



Fúze a akvizice (2)

JUDr. Ivan Telecký, Ph.D.

Mgr. Petr Suchý

Osnova semináře

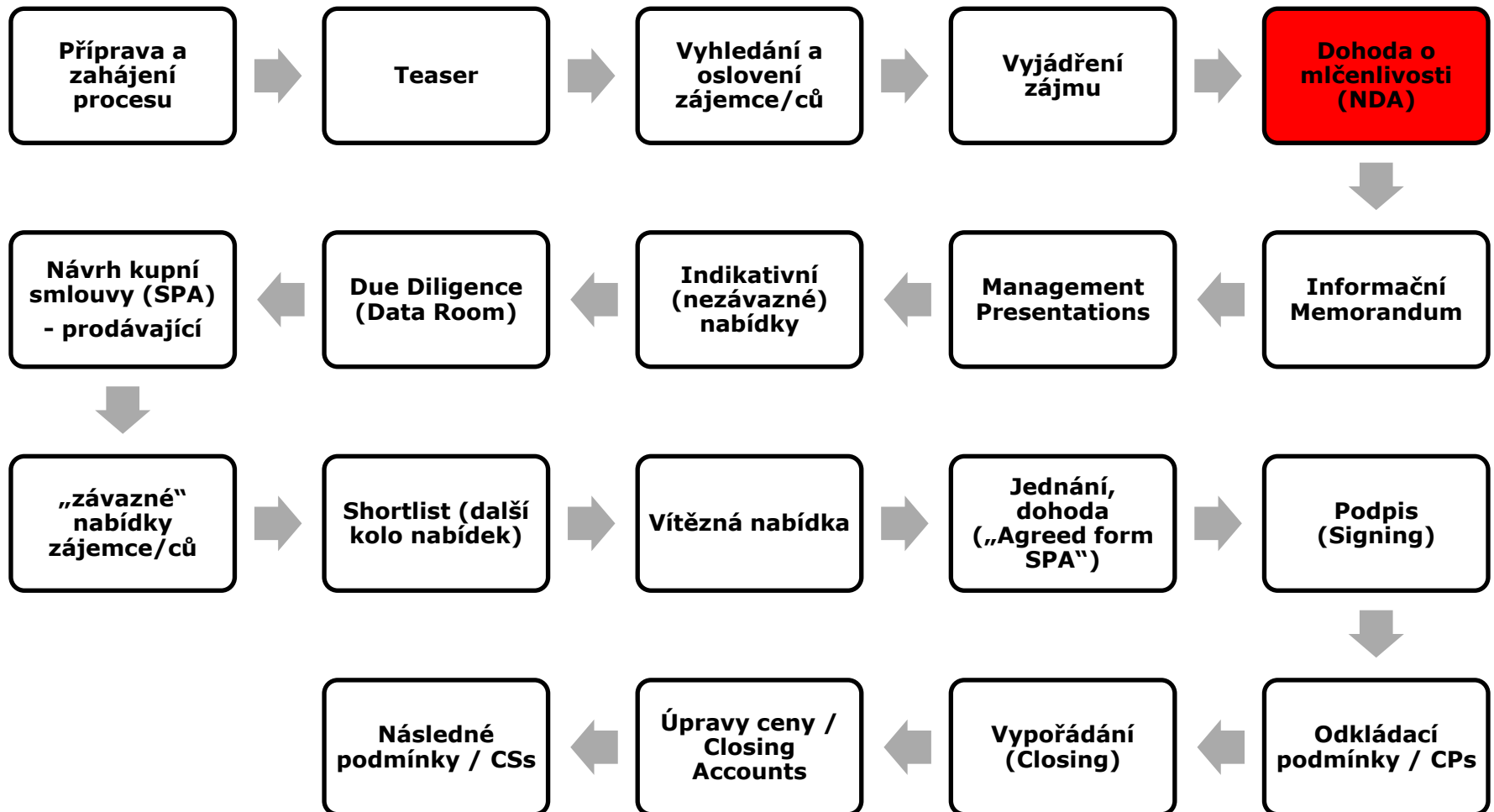
- 1. Před-transakční smlouvy v akvizičních transakcích**
- 2. Obchodní společnost jako objekt akvizičních transakcí**

