

REÁLNÁ MÍRA DOPADU SANKČNÍCH NÁSTROJŮ NA JEDNATELE, KTERÝ PORUŠIL ZÁKAZ KONKURENCE A ZÁKAZ NEKALOSOUTĚŽNÍHO JEDNÁNÍ

PETRA JELÍNKOVÁ

Masarykova univerzita, Právnická fakulta

Abstract in original language

Tato práce se zabývá sankčními nástroji, které jsou schopné potrestat jednatele a zabránit jim v porušování jejich zákonných povinností. Tato práce se věnuje zejména sankčním nástrojům pro porušení zákonných ustanovení týkajících se zákazu konkurence a soutěžního jednání. Tato práce se zaměřuje například na tyto sankce: smluvní pokuta, odvolání jednatele, trestní odpovědnost a tak dále.

Key words in original language

Sankční nástroje; Smluvní pokuta; Odvolání jednatele; Trestněprávní odpovědnost.

Abstract

This paper deals with the penalty measures that would be able to punish the directors and would be able to prevent the director to breach their legal duties. This paper is concerned especially the penalty measures for the breach of the legal provisions deals with the competition clause and competition dealing. This paper aims for example to these penalty measures: penal clause, withdrawal of the directors, criminal liability and so on.

Key words

Penalty measures; Penal clause; Withdrawal of the directors; Criminal liability.

1. OBECNĚ O SANKČNÍCH NÁSTROJÍCH

Ačkoliv naše právní úprava na mnoha místech přímo či nepřímo upravuje odpovědnost statutárních orgánů a s tím spojené sankční opatření, není to podle mne právní úprava příliš efektivní, která by měla preventivní charakter zabraňující jednatelům v nedodržování právních povinností.

Jednatelům jako statutárnímu orgánu je svěřena velká pravomoc, kterou pokud zneužijí, hrozí dané společnosti s ručením omezeným při nejmenším velká škoda, v poslední řadě pak i zánik. Z důvodu toho je více jak zapotřebí, aby důsledky porušení povinností jednatelů byly natolik závažné, aby měly dostačující preventivní charakter.

Na sankční nástroje jednatele se můžeme dívat jak ze širšího úhlu pohledu, tak z pohledu zúženého. Z užšího pohledu za sankční nástroje považujeme pouze ty nástroje, které mají předně za cíl potrestání jednatele. Zde není

místo pro ty nástroje, jež sledují účel navrácení do předešlého stavu či vydání toho, o co se jednatel v důsledku porušení jeho povinnosti obohatil. Širší pojetí sankčních nástrojů pak vnímám jako vše, co směřuje proti jednatele, tedy například povinnost nahradit škodu, poskytnout přiměřené zadostiučinění či vydat bezdůvodné obohacení.

2. ZÁKAZ KONKURENCE

Co se týče zákazu konkurence jednatel, ten je upraven v ust. § 136 ObchZ. Pro účel tohoto článku není ani tak důležité rozebírat jednotlivá jednání, která jsou dle zákona kvalifikovaná jako konkurenční. Naopak stěžejní je se zabývat ust. § 65 ObchZ, na které samo ust. § 136 ObchZ odkazuje.

Ust. § 65 ObchZ totiž upravuje důsledky porušení zákazu konkurence, které lze shrnout do těchto dvou nároků společnosti vůči jednatele:

- Jednatel je povinen vydat prospěch, který porušením zákazu konkurence získal či převést na společnost právo, které takto získal
- Společnost má dále právo i na náhradu škody, která jí vznikla porušením zákazu konkurence jednatel

Na nárok prvně uvedený má však společnost právo jen za předpokladu, že jej společnost vůči danému jednatele uplatní ve lhůtě do tří měsíců ode dne, kdy se společnost o této skutečnosti dověděla, nejpozději však uplynutím jednoho roku od jeho vzniku.

Za nástroj sankčního charakteru z hlediska užšího pohledu nepovažuji ani jeden z těchto důsledků. Za sankční nástroj v širším pohledu však považuji oba tyto důsledky uvedené v ust. § 65 ObchZ.

