

K povolení přeměny investiční společnosti „na účet“ podílového fondu

- Předpis
- zákon č. 240/2013 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech, ve znění pozdějších předpisů (**ZISIF**)
 - zákon č. 125/2008 Sb., o přeměnách, ve znění pozdějších předpisů (**ZOP**)
 - zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (**OZ**)
 - zákon č. 90/2012 Sb. o obchodních korporacích, ve znění pozdějších předpisů (**ZOK**)
 - nařízení vlády č. 243/2013 Sb. o investování investičních fondů a o technikách k jejich obhospodařování, ve znění pozdějších předpisů (**nařízení vlády**)

Ustanovení

§ 18, 19, 102, 355, 372, 381, 479, 536 ZISIF
§ 57, 61, 154 ZOP

Otázka

Je možná přeměna, při které se investiční společnost obhospodařující podílový fond sloučí se společností v majetku obhospodařovaného podílového fondu jako nástupnická společnost a jedná přitom za podílový fond na jeho účet?

Odpověď

Přeměna investiční společnosti „za“ obhospodařovaný podílový fond je spojena se značnými právními riziky, protože nabyvatelem majetku zanikající společnosti je společnost nástupnická a při fúzi nelze jednat na účet jiného.

Pokud by se jednalo o fúzi investiční společnosti, která obhospodařuje fond kolektivního investování, ČNB proto souhlas s přeměnou neudělí.

V ostatních případech, kdy se přeměna dotýká pouze fondů kvalifikovaných investorů a předchozí souhlas ČNB se nevyžaduje, může ČNB posoudit takový postup jako postup v rozporu s požadavky ZISIF z hlediska odborné péče a řízení rizik investiční společnosti, zejména pokud by vznikla škoda investorům tohoto fondu.

A. Příklad situace

V majetku v otevřeném podílovém fondu (PF) obhospodařovaném investiční společností (IS) je 100% podíl na základním kapitálu společnosti s ručením omezeným (SRO).

Předpokládá se převedení majetku SRO do majetku PF, a to v rámci jednoho kroku. K tomu má vést přeměna ve formě fúze sloučením. Při této přeměně IS jedná jako nástupnická společnost, ale záměrem je zastupovat obhospodařovaný PF s tím, že přeměna bude provedena na účet PF, který ponese majetkové důsledky přeměny.

B. Postavení podílového fondu z hlediska možné přeměny

Stoprocentní podíl v SRO je v majetku PF, podíl v SRO z tohoto důvodu náleží společně všem podílníkům PF. IS jako obhospodařovatel vykonává vlastnická práva k majetku v podílovém fondu, a tedy též práva společníka (§ 102 odst. 2 ZISIF).

Podílový fond sám se fúze sloučením nemůže účastnit, protože

- není obchodní korporací (korporace) a pravidla pro přeměny v OZ ani ZOP se ho proto netýkají, ty se týkají pouze právnických osob, resp. korporací;
- specifické vymezení přeměn ve vztahu k podílovým fondům upravuje ZISIF, ale jde pouze o omezený okruh přeměn, který fúzi sloučením s dceřinou korporací nezahrnuje (§ 381 odst. 1 ZISIF), a jiné než výslovně upravené přeměny nejsou podle § 381 odst. 2 přípustné.¹

C. Možnost účasti investiční společnosti na fúzi sloučením za PF

Obecně je nepochybně možná přeměna, které se účastní IS² jako nástupnická společnost na straně jedné a jiná korporace, např. SRO, jako zanikající společnost na straně druhé. Podle § 154 ZOP se „Společnost s ručením omezeným [...] může zúčastnit fúze s akciovou společností“.

Cílem zamýšlené fúze však není změna na straně IS. Korporátní změny by se týkaly pouze zanikající společnosti a zamýšlený prospěch z fúze by se týkal pouze PF. IS v takových případech není materiálně subjektem přeměny, materiálně se přeměna týká výlučně PF a SRO.

Veškerá jednání na účet PF činí vlastním jménem IS (§ 102 odst. 2 ZISIF). Jednání při přeměně se však od jiných právních jednání podstatně liší.