Před-transakční smlouvy v akvizičních transakcích

Dohoda o mlčenlivosti /
Non-Disclosure Agreement (NDA)

Před-transakční smlouvy v akvizičních transakcích

Dohoda o mlčenlivosti / Non-Disclosure Agreement (NDA)



Před-transakční smlouvy v akvizičních transakcích

Dohoda o mlčenlivosti / Non-Disclosure Agreement (NDA)

- Uzavírána v úvodní fázi transakčního procesu (před předložením informačního memoranda, manažerskými prezentacemi a zpřístupněním (virtual) data room pro due diligence)
- V aukčním procesu i bilaterálním jednání (v bilaterálním jednání někdy jako právně závazná součást prohlášení o záměru či obdobného dokumentu)
- Obecná právní úprava – § 1730 NOZ:
 - (1) Poskytnou-li si strany při jednání o smlouvě údaje a sdělení, má každá ze stran právo vést o nich záznamy, i když smlouva nebude uzavřena.
 - (2) Získá-li strana při jednání o smlouvě o druhé straně důvěrný údaj nebo sdělení, dbá, aby nebyly zneužity, nebo aby nedošlo k jejich prozrazení bez zákonného důvodu. Poruší-li tuto povinnost a obohatí-li se tím, vydá druhé straně to, oč se obohatila.

Před-transakční smlouvy v akvizičních transakcích

Dohoda o mlčenlivosti / Non-Disclosure Agreement (NDA)

Obsah NDA (I)

- Jednostranná (jen jedna strana poskytuje informace, zpravidla prodávající) nebo oboustranná (obě strany vzájemně v postavení poskytující i přijímající strany)
- Vymezení objektu ochrany (chráněné informace) – zpravidla široké vymezení nad rámec obchodního tajemství, včetně samotného obsahu jednání mezi stranami
- Vymezení subjektu ochrany (poskytující strana např. prodávající, cílová společnost, další koncernové osoby – smlouva ve prospěch třetího)
- Vymezení uvažované transakce a povoleného účelu užití informací (užití příjemcem jen pro účely posouzení uvažované transakce a jednání o ní, zákaz užití pro jiný účel)

Před-transakční smlouvy v akvizičních transakcích

Dohoda o mlčenlivosti / Non-Disclosure Agreement (NDA)

Obsah NDA (II)

- Vymezení okruhu povoleného nakládání s chráněnými informacemi (poskytování dalším osobám):
 - Souhlas poskytující strany
 - Informace je veřejná nebo se stane veřejnou bez porušení NDA
 - Přijímající strana již informaci má bez omezení před uzavřením NDA
 - Poskytnutí soudu či správnímu orgánu na základě právního předpisu či jejich rozhodnutí
 - Poskytnutí autorizovaným osobám na straně příjemce (management, zaměstnanci, poradci, banky, koncernové osoby), jsou-li vázáni stejnou mlčenlivostí + tzv. „need-to-know“ princip
- Závazek příjemce zajistit ochranu informací
- Povinnost vrátit resp. zničit nosiče informací při ukončení jednání nebo na výzvu poskytující strany (vyjma zákonných povinností udržovat tyto nosiče, případně automatických záloh elektronických informací)

Před-transakční smlouvy v akvizičních transakcích

Dohoda o mlčenlivosti / Non-Disclosure Agreement (NDA)

Obsah NDA (III)

