

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBCHODNÍHO PRÁVA

DIPLOMOVÁ PRÁCE NA TÉMA

BANKA JAKO OBCHODNÍ SPOLEČNOST

VEDOUCÍ DIPLOMOVÉ PRÁCE: JUDr. Petr Liška

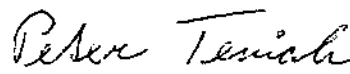
DIPLOMANT: Peter Teniak

ADRESA BYDLIŠTĚ DIPLOMANTA: Čermel'ská cesta 30, 040 01 Košice

Čestné prohlášení

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci zpracoval samostatně a že jsem v jejím obsahu vyznačil prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpal, způsobem ve vědecké práci obvyklým.

V Praze dne 01. března 2008



.....
Peter Teniak

O b s a h

I.	ÚVOD.....	5
II.	1. POJEM BANKA, VZNIK A PODNIKÁNÍ BANKY NA ÚZEMÍ ČESKÉ REPUBLIKY VČETNĚ JEJÍHO PŮSOBNÍ MIMO ÚZEMÍ ČESKÉ REPUBLIKY	
1.1.	Pojem banka	8
1.2.	Vznik banky jako obchodní společnosti	9
1.3.	Podnikání banky, bankovní licence, obchodní firma banky, bankovní činnosti	14
1.4.	Pobočka zahraniční banky, princip jednotné licence	24
	2. PRÁVNÍ POŽADAVKY NA ORGANIZACI BANKY VE SROVNÁNÍ S PRÁVNÍMI POŽADAVKY NA ORGANIZACI AKCIOVÉ SPOLEČNOSTI	
2.1.	Právní požadavky na organizaci akciové společnosti	26
2.2.	Orgány banky	32
2.3.	Odpovědnost členů představenstva banky	34
2.4.	Řídící a kontrolní systém banky	35
2.5.	Stanovy banky	36
2.6.	Zápis banky do obchodního rejstříku	38
	3. ZVLÁŠTNOSTI PRÁVNÍ REGULACE PODNIKÁNÍ BANK	
3.1.	Provozní požadavky	
3.1.1.	Informační povinnost a uveřejňování informací	38
3.1.2.	Obezřetnost podnikání	39
3.1.3.	Kapitál banky, kapitálová přiměřenost	40
3.1.4.	Pravidla angažovanosti	41
3.1.5.	Pravidla likvidity a bezpečného provozu	41
3.1.6.	Informační povinnost vůči ČNB, předchozí souhlas ČNB	42
3.1.7.	Omezení bank	43
3.1.8.	Zvláštní obchody banky a osoby se zvláštním vztahem k bance	43
3.1.9.	Zákaz využívání získaných informací při bankovních obchodech	43
3.1.10.	Akciové banky, valná hromada banky	44
3.1.11.	Bankovní tajemství	45
3.1.12.	Mlčenlivost	46
3.2.	Účetnictví a obchodní dokumentace	
3.2.1.	Účetnictví a auditoři	47
3.2.2.	Zveřejňování údajů, úhrada ztráty	47

3.3. Bankovní dohled a nucená správa	
3.3.1. Bankovní dohled, sankce a nápravná opatření	48
3.3.2. Nucená správa, správce, důsledky zavedení	50
3.3.3. Odnětí licence	52
4. PRÁVNÍ ÚPRAVA ZÁNÍKU BANKY VE SROVNÁNÍ S PRÁVNÍ ÚPRAVOU ZÁNÍKU AKCIOVÉ SPOLEČNOSTI	
4.1. Zrušení a zánik akciové společnosti	54
4.2. Likvidace banky	58
III. ZÁVĚR	61
SEZNAM LITERATURY	64

I. Úvod

Přestože se banky staly v moderním světě pro většinu lidí prakticky součástí každodenního života, je řada věcí kolem bank, které o nich nejsou běžně známy nebo které si přinejmenším při běžném setkání s bankou ani neuvědomujeme. Pro jejich činnost i pro pochopení postavení bank jsou však nezbytné.

Historie bankovníctví je velmi dlouhá a jeho počátky jsou spojeny s jedním z nejgeniálnějších vynálezů lidstva – penězi. Vznik peněz umožnil nahradit naturální směnu směnou peněžní. To přineslo i možnost oddělení úspor od investic a vzniknul tak prostor pro nový typ podnikání – bankovníctví a nový typ institucí – banky, jež byly jeho nositeli. Banky vznikly jako zprostředkovatelé mezi těmi, kdož vytvářejí úspory na jedné straně a na straně druhé mezi těmi, kteří potřebují nejen vlastní kapitál, ale i zdroje cizí. Samotný pojem „banka“ pochází z italského termínu „banco“,¹ kterým se ve středověku označovaly stoly severoitalských směnárníků, kteří směňovali různorodé tehdy hojně ražené mince.

Trendy ke globalizující se světové ekonomice se odrážejí v patrné tendenci sjednocování podmínek pro podnikání bank. I když je banka podnikem a bankovníctví jednou z oblastí podnikání, je zapotřebí, vzhledem k významným specifickým bankovníctví, modifikovat pro ně do určité míry obecně platný režim podnikání a stanovit v určitých směrech odlišná pravidla. I když v těchto otázkách nejsou názory zcela jednotné, a je řada těch, kteří kritizují nadměrnou regulaci v bankovníctví a považují ji za škodlivou, existuje dnes obecný trend ve vyspělých zemích bankovní regulaci zpřesňovat a v mnohých směrech i zpříšňovat. Proto prostředí, ve kterém podnikají banky, se v řadě charakteristik odlišuje od prostředí pro jiné podnikatelské subjekty. Bankovní prostředí je ve srovnání s obecnými podmínkami podnikání přísnější a regulovanější, což vyplývá zejména z toho, že :

1. případné problémy bank, eventuálně celého bankovního systému, mají závažné dopady na chod ekonomiky, neboli zdravý a důvěryhodný bankovní systém je jedním ze základních podmínek efektivního fungování tržní ekonomiky;

¹ Dvořák, Petr. Bankovníctví pro bankéře a klienty. 3.přepřacované vydání. Linde, 2005, s.25

2. přes banky přetéká v různých formách velký objem peněz, z pohledu bank převážně cizích, přičemž je třeba zabránit jejich zneužití (a to jak ve smyslu zpronevěry tak ve smyslu praní špinavých peněz);

3. je třeba chránit klienty bank, a to zejména v případech, kdy vstupují do věřitelského vztahu vůči bance. Důvodem pro to je skutečnost, že běžní klienti banky objektivně nemohou posoudit v potřebné míře rizika spojená s danou bankou.

Specifika bankovního prostředí se tedy projevují zejména v tom, že je regulován vstup do odvětví, jsou stanovena speciální pravidla pro činnost bank a banky podléhají pravidlům regulatorního orgánu.

Na druhé straně je ovšem třeba poznamenat, že banky mají i některé možnosti, které nejsou dostupné nebankovním subjektům. Jedná se především o možnost provádět obchody na peněžním trhu s centrální bankou či s jinými bankami, které jsou pro banky významné zejména z hlediska zabezpečování likvidity. Dále je to přímé zapojení do mezibankovních platebních systémů, což umožňuje rychlou a nákladově výhodnou realizaci platebních transakcí. Regulace může mít na banky ještě jeden pozitivní dopad. Účinná regulace může zvyšovat kredibilitu bank a tím zlepšovat jejich postavení na trhu, například při přijímání vkladů.