Pokud se týče nároku společnosti na prospěch, který jednatel získal porušením zákazu konkurence, uplatnění tohoto nároku u jednatel ač zní dle ust. § 65 ObchZ jednoduše, působí v praxi nemalé potíže.

Pokud totiž jednatel nevydá tento prospěch dobrovolně, nezůstane společnosti nic jiného, než tento prospěch po jednatele vyzískat soudní cestou. Právně kvalifikován bude tento prospěch jako bezdůvodné obohacení na straně jednatel, a to konkrétně plnění získané z nepoctivých zdrojů.

K tomu však, aby soud přisoudil tento prospěch společnosti, je zapotřebí, aby sama společnost jako žalobkyně daný prospěch přesně specifikovala, prokázala jeho vznik, a aby jej přesně vyčíslila. A právě samo vyčíslení spolu s prokázáním toho, že tento prospěch skutečně jednatele vznikl z nějakého konkrétního důvodu, bývá nemalým problémem, který mnohdy končí zamítnutím žaloby, nebo nepřisouzením částky v takové výši, jež by se danému prospěchu rovnala.

3. NEKALOSOUTĚŽNÍ JEDNÁNÍ

Ve většině případů je porušení zákazu konkurence spojeno s nekalosoutěžním jednáním. Stejně jako u konkurenčních jednání je pro účel tohoto článku bezpředmětné zabývat se výkladem jednotlivých zákonných nekalosoutěžních jednání. Je však důležité soustředit se opět na důsledky, které pro jednatele vyvstanou v případě několikasoutěžních jednání.

Právní prostředky proti nekalosoutěžnímu jednání jsou pak upraveny v ust. § 53 ObchZ a násl. Mezi tyto prostředky, které společnost může po jednatele požadovat, patří:

- Zdržení se nekalosoutěžního jednání
- Odstranění závadného stavu
- Nepeněžité přiměřené zadostiučinění
- Peněžité přiměřené zadostiučinění
- Náhradu škody
- Vydání bezdůvodného obohacení

Domnívám, že za sankční z hlediska užšího smyslu nemůžeme považovat žádný ze shora vymezených důsledků.

Naopak za sankční nástroj v širším slova smyslu můžeme považovat všechny důsledky v ust. § 53 ObchZ vymezené.

Stejně jako výše u důsledků spojených s porušením zákazu konkurence ani v případě soudního vymození například přiměřeného zadostiučinění, není situace lehká. I zde totiž za situace, kdy jednatel neposkytne společnosti dobrovolně tuto finanční kompenzaci, následuje soudní řízení. V tomto soudním sporu pak musí společnost jednak dané přiměřené zadostiučinění nejen přesně vyčíslit, odůvodnit jeho výši a vznik, avšak i prokázat, že újma společnosti byla způsobena v takové míře, že je zapotřebí přiměřené zadostiučinění přisoudit a dále že jde o újmu v takovém rozsahu, že ji nevynahradí ani nepeněžité přiměřené zadostiučinění a tudíž musí dojít k peněžité náhradě.

Zde si dovolím tvrdit, že získání nějakého finančního plnění od jednatele v důsledku porušení jeho nekalosoutěžního jednání je ještě složitější než jej získat cestou vydání prospěchu z porušení zákazu konkurence.

Ač se jedná o dvě zcela odlišná porušení, se kterými zákon spojuje odlišné důsledky, ve většině případů, dopustil-li se jednatel porušení zákazu

konkurence, bude se tím samým jednáním dopouštět i nekalosoutěžního jednání. Pak společnost bude mít nárok jak na uplatnění nároků z porušení zákazu konkurence dle ust. § 65 ObchZ, tak i na uplatnění nároků z ust. § 53 ObchZ a násl.

Otázka, která se v této souvislosti nabízí, je, kdo bude moci za společnost podat žalobu vůči jednatelem, ať už o přiměřené zadostiučinění, vydání bezdůvodného obohacení a jiné.

Zde se totiž nemůže aplikovat ust. § 131a ObchZ, neboť společník může podat žalobu proti jednatelem jen, co se náhrady škody týče.

