

TRANSAKCE M&A

Dilema top manažera

Žijeme v době s dostatkem finanční hotovosti a levných úvěrů. I to je jedním z důvodů, proč jsme byli v minulých letech svědky narůstajícího počtu fúzí a akvizic (M&A transakcí). Zdá se, že tento trend zatím nekončí.

Odpovědnost. V praxi se setkáváme s vysokou mírou účasti vrcholných manažerů při M&A transakcích. Zajímavou, ale zároveň poměrně složitou právní problematikou jsou postavení a případná odpovědnost členů statutárních orgánů cílových společností (dále jen manažerů) v průběhu M&A transakcí. Aktivní účast manažerů na transakcích, v nichž je společnost předmětem prodeje, může být v rozporu se zákonnými povinnostmi managementu, a proto zakládat odpovědnost těchto osob. Podle českého práva totiž musí statutární orgán reprezentovat zájem cílové společnosti (tedy předmětu transakce), a nikoli společníka, i když je tím jediným. Otázka účasti manažerů na M&A transakcích je v praxi problematická zejména proto, že společník požadující součinnost manažera při transakci je současně osobou, která rozhoduje o jeho setrvání ve funkci. To manažerovi způsobuje komplikované dilema.

Sdělování informací. Management v průběhu M&A transakcí poskytuje společníkovi nebo potenciálnímu investorovi určité informace o cílové společnosti, a to zejména jejich zveřejněním v informační místnosti (dataroomu), sdělením během manažerských pohovorů nebo při vyjednávání akviziční smlouvy. Často však také management poskytuje důvěrné informace, jejichž zpřístupnění třetím osobám reguluje zákon. Tím může management porušovat zákonnou povinnost mlčenlivosti. Specifický problém představuje zkreslování informací

poskytovaných managementem na pokyn společníka, které může vést i k trestněprávní odpovědnosti manažera (EURO 43/2007).

Vzniklá škoda. Základní a obecnou povinností managementu je jednat s péčí řádného hospodáře, tedy s maximálním nasazením ve prospěch společnosti. Časové vytížení manažera akvizicí, které mu neumožňuje, aby se plně věnoval řízení společnosti, již samo o sobě může být považováno za porušení této povinnosti. Manažer je placen z prostředků společnosti, a nikoli společníka. Proto jeho čas strávený v souvislosti s akvizicí ve prospěch společnosti může být považován za škodu vzniklou společnosti. Společnosti vzniká škoda také placením různých nákladů akvizice z jejích prostředků. Takovým nákladem je například příprava dataroomu. Případně cestovní, komunikační nebo jiné náklady manažera, které souvisejí s transakcí.

Riziko. Management může být odpovědný za škodu také v souvislosti s implementačními kroky, které souvisejí se zamýšleným převodem společnosti a jež vykonává na pokyn společníka nebo budoucího investora. V praxi jde například o podepisování úvěrových a zajišťovacích smluv, které společnost uzavírá v souvislosti s financováním akvizice, případně s refinancováním jejího současného financování investorem. Riziko pro management je v těchto případech o to větší, že často podepisuje dokumentaci, na jejímž vyjednávání se nepodílel a se kterou nebyvá důkladně seznámen.

Žaloba. K podání žaloby na náhradu škody proti managementu je v první řadě aktivně legitimovaná společnost. Jménem společnosti mohou toto právo uplatnit její nový management, dozorčí rada, případně i minoritní společníci. Pravdou však je, že v praxi se žaloby na náhradu škody proti managementu téměř neobjevují. Důvodem je zejména skutečnost, že osoby



AUTOŘI:

IVAN BARABÁŠ, advokát,
ALOIS ŠATAVA, advokát,
advokátní kancelář Havel & Holásek

oprávněné žalobu podat na tom nemají obchodní zájem. Výjimkou by mohla být žaloba podaná v souvislosti s neúspěšnou akvizicí. Případně žaloba podaná minoritními společníky, kteří by se cítili transakcí poškozeni.

Podle české právní úpravy nelze odpovědnost managementu smluvně ani stanovami vyloučit. Na rozdíl od některých zahraničních právních řádů český nepripouští ani následně zproštění odpovědnosti managementu rozhodnutím valné hromady společnosti. Navíc v případném soudním sporu, zda manažer porušil povinnost jednat s péčí řádného hospodáře, či nikoli, nese důkazní břemeno on.

Prevence. Kvůli prevenci odpovědnosti za škodu doporučujeme, aby valná hromada společnosti udělila konkrétní pokyny k provedení úkonů, které se od managementu během transakce vyžadují. Management však bude vždy za škodu odpovídat, pokud se řídí pokynem valné hromady, který je v rozporu s právními předpisy. Jsou-li zpřístupňovány důvěrné informace, mělo by být zároveň samozřejmostí sjednání příslušného smluvního rámce jejich ochrany a režimu zpřístupnění – a to se všemi osobami, jimž jsou tyto informace sdělovány. Jsou-li od managementu vyžadovány určité úkony a kroky, k nimž není povinen, je vhodné, aby si od osoby, jež jejich provedení požaduje (akcionář, budoucí investor), opatřil udělení slibu odškodnění (takzvané indemnity), který v českém právu upravuje Obchodní zákoník.