Vzhledem k výše uvedenému je bankovní prostředí vymezeno nejen právními normami týkajícími se obecně podnikatelského prostředí v české národní ekonomice, ale upravují ho i další právní normy specifické pro podnikání v oblasti bankovníctví. Základ je v zákonných normách upravujících činnost bank, které jsou konkretizovány vyhláškami a opatřeními regulatorního orgánu. Bankovní prostředí v České republice je zásadním způsobem determinováno členstvím ČR v Evropské unii. Legislativa v oblasti bankovníctví podléhá harmonizaci, kterou je v podmínkách jednotné bankovní licence nutno považovat za nezbytnou. Pokud totiž banka může na základě bankovní licence získané v jednom členském státě EU provozovat svoji činnost po celé Unii, není možné, aby podmínky pro získání licence a pro činnost bank byly v jednotlivých zemích výrazněji odlišné. Základní rámec prostředí, ve kterém působí banky v České republice, je vymezen zákonem č. 21/1992 Sb., o bankách (dále také jen „BankZ“), ve kterém jsou stanoveny podmínky pro vznik, činnost a případný zánik bank. Zmíněný zákon je speciální úpravou ve vztahu k zákonu č. 513/1991 Sb., obchodnímu zákoníku (dále také jen „ObchZ“), který obsahuje úpravu obchodních společností, kterou je i banka. Bankovní prostředí významným způsobem ovlivňuje Česká národní banka, ať již v pozici vrcholného subjektu měnové politiky,

tak i regulátora a supervizora bank. Její pravomoci ve vztahu k bankám v základní rovině vymezuje zákon o bankách. Obecné podmínky stanovené zákonem o bankách, resp. zákonem č. 6/1993 Sb., o ČNB (dále také jen „ZČNB“), jsou dále konkretizovány navazujícími vyhláškami a opatřeními, které vydává především Česká národní banka v pozici subjektu měnové politiky i regulátora, popř. i další subjekty, jako Ministerstvo financí atp.

Činnost bank významně ovlivňují i některé další zákony, které však již z hlediska působnosti nejsou omezeny institucionálně, ale vztahují se na určité činnosti.

II.

1. Pojem banky, vznik, podnikání a zánik banky na území České republiky včetně jejího působení mimo Českou republiku

1.1. Pojem banka

Oblast podnikání bank upravuje zákon o bankách, který se vztahuje i na organizační složky (pobočky) tuzemských bank působících v zahraničí a na působení zahraničních bank v tuzemsku. Pojem banka je definován pro účely tohoto zákona. Z toho nelze dovodit, že jiné právní předpisy vymezují pojem banka jiným způsobem, přesto v nich však nalezneme odlišné označení této instituce. Velmi časté je zastaralé označení „peněžní ústav“. Žádný právní předpis nestanoví povinnost používat označení banka v obchodní firmě právnické osoby s bankovní licencí. V praxi je však v obchodní firmě takových osob užíváno buď označení banka nebo označení spořitelna. Ochrana takového označení je zabezpečena zejména BankZ.² Označení spořitelna v současnosti užívá především Česká spořitelna a.s. a stavební spořitelny podnikající podle zákona o stavebním spoření. Tyto právnické osoby jsou rovněž bankami podle zákona o bankách. Bankou může být pouze právnická osoba, fyzická osoba podle platné právní úpravy nemůže získat bankovní licenci. Tato právnická osoba musí mít dále formu akciové společnosti. Akciovou společnost vymezuje ObchZ.³ Z výše uvedeného vyplývá, že ostatní právní formy obchodních společností ani družstva bankou být nemohou. Další podmínkou pro existenci banky je, aby tato měla sídlo v České republice. Za banku tedy zákon považuje právnickou osobu, která současně splňuje i všechny níže uvedené podmínky:

1. je akciovou společností se sídlem v České republice,
2. přijímá vklady od veřejnosti,
3. poskytuje úvěry,
4. k přijímání vkladů a k poskytování úvěrů má bankovní licenci.

Přijímání vkladů od veřejnosti a poskytování úvěrů je považováno za hlavní bankovní činnost. Banka může vedle těchto činností vykonávat i další činnosti výslovně uvedené v BankZ, u nichž

² Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže JUDr. Mataj, J. Linde, 2003, s.31

³ Viz §154 odst.1 ObchZ

se předpokládá, že je oprávněna je vykonávat na základě bankovní licence (tzv. vedlejší bankovní činnosti).

1.2. Vznik banky jako obchodní společnosti

Z výše uvedeného vyplývá, že banka jako obchodní společnost musí mít vždy právní formu akciové společnosti.

Stojí za to zmínit, zda zvolená právní forma banky jako jediná možná podle stávající právní úpravy, je dostatečně vyhovující formou vzhledem k požadavkům bankovního podnikání. Přikláním se zde k názoru, že forma akciové společnosti je mnohem propracovanější a lépe vyhovuje požadavkům na transparentní a snadno kontrolovatelné podnikání než je tomu u ostatních forem obchodních společností, a to především vzhledem k rozsahu podnikání a rizikům jeho dopadů na fungování celé bankovní soustavy. ČNB má u této právní formy výrazně výhodnější pozici při výkonu bankovního dohledu.

Akciová společnost může zásadně vzniknout dvojím způsobem:

- a) přeměnou už existující obchodní společnosti nebo družstva na akciovou společnost, nebo
- b) založením nové obchodní společnosti ve formě akciové společnosti.

Ad a) V rámci této přeměny může dojít ke změně právní formy takové společnosti nebo družstva na akciovou společnost. V praxi se nejčastěji objevuje přeměna společnosti s ručením omezeným na akciovou společnost. Děje se tak převážně v situacích, kdy společnost s ručením omezeným provozuje velký podnik a chce využít pro financování své podnikatelské činnosti kapitálový trh. U osobních společností je nejčastějším důvodem jejich rozsáhlá podnikatelská činnost a zároveň mají zájem na vyloučení jejich osobního ručení za případný neúspěch jejich podnikání. Původní obchodní společnost nebo družstvo trvá i nadále, avšak v jiné právní formě, v tomto případě jako akciová společnost.

Ad b) Zakladateli akciové společnosti jsou osoby, jejichž jménem byla podepsána zakladatelská smlouva (jde-li o 2 nebo více osob), případně zakladatelská listina (u založení akciové společnosti jednou osobou). Zakladatelé akciové společnosti se můžou sdružovat k naplnění deklarovaného cíle a k tomuto účelu vnášejí do společnosti majetkové vklady. Volnost zakládání je v případě banky omezena BankZ tím, že banka nesmí vykonávat kontrolu na určitým okruhem

osob, v zákoně uvedeným.⁴ V této fázi banka jako obchodní společnost ještě nevznikla, tzn. že zakladatel a jiné osoby (např. osoby, které před podpisem smlouvy svou účast ve společnosti odmítli) jednají jménem společnosti před jejím vznikem a jsou tímto jednáním vázány, a to společně a nerozdílně. Jestliže po svém vzniku společnost toto jednání schválí, bude jím vázána. Zakladateli akciové společnosti mohou být jak osoby fyzické, tak osoby právnické (tedy i stát, který má postavení právnické osoby). U akciové společnosti založené jedinou osobou ObchZ vyžaduje povinný zápis jediného akcionáře do obchodního rejstříku.⁵

Založení akciové společnosti předchází zpravidla stádium jednání budoucích zakladatelů a zjišťování informací. Toto stádium bývá někdy zakončeno uzavřením smluv, které zavazují účastníky k smluvenému jednání. Typicky půjde o smlouvu o sdružení podle občanského zákoníku.