Z důvodu tohoto shledávám pak problematické, kdo bude za společnost žalobu podávat. Situace je vyřešena v případě, kdy je v dané společnosti více jednatelem a jen jeden z nich se dopustí daného protizákonného jednání. Problematickou však spatřuji situaci, kdy ve společnosti bude jen jeden jednatel a ten se daného jednání dopustí.

Co se pak týče břemena důkazního o tom, že daný jednatel se daného jednání skutečně dopustil, to podle mého názoru, budeme-li se na dané porušení dívat jako na porušení obecné povinnosti, nenese společnost. Jednatel totiž dle ust. § 194 odst. 5 ObchZ musí prokázat, že se porušení své obecné povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře nedopustil. Pokud pak toto své břemeno důkazní neprokáže, či o tomto zůstanou pochybnosti, pak se bude mít za to, že danou svoji obecnou povinnost porušil.

4. ODVOLÁNÍ JAKO SANKČNÍ NÁSTROJ

Jedním z nejdůležitějších možných sankčních postihů jednatele za porušení zákazu konkurence či za nekalosoutěžní jednání a další provinění je jistě jeho odvolání, ke kterému je, není-li tento úkol svěřen jinému orgánu, oprávněna valná hromada dle ust. § 125 odst. 1 písm. f) ObchZ.

Zákon dle mého názoru záměrně neupravuje, a to ani demonstrativně důvody odvolání jednatele a ponechává tak na samotné společnosti, zda danou osobu jako jednatele dále ve funkci ponechá či nikoliv.

Není vyloučeno, že si společnost, respektive její zakladatelé či později společníci v zakladatelském dokumentu taxativně vymezí důvody odvolání statutárního orgánu. To bude mít pak za následek, pokud důvody budou stanoveny taxativně, že pro jiné, než takto vymezené důvody, nebude moci být jednatel odvolán. Z důvodu tohoto se tak doporučuje, pokud již chce společnost nějaké důvody odvolání vymezit, učinit tak jen demonstrativně. Toto samé se stejnými účinky pak způsobí i ustanovení důvodů odvolání přímo ve smlouvě o výkonu funkce uzavřené mezi jednatelem a společností.

Nelze ani vyloučit, že si společnost ve společenské smlouvě stanoví, že o odvolání jednatele bude rozhodovat jiný orgán než valná hromada, či že valná hromada o odvolání bude rozhodovat kvalifikovanější většinou hlasů.

S ohledem na název tohoto článku musím konstatovat, že odvolání jednatele jako sankční nástroj v širším smyslu je jedním z těch, kde omezení je minimální, respektive skoro žádné. Zákon totiž ponechává zcela záměrně v rukou společnosti, respektive společníků, úpravu důvodů odvolání i podmínky a způsob odvolání.

Efektivnost tohoto sankčního institutu je podle mého názoru podlomena zejména v případě, kdy jednatel, který danou povinnost porušil je většinovým společníkem společnosti či je jediným jednatelem a zároveň jediným společníkem ve společnosti.

V případě, kdy je jednatel zároveň většinovým společníkem ve společnosti, zcela jistě si své odvolání z funkce na valné hromadě neodhlasuje. Jelikož zde se jedná o odvolání jednatele nikoliv o vyloučení společníka, neuplatní se dle mého názoru ust. § 127 odst. 5 ObchZ, byť se jedná o jednu a tatáž osobu.

5. SANKČNÍ NÁSTROJE Z POHLEDU TRESTNÍHO PRÁVA

Dalším, a to nejzávažnějším sankčním nástrojem je pak trestněprávní odpovědnost daného jednatele. Ta však a to nejen dle současné právní úpravy v trestním zákoně, avšak ani v novém trestním zákoníku účinném od 1.1. 2010 není nikterak jednoznačná.

Budeme-li hovořit o současné platné právní úpravě trestního zákona, zde je vymezeno několik skutkových podstat trestného činu, které by mohl naplnit jednatel z výkonu své funkce a porušit tak zároveň zákaz konkurence či se dopustit nekalosoutěžního jednání. Jejich aplikace je však v praxi mnohdy ve vztahu k jednatelem ne zcela jasná.

Jedním z takovýchto ustanovení, které mohou učinit jednatele trestněprávně odpovědným je ust. § 127 TZ. To, zda toto ustanovení může založit trestněprávní odpovědnost je však poměrně nejasné, ač si myslím, že úmysl zákonodárce takovýto byl.

Základní prvky této skutkové podstaty se pokusil vymezit A. Dolenský¹, který k tomuto st. § 127 TZ uvedl: „*Jaký je smysl nového znění? Komentáře a učebnice dospěly k názoru, že tu jde o porušení takových pravidel, jež stanoví meze, v nichž se může rozvíjet hospodářská činnost, že jde o tzv. pravidla hry. Na rozdíl od podvodu tu není třeba dokazovat úmysl sebe nebo jiného obohatit, ale stačí úmysl "opatřit sobě nebo jinému neoprávněné výhody".*

Pro naplnění této skutkové podstaty trestného činu uvedeného v ust. § 127 trestního zákona je nezbytné splnit tyto předpoklady:

¹ Dolenský, A. Možnosti trestního postihu nejsou omezené. Hospodářské noviny, 1920, č. 10.

- Úmysl opatřit sobě nebo jinému ve značném rozsahu neoprávněné výhody
- Porušení závažným způsobem pravidel hospodářského styku stanovených obecně závazným právním předpisem

V posledně uvedené podmínce je uvedeno slovní spojení pravidla hospodářského styku, aniž by bylo toto podrobněji konkretizováno a dále i zmínka o závazném právním předpisu, aniž by byl tento podrobněji specifikován.

Dle mého názoru se uvedenými pravidly hospodářského styku má namysli jakákoli pravidla, jež se vztahují k hospodářské soutěži, zejména pak pravidla, jejichž porušení má či je způsobilé mít negativní dopad na existenci hospodářské soutěže.

Podrobněji se pojmem: „*pravidla hospodářského styku*“ zabývali i F. Púry a P. Šámal², když uvádějí: „*Účelem závazných pravidel hospodářského styku je zajištění rovných podmínek pro přístup a činnost hospodářských subjektů na trhu, ochrana před zneužíváním postavení těchto subjektů a nutnost zvláštních omezení a zákazů stanovených v obecném zájmu. Skutková podstata podle § 127 TrZ chrání pravidla hospodářského styku, která vymezují závazné hranice hospodářské soutěže, tzv. pravidla hry (§ 41 ObchZ), jejichž nedodržení nebo porušení může vést k větším hospodářským škodám nebo neoprávněným výhodám subjektů na trhu, pokud není možný trestní postih podle speciálních ustanovení (např. podle § 148a TrZ). Za taková pravidla se považují zejména ustanovení předpisů na ochranu hospodářské soutěže (zák. č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších novel), předpisů proti nekalé soutěži (§ 44 až § 52 ObchZ), dále např. ustanovení o zákazu konkurence v obchodních společnostech (§ 65 ObchZ).*“

S právě uvedeným stanoviskem se pak ztotožňuje i J. Rubek³ a J. Rod⁴, když tento uvádí: „*Pravidly hospodářského styku jsou míněna taková pravidla, jejichž nedodržení nebo porušení vede k větším hospodářským škodám. Jde o pravidla stanovená obecně závaznými právními předpisy, v nichž se může rozvíjet hospodářská činnost.*“

² Púry, F., Šámal, P. K diskuzi o trestní odpovědnosti fyzických osob jednajících za právnické osoby. IV. Trestní právo, 1997, č. 5, str. 12.

³ Srov. Rubek, J. Komentář k trestnímu zákonu. Hospodářské trestné činy. § 127, ASPI, 1997

⁴ Rod, J. Trestné činy proti hospodářské soustavě. Některé další skutkové podstaty trestných činů. ASPI, 2005

Není pochyb o tom, že jednatel činí v rámci výkonu své funkce úkony, které jsou schopny danou existenci hospodářské soutěže ohrozit, avšak je také na druhé straně pravdou, že jeho jednání není možné považovat za jeho vlastní jednání, nýbrž za jednání dané obchodní společnosti. Jednání jednatele se totiž považuje za osobní jednání společnosti.

Na základě tohoto právě uvedeného, tím kdo naplní danou skutkovou podstatu trestného činu porušování závazných pravidel hospodářského styku dle ust. § 127 odst. 1 TZ není jednatel, nýbrž sama společnost.