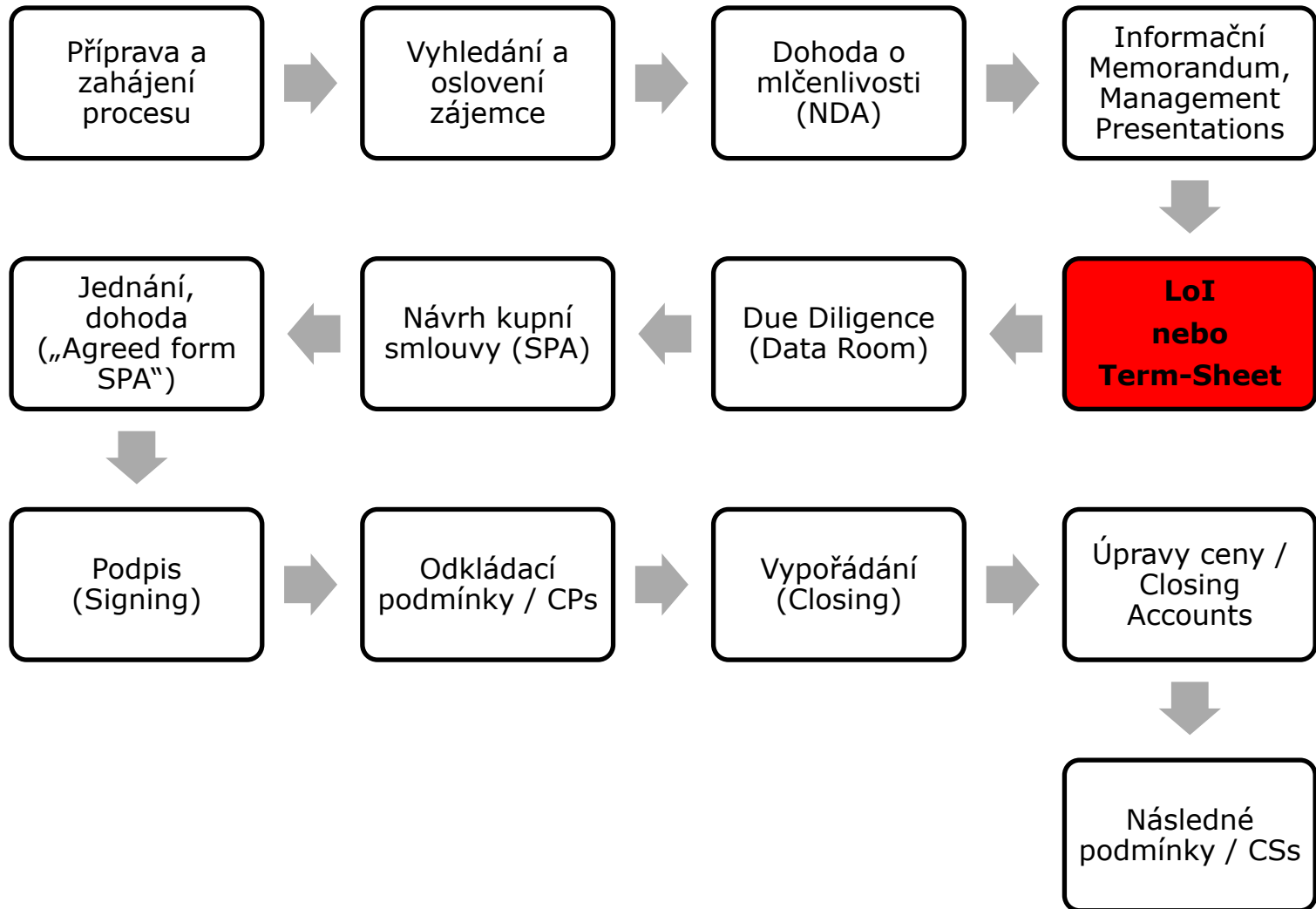
- Non-solicitation klauzule – zákaz kontaktovat personál a obchodní partnery:
 - s cílem získat informace, nebo
 - s nabídkou spolupráce, nebo
 - s pobídkou pro ukončení vztahu k poskytující straně
- Náhrada škody z porušení NDA
- Smluvní pokuta
- Nezávaznost jednání o transakci a vyloučení předsmluvní odpovědnosti
- Trvání NDA

Před-transakční smlouvy v akvizičních transakcích

Prohlášení o záměru /
Letter of Intent (LoI)

Před-transakční smlouvy v akvizičních transakcích

Prohlášení o záměru / Letter of Intent (LoI)



Před-transakční smlouvy v akvizičních transakcích

Prohlášení o záměru / Letter of Intent (LoI)

- Uzavíráno v úvodní fázi transakčního procesu zpravidla po NDA a získání prvních relevantních informací pro vyhodnocení možné transakce (po předložení informačního memoranda a manažerské prezentace, někdy až po due diligence popř. jeho prvotní fázi)
- Pouze v bilaterálním jednání (v aukčním procesu zpravidla nahrazeno indikativní nabídkou)
- Alternativní názvy:
 - „Memorandum of Understanding“
 - „Term-sheet“
 - „Heads of Terms“