Akciová společnost může být podle volby zakladatelů založena dvojím způsobem. Jednak jednorázově, kdy zakladatelé nebo jediný zakladatel jsou schopni upsat všechny akcie a pokrýt tak celý navrhovaný základní kapitál. V tomto případě je akciová společnost založena účinností zakladatelské smlouvy, popřípadě zakladatelské listiny (jde o tzv. simultánní založení). Ve druhém případě zakladatelé (případně jediný zakladatel) upíšíou v zakladatelské smlouvě (listině) jenom část akcií a zbývající část nabídnou k upsání veřejnosti (tzv. sukcesivní založení).⁶ Založením tedy akciová společnost ještě nevzniká jako právnická osoba, dochází pouze ke vzniku smluvního vztahu mezi společníky (akcionáři).⁷ Společnost je v tomto případě založena až rozhodnutím ustavující valné hromady o založení společnosti. Česká právní úprava připouští oba postupy při zakládání akciové společnosti.

Zakladatelská smlouva se vyhotovuje jak v případě simultánního, tak v případě sukcesivního zakládání společnosti. Tato smlouva vykazuje znaky úplatné smlouvy, neboť se zde zakladatelé zavazují k přínosům do společnosti v podobě vkladů.⁸

Pokud jde o jednorázové založení akciové společnosti, společnost je založena již účinností zakladatelské smlouvy (listiny), pokud je tato v souladu se zákonem. V tomto případě se zakladatelé neobracejí na veřejnost a neshromažďují k pokrytí navržené sumy základního kapitálu cizí vklady. Z toho důvodu činí minimální výše základního kapitálu 2 000 000 Kč.

⁴ Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže JUDr. Barák, J. Linde, 2003, s. 89

⁵ Viz § 36 písm. d) ObchZ

⁶ Černá, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl, ASPI, 2006, s. 48

⁷ Pelikánová, I. Komentář k obchodnímu zákoníku. 3. přepracované a doplněné vydání, ASPI, 2004, s. 42

⁸ Eliáš, K. Akciová společnost. Linde, 2000, s. 150

Zakladatelská smlouva (listina) musí obsahovat náležitosti stanovené ObchZ.⁹ Jde zejména o základní údaje o společnosti, údaje o akcích, povinnosti zakladatelů při splácení akcií, způsob a lhůtu jejich splácení, dále jde o rozhodnutí založit společnost, souhlas se stanovami, údaje o budoucích členech orgánů společnosti, souhlas s předmětem případných nepeněžitých vkladů atp. Návrh stanov se při tomto způsobu zakládání akciové společnosti schvaluje společně se zakladatelskou smlouvou jako její součást. Stanovy jsou vůči zakladatelům účinné spolu s účinností smlouvy.

Při postupném zakládání se akciová společnost konstituuje v několika fázích. Zakladatelé při tomto způsobu zakládání akciové společnosti sami převezmou jen část akcií, zatímco zbývající část akcií nabídnou k upsání veřejnosti. Tento způsob je v praxi spojen s rizikem, protože není jisté, jestli se podaří shromáždit úpisy na celou výši základního kapitálu. Investoři jsou ochotnější vložit svůj kapitál do již existující společnosti a upisovat akcie až při zvyšování jejího základního kapitálu. U této společnosti totiž investoři snadněji odhadnou její budoucí vývoj. Od jednorázového založení se tento způsob liší i tím, že minimální výše základního kapitálu činí 20 000 000 Kč. Celý proces postupného zakládání akciové společnosti lze rozdělit do 5 fází :

Ad a) Uzavření zakladatelské smlouvy (listiny), jejíž součástí je návrh stanov. Kromě náležitostí, které musí zakladatelská smlouva (listina) obsahovat u jednorázového založení obsahuje údaj o místě, době a způsobu upisování akcií a splácení jejich emisního kursu a způsobu svolání a místa konání ustavující valné hromady.¹⁰

Ad b) Zakladatelé jsou dále povinni vypracovat prospekt cenného papíru, předložit ho ke schválení regulačnímu orgánu¹¹ a prospekt uveřejnit nejpozději současně s veřejnou nabídkou akcií. Podrobnosti upravuje zvláštní zákon.¹²

Ad c) Veřejná nabídka akcií je další fází, ke které může dojít nejdříve současně s uveřejněním prospektu. Veřejnou nabídku akcií je třeba vhodným způsobem uveřejnit.¹³ Po uveřejnění nabídky už zakladatelská smlouva (listina) nemůže být měněna (musí být v souladu s nabídkou). Celá veřejná nabídka akcií je dozorována ČNB jako regulačním orgánem. Svou právní podstatou

⁹ Viz §163 odst.1 ObchZ

¹⁰ Viz §163 odst.1 a 2 písm. a) až g) ObchZ

¹¹ Podle ZČNB je regulačním orgánem Česká národní banka

¹² Viz část čtvrtá zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu

¹³ Faldyna, F. a kol. Obchodní zákoník s komentářem. Autor pasáže JUDr. Pokorná, J. Codex 2000, s.404

je veřejná nabídka akcií veřejným návrhem na uzavření smlouvy¹⁴, protože zakladatelé se obrací na neurčité osoby za účelem uzavření smlouvy o upsání akcií.

Ad d) Další fází je již samotné upisování akcií veřejností na základě veřejné nabídky. K upsání akcií dochází zápisem do listiny upisovatelů uložené v místě určeném zakládající smlouvou (listinou) a uvedeném ve veřejné nabídce. Úpis je právní úkon upisovatelů, kteří na sebe berou povinnost splatit emisní kurs upsaných akcií.¹⁵ Listina upisovatelů musí obsahovat náležitosti stanovené ObchZ, jinak je upsání neúčinné a upisovat může jiná osoba. Neúčinnost upsání do listiny upisovatelů totiž znamená, že zanikají práva a povinnosti upisovatelů z upsání akcií a zakladatelé jsou povinni solidárně a bez zbytečného odkladu vrátit upisovateli částku zaplacenou po upsání akcií. Tuto částku jsou povinni vrátit spolu s úrokem, který je obvykle poskytován bankami podle smlouvy o běžném účtu ke dni, kdy vznikla povinnost vrátit zaplacenou částku a v místě, v němž má mít společnost sídlo. Nejde o úrok z prodlení, nýbrž o odměnu za dočasné přenechání peněžních prostředků.¹⁶ Podpisem listiny upisovatelů je uzavřena smlouva o upsání akcií a závazky ze smlouvy přecházejí na společnost dnem jejího vzniku přímo ze zákona. Společnost je povinna bez zbytečného odkladu po své registraci vydat akcionářům akcie, popřípadě zatímní listy, osvědčující jejich účast ve společnosti.

