

Doc. JUDr. Ing. Martin Kubinec, PhD.

Katedra obchodného a hospodárskeho práva

Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici

Komenského 20, 974 01 Banská Bystrica

V Banskej Bystrici, dňa 23.5.2023

OPONENTSKÝ POSUDOK

dizertačnej práce **Mgr. Jana Dohnala, LL.M.** na tému: „**Správa a řízení obchodní korporace v hrozícím úpadku**“

Na základe menovacieho dekrétu a žiadosti o vypracovanie opONENTSKÉHO posudku **prof. JUDr. Iva Teleca, CSc.**, predsedu Odborovej rady Právnickej fakulty Univerzity Palackého v Olomouci som vypracoval nasledovný

opONENTSKÝ posudok

dizertačnej práce **Mgr. Jana Dohnala, LL.M.**, doktoranda Právnickej fakulty Univerzity Palackého v Olomouci, v odbore občianske právo, na tému: **Správa a řízení obchodní korporace v hrozícím úpadku**.

1. Úvod

Správa a riadenie obchodnej korporácie v tzv. zóne súmraku, či vo fáze finančných ťažkostí (v ďalšom texte synonymicky) je témou, ktorá, ako sám autor konštatuje (str. 16), nie je v českej odbornej literatúre (ale platí to aj v slovenskej civilistike a komercialistike) hojne spracúvanou. Tento fakt pôsobí pomerne paradoxne, keďže špecifiká riadenia a správy

korporácie práve v tejto, veľmi často finálnej fáze existencie spoločnosti, sa týkajú tisícok korporácií s priamym dopadom na ešte väčší okruh externých, ale aj interných (reziduálnych) veriteľov.

2. Aktuálnosť zvolenej témy a význam dizertácie pre odbor

Vzhľadom na vyššie uvedené hodnotím výber témy veľmi pozitívne. Je totiž nepochybné, že táto problematika si vyžaduje čo najširšie spracovanie v odbornej literatúre, do ktorej možno zaradiť aj záverečné práce doktorského štúdia s možnosťou ich (napr. monografického) publikovania.

Význam vybranej témy dizertačnej práce pre odbor občianske právo ako širšie koncipovaný odbor doktorského štúdia je tak zreteľný, pretože vzhľadom na úroveň, hĺbku, komparatívny rozmer a evidentný civilnoprávny (hmotný i procesný) rozmer insolvenčných konaní má dizertačná práca potenciál ovplyvniť jeho ďalší vývoj a napredovanie.

Predpokladaný význam a prínos práce pre odbor autor podrobne popísal v podkapitole 1.3. Prínos práce pre právnu vedu a prax. Prínosy práce sa dajú stotožniť s jej cieľmi a v tomto duchu ich treba zrejme ponímať:

- vymedzenie princípov platných pre správu spoločnosti vo finančných ťažkostiach v českom právnom systéme, identifikovať možné problémy s tým spojené, predstaviť prístupy k riešeniu týchto problémov v zahraničných jurisdikciách a navrhnúť možné riešenia, ktoré budú nielen ekonomicky efektívne, ale aj v súlade s princípmi a hodnotami českého právneho systému;
- analýza českej judikatúry v súvislosti s povinnosťou starostlivosti a pravidlom podnikateľského úsudku;
- využitie behaviorálnej psychológie (a behaviorálnej ekonómie) ako jedného z ďalších analytických prístupov k právu, ktorý nie je v českej právnej vede bežný a preto je cieľom prekladanej práce predstaviť nové pohľady a koncepcie vychádzajúce z behaviorálneho prístupu k právu a ekonómii v Českej republike a poskytnúť podnety pre ďalšie polemiky a odborné diskusie.

Domnievam sa, že sa autorovi takto formulované prínosy a význam pre odbor podarilo dosiahnuť.

3. Vybrané metódy spracovania a postup riešenia

Vybrané metódy a postupy riešenie autor popisuje v podkapitole 1.5. Metódy a štruktúra práce. Vybrané metódy, metodologické postupy a druhy výkladu a ich využitie v práci považujem za adekvátne vedecký základ pre naplnenie cieľov dizertačnej práce a nemám voči nemu žiadne výhrady.

