbytek vkladu převzít některý ze společníků. Při snížení základního kapitálu platí dispozitivně poměrné snížení dle dosavadní výše vkladů.

2.7 NÁHRADA ÚJMY

Je-li společnosti způsobena újma, společníci, jakožto reziduální vlastníci, budou tím nejvíce postiženi. Proto způsob a možnost domáhat se náhrady újmy je jedním ze základních prvků ochrany společníků. Na otázku, jak vyřešit vztah újmy způsobení společnosti a újmy způsobené společníkovi, do značné míry odpovídá ustanovení § 213 občanského zákoníku. To říká, že *poškodí-li korporaci její člen nebo člen jejího orgánu způsobem, který zakládá jeho povinnost k náhradě a kterým byl poškozen i jiný člen korporace na hodnotě své účasti, a domáhá-li se náhrady jen tento člen, může soud škůdci i bez zvláštního návrhu uložit povinnost nahradit způsobenou škodu jen korporaci, pokud to odůvodňují okolnosti případu, zejména pokud je dostatečně zřejmé, že se takovým opatřením vyrovná i škoda na znehodnocené účasti*. Zvláštní úpravu povinnosti hradit újmu obsahují ustanovení § 71 o ovlivnění a § 72, § 79 a § 81 pro vztahy v rámci koncernu.

Zásadní otázku hraje nesení důkazního břemene. To obecně upravuje § 4 zákona o korporacích, určující, že je-li dána *společníkovi* možnost *domáhat se za ni nebo proti ní nějakého práva*, nese povinná osoba *důkazní břemeno o tom, že se protiprávního jednání nedopustila, ledaže soud rozhodne, že to po ní nelze spravedlivě požadovat*. Obdobně to platí pro případy, kdy se dovolává *společník nebo bývalý společník po jiném společníkovi dorovnání, obdobného plnění nebo úhrady újmy tehdy, došlo-li k ukončení jeho postavení v obchodní korporaci nebo mu byla způsobena újma v souvislosti s jeho postavením v obchodní korporaci*. Důkazní břemeno tedy zásadně nenese žalobce, ale žalovaný.

K prosazení nároků společníků, resp. společnosti slouží tzv. derivativní žaloby. Ty dávají společníkům možnost žalovat za společnosti na náhradu újmy v případě, kdy jsou ostatní orgány společnosti pasivní. Ustanovení § 157 n. upravuje společnickou žalobu, § 371 n. akcionářskou žalobu. Každý společník a každý kvalifikovaný akcionář je oprávněn domáhat se za společnost náhrady újmy proti členovi statutárního orgánu, členovi dozorčí rady či vlivné osobě a v těchto řízeních společnost zastupovat. Má-li společnost dozorčí radu, je před uplatněním nároku vůči členovu statutárního orgánu ji informovat. Zůstane-li nečinná, může žalovat společník, resp. akcionář. Úprava postrádá zmínku o hrazení nákladů řízení, připadá v úvahu tedy postup dle ustanovení občanského práva procesního.

2.8 DOBROVOLNÉ UKONČENÍ ÚČASTI

Jak bylo poznamenáno s části první této práce, ve srovnání a angloamerickým prostředí je kontinentální trh účastí na kapitálových společnostech mnohem méně likvidní. Proto je kromě úpravy převodu obchodních podílů či akcií zásadní úprava možnosti vystoupení společníka ze společnosti.

Společníkovi společnosti s ručením omezeným je dle § 202 dána možnost vystoupit ze společnosti pouze tehdy, připouští-li to zákon. Ten dispozitivně dává možnost společníkovi vystoupit, když nesouhlasí a na valné hromadě hlasoval proti *změně převažující povahy podnikání společnosti nebo prodloužení trvání společnosti*. Dle § 205 se může společník domáhat zrušení jeho účasti u soudu, *nelze-li na něm spravedlivě požadovat, aby ve společnosti setrval*. Tzv. *abandoní právo*⁸⁰ má společník dle § 164

⁸⁰ Op. cit., poznámka č. 65, str. 353.

také tehdy, pokud při rozhodování valné hromady o uložení příplatkové povinnosti s tímto nesouhlasil. Otázkou je, zda v situaci, kdy společnost potřebuje příplatky od společníků, je výhodné účast ukončovat, jelikož vypořádací podíl bude zřejmě dost nízký. Dále může dle § 207 společník ze společnosti vystoupit, pokud je převod obchodního podílu podmíněna souhlasem orgánu společnosti, a tento neudělí souhlas bez udání důvodu. Podíl společníka, jehož účast zanikla jinak než převodem podílu, se považuje za uvolněný podíl. Částka tvořící vypořádací podíl vystupujícího společníka bude určena buď tak, že společnost jako zmocnitel do tří měsíců dle § 213 podíl prodá nejméně za přiměřenou cenu, s tím, že ostatní společníci mají předkupní právo, kterou pak po odečtení nutných nákladů předá vystupujícímu společníkovi, nebo, pokud nebude v dané lhůtě nalezen vhodný kupec, určí se výše vypořádacího podílu dle § 36 odst. 2, tedy z vlastního kapitálu zjištěného z mezitímní či mimořádné účetní závěrky sestavené ke dni zániku účasti. I pro akciovou společnost je v § 272 stanovena povinnost společnosti odkoupit akcie v případě, kdy je jejich převoditelnost omezena souhlasem orgánu, a tento jej bez důvodu odmítne udělit. Dále je v § 335 stanoveno povinné učinění veřejného návrhu smlouvy na odkup akcií ze strany společnosti v případě, že valná hromada rozhodne *o změně druhu akcií nebo o omezení převoditelnosti akcií na jméno nebo zaknihovaných akcií anebo o jejím zprísnění*. Tyto akcie dle § 341 odkoupí akcionáři, kteří hlasovali pro změnu, pokud je společnost nemůže prodat výhodněji. Právo na odkup akcie společností má dle § 277 její vlastník také v případě, že obsah práv s nimi spojený nebyl vymezen dostatečně určitě a soud proto musel rozhodnout, že se jedná o akcie kmenové. Speciální úprava možnosti vystoupení ze společnosti platí dle § 89 n. pro společníky ovládané osoby. Ovládaná osoba musí jejich podíl za přiměřenou cenu odkoupit v případě, že *využívá svého vlivu v ovládané osobě způsobem, v jehož důsledku dojde k podstatnému zhoršení postavení společníků ovládané osoby nebo k jinému podstatnému poškození jejich oprávněných zájmů, a není proto možné po nich spravedlivě požadovat, aby v ovládané osobě setrvali*. Společníci nesou důkazní břemeno ohledně podstatného zhoršení svého postavení či jiných zájmů, nerozhodne-li soud jinak. Pokud se ovládaná osoba v důsledku tohoto vlivu dostane do úpadku, postavení jejích společníků se vždy podstatně zhoršilo. Ovládající osoba nese důkazní břemeno ohledně toho, zda k podstatnému zhoršení postavení či jiného zájmu společníků došlo právě

v důsledku využití jejího vlivu⁸¹. Cena podílu se dle § 91 odst. 1 určí *na základě hodnoty majetku obchodní korporace s přihlédnutím k budoucímu provozu závodu, a to na základě posudku znalce jmenovaného na návrh ovládané osoby soudem.*

ZÁVĚR

Změna přinášená zákonem o korporacích je skutečně revoluční. Je patrná snaha napravit současné nedostatky, zachytit některé judikaturou dovozené principy, avšak také přeformulovat i to, co zůstává obsahově stejné. Ani zákon však není ostrov sám o sobě a je nutno počkat, jak bude praxí a společností jako celkem přijat. Při zpracovávání práce byla úspěšnost aplikace dosud nabytých poznatků z oblasti obchodního práva asi 40%. Častě než ke prospěchu, vedla až k absurdním interpretacím, takže bylo nutno se od ní zcela oprostit. Závěrem tedy není možné uzavřít, zda je nová úprava lepší či horší, lze pouze vyjádřit naději, že bude správně přijata, a obavu, že na ni naše společnost ještě není připravena.

⁸¹ Takto je třeba ustanovení § 90 odst. 2 vykládat, byť zaměňuje osobu ovládanou za ovládající.

SEZNAM ZDROJŮ

Seznam použité literatury

- ADJAOUD. F.; BEN-AMAR, W.: Corporate Governanc and Dividend Policy: Shareholders‘ Protection or Expropriation?, *Journal of Business Finance & Accounting*, 5-6/2010. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.
- AGUILAR G.,C.; STEPHENS, C.B.: Executive compensation: Say-on-Pay and Rebutting the Business Judgment Rule, *Insights: The Corporate & Securities Law Adviser*, 11/2011. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.
- BAUMS, T., SCOTT, E.,K.: *Taking Shareholder Protection Seriously? Corporate Governance in the United States and Germany*, John M. Olin Programme in Law & Economics, Working Paper no. 16, 2005 Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.
- BEBCHUK, L.,A.; FERSHTMAN, CH.: Insider Trading and the Managerial Choice among Risky Projects, *Journal of financial and quantitative analysis*, 1/1994. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.
- BEBCHUK, L., A.,; JOLLS, CH.: Managerial Value Diversion and Shareholder Wealth, *The Journal of Law, Economics & Organization*, 2/1999. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.
- BEBCHUK, L.; COHEM, A., FERRELL, A.: What Matters in Corporate Governance?, *The Review of Finantial Studies*, 2/2009. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.
- BEBCHUK L., A.; WEISBACH, M., S.: The State of Corporate Governance Research, *The Review of Financial Studiues*, 3/2010. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.
- BERLE, A., A.; MEANS, G., C.: *The Modern Corporation and Private Property*, 3. vydání, Transaction Publishers, 1991.
- BRAENDLE, C. U.: Shareholder Protection in the USA and the Germany – “Law and Finance“ Revisited, *German Law Journal*, 3/2006. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.
- BROADWAY, R., W.; BRUCE, N.: *Welfare Economics*, 1. vydání, Oxford: Basil Blackwell, 1984.

BRYAN, S.; NASH, R.; PATEL, A.: How the Legal System Affects the Equity Mix in Executive Compensation, *Financial Management*, Spring/2010. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

CASAJUS, A.; LABRENZ, H.; HILLER, T.: Majority shareholder protection by variable qualified majority rules, *European Journal of Law & Economics*, 9/2009. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

CASTILLO, R.; SKAPERDAS, S.: All in the family or public? „Law and appropriative costs as determinant of ownership structure, *Economics of Governance*, 6/2005. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

ČECH, P.: Akcie ve víru rekonstrukce aneb nevztážené, zaknihované a kusové akcie v návrhu zákona o obchodních korporacích, *Obchodněprávní revue*, 10/2011.

DAMMAN, J.; SCHUNDELN, M.: The Incorporation Choices of Privately Held Corporations, *The Journal of Law, Economics & Organization*, 1/2009. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

DE LUCA, N.: Unequal Treatment and Shareholders' Welfare growth: "Fairness" v. "Precise Equality", *Delaware Journal of Corporate Law*, 34/2009. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

DJANKOV, S.; LA PORTA, R.; LOPEZ-DE-SILANES, F.; SHLEIFER, A.: The law and economics of self-dealing, *Journal of Financial Economics*, 88/2008. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

EASTERBROOK, F., H.: Two Agency-cost Explanation of Dividends, *The American Economic Review*, September/1984. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

EASTERBROOK, F., H.; FISHEL, D., R.: *The Economic Structure of Corporate Law*, 1. vydání, Harvard University Press, 1996.

HAVEL, B.: Společnost s ručením omezeným na úsvitu rekonstrukce, *Obchodněprávní revue*, 12/2011.

IRELAND, P.: Limited liability, shareholder rights and the problem of corporate irresponsibility, *Cambridge journal of Economics*, 34/2010. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

JAWAHAR, I., M.; McLAUGHLIN, G., L.: Toward a descriptive stakeholder theory: An organizational life cycle approach, *The Academy of Management Review*, 3/2001. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

JENSEN, M., C.; MECKLING, W. H.: Theory of the Firm: Managerial Behaviour, Agency Costs and Ownership Structure, *Journal of Financial Economics*, 4/1976.

KLEIN, B.: Contracting Costs and Residual Claims: The Separation of Ownership and Control, *Journal of Law and Economics*, 2/1983. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

KRIVOGORSKY, V.; GRUDNITSKI, G.: Country-specific institutional effects on ownership: concentration and performance of continental European firms, *Journal of Management and Governance*, 14/2010. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

LA PORTA, R., LOPEZ-DE-SILANES, F., SHLEIFER, A., VISHNY, R. W.: Law and Finance, *Journal of Political Economy*, 6/1998. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

LASÁK, J.: Akciová společnost na prahu rekodifikace: základní novinky, *Obchodněprávní revue*, 2/2012.

PELIKÁN, R.: Několik poznámek k úpravě společnosti s ručením omezeným v novém zákoně o obchodních korporacích, *Obchodněprávní revue* 3/2012.

ROE, J., M.: Some differences in corporate structure in German, Japan and the United States, *Yale Law Journal*, 8/1993. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

ROSENBERG, D.: Galactic Stupidity and the Business Judgment Rule, *The Journal of Corporation Law*, Winter/2007. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

SIEMS, M., M.: Shareholder Protection Around the World (Leximetric II), *Delaware Journal of Corporate Law*, 33/2008. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

SZABADOS, T.: Shareholder protection in the case law of the Court of Justice of the European Union, *Current Issues of Business and Law*, 5(2)/2010. Dostupné v databázi EBSCOhost Business Source Complete.

Použité databáze

EBSCOhost Business Source Complete, <http://www.ebscohost.com/academic/business-source-complete>, dostupná přes katalog knihovny Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze:

http://ckis.cuni.cz/F/VQ8MJ5JP1R96MTBU1YUFSLNLAMSFDN1FMISDP859ATQ1KJ62LP-35222?func=find-a-0&local_base=eral.

Použitá judikatura

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30.3. 2011 sp.zn. 29 Cdo 4276/2009.

Dodge v. Ford Motor Company 204 Mich. 459, 170 N.W. 668. ([Mich.](#) 1919).

Rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie zn. C-101/08 ze dne 15.10.2009, rozhodnutí Audiolux.