Po uplynutí lhůty k upisování akcií může nastat trojí situace :

1. upsání akcií nedosahuje výše navrhovaného základního kapitálu – v tomto případě je upsání akcií neúčinné. Práva a povinnosti upisovatelů z upsání akcií zanikají a zakladatelé jsou společně a nerozdílně povinni vrátit bez zbytečného odkladu upisovatelům zaplacenou částku s obvyklým úrokem (viz výše). Tuto neúčinnost upsání mohou zakladatelé odvrátit tím, že sami upíší akcie chybějící do navrhované výše základního kapitálu, a to ve lhůtě jednoho měsíce od uplynutí lhůty pro upisování.
2. upsání převyšuje výši navrhovaného základního kapitálu – zakladatelé mohou v této situaci rozhodnout, zda bude přípustné upisovat akcie nad navrženou výši základního kapitálu. Toto převyšující upsání mohou zakladatelé odmítnout již v zakladatelské smlouvě (listině). V takovém případě jsou povinni společně a nerozdílně bez zbytečného odkladu vrátit odmítnutým upisovatelům splacenou částku spolu s úrokem v zákonem stanovené výši (viz výše). Je-li v zakladatelské smlouvě (listině) takové převyšující upsání akcií povoleno, musí tato smlouva

¹⁴ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. C.H.Beck, 2006, s.567

¹⁵ Faldyna, F. a kol.: Obchodní zákoník s komentářem. Autor pasáže JUDr.Pokorná, J. Codex 2000, s.406

¹⁶ Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kříž, R. Akciové společnosti. 6., přepracované vydání. C.H.Beck, 2007, s.57

(listina) spolu s veřejnou nabídkou akcií určovat postup takového upsání akcií. Zakladatelé ale nemohou rozhodovat o nové výši základního kapitálu a o přijetí převyšujících upsání. O přijetí převyšujícího upsání rozhoduje výlučně ustavující valná hromada, která současně rozhodne o nové výši základního kapitálu.¹⁷

Při splacení vkladu nebo jeho části před zápisem společnosti do obchodního rejstříku vydá správce vkladu upisovateli písemné potvrzení. I když upisovatel splatil celý emisní kurs, nemůže v této době držet jako protiplnění akcie. Stejně mu nemůže být vydán ani zatímní list, neboť cenné papíry může emitovat pouze existující právní subjekt.

ObchZ dále stanoví určité limity pro plnění uhrazovací povinnosti upisovatelů, vázané na jednotlivé fáze procesu postupného zakládání akciové společnosti.

Ad e) Ustavující valná hromada – musí být svolána na místo a způsobem stanoveným zakladatelskou smlouvou (listinou) a následně uveřejněném ve veřejné nabídce. Této valné hromady se mohou účastnit upisovatelé, kteří splnili zákonem stanovené podmínky.¹⁸ Ustavující valná hromada má výhradní právo rozhodnout o založení společnosti, o schválení stanov, o volbě orgánů, které je podle stanov oprávněna volit (jde především o volbu členů dozorčí rady a představenstva). Představenstvo akciové společnosti je konstituováno okamžikem zvolení všech jeho členů v počtu daném stanovami.¹⁹ Dále může rozhodnout o schválení předmětu nepeněžitých vkladů a akcií, které mají být za ně vydány jako protiplnění v souladu se znaleckým posudkem. Zakladatel, o jehož nepeněžitém vkladu se rozhoduje, nemůže vykonat své hlasovací právo. Ustavující valná hromada rozhoduje většinou hlasů přítomných upisovatelů, kteří mají právo se jí účastnit a hlasovat na ní. Rozhodnutím ustavující valné hromady jsou vázáni i ti, kteří se při hlasování vyslovili proti založení společnosti nebo schválení stanov.

Z hlediska praxe je dle mého názoru postupné zakládání méně vhodné pro právní subjekt, který má působit na bankovním trhu. Vycházím přitom z podmínek, které musí žadatel o licenci splňovat a zejména také z možných komplikací, které mohou nastat při upisování akcií veřejností (nepodaří-li se upsat celý základní kapitál). Subjekt, který hodlá požádat o udělení licence ČNB by měl být dostatečně kapitálově vybaven na to, aby splatil základní kapitál v celé výši bez použití institutu veřejné nabídky akcií. BankZ zatím dovoluje obě formy zakládání akciové

¹⁷ Černá, S., Obchodní právo. Akciová společnost. 3.díl, ASPL, 2006, s.66

¹⁸ Černá, S., Obchodní právo. Akciová společnost. 3.díl, ASPL, 2006, s.68

¹⁹ Faldyna, F. a kol. Obchodní zákoník s komentářem. Autor pasáže JUDr. Pokorná, J. Codex 2000, s.415

společnosti podle platné úpravy. Je otázkou, zda by úprava vzniku banky jako akciové společnosti v BankZ nebyla nadbytečnou vzhledem k úpravě v ObchZ.

Založení společnosti předchází jejímu vzniku jako právnické osoby. Ačkoli založená společnost není právním subjektem, lze jejím jménem činit právní úkony, jejichž účinnost je vázána odkládací podmínkou na jejich schválení valnou hromadou.

Vznik akciové společnosti je definitivně završen až zápisem společnosti do obchodního rejstříku, který má konstitutivní charakter. Tento zápis zveřejní rejstříkový soud bez zbytečného odkladu v Obchodním věstníku. V případě splnění podmínek stanovených ObchZ je na zápis právní nárok a rejstříkový soud je povinen společnost zapsat.

1.3. Podnikání banky, bankovní licence, obchodní firma banky, bankovní činnosti

Podnikání banky

Podle ObchZ²⁰ se podnikáním rozumí soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku. Banka podniká v činnostech podle BankZ.²¹ Za zahájení činnosti banky bude možno považovat zahájení podnikání v činnostech bance nebo pobočce zahraniční banky povolených v bankovní licenci.

Obecně může akciová společnost po svém vzniku podnikat ve smyslu ObchZ například na základě živnostenského oprávnění podle zvláštního zákona.²² Akciová společnost, která byla založena za účelem výkonu bankovních činností a podnikání v bankovníctví, musí splňovat ještě další podmínky stanovené BankZ. Zejména musí získat bankovní licenci, která ji opravňuje k působení jako banky.

Bankovní licence

BankZ stanoví, že bez licence nesmí nikdo přijímat vklady od veřejnosti, pokud zvláštní zákon nestanoví jinak.²³ Jde o klíčové ustanovení zákona, které má svůj původ v právu ES.

²⁰ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11.vydání. C:H:Beck, 2006, s.5

²¹ Viz §1 odst.1 píš. a) a b) a odst.3 a 4 BankZ

²² Živnostenský zákon, zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání

²³ Viz § 2 BankZ

Zaručuje bankám a zahraničním bankám, disponujícím bankovní licencí pro svoji pobočku nebo podnikajících na základě jednotné evropské licence, zákonný monopol na přijímání vkladů od veřejnosti. Výjimku může stanovit pouze BankZ. Nedokonavá forma slovesného podstatného jména „přijímání“ určuje, že zakázaná není činnost jednorázová. Veřejností se rozumí blíže neurčený okruh osob. Záleží na míře uzavřenosti a velikosti tohoto okruhu. Okruh možných vkladatelů tedy není uzavřený.²⁴ Výjimku stanovenou zvláštním zákonem představují například spořitelni a úvěrní družstva podle zákona o spořitelních a úvěrních družstvech,²⁵ které mohou přijímat vklady od svých členů a některých dalších osob.