Na druhou stranu je však nutné mít na paměti dosavadní neexistenci trestněprávní odpovědnosti právnických osob. Z tohoto důvodu považují jednatele, a to navzdory shora uvedeným pochybnostem, jako personálně způsobilého naplnit ust. § 127 odst. 1 TZ. Myslím, že to byl i smysl zákonodárce, což ostatně potvrzuje odborná veřejnost jako J. Rubek⁵ i P. Šámal⁶, když uvádí: „*Pachatelem tohoto trestného činu může být nyní kdokoli (nevyžaduje se speciální subjekt), ale z povahy věci plyne, že to může být jen osoba, pro kterou jsou pravidla hospodářského styku závazná, tedy osoba, která z titulu svého zaměstnání, pracovního či funkčního zařazení, povolání nebo postavení atd. odpovídá za plnění hospodářských úkolů, při nichž musí dodržet závazná pravidla hospodářského styku.*“

Zajímavé je i stanovisko pana JUDr. Teryngela, který ve vztahu k možnému naplnění ust. § 127 trestního zákona uvádí, že lze připustit trestněprávní odpovědnost člena statutárního orgánu, ačkoliv jeho jednání, které porušení existence hospodářské soutěže zapříčinilo, je přičitatelné dané obchodní společnosti a nikoliv jemu. Toto jeho stanovisko se však dostává do sporu s jiným jeho tvrzením, v rámci kterého uvádí⁷: „*že statutární orgán, popř. jiná fyzická osoba, jednající jménem právnické osoby nebo v jejím zastoupení, nemůže nést trestní odpovědnost za porušení povinnosti uložené právnické osobě (např. u trestného činu podle § 256a TrZ).*“

V souladu se shora uvedenými názory pak postupuje i praxe, konkrétně Nejvyšší soud ČR, kdy v jednom z jeho rozhodnutí se uvádí: „*Pokud rozhodlo představenstvo akciové společnosti jako kolektivní statutární orgán o určité otázce, která má význam pro naplnění znaků trestného činu, nevylučuje to obecně individuální trestní odpovědnost jednotlivých fyzických osob, jako členů takového kolektivního orgánu, kteří se na zmíněném rozhodnutí podíleli, jestliže naplnili svým jednáním všechny znaky*

⁵ Srov. Rubek, J. Komentář k trestnímu zákonu. Hospodářské trestné činy. § 127, ASPI, 1997

⁶ Šámal, P. Trestní odpovědnost osob oprávněných jednat za právnickou osobu. Právní rádce, 1996, č. 9, str. 16.

⁷ Púry, F., Šámal, P. K diskuzi o trestní odpovědnosti fyzických osob jednajících za právnické osoby. IV. Trestní právo, 1997, č. 5, str. 12.

konkrétního trestného činu. To vyplývá z konstrukce trestní odpovědnosti, jež je založena na individuální trestní odpovědnosti fyzických osob, která vzniká naplněním znaků konkrétního trestného činu, bez ohledu na to, zda k němu popřípadě došlo v rámci právnické osoby.“

Další skutkovou podstatou trestného činu, která může dopadat na samotného jednatele ve vztahu k porušení zákazu konkurence či k nekalosoutěžnímu jednání je i skutková podstata trestného činu zneužívání informací v obchodním styku dle ust. § 128 TZ.

Je nesporné, že jednatel v souvislosti se svou funkcí jednatele disponuje poměrně dosti rozsáhlou pravomocí a má přístup k mnohým informacím, které jsou mnohdy i předmětem obchodního, výrobního tajemství. Je dále bezesporu, že pokud tyto informace jednatel zneužije, ať už ve prospěch svůj či prospěch někoho jiného, dopustí se nejen nekalosoutěžního jednání, popřípadě zákazu konkurence, nýbrž naplní i tuto skutkovou podstatu trestného činu.

Tyto dvě skutkové podstaty jsou tak těmi nejpodstatnějšími, kterých se za větších či menších potíží může dopustit jednatel, a které se bezprostředně týkají hospodářské soutěže.