Důvodem je povaha právní úpravy přeměny, tj. kogentní právní úprava postavení osob (§ 1 odst. 2 OZ). Nelze tak dovozovat, že se pravidla pro přeměny uplatní přiměřeně, případně že se částečně neuplatní. Zejména jde o § 61 odst. 1 ZOP, který stanoví, že „fúzí sloučením dochází k zániku společnosti ... a přechodu jmění zanikající společnosti ... na nástupnickou společnost ...“.

Podílový fond sice nemá právní osobnost, ale disponuje jměním, které tvoří majetek a dluhy podílového fondu. To musí být striktně oddělené od jmění IS, která majetek v podílovém fondu obhospodařuje, neboť jmění podílového fondu náleží společně všem podílníkům (viz § 102 ZISIF) a nikoliv IS.

Při přeměně fúzí sloučením, které se účastní IS jako nástupnická společnost, tedy přechází jmění zanikající společnosti na IS, nikoliv na podílový fond.

Účinky přechodu nastávají ze zákona zápisem fúze do obchodního rejstříku a jsou kogentní (viz výše). Případná odlišná smluvní úprava, resp. odlišné pravidlo v projektu přeměny, by proto byly v rozporu se zákonnou úpravou. Jmění zanikající společnosti nelze v rámci fúze převést na třetí subjekt.

¹ Připustit lze i další přeměny, které nejsou upraveny v § 381 ZISIF, za podmínky, že jsou výslovně povoleny, to je případ přeměny podle § 372 ZISIF.

² IS je akciovou společností (§ 479 odst. 1 ZISIF).

IS sice může majetek nabytý přeměnou převést do majetku PF následně, ale

- IS není společníkem zanikající společnosti, tím jsou podílníci prostřednictvím PF, nemohou se tedy uplatnit pravidla ZOP pro fúzi sloučením, při které je nástupnická společnost (jediným) společníkem společnosti zanikající;
- naopak mohou se vyskytnout daňové a další dopady spojené s vícenásobným přechodem majetku, potenciálně k tíži majetku v PF;
- majetek v PF je vystaven riziku, že k následnému převodu nedojde, nebo že bude později zpochybněn, např. v případě úpadku IS.

Je pravdou, že podle § 57 odst. 1 ZOP „*Po zápisu přeměny do obchodního rejstříku nelze ani a) vyslovit neplatnost rozhodnutí o schválení přeměny...; b) změnit ani zrušit projekt přeměny.*“. Tím, ale není dotčeno právo na dorovnání, náhradu škody nebo zadostiučinění, a není tím také dotčena možnost zpochybnění jednání, které materiálně přeměnou není.

Postup investiční společnosti, která by se formálně takové fúze účastnila jako společnost nástupnická „na účet PF“ proto nelze považovat za postup, který zajišťuje ochranu zájmů podílníků fondů kolektivního investování, které investiční společnost obhospodařuje. ČNB proto takovou fúzi v souladu s § 355 odst. 2 ZISIF nesmí povolit.

Požadavek souhlasu ČNB s fúzí se neuplatní u IS, která obhospodařuje pouze fondy kvalifikovaných investorů. Podle § 536 ZISIF se „*Česká národní banka ... při výkonu dohledu podle tohoto zákona zaměřuje především na ochranu zájmů investorů fondů kolektivního investování*“ (a na zdroje systémového rizika). Obecně lze konstatovat, že se u kvalifikovaného investora předpokládá, že má odborné znalosti a zkušenosti s investováním do majetku, na který je zaměřena investiční politika fondu, postačující k tomu, aby činil vlastní investiční rozhodnutí a vyhodnocoval rizika, která při investování do konkrétního fondu kvalifikovaných investorů podstupuje. Požadavek na řádný a obezřetný výkon činnosti investiční společnosti (§ 19 ZISIF) s odbornou péčí (§ 18 ZISIF) však platí vždy. Investiční společnost tedy musí dbát na to, aby uvedeným požadavkům dostála. Pokud by jim nedostála, dopouští se i v případě fondů kvalifikovaných investorů odpovídajícího přestupku. V případě fondu kvalifikovaných investorů bude ČNB posuzovat naplnění kritéria odborné péče a řízení rizik zejména z hlediska možného vzniku škody na straně investorů.

Povaha
odpovědi

Tato odpověď vyjadřuje názor pracovníků České národní banky. Soud a případně i bankovní rada České národní banky mohou zaujmout odlišný názor.

Kontaktní
osoba:

Ivo Kohoutek, ivo.kohoutek@cnb.cz

Datum:

11. září 2020