Licenci uděluje bankám Česká národní banka podle zákona o ČNB.²⁶ Licenci není možné udělit na dobu určitou, neboť úspěšné bankovní podnikání vyžaduje delší časový horizont a dopředu dané časové omezení by bylo nemyslitelné. Licence je určena bance, a proto s ní nemůže nikdo jiný disponovat. Zákon vylučuje, aby banka převedla licenci na jinou osobu. Proto usiluje-li někdo o získání bankovní licence jinak než podáním žádosti ČNB, musí získat akciovou společnost, které byla licence již udělena, např. na základě nákupu majoritního balíku akcií.

Řízení o udělení bankovní licence

Žádost o licenci se předkládá ČNB. Společně s žádostí o licenci se předkládá návrh stanov. Minimální výše základního kapitálu banky činí 500 000 000 Kč a minimálně v této výši musí být tvořen peněžitými vklady. Na založení a vznik banky se vztahuje obecná úprava založení a vzniku akciové společnosti. Zákon o bankách výslovně neřeší, kdo a v jakém okamžiku podává žádost o licenci. Implicitně jsou tyto skutečnosti spolu s náležitostmi žádosti upraveny ve vyhlášce ČNB.²⁷ Jde zejména o základní údaje o akciové společnosti, koncepcie a zásady činnosti založené banky, listinné dokumenty a další doklady mimo jiné o osobách navrhovaných do funkcí vedoucích zaměstnanců banky. Žádost podává zakladatel nebo zakladatelé, kteří jsou oprávněni jednat ve věcech souvisejících se vznikem akciové společnosti. Pokud jde o okamžik podání žádosti, žadatel o zápis do obchodního rejstříku je povinen prokázat, že nejpozději dnem zápisu do obchodního rejstříku mu vznikne živnostenská či jiné oprávnění k činnosti, která má

²⁴ Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže JUDr. Mataj, J. Linde, 2003, s.27

²⁵ Zákon č. 87/1995 Sb., o spořitelních a úvěrních družstvech

²⁶ Zákon č.6/1993 Sb., o České národní bance

²⁷ Vyhláška ČNB č. 90/2006 Sb., kterou se stanoví náležitosti žádostí, oznámení a minimální výše finančních zdrojů poskytnutých pobočce zahraniční bankou

být jako předmět jeho podnikání (činnosti) zapsána do obchodního rejstříku.²⁸ Je tedy zřejmé, že k úspěšnému vzniku akciové společnosti, která má působit jako banka, je třeba prokázat licenci ČNB.

O udělení licence rozhoduje ČNB. Pro udělení licence musí žadatel splňovat podmínky stanovené BankZ.²⁹ Před vydáním rozhodnutí o udělení licence je ČNB povinna vyžádat si stanovisko orgánu dohledu členského státu EU, který vykonává dohled v oblasti kapitálového trhu za podmínek stanovených BankZ.

Rozhodnutí o udělení licence či zamítnutí žádosti předchází zejména posouzení původu, dostatečnosti a složení základního kapitálu a dalších finančních zdrojů banky. Při posuzování původu základního kapitálu se klade důraz na zabránění vstupu tzv. špinavých peněz, tedy peněz pocházejících z trestné činnosti, do bankovního podnikání. Dále hraje důležitou roli posouzení lidského faktoru, tedy konkrétních fyzických osob, které mají v budoucí bance působit na klíčových řídicích pozicích. U těchto osob je posuzována jejich odborná způsobilost, důvěryhodnost (předchozí beztrestnost) a zkušenost. Za tímto účelem je ČNB oprávněna vyžádat si opis z evidence Rejstříku trestů.

Na řízení o žádostech o licenci a o odnětí licence se vztahují předpisy o správním řízení.³⁰ Zákon o bankách však může stanovit jinak.³¹

Podle mého názoru je udělování bankovní licence ze strany ČNB dostačujícím nástrojem, kterým ČNB může zajistit legitimitu a způsobilost žadatelů pro vstup do oblasti podnikání v bankovníctví. Vycházím při tom z množství informací a údajů, které musí žadatel předložit ČNB k posouzení a také ze skutečnosti, že tyto následně podléhají pravidelné kontrole ze strany ČNB. ČNB tak má k dispozici dostatečný přehled o likviditě konkrétního subjektu a o možnostech jeho fungování v bankovním systému.

Zánik bankovní licence

Licence zaniká dnem :

a) kterým nabývá právní moci rozhodnutí o odnětí licence,

²⁸ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. C.H.Beck, 2006, s.65

²⁹ Viz §4 odst.5 BankZ

³⁰ Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád

³¹ Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže JUDr.Barák,J. Linde, 2003, s.210

- b) ke kterému se banka zrušuje, pokud se zrušuje s likvidací,
- c) od kterého podle rozhodnutí valné hromady dosavadní banka nebude nadále vykonávat činnost, ke které je třeba licence,
- d) výmazu banky z obchodního rejstříku, pokud zaniká bez likvidace.

Licence udělená zahraniční bance pro její pobočku zaniká rovněž dnem, ke kterému zahraniční banka ukončí činnost své pobočky na území České republiky, a dále dnem, ke kterému zahraniční banka pozbyla ve státě svého sídla oprávnění působit jako banka.

Ad a) Podle BankZ ČNB odejme licenci při přetrvávání závažných nedostatků v činnosti banky nebo pobočky zahraniční banky anebo při úpadku banky, přičemž tomuto opatření nemusí předcházet zavedení nucené správy.³² Licence může být rovněž odňata, jestliže banka nebo pobočka zahraniční banky nezačala svou činnost do 12 měsíců od udělení licence nebo jestliže po dobu 6 měsíců nepřijímá vklady od veřejnosti nebo neposkytuje úvěry. Licence může být též odňata, jestliže byla získána na základě nepravdivých údajů uvedených v žádosti. ČNB je povinna licenci odejmout v případě zjištění, že kapitálová přiměřenost banky na individuálním základě je menší než jedna třetina poměru stanoveného ČNB. Rozhodnutí o odnětí bankovní licence se vydává ve správním řízení. Vedle povinných náležitostí rozhodnutí, stanovených předpisy o správním řízení, musí rozhodnutí o odnětí licence obsahovat určení data, ke kterému se licence odnímá. Z BankZ dokonce vyplývá, že uvedení jiného dne odnětí licence než dne nabytí právní moci rozhodnutí o odnětí licence je vyloučeno.

Ad b) Kdy se akciová společnost zrušuje, stanoví ObchZ.³³ Rozhodnutí o zrušení banky jako akciové společnosti patří do působnosti valné hromady. Podle BankZ je banka povinna vyžádat si k takovému rozhodnutí předchozí souhlas ČNB. Zrušení banky může být provedeno s likvidací nebo bez likvidace, přechází-li jmění banky na jejího právního nástupce. Stanovy akciové společnosti musí obligatorně obsahovat předmět podnikání (činnosti) banky, který se podle ObchZ³⁴ povinně zapisuje do obchodního rejstříku.

