

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Jan Prošek

**Insolvenční delikty členů statutárního orgánu
obchodní korporace po velké novele zákona
o obchodních korporacích**

Diplomová práce

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

Katedra: Obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 1.12.2021

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 119 838 znaků včetně mezer.

Jan Prošek

V Praze dne 1.12.2021

Poděkování

Rád bych tímto poděkoval vedoucímu mé diplomové práce panu JUDr. Petru Čechovi, LL.M., Ph.D. za jeho ochotu, veškeré rady, vedení mé práce a jeho připomínky.

Dále bych rád poděkoval své rodině za jejich podporu při studiu a v životě. Závěrem bych také rád poděkoval i své přítelkyni za její pochopení a trpělivost.

Obsah

Úvod	1
1. Péče řádného hospodáře	3
1.1. Potřebné znalosti a pečlivost	4
1.2. Nezbytná loajalita a střet zájmů	4
1.3. Podnikatelský úsudek	7
1.3.1. Specifikace obsahu podnikatelského úsudku v judikatuře českých soudů	8
1.4. Okruh osob, které jsou povinny jednat při výkonu funkce s péčí řádného hospodáře	10
1.5. Odpovědnost za porušení péče řádného hospodáře	10
1.5.1. Obecné ručení člena statutárního orgánu	12
2. Úprava Insolvenčních deliktů a sankcí za ně před velkou novelou zákona o obchodních korporacích	14
2.1. Společné náležitosti sankcí za insolvenční delikty	14
2.2. Vydání prospěchu - ustanovení § 62 ZOK	15
2.2.1. Jiné plnění a náhrada v penězích	16
2.3. Vyloučení člena statutárního orgánu obchodní korporace	17
2.3.1. Okruh osob oprávněných k podání návrhu	18
2.3.2. Okruh účastníků řízení	19
2.4. Sankční ručení členů statutárních orgánů při úpadku obchodní korporace	19
2.4.1. Aplikace sankčního ručení na vlivné osoby	22
2.5. Povaha rozhodnutí o žalobě na ručení a přihlášení pohledávky	22
2.6. Dílčí závěr	23
3. Insolvenční delikty a sankce za ně podle účinného znění	24
3.1. Vyloučení člena statutárního orgánu podle ustanovení § 63 ZOK	24
3.1.1. Vyloučení člena statutárního orgánu při porušování povinností	25
3.1.2. Vyloučení člena statutárního orgánu při předchozím uložení sankce podle ustanovení § 66 odst. 1 ZOK	26
3.2. Obecné náležitosti pro aplikaci insolvenčních sankcí podle ustanovení § 66 ZOK	27
3.2.1. Příspěvní k úpadku obchodní korporace	28
3.2.2. Příspěvní k úpadku a teorie adekvátní příčinné souvislosti	29
3.3. Procesní stránka sankcí za insolvenční delikty	30
3.3.1. Podání žaloby (návrhu) insolvenčního správce	31
3.3.2. Podání žaloby (návrhu) na základě rozhodnutí věřitelského výboru	31
3.3.3. Povaha řízení (incidenční spor)	33
3.4. Insolvenční delikt a sankce podle ustanovení § 66 odst. 1 písm. a) ZOK	33
3.4.1. Období, za které je vydáván prospěch	34
3.4.2. Uplatnění <i>clawbacku</i> na zástupce právnické osoby	34
3.5. Insolvenční delikt a sankce podle ustanovení § 66 odst. 1 písm. b) ZOK	35
3.5.1. Okamžik stanovení výše dluhů	37
3.6. Důkazní břemeno a péče řádného hospodáře	38
3.7. Okruh osob odpovědných za insolvenční delikty	38
3.7.1. Žaloba na doplnění pasiv a <i>piercing the corporate veil</i>	38
3.7.2. Osoby fakticky se nacházející v postavení člena voleného orgánu	39
3.8. Promlčení ve vztahu k ustanovení § 66 ZOK	40
3.9. Aplikovatelnost předchozí úpravy sankcí za insolvenční delikty	40
3.10. Porovnání obecné odpovědnosti statutárních orgánů a speciální odpovědnosti	41
3.11. Porovnání současné právní úpravy s předchozí právní úpravou	41
Závěr	43

Seznam zkratek	45
Seznam použitých zdrojů	46
Abstrakt	50
Abstract	51

Úvod

Tématem předkládané práce jsou insolvenční delikty členů statutárního orgánu obchodní korporace po velké novele zákona o obchodních korporacích, které jsem zvolil ze dvou důvodů, kterými byla jednak má předchozí praxe, při které jsem se dozvěděl o této plánované změně dosavadních institutů, a dále novost této právní úpravy se kterou souvisí i relevantnost tohoto tématu.

V dnešní době existuje mnoho obchodních korporací, které jsou vedeny velmi neprofesionálním způsobem. Takové obchodní korporace často končí své působení a existenci nikoliv (řáděně) v likvidačním řízení, ale v insolvenčním řízení. K tomu dochází zejména z důvodu jejich předlužení, které je o to více zintenzivněno otálením s podáním insolvenčního návrhu. Z tohoto důvodu bych rád předkládanou prací pomohl obohatit toto prostředí. Tato diplomová práce by měla pomoci čtenářům předkládané práce k lepší orientaci v problematice insolvenčních deliktů. Insolvenční delikty nyní, po své velké novelizaci, budou zřejmě umožňovat lepší uspokojení dluhů obchodních korporací, které skončí v insolvenčním řízení, a to zejména efektivnějším uplatněním odpovědnosti členů statutárních orgánů obchodních korporací (a dalších osob, o které je tento okruh rozšířen).

Novelou, která přinesla tyto změny v insolvenčních deliktech a sankcích za ně, je zákon č. 33/2020 Sb., kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a další související zákony, který nabyl účinnosti dne 01. 01. 2021. Změnami prošly, ve vztahu k tématu předkládané práce, primárně instituty vyloučení člena statutárního orgánu, institut zvaný *clawback*, tedy vydání prospěchu získaného ze smlouvy o výkonu funkce, jakož i případného jiného prospěchu, a zejména institut sankčního ručení členů statutárního orgánu podle ustanovení § 68 ZOK. První dva z výše uvedených institutů byly z větší části převzaty do nové právní úpravy sankcí za insolvenční delikty a novelou došlo pouze k jejich dílčím úpravám. Naopak u institutu ručení členů statutárního orgánu došlo k jeho úplnému zrušení a nahrazení institutem novým, zvaným žaloba na doplnění pasiv¹. Na základě této žaloby může soud uložit členu či členům statutárního orgánu obchodní korporace povinnost k poskytnutí plnění do majetkové podstaty ve výši rozdílu mezi souhrnem dluhů a hodnotou majetku obchodní korporace.

¹ Tento institut by měl být označován spíše jako žaloba na doplnění aktiv, což je název užívaný v současné době ve Francii, jejíž úprava je východiskem současné české úpravy. Žaloba na doplnění pasiv je označení, které se využívalo ve francouzském právním řádu do roku 2005, přičemž česká právní úprava je inspirována současnou francouzskou úpravou, která tento název po novelizaci opustila.

Výše uvedené změny přinášejí širší rozsah možností insolvenčních správců při řešení úpadku obchodních korporací, které jsou značně předlužené a dále odstranily některé výkladové obtíže. Tímto bylo dosaženo posílení motivační složky pro členy statutárních orgánů k tomu, aby docházelo ke včasnému podání insolvenčního návrhu. Tato motivace vyplývá konkrétně ze skutečnosti, že čím dříve obchodní korporace podá insolvenční návrh, tím nižší rozdíl v majetkové podstatě bude. Dále také institut *clawbacku* tuto proaktivní činnost podporuje, jelikož podmínkou pro aplikaci *clawbacku* je, kromě jiného, požadavek, že insolvenční řízení, ve kterém je úpadcem obchodní korporace, bylo zahájeno na návrh osoby odlišné od dlužníka.

Cílem předkládané práce je tak nabídnout náhled na vztah insolvenčních deliktů, potažmo sankcí za ně, a péče řádného hospodáře, potažmo pravidla podnikatelského úsudku. Tato práce by také měla podat ucelený výklad výše uvedených institutů spolu s řešením konkrétních otázek, srovnáním úprav insolvenčních deliktů a sankcí před a po novele a s aplikací již získaných poznatků na novou právní úpravu. Dále se budu konkrétněji zabývat promlčením u žaloby na doplnění pasiv, zodpovězením dílčích otázek, které mohou (a zřejmě i budou) při aplikaci institutů vyvstávat, například při uplatnění institutu *clawback* na zástupce právnické osoby, která je členem statutárního orgánu.

Vzhledem ke skutečnosti, že neovládám francouzský jazyk a nejzásadnější změna provedená předmětnou novelou má svůj původ ve francouzské právní úpravě, není cílem této práce snaha o obsáhlou komparaci české a francouzské právní úpravy, pouze zmíním několik hlavních bodů rozdílnosti obou právních úprav a pokusím se prostřednictvím francouzské právní úpravy a judikatury zodpovědět některé z nejzásadnějších otázek, které mohou vyvstat v praxi.

Předkládaná práce je rozdělena do tří hlavních částí. První část je věnována péči řádného hospodáře a podnikatelskému úsudku, druhá insolvenčním sankcím podle zákona o obchodních korporacích ve znění před velkou novelizací a poslední část se bude věnovat novelizované úpravě insolvenčních sankcí podle zákona o obchodních korporacích v účinném znění.

1. Péče řádného hospodáře

Velmi častým porušením povinností, které může vést (či přispět) k úpadku obchodní korporace je porušení péče řádného hospodáře. Proto je na místě nejdříve věnovat pozornost této problematice, a to i z důvodu, že posuzování porušení péče řádného hospodáře patří k obtížněji posouditelným aspektům porušení povinností, pro něž se uplatní sankce za insolvenční delikty.

Obecným standardem právního styku pro všechny svéprávné osoby je podle ustanovení § 4 odst. 1 OZ (běžná péče²) rozum průměrného člověka i schopnost jej užívat s běžnou péčí a opatrností. Tento obecný standard je základem, který je dále modifikován,³ přičemž jednou z odchylek je taktéž i standard péče řádného hospodáře, která má svůj obecný základ v ustanovení § 159 OZ. První odstavec tohoto paragrafu stanovuje: „*Kdo přijme funkci člena voleného orgánu, zavazuje se, že ji bude vykonávat s nezbytnou loajalitou i s potřebnými znalostmi a pečlivostí*“.⁴ Ve větě druhé téhož odstavce OZ stanovuje vyvratitelnou domněnku nedbalosti, podle které se má za to, že „*jedná nedbale, kdo není této péče řádného hospodáře schopen, ač to musel zjistit při přijetí funkce nebo při jejím výkonu, a nevyvodí z toho pro sebe důsledky*“.⁵ Tento obecný základ je dále doplněn ustanovením § 52 odst. 1 ZOK,⁶ na základě kterého se „*při posouzení, zda člen orgánu jednal s péčí řádného hospodáře, [...] vždy přihlédne k péči, kterou by v obdobné situaci vynaložila jiná rozumně pečlivá osoba, byla-li by v postavení člena obdobného orgánu obchodní korporace*“. Na rozdíl od obecné úpravy v občanském zákoníku nezakládá úprava zákona o obchodních korporacích právní domněnku. Jedná se zde tak o určitý další objektivní prvek, který má být hodnocen při posuzování dodržení standardu péče řádného hospodáře.⁷

Institut péče řádného hospodáře je tedy určitým projevem profesionalizace výkonu funkce člena voleného orgánu právnické osoby, přičemž lze tento rámec zákonem stanoveného rozsahu povinností označit jako souhrn povinností, které se vztahují ke správě cizího majetku.⁸

Samotná péče řádného hospodáře pak obsahuje tři základní složky, kterými jsou: (i) nezbytná loajalita⁹, (ii) potřebné znalosti a (iii) potřebná pečlivost. Je nutné, aby byly dodrženy

² JOSKOVÁ, L. *Je rozdíl mezi povinností loajality a povinností postupovat s péčí řádného hospodáře?* Obchodněprávní revue, 2019, č. 11-12, s. 281-286.

³ Mj. například odborná péče uvedená v ustanovení § 5 OZ.

⁴ HADRAVOVÁ, P. *Povinnost loajality statutárního orgánu*. Obchodněprávní revue, 2021, č. 1, s. 46-54. Autorka zde upozorňuje, že v tomto případě jde pouze o vztah mezi právnickou osobou a členy volených orgánů, nikoliv jejími společníky.

⁵ Ustanovení § 159 odst. 2 věta druhá.

⁶ MANCELOVÁ, S. *Loajalita a péče řádného hospodáře v akciové společnosti*. Praha: C.H. Beck, 2015, s. 22.

⁷ MANCELOVÁ, *op. cit. sub 6, s. 22*.

⁸ DVOŘÁK, T. In: ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J., PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R., DVOŘÁK, T., SVOBODA, K., PAVLÍK, P. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I (§ 1 až 654)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 530.

⁹ Ke složce loajality v péči řádného hospodáře více v části 1.2 této práce

či naplněny všechny výše uvedené základní složky, protože se vzhledem k formulaci ustanovení jedná o kumulativní výčet.

S ohledem na péči řádného hospodáře je taktéž záhodno zmínit institut podnikatelského úsudku, neboli *business judgement rule*, který je obsažen v ustanovení § 51 odst. 1 ZOK. Přestože se tento institut přímo vztahuje pouze na obchodní korporace, hraje roli minimálně při výkladu péče řádného hospodáře v ostatních případech. Podnikatelský úsudek je blíže rozebrán v části 1.3 této práce.

1.1. Potřebné znalosti a pečlivost

Ustanovení týkající se výkonu funkce člena voleného orgánu tedy stanovuje obecný rámec, jakým má být funkce vykonávána. Na základě tohoto ustanovení však nedochází ke stanovení minimálního požadavku určitého souboru znalostí, vědomostí, dovedností či vzdělání.¹⁰ Naopak je tato neznalost všech oborů, se kterými se ve funkci lze setkat, předpokládána i judikaturou, a to zejména ve vztahu ke členům statutárního orgánu obchodní korporace. Člen statutárního orgánu nemůže bez dalšího jednat za situace, kdy nemá dostatečné znalosti, protože tím bude porušovat standard péče řádného hospodáře. Pro tyto situace je nutné, aby člen statutárního orgánu svou neznalost této oblasti při svém jednání zohlednil a zajistil si posouzení těchto záležitostí osobou, která odbornými znalostmi v této oblasti disponuje.¹¹ Je však třeba zdůraznit, že je nutné, aby v případě, že osoba zastávající funkci statutárního orgánu disponuje určitými odbornými znalostmi, či dovednostmi, jich při výkonu funkce využila.¹²

Česká právní úprava tedy neobsahuje minimální požadavky na odbornost či vzdělání. Nicméně stanovení určitého minimálního standardu na dosažené vzdělání či splnění jiných požadavků z hlediska odbornosti, kterými by byla osvědčena znalost minimálních základů, by mohla velice pomoci při zajištění řádného výkonu funkce. Spolu s tím by taková úprava mohla mít i pozitivní vliv na předcházení praktik, jakými je například praxe tzv. bílých koní, jelikož k této praxi bývají často využívány osoby bez vyššího vzdělání.

1.2. Nezbytná loajalita a střet zájmů

V současné době můžeme naleznout v právní teorii dva přístupy k otázce, zda je loajalita součástí péče řádného hospodáře, či nikoliv. Podle přístupu prvního je její součástí, podle přístupu

¹⁰ PATĚK, D. In: ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I. a PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací. 2. vydání.* Praha: Wolters Kluwer, 2021, s. 187.

¹¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 90/2019 ze dne 30. 09. 2019.

¹² PATĚK, *op. cit. sub 10*, s. 187.

druhého povinnost loajality stojí vedle standardu péče řádného hospodáře a je mu rovna.¹³ Oporu k druhému tvrzení můžeme nalézt například u L. Joskové,¹⁴ podle které: „*Přestože povinnost loajality se promítá do povinnosti postupovat s péčí řádného hospodáře, je důležité i nadále mezi povinnostmi loajality a povinnostmi péče rozlišovat. Povinnost loajality zůstává základním stavebním kamenem vztahu mezi členem voleného orgánu a společností, který existuje bez ohledu na zákonnou úpravu i případnou dohodu stran, a to nejen po dobu trvání výkonu funkce, ale zčásti i po něm. Povinnost postupovat s péčí řádného hospodáře je naproti tomu jen směrnici, jak takovou funkci vykonávat, a nutně se užije pouze po dobu trvání funkce.*“ Povinnost loajality je tedy dle tohoto přístupu možné sjednotit s péčí řádného hospodáře, respektive ji obsáhnout do určité míry jako součást péče řádného hospodáře, a to za podmínky a po dobu, kdy výkon funkce této osoby trvá. Loajalita na rozdíl od povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře nicméně nezaniká vždy bez dalšího spolu s ukončením trvání funkce. Péčí řádného hospodáře by proto bylo možné do jisté míry v tomto kontextu označit jako konkrétní podmnožinu povinnosti loajality.

Nezbytnou loajalitou¹⁵ se zde rozumí vztah mezi členy volených orgánů a právnickou osobou, kterou má být vedeno rozhodování a jednání člena voleného orgánu při výkonu funkce. Skutečnost, že se jedná o loajalitu vůči právnické osobě, a nikoliv vůči jejím členům, tak znamená, že nelze zaměňovat či dokonce ztotožňovat zájmy právnické osoby se zájmy členů právnické osoby¹⁶, nebo také se zájmy společníků či zájmy osob blízkých členům obchodní korporace.¹⁷ Úprava povinnosti nezbytné loajality ve vztahu ke členům statutárního orgánu je úpravou, která reflektuje postavení statutárního orgánu jednajícího za právnickou osobu a provádějícího taktéž správu jejího majetku.¹⁸ Jednání, které bude učiněno ve prospěch člena právnické osoby a na úkor právnické osoby samotné, bude ve valné většině případů právě takovým jednáním, které je v rozporu s požadavkem loajality. Bude se tedy jednat o porušení péče řádného hospodáře. Dalším případem porušení povinnosti loajality může být i zneužití zákonem přiznaných práv, například

¹³ HADRAVOVÁ, *op. cit. sub 4*, s. 46-54.

¹⁴ JOSKOVÁ, *op. cit. sub 2*, s. 281-286.

¹⁵ Podle MANCELOVÉ, *op. cit. sub 6*, s23, zákonodárce zřejmě rozlišuje pojmy loajalita a nezbytná loajalita, ač toto rozdělení není z textu zákona patrné. Podle autora tak může docházet k těžkostem v praxi při rozlišování, zda určité jednání dosahovalo míry nezbytné loajality nebo loajality. Obdobné rozdělení vnímá i BORSÍK D. In: HURÝCHOVÁ, K., BORSÍK, D. *Corporate Governance*. Praha: Wolters Kluwer, 2015 s. 94, podle kterého otázka proč není vyžadována plná loajalita může souviset taktéž i s otázkou *whistleblowingu*, který neporušuje péči řádného hospodáře s podmínkou „pouze“ nezbytné loajality, opačně by tomu však bylo v případě, že by byla požadována plná loajalita.

¹⁶ PATĚK D. In: ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, a kol., *op. cit. sub 10*, s. 184.

¹⁷ ČECH, P. a ŠUK, P. *Právo obchodních společností: v praxi a pro praxi (nejen soudní)*. Vydání I. Praha: Ivana Hexnerová - BOVA POLYGON, 2016, s. 159, nebo také srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 1873/2019, ze dne 16. 03. 2021.