Před-transakční smlouvy v akvizičních transakcích

Prohlášení o záměru / Letter of Intent (LoI)

- LoI obsahuje právně nezávazné a právně závazné části
 - **Právně závazné:**
 - Ujednání o mlčenlivosti (není-li samostatné NDA)
 - Je-li ujednáno, pak ustanovení o exkluzivitě jednání o transakci na určitou dobu a následcích jejího porušení (náhrada transakčních nákladů)
 - Vyloučení předsmluvní odpovědnosti (vyjma porušení exkluzivity, je-li sjednána)
 - Obecně každá strana nese své náklady (vyjma porušení exkluzivity, je-li sjednána)
 - Rozhodné právo a řešení sporů
 - **Právně nezávazné:**
 - Obchodní, finanční a právní podmínky transakce, zejm.:
 - struktura transakce (např. share deal / asset deal) a perimetr (části vyloučené z transakce)
 - předpokládaná kupní cena (nebo rozpětí příp. principy určení)
 - Další milníky transakčního procesu a jejich lhůty

Obchodní společnost jako objekt akvizičních transakcí

Obchodní společnost - objekt akvizičních transakcí

Asset Deal – prodej/koupě obchodního závodu

- § 2175 a násl. OZ.
- Kupující nabývá vše, co k závodu jako celku náleží. O koupi závodu se jedná i v případě, že strany z koupě jednotlivou položku vyloučí, aniž tím celek ztratí vlastnost závodu.
- Považuje se za převod činnosti zaměstnavatele. - § 338 a násl. zákoníku práce (!) – TUPE / Transfer of Undertakings (Protection of Employment) Legislation.
- Domněnka sjednání ceny dle stavu jmění ke dni uzavření, při pozdějším nabytí účinnosti úprava ceny (§ 2176 OZ) – tzv. „closing accounts“.
- Kupující vstupuje jako věřitel do pohledávek a jako dlužník do dluhů (o nichž věděl nebo musel rozumně předpokládat).
- Neudělil-li věřitel souhlas k převzetí dluhu kupujícím, ručí prodávající za splnění dluhu.
- Převod IP nevylučuje-li (licenční) smlouva či povaha práva.
- „Closing“ – předání závodu – „inventura“, upozornění na vady, chybějící věci.
- Právo věřitele při zhoršení dobytosti pohledávky domáhat se soudního rozhodnutí, že prodej závodu je vůči němu neúčinný (uplatnit v subj. lhůtě 1 měs. / obj. lhůtě 3 let od účinnosti smlouvy (§ 2181 OZ)).
- Nabytí vlastnického práva k závodu jako celku (včetně nemovitostí) obecně účinností smlouvy, ale u osob zapsaných ve veřejném rejstříku až zveřejněním údaje, že kupující uložil doklad o koupi závodu do sbírky listin:
 - různé výklady (www.justice.cz nebo až Obchodní věstník);
 - nejistota data nabytí vlastnictví – praktické řešení buď notářský zápis o převzetí závodu, nebo uložení a objednání oznámení v OV iniciativně kupujícím.

Obchodní společnost - objekt akvizičních transakcí

Share Deal – prodej/koupě podílu ve společnosti s ručením omezeným

- Podíl je dle OZ nehmotnou movitou věcí (dříve 40/1964 a 513/1991 byl podíl „jiná majetková hodnota“):
 - Věc v právním smyslu (dále jen „věc“) je vše, co je rozdílné od osoby a slouží potřebě lidí (§ 489 OZ);
 - Nehmotné věci jsou práva, jejichž povaha to připouští, a jiné věci bez hmotné podstaty (§ 496/2 OZ);
 - Veškeré další (kromě nemovitých) věci, ať je jejich podstata hmotná nebo nehmotná, jsou movité § 498/2 OZ).
- Tituly převodu: kupní smlouva, smlouva o vkladu, darovací smlouva.
- Forma smlouvy: písemná a ověřené podpisy.
- Převod mezi společníky – obecně nepodmíněný, ledaže podmíní ZPJ (zakladatelské právní jednání – společenská smlouva/zakladatelská listina) – odkládací podmínka účinnosti smlouvy, max. 6 měs. „long-stop“.
- Převod mimo společníky – obecně jen se souhlasem VH (odkládací podmínka účinnosti smlouvy, max. 6 měs. „long-stop“).
- Účinky mezi stranami buď podpisem (popř. souhlasem VH) nebo splněním jiných odkládacích podmínek.
- Zápis do OR – deklaratorní.
- Účinky vůči společnosti – doručení účinné smlouvy.
- Nabytím podílu přistupuje nabyvatel ke společenské smlouvě společnosti. Převodce ručí společnosti za dluhy, které byly s podílem na nabyvatele převedeny (§ 209 ZOK).
- Převod kmenového listu – rubopis s jednoznačnou identifikací nabyvatele a oznámení změny osoby společníka a předložení kmenového listu společnosti.

Obchodní společnost - objekt akvizičních transakcí

Share Deal – prodej/koupě podílu ve společnosti s ručením omezeným

Cpjn 204/2015 Stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 13. ledna 2016 k některým otázkám zápisů obchodních korporací do obchodního rejstříku.

Vrchní soud v Olomouci usnesením ze dne 5. května 2015, sp. zn. 8 Cmo 114/2015, (mimo jiné) změnil usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 18. března 2015, č. j. C 67918/RD37/KSBR, Fj 11194/2015, tak, že se vymazávají údaje o dosavadním společníku a zapisují údaje o společníku novém, shledávaje nesprávným právní názor soudu prvního stupně, podle kterého **rozhodnutí jediného společníka** společnosti v působnosti valné hromady, jímž rozhodl **o rozdělení svého podílu a převodu jeho části**, musí mít formu notářského zápisu. Odvolací soud uzavřel, že **nejde o rozhodnutí o změně společenské smlouvy** a zákon o obchodních korporacích (na rozdíl od § 141 odst. 1 obch. zák.) pro ně již **formu veřejné listiny nepředepisuje**.

Usnesení valné hromady o souhlasu s převodem podílu podle § 208 odst. 1 z. o. k. však **není rozhodnutím, v jehož důsledku dochází ke změně společenské smlouvy** v osobách společníků ve smyslu § 171 odst. 1 písm. b) z. o. k. (ani jiným rozhodnutím vyjmenovaným v § 171 odst. 1 z. o. k.). Valná hromada toliko rozhoduje o tom, zda souhlasí s tím, aby k takové změně došlo na základě smlouvy o převodu podílu. Jinými slovy právním jednáním, v jehož důsledku se mění společenská smlouva v okruhu společníků, je smlouva o převodu podílu; usnesení valné hromady je pouze fakultativní podmínkou její účinnosti. Souhlas valné hromady není ani právní skutečností, jejíž účinek nastává až zápisem do obchodního rejstříku ve smyslu § 172 odst. 1 z. o. k.; do obchodního rejstříku se ostatně nezapisuje udělení souhlasu, ale (a to pouze s deklaratorními účinky) změna v osobě společníka. Z uvedeného plyne, že usnesení valné hromady podle § 208 odst. 1 z. o. k. není rozhodnutím, které se povinně osvědčuje veřejnou listinou podle § 172 odst. 1 z. o. k..

Má-li společnost jediného společníka, není nutné, aby tento společník udělil souhlas s převodem svého podílu postupem podle § 12 odst. 1 z. o. k., tedy přijal rozhodnutí jediného společníka v působnosti valné hromady. Požadovat udělení souhlasu jediného společníka s tím, že může (svým právním jednáním) převést podíl, nedává smysl (§ 2 odst. 2 část věty za středníkem o. z.); převádí-li jediný společník svůj podíl, pak s jeho převodem ipso facto souhlasí.

Zbývá dodat, že shora popsané závěry se obdobně uplatní i v případě usnesení valné hromady o souhlasu s převodem podílu na jiného společníka (§ 207 z. o. k.) nebo se zastavením podílu (§ 32 odst. 3 z. o. k., § 1320 odst. 1 o. z.).

Obchodní společnost - objekt akvizičních transakcí

Share Deal – prodej/koupě akcií akciové společnosti

- Akcie = cenný papír (věc movitá).
- Tituly převodu: kupní smlouva, smlouva o vkladu, darovací smlouva.
- Nabytí vlastnictví k CP dle OZ:
 - na doručitele (akcie na majitele) smlouvou k okamžiku předání;
 - na řad (akcie na jméno) rubopisem (zákon 191/1950 Sb. + jednoznačná identifikace nabyvatele) a smlouvou k okamžiku předání;
 - zaknihovaný zápisem na účet vlastníka.
- Účinky převodu vůči společnosti:
 - akcie na jméno: oznámení změny osoby akcionáře společnosti a předložení akcie na jméno společnosti;
 - akcie na majitele (jen zaknihovaná): prokázáním výpisem z účtu vlastníka / výpisem z evidence emise akcií.
- Převoditelnost akcií na jméno (ne na majitele) lze stanovami omezit – účinnost zápisem do OR:
 - omezení podmínkou souhlasu orgánu společnosti (odkládací podmínka účinnosti smlouvy, max. 6 měs. „long-stop“).

Obchodní společnost - objekt akvizičních transakcí

Zdroje pro samostudium

Prameny a literatura:

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 90/2012 Sb., zákon o obchodních korporacích

Lavický, P. a kol.: Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2014 [„KomNOZ-1“]

Spáčil, J. a kol.: Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013 [„KomNOZ-3“]

Hulmák, M. a kol.: Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014 [„KomNOZ-5“]

Hulmák, M. a kol.: Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014 [„KomNOZ-6“]

Štenglová, I., Havel, B., Cileček, F., Kuhn, P., Šuk, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017 [„KomZOK“]

Obchodní společnost - objekt akvizičních transakcí

Zdroje pro samostudium

Odkazy:

Věci a jejich rozdělení – § 489 an. NOZ [\[str. 1727 an. KomNOZ-1\]](#)

Převod vlastnického práva k věci obecně – § 1099-1108 NOZ [\[str. 330 an. KomNOZ-3\]](#)

Cenné papíry – § 514-544 NOZ [\[str. 1816 an. KomNOZ-1\]](#)

Převod vlastnického práva k CP – § 1103 NOZ [\[str. 343 an. KomNOZ-3\]](#)

Akcie – § 256-285 ZOK [\[str. 510 an. KomZOK\]](#)

Převod akcií v a.s. – pak více § 269an ZOK [\[str. 527 an. KomZOK\]](#) (převoditelnost akcií na jméno); § 274 ZOK [\[str. 532 KomZOK\]](#) (převoditelnost akcií na majitele); § 275 ZOK [\[str. 533 an. KomZOK\]](#) (převod zaknihovaných akcií)

Samostatně převoditelná práva – § 281an ZOK [\[str. 541 an. KomZOK\]](#)

Nucený přechod účastnických CP v a.s. – § 375an ZOK [\[str. 635 an. KomZOK\]](#)

Právo odkupu vlastníků účastnických CP v a.s. – § 395 ZOK [\[str. 671/2 KomZOK\]](#)

Převod podílu v s.r.o. – § 207an ZOK [\[str. 454 an. KomZOK\]](#)

Souhlas VH s převodem podílu v s.r.o. na 3. osobu a důsledky jeho neudělení - § 208 ZOK [\[str. 456 KomZOK\]](#)

Modifikace převoditelnosti podílu v případě jednočlenné obchodní společnosti - § 14 ZOK [\[str. 33 KomZOK\]](#) a stanovisko NS Cpjn 204/2015

Rozdělení podílu v obchodní společnosti – § 43 ZOK [\[str. 119 an. KomZOK\]](#)

K předšmluvní odpovědnosti a povinnosti mlčenlivosti (při sjednávání SPA) – § 1728-1730 NOZ [\[str. 46 an. KomNOZ-5\]](#)

Obchodní tajemství a jeho ochrana (skutková podstata nekalosoutěžního deliktu) – § 504 NOZ [\[str. 1782 an. KomNOZ-1\]](#), § 2985 NOZ [\[str. 1829 an. KomNOZ-6\]](#) v kombinaci s § 2976 NOZ [\[str. 1769 an. KomNOZ-6\]](#)

Děkujeme.