Ad c) Rozhodnutí o tom, že banka nebude nadále vykonávat činnost, ke které je třeba licenci, je rozhodnutím o změně předmětu činnosti banky a vyžaduje proto změnu stanov akciové společnosti. To je v působnosti valné hromady banky. K němu si však banka musí podle BankZ³⁵

³² Viz §34 odst.1 BankZ

³³ Viz § 68 odst.3 ObchZ

³⁴ Viz §35 pís. b) ObchZ

³⁵ Viz §16 odst.1 pís. e) BankZ

vyžádat předchozí souhlas ČNB. V případě, že vůči bance byla zavedena nucená správa, bude rozhodnutí v působnosti správce, který takové rozhodnutí může učinit pouze s předchozím souhlasem ČNB.

Ad d) Výmazem banky z obchodního rejstříku dochází k zániku banky jako akciové společnosti dnem výmazu. Zánik banky jako akciové společnosti má za následek i zánik bankovní licence. Zápis výmazu banky provede rejstříkový soud ke dni určenému v návrhu na zápis výmazu. Je-li usnesení o provedení zápisu výmazu vydáno později nebo návrh na zápis výmazu neobsahuje den, ke kterému má být zápis výmazu proveden, provede se zápis výmazu ke dni vydání usnesení o zápisu výmazu.

Oprávnění zahraniční banky podnikat na území České republiky vzniká ke dni zápisu této osoby nebo její pobočky v rozsahu předmětu podnikání do obchodního rejstříku. Licence udělená zahraniční bance pro její pobočku zaniká dnem, ke kterému zahraniční banka ukončí činnost své pobočky na území České republiky a dále dnem, ke kterému zahraniční banka pozbyla ve státě svého sídla oprávnění působit jako banka.

Obchodní firma banky

Obchodní firmou se rozumí název, pod kterým je podnikatel zapsán do obchodního rejstříku.³⁶ Podle úpravy v ObchZ je podnikatel povinen činit právní úkony pod svou firmou. BankZ zakazuje použití slova „banka“ nebo „spořitelna“, jejich překladů nebo slov od nich odvozených pro jiné subjekty, než banky. Jde zejména o to, aby veřejnost nebyla obchodní firmou subjektu obsahující tato slova uváděna v omyl. Výjimkou je situace, kdy ze souvislostí, ve kterých jsou slova použita, jednoznačně vyplývá, že tato právnická osoba se nezabývá přijímáním vkladů od veřejnosti a poskytování úvěrů. Tedy její obchodní firma, třebaže obsahuje slovo banka, není způsobilá vyvolat u veřejnosti zdání, že jde o subjekt s bankovní licenci. Jako příklad lze uvést krevní banku atp.

Zákaz používat výše uvedené pojmy v obchodní firmě neplatí pro osoby, jejichž obchodní firma nebo název jsou zavedeny nebo uznávány zákonem nebo mezinárodní smlouvou. Příkladem je zákon o spořitelních a úvěrních družstvech,³⁷ který uvádí, že obchodní firma

³⁶ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. C.H.Beck, 2006, s.18

³⁷ Zákon č. 87/1995 Sb., o spořitelních a úvěrních družstvech

spořitelního a úvěrového družstva musí obsahovat označení „spořitelní a úvěrní družstvo“ nebo „družstevní záložna“ nebo spořitelní družstvo“ nebo „úvěrní družstvo“.

Harmonizační novela, zákon č.126/2002 Sb., zavedla do BankZ též dvě oprávnění ČNB, které tato doposud postrádala, Jedná se o právo:

1. požadovat změnu obchodní firmy zakládané banky v případě, kdy existuje nebezpečí záměny s obchodní firmou již jiné existující právnické osoby nebo její organizační složky;
2. požadovat změnu obchodní firmy pobočky zahraniční banky spočívající v doplnění rozlišovacího dodatku v případě, kdy existuje nebezpečí záměny s obchodní firmou jiné již existující právnické osoby nebo její organizační složky.

Tato úprava je dle mého názoru pro praxi nedostačující z toho důvodu, že BankZ nestanoví pro regulované subjekty s bankovní licencí absolutní povinnost užívat slovo „banka“ v obchodní firmě. Tím může dojít k situaci, kdy určitý subjekt s bankovní licencí podléhající dohledu ČNB vykonává bankovní činnosti za stejných podmínek jako další subjekt s označením „banka“ ve svém názvu, který podléhá stejnému dohledu, nicméně u veřejnosti vzbuzuje silnější dojem důvěryhodnosti a spolehlivosti vzhledem ke svému názvu a použití dodatku „banka“ ve své obchodní firmě. Stanovením absolutní povinnosti užívat označení „banka“ v obchodní firmě bank by tak podle mého názoru došlo ze strany zákonodárce ke zpřehlednění podnikání v oblasti bankovního sektoru a lepší orientaci mezi jeho subjekty zejména u laické veřejnosti.

Bankovní činnosti

BankZ upravuje vedle dvou hlavních bankovních činností i další, tzv. vedlejší bankovní činnosti :

- a) Banky investují do cenných papírů na vlastní účet zejména na základě smluv o převodu cenných papírů. Banka se na základě těchto smluv stává majitelem cenných papírů. Banky vytvářejí obchodní a investiční portfolio cenných papírů a majetkových účastí. Do investičního portfolio se zahrnují cenné papíry a majetkové účasti pořízené za účelem aktivního prosazování majetkových práv na základě písemné strategie banky pro toto investování, kterou povinně schvaluje představenstvo. Banka prodeje cenných papírů z investičního portfolio nebo přesuny z investičního do obchodního portfolio předem oznamuje ČNB. Přesuny z obchodního do

investičního portfolia jsou možné, pokud jsou v souladu se strategií banky pro investování do cenných papírů a majetkových podílů.

b) Banka je oprávněna uskutečňovat finanční pronájem (finanční leasing). V praxi se zavedlo používání termínů finanční a operativní leasing. U finančního leasingu se očekává pozdější koupě najaté věci. Smlouvy jsou uzavírány na dobu určitou a jsou v podstatě nevypověditelné. V případě operativního leasingu se koupě najaté věci nepředpokládá, ale není zcela vyloučena. Smlouvy jsou uzavírány na dobu neurčitou a jsou vypověditelné za stanovených podmínek. Banky jsou oprávněny realizovat finanční pronájem především financováním koupě věci a jejím pronájmem. Nájemné zahrnuje jak splátky kupní ceny, tak i určitou marži s cílem získat z tohoto obchodu zisk. Nájemce je oprávněn, popřípadě povinen pronajatou věc po skončení nájmu odkoupit. Nájemce je zpravidla pověřen výkonem řady oprávnění vyplývajících pro banku z vlastnického vztahu k předmětu leasingu. Takto sjednané smluvní vztahy se blíží poskytnutí úvěru. Rozdíl však spočívá především ve formě zajištění, neboť předmět úvěrování zůstává ve vlastnictví banky. Banky jsou sice oprávněny poskytovat finanční leasing přímo ze zákona, avšak v řadě případů k tomuto účelům zřizují dceřiné společnosti.