¹⁸ ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B. In: ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 163.

zneužití práva podat návrh na vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady. Také může jít o případy, kdy dochází členem voleného orgánu ke zlepšení šancí na úspěch soudního sporu proti právnické osobě.¹⁹ Loajalita se podle D. Dorsíka²⁰ dá taktéž dělit na aktivní složku, obsahující například zákaz konkurence, povinnost mlčenlivosti či zákaz insider tradingu, a dále na pasivní složku, která zahrnuje iniciativní přístup k naplňování cílů a účelu právnické osoby.

Požadavek nezbytné loajality se tak neváže přímo ke kvalitě vykonávané činnosti. Ta totiž může svým obsahem naplňovat ostatní znaky péče řádného hospodáře a být kvalitní, ale pokud její výkon není v nejlepším zájmu právnické osoby, dochází k porušení požadavku nezbytné loajality. Tím tedy dochází k porušení péče řádného hospodáře. Dále je záhodno zmínit, že požadovanou mírou loajality je loajalita nezbytná. Nejde tedy o neomezenou loajalitu.²¹

K otázce loajality stojí také za zmínku i ustanovení § 212 OZ stanovující podmínku loajality taktéž pro členy korporací, jež je podle J. Dvořáka²² nezákadnější povinností, kterou má společník ve vztahu ke korporaci.

Střet zájmů je úzce spojen s úpravou nezbytné loajality.²³ Základ právní úpravy řešení situací, při kterých dochází ke střetu zájmů, je obsažen v ustanoveních § 54 až 57 ZOK. Právní úprava zde reflektuje situace, při kterých typicky dochází, či může docházet ke střetu zájmů. Ve chvíli, kdy zde existuje střet zájmů, je totiž značná šance, že jednání činěné členem voleného orgánu, a to zejména členem statutárního orgánu, nebude vedeno primárně zájmy obchodní korporace nebo dokonce bude přímo v rozporu s jejími zájmy. Z tohoto důvodu je pro tyto situace na místě dohled nejvyššího orgánu a aplikuje se zde notifikační povinnost uvedená v ustanovení § 54 ZOK. Nedodržení notifikační povinnosti však bez dalšího neznamená, že došlo k porušení péče řádného hospodáře.

K otázce loajality řešil Nejvyšší soud koncem roku 2018 zajímavý případ, v jehož závěru soud uvedl, že *„zastává-li určitá osoba v souladu s právem funkci člena orgánu ve více společnostech, bude vždy povinována loajalitou vůči té společnosti, ve vztahu, k níž v té či oné záležitosti zrovna plní své povinnosti člena orgánu. Nicméně z povinnosti loajality vůči ostatním společnostem, v nichž zastává funkci člena orgánu, plyne, že zásadně nesmí bez legitimního důvodu jednat v rozporu s jejich zájmy. Jinými slovy, v případě sporu o to, zda konkrétním jednáním, činěným v zájmu jedné ze společností, poškodila společnost jinou (v níž taktéž zastává*

¹⁹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 62/2017, ze dne 18. 12. 2018.

²⁰ BORSÍK D. In: HURYCHOVÁ, BORSÍK. *op. cit. sub 15*, s. 94.

²¹ PATĚK D. In: ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, a PELIKÁNOVÁ a kol., *op. cit. sub 10*, s. 159.

²² DVOŘÁK, T. § 212 [Loajalita člena korporace; zákaz zneužití hlasů]. In: ŠVESTKA, DVOŘÁK, FIALA, PELIKÁNOVÁ, PELIKÁN, DVOŘÁK, SVOBODA. PAVLÍK a kol., *op. cit. sub 8*.

²³ PATĚK D. In: ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, a PELIKÁNOVÁ a kol., *op. cit. sub 10*, s. 185.

*funkci člena orgánu), je nutné vycházet z principu proporcionality.*²⁴ Zavedení proporcionality zde může do určité míry přinášet nejistotu členů volených orgánů ohledně volby postupu a může tak působit v praxi obtíže. Podle mého názoru by lepší cestou bylo zavedení nového institutu „konfliktu zájmů“, který by spočíval v tom, že by se člen voleného orgánu neúčastnil rozhodování ve věci, ve které by takový konflikt mohl nastat. Například by zde mohlo dojít k situaci, kdy by člen voleného orgánu byl povinen požádat obdobně, jako podle ustanovení § 51 odst. 2 (po nutné adaptaci) o udělení pokynu, který by však pro tuto situaci byl závazný.

1.3. Podnikatelský úsudek

Pravidlo, či prizmat nahlížení, pro posuzování péče řádného hospodáře, které je v zahraničí dlouhodobě aplikováno, je pravidlo podnikatelského úsudku, *business judgement rule*. K jeho převzetí do českého právního řádu došlo výslovně v rámci rekodifikace obchodního práva přijetím zákona o obchodních korporacích. Pravidlo podnikatelského úsudku a jeho aplikace při jednání členů volených orgánů, tvoří takzvaný *safe harbour*,²⁵ tedy bezpečný přístav. *Safe harbour* je ochrannou zónou při rozhodování pro členy volených orgánů obchodních korporací, kteří mají povinnost jednat s péčí řádného hospodáře. Úprava pravidel podnikatelského úsudku je obsažena v zákoně o obchodních korporacích v ustanovení § 51 odst. 1.²⁶ Podle tohoto ustanovení „*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*“.²⁷ Pravidlo podnikatelského úsudku není přímou úpravou povinností péče řádného hospodáře podle ustanovení § 159 OZ.²⁸ Jedná se o speciální zastřešující pravidlo, které poskytuje ochranu členům volených orgánů obchodních korporací. Při splnění zákonem stanovených a judikaturou upřesněných podmínek je chráněn před odpovědností za negativní dopady na obchodní korporaci, vzniklé jejich rozhodnutími a jednáním při výkonu funkce.

²⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 62/2017, ze dne 18. 12. 2018.

²⁵ HILL, J., CONAGLEN, M. *Director Duties and Legal Safe Harbours: A Comparative Analysis* [online]. 2017 [cit. 24. 10. 2021]. University of Sydney. Dostupné z: <https://corpgov.law.harvard.edu/2017/04/26/director-duties-and-legal-safe-harbours-a-comparative-analysis/>.

²⁶ PATĚK D. In: ČERNÁ, ŠTENGLOVÁ, a PELIKÁNOVÁ a kol., *op. cit. sub 10*, s. 190.

²⁷ Ustanovení § 51 odst. 1 ZOK.

²⁸ ŠTENGLOVÁ, I., ŠUK, P. *Některé důsledky porušení péče řádného hospodáře (nejen) v judikatuře českých soudů*. Obchodněprávní revue, 2021, č. 3, s. 153-164, shodně s LASÁK J. § 51 [Pravidla jednání členů voleného orgánu] In: LASÁK, J., DĚDIČ, J., POKORNÁ, J., ČÁP, Z. a kol. *Zákon o obchodních korporacích 2. vydání*. Praha: Wolters Kluwer 2021.

Pravidlo podnikatelského úsudku lze taktéž označit jako souhrn náležitostí, při jejichž splnění lze jednání člena statutárního orgánu označovat za jednání *lege artis*.²⁹ Obdobně tedy jako v případě posuzování lékařských postupů,³⁰ za předpokladu, že je jednání v souladu s *lege artis*, odpadá při dodržení této náležité odborné péče odpovědnost za výsledek činnosti. Předmětná úprava je opodstatněna tím, že nelze spravedlivě požadovat po členech volených orgánů, aby byli odpovědní za negativní následky rozhodnutí a jednání, která byla činěna informovaně s pečlivostí a v zájmu obchodní korporace za podmínky, že negativní výsledek nebylo možné předpokládat.³¹ Toto úzce souvisí s faktem, že rozhodnutí především členů statutárních orgánů jsou činěna při obstarávání podnikatelských potřeb a vždy nesou určitou míru podnikatelského rizika, kterého se nelze vyvarovat. Smyslem uvedeného ustanovení je tedy zamezit přezkumu rozhodování členů statutárních orgánů z hlediska věcné správnosti soudem a omezit jej pouze na přezkum procesů, způsobů a přijatých opatření statutárních orgánů při jejich jednáních.³² S tím souvisí také požadavek dobré víry při jednání, kterou lze shrnout jako rozumné vnitřní přesvědčení, že předmětné jednání je činěno informovaně a v obhajitelném zájmu obchodní korporace.³³ Dodržení výše uvedených postupů a náležitostí tak bude možno uplatnit statutárními orgány v řízeních o uložení sankce za insolvenční delikty.

Výše uvedené se však nebude plně aplikovat bez dalšího na okruh právnických osob regulovaných mimo zákon o obchodních korporacích (respektive na jednání členů volených orgánů v právnických osobách regulovaných mimo zákon o obchodních korporacích). Podle B. Havla³⁴ se tak například pravidlo podnikatelského úsudku podle ustanovení § 51 ZOK nebude týkat všech osob, které mají povinnost jednat s péčí řádného hospodáře (respektive samotné péče řádného hospodáře v těchto případech), což však nevylučuje možnost zohlednit strukturu a obsah tohoto pravidla například při výkladu péče řádného hospodáře podle § 159 OZ. Další podmínkou pro uplatnění pravidla podnikatelského úsudku je skutečnost, že předmětné jednání, které má spadat pod toto pravidlo, bude učiněno v rovině podnikatelského rozhodování.³⁵

1.3.1. Specifikace obsahu podnikatelského úsudku v judikatuře českých soudů

²⁹ HAVEL, B. In: HAVEL, B. a kol. *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Ostrava: Sagit, 2012. s. 14.

³⁰ Srov. ustanovení § 45 odst. 1 zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách.

³¹ Takovým jednáním však není jednání, které je založeno pouze při spolehnutí se na posudek zpracovaný jiným podnikatelem, který není nijak blíže zkoumán, viz například rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 2756/2018, ze dne 30. 06. 2020.

³² ČECH a ŠUK, *op. cit. sub 17*, s. 173.

³³ LASÁK J. § 51 [Pravidla jednání členů voleného orgánu] In: LASÁK, DĚDIČ, POKORNÁ, ČÁP, a kol., *op. cit. sub 28*.

³⁴ HAVEL B. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, *op. cit. sub 18*, s. 9.

³⁵ ŠTENGLOVÁ, HAVEL, *tamtéž*, s. 167.

Historicky se soudy dostaly k posuzování podnikatelského úsudku v kontextu péče řádného hospodáře již před účinností zákona o obchodních korporacích, kdy můžeme uvést například rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 1143/2005 ze dne 23. 11. 2005 nebo dále také (a spíše) poměrně zásadní rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 4276/2009 ze dne 30. 3. 2011, ve kterém se posuzovala povinnost jednatele vymáhat pohledávky. V předmětném rozhodnutí soud došel k závěru, že v dané situaci je nutné posoudit i případnou úspěšnost takového postupu, která může spočívat například v možnosti obchodní korporace prokázat vznik, výši i trvání uplatněné pohledávky, tedy důkazní stav a reálnou možnost jejího vymožení. Podle Nejvyššího soudu by naopak v rozporu s péčí řádného hospodáře mohlo být uplatnění pohledávek v případě dlužníka, který zjevně není schopen své závazky splnit ani částečně, nebo kdy obchodní korporace není s to prokázat svá tvrzení ohledně vzniku, výše a trvání pohledávky, aniž by takový stav způsobil sám jednatel, protože podáním žaloby by vznikly pro obchodní korporaci další náklady.

Jedním z nejzásadnějších rozhodnutí Nejvyššího soudu³⁶ v kontextu podnikatelského úsudku bylo rozhodnutí, ve kterém došlo k bližšímu upřesnění obsahu podnikatelského úsudku. V tomto rozhodnutí Nejvyšší soud zdůraznil, že podstatnými jsou skutečnosti, zda:

- (i) statutární orgán využil rozumně dostupné právní a taktéž skutkové informační zdroje a
- (ii) statutární orgán pečlivě zvážil potenciální výhody i nevýhody existujících variant podnikatelského rozhodnutí.

Hlediskem pro posouzení, zda došlo ke splnění těchto a ostatních povinností, které jsou náležitostmi naplnění standardu péče řádného hospodáře, je prizmat skutečností, jak statutárnímu orgánu (potažmo ostatním členům volených orgánů obchodních korporací) byly, mohly být a měly být známy při vynaložení náležité péče v okamžiku, v němž daný člen zejména statutárního orgánu podnikatelské rozhodnutí činil. V tomto ohledu však není nutnou náležitostí, aby jednání, které člen voleného orgánu učinil za daných okolností, přineslo zamýšlený výsledek, či zda bude ve svém výsledku takové jednání pro obchodní korporaci přínosné. Důležitým bude řádné vyhodnocení dané situace a obstarání potřebných podkladů pro učinění konkrétního rozhodnutí. Z výše uvedeného vyplývá, že nelze rozhodnutí člena voleného orgánu posuzovat ve světle skutečností, které se udály (či vyšly najevo) teprve ex post,³⁷ tj. poté, kdy bylo přezkoumávané podnikatelské rozhodnutí učiněno. Nicméně je nezbytné, aby člen voleného orgánu měl ucelenou představu o financování či návratnosti zvažované investice (standard péče řádného hospodáře

³⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 5036/2015, ze dne 26. 10. 2016.

³⁷ Nebyly tedy objektivně zjistitelné při vynaložení náležité péče, jak je uvedena výše.

přítom zahrnuje i povinnost být informován o průběžných výsledcích hospodaření obchodní korporace).³⁸ Takové skutečnosti totiž nemohl člen voleného orgánu v dané situaci posoudit. Je však nutno vždy posuzovat, zda pro zjištění těchto skutečností bylo vyloženo adekvátní úsilí, zejména zda byl člen voleného orgánu činící dané rozhodnutí (či jednání) dostatečně informován a zda mohl mít nebo měl reálnou představu o výsledku realizace podnikatelského záměru, resp. jeho prospěšnosti pro obchodní korporaci.

Vzhledem k dlouhodobé aplikaci tohoto institutu zejména v angloamerickém a v německém právním prostředí je velmi pravděpodobné, že další vývoj soudních rozhodnutí bude přinejmenším inspirován³⁹ již velmi rozsáhlou historií rozhodovací praxe těchto soudů, což považuje za vhodné například i J. Pokorná.⁴⁰ Za nejaktuálnější a velice zásadní lze uvést rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 90/2019 ze dne 30. 09. 2019, ve kterém je shrnut dosavadní vývoj podnikatelského úsudku v judikatuře Nejvyššího soudu a uceleně podán náhled na veškeré aspekty a složky pravidla podnikatelského úsudku.

1.4. Okruh osob, které jsou povinny jednat při výkonu funkce s péčí řádného hospodáře

Péče řádného hospodáře představuje standard výkonu funkce všech členů volených orgánů právnických osob, do kterých byla fyzická (či jiná právnická osoba⁴¹) volena, jmenována nebo jinak povolána. Formulace „jinak povolána“ je sběrnou klauzulí, na základě níž je okruh osob, na které se toto ustanovení vztahuje, rozšířen o všechny ostatní způsoby vzniku funkce člena orgánu právnické osoby.⁴² Tyto mohou být přijímány toliko ústně, písemně či konkludentně.

1.5. Odpovědnost za porušení péče řádného hospodáře

Porušení péče řádného hospodáře může mít následky jak v soukromoprávní rovině,⁴³ tak i ve veřejnoprávní rovině.⁴⁴ V této předkládané práci se budu dále zabývat výlučně soukromoprávní rovinou s pouze minimálním zohledněním některých rozhodnutí trestního soudů.

³⁸ Srov. například rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 1152/2006, ze dne 25. 10. 2006.

³⁹ Po nutné adaptaci pro české a potažmo kontinentální právní prostředí.

⁴⁰ POKORNÁ, J. In: HURYCHOVÁ, BORSÍK, *op. cit. sub 15*, s. 111.

⁴¹ Ustanovení § 152 odst. 2 věta poslední OZ a ustanovení § 154 OZ.

⁴² LASÁK, J. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 782.

⁴³ Například náhrada škody vyplývající z OZ ve vztahu ke právnické osobě, ve které funkci vykonává, či vznik ručitelského vztahu pro závazky právnické osoby v případě, že tato škoda nebyla nahrazena ve smyslu ustanovení § 159 odst. 3 OZ, vydání prospěchu dle ustanovení § 53 ZOK a dále následky speciální povahy, kterými jsou mj. ustanovení § 99 InsZ.

⁴⁴ Typicky se jedná o porušení povinnosti při správě cizího majetku dle ustanovení § 220 TZ, nebo dále například se jedná o poškození věřitele dle ustanovení § 222 TZ, zvýhodnění věřitele dle ustanovení § 223 TZ, způsobení

Základní skutečností, kterou je na místě se zabývat v situacích, kdy dochází k porušení péče řádného hospodáře, je vyjasnění otázky, jaký vztah, respektive režim, se uplatní na zastoupení mezi právnickou osobou a členem voleného orgánu. Tedy, zda se v případě porušení péče řádného hospodáře jedná o porušení zákonné povinnosti ve smyslu ustanovení § 2910 OZ, či se jedná o porušení smluvní povinnosti ve smyslu ustanovení § 2913 OZ. Pokud se jedná o porušení zákonné povinnosti, je vyplývající odpovědnostní vztah svou povahou vztahem subjektivním s možností exkulpace. V opačném případě, ve kterém jde o porušení smluvní povinnosti, se jedná o odpovědnostní vztah objektivní s možností liberace. Touto otázkou se poměrně obsáhle zabývá odborná literatura. J. Lasák⁴⁵ shodně s P. Čechem⁴⁶ a P. Janů⁴⁷ docházejí k závěru, že tento vztah má svůj původ již v zákonné úpravě, avšak se v něm promítají taktéž prvky vztahu smluvního. Jedná se tak o určitý specifický vztah, který má blíže ke smluvnímu vztahu. V tomto případě by se porušení této povinnosti jednalo o vztah smluvní a odpovědnost vyplývající z porušení je odpovědností objektivní. S tímto závěrem se z větší části ztotožnil Nejvyšší soud,⁴⁸ podle kterého *„člena statutárního orgánu nelze považovat za zmocněnce právnické osoby (jednajícího na základě plné moci), ale ani za typického zákonného zástupce či dokonce opatrovníka právnické osoby. S ohledem na specifika postavení člena statutárního orgánu se Nejvyšší soud kloní k závěru, že nejde ani o zástupce smluvního, ani o zástupce zákonného. Zastoupení členem statutárního orgánu je zastoupením svého druhu (sui generis), na něž nedopadá ani úprava smluvního zastoupení (§ 441 až 456 o. z.), ani úprava zastoupení zákonného (§ 457 až 488 o. z.).“* Opačný názor zastává například T. Dvořák⁴⁹ nebo D. Borsík⁵⁰, podle nichž se odpovědnost řídí ustanovením § 2910 OZ a jde tedy o porušení zákonné povinnosti.

V případech, kdy soud řeší, zda došlo v některém konkrétním případě k porušení péče řádného hospodáře, je taktéž nutné zohlednit všechny okolnosti projednávané věci. Nelze tedy určitá jednání člena voleného orgánu právnické osoby paušálně označit za jednání, která jsou vždy v rozporu s péčí řádného hospodáře.⁵¹ Lze tedy shrnout, že je nutno každý případ posuzovat značně

úpadku dle ustanovení § 225 TZ, nebo porušení povinnosti v insolvenčním řízení dle ustanovení § 225 TZ a další.

⁴⁵ LASÁK J. In: LAVICKÝ a kol. *op. cit. sub 42*, s. 819.

⁴⁶ ČECH a ŠUK *op. cit. sub. 17*, s. 174.

⁴⁷ JANŮ P. In: PĚTROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník: komentář. 2. vydání*. Praha: C.H. Beck, 2019, s. 229.

⁴⁸ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 4593/2017, ze dne 23. 07. 2019, shodně rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 2886/2019, ze dne 02. 06. 2020.

⁴⁹ DVOŘÁK T. In: ŠVESTKA, DVOŘÁK, FIALA, PELIKÁNOVÁ, PELIKÁN, DVOŘÁK, SVOBODA. PAVLÍK, a kol., *op. cit. sub 8*, s. 530.

⁵⁰ BORSÍK D. In: HURÝCHOVÁ, BORSÍK, *op. cit. sub. 15*, s. 93.

⁵¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 2724/2017, ze dne 28. 02. 2019 a dále srov. např. rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 3235/2016, ze dne 21. 12. 2016, či rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 5279/2016, ze dne 30. 08. 2017.

individuálně. Může tak docházet k situacím, které budou obdobné, zejména typově shodné, avšak v dílčích částech budou tato jednání mít rozdílné okolnosti, které zapříčiní, že v jednom případě dojde k posouzení tohoto jednání jako jednání v souladu s péčí řádného hospodáře a ve druhém případě nikoliv.

1.5.1. Obecné ručení člena voleného orgánu

Odstavec 3 ustanovení § 159 OZ obsahuje úpravu obecného ručení členů volených orgánů právnických osob. Jedná se o ručení, jehož předpokladem je nedostatek prostředků právnické osoby na úhradu dluhů, který nastal v důsledku škody způsobené členem voleného orgánu. Předpoklady vzniku zákonného ručení jsou tedy skutečnosti, že věřitel má splatnou pohledávku za právnickou osobou, člen voleného orgánu poruší některou ze svých povinností při výkonu funkce, právnické osobě v příčinné souvislosti s tímto porušením povinnosti vznikne škoda, člen voleného orgánu tuto škodu neuhradil a věřitel se nemůže domoci splnění dluhu vůči právnické osobě.⁵²

Podle T. Dvořáka⁵³ je ručení uvedené v ustanovení § 159 OZ ve vztahu k ručení členů statutárních orgánů uvedeném v ustanovení § 68 ZOK úpravou paralelní, nikoliv speciální, a tyto instituty ručení tak nejsou vzájemně dotčeny. Ohledně ustanovení § 159 odst. 3 OZ však specialitu (či přiléhavost) shledává J. Lasák⁵⁴ ve vztahu k ustanovení § 99 InsZ, jelikož dle jeho názoru „Ustanovení § 159 odst. 3 dále neslouží jako právní prostředek k dosažení náhrady škody, která věřiteli vznikne tím, že člen voleného orgánu právnické osoby dopustí, aby na sebe právnická osoba vzala nový závazek v situaci, kdy již měla být splněna povinnost podat insolvenční návrh na majetek právnické osoby, popřípadě že tato povinnost nebyla řádně splněna a věřiteli se tak snížila míra uspokojení nároku věřitele v rámci prohlášeného konkursu, než na kterou by dosáhl, kdyby byla povinnost podat návrh na prohlášení konkursu splněna včas. K tomuto slouží jiný prostředek, a to přímá odpovědnost členů statutárního orgánu věřitelům za škodu způsobenou porušením povinnosti podat insolvenční návrh ve smyslu § 99 InsZ.“ Tento názor je založen na velmi dobrých argumentech i vzhledem k jazykovému výkladu ustanovení § 159 odst. 3 OZ. V nastíněném případě totiž de facto nevzniká právnické osobě škoda, ale dochází pouze ke vzniku škody věřiteli. Naopak samotná právnická osoba mohla mít z tohoto jednání zisk či výhodu a je na místě zvolit postup podle ustanovení § 99 InsZ. Uplatněním tohoto právního prostředku dochází k náhradě škody, která věřiteli vznikne tím, že člen voleného orgánu dopustí, aby na sebe právnická osoba

⁵² ŠTENGLOVÁ, ŠUK, *op. cit. sub 28*, s. 153-164.

⁵³ DVOŘÁK, T. § 159 [Práva a povinnosti při výkonu funkce] In: ŠVESTKA, DVOŘÁK, FIALA, PELIKÁNOVÁ, PELIKÁN, DVOŘÁK, SVOBODA. PAVLÍK a kol. *op. cit. sub 8*.

⁵⁴ LASÁK, J. In: LAVICKÝ, P. a kol., *op. cit. sub 42*, s. 815, a dále srov. Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 4824/2007, ze dne 20. 10. 2009.

vzala nový závazek v situaci, kdy již měla být splněna povinnost podat insolvenční návrh. Popřípadě, že tato povinnost nebyla řádně splněna a věřitel tak dosáhl nižšího uspokojení v rámci insolvenčního řízení.⁵⁵ K tomu Zahradníková⁵⁶ dále uvádí, že předmětné ustanovení je zvláštním ustanovením ve vztahu k obecnému pravidlu závazku z deliktu, které zakládá nárok z porušení zákonné povinnosti, který je upraven v ustanovení § 2910 OZ

⁵⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 4961/2017, ze dne 29. 11. 2019.

⁵⁶ ZAHRADNÍKOVÁ, R. In: HÁSOVÁ, J., MORAVEC, T. a kol. *Insolvenční zákon. 3. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2018, s. 344.

2. Úprava insolvenčních deliktů a sankcí za ně před velkou novelou zákona o obchodních korporacích

Úprava insolvenčních deliktů a sankcí za ně před velkou novelou zákona o obchodních korporacích byla obsažena v ustanoveních § 62 až 69 ZOK,⁵⁷ přičemž obsahem této úpravy bylo (i) vydání prospěchu podle ustanovení § 62, (ii) vyloučení člena statutárního orgánu obchodní korporace z výkonu funkce podle ustanovení § 63 až 67 a (iii) úprava sankčního ručení podle ustanovení § 68. Tato úprava byla inspirována úpravou britského právního řádu,⁵⁸ která se věnuje tzv. „*wrongful trading*“. Vzhledem ke skutečnosti, že tyto sankce budou uplatňovány i v blízké budoucnosti, budou informace o nich uváděny převážně dle kontextu v přítomném čase. Pro účely této části se v případě užití zkratky ZOK, příp. celého názvu zákona, rozumí dle kontextu zejména zákon o obchodních korporacích ve znění před 1. 1. 2021.

2.1. Společné náležitosti sankcí za insolvenční delikty

Sankce za insolvenční delikty, ve znění před novelou, mají dva společné jmenovatele, které musí být naplněny pro aplikaci kterékoliv sankce za insolvenční delikty. První z podmínek je typ právnické osoby, pro jejíž členy volených orgánů se sankce za insolvenční delikty ukládají. Musí se vždy jednat o obchodní korporaci, tedy:

- a) veřejnou obchodní společnost,
- b) společnost s ručením omezeným,
- c) akciovou společnost,
- d) evropskou společnost,
- e) evropské hospodářské zájmové sdružení,
- f) družstvo,
- g) evropskou družstevní společnost.⁵⁹

V případě, že se jedná o obchodní korporaci, musí být splněna i druhá z podmínek, a to vydání rozhodnutí formou usnesení o úpadku této obchodní korporace příslušným insolvenčním soudem podle ustanovení § 136 InsZ. Podle P. Šuka⁶⁰ vzhledem k formulaci předmětné podmínky u sankcí za insolvenční delikty je tato podmínka zřejmě naplněna již vydáním rozhodnutí o

⁵⁷ Znění účinné do dne 31. 12. 2020.

⁵⁸ Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb. k § 44 až 75.

⁵⁹ Ustanovení § 1 ZOK.

⁶⁰ ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. 2. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2017, s. 194.

úpadku, které vyvolává účinky, avšak nemusí být rozhodnutím pravomocným⁶¹ (rozhodujícím není taktéž ani způsob řešení úpadku). Nicméně se v tomto případě nejedná o prejudiciální otázku a k aplikaci sankcí za insolvenční delikty je možno přikročit až v návaznosti na vydání rozhodnutí.⁶² Nelze je tedy aplikovat ani při faktickém naplnění podmínek úpadku bez vydání rozhodnutí.

Sankce za insolvenční delikty, s výjimkou vyloučení člena statutárního orgánu, mají další společný předpoklad pro uložení sankcí, kterým je vědomí (či možnost vědomí) o úpadku. Pro oba tyto instituty se stanovuje podmínka, že členové statutárních orgánů „*věděli nebo měli a mohli vědět*“ o úpadku ve spojení s jejich nekonáním ve vztahu k odvracení úpadku. Na rozdíl od obecné úpravy ručení podle ustanovení § 159 odst. 3 OZ je možné postupovat a ukládat sankce za insolvenční delikty pouze ve vztahu k obchodním korporacím. S výjimkou ustanovení o vydání prospěchu ve znění do 31. 12. 2020 se tyto sankční ustanovení vztahují pouze na členy statutárních orgánů.

2.2. Vydání prospěchu - ustanovení § 62 ZOK

Právní institut, který byl před novelizací upraven v ustanovení § 62 ZOK se nazývá taktéž jako *clawback*.⁶³ Při splnění podmínek uvedených v předchozím článku nastává možnost uplatnění sankce vůči členovi voleného orgánu. Uložení této sankce se členovi voleného orgánu ukládá povinnost vydat „*prospěch získaný ze smlouvy o výkonu funkce, jakož i případný jiný prospěch, který od obchodní korporace obdrželi, a to za období 2 let zpět před právní mocí rozhodnutí o úpadku*“.

Vzhledem k omezení možnosti aplikace této sankce pouze na okamžik, kdy dojde k podání insolvenčního návrhu jinou osobou než obchodní korporací, která fakticky naplňuje podmínky pro rozhodnutí o úpadku, je zřejmý motivační aspekt tohoto ustanovení k co nejdřívějšímu podání insolvenčního návrhu. Účelem dotčeného ustanovení je zřejmě snaha, aby nedocházelo k oddalování podání insolvenčního návrhu.⁶⁴ K tomu také Z. Krčmář⁶⁵ uvádí, že tímto dochází k „odměňování“ aktivity orgánů obchodní korporace (členů těchto orgánů) v souvislosti s řešením úpadku nebo hrozícího úpadku obchodní korporace. Avšak vzhledem k navázání okamžiku vydání

⁶¹ Opačný názor vyslovil například ZVÁRA, M. *Ručení členů statutárních orgánů kapitálových společností za dluhy společnosti vůči věřitelům dle § 68 zákona o obchodních korporacích*. Obchodněprávní revue, 2016, č. 5, s. 135-140, podle kterého je pravomocné zjištění úpadku nezbytnou podmínkou.

⁶² ŠUK P. In: ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P., *op. cit. sub. 60*, s. 194.

⁶³ LASÁK, J. § 62 [Vydání prospěchu při úpadku] In: LASÁK, J., DĚDIČ, J., POKORNÁ, J., ČÁP, Z. a kol. *Zákon o obchodních korporacích 1.díl*. Praha: Wolters Kluwer 2014.

⁶⁴ Tamtéž.

⁶⁵ KRČMÁŘ, Z. *Majetkové sankce vůči členům orgánů obchodní korporace v úpadku*. Bulletin advokacie, 2017, č. 6, s. 20.

prospěchu na právní moc rozhodnutí o úpadku je tato motivace značně oslabena, jelikož členové volených orgánů budou mít zjevně motivaci tento okamžik co nejvíce oddalovat.

Aktivně legitimovanou osobou rozhodující o uložení této sankce je insolvenční správce, který musí sám vyhodnotit, zda jsou naplněny podmínky pro její uplatnění. Povinnost vydat toto plnění se taktéž váže pouze na doručení výzvy insolvenčním správcem a v případě, že některému z členů voleného orgánu obchodní korporace nebude výzva řádně doručena, nemůže se dostat do prodlení se splněním své povinnosti.⁶⁶ Forma této výzvy není předepsána, avšak lze dovodit, že pro účely případného soudního sporu je na místě, aby výzva byla učiněna způsobem, jenž umožní doložit její obsah i to, že došla do sféry adresáta.⁶⁷

Poměrně nešťastným se zde jeví okamžik, od kterého je vydání prospěchu počítáno, tedy od okamžiku právní moci rozhodnutí o úpadku. Tento okamžik může nastat až s velkým odstupem od podání insolvenčního návrhu. Z důvodu tohoto odstupu docházelo (a i v budoucnu může docházet) k marnému oddalování nabytí právní moci rozhodnutí o úpadku i v případech, kdy obchodní korporace byla objektivně vzato nesporně v úpadku (ve smyslu naplnění faktických podmínek předlužení, či platební neschopnosti). Výše uvedené mohlo mít za následek, že uběhla již řada měsíců, po které členové volených orgánů nedostávali žádný prospěch, a částka, která měla být vydána, se tak značně zredukovala. Právní úprava tedy touto nikoliv zdárnou úpravou motivovala členy volených orgánů k oddalování okamžiku nabytí právní moci rozhodnutí i v případě, kdy byl úpadek obchodní korporace zjevný.

2.2.1. Jiné plnění a náhrada v penězích

Vzhledem k povaze jiných plnění poskytovaných právnickou osobou členům volených orgánů, je častým jevem, že jejich vrácení do majetkové podstaty již není možné. K tomuto bylo uvedeno v odstavci 2 ustanovení § 62 ZOK, že pokud není možné vydání tohoto majetkového prospěchu, dochází k jeho náhradě v penězích. Tato úprava reagovala zejména na skutečnost, že tato plnění mívají často povahu služeb, či jiných uživatelských požitků, nebo že v případě individuálně určených věcí může docházet k jejich zcizení jiným osobám, případně k jejich zničení. V tomto okamžiku však nastává otázka, k jakému okamžiku má být výše náhrady stanovena. Logickým se podle J. Lasáka⁶⁸ jeví stanovit hodnotu k okamžiku, kdy by daná věc měla být vydána insolvenčnímu správci.

⁶⁶ LASÁK, J. §62 [Vydání prospěchu při úpadku] In: LASÁK, DĚDIČ, POKORNÁ, ČÁP a kol. *op. cit. sub 63.*

⁶⁷ KRČMÁŘ, *op. cit. sub 65*, s. 20.

⁶⁸ LASÁK, J. §62 [Vydání prospěchu při úpadku] In: LASÁK, DĚDIČ, POKORNÁ, ČÁP a kol. *op. cit. sub 63.*

2.3. Vyloučení člena statutárního orgánu obchodní korporace

Další ze sankcí za insolvenční delikty dle úpravy před novelizací je vyloučení člena statutárního orgánu obchodní korporace. Vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce slouží, spolu s obecnými podmínkami pro výkon funkce statutárního orgánu podle ustanovení § 46 odst. 1 ZOK a dalšími mantinely, k ochraně třetích osob při obchodním styku⁶⁹ a ochraně hospodářského prostředí jako takového. Dále se zde také promítá veřejný zájem na tom, aby funkci členů statutárních orgánů obchodních korporací nevykonávaly (alespoň po určitou dobu) osoby, které kvalifikovaným způsobem (předvídaným ustanovením § 64, resp. ustanovením § 65 ZOK) porušily povinnosti spojené s výkonem těchto funkcí.⁷⁰ Účelem je tedy zabránit osobám, které nevykonávaly funkci s náležitou pečlivostí, informovaností, nejednaly v obhájitelném zájmu obchodní korporace, nebo neprojevovaly nezbytnou loajalitu v jiné obchodní korporaci.⁷¹ Institut vyloučení člena (či bývalého člena) statutárního orgánu obchodní korporace se uplatní ve chvíli, kdy dojde k naplnění podmínek uvedených v ustanovení § 64 ZOK po zahájení insolvenčního řízení nebo i mimo insolvenční řízení za podmínek uvedených v ustanovení § 65 ZOK. Dále je pro tyto případy nutné, aby jednání, pro které bylo zahájeno řízení o vyloučení, vedlo k úpadku obchodní korporace. Pro rozhodnutí o vyloučení podle ustanovení § 65 ZOK je podmínka jiná, a to opakované a závažné porušování péče řádného hospodáře, případně jiné péče spojené s výkonem jeho funkce.

Za situace, kdy byla osoba do pozice statutárního orgánu jmenována až po zahájení insolvenčního řízení, nemohla taková osoba ze své podstaty k úpadku přispět (pokud nebyla v této pozici i dříve). Může však dojít k vyloučení za situace, kdy tato osoba přispěla svým jednáním ke snížení majetkové podstaty a k poškození věřitelů.⁷²

Důsledkem vydaného rozhodnutí o vyloučení dochází na základě ustanovení § 66 odst. 1 ZOK k zániku funkce statutárního orgánu ve všech obchodních korporacích. Toto rozhodnutí je soudem, který o vyloučení rozhodl, oznámeno příslušným rejstříkovým soudům. Často neřešenou otázkou, která může mít zásadní vliv na aspekty a nároky na vedení řízení a postavení subjektů, je povaha diskvalifikačního řízení. Diskvalifikační řízení totiž může mít povahu občanskoprávního či veřejnoprávního institutu. Podle M. Vrby⁷³ je současné zařazení diskvalifikačního řízení jako

⁶⁹ ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, *op. cit. sub 18*, s. 212.

⁷⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 2227/2016, ze dne 21. 02. 2018.

⁷¹ LOCHMANOVÁ, L. In: ROZEHNAL, A. a kol. *Obchodní právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 298

⁷² ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, *op. cit. sub. 60* s. 188.

⁷³ Vrba, M. In: EICHLEROVÁ, K. a kol. *Rekodifikace obchodního práva - pět let poté. Svazek I. Pocta Stanislavě Černé*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, s. 68.

civilního nesporného řízení nevhodné. S tímto nelze než souhlasit, jelikož se toto řízení svou povahou znatelně blíží trestu zákazu výkonu činnosti podle ustanovení § 73 TZ.

2.3.1. Okruh osob oprávněných k podání návrhu

Řízení podle ustanovení § 63 odstavce 1 ZOK je soudem zahajováno bez návrhu⁷⁴, nebo na návrh. Osobou, která je oprávněna k podání tohoto návrhu je osoba, která má na diskvalifikaci důležitý zájem.⁷⁵ „*Pojem ‚důležitý zájem‘ je třeba vykládat širěji než jen jako právní zájem; zahrnuje (mimo jiné) i zájem ekonomický, morální či společenský. Současně je třeba mít na paměti, že primárním cílem úpravy je prosazení veřejného zájmu na tom, aby funkci člena statutárního orgánu obchodní korporace nevykonávaly osoby, které se dopustily kvalifikovaného (tj. § 64 nebo § 65 z. o. k. předvídaného) porušení povinností spojených s touto funkcí (a u nichž jsou tak dány závažné pochybnosti o tom, že by tuto funkci vykonávaly řádně a v souladu se zákonem). Jakkoliv může být s ohledem na okolnosti případu potřebné, aby návrhovač tvrdil skutečnosti, z nichž odvozuje důležitý zájem ve smyslu § 63 odst. 3 z. o. k., u řady návrhovačů bude tento zájem zjevný per se, z jejich vztahu k osobě, která má být rozhodnutím soudu vyloučena z výkonu funkce člena statutárního orgánu obchodní korporace.*“⁷⁶ Podle I. Štenglové⁷⁷ bude za osobu odpovídající výše uvedenému popisu nutné považovat „*obchodní korporaci, členem jejíhož statutárního orgánu daná osoba je (a to bez ohledu na to, zda se měla dopustit porušení svých povinností předvídaných § 64 nebo § 65 z. o. k. právě v této obchodní korporaci), ostatní členy statutárního orgánu takové obchodní korporace, popř. členy jejího kontrolního orgánu, a zpravidla i její společníky*“. Lze tedy shrnout, že mezi osobami s důležitým zájmem existuje určitá privilegovaná skupina, u níž se existence tohoto zájmu presumuje a jejich postavení tak zásadně ulehčuje. Dále se I. Štenglová⁷⁸ taktéž zabývá otázkou, zda je soud povinen řízení vést i za situace, kdy zjistí, že návrhovač byl osobou k podání návrhu neoprávněnou. Za této situace dovozuje, že pokud by tento návrh, ač učiněný neoprávněnou osobou, byl dostatečným podkladem pro naplnění podmínky uvedené v ustanovení § 64 odst. 1 ZOK, zahájil by řízení také, protože „*insolvenční soud rozhodne o vyloučení, vyjde-li v průběhu insolvenčního řízení najevo, že výkon funkce ... vedl k úpadku obchodní korporace*“.

⁷⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp, zn. 29 Cdo 2227/2016 ze dne 21. 02. 2018, dle kterého se z ustanovení § 13 odst. 1 věty druhé ZRS, podává, že soud je povinen zahájit řízení o vyloučení vždy bezodkladně, a to za situace, že se soud dozví se o skutečnostech, které jsou rozhodné pro zahájení a vedení řízení o vyloučení.

⁷⁵ ŠTENGLOVÁ, ŠUK, *op. cit. sub 28*, s. 153-164.

⁷⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp, zn. 29 Cdo 2227/2016 ze dne 21. 02. 2018.

⁷⁷ ŠTENGLOVÁ, I. *Některé souvislosti vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce*. Obchodněprávní revue. 2016, č. 4, s. 104–109.

⁷⁸ Tamtéž.

Ustanovení § 69 odst. 1 rozšiřuje výslovně okruh osob, kterých se ustanovení § 63 až 67 ZOK o vyloučení z výkonu funkce týkají. Okruh je takto výslovně rozšířen o fyzické osoby určené k tomu, aby funkci statutárního orgánu vykonávaly za právnickou osobu, která je statutárním orgánem obchodní korporace. Dle P. Šuka⁷⁹ se jednalo o nadbytečné ustanovení, a to z důvodu, že výše uvedené lze dovozovat již z ustanovení § 46 odst. 4 ZOK. Dále pak v odstavci druhém dochází k rozšíření i na osoby v obdobném postavení člena statutárního orgánu.

2.3.2. Okruh účastníků řízení

Podle Vrchního soudu v Praze⁸⁰ bylo řízení o vyloučení podle ustanovení § 65 ZOK řízením ve věci statusové právnické osoby podle ustanovení § 2 písm. e) ve spojení s ustanovením § 85 písm. a) ZŘS⁸¹. V tomto ohledu byl okruh účastníků řízení stanoven na základě ustanovení § 6 odst. 1 ZŘS (jelikož řízení bylo zahajováno i bez návrhu) a účastníkem tohoto řízení je tedy i „ten, o jehož právech nebo povinnostech má být v řízení jednáno“. Účastníky byli tedy nejen člen či členové statutárního orgánu, kteří mají být vyloučeni, ale také i obchodní korporace, jejichž členů statutárního orgánu se řízení o vyloučení týká.⁸²

2.4. Sankční ručení členů statutárních orgánů při úpadku obchodní korporace

Ručení členů statutárních orgánů obchodních korporací podle ustanovení § 68 odst. 1 ZOK (účinného do 31. 12. 2020) mělo následující podmínky: „**Soud může na návrh ... rozhodnout, že člen nebo bývalý člen jejího statutárního orgánu ručí za splnění jejich povinností, jestliže bylo rozhodnuto, že obchodní korporace je v úpadku, a člen nebo bývalý člen statutárního orgánu ... věděli nebo měli a mohli vědět, že je obchodní korporace v hrozícím úpadku ... a v rozporu s péčí řádného hospodáře neučinili za účelem jeho odvrácení vše potřebné a rozumně předpokladatelné.**“ Podle odstavce 2 téhož ustanovení se ručení nevztahuje na takzvané krizové manažery⁸³, tedy osoby jmenované do funkce statutárních orgánů za účelem odvrácení úpadku, a to za podmínky, že svou funkci vykonávali s péčí řádného hospodáře. Ručení podle ustanovení § 68 ZOK představuje specifickou sankci za porušení péče řádného hospodáře. Na rozdíl od

⁷⁹ ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, *op. cit. sub 60*, s. 197.

⁸⁰ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze sp. zn. 14 Cmo 360/2015, ze dne 01. 09. 2016.

⁸¹ Ve znění účinném do 29. 09. 2017 bylo řízení o vyloučení z výkonu funkce pod písm. a) „řízení ve statusových věcech právnických osob, včetně jejich zrušení a likvidace, jmenování a odvolávání členů jejich orgánů nebo likvidátora, přeměn a otázek statusu veřejné prospěšnosti“, od účinnosti novely 30. 09. 2017 se jednalo o řízení podle písm. b).

⁸² CHALUPA, I. *Komentovaná judikatura k s.r.o.* Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 296.

⁸³ OLIVEROVÁ, T. *Hrozící úpadek obchodní korporace - standardy péče a povinnosti členů statutárního orgánu vztahů.* [online]. Praha: EPRAVO.CZ, 2020 [cit. 24. 10. 2021]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/hrozici-upadek-obchodni-korporace-standardy-pece-a-povinnosti-clenu-statutarniho-organu-112235.html>.

ustanovení § 159 odst. 3 OZ není výše ručení omezena výší škody, k jejíž náhradě je člen statutárního orgánu povinen.⁸⁴

Toto ručení vzniká vždy na základě žaloby některého z věřitelů ve vztahu k tomuto žalobci, nikoliv všem věřitelům,⁸⁵ a jedná se tedy o individuální řešení, což vzhledem k nutné pluralitě věřitelů pro rozhodnutí o úpadku obchodní korporace bylo řešení velmi nevhodné. S takovým výkladem nesouhlasí P. Boguský,⁸⁶ podle kterého ustanovení § 68 ZOK nabízí pouze výčet osob s aktivní legitimací, nicméně je podle jeho názoru možné rozhodnout o sankčním ručení obchodní korporace za všechny její povinnosti, nikoliv pouze za povinnosti vůči těmto aktivně legitimovaným osobám, a to v každém jednom konkrétním řízení. Oporu pro tento argument lze hledat mj. v aktivní legitimaci insolvenčního správce k podání žaloby a povaze insolvenčního řízení jako řízení kolektivního. Toto však platí pouze za podmínky, kdy dojdeme k závěru, že insolvenční správce je skutečně osobou oprávněnou k podání takové žaloby. Závěr, že insolvenční správce není oprávněn k podání žaloby, vychází z názoru části odborné veřejnosti, podle které se jedná v této části o obsolentní ustanovení. K tomuto závěru dochází například P. Šuk, podle kterého případné založené ručení nijak nerozmnožuje majetkovou podstatu, a toto řízení by tak znamenalo pouze náklady pro majetkovou podstatu.⁸⁷ Podle J. Flídera⁸⁸ však povinnosti insolvenčního správce přesahují správu majetkové podstaty, a je tedy racionálním ukládat insolvenčním správcům také další povinnosti.⁸⁹ P. Šuk⁹⁰ následně zhodnotil tyto názory jako velmi dobře odůvodněné. Podotkl ale, že i pokud bychom tomuto závěru přisvědčili, tento institut měl značné praktické problémy, které zůstávají. Poslední způsob výkladu nabízí J. Alexander, podle kterého je insolvenční správce oprávněn podat žalobu na založení ručení, nikoliv však ke splnění ručební povinnosti.⁹¹ Podle P. Boguského⁹² aktivní legitimace k podání žaloby náleží nejen přihlášeným věřitelům, ale i věřitelům, kteří nemají přihlášeny své pohledávky. Lze tedy shrnout, že aktivní legitimace bezesporu náleží osobám, které jsou přihlášenými věřiteli. Ve věci aktivní legitimace insolvenčního správce je možné přisvědčit názorům, že insolvenční správce aktivně

⁸⁴ ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, *op. cit. sub 60*, s. 194.

⁸⁵ ZVÁRA, *op. cit. sub 61*, s. 135-140, shodně VRBA, M, ŘEHÁČEK, O. *Nová úprava obchodních korporací a některé její souvislosti s insolvenčním právem*. Právní rozhledy, 2012, č. 10, s. 360 – 366, nebo například rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci sp. zn. VSOL 5 Cmo 15/2020 ze dne 28. 01. 2020 a shodně také HURYCHOVÁ, K. In: HURYCHOVÁ, BORSÍK. *op. cit. sub. 15*, s. 165.

⁸⁶ BOGUSKÝ, P. *Ručení členů statutárního orgánu za dluhy obchodní korporace pro porušení povinnosti usilovat o odvrácení jejího úpadku*. Obchodněprávní revue, 2013, č. 11-12, s. 313-318.

⁸⁷ ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, *op. cit. sub 60*, s. 194.

⁸⁸ FLÍDR, J. *Procesní legitimace insolvenčního správce podle § 68 ZOK*. Obchodněprávní revue, 2018, č. 2, s. 33-42.

⁸⁹ Jako příklad zde může sloužit ustanovení § 313 odst. 2 InsZ.

⁹⁰ ŠTENGLOVÁ, ŠUK *op. cit. sub. 28*, s. 153-164.

⁹¹ ALEXANDER, J. § 68 [Ručení členů orgánu při úpadku obchodní korporace] In: LASÁK, DĚDIČ, POKORNÁ, ČÁP, a kol., *op. cit. sub 63*.

⁹² BOGUSKÝ *op. cit. sub 86*, s. 313-318, shodně s VRBA, ŘEHÁČEK, *op. cit. sub 92*, s. 360 - 366.

legitimovanou osobou opravdu je. Nicméně je problematické, že z praktické stránky věci není insolvenční správce k podání takovéto žaloby nijak motivován, jelikož ani v případě úspěchu žaloby nedochází k rozmnožení majetkové podstaty.

Zde je také na místě poznamenat, že rozhodnutí soudu o ručení člena statutárního orgánu za dluhy obchodní korporace nijak neovlivňuje jeho odpovědnost podle § 99 InsZ – oba instituty působí vedle sebe.⁹³ K tomu uvádí J. Alexander,⁹⁴ že ručení podle ustanovení § 68 ZOK předchází z hlediska času odpovědnosti za pozdní podání insolvenčního návrhu podle ustanovení § 99 InsZ. Využití sankčního ručení je tak z praktického hlediska vhodnější, nicméně při opomenutí podat tuto žalobu na zřízení sankčního ručení poskytuje ustanovení § 99 InsZ alternativní možnost uspokojení.

Dále také může docházet k situacím, kdy je konkurz obchodní korporace zrušen pro nemajetnost,⁹⁵ přičemž tím také dochází k zániku obchodní korporace ze zákona⁹⁶ a neuspokojené pohledávky takového dlužníka zanikají. Avšak „soud může – s odkazem na § 2026 odst. 2 ObčZ *per analogiam* – založit ručení člena (nebo bývalého člena) statutárního orgánu obchodní korporace za splnění povinností obchodní korporace také tehdy, zanikla-li obchodní korporace (a spolu s ní i zajišťované pohledávky či jejich části) v důsledku zrušení konkursu na majetek korporace podle § 308 odst. 1 písm. d) InsZ“.⁹⁷ K uvedenému závěru soud dochází i přes názory odborné veřejnosti, například K. Hurychové⁹⁸ či O. Řeháčka,⁹⁹ podle kterých za této situace ručení založit nelze. Důvodem pro tento závěr byla skutečnost, že aplikací tohoto postupu by docházelo k vyprazdňování předmětného institutu, který by vedl k nenaplňování smyslu sankčního ručení.

Společně ke *clawbacku* (ustanovení § 62 ZOK) a zákonnému ručení lze uvést, že „opatřením k odvrácení úpadku není prosté podání insolvenčního návrhu (pro hrozící úpadek), je-li k dispozici jiná, pro věřitele lepší, možnost řešení stavu hrozícího úpadku. Formulaci ‚odvrácení úpadku‘ proto lze interpretovat i tak, že povinností člena statutárního orgánu je učinit vše v zájmu minimalizace škod pro věřitele korporace nacházející se ve stavu hrozícího úpadku“,¹⁰⁰ a také, že pod pojmem „*neodvrácení hrozícího úpadku*“ je třeba subsumovat nejen nepřijetí racionálních opatření k odvrácení hrozícího úpadku, ale taktéž i aktivní jednání, jímž členové statutárního

⁹³ ŠTENGLOVÁ, I. *Zákonné ručení člena orgánu kapitálové obchodní společnosti za její dluhy*. Právní rozhledy, 2018, č. 17, s. 592-598.

⁹⁴ ALEXANDER, J. § 68 [Ručení členů orgánu při úpadku obchodní korporace] In: LASÁK, DĚDIČ, POKORNÁ, ČÁP, a kol., *op. cit. sub 63*.

⁹⁵ Ustanovení § 308 odst. 1 písm. d) InsZ.

⁹⁶ Ustanovení § 173 odst. 2 OZ.

⁹⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 1319/2018, ze dne 26. 02. 2020.

⁹⁸ HURYCHOVÁ, K. In HURYCHOVÁ, BORSÍK, *op. cit. sub. 21*, s. 164.

⁹⁹ VRBA, ŘEHÁČEK, *op. cit. sub 92*, s. 360 - 366.

¹⁰⁰ ALEXANDER, J. § 68 [Ručení členů orgánu při úpadku obchodní korporace] In: LASÁK, DĚDIČ, POKORNÁ, ČÁP, a kol., *op. cit. sub 63*.

orgánu v rozporu s péčí řádného hospodáře korporaci do úpadku sami dovedli.¹⁰¹ Hrozící úpadek podle těchto sankcí se podle Z. Krčmáře¹⁰² zásadním způsobem připíná k pojmu hrozící úpadek podle ustanovení § 3 odst. 5 InsZ a judikatury.¹⁰³

2.4.1. Aplikace sankčního ručení na vlivné osoby

Odstavec 2. ustanovení § 69 ZOK rozšiřuje okruh osob, kterých se týká sankční ručení i na osoby v obdobném postavení člena statutárního orgánu. S. Černá¹⁰⁴ se domnívá, že se toto rozšíření „vztahuje pouze na ty osoby, které jsou ve „formálně právním“ postavení obdobném postavení člena statutárního orgánu, a nikoli i na osoby, které jsou v takovém postavení fakticky.“. Dále uvádí, že sankční ručení podle ustanovení § 68 ZOK se vztahuje taktéž i na vlivné, ovládající či řídicí osoby, a to na základě ustanovení § 76 odst. 3 ZOK. K ustanovení § 69 ZOK uvádí P. Šuk,¹⁰⁵ že ustanovení § 68 ZOK dopadá taktéž i na zástupce právnické osoby podle § 154 OZ.

2.5. Povaha rozhodnutí o žalobě na ručení a přihlášení pohledávky

Ručení statutárního orgánu podle ustanovení § 68 ZOK nevzniká již ze zákona. K založení tohoto ručení dochází pouze na základě rozhodnutí soudu o podané žalobě. Rozhodnutí soudu je tedy rozhodnutím konstitutivním a nikoliv deklaratorním.¹⁰⁶ V případě, že osoba, které bylo ručení uloženo rozhodnutím soudu, je taktéž dlužníkem v insolvenčním řízení, pohledávka z titulu ručení podle § 68 ZOK vznikající až právní mocí rozhodnutí soudu je pohledávkou, která je uplatňována podáním přihlášky do insolvenčního řízení podle ustanovení § 165 InsZ. Nejedná se tedy ani o pohledávku, na niž se hledí jako na přihlášenou, o pohledávku za majetkovou podstatou či majetkové podstatě na roveň postavenou podle ustanovení § 168 a 169 InsZ, a ani o pohledávku, která se v insolvenčním řízení neuspokojuje podle ustanovení § 170 InsZ. Pohledávky, přihlašované do insolvenčního řízení musí v okamžiku přihlášení existovat, ačkoliv například ještě nejsou splatné, a to zpravidla ke dni rozhodnutí o úpadku, nejpozději však ke dni přihlášení pohledávky. V opačném případě jde o pohledávku, jež je vyloučena z uspokojení v insolvenčním řízení.¹⁰⁷

¹⁰¹ ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, *op. cit. sub 60*, s. 194.

¹⁰² KRČMÁŘ, *op. cit. sub 65*, s. 20.

¹⁰³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 NSČR 1/2008, ze dne 27. 01. 2010.

¹⁰⁴ ČERNÁ, S. *Ještě k ručení vlivné a ovládající osoby za porušení povinnosti odvracet hrozící úpadek*. Obchodněprávní revue, 2013, č. 6, s. 169-171.

¹⁰⁵ ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK, *op. cit. sub 60*, s. 197.

¹⁰⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 1319/2018, ze dne 26. 02. 2020.

¹⁰⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 1169/2019, ze dne 11. 11. 2020.

Nad rámec výše uvedeného bylo také právní otázkou, zda spolu s návrhem na založení ručení bude možné požadovat toto splnění, nebo zda musí být splnění vymáháno až prostřednictvím dalšího řízení zahájeného na základě žaloby na plnění. Zde se K. Hurychová¹⁰⁸ shodně s P. Šukem a J. Alexanderem domnívá, že je možno uložit ručební povinnost i vymáhat její splnění v rámci jednoho řízení, neboť pokud by bylo navíc třeba podání druhé žaloby, docházelo by tím k vyprazdňování tohoto institutu.

2.6. Dílčí závěr

Vzhledem k předchozímu způsobu řešení sankcí za insolvenční delikty lze tedy shrnout, že se jednalo o velmi komplikovanou a problematickou úpravu, která poskytovala malý prostor pro uvážení při ukládání sankcí. Toto platilo zejména ve vztahu k vyloučení, u kterého bylo možné rozhodnout o vyloučení pouze na pevně stanovenou dobu tří let (v základní podobě), a vydání prospěchu, u kterého se podle předchozí právní úpravy vydávalo za pevně stanovené období dvou let.¹⁰⁹ Uvážení soudu tak bylo velmi limitováno. Dalším zásadním úskalím předmětné úpravy bylo velké množství výkladových problémů, k jejichž odstranění z velké části za účinnosti předchozí právní úpravy nedošlo.

¹⁰⁸ HURYCHOVÁ, K. In HURYCHOVÁ, BORSÍK, *op. cit. sub. 21*, s. 165.

¹⁰⁹ K tomu shodně VRBA, ŘEHÁČEK, *op. cit. sub 92*, s. 360 - 366.

3. Insolvenční delikty a sankce za ně podle účinného znění

Novelou zákona o obchodních korporacích¹¹⁰ došlo s účinností ode dne 01. 01. 2021 k zásadní změně odpovědnosti členů statutárních orgánů obchodních korporací za insolvenční delikty a sankcí za ně. Na rozdíl od předchozí právní úpravy, která se svou úpravou blížila úpravě podle britského právního řádu,¹¹¹ se novelizace zákona o obchodních korporacích inspirovala a přiblížila úpravě francouzské,¹¹² a to převzetím čl. L 651-1 a násl. Code de commerce do ustanovení § 66 odst. 2 písm. b). Úprava insolvenčních deliktů a sankcí za ně je obsažena v ustanoveních § 63 až 69 ZOK. Konkrétně se jedná o (i) institut vyloučení člena statutárního orgánu obchodní korporace z výkonu této funkce v jakékoliv obchodní korporaci obsažený v ustanovení § 63 až 65 ZOK, (ii) institut vydání prospěchu, který byl získán ze smlouvy o výkonu funkce, či jiného prospěchu, který od obchodní korporace obdržel, obsažený v ustanovení § 66 odst. 1 písm. a) ZOK - *clawback* a (iii) institut žaloby na doplnění pasiv, kterou se ukládá povinnost členu statutárního orgánu poskytnout plnění do majetkové podstaty, aby došlo k vyrovnání rozdílu mezi souhrnem dluhů a hodnotou majetku obchodní korporace, která je obsažena v ustanovení § 66 odst. 1 písm. b). Poslední z institutů je podle francouzské právní úpravy označován jako „*la responsabilité pour insuffisance d'actif*“. Závěrem je upraven v ustanovení § 69 ZOK také i okruh osob, na které se tyto sankce za insolvenční delikty aplikují nad rámec členů statutárních orgánů, jak by vyplývalo ze znění ustanovení § 63 až 66 ZOK. Hlavním společným znakem tohoto, českého, institutu a francouzské právní úpravy sankcí za insolvenční delikty je postižný model, tedy mechanismus doplnění části, či celého rozdílu aktiv a pasiv (i) členy statutárních orgánů obchodní korporace, (ii) jinými osobami, které se nacházejí v takovém či obdobném postavení nebo (iii) dalšími osobami, které se fakticky v takovém postavení nachází bez zřetele na vztah k obchodní korporaci.¹¹³

3.1. Vyloučení člena statutárního orgánu podle ustanovení § 63 ZOK

Úprava vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce doznala taktéž novelou zákona o obchodních korporacích zásadních změn. Původní úprava tohoto institutu byla obsažena v ustanoveních § 63 až 67 ZOK ve znění účinném do 31. 12. 2020. Nově je tato úprava obsažena pouze v ustanoveních § 63 ZOK až 65 ZOK. Nově řízení o vyloučení člena statutárního orgánu

¹¹⁰ Zákon č. 33/2020 Sb.

¹¹¹ Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb., k § 44 až 75, viz taktéž Section 214, Insolvency Act [cit. 26. 10. 2021]. Dostupné z legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/contents.

¹¹² Důvodová zpráva k zákonu č. 33/2020 Sb. k ustanovení § 66

¹¹³ Ustanovení § 69 ZOK.

není rozdělováno na dva typy,¹¹⁴ jako tomu bylo za předcházející úpravy. Dle současné právní úpravy se jedná o řízení spadající pod ustanovení § 85 písm. b) ZŘS, tedy o řízení o některých otázkách týkajících se právnických osob. Řízení o vyloučení je tedy řízením nesporným. Věcně příslušným soudem k projednání je krajský soud, jak vyplývá z § 3 odst. 2 písm. b) ZŘS, místní příslušnost soudu se určuje podle soudu, u něž je obchodní korporace zapsána v obchodním rejstříku.¹¹⁵ Na okruh osob, které jsou účastníky řízení se bude vztahovat judikatura, která je uvedena v části 2.3.2 této práce.

3.1.1. Vyloučení člena statutárního orgánu při porušování povinností

Řízení o vyloučení člena statutárního orgánu vykonávat funkci člena statutárního orgánu jakékoli obchodní korporace nastává podle odstavce 1 ustanovení § 63 ZOK buď na návrh, nebo z úřední moci. Řízení o vyloučení podle odstavce 1 se zahajuje ve chvíli, kdy „*člen statutárního orgánu obchodní korporace, který v posledních 3 letech před zahájením řízení opakovaně nebo závažně porušil své povinnosti při výkonu funkce*“.¹¹⁶ Zahájení řízení podle tohoto odstavce není vázáno na úpadek obchodní korporace, a může tak být zahájeno kdykoliv.

Podmínky pro vyloučení člena statutárního orgánu podle odstavce 1 jsou následující:

- a) osoba, které se toto řízení týká, je¹¹⁷ členem statutárního orgánu obchodní korporace,
- b) ze strany člena statutárního orgánu došlo k opakovanému, či závažnému porušení jeho povinností při výkonu funkce,¹¹⁸
- c) dodržení lhůty pro zahájení řízení (3roky) od tohoto porušení povinností,
- d) aplikace institutu vyloučení člena statutárního orgánu je přiměřenou sankcí za toto porušení.¹¹⁹

V případě, že dojde k naplnění výše uvedených podmínek, soud rozhodne o tom, že člen statutárního orgánu je vyloučen z vykonávání funkce člena statutárního orgánu jakékoli obchodní korporace. Takováto osoba tedy nesmí zastávat funkci člena statutárního orgánu. V případě, že by i přes tento zákaz funkci zastávala, aplikuje se pro tyto případy ustanovení § 65 ZOK a daná osoba „*kteřá poruší zákaz uložený jí rozhodnutím o vyloučení člena statutárního orgánu, ručí za splnění všech povinností obchodní korporace, které vznikly v době, kdy přes zákaz fakticky vykonávala*

¹¹⁴ Za účinnosti předchozí právní úpravy bylo řízení podle ustanovení § 63 ZOK vedeno před insolvenčním soudem a řízení podle ustanovení § 65 ZOK bylo vedeno před obecným soudem.

¹¹⁵ ŠTENGLOVÁ, ŠUK, *op. cit. sub 28*, s. 153-164.

¹¹⁶ Ustanovení § 63 odst. 1 ZOK.

¹¹⁷ Nebo byla v době porušení, nebo jde o okruh osob kterých se tato sankce týká viz dále k ustanovení § 69 ZOK.

¹¹⁸ Zde došlo k poměrně zásadní změně, jelikož podle znění účinného před novelou se muselo jednat o opakované a závažné porušení, nyní se jedná o podmínky alternativní a nikoliv kumulativní.

¹¹⁹ ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK. *op. cit. sub 18*, s. 212.

činnost člena jejího statutárního orgánu“. Spolu s tím bude dotčené osobě uložen zákaz výkonu funkce člena statutárního orgánu na dalších až 10 let.

Předchozí úprava před velkou novelizací vázala institut diskvalifikace na způsobení úpadku (k tomu více v části 2.3) nebo *„porušení péče řádného hospodáře, popřípadě jiné péče spojené podle jiného právního předpisu s výkonem funkce“*. Podle současné úpravy se jedná o *„porušení povinností při výkonu funkce“*. Uvedenou změnou došlo k odstranění výkladových nejasností a pochyb o tom, zda je tento institut aplikován pouze na povinnosti plynoucí ze zákona, nebo také povinnosti plynoucí ze zakladatelského právního jednání, rozhodnutí orgánu obchodní korporace, či ze smlouvy o výkonu funkce. Od účinnosti předmětné změny je jisté, že jedinou podmínkou pro uložení sankce diskvalifikace dle odstavce 1 je řádnost uložení některé této povinnosti, která byla porušena.¹²⁰ Takovéto porušení povinností však nemusí vést (nebo přispět) k úpadku obchodní korporace, či mít jiný vztah k úpadku obchodní korporace a k uložení sankce se přistupuje při závažném, či opakovaném porušování povinností.¹²¹ Na druhou stranu, pokud toto jednání k úpadku alespoň přispělo a došlo k aplikaci sankčního ustanovení § 66 odst. 1 ZOK a k uložení některé z povinností v něm uvedených, dochází bez dalšího k uplatnění sankce diskvalifikace na člena statutárního orgánu, kterému byla tato sankce uložena. V tomto ohledu je záhodno zmínit, že pro uložení sankcí a povinností podle ustanovení § 66 odst. 1 ZOK není třeba ani závažné, či opakované porušování povinností. Diskvalifikace tedy může být v těchto případech uložena (za splnění ostatních podmínek) i pro méně závažná jednání, než jaká jsou předpokládána v ustanovení § 63 odst. 1 ZOK.

Dále odkazují na část 2.3.1, ve které byla věnována bližší pozornost okruhu osob oprávněných k podání návrhu na vyloučení. Tento okruh osob se jistě bude uplatňovat i nadále. Stejně tak bude uplatňován i postup soudu v případě podání návrhu neoprávněnou osobou, tedy i v případě, že soud zjistí některé ze skutečností podle § 63 odst. 1 a 2 ZOK, soud řízení povede a bude v něm rozhodovat o vyloučení.

3.1.2. Vyloučení člena statutárního orgánu při předchozím uložení sankce podle ustanovení § 66 odst. 1 ZOK

K zahájení řízení o vyloučení člena statutárního orgánu podle odstavce 2 ustanovení § 63 ZOK dochází za splnění předem daných podmínek automaticky a plně z úřední povinnosti. Podmínkou pro postup podle tohoto odstavce je situace, kdy již existuje soudní rozhodnutí o

¹²⁰ Nebude se tedy jednat pouze o případy, kdy došlo k porušení zákona, či vnitřních předpisů při ukládání těchto povinností.

¹²¹ ŠTENGLOVÁ, ŠUK, *op. cit. sub 28*, s. 153-164.

aplikaci některé ze sankcí uvedených v ustanovení § 66 odst. 1 ZOK. Tato úprava vychází z předpokladu, že insolvenční soud, který již projednal uplatnění sankce a rozhodl o uplatnění sankce či sankcí na člena statutárního orgánu obchodní korporace, se již zabýval otázkou porušování povinností člena statutárního orgánu, které přispělo k úpadku obchodní korporace. Jde tedy o určité kvalifikované jednání, se kterým zákon spojuje tuto další sankci. Důsledky porušení sankce diskvalifikace nyní obsažené v ustanovení § 65 ZOK jsou téměř identické (až na nové sjednocení a drobnou jazykovou úpravu za účelem větší jednoznačnosti). Zde dále odkazuji na část 2.3. této práce.

3.2. Obecné náležitosti pro aplikaci insolvenčních sankcí podle ustanovení § 66 odst. 1 ZOK

Základními podmínkami pro uplatnění sankcí za insolvenční delikty podle ustanovení § 66 odst. 1 ZOK jsou dvě skutečnosti. První z nich je zahájení insolvenčního řízení s dlužníkem (obchodní korporací), respektive vydání rozhodnutí insolvenčním soudem o úpadku dlužníka, spojeného s rozhodnutím o způsobu řešení úpadku. Druhou podmínkou je porušení povinností člena statutárního orgánu, které přispělo k úpadku obchodní korporace.¹²²

Formulaci „*příspěním člena statutárního orgánu porušením jeho povinností*“ je na místě vykládat restriktivně. Doslovným ba dokonce extenzivním výkladem by docházelo k uplatňování insolvenčních sankcí i v situacích, kdy by například došlo k porušení jiných povinností členem statutárního orgánu (ač tyto povinnosti nesouvisejí s výkonem činnosti člena statutárního orgánu), a to čistě již z důvodu, že toto porušení zapříčinila osoba ve funkci člena statutárního orgánu. Pro uplatnění insolvenčních sankcí tedy musí jít o jednání související s výkonem funkce člena statutárního orgánu, které při svém posuzování (resp. při posuzování, zda došlo k porušení povinností) podléhá standardu péče řádného hospodáře.¹²³ S tímto souhlasí také T. Rada,¹²⁴ podle kterého se také toto porušení musí kvalifikovaně vztahovat k příspěví k úpadku. V této souvislosti bude nutné na porušení nazírat nastíněnou optikou mezí ochrany podnikatelského úsudku, jak je uveden v části 1.3 výše. Vzhledem k porušení povinností v kontextu péče řádného hospodáře a podnikatelského úsudku pak můžeme docházet k zajímavým situacím, kdy například člen statutárního orgánu rozhodne o porušení smlouvy, kterou je obchodní korporace vázána, avšak obchodní korporace svým porušením získá prospěch, respektive z podnikatelského hlediska bude porušení výhodnější než splnění smlouvy. V této situaci tak vznikne další dlužník, který může být

¹²² Ustanovení § 66 odst. 1 věta první ZOK.

¹²³ RADA, T. § 66 [Zvláštní povinnosti při úpadku obchodní korporace] In: LASÁK, DĚDIČ, POKORNÁ, ČÁP a kol. *op. cit. sub 28*, taktéž srov. např. ŠTENGLOVÁ, I. *op. cit. sub 93*, s. 592-598.

¹²⁴ RADA T. *Odpovědnost statutárních orgánů za schodek při konkursu korporace po novele zákona o obchodních korporacích*. Jurisprudence, 2020, č. 5, s. 43.

osobou, která podá insolvenční návrh. Za této situace tak došlo k porušení povinností při výkonu funkce, které přispělo k úpadku, ale v rovině podnikatelského úsudku se může jednat o prospěšné jednání, které bude tímto standardem chráněno. Zde je taktéž nutno nazírat na každý jednotlivý případ v celém jeho kontextu.

Posledním obecným kritériem, podle kterého je nutno nahlížet a posuzovat aplikaci sankcí za insolvenční delikty, je proporcionalita mezi porušením povinností člena statutárního orgánu spolu s mírou přispění k úpadku obchodní korporace v porovnání se zásahem do práv člena statutárního orgánu, který představuje uplatnění sankcí za insolvenční delikty.¹²⁵ Argument pro uplatnění kritičtějšího pohledu při posuzování proporcionality lze shledávat i v tom, že funkce člena statutárního orgánu obchodní korporace má být vykonávána s potřebnými znalostmi a pečlivostí. Standard pro výkon funkce je tedy poměrně vysoký a je na místě k proporcionalitě přistupovat spíše střídmě, nikoliv extenzivně. Nicméně ochrana členů statutárních orgánů před nepřiměřeným zásahem do práv je již obsažena v poskytnutí prostoru pro uvážení soudu při ukládání výše sankce. Z tohoto důvodu by proporcionalita měla být citelná a projevovat se spíše v hledisku míry či výše ukládané sankce, ne však v otázce zda vůbec má být k aplikaci sankci přistoupeno, či nikoliv.

3.2.1. Přispění k úpadku obchodní korporace

Přispěním k úpadku obchodní korporace se rozumí porušení povinností členem statutárního orgánu, které splňuje zákonem dané předpoklady, a které také i přispělo k úpadku obchodní korporace. Z povahy věci se tímto přispěním, tedy konáním či opomenutím, rozumí taková jednání, jimiž dochází k porušení některé z povinností při výkonu funkce, a jež nejsou kryta například pravidlem podnikatelského úsudku. Nelze však sumarizovat, že veškerá jednání, která do této kategorie spadají, budou jednáními, která by bylo možné postihovat podle odstavce 1 ustanovení § 66 ZOK. Obchodní korporace totiž musí být v úpadku, respektive musí být rozhodnuto o způsobu řešení úpadku, ke kterému přispělo závadné jednání. V opačném případě může dojít k aplikaci jiných institutů, zejména povinnosti k náhradě škody podle ustanovení § 2913 odst. 1 OZ, jak již bylo uvedeno výše v části 1.5, nebo k zákonnému ručení podle ustanovení § 159 odst. 3 OZ, kterému byl v této práci již také věnován prostor.

Povinnostmi, jejichž porušením může člen statutárního orgánu přispět k úpadku obchodní korporace, mohou být například (i) porušení nezbytné loajality,¹²⁶ (ii) nedodržení zákazu

¹²⁵ RADA, T. § 66 [Zvláštní povinnosti při úpadku obchodní korporace] In: LASÁK, DĚDIČ, POKORNÁ, ČÁP a kol. *op. cit. sub 28.*

¹²⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 2695/2018, ze dne 25. 04. 2019.

konkurence,¹²⁷ (iii) nerespektování vnitřních omezení upravených v zakladatelském právním jednání,¹²⁸ (iv) nedodržení způsobu zastupování určeného zakladatelským právním jednáním v souladu s ustanovením § 164 odst. 2 OZ,¹²⁹ (v) jednání bez předcházejícího rozhodnutí kolektivního orgánu podle ustanovení § 156 OZ, respektive bez souhlasu většiny jednatelů společnosti s ručením omezeným podle ustanovení § 195 odst. 1 ZOK,¹³⁰ (vi) neplnění povinností v souvislosti s tzv. vnější delegací,¹³¹ (vii) úplné rezignaci na výkon funkce¹³² nebo (viii) porušení povinností uložených insolvenčním zákonem¹³³.¹³⁴ Dále k tomuto výčtu lze uvést i názor T. Rady,¹³⁵ který uvádí, že může jít také o jednání konané přes zákaz, potažmo nesouhlas relevantního orgánu obchodní korporace. Dále také ve vztahu k žalobě na doplnění pasiv „*Francouzská judikatura například dovodila odpovědnost v případě zkreseného vedení účetnictví, nepřiměřených či nevhodných investic, pokračování ve ztrátové činnosti bez přijetí patřičných opatření či v případě zpronevěry majetku obchodní korporace.*“¹³⁶

Aby došlo k uplatnění sankce podle ustanovení § 66 odst. 1 ZOK postačuje ve vztahu k úpadku již to, aby takové jednání, kterým byla porušena některá z povinností při výkonu funkce člena statutárního orgánu, bylo jednou z více příčin úpadku obchodní korporace. Nemusí se tedy jednat o jediné (či hlavní) jednání, resp. porušení povinností, které vedlo k úpadku. Pro uložení sankce tak postačuje, aby dané porušení povinností bylo velice okrajové a nikterak významné. Nicméně, jak bude ještě dále uvedeno, míra tohoto porušení bude v celém kontextu hrát roli v uplatnění soudního uvážení při udělování sankce, respektive ve výši (či míře) udělené sankce, neboť soud míru a závažnost porušení uváží.

3.2.2. Příspěvní k úpadku a teorie adekvátní příčinné souvislosti

Příčinná souvislost mezi protiprávním jednáním a vzniklou škodou je nezbytným předpokladem vzniku odpovědnosti za škodu.¹³⁷ Příčinnou souvislost, nebo také kauzalitu, dělíme na faktickou a právní. Právní kauzalita je oproti kauzalitě faktické užší a bývá taktéž označována

¹²⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 62/2017, ze dne 18. 12. 2018.

¹²⁸ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 1118/2006, ze dne 21. 05. 2008.

¹²⁹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 3191/2010, ze dne 24. 10. 2012.

¹³⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 2724/2017, ze dne 28. 02. 2019.

¹³¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 31 Cdo 1993/2019, ze dne 11. 09. 2019 a Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 90/2019, ze dne 30. 09. 2019.

¹³² Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 844/2018, ze dne 18. 09. 2019.

¹³³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 3553/2018, ze dne 16. 01. 2019.

¹³⁴ ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK. *op. cit. sub 18*, s. 224.

¹³⁵ RADA, *op. cit. sub 124*, s. 43.

¹³⁶ Tamtéž.

¹³⁷ KORECKÁ, V. [Příčinná souvislost]. In: HENDRYCH, D. a kol. *Právní slovník. 3. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2009.

jako přičitatelnost.¹³⁸ Nejrozšířenějším nástrojem limitace přičitatelnosti následku v českém právním prostředí je teorie adekvátní příčinné souvislosti, dle které dochází k určení limitů, zda je v daném odpovědnostním vztahu dán kauzální nexus. Základním kritériem tohoto nástroje je předvídatelnost následku.¹³⁹

Formulace podmínky pro uplatnění sankce, uvedené v ustanovení § 66 odst. 1 ZOK, je porušení povinností statutárním orgánem, které přispělo k úpadku obchodní korporace. Podle této dikce tak nemusí být příčinná souvislost mezi porušením povinností statutárního orgánu a úpadkem obchodní korporace. Tento vztah mezi porušením povinností a úpadkem¹⁴⁰ je nyní mnohem širší než před novelou zákona o obchodních korporacích, protože po novele postačuje pouhé přispění. Předvídatelným následkem tedy nemusí být samotný úpadek obchodní korporace. I nadále bude zapotřebí, aby přispění k úpadku bylo předvídatelným následkem porušení povinností. Tedy se jedná o příčinný vztah mezi jednáním a přispěním k úpadku, nikoliv k úpadku samotnému. Přispění k úpadku je však natolik široký pojem, že lze shrnout, že k úpadku přispěje v zásadě každé porušení povinností v souvislosti s výkonem funkce, které nebude kryto například podnikatelským úsudkem a způsobí obchodní korporaci škodu, negativně se projeví na hospodářskému výsledku obchodní korporace nebo přinese jiný pro obchodní korporaci negativní následek ve vztahu k úpadku. Potenciál přispění k úpadku má totiž jakékoliv jednání, které má jakkoliv zásadní negativní vliv na obchodní korporaci.

3.3. Procesní stránka sankcí za insolvenční delikty

Z hlediska procesní stránky je současná právní úprava velmi jasná a jejím přijetím tak došlo k odstranění výkladových rozporů, které vyvolávala předchozí právní úprava. Tyto rozpory panovaly zejména ohledně aktivní legitimace k podání žaloby na založení ručení insolvenčním správcem.¹⁴¹ Podle nynější právní úpravy je jedinou osobou s aktivní legitimací k podání žaloby na vydání prospěchu či žaloby na doplnění pasiv insolvenční správce.¹⁴² Příslušnými soudy budou soudy, u nichž je vedeno insolvenční řízení týkající se dotčené obchodní korporace s výjimkou řízení o vyloučení, u kterého bude věcně příslušným soudem krajský soud a místně příslušným

¹³⁸ TICHÝ, L., HRÁDEK, J. *Delikt ní právo, 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 140.

¹³⁹ BEZOUŠKA, P. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1537.

¹⁴⁰ Tedy mezi protiprávním jednáním a následkem.

¹⁴¹ RADA, *op. cit. sub 124*, s. 43.

¹⁴² ŠTURM, J., KIAC, M. *Řízení s členy statutárního orgánu v insolvenčním řízení ve světle velké novely zákona o obchodních korporacích*. [online]. Praha: EPRAVO.CZ, 2021 [cit. 26. 10. 2021]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/řízení-s-cleny-statutarniho-organu-v-insolvencnim-řízení-ve-světle-velké-novely-zákona-o-obchodních-korporacích-113102.html>.

bude ten soud u nějž je zapsána obchodní korporace ohledně jejíhož člena statutárního orgánu se řízení vede blíže viz část 3.13.1 předkládané práce.

3.3.1. Podání žaloby (návrhu) insolvenčního správce

Podání žaloby spočívá čistě na insolvenčním správci (avšak s ohledem na možnost udělení závazného pokynu insolvenčnímu správci věřitelským výborem k podání žaloby), který při výkonu své funkce zjistí skutečnosti, na základě nichž dojde k závěru, že došlo k naplnění předpokladů pro aplikaci některé nebo více sankcí vůči členu (či členům) statutárního orgánu. Vzhledem k povinnostem, které jsou kladeny na výkon funkce insolvenčního správce, zejména že insolvenční správce *„je povinen vyvinout veškeré úsilí, které lze po něm spravedlivě požadovat, aby věřitelé byli uspokojeni v co nejvyšší míře“*,¹⁴³ lze již na základě této změny očekávat nárůst žalob tohoto typu, neboť insolvenční správce má výkonem své funkce dosáhnout co nejvyššího uspokojení věřitelů.

S ohledem na výše uvedenou povinnost je nicméně také na místě zhodnotit povinnost insolvenčního správce k podání žaloby vzhledem k šanci na úspěch žaloby, či případný přínos pro majetkovou podstatu. Vedení těchto sporů je totiž velmi náročné a nákladné. Neúčelná totiž mohou být řízení při velmi sporných, nebo okrajových porušeních povinností členů statutárních orgánů, na základě kterých by byl výsledek řízení buď velmi nejistý (anebo jistý, avšak s tím, že případné plnění do majetkové podstaty by bylo jistě nižší než náklady vedení řízení), tak mohou být neúčelná. Nad rámec tohoto, kontextu rozhodnutí uvedeného na začátku části 1.3.1 této práce, a skutečnosti, že judikaturou bylo dovozeno, že odbornou péčí se rozumí povinnost vyššího stupně než povinnost postupovat při výkonu funkce,¹⁴⁴ by naopak takové zahájení řízení mohlo zakládat odpovědnost insolvenčního správce. V těchto případech by totiž mohli věřitelé dosahovat i podstatně nižšího uspokojení z důvodu zmenšení majetkové podstaty. Náklady řízení o sankčních žalobách budou stanovovány na základě ustanovení § 163 InsZ, které odkazuje na ustanovení o náhradě nákladů řízení obsažené v občanském soudním řádu, jelikož se nejedná o případ, který je obsažen ve speciální úpravě obsažené v ustanovení § 202 InsZ. Toto vyplývá z povahy sankčních řízení jako incidenčního sporu.

3.3.2. Podání žaloby (návrhu) na základě rozhodnutí věřitelského výboru

Aktivně legitimovanou osobou je podle současné úpravy obsažené v zákoně o obchodních korporacích jedině insolvenční správce. V zájmu ochrany právních zájmů věřitelů je však dána

¹⁴³ Ustanovení § 36 InsZ.

¹⁴⁴ TARANDA, P. In: HÁSOVÁ, MORAVEC a kol., *op. cit. sub 56*, s. 128.

věřitelskému výboru možnost přijmout rozhodnutí, na základě kterého je insolvenční správce povinen žalobu podat. Toto oprávnění věřitelského výboru je však vyváženo povinností k úhradě zálohy na náklady řízení. Za situace, kdy věřitelé i přes žádost insolvenčního správce podle § 66 odst. 2 věty druhé ZOK neposkytnou přiměřenou zálohu na krytí nákladů na podání návrhu, povinnost k zahájení řízení, kterou by jinak insolvenční správce měl k podáním žaloby, odpadá.¹⁴⁵

Otázkou, kterou je nyní nutno zejména praxí a judikaturou dořešit, je způsob hrazení této zálohy. V tomto ohledu je možné dovodit, že povinnost ke složení zálohy může být pro (i) všechny věřitele, (ii) věřitele, kteří hlasovali ve prospěch podání návrhu, nebo (iii) povinnost jako taková vůbec nevznikne. Přístup první se jeví jako značný zásah do práv věřitelů, kteří s tímto postupem nesouhlasili a hlasovali například i proti podání návrhu na uložení sankce, avšak vzhledem ke kolektivnímu řešení a potenciálnímu přínosu při úspěchu lze shledávat tento postup jako možný a přijatelný. Další otázkou může být například rozdělení výše zálohy, která má být složena mezi věřitele, respektive otázka, zda se bude povinnost vydat plnění ke složení zálohy dělit rovným dílem, či například podle výše jejich přihlášených pohledávek. Zde se kloním k závěru, že by měla být výše určena podle poměru přihlášených pohledávek, neboť při rozdělení rovným dílem by mohlo docházet k znevýhodňování věřitelů s nízkými pohledávkami, a naopak by mohly být tyto osoby od přihlašování svých pohledávek odrazovány.

Dále může docházet k situacím, kdy dojde po přijetí rozhodnutí věřitelského výboru o uložení povinnosti podat návrh insolvenčnímu správci k uhrazení celé této zálohy jediným věřitelem, nebo skupinou věřitelů. Otázkou pak může být, zda mohou mít věřitelé, kteří zálohu složili, nárok požadovat složenou částku poměrně po ostatních věřitelích (či pouze těch, kteří hlasovali kladně pro přijetí rozhodnutí o uložení povinnosti podat žalobu insolvenčnímu správci, avšak ke složení zálohy plnění neposkytli), či nikoliv, a to z důvodu, že by složení celé výše zálohy při neposkytnutí součinnosti ostatními věřiteli bylo například dobrovolným rozhodnutím. Náповědu k tomuto řešení může skýtat část ustanovení, která se týká hrazení zálohy při úspěchu žaloby a která zní: „*věřitelé, kteří zálohu poskytli, [mají právo] požadovat její náhradu jako pohledávku za majetkovou podstatou.*“¹⁴⁶ Podle dikce uvedeného ustanovení tak nevyznívá, že by zde povinnost ke složení zálohy (a tedy možnost nárokovat zaplacení zálohy věřiteli mezi sebou navzájem) byla, protože je zde uvedena formulace „*věřitelé, kteří zálohu poskytli*“.

Na tomto místě je záhodno také zmínit, že záloha má být přiměřená. Zcela jistě tak nelze tento institut nadužívat insolvenčními správci například tím způsobem, že bude stanovována

¹⁴⁵ ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK. *op. cit. sub 18*, s. 224.

¹⁴⁶ Ustanovení § 66 odst. 2 ZOK.

záloha velmi vysoko za účelem vyhnouti se povinnosti podat návrh na uložení sankce insolvenčním správcem, jelikož by zálohu v takovéto výši věřitelé nesložili.

3.3.3. Povaha řízení (incidenční spor)

Novela zákona o obchodních korporacích, resp. změna sankčního ustanovení § 66 ve svém posledním odstavci, přináší další upřesnění procesní stránky řízení o sankcích (s výjimkou řízení o vyloučení). Novela zákona totiž toto řízení výslovně označuje a zařazuje mezi incidenční spory, a řadí jej tak do taxativního výčtu incidenčních sporů, který je obsažený v ustanovení § 159 InsZ.¹⁴⁷ Na skutečnost, že se nyní jedná o incidenční spor, se váže řada dalších aspektů, mj. aplikace insolvenčního zákona a konkrétně také i ustanovení týkající se incidenčních řízení,¹⁴⁸ na řízení podle ustanovení § 66 odst. 1 ZOK.

3.4. Insolvenční delikt a sankce podle ustanovení § 66 odst. 1 písm. a) ZOK

Vydání prospěchu získaného ze smlouvy o výkonu funkce do majetkové podstaty se aplikuje při splnění obecných náležitostí pro uplatnění sankcí podle ustanovení § 66 odst. 1 ZOK, které byly již nastíněny výše. Dále musí být splněny následující podmínky: (i) insolvenční řízení s dlužníkem bylo zahájeno na návrh jiné osoby než dlužníka a (ii) dlužník uzavřel s členem statutárního orgánu smlouvu o výkonu funkce ve smyslu ustanovení § 59 an. ZOK, ve které byla sjednána odměna za výkon funkce, přičemž bylo podle této smlouvy řádně plněno (nebo se aplikuje odst. 4 téhož ustanovení), anebo bylo členu statutárního orgánu poskytnuto jiné plnění ve smyslu ustanovení § 61 ZOK.

V případě úspěchu žaloby insolvenčního správce u insolvenčního soudu¹⁴⁹ dochází k uložení dvou povinností, a to k vydání prospěchu a k vydání jiného plnění s účinností zpětně k okamžiku zahájení insolvenčního řízení. Pro zahájení insolvenčního řízení je rozhodným, kdy dojde insolvenční návrh věcně příslušnému soudu.¹⁵⁰ Ve vztahu k úpravě *clawbacku* před novelizací tak dochází ke změně rozhodného okamžiku, od kterého se výše takto ukládané sankce vypočte. Za účinnosti předchozí úpravy se vydání prospěchu stanovovalo na období 2 let od právní moci rozhodnutí o úpadku. Současná úprava je tak znatelně citelnější pro členy statutárních

¹⁴⁷ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze sp. zn. 102 VSPH 677/2019, ze dne 18. 12. 2019.

¹⁴⁸ A contrario k ustanovení § 159 odst. 2 InsZ.

¹⁴⁹ Zde je záhodno taktéž zmínit zásadní rozdíl nové právní úpravy proti úpravě účinné do 31. 12. 2020, jelikož podle dřívější právní úpravy rozhodoval o vydání prospěchu insolvenční správce, kdežto nyní rozhoduje příslušný insolvenční soud, což vyplývá z ustanovení § 66 odst. 3 ZOK, podle kterého je toto řízení incidenčním sporem, viz taktéž LAJSEK, V. *Novinky v odpovědnosti statutárních orgánů obchodních korporací* [online]. Praha: EPRAVO.CZ, 2021 [cit. 26. 10. 2021]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/novinky-v-odpovednosti-statutarnich-organu-obchodnich-korporaci-112395.html>.

¹⁵⁰ Ustanovení § 97 odst. 1 InsZ.

orgánů.¹⁵¹ Ve vztahu k tomuto institutu novela zúžila okruh povinných osob (ustanovení § 62, ve znění účinném do 31. 12. 2020, dopadalo na členy všech volených orgánů obchodních korporací).¹⁵²

Clawback se uplatní u všech typů insolvenčních řízení, pro které je právnická osoba způsobilá, tedy konkurz a reorganizace (a contrario k sankci uvedené v témže ustanovení pod písmenem b), která se vztahuje pouze na případ konkurzu).

3.4.1. Období, za které je vydáván prospěch

V odborných kruzích se lze setkat se dvěma přístupy k výkladu, jak rozumět spojení „obdržel ... za období 2 let“. Dle prvního přístupu, je rozhodným, zda došlo ke skutečnému vyplacení, či vydání v období 2 let a nikoliv splatnost, či období ve kterém na prospěch vznikl nárok. Může tedy jít o jakýkoliv prospěch, který člen statutárního orgánu obdržel a důležitým je časový úsek, ve kterém jej obdržel.¹⁵³ Druhým přístupem, který zastává P. Šuk,¹⁵⁴ je přístup, dle kterého je rozhodujícím nikoliv časový okamžik obdržení prospěchu, ale období za které je prospěch poskytován. Tento druhý přístup se jeví být mnohem přesvědčivější zejména z důvodu, že dle prvního přístupu by tak mohlo docházet k situacím, kdy se obchodní korporace dostane do prodlení s plněním některého prospěchu za období předcházející dvou let a ke skutečnému vyplacení (či vydání) došlo v období, které by bylo postihováno předmětnou sankcí. Nadto lze taktéž podpořit druhý přístup i gramatickým výkladem, kdy zákonodárce užil formulaci „za období“, které přisvědčuje spíše výkladu, dle kterého se jedná o plnění mající vztah k tomuto časovému období. Pokud by záměrem zákonodárce bylo postihnout všechna plnění skutečně vyplacená (či vydaná) členu statutárního orgánu, bylo by záhodno spíše volit formulaci „v období“.

3.4.2. Uplatnění *clawbacku* na zástupce právnické osoby

Podle ustanovení § 69 ZOK se vztahují ustanovení § 63 až 66 ZOK mj. taktéž i na zástupce právnických osob, které jsou členem statutárního orgánu obchodní korporace. Vzhledem k povaze *clawbacku* není ze zákonné dikce zřejmé, jakým způsobem se má institut aplikovat na tento okruh osob, jelikož dlužníkem (obchodní korporací v úpadku) nedochází k uzavření smlouvy o výkonu funkce či poskytování jiných plnění se zástupci takovýchto právnických osob.¹⁵⁵ Pro tento případ

¹⁵¹ ŠTENGLOVÁ, ŠUK, *op. cit. sub 28*, s. 153-164.

¹⁵² ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK. *op. cit. sub 18*, s. 224.

¹⁵³ srov. např. BĚLOHLÁVEK, A., J. In BĚLOHLÁVEK, A., J. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013. s. 396.

¹⁵⁴ ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK. *op. cit. sub 18*, s. 23.

¹⁵⁵ Tamtéž, s. 232.

se potenciálně jedná o obsolentní ustanovení. Alternativně mohou být tímto ustanovením postihováni zástupci, jakožto případní koneční příjemci, a to za předpokladu, že jsou odměňováni za zastupování právnické osoby při výkonu funkce člena statutárního orgánu.

3.5. Insolvenční delikt a sankce podle ustanovení § 66 odst. 1 písm. b) ZOK

Právní úprava této sankce, žaloby na doplnění pasiv, je převzata (po nutné adaptaci) z francouzského *Code de commerce*, čl. L 651-2. Francouzská úprava tohoto institutu je označována jako „*la responsabilité pour insuffisance d'actif*“,¹⁵⁶ tedy (žaloba na) odpovědnost za nedostatek aktiv a má svůj původ v institutu „*l'action en comblement de passif*“,¹⁵⁷ kterou je možno přeložit jako žalobu na doplnění pasiv (nebo alternativně jako žalobu na naplnění pasiv). K této proměně došlo v roce 2005.¹⁵⁸ Ačkoliv český právní řád převzal právní úpravu, která odpovídá svým obsahem „*la responsabilité pour insuffisance d'actif*“, tedy žalobě na odpovědnost za nedostatek aktiv (podle současné francouzské právní úpravy), tento institut se v českém prostředí označuje jeho starším názvem jako žaloba na doplnění pasiv. Rozdíl mezi těmito dvěma žalobami je v tom, že ve své současné podobě jde o odpovědnost k doplnění aktiv, které chybějí obchodní korporaci, kdežto ve své předešlé podobě se jednalo o žalobu na naplnění pasiv.¹⁵⁹ Spolu s touto přeměnou a novým názvem této žaloby také došlo v roce 2005 k vyloučení možnosti použití žaloby na sanační způsoby řešení úpadku.¹⁶⁰ Přijetím tohoto institutu do českého právního řádu tak dochází k odklonu od sankce formou ručení, a naopak dochází k zakládání přímé odpovědnosti členů statutárního orgánu (resp. dalších osob s ohledem na ustanovení § 69 ZOK).¹⁶¹ Společným znakem žaloby na doplnění pasiv a sankčního ručení je zejména skutečnost, že okruhem povinných osob jsou členové statutárních orgánů obchodních korporací (nikoliv tedy všichni členové volených orgánů).¹⁶²

Žalobou na doplnění pasiv se ukládá členovi statutárního orgánu, který svým jednáním přispěl k úpadku obchodní korporace, doplnit aktiva do majetkové podstaty dlužníka (obchodní

¹⁵⁶ Article L651-2 - Code de commerce - Légifrance. Légifrance [online]. [cit. 26. 10. 2021] Dostupné z: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000043747394/2021-07-03/.

¹⁵⁷ Ve svém posledním znění upravena - Chapitre IV : Dispositions particulières aux personnes morales et à leurs dirigeants (Articles L624-1 à L624-7) - Légifrance. Légifrance [online]. [cit. 26. 10. 2021] Dostupné z: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGIARTI000006236923/2000-09-21/#LEGIARTI000006236923>.

¹⁵⁸ Suissa, M., J. *L'action en comblement de passif*. [online]. 2017 [cit. 26. 10. 2021]. Dostupné z: <https://jdbavocats.com/droit-commercial/laction-comblement-de-passif/>.

¹⁵⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 33/2020 Sb. k ustanovení § 66.

¹⁶⁰ SIGMUND, A. *Reorganizace firem v České republice - probouzení Šípkové Růženky*. [online]. Praha: Nakladatelství Wolters Kluwer, 2020 [cit. 01. 11. 2021] Dostupné z: <https://www.aspi.cz/products/lawText/7/285129/1/2>.

¹⁶¹ RADA, *op. cit. sub 124*, s. 43.

¹⁶² ŠTENGLOVÁ, ŠUK, *op. cit. sub 28*, s. 153-164.

korporace v úpadku). Jedná se tedy o úpravu, která poskytuje ochranu práv věřitelů dlužníka, spočívající v motivaci členů statutárního orgánu k podání včasného insolvenčního návrhu v případě úpadku obchodní korporace. Tato motivace vyplývá ze skutečnosti, že v případě prodlení se splněním této povinnosti se zvyšuje celková částka, kterou bude (či budou) potenciálně muset člen (nebo členové) statutárního orgánu doplnit do majetkové podstaty.

Zajímavou skutečností je, že při přebírání tohoto institutu do českého právního řádu se nereflektovala část francouzské úpravy, která byla přidána novelou v roce 2016,¹⁶³ podle níž se vylučuje možnost aplikace odpovědnosti za nedostatek aktiv pro případy lehké/prosté nedbalosti. Důvodem k tomuto kroku může být možnost moderace výše doplnění pasiv soudem, který ke konkrétní závažnosti přihlédne při určení, do jaké míry (resp. v jaké výši) bude člen statutárního orgánu povinen poskytnout plnění do majetkové podstaty obchodní korporace (jak vyplývá z ustanovení § 66 odst. 1 věta za středníkem ZOK). Další z možných příčin tohoto postupu může být také to, že dosavadní úprava sankčního ručení byla využívána velmi ojediněle a přidávání dalších restrikcí (či aplikačních obtíží) není záhodno.

Na základě míry příspěvu člena statutárního orgánu obchodní korporace k úpadku se posuzuje výše plnění, kterou je povinen člen statutárního orgánu do majetkové podstaty doplnit.¹⁶⁴ Vzhledem ke skutečnosti, že se jedná o zvláštní druh odpovědnosti za škodu, se bude v případě, že soud uloží povinnost více osobám, aplikovat ustanovení § 2915 a násl. OZ. Tedy za předpokladu, že bude tato povinnost uložena více osobám, budou tyto osoby zpravidla zavázány k náhradě společně a nerozdílně.¹⁶⁵

Změnou, kterou nová právní úprava přináší, a která by měla tento institut zásadně ztraktivnit, je skutečnost, že toto plnění se stává součástí majetkové podstaty. Toto řešení je tak odlišné od francouzského modelu, ve kterém částka získaná od členů orgánů přechází do majetku obchodní korporace a následně je mezi věřitele distribuována pouze podle kritéria výše jejich pohledávek (tj. bez ohledu na postavení pohledávek v insolvenčním řízení).¹⁶⁶ Skutečnost, že plnění spadá do majetkové podstaty, má za následek (v případě úspěchu řízení) zvýšení odměny insolvenčního správce (výše odměny insolvenčního správce se odvíjí od výše majetkové podstaty).¹⁶⁷

¹⁶³ *L'action en comblement de passif : passivité du dirigeant*. - *Légavox*. *Légavox | Créez votre blog juridique* [online]. [cit. 26. 10. 2021] Dostupné z: <https://www.legavox.fr/blog/maitre-joan-dray/action-comblement-passif-passivite-dirigeant-23219.htm>.

¹⁶⁴ Ustanovení § 66 odst. 1 písm. b) ZOK věta za středníkem.

¹⁶⁵ Důvodová zpráva k zákonu č. 33/2020 Sb. k ustanovení § 66.

¹⁶⁶ Tamtéž.

¹⁶⁷ BALÝOVÁ, L. *Odpovědnost statutárů za úpadek, bič na podnikatele?* [online]. Praha: EPRAVO.CZ, 2021 [cit. 26. 10. 2021]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/odpovednost-statutaru-za-upadek-bic-na-podnikatele-112486.html>.

3.5.1. Okamžik stanovení výše dluhů

Zákonná dikce žaloby na doplnění pasiv stanoví, že může být uložena povinnost „poskytnout do majetkové podstaty plnění až do výše rozdílu mezi souhrnem dluhů a hodnotou majetku obchodní korporace“. Podle důvodové zprávy bude tato výše zjistitelná až z konečné zprávy, avšak zákon neobsahuje žádnou informaci či vodítko, k jakému okamžiku dochází k výpočtu samotné výše rozdílu. Těmito okamžiky by mohly být (i) okamžik, ve kterém se obchodní korporace dostala fakticky do úpadku, (ii) okamžik zahájení insolvenčního řízení, (iii) okamžik rozhodnutí o úpadku, (iv) okamžik nabytí právní moci rozhodnutí o udělení povinnosti, nebo (v) bude výše stanovena prostým výpočtem podle konečné zprávy, a tedy k okamžiku jejího sestavení. Podle francouzského Kasačního dvora¹⁶⁸ je tímto rozhodujícím právě okamžik zahájení insolvenčního řízení, a náklady řízení (a jiné náklady) tak již nejsou brány v potaz. Proti tomuto přístupu lze argumentovat například skutečností, že tyto náklady vznikají právě z důvodu porušení povinností členů statutárních orgánů. Takové náklady by totiž nevznikly, pokud by členové statutárního orgánu jednali v souladu se všemi standardy. Vzhledem ke skutečnosti, že zejména v podnikatelských vztazích se hojně užívá institut smluvních pokut a dluhy mohou zejména tímto způsobem zásadně narůstat až do okamžiku rozhodnutí o úpadku, domnívám se, že nejlepším řešením by bylo navázat okamžik vyčíslení rozdílu mezi výší dluhů a majetkovou podstatou k okamžiku rozhodnutí o úpadku. K tomuto závěru docházím z důvodu, že od okamžiku rozhodnutí o úpadku se při žádném ze způsobů řešení úpadku neuspokojují úroky, smluvní pokuty a další pohledávky¹⁶⁹ vzniklé po rozhodnutí o úpadku, a je tedy znám celkový stav rozdílu výše dluhů a majetkové podstaty. Tento okamžik by se také nejlépe blížil z časového hlediska okamžiku předmětnému porušení povinností, za něž je sankce ukládána, a to především s ohledem na následky předmětného porušení. Nevýhodou tohoto řešení by však mohla být nutnost výpočtu tohoto rozdílu zpětně, neboť o této výši bude rozhodováno až při vydání rozhodnutí soudu prvního (případně druhého) stupně, kterým se sankční povinnost uloží. Naopak argumentem proti navázání výpočtu výše na okamžik právní moci rozhodnutí uložení sankce může být výrazná proměnnost hodnoty majetkové podstaty zejména u obchodních korporací, které vlastní cenné papíry či jiný majetek s hodnotou proměnlivou v čase. Dalším takovým argumentem může být nárůst nákladů insolvenčního řízení v čase. Nejjednodušším, avšak dle mého pohledu nikoliv optimálním řešením, by mohlo být stanovení rozdílu podle konečné zprávy, ve které se však reflektuje reálně získaná částka například při zpeněžování, a nikoliv obvyklá hodnota a veškeré náklady na insolvenční

¹⁶⁸ Rozhodnutí Kasačního dvora Cass com sp. zn. n ° 12-21686, ze dne 17. 08. 2013.

¹⁶⁹ Ustanovení § 170 InsZ.

řízení. V tomto případě tedy míra přispění porušením povinností členy statutárního orgánu k nedostatečné výši majetkové podstaty, v ohledu těchto rozdílů, jakkoliv absentuje.

3.6. Důkazní břemeno a péče řádného hospodáře

Pro uplatnění sankcí za insolvenční delikty proti členu statutárního orgánu platí, že po splnění ostatních náležitostí bude mít člen statutárního orgánu možnost a povinnost na základě přenosu důkazního břemene ve sporech o dodržení péče řádného hospodáře prokázat, že jeho jednání naplňovalo nezbytné znaky jednání podle standardu péče řádného hospodáře.¹⁷⁰ Dochází zde tedy k přenosu důkazního břemene podle ustanovení § 52 odst. 2 ZOK. V tomto ohledu je záhodno zmínit, že přenos důkazního břemene se týká pouze prokázání, že osoba jednala s péčí řádného hospodáře. Nejedná se tedy o přenos důkazního břemene ve vztahu ke škodě, jejímu vzniku a kauzálnímu nexu (s nutným ohledem na část 3.2.2 výše); zde důkazní břemeno nadále nese žalobce.¹⁷¹

3.7. Okruh osob odpovědných za insolvenční delikty

Pojem člen statutárního orgánu je velice restriktivní a ve valném množství situací by nebylo pouze na základě tohoto vymezení okruhu odpovědných osob možno uplatňovat sankce za insolvenční delikty na jiné osoby, ač by to bylo v dané situaci žádoucí. Z tohoto důvodu dochází k výslovnému stanovení okruhu osob, kterých se týkají ustanovení o vyloučení z výkonu funkce a dalších insolvenčních sankcí. Vyloučení člena statutárního orgánu a další insolvenční sankce se vztahují také na (i) fyzické osoby zastupující právnické osoby, které jsou členem statutárního orgánu, (ii) osoby v obdobném postavení člena statutárního orgánu a (iii) na každou další osobu, která se fakticky v takovém postavení nachází, přestože není členem orgánu.¹⁷²

3.7.1. Žaloba na doplnění pasiv a *piercing the corporate veil*

Piercing the corporate veil, neboli česky prolamování majetkové samostatnosti, je institut pevně spjatý s principem majetkové samostatnosti kapitálových společností, která se projevuje například ve skutečnostech, že kapitálové společnosti vlastní svůj majetek. Touto problematikou se již zabýval i Nejvyšší soud,¹⁷³ který zdůraznil, že definičním znakem kapitálových společností je mimo jiné jejich majetková samostatnost, jejímž výrazem je jednak to, že mají vlastní majetek, a jednak to, že jen ve vztahu k tomuto majetku nesou samostatnou majetkovou odpovědnost

¹⁷⁰ ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK. *op. cit. sub 18*, s. 224.

¹⁷¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 4163/2017, ze dne 04. 09. 2018.

¹⁷² Ustanovení § 69 ZOK.

¹⁷³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 4185/2014, ze dne 08. 04. 2015.

v právních vztazích, do nichž vstupují. Majetková samostatnost však není nejdůležitější složkou při rozhodování, zda se jedná o prolomení majetkové samostatnosti. Tou je skutečnost, zda společníci ručí, či neručí za dluhy právnické osoby.¹⁷⁴ Klasickým piercingem se rozumí situace, kdy soud při svém rozhodování odhlédne od pravidla vylučující přímou odpovědnost společníka za dluhy kapitálové společnosti a soud rozhodne o přenosu těchto dluhů na společníka.¹⁷⁵ S ohledem na nynější novelu a zavedení institutu žaloby na doplnění pasiv ve spojení s okruhem dotčených osob, kterými jsou taktéž i stínoví vedoucí¹⁷⁶ (či fiktivní vedoucí¹⁷⁷), tato úprava za určitých okolností dopadá i na společníky a zakládá jejich odpovědnost za dluhy. V tomto případě odpovědnost k doplnění majetkové podstaty, lze považovat za součást doktríny *piercing the corporate veil*. Tento názor lze ostatně naléznout u J. Lokajíčka¹⁷⁸, který takto na žalobu na doplnění pasiv, upravenou francouzským právním řádem, nahlížel ještě před jejím převzetím do českého právního řádu.

3.7.2. Osoby fakticky se nacházející v postavení člena statutárního orgánu

Pojem osob fakticky nacházejících se v postavení člena statutárního orgánu se nalézá kromě ustanovení § 69 odst. 2 ZOK také v ustanovení § 62 ZOK. Ustanovení § 69 odst. 2 ZOK rozšiřuje okruh osob, na které se ustanovení § 63 až 66 ZOK aplikují v souladu s ustanovením § 62 ZOK. S ohledem na výše uvedené se tak aplikují na tyto osoby taktéž podmínky výkonu činnosti, podle kterých se „použijí ustanovení tohoto zákona o nepřípustnosti konkurenčního jednání a ustanovení občanského zákoníku a tohoto zákona o povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře a následcích porušení této povinnosti“. U takových osob se taktéž posuzuje jejich jednání s ohledem na standard péče řádného hospodáře. Vzhledem k tomu jsou části ustanovení § 69 ZOK shledávány jako nadbytečné, a to zejména odstavec 1 předmětného ustanovení, jelikož závěr o možnosti aplikace ustanovení § 63 až 66 ZOK se podává již z ustanovení § 46 odst. 5

¹⁷⁴ LOKAJÍČEK, J. *Prolomení majetkové samostatnosti kapitálových společností*. V Praze: C.H. Beck, 2016, s. 4.

¹⁷⁵ Tamtéž s. 15.

¹⁷⁶ Podle ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK. *op. cit. sub 18*, s. 232, „Faktickým vedoucím je osoba, která fakticky jedná jako člen statutárního orgánu, ačkoliv jím není, a to bez ohledu na její vztah k obchodní korporaci a důvody, proč tak činí. V praxi jde například o bývalé členy statutárního orgánu, kteří (hospodě, z jakých důvodů) ignorují skutečnost, že jim funkce zanikla. Nejvyšší soud i bez výslovné právní úpravy dovodil, že tyto osoby stíhají stejné povinnosti, jako by byly členy statutárního orgánu, jakož i důsledky jejich porušení.“; srov. například s rozhodnutím Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 4095/2016 ze dne 29. 03. 2017.

¹⁷⁷ Tamtéž „Za stínového vedoucího ... pak považují osoby, které reálně rozhodují o záležitostech spadajících do působnosti statutárního orgánu, ačkoliv nejsou jeho členy, a jejich pokyny se členové statutárního orgánu fakticky řídí. Může jím být například většinový společník, který sice není členem statutárního orgánu, ale fakticky statutární orgán „řídí“.“; srov. například s rozhodnutím Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 4095/2016, ze dne 29. 03. 2017.

¹⁷⁸ LOKAJÍČEK, *op. cit. sub 174*, s. 110.

ZOK. Dále je předmětné ustanovení nadbytečné ve vztahu k faktickým (či stínovým) vedoucím, uvedeným v ustanovení § 69 odst. 2 ZOK. Aplikace sankcí za insolvenční delikty na takové osoby se vyvozuje již z ustanovení § 62 odst. 1 ZOK.¹⁷⁹

3.8. Promlčení ve vztahu k insolvenčním deliktům podle ustanovení § 66 odst. 1 ZOK

Vzhledem k absenci speciální úpravy promlčení pro sankce uvedené v ustanovení § 66 odst. 1 ZOK se bude na insolvenční delikty zřejmě aplikovat obecná úprava promlčení, jejíž subjektivní lhůta je upravena v ustanovení § 629 odst. 1 OZ a objektivní lhůta je upravena v ustanovení § 629 odst. 2 OZ. Ve vztahu k ustanovení o žalobě na doplnění pasiv bude počátek běhu promlčecí lhůty zřejmě vázán na okamžik, kdy dojde k rozhodnutí o úpadku ve spojení s rozhodnutím o prohlášení konkurzu, případně o přeměně reorganizace na konkurz.¹⁸⁰ Obecná úprava promlčení se stejným způsobem použije i na *clawback*, jejíž počátek bude vázán na splnění podmínek pro uložení této sankce. V současné chvíli není výslovně či judikaturně řešeno, jaký vliv má běh promlčecí lhůty jednání, kterým byla porušena povinnost, a které přispělo k úpadku obchodní korporace, na možnost uložení sankcí podle ustanovení § 66 odst. 1 ZOK. V tomto ohledu by mohla odpověď nabízet judikatura francouzského Kasačního dvora, který dovedl, že nezáleží na tom, zda bylo údajné pochybení spácháno před více než třemi lety¹⁸¹ před zahájením řízení, protože tříletá promlčecí lhůta se týká pouze zahájení řízení a nemá vliv na datum, kdy došlo k pochybení při vedení, za které byla na ředitele (statutární orgán) podána žaloba.¹⁸² Obdobná otázka může nastávat ve vztahu k okamžiku vzniku konkrétních dluhů obchodní korporace, které se promítají v majetkové podstatě obchodní korporace. Zde se však domnívám, že tento okamžik je taktéž irelevantní; relevantním bude pouze to, že se tyto dluhy promítají do majetkové podstaty.

3.9. Aplikovatelnost předchozí úpravy sankcí za insolvenční delikty

Právní úprava, kterou jsem se zabýval v minulé kapitole, byla sice již novelizována, nicméně vzhledem k přechodnému ustanovení, které se týká ustanovení § 62 až 64 a § 68 ZOK, bude ještě několik následujících let tato úprava pro posuzování takových případů relevantní. Podle

¹⁷⁹ ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, HAVEL, CILEČEK, KUHN, ŠUK. *op. cit. sub 18*, s. 232.

¹⁸⁰ RADA, T. § 66 [Zvláštní povinnosti při úpadku obchodní korporace] In: LASÁK, DĚDIČ, POKORNÁ, ČÁP a kol. *op. cit. sub 28*.

¹⁸¹ Podle francouzské úpravy žaloby na doplnění pasiv, je promlčecí lhůta pro podání žaloby v délce tří let.

¹⁸² Toto vyplývá z rozhodnutí Kasačního dvora sp. zn. Cass. com. no 18-11737, FP-B, ze dne 17. 06. 2020, přičemž podle české právní úpravy se rozumí „*pochybením při vedení*“ jednání, které je v rozporu se standardem péče řádného hospodáře a „*ředitelem*“ člen statutárního orgánu obchodní korporace.

čl. 2 bodu 7 pozměňovacího zákona¹⁸³ se totiž ustanovení ve znění před novelizací použijí pro ta insolvenční řízení, která byla zahájena přede dnem nabytí účinnosti tohoto (novelizujícího) zákona. K zahájení insolvenčního řízení dochází na základě doručeného insolvenčního návrhu věcně příslušnému soudu,¹⁸⁴ přičemž tyto sankce za insolvenční delikty je možno aplikovat nejdříve ve chvíli, kdy dojde k vydání rozhodnutí o úpadku soudem.

Nad rámec výše uvedeného bude tato úprava používána déle, než jak by bylo z přechodného ustanovení zjevné na první pohled. Toto vyplývá ze skutečnosti, že předmětné porušení povinností, které přispělo k úpadku obchodní korporace, se stalo před účinností novelizovaného znění zákona o obchodních korporacích. V těchto případech tak může docházet k situacím, kdy insolvenční řízení bylo zahájeno po nabytí účinnosti novelizace, avšak výše uvedené porušení povinností se stalo před účinností. V těchto situacích bude nutné aplikovat taktéž úpravu před novelizací.¹⁸⁵ Tento závěr vyplývá z obecného zákazu přímé retroaktivity v právu a lze jej taktéž dovozovat z rozhodnutí Nejvyššího soudu.¹⁸⁶ V tomto rozhodnutí se soud zabýval možností aplikace sankčního ručení podle ustanovení § 68 odst. 1 ZOK a dospěl k závěru, že pro aplikaci je z časového hlediska rozhodné, zda k jednání člena (nebo bývalého člena) statutárního orgánu obchodní korporace došlo za účinnosti předmětného ustanovení, či nikoliv (a také, že pro aplikaci ustanovení není relativní, zda nastala splatnost závazku za jeho účinnosti).

3.10. Porovnání obecné odpovědnosti statutárních orgánů a speciální odpovědnosti

Vedle výše uvedené speciální úpravy odpovědnosti statutárních orgánů obchodních korporací stojí obecná úprava odpovědnosti statutárních orgánů, o které bylo pojednáno v části 1.5. Hlavním rozdílem těchto úprav jsou podmínky, za kterých lze jednotlivé instituty aplikovat, přičemž rozdělovníkem je zejména skutečnost rozhodnutí o úpadku obchodní korporace. Dalším podstatným rozdílem je povaha odpovědnosti, která v obecné rovině je spíše odpovědností statutárních orgánů vůči obchodním korporacím. V případě insolvenčních deliktů se jedná převážně o odpovědnostní vztah statutárních orgánů vůči věřitelům obchodní korporace, respektive plnění poskytnutá v rámci uložených sankcí za insolvenční delikty pomáhají naplnit majetkovou podstatu, a slouží tak k vyššímu (či úplnému) uspokojení věřitelů obchodní korporace.

3.11. Porovnání současné právní úpravy s předchozí právní úpravou

¹⁸³ Zákon č. 33/2020 Sb.

¹⁸⁴ Ustanovení § 97 odst. 1 InsZ.

¹⁸⁵ Telefonická konzultace s JUDr. Petrem Čechem LL.M., Ph.D. dne 30. 10. 2021.

¹⁸⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 1916/2019, ze dne 24. 08. 2020.

Současná právní úprava sankcí za insolvenční delikty podle ustanovení § 66 odst. 1 písm. b) ZOK upustila od uplatňování individuálním postupem ve prospěch kolektivního postupu, vzhledem k postupu, kterým bylo dosahováno uspokojení pohledávek věřitelů. Tímto novela přinesla zásadní zjednodušení a zefektivnění tohoto institutu (zejména také díky pevnému stanovení aktivní legitimace insolvenčního správce). Tento postup tak více odpovídá přístupu k insolvenčnímu řešení, které je typicky kolektivní. K výše uvedenému však dochází na úkor omezení možnosti volby postupu individuální osobou. Institut sankčního ručení podle ustanovení § 68 ZOK zvýhodňoval proaktivní věřitele, kteří měli mnohem vyšší šance na znatelně lepší uspokojení svých pohledávek, avšak často na úkor ostatních věřitelů, což však byl postup souladný se základní právní zásadou *vigilantibus iura scripta sunt*. Individuální možností, jak postupovat, tak nadále zůstává postup zejména podle ustanovení § 159 odst. 3 OZ, či ustanovení § 99 InsZ.¹⁸⁷ Další zásadní změnou bylo rozšíření diskrece soudu, zejména u vydání prospěchu a diskvalifikace, kde došlo ke změně původních pevně stanovených sankcí při naplnění podmínek (vyloučení na 3 roky, vydání prospěchu za 2 roky) na nově pružné rozmezí, které je omezené pouze horní hranicí (vyloučení až na 3 roky, vydání prospěchu až za 2 roky), a které poskytuje soudu lepší a spravedlivější možnost tyto sankce uplatnit.

¹⁸⁷ Rada T. *op. cit. sub 124*, s. 43.

Závěr

V textu předkládané práce jsem nejprve přiblížil institut péče řádného hospodáře a pravidlo podnikatelského úsudku, které jsou zásadním předpokladem pro posouzení úpravy sankcí za insolvenční delikty, a to z důvodu, že se jedná o hlavní a typickou povinnost, jejíž porušení má za následek možnost uplatnění těchto sankcí. Došel jsem zde k závěru, že české soudy se již před účinností zákona o obchodních korporacích problematikou aplikace podnikatelského úsudku při porušení péče řádného hospodáře zabývaly a nyní již tedy existuje kvalitní základ, na kterém lze judikaturu dále rozvíjet.

Ve druhé části předkládané diplomové práce jsem provedl analýzu právní úpravy podle stavu před novelou, z důvodu její stále trvající relevance. Jak jsem již uvedl, podle intertemporálních ustanovení se novelizované instituty aplikují na insolvenční řízení zahájená po nabytí účinnosti této novely (1. 1. 2021). S ohledem na skutečnosti uvedené v této práci budou ustanovení účinná před nabytím této novely platit ještě déle, než je na první pohled patrné. Při zpracování této práce jsem došel k závěru, že ač tato právní úprava byla účinná po dobu přibližně 7 let, nedošlo k vyjasnění mnoha výkladových obtíží a nejasností. Celkově byla tato úprava koncipována nikoliv zdárně. Mimo jiné také z tohoto důvodu nebyla hojně v praxi užívána. Odhlédneme-li od výše uvedeného, tato úprava obsahovala ještě jeden velmi zásadní problém, a to zejména ve vztahu k sankčnímu ručení. Ačkoliv byl insolvenční správce aktivně legitimován k podání návrhu či uložení sankce (odhlédneme-li taktéž od výkladových problémů u sankčního ručení v této oblasti a připustíme-li, že insolvenční správce byl oprávněn), insolvenční správce nebyl z praktického pohledu motivován, aby vyvinul často velmi značné úsilí k uplatnění této sankce v zájmu věřitelů, neboť se plnění poskytnuté na základě tohoto ručitelského vztahu nestávalo součástí majetkové podstaty, naopak ji pouze zatěžovalo.

Ve třetí a poslední části jsem rozebíral úpravu insolvenčních deliktů a sankcí za ně podle platné a účinné právní úpravy. Zde je patrný odklon od britské právní úpravy *wrongful tradingu* k francouzské právní úpravě ve vztahu k sankčnímu ručení a žalobě na doplnění pasiv. Tento odklon spolu se změnou, sjednocením a úpravou ostatních insolvenčních deliktů a sankcí za ně nelze komentovat jinak než velmi pozitivně, protože přinesl již ve svém zákonném znění odstranění mnoha předchozích nejasností a výkladových obtíží. Došlo k vyjasnění pozice insolvenčního správce a zatraktivnění uvedeného postupu v důsledku toho, že plnění poskytnuté na základě žaloby na doplnění pasiv je nyní zahrnuto do majetkové podstaty, od jejíž výše se odvíjí odměna insolvenčního správce. I přes svou neznalost francouzského jazyka jsem byl s pomocí lidí v mém okolí, kteří francouzský jazyk ovládají, schopen poskytnout náhled na některé otázky, které vyvstaly při analýze institutu žaloby na doplnění pasiv a zpracování této práce, ač jsem se právě

z tohoto důvodu nesnažil o obsáhlou komparaci české a francouzské právní úpravy. V této části jsem se taktéž nad rámec výše uvedeného snažil o porovnání výhod a nevýhod nové právní úpravy a srovnání nejzásadnějších změn.

V závěru bych ještě rád poukázal na jeden z problémů, který jsem při zpracování předkládané práce zjistil. Tím je praktická stránka věci, která je oproti té právní značně odlišná. V insolvenčním řízení nesou náklady ve svém důsledku věřitelé, a to z toho důvodu, že se náklady na uplatnění sankcí za insolvenční delikty promítají v majetkové podstatě. Je tak možné, že ač dojde k úspěšnému uplatnění některé ze sankcí ve prospěch majetkové podstaty, uspokojení věřitelů bude stejné či nižší než při rezignaci na tento postup¹⁸⁸, zejména v důsledku nízké výše uložené sankce (či nemajetnosti osob, kterým byla sankce uložena). Proces uplatnění těchto sankcí může být dále komplikovaný i v důsledku například chybějícího (či neúplného a neorganizovaného) účetnictví, nebo jiných podkladů, na základě kterých by bylo možné rozhodnout o naplnění skutkové podstaty některé ze sankcí za insolvenční delikty. S uvedeným by mohla pomoci případně uložená povinnost elektronické archivace podkladů obchodní korporace a také povinnost vedení elektronických záznamů o uskutečněných jednáních za obchodní korporaci.

¹⁸⁸ LOUDA, L., HEJNÝ, M. In: SCHÖNFELD, J., KUDĚJ, M., HAVEL, B. a SPRINZ, P. *Insolvenční praxe: problémy a výzvy pro léta dvacátá*. V Praze: C.H. Beck, 2020.

Code de commerce	Francouzský obchodní zákoník
InsZ, insolvenční zákon	Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon)
Kasační dvůr	Francouzský Kasační dvůr
Nejvyšší soud, NS	Nejvyšší soud České republiky
Novela, novelizace	Zákon č. 33/2020 Sb., kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a další související zákony
OZ, občanský zákoník	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
TZ	Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník
ZOK, zákon o obchodních korporacích	Zákon č. 90/2012 Sb., Zákon o obchodních společnostech a družstvech
ZŘS	Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních.

Seznam použitých zdrojů

1. Učebnice a monografie

ČECH, P. a ŠUK, P. *Právo obchodních společností: v praxi a pro praxi (nejen soudní)*. Vydání I. Praha: Ivana Hexnerová - BOVA POLYGON, 2016.

ČERNÁ, S., ŠTENGLOVÁ, I. a PELIKÁNOVÁ, I. a kol. *Právo obchodních korporací*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2021.

CHALUPA, I. *Komentovaná judikatura k s.r.o.* Praha: Wolters Kluwer, 2018.

EICHLEROVÁ, K. a kol. *Rekodifikace obchodního práva - pět let poté*. Svazek I. Pocta Stanislavě Černé. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019.

HAVEL, B. a kol. *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Ostrava: Sagit, 2012.

HÁSOVÁ, J., MORAVEC, T. a kol. *Insolvenční zákon*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2018.

HENDRYCH, D. a kol. *Právní slovník*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009.

HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014.

HURYCHOVÁ, K., BORSÍK, D. *Corporate Governance*. Praha: Wolters Kluwer, 2015.

LASÁK, J., DĚDIČ, J., POKORNÁ, J., ČÁP, Z. a kol., *Zákon o obchodních korporacích I.díl*. Praha: Wolters Kluwer 2014.

LASÁK, J., DĚDIČ, J., POKORNÁ, J., ČÁP, Z. a kol. *Zákon o obchodních korporacích 2. vydání*. Praha: Wolters Kluwer 2021.

LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014.

LOKAJÍČEK, J. *Prolomení majetkové samostatnosti kapitálových společností*. V Praze: C.H. Beck, 2016.

MANCELOVÁ, S. *Loajalita a péče řádného hospodáře v akciové společnosti*. Praha: C.H. Beck, 2015.

PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vydání. Praha: C.H. Beck, 2019.

ROZEHNAL, A. a kol. *Obchodní právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014.

SCHÖNFELD, J., KUDĚJ, M., HAVEL, B. a SPRINZ, P. *Insolvenční praxe: problémy a výzvy pro léta dvacátá*. V Praze: C.H. Beck, 2020.

ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017.

ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020.

ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J., PELIKÁNOVÁ, I., PELIKÁN, R., DVOŘÁK, T., SVOBODA, K., PAVLÍK, P. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I (§ 1 až 654)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014.

TICHÝ, L., HRÁDEK, J. *Delikt ní právo*, 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017.

2. Seznam použitých periodik

BOGUSKÝ, P. *Ručení členů statutárního orgánu za dluhy obchodní korporace pro porušení povinnosti usilovat o odvrácení jejího úpadku*. Obchodněprávní revue, 2013, č. 11-12, s. 313-318.

ČERNÁ, S. *Ještě k ručení vlivné a ovládající osoby za porušení povinnosti odvracet hrozící úpadek*. Obchodněprávní revue, 2013, č. 6, s. 169-171.

FLÍDR, J. *Procesní legitimace insolvenčního správce podle § 68 ZOK*. Obchodněprávní revue, 2018, č. 2, s. 33-42.

HADRAVOVÁ, P. *Povinnost loajality statutárního orgánu*. Obchodněprávní revue, 2021, č. 1, s. 46-54.

JOSKOVÁ, Lucie. *Je rozdíl mezi povinností loajality a povinností postupovat s péčí řádného hospodáře?* Obchodněprávní revue, 2019, č. 11-12, s. 281-286.

KRČMÁŘ, Z. *Majetkové sankce vůči členům orgánů obchodní korporace v úpadku*. Bulletin advokacie, 2017, č. 6, s. 20.

RADA T. *Odpovědnost statutárních orgánů za schodek při konkursu korporace po novele zákona o obchodních korporacích*. Jurisprudence, 2020, č. 5, s. 43.

ŠTENGLOVÁ, I. *Některé souvislosti vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce*. Obchodněprávní revue. 2016, č. 4, s. 104–109.

ŠTENGLOVÁ, I. *Zákonné ručení člena orgánu kapitálové obchodní společnosti za její dluhy*. Právní rozhledy, 2018, č. 17, s. 592-598.

ŠTENGLOVÁ, I., ŠUK, P., *Některé důsledky porušení péče řádného hospodáře (nejen) v judikatuře českých soudů*. Obchodněprávní revue, 2021, č. 3, s. 153-164.

VRBA, M., ŘEHÁČEK, O. *Nová úprava obchodních korporací a některé její souvislosti s insolvenčním právem*. Právní rozhledy, 2012, č. 10, s. 360-366.

ZVÁRA, M. *Ručení členů statutárních orgánů kapitálových společností za dluhy společnosti vůči věřitelům dle § 68 zákona o obchodních korporacích*. Obchodněprávní revue, 2016, č. 5, s. 135-140.

3. Seznam použitých internetových zdrojů

HILL, J., CONAGLEN, M. *Director Duties and Legal Safe Harbours: A Comparative Analysis* [online]. University of Sydney, 2017. Dostupné z: <https://corpgov.law.harvard.edu/2017/04/26/director-duties-and-legal-safe-harbours-a-comparative-analysis/>.

LAJSEK, V. *Novinky v odpovědnosti statutárních orgánů obchodních korporací* [online]. Praha: EPRAVO.CZ, 2021. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/novinky-v-odpovednosti-statutarnich-organu-obchodnich-korporaci-112395.html>.

OLIVEROVÁ, T. *Hrozící úpadek obchodní korporace - standardy péče a povinnosti členů statutárního orgánu vztahů*. [online]. Praha: EPRAVO.CZ, 2020. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/hrozici-upadek-obchodni-korporace-standardy-pece-a-povinnosti-clenu-statutarniho-organu-112235.html>.

SIGMUND, A. *Reorganizace firem v České republice - probouzení Šípkové Růženky*. [online]. Nakladatelství Wolters Kluwer, 2020. Dostupné z <https://www.aspi.cz/products/lawText/7/285129/1/2>.

ŠTURM, J., KIAC, M. *Řízení s členy statutárního orgánu v insolvenčním řízení ve světle velké novely zákona o obchodních korporacích*. [online]. Praha: EPRAVO.CZ, 2021. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/rizeni-s-cleny-statutarniho-organu-v-insolvencnim-rizeni-ve-svetle-velke-novely-zakona-o-obchodnich-korporacich-113102.html>.

Suissa, M., J. *L'action en comblement de passif*. [online]. 2017. Dostupné z: <https://jdbavocats.com/droit-commercial/laction-comblement-de-passif/>.

4. Seznam použitých právních předpisů

České právní předpisy:

Zákon č. 90/2012 Sb., Zákon o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích) ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 182/2006 Sb. o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon).

Zákon č. 304/2013 Sb. o veřejných rejstřících právnických a fyzických osob.

Zákon č. 33/2020 Sb., kterým se mění zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 458/2016 Sb., a další související zákony.

Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních.

zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách.

Zahraniční právní předpisy

Code de Commerce, dostupné z:

https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000043747394/2021-07-03/.

Insolvency Act 1986, dostupné z legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/contents.

5. Seznam použité judikatury

Česká judikatura:

Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 1152/2006, ze dne 25. 10. 2006.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 1118/2006, ze dne 21. 05. 2008.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 4824/2007, ze dne 20. 10. 2009.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 NSČR 1/2008, ze dne 27. 01. 2010.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 3191/2010, ze dne 24. 10. 2012.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 4185/2014, ze dne 08. 04. 2015.

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze sp. zn. 14 Cmo 360/2015, ze dne 01. 09. 2016.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 5036/2015, ze dne 26. 10. 2016.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 3235/2016, ze dne 21. 12. 2016.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 4095/2016, ze dne 29. 03. 2017.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 5279/2016, ze dne 30. 08. 2017.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 2227/2016, ze dne 21. 02. 2018.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 4163/2017, ze dne 04. 09. 2018.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 62/2017, ze dne 18. 12. 2018.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 3553/2018, ze dne 16. 01. 2019.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 2724/2017, ze dne 28. 02. 2019.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 2695/2018, ze dne 25. 04. 2019.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 4593/2017, ze dne 23. 07. 2019.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 31 Cdo 1993/2019, ze dne 11. 09. 2019.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 844/2018, ze dne 18. 09. 2019.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 90/2019, ze dne 30. 09. 2019.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 4961/2017, ze dne 29. 11. 2019.
Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze sp. zn. 102 VSPH 677/2019, ze dne 18. 12. 2019.
Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci sp. zn. VSOL 5 Cmo 15/2020, ze dne 28. 01. 2020.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 1319/2018, ze dne 26. 02. 2020.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 2886/2019, ze dne 02. 06. 2020.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 2756/2018, ze dne 30. 06. 2020.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 1916/2019, ze dne 24. 08. 2020.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 1169/2019, ze dne 11. 11. 2020.
Rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 27 Cdo 1873/2019, ze dne 16. 03. 2021.

Zahraniční judikatura:

Rozhodnutí Kasačního dvora sp. zn. Cass com n ° 12-21686, ze dne 17. 08. 2013.
Rozhodnutí Kasačního dvora sp. zn. Cass. com. no 18-11737, FP–B, ze dne 17. 06. 2020.

6. Seznam ostatních zdrojů

Důvodová zpráva č. 90/2012 Dz ze dne 25. 5. 2011. Dostupné z <https://www-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=oz5f6mrqgez6ojql5shu>.

Důvodová zpráva č. 33/2020 Dz ze dne 6. 8. 2020. Dostupné z <https://www-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=oz5f6mrqgiyf6mztl5shu>.

Telefonická konzultace s JUDr. Petrem Čechem LL.M., Ph.D. dne 30. 10. 2021

Insolvenční delikty členů statutárního orgánu obchodní korporace po velké novele zákona o obchodních korporacích

Abstrakt

Tato práce, Insolvenční delikty členů statutárního orgánu obchodní korporace po velké novele zákona o obchodních korporacích, se zaměřuje nejprve na instituty péče řádného hospodáře a podnikatelského úsudku, které jsou stěžejním základem pro aplikaci sankcí za insolvenční delikty. Dále je v této práci rozebrána problematika insolvenčních deliktů a sankcí za ně před velkou novelou zákona o obchodních korporacích a jejich úprava po této novele. Cílem předkládané práce je především uvést čtenáře do problematiky insolvenčních deliktů a sankcí za ně a dále pak zhodnocení obou těchto úprav a srovnání jejich nejzásadnějších změn. V této souvislosti je v práci obsaženo také zpracování nejrelevantnější dosavadní judikatury, která se zejména u otázek péče řádného hospodáře a podnikatelského úsudku silně projeví při budoucím rozhodování o insolvenčních deliktech a uplatnění sankcí za ně v novelizovaném znění.

Spolu s tím je v této práci obsaženo zpracování nejzásadnějších otázek, které často při aplikaci sankcí za insolvenční delikty před novelou vyvstávaly, a zda a případně k jakému řešení se v tomto ohledu dospělo, a dále zda, či případně jak, se tyto problémy mohou promítnout v nové úpravě. Odklon od inspirace britskou právní úpravou *wrongful tradingu*, dle které bylo upraveno sankční ručení k nynější úpravě žaloby na doplnění pasiv (jejíž původ nalézáme ve francouzské právní úpravě, dle které se však nyní jedná v překladu o žalobu na doplnění aktiv), přinesl zásadní změny a nové otázky. Při jejich řešení bude možné se inspirovat bohatou judikaturou francouzských soudů, které se v její současné podobě zabývají institutem žalob na doplnění aktiv již od roku 2005.

Vzhledem k dosavadní nepřehlednosti a rozporuplným výkladům těchto institutů lze tuto novelu jen velice přivítat, přičemž by stálo za pozornost zákonodárce také zpřísnění pravidel pro vedení účetnictví a přehledu učiněných právních jednání za obchodní korporaci, které se často k insolvenčním správcům dostávají nepřehledné (či nekompletní) a aplikace těchto sankcí za insolvenční delikty je tak mnohdy velmi obtížná již z praktického hlediska věci.

Klíčová slova:

Insolvenční delikty, sankce za insolvenční delikty, žaloba na doplnění pasiv, *clawback*, diskvalifikace, péče řádného hospodáře, podnikatelský úsudek

Insolvency torts of members of the statutory body of a business corporation after a major amendment to the Commercial Corporations Act

Abstract

This work, Insolvency torts of members of the statutory body of a business corporation after a major amendment to the law on business corporations, focuses first on the institutes of care of good stewardship and business judgment, which are the key basis for the application of penalties for insolvency torts. Furthermore, this work discusses the issue of insolvency torts and their penalties before the major amendment to the Business Corporations Act and their adjustment after this amendment. The aim of the thesis is to introduce the reader to the issue of insolvency torts and their penalties, then to evaluate both of these adjustments and compare their most fundamental changes. In this context, the work also includes the elaboration of the most relevant case law to date, which will be strongly reflected in future decisions on the application of penalties for insolvency torts, as amended, especially in matters of due diligence and business judgment.

At the same time, this work contains the elaboration of the most fundamental questions that often arose during the application of penalties for insolvency torts before the amendment and whether and possibly what solution was reached in this regard and whether or not how these problems may be reflected in the new regulation. The departure from the inspiration of the British legislation of wrongful trading, which regulated the sanction liability to the current regulation of the action to replenish liabilities, the origin of which can be found in the French legislation, according to which it is now translated into an action to replenish assets, brought fundamental changes and new issues whose solution can be inspired by the rich case law of the French courts, which in its current form have dealt with the institute of actions to supplement assets since 2005.

Given the current lack of clarity and contradictory interpretations of these institutes, this amendment is very welcome, but it would also be worth the attention of the legislator to tighten the rules for accounting and overview of legal proceedings for the company, which often reach insolvency administrators confusing or incomplete and application of these penalties for insolvency torts is thus often very difficult from a practical point of view.

Klíčová slova/ Key words:

Insolvency torts, action to supplement liabilities, clawback, disqualification, care of a proper manager, business judgment