

POSUDEK OPONENTA DISERTAČNÍ PRÁCE

Autorka: Mgr. Lucie Novotná Krtoušová

Název práce: Teoretická koncepce odpovědnosti členů statutárních orgánů právnických osob

Rozsah práce: 182 stran vlastního textu (tj. 430 186 znaků) a včetně seznamu literatury a cizojazyčného resumé 209 stran

Datum odevzdání práce: 31. 10. 2018

Studijní program: Teoretické právní vědy

Vysoká škola: Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

Oponent: Doc. JUDr. Bohumil Havel PhD.

Pracoviště: Ústav státu a práva AV ČR, v.v.i.

I.

Výsledky práce

Autorka předkládá svou práci v době, kdy její téma prošlo řadou diskusí a bylo dokonce i posuzováno soudy. To je skutečnost, která určuje jak obsah práce, tak dává autorce komfort, který má při traktaci obecných otázek právnických osob zatím málokdo. Nutno říci, že autorka si je všech těchto okolností zjevně vědomá, protože z pohledu českého diskursu se vypořádává téměř s veškerou dostupnou literaturou a judikaturou.

Celá práce byla zjevně tvořena po dílčích částech, čemuž napovídá i to, že její části byly publikovány časopisecky nebo knižně. Autorčiny odborné postoje z praxe znám, její pozice byla a je konsistentní, a myslím, že šťastné bylo i její zapojení do řešitelského týmu grantu vedeného jejím školitelem. Ačkoliv se dnes v řadě svých závěrů ocitá v menšině, ostatně mnohdy společně s názory autora těchto řádků, svou argumentaci rozšiřuje a využívá i dílčí komparaci. Na druhé straně to, že základ celé práce byl již publikován, a tedy psán postupně po částech, někdy narušuje plynulost celého textu, dochází k opakování a kumulacím. Lze nicméně také říci, že toto není vada práce, jen dílčí důsledek zvolené metody její tvorby.

Autorka svůj základní článek publikovala v době, kdy téma nebylo ještě usazené, a tak její text byl a stále je hojně citován, což je jedním z hlavních účelů doktorandského studia, a jistě mu v tomto plně dostála. Lze říci, že předložená práce její článek rozvíjí a autorka své názory tak precizuje. Troufám si říci, že v oblasti diskusí o možném konfliktu zájmů a jeho důsledcích ve světě obchodních korporací zůstane její článek součástí fondu, který bude vždy citován, přičemž na rozdíl od závěrů Nejvyššího soudu ČR, ona své pozice obhájila a poctivě zargumentovala.

II.

Aktuálnost zpracovaného tématu

Zvolené téma je, jak již řečeno, hodně diskutováno a navíc otázky konfliktu zájmů jsou předmětem řada soudních sporů. Poodstoupíme-li trochu, autorka se věnuje tématu, které

leží v samotném ohnisku *agency* problému, resp. řízení korporace, proto je myslím na škodu, že koncepci L&E zmiňuje v práci pouze okrajově. On ostatně autorčin příklon k britské literatuře je v tomto ohledu částečně zavádějící, protože podstatu vnitřních problémů zastoupení, vč. otázek loajality, do světové literatury nepřinesli Britové, ale spíše doktrína americká, a to zejména ta ekonomická (to se týká také úvah o britském pojetí business judgement rule apod.). Neříkám tím, že volba britské a německé literatury je chybná, jistěže není, jen omezuje výhody funkcionalistické komparace pouze na pozitivní právo. Až na výjimky, např. při zkoumání povahy funkce člena orgánu, si proto autorčina komparace vystačuje jen s pouhým srovnáním, resp. informováním o zahraniční právní úpravě. Při vědomí toho, že zvolená práce nebyla komparační a mířila na podstatu odpovědnosti, řečené jen konstatuji, neurčuji tím hodnocení.

Jak jsem již nastínil, autorka pracuje s aktuální českou literaturou a judikaturou, snad s výjimkou článku Čížkova (Čížek, V. Zajištění dluhů spřízněných osob v zákoně o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue* 11–12/2012). Její analýza zkoumaných textů je dobrá a plauzibilní. Co se týče literatury zahraniční, zejména ta německá je volená vhodně a reprezentativně. Možná jen měla autorka zohlednit také nové počiny německé teorie korporálního práva, zejména pak Bachmann, Gregor / Eidenmüller, Horst / Engert, Andreas / Fleischer, Holger / Schön, Wolfgang, *Regulating the Closed Corporation*, de Gruyer, 2013 (původní vydání v němčině), či měla využít aktuální 3. vydání jinak v práci využívané knihy Anatomy of Corporate Law. Doporučil bych pozornosti rovněž např. Andrew S. Gold and Paul B. Miller, *Philosophical Foundations of Fiduciary Law*, Oxford, 2014.

III.

Struktura práce – zvolené metody zpracování

Z pohledu metodologického standardu mám za to, že práce využívá vědecky korektní postupy v rozsahu, v jakém je to žádoucí a běžné při sepsu disertační práce. Zmínil jsem dílčí výhrady k metodě komparace, přičemž výsledkem její volby je v mnoha aspektech pouze informativní text.

Autorka míří na teoretické téma, je zjevné, že se seznámila také s letitým názorovým diskursem o samotné podstatě a koncepci odpovědnosti, do kterého přispěli zejména Luby a Knapp, a na které posléze navázaly zejména Knappová či Ovečková. Pokud nicméně následně popisuje jaký model (vědomě) volil občanský zákoník, z něž je zjevné, že sleduje Knappovu tezi odpovědnosti za pozitivní výsledek s následnou sekundární povinností, měla by být v textu více konsistentní a nepsat o odpovědnosti za porušení apod. Je mi známo, že ani občanský zákoník v tomto není jednotný, nicméně autorka si tento luxus dovolit mohla. Obdobně by autorka měla přesněji užívat odkaz na „objektivní standard“, či „subjektivizovaný standard“, mám totiž za to, že můžeme sice najít nějaké minimum, tedy objektivizovat očekávání, nicméně těžko mluvit o objektivním stavu.

Významnější připomínku lze mít myslím k zaměření textu a částečně také k její strukturaci. Ačkoliv práce sama měla mířit na obecné otázky statutárních orgánů právnických osob, ve skutečnosti se věnuje kapitálovým společnostem a jiné právnické osoby zmiňuje jen okrajově. Rozumím tomu, že autorka si je toho vědoma, když se snaží své závěry stavět na § 159, resp. § 4 NOZ, a dále pak na § 2910 an. NOZ, nicméně myšlenkový příklon ke kapitálovým společnostem je zjevný. Domnívám se ale na druhé straně, že autorka nezvyklou

šíři záběru na právnické osoby jako celek pochopila, a to vč. toho, že takto se téma zpracovat bez dalšího nedá, a proto našla rozumný a obhajitelný kompromis. Její závěry sice vycházejí z probádaného světa korporálního práva, ale pokouší se je rozumně zevšeobecňovat s tím, že opakovaně poukazuje na odlišnosti napříč druhy právnických osob.

Současně, což je dílčí připomínka, pokud autorka píše o teoretické koncepci odpovědnosti, dávalo by smysl začít jejím vymezením a její konstrukcí, a nikoliv hned otázkami dílčích zákonných povinností. Strukturace práce je v mnohém věci autorského vkusu, nicméně mám za to, že zde je to právě ten případ, kdy je celek práce určen dílčími výstupy, které autorka publikovala.

IV.

Připomínky k textu

V konkrétní analýze práce musím především konstatovat, v rámci vyloučení vlastní předpojatosti, že mě těší, že autorka v mnohém souhlasí s tezemi, které jsem porůznu publikoval, když, jak jsem již zmínil, mnohé z nich dále rozpracovává. Někdy nicméně přebírá od jiných autorů téměř doslovné citace, aniž by to zdůraznila uvozovkami nebo podobně. V žádném případě tím neříkám, že by se autorka dopustila citačního pochybení, každý svůj zdroj přesně a poctivě uvádí, jen to někdy zamlžuje vlastní a převzaté sdělení.

V detailu k obsahu práce pak uvádím:

- Rozumím tezi, že loajalita a pečlivost nejsou totéž (str. 11), nicméně pokud dojde k porušení pravidel o konfliktu zájmů, tedy zákona, není to *per se* i porušením loajality, když nectím zákonem chráněný účel?
- Nemyslím, že z české doktríny soukromého práva skutečně plyne, že býval kdy zastáván subjektivní přístup k interpretaci péče řádného hospodáře (str. 32), nelze myslím tehdejší vyjádření, která chybně předpokládala obdobu správy vlastní věci chápat jako příklon k *diligentii quam in suis*.
- Pokud autorka traktuje problém aktivního prosazování zájmu společnosti, uvažoval bych spíše na pozadí *duty of care*, než obecné loajality (str. 36).
- Autorka při úvaze o využitelnosti § 437 NOZ při porušení pravidel o konfliktu zájmů zmiňuje možnost relativní neplatnosti (str. 44), zde by dávalo smysl, ač má zjevně jiný názor, testovat důsledky porušení § 437 např. i tezemi obsaženými v rozhodnutí NS ČR sp.zn. 29 Odo 914/2004.
- Na straně 119 autorka píše o nesvéprávnosti, coby významném činiteli odlišujícím smluvní a zákonné zastoupení, nicméně neuvádí, jak by se tento test mohl či měl aplikovat na právnické osoby.
- Nemyslím, že by skutečně bylo v české teorii bezrozporné, že otázka rozdělení působnosti mezi orgány je otázkou statusové povahy (str. 126), a byly v tomto smyslu vydávány i články.
- Autorka zajímavě popisuje možnou aplikovatelnost § 2910 NOZ na kontroverzní právo na řízení a vykonávaný podnik, nicméně není zjevný její vlastní názorový postoj (mj. str. 141).
- Považuje autorka povinnost odvracet úpadek, resp. následně povinnost podat insolvenční návrh za součást povinností spadajících pod péči řádného hospodáře (str. 143)?

- Nemyslím, že je možné paušálně říci, že v situaci, kdy má člen orgánu odborné znalosti atd., se zvyšuje jeho „objektivní“ standard (str. 147). Předně se nejedná o standard objektivní, ale zejména se musí zkoumat, zda se ona odbornost týká dovedností spojených s výkonem funkce, či zda si ho mj. pro tyto znalosti atd. společníci do funkce jmenovali.
- Přiznám se, že nesdílím autorčinu tezi o tom, že pravidlo podnikatelského úsudku snižuje standard péče (str. 159 – 160), nicméně pro větší plauzibilitu jejího názoru by se autorka měla blíže vypořádat s předpokladem obsaženým § 4, resp. § 5 NOZ, který rovněž objektivizuje standard průměrné osoby, což pak nedává podklad pro tvrzení, že totéž dělá pravidlo podnikatelského úsudku. Chápal jsem vždy, že pravidlo podnikatelského úsudku, i jeho vzory, předpokládá snížení důkazní pozice, protože předpokládá za určitých okolností řádné jednání. Ano, u nás je toto bohužel narušeno obrácením důkazního břemene, nicméně test skrze pravidlo podnikatelského úsudku nesnižuje myslím chtěnou kvalitu jednání, jako spíše zohledňuje rizikovost rozhodování (rizikologie) a zkoumá, zda bylo v režimu § 4, resp. § 5 NOZ a § 52 odst. 1 ZOK postupováno *lege artis*. Myslím pak, že i slova „mohla rozumně předpokládat“ (str. 166) obsažená v § 51 odst. 1 ZOK, obdobně i v § 81 odst. 2 ZOK, váží spíše než na standard péče, na informovanost a výklad § 52 odst. 1 ZOK.

V.

Jazyková a grafická úroveň

Ke grafické a jazykové úrovni práce nemám připomínek.

VI.

Otázky k obhajobě

Kromě výše uvedených otázek doporučuji, aby se autorka vyjádřila k těmto námětům:

1. Pokud česká judikatura dovozuje, že odpovědnost spojená s péčí řádného hospodáře není odpovědností za výsledek, není pak úprava pravidla podnikatelského úsudku nadbytečná?
2. Autorka dovozuje, společně s doktrínou, že péče řádného hospodáře předpokládá objektivizovatelný (minimální) standard. Platí obdobné závěry i pro statutární orgány osobních společností nebo spolků? (srov. např. rakouskou úpravu, kde se dovozuje *diligentia quam in suis*).

VII.

Závěr

Autorka předložila obsáhlou a poctivou disertační práci, kterou i přes možné kritické pohledy považuji za prokazující, že je schopna samostatné tvůrčí práce. Současně lze myslím bez dalšího konstatovat, že předložená disertační práce splňuje požadavky standardně kladené na disertační práce ve zvoleném oboru.

Na základě výše uvedené uzavírám, že předloženou práci **doporučuji** k obhajobě před příslušnou komisí pro obhajobu disertační práce a současně, pokud splní zákonné a univerzitní požadavky, aby byl studentce následně udělen vědecký titul „PhD.“.

V Černošicích dne 6. února 2019

Doc. JUDr. Bohumil Havel, PhD.