c) Banky dále vedou svým klientům různé druhy účtů. Vzájemné platby jsou pak podle pokynů klienta zajišťovány bezhotovostně formou platebního styku a zúčtování s jinou bankou příjemce platby (adresáta). Pro platební styk a zúčtování mezi Českou národní bankou a bankami platí vyhláška ČNB o platebním styku a zúčtování mezi bankami.³⁸ Podle této vyhlášky provádějí banky mezibankovní platební styk na území České republiky výlučně prostřednictvím zúčtovacího centra České národní banky. Platební styk se zahraničními bankami se uskutečňuje zejména prostřednictvím uzavřených dohod.

d) Banky jsou dále oprávněny k vydávání a správě platebních prostředků, které zjednodušují a usnadňují platby klientům. Banky zná pojem platební karta a pracuje s ním. Žádný právní předpis ale tento pojem nedefinuje. Konkrétní definice platební karty bude především záležitostí smluvního ujednání mezi bankou a jejím klientem. Zásady při vydávání a používání platebních karet byly zakotveny v Úředním sdělení ČNB.³⁹ Vedle platebních karet je banka oprávněna vydávat cestovní šeky. Cestovní šek je cenným papírem, který opravňuje osobu v něm uvedenou k přijetí částky v něm určené při jeho předložení k výplatě, a to podle podmínek stanovených v

³⁸ Vyhláška ČNB č.62/2004, kterou se stanoví způsob provádění platebního styku a zúčtování mezi bankami

³⁹ Úřední sdělení ČNB č. 31/1994 ve znění Úředního sdělení ČNB č. 18/1997

šeku.⁴⁰ Na šek se nevztahují ustanovení směnečného a šekového zákona. Banky jako výstavci šeků převládají, i když šeky mohou vystavovat i jiné osoby než banky. Osoba, která cestovní šek vydala, je povinna cestovní šek proplatit nebo obstarat jeho proplacení

- e) Banky dále poskytují svým klientům bankovní záruky podle ObchZ.⁴¹
- f) Banka dále otevírá akreditiv na základě smlouvy uzavřené podle ObchZ.⁴²
- g) Banka také obstarává inkaso pro svého klienta na základě smlouvy o inkasu podle ObchZ.⁴³
- h) Banka rovněž poskytuje investiční služby podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu (dále jen „ZPKT“).⁴⁴ Investičními službami se rozumí činnosti poskytované podnikatelsky (znaky podnikání) jako služby třetím osobám (ne pro sebe). Tento zákon rozlišuje hlavní investiční služby (např. přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů, provádění těchto pokynů na účet jiné osoby, obchodování s investičními nástroji na vlastní účet atp.) a vedlejší investiční služby (např. správa a úschova investičních nástrojů, poskytnutí úvěru nebo půjčky za účelem obchodu s investičními nástroji atp.). Poskytovat hlavní investiční služby a vedlejší službu spočívající ve správě investičních nástrojů může jen osoba s povolením České národní banky – obchodník s cennými papíry podle ZPKT. Povolení musí obsahovat nejméně jednu hlavní investiční službu. Povolení se vydává na dobu neurčitou, je nepřevoditelné a nepřechází ani na právního nástupce. Povolení může být obchodníkovi odňato Českou národní bankou za zákonem stanovených podmínek, jako např. skutečnost, že obchodník nevykonává svou činnost déle než 6 měsíců nebo nezahájí svou činnost do 12 měsíců od udělení povolení. Obchodník s povolením ČNB nesmí s výjimkou bank vykonávat jiné činnosti než ty, které jsou uvedeny v povolení. Povolení se uděluje na žádost.
- i) Banka je dále ze zákona oprávněna vykonávat finanční makléřství.⁴⁵ Své odborné obchodní činnosti při poskytování investičních služeb může jako obchodník s cennými papíry vykonávat pouze pomocí svého zaměstnance, který má k tomu povolení ČNB s příslušnou specializací – makléř. Makléřem může být výlučně fyzická osoba v pracovním poměru k obchodníkovi s cennými papíry. Může být zaměstnancem pouze jednoho obchodníka s cennými papíry.

⁴⁰ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. C.H.Beck, 2006, s.1387

⁴¹ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. C.H.Beck, 2006, s.1050

⁴² Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. C.H.Beck, 2006, s.1351

⁴³ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. C.H.Beck, 2006, s.1358

⁴⁴ Viz §4 odst. 1 zákona č.256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu

⁴⁵ Viz „finanční makléřství“ podle zákona č.256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu

Makléřská licence se uděluje na žádost, jestliže žadatel složil makléřskou zkoušku a je důvěryhodný.

j) Banka je dále oprávněna vykonávat funkci depozitáře. Tuto funkci vykonává na základě depozitářské smlouvy podle zákona o kolektivním investování.⁴⁶ Investiční společnost a investiční fond jsou povinny uzavřít s bankou depozitářskou smlouvu. Banka se depozitářskou smlouvou zavazuje vykonávat pro investiční společnost nebo investiční fond funkci depozitáře a investiční společnost nebo investiční fond se zavazuje zaplatit jí za výkon této činnosti úplat. Investiční společnost nebo investiční fond vedou povinně u depozitáře běžný účet, na kterém musí být evidován pohyb peněžních prostředků, které jsou majetkem investiční společnosti nebo investičního fondu. Investiční fond je povinen ve lhůtě stanovené depozitářskou smlouvou informovat depozitáře o zamýšlené koupi nebo prodeji movitých a nemovitých věcí poskytujících záruku spolehlivého investování a kupní smlouvy předložit depozitáři. Investiční společnost je povinna informovat o koupi a prodeji cenných papírů a uzavření opčních a termínových obchodů, pokud se vztahují k podílovým fondům, které obhospodařuje. Pokud pokyn investiční společnosti nebo fondu odporuje zákonu, statutu fondu nebo obhospodařovatelské smlouvě, depozitář jej neprovede a informuje ČNB. V případě, že depozitář zjistí poškození zájmů akcionářů investiční společnosti nebo podílníků podílového fondu, nebo bude mít důvodné podezření, že by o takovýto případ mohlo jít, je oprávněn účastníkům operace pozastavit nakládání s účty cenných papírů ve Středisku cenných papírů, a to nejdéle na dobu tří dnů. Současně je povinen informovat ČNB.

k) Banka je dále oprávněna vykonávat směnářenskou činnost, která patří podle zákona o živnostenském podnikání⁴⁷ mezi koncesované živnosti.

l) Pokud jde o poskytování bankovních informací, banka na základě výkonu svých činností disponuje velkým množstvím informací o svých klientech, které jsou mimořádně závažné pro jejich obchodní partnery a další subjekty. Podle BankZ se na všechny bankovní obchody vztahuje bankovní tajemství.⁴⁸ V praxi banky již při uzavírání smluvních dokumentů s klienty sjednávají souhlas klienta s poskytováním informací osvědčujících jeho obchodní kvalitu a plnění závazků.