Nový trestní zákoník

V souvislosti s tématem této práce, nelze ani opominout právní úpravu platného, avšak doposud neúčinného trestního zákoníku. Z tohoto hlediska nás v novém trestním zákoníku může zajímat skutková podstata trestného činu porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže dle ust. § 248 odst. 2 trestního zákoníku. V tomto ustanovení je uvedeno, že bude potrestán každý, kdo v rozporu s právními předpisy uzavře dohodu narušující hospodářskou soutěž.

Na první pohled se může zdát, že touto skutkovou podstatou je učiněno za dost všem pochybnostem o možnosti trestněprávně postihnout jednatele za narušení existence hospodářské soutěže, které může mít počátek právě v porušení zákazu konkurence.

Mám však za to, že stejně jak je z hlediska postižení trestní odpovědností neurčitá současná účinná právní úprava, tak i tato platná avšak ještě neúčinná právní úprava, a to navzdory všem snahám zákonodárců.

Nemyslím si, že skutkovou podstatu v ust. § 248 odst. 2 trestního zákoníku může naplnit jednatel, neboť ač je pravdou, že on je tou osobou, která může fakticky uzavírat dané dohody narušující soutěž, není to ve skutečnosti jednatel, který dané dohody uzavírá, nýbrž společnost.

Navíc oproti, nyní stále ještě účinném, trestním zákonu, trestní zákoník činí trestně odpovědnými i právnické osoby. Z naplnění této skutkové podstaty trestného činu tedy nebude trestně odpovědný jednatel ale společnost.

Ustanovení trestněprávní odpovědnosti právnických osob v novém trestním zákoníku vyžaduje, aby byly dané skutkové podstaty pečlivěji a podrobněji vymezeny, pokud jimi zákonodárce sleduje i odpovědnost jejich statutárních orgánů.

Jak je tedy zřejmé, ani trestněprávní úprava ať už současného trestního zákona či ještě neúčinného trestního zákoníku příliš nenapomáhá zvrátit nedostatek sankčních nástrojů vůči jednatelům.

6. SMLUVNÍ POKUTA

Nelze tedy než konstatovat, že sám právní řád ČR upravuje velice málo sankčních nástrojů ve prospěch společnosti vůči jednatelem, kdy většina nástrojů zákonem upravená, mají spíše charakter sankčního nástroje v širším slova smyslu.

Na druhou stranu je však nutno připomenout, že lze ve smlouvě o výkonu jednatelské funkce učinit jednatele povinného i k dalším sankčním plněním jako například ke smluvní pokutě za porušení nějaké jeho povinnosti.

Tuto smluvní pokutu lze upravit jak pro porušení zákazu konkurence, pro nekalosoutěžní jednání tak i pro jakékoliv porušení povinnosti, neboť zákon zpřísnění negativních důsledků pro jednatele nevylučuje.

Je však nutné mít na paměti, že i smluvní pokuta je sankčním nástrojem omezeným, neboť její výše je limitována, a to jednak možností zákonného moderačního práva soudu a jednak výší, jež soudy v rámci rozhodovací praxe učinili horní hranicí, která je ještě v souladu s dobrými mravy. V současné době se horní hranice výše smluvní pokuty pohybuje okolo 0,5 % denně z dlužné částky za každý den prodlení, s tím že 1% denně je soudy jednotně vnímáno jako ujednání v rozporu s dobrými mravy.^{8,9}

Tento právě uvedený limit se však projeví u jednatelů velice výjimečně, neboť většinou nejsou povinni vůči společnosti k nějakému finančnímu plnění, nýbrž k nějaké činnosti. Horní limit smluvní pokuty u jednatelů, tedy nebude moct být stanoven jako procento z dlužné částky. Při posuzování toho, zda daná smluvní pokuta stanovená jednatelem je ještě v souladu s dobrými mravy či nikoliv, bude tedy záležet na úvaze soudu a bude tedy záviset i na okolnostech konkrétního případu.

Contact – email

petra.jelinkova.lawpartners@gmail.com

⁸ Srov. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30.5. 2007, sp.zn. 33 Odo 438/ 2005

⁹ Srov. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27.2. 2007, sp.zn. 33 Odo 236/2005