4. Systematika dizertačnej práce a jej ciele

Dizertačná práca je systematicky rozdelená do ôsmich kapitol, ktoré sú ďalej vnútorne členené na podkapitoly. Tie sú v niektorých prípadoch doplnené o state s označením čiastkové závery, v ktorých dizertant sumarizuje výsledky práce v príslušnej kapitole, resp. podkapitolách práce.

Vo všeobecnosti je, podľa môjho názoru, práca korektne vystavaná – od všeobecného k osobitnému, približne prvá polovica práce má teoretickejší charakter so sumarizáciou dostupných poznatkov a prác iných autorov, v druhej polovici práca tenduje k hĺbkovej autorskej analýze predovšetkým českej právnej úpravy (odhliadnuc od frekventovaných exkurzov do zahraničných úprav), ktorá upravuje postavenie korporácie v zóne súmraku, pričom autor vďaka dôkladnej znalosti ich podstaty a väzieb, pri zohľadnení polemík i názorových rozporov formuluje vlastné početné kritické názory.

Systematika práce tiež reflektuje fakt, že jej autor sa venoval len niektorým vybraným aspektom problematiky bez snahy o jej komplexné a vyčerpávajúce spracovanie. Toto „okresanie“ predmetu vedeckého skúmania v rámci dizertácie považujem za vhodné, zohľadňujúce pritom akceptovateľný rozsah práce, ktorý autor rešpektoval a našlo svoje premietnutie aj v štruktúre práce.

Základnú rámcovú otázku dizertačnej práce (hlavnú hypotézu) formuloval autor nasledovne: *Menia sa povinnosti riadiacich osôb v období finančných ťažkostí spoločnosti (prípadne ako a prečo) a aké aspekty by mal súd skúmať v prípade preskúmavania*

podnikateľského rozhodnutia riadiacej osoby v období finančných ťažkostí spoločnosti?

Nadväzujúce čiastkové výskumné otázky, resp. hypotézy práce dizertant formuloval na str. 19 a nasl. v podobe čiastkových výskumných hypotéz:

- i. Z hľadiska správy a riadenia spoločnosti finančné ťažkosti spoločnosti spôsobujú zmenu motivácie a ekonomických preferencií akcionárov a riadiacich osôb;*
- ii. Právny systém by mal veriteľom poskytovať účinné prostriedky ochrany pred oportunistickým správaním nielen formálne ustanovených členov štatutárneho orgánu, ale aj akcionárov alebo iných osôb, ktoré fakticky rozhodujú o chode spoločnosti;*
- iii. V čase finančných ťažkostí by mala byť diskrečná právomoc riadiacich pracovníkov v súvislosti s možnými variantmi ich konania (rozhodovania) obmedzená okrem iného záujmami veriteľov, ktoré by mali byť pri rozhodovaní o podnikaní náležite zohľadnené;*
- iv. Pri preskúvaní podnikateľských rozhodnutí prijatých v čase finančných ťažkostí by súdy mali skúmať nielen procesné hľadiská náležitej starostlivosti, ale aj hmotnoprávne hľadiská;*
- v. Bez ohľadu na (ne)existenciu finančných ťažkostí by sa mal súdny prieskum náležitej starostlivosti vždy zaoberať rizikom ako jedným z najdôležitejších hmotnoprávných aspektov podnikateľského rozhodovania a posudzovať, či pri konkrétnom postupe, opatrení alebo investičnom rozhodnutí došlo zo strany člena štatutárneho orgánu k neprimeranému riziku;*
- vi. Významné zahraničné jurisdikcie, ktoré majú legislatívne alebo judikatúrne skúsenosti s problematikou správy a riadenia spoločností vo finančných ťažkostiach, môžu slúžiť ako zdroj inšpirácie pre riešenie podobných problémov v českom právnom systéme.*

Oponovaná práca obsahuje všetky základné tzv. formálne časti práce – úvod, abstrakt v českom a anglickom jazyku, záver a zoznam použitej literatúry, s veľkým (aj keď nevyhnutným) zastúpením literatúry zahraničného pôvodu, primárne anglosaskej a nemeckej proveniencie.

5. Obsahové zameranie dizertačnej práce a problémy v nej riešené

Prvá kapitola je nazvaná Úvodná kapitola; autor v nej sumarizuje doterajšie výsledky a poznatky právnej vedy v danej oblasti jednak v českom, a jednak v komparatívnom pohľade do vybraných jurisdikcií (USA, Veľká Británia, Nemecko), ktoré sú pravidelnou inšpiráciou

tak pre českú, ale aj slovenskú legislatívu. V podkapitole 1.4. dizertant formuluje výskumné otázky (hypotézy práce), ktoré v závere práce verifikuje, resp. falzifikuje. V podkapitole 1.6. sa podrobnejšie venuje terminológii a vzťahu pojmov finančné ťažkosti, finančná kríza, hroziaci úpadok a úpadok, pričom upozorňuje na ich prelínanie, neostre hranice medzi nimi a deklaruje v podstate extenzívne použitie pojmu finančné ťažkosti, prípadne zóna súmraku ako ekvivalentov týchto pojmov, s čím pre účely tejto práce možno súhlasiť.

Druhá kapitola pod názvom Základné koncepty a východiská sa v jej úvode zaoberá ekonomickou analýzou práva z pohľadu tzv. štandardného ekonomického modelu, pričom autor zdôrazňuje novší odklon od neho smerom k využitiu poznatkov behaviorálnej ekonómie. V ďalších podkapitolách sa venuje faktom ako sú oportunizmus, morálny hazard, riziko a podnikateľské rozhodovanie, ktorých význam práve v zóne súmraku korporácie výrazne narastá a dramaticky ovplyvňuje konanie aktérov.

V podkapitole 2.3 autor načrtáva základnú charakteristiku uzavretých a verejných (otvorených) korporácií, pričom podotýka, že práve prvé z nich sú v Českej republike dominantné a práve u nich sú problém tzv. spoločnícko-veriteľského zastúpenia a riziká z neho vyplývajúce najviac prítomné. Posledná podkapitola sa stručne venuje smernici o preventívnej reštrukturalizácii, ktorá má byť transponovaná do českého právneho poriadku, a ktorej cieľom je vytvorenie podmienok pre efektívnejšiu správu obchodných korporácií v hroziacom úpadku s nižšími nákladmi a bez negatívnych externalít.

Tretia kapitola s názvom Teoretické základy spoločnícko-veriteľského problému zastúpenia sa zameriava postupne na význam samostatnej právnej subjektivity obchodnej korporácie, ktorú autor (správne) vníma ako najvýznamnejšiu a najdôležitejšiu charakteristiku obchodnej korporácie. Ďalšie časti kapitoly sú venované spoločnícko-veriteľského problému zastúpenia, pričom autor osobitne skúma motiváciu spoločníkov a veriteľov a ich vzťah k riziku, ktorý je, pochopiteľne, vo fáze súmraku značne rozporný, rezultujúci pravidelne do konfliktu medzi nimi. Ten sa prejavuje v rôznych rovinách – autor z nich vybral nadinvestovanie, podinvestovanie, odčerpávanie aktív korporácie, či pokračovanie v obchodnej činnosti po (počas) úpadku. V poslednej podkapitole 3.5 sa autor pokúša vyhodnotiť potenciál prínosu preventívnej reštrukturalizácie v českej úprave – v tomto smere je pomerne rezervovaný, a to aj vo väzbe na nízky počet formálnych zákonných reorganizácií (ich počet v Českej republike bol aj pre mňa prekvapujúci).

Štvrtá kapitola (Ochrana veriteľov pred oportunizmom spoločníkov v období finančných ťažkostí) nesie výrazný komparačný charakter, pretože sa dominantne venuje doktríne *piercing of corporate veil* a subordinácii spoločníckych pohľadávok v Spojených štátoch amerických, Spojenom kráľovstve, Nemecku a Českej republike. Svojím charakterom majú slúžiť ako ochrana pred oportunizmom spoločníkov na škodu veriteľov, a ako autor dokumentuje, prístupy k nim sú v týchto jurisdikciách rôznorodé a český právny poriadok (a súdy) je voči doktríne prepichnutia korporačného závoja veľmi obozretný a súčasne s automatickou subordináciou pohľadávok spoločníkov (na rozdiel napr. od slovenskej úpravy) nepočíta, čo aj ja osobne považujem za vhodnejšie riešenie.

Piata kapitola s označením Osoby zodpovedné za povinnosti obchodnej korporácie v období finančných ťažkostí sa, podľa môjho názoru, veľmi podrobne a analyticky zaoberá širokou paletou osôb, ktoré sú alebo môžu byť zodpovednými za povinnosti korporácie, a to štatutármi začínajúc, pokračujúc faktickým, tieňovým vedúcim, ovládanou osobou, zamestnancom, či dokonca veriteľom končiac. V závere kapitoly autor konštatuje, že síce povinnosti korporácie v zóne súmraku štandardne postihujú najmä formálne ustanovených a volených členov štatutárneho orgánu, no môžu a mali by sa týkať (minimálne) aj tzv. faktických vedúcich/štatutárov, s čím sa dá nepochybné súhlasiť.

Šiesta kapitola (Povinnosti zodpovedných osôb v období finančných ťažkostí) je, podľa mojej mienky, zrejme najvýznamnejšou časťou práce nielen čo do rozsahu, ale najmä obsahu, pretože analyzuje kľúčové povinnosti korporácie v zóne súmraku. Osobitnú pozornosť tu autor venuje starostlivosti riadneho hospodára, povinnosti zistiť finančné ťažkosti, hroziaci úpadok a úpadok, povinnosti podať včasný insolvenčný návrh, či povinnosti odvracať úpadok. Interdisciplinárne poňatie spracovania badať pri pohľade na obmedzenia diskrečného oprávnenia z hľadiska Občianskeho zákonníka, Insolvenčného zákona, Trestného zákonníka, či osobitných predpisov. Autor sa v tejto časti zaoberal o. i. napr. aj postupom plnenia dlhov v zóne súmraku, či faktického úpadku, pričom v zásade uzavrel, že tak vo fáze finančných ťažkostí, ako aj v rámci faktického úpadku je uplatnenie princípu pomerného uspokojenia pohľadávok právne nezávadné riešenie, pri uplatnení tzv. bezpečného prístavu (§ 241 IZ).

Siedma kapitola nazvaná Dôsledky porušenia povinností pri výkone funkcie, analyzuje jednotlivé právne dôsledky porušenia povinností (najmä) štatutárov v podobe náhrady ujmy,

zodpovednosti za škodu spôsobenú neskorým podaním insolvenčného návrhu, nastúpeniu zákonného ručenia, diskvalifikácie, či špecifickým povinnostiam pri úpadku korporácie.

Posledná – ôsma kapitola – pod názvom Povinnosti v období finančných ťažkostí v zahraničných jurisdikciách porovnáva *corporate governance*, modifikáciu rozhodujúcich záujmov a pokračovanie v obchodnej činnosti v období finančných ťažkostí a po úpadku v už spomínaných troch zahraničných jurisdikciách.

6. Dosiahnuté výsledky, prínos pre ďalší rozvoj vedy a dosiahnutie cieľov

Celkové hodnotenie oponovanej práce je pozitívne; práca v plnom rozsahu splnila v úvodnej časti konkretizované hlavný a čiastkové ciele. Autorovi sa podarilo vytvoriť dielo, ktoré spĺňa atribúty vedeckej práce s konkrétnym, hmatateľným prínosom pre vedu občianskeho a obchodného práva. Ten spočíva najmä v dôkladnej analýze jednotlivých atribútov zóny súmraku a s ňou súvisiacich, či prelínajúcich sa fáz finančných ťažkostí v širokom zmysle a zmien v rámci *corporate governance* v nich.

Prínosom sú aj autonómne pohľady autora na prostriedky ochrany pred oportunistickým konaním štatutárov, či spoločníkov korporácie v (veľmi často) záverečnej fáze jej existencie. Pre mňa je však trochu diskutabilnou otázka posudzovania kritických podnikateľských rozhodnutí súdom, ktoré je v českých podmienkach realizované, ako autor uvádza, len procedurálnou optikou. Dizertant opakovane akcentuje potrebu (aj) ich substantívneho (materiálneho, obsahového) posudzovania, ktoré si, pravdupovediac, dokážem predstaviť len pomerne ťažko – osobitne *ex ante* optikou – k tomu, napokon, smeruje aj jedna z mojich otázok pre obhajobu práce. Princípiálne sa totiž nestaviam k tejto možnosti odmietavo, a som si vedomý aj náčrtu tohto prieskumu, ktorý autor uviedol v závere práce (str. 200-201), no predsa má zaujímavá predstava autora o priebehu, kvalite a obsahu takéhoto posudzovania – možno na modelovom príklade?

V závere práce, ktorý je rozsiahlejší, autor sumarizoval získané poznatky a závery, ktoré sú zrozumiteľné a preukazuje v nich naplnenie v úvode stanovených cieľov. V závere bolo vhodné načrtnúť aj ďalšie inšpiratívne úvahy *de lege ferenda*, ktoré však môže autor doplniť v rámci obhajoby dizertačnej práce.

7. Zoznam použitej literatúry a poznámkový aparát

Zoznam použitej literatúry predstavuje kvalitný základ pre teoretické zvládnutie problematiky, je vyvážený tak z hľadiska jej pôvodu, ako aj aktuálnosti.

Dielo má veľmi bohatý poznámkový aparát (spolu cez 800 ohlasov), a to tak na domácu českú a zahraničnú (najmä anglosaskú a nemeckú) literatúru. Oceňujem tiež prácu s dostupnou judikatúrou (osobitne) českých súdnych autorít, ktorá bola v práci analyzovaná a využitá v desiatkach prípadov a dokumentuje tak veľmi podrobnú, kritickú a obsažnú analytickú prácu autora v tomto smere, a to aj bez ohľadu na to, že sa tento rozmer v dizertačných prácach vcelku logicky očakáva.

8. Hodnotenie formálnej úrovne práce

Po formálnej stránke v zásade nemožno práci nič vytknúť, domnievam sa, že (hoci český jazyk nie je mojím materinským jazykom), že aj jazyková a gramatická úroveň práce je bez významnejších nedostatkov (preklepy a gramatické chyby sú skutočne len sporadické). Formálna úroveň spracovania dizertačnej práce je adekvátne jej charakteru, práca je tiež dostatočne prehľadná a systematicky logicky vystavaná.

Oponovaná práca je napísaná vedeckým štýlom, ktorý je však zrozumiteľný a dostatočne pútavý pre jej čitateľa.

9. Otázky pre obhajobu dizertačnej práce

Navrhujem, aby v rámci obhajoby dizertačnej práce dizertant prezentoval svoje názory k nasledovným okruhom otázok:

- 1) Substantívny prieskum podnikateľských rozhodnutí, vykonaných vo fáze súmraku súdom**
- 2) Názor autora na možné prieniky právnych transplantátov (napr. inštitút spoločnosti v kríze z Nemecka/Rakúska) do českého právneho poriadku**

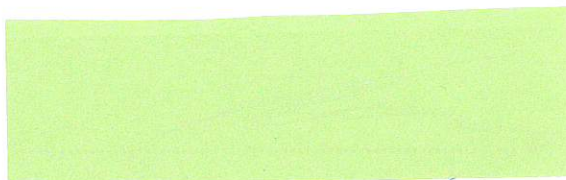
3) Efektivita *ex ante* právnych prostriedkov na ochranu veriteľov v českom právnom prostredí

Záver:

Vzhľadom na uvedené skutočnosti považujem za potrebné vysloviť záver, že dizertačná práca doktoranda **Mgr. Jana Dohnala, LL.M.** bola spracovaná na výbornej úrovni. Autor prejavil schopnosť analyzovať právnu úpravu, vrátane súvisiacich alebo inšpiratívnych právnych úprav iných štátov, pracovať s dostupnou odbornou literatúrou, práca zodpovedá požadovaným formálnym kritériám a preto

odporúčam

predloženú dizertačnú prácu na jej obhajobu a súčasne **navrhujem**, aby po jej úspešnej obhajobe bol doktorandovi **Mgr. Janovi Dohnalovi, LL.M.** udelený akademický titul „doktor“ (Ph. D.) (philosophiae doctor) v odbore občianske právo.



Doc. JUDr. Ing. Martin Kubinec, PhD.