⁴⁶ Viz zákon č.189/2004 Sb., o kolektivním investování

⁴⁷ Viz Zákon č.455/1991 Sb., o živnostenském podnikání

⁴⁸ Viz §38 odst.1 BankZ

m) Banka dále obchoduje s devizovými hodnotami a se zlatem na vlastní účet nebo na účet klienta za podmínek stanovených devizovým zákonem.⁴⁹

n) Banky poskytují svým klientům i službu spočívající v pronájmu bezpečnostní schránky. Jde o specifický druh úschovy. Banka dává klientovi do užívání prostor v bezpečnostní schránce pro úschovu listin, cenných papírů, drahých kovů, šperků a jiných movitostí. Schránka bývá v praxi opatřena dvěma zámky, přičemž klíčem ke druhému disponuje banka. Ve smlouvě se klient zavazuje k tomu, že do úschovy neuloží věci určitého druhu (výbušniny, toxické látky). Banka je oprávněna předmět úschovy před uložením zkontrolovat z hlediska toho, zda neodporuje sjednané smlouvě. Obsah bezpečnostní schránky však banka neeviduje.

Dále smí banka vykonávat činnosti, které přímo souvisejí s výše uvedenými bankovními činnostmi, má-li je povoleny v jí udělené licenci. Tím je umožněno ČNB, aby povolila v licenci i jiné činnosti než ty, které uvádí BankZ za podmínky, že souvisejí s činnostmi uvedenými v BankZ.

Banka na druhé straně nesmí podle BankZ vykonávat jiné podnikatelské činnosti než ty, k nimž jí byla udělena licence. To neplatí pro činnosti vykonávané pro jiného, pokud souvisejí se zajištěním jejího provozu a provozu jiných bank, finančních institucí a podniků pomocných bankovních služeb,⁵⁰ nad nimiž banka vykonává kontrolu. To umožňuje bance i bez výslovného uvedení v licenci vykonávat činnosti pro jiného, pokud souvisejí se zajištěním jejího provozu nebo provozu výše zmíněných osob, nad nimiž banka vykonává kontrolu, tedy je vůči těmto subjektům ovládající osobou ve smyslu ObchZ⁵¹. Půjde typicky o vedení mzdového účetnictví pro dceřiné společnosti banky. Pokud půjde například o pronajímání nebytových prostor, nelze tolerovat cílené nabývání nemovitostí bankou za účelem jejich pronajímání, naopak pronajmutí několika momentálně volných kanceláří v budově ve vlastnictví banky je v souladu s BankZ.

V této souvislosti bych rád poukázal na skutečnost, že tato úprava je ve svých důsledcích omezením svobodného podnikání bank jako podnikatelů ve smyslu ObchZ. Svoboda podnikání, jako jeden ze základních principů komunitárního práva a pilířů svobodného trhu, je zde omezena přímo zákonem. Vzhledem k rizikovosti a možným nepříznivým dopadům podnikání bank na ekonomiku jako celek zde musím souhlasit s nutností omezit činnosti banky ve prospěch

⁴⁹ Viz Devizový zákon, zákon č.219/1995 Sb.,

⁵⁰ Liška, P. Zákon o bankách a předpisy související. Zákon s poznámkami. C.H:Beck, 1999, s.52

⁵¹ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11.vydání. C.H.Beck, 2006, s.238

průhlednosti bankou vykonávaných činností a potřeby průběžného dohledu nad bankami ze strany dozorového orgánu.

1.4. Pobočka zahraniční banky, princip jednotné licence

Bankovní činnosti mohou podle BankZ vykonávat prostřednictvím svých poboček také zahraniční banky, které k tomu mají licenci. O udělení licence opět rozhoduje ČNB stejně jako u tuzemských bank. Také rozsah posuzovaných skutečností je před vydáním rozhodnutí obdobný.

O licenci žádá ČNB zahraniční banka, která hodlá na území České republiky zřídit pobočku. Jde o správný řízení zahajované na návrh statutárního orgánu této banky. BankZ nevymezuje, co se rozumí pobočkou zahraniční banky. Lze soudit, že se jedná o podnikání zahraniční osoby na území České republiky ve smyslu ObchZ.⁵² Zahraniční osoba tedy zůstává v zahraničí ale svou činnost vyvíjí i na našem území, kde musí vzniknout relativně pevná organizační struktura (pobočka zahraniční banky podle BankZ). K žádosti o licenci je potřebné doložit obdobné podklady jako v případě žádosti tuzemské banky. Rozdíl je v tom, že o licenci žádá zahraniční subjekt, který je v bankovním prostředí už určitý čas znám a lze o něm získat potřebné údaje.

Náležitosti žádosti o udělení licence pro pobočku zahraniční banky a minimální výši finančních zdrojů poskytnutých pobočce zahraniční bankou, která činí 150 000 000 Kč, stanoví vyhláška ČNB.⁵³

Banky se sídlem v členských státech EU mohou vykonávat na území České republiky prostřednictvím svých poboček činnosti podle tohoto zákona bez licence, pokud oprávnění k jejich výkonu jim bylo uděleno v zemi jejich sídla a pokud zahraniční banka dodržela postup stanovený právem Evropských společenství podle BankZ.⁵⁴ Banky se sídlem v členských státech EU jsou dále za stejných podmínek oprávněny k provozování těchto činností i bez založení pobočky, pokud jejich provozování nemá charakter trvalé hospodářské činnosti. Toto ustanovení vychází z práva ES, které rozlišuje usazení a poskytování služeb. Před usazením (založením pobočky) musí zahraniční banka splnit oznamovací povinnost, přičemž orgán dohledu státu jejího sídla má možnost jí z určitých důvodů založení pobočky neumožnit. ČNB může v souladu s

⁵² Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. C.H.Beck, 2006, s.56

⁵³ Vyhláška ČNB č.90/2006 Sb., kterou se stanoví náležitosti žádosti, oznámení a minimální výše finančních zdrojů poskytnutých pobočce zahraniční bankou

⁵⁴ Viz §5c až §5m BankZ

mezinárodní smlouvou vyhláškou rozšířit okruh států, jejichž banky požívají při podnikání na území ČR této výhody i mimo státy EU.

Licence nesmí být udělena, jestliže by to bylo v rozporu s mezinárodní smlouvou. To umožňuje ČNB odmítnout udělení licence bance nebo pobočce zahraniční banky, která by sice splnila zákonné předpoklady, avšak osoba jí ovládající by pocházela ze státu, který se nachází na tzv. Černé listině Evropské komise. V rámci EU Evropská komise na základě podkladů členských států pravidelně sestavuje zprávu o zacházení s evropskými bankami v zahraničí a koordinuje politiku přístupnosti bankovního trhu EU bankám a investorům ze třetích zemí. Při zjištění nedostatků v přístupu na trh některé nečlenské země může Rada rozhodnout, že kompetentní orgán dohledu členského státu nesmí po dobu 3 měsíců udělit žádnou licenci bance, jejíž mateřskou společností je osoba se sídlem v inkriminovaném nečlenském státě. Omezení plynoucí s černé listiny se nesmějí týkat bank s licenci s některého členského státu a jejich dceřiných společností. Ve skutečnosti se doposud žádný stát na Černé listině Evropské komise neocitl, přestože již několikrát bylo vedeno jednání s USA a Japonskem.

Jednotná evropská licence bank, vztahující se na pobočky zahraniční banky v ČR a stejně tak na pobočky českých bank v zahraničí, naplňuje zásadu volného pohybu služeb v rámci EU.⁵⁵ Základním principem je právo banky se sídlem v jednom členském státě EU poskytovat své služby v ostatních státech EU na základě své domovské licence, pod dohledem orgánu dohledu svého domovského státu (bez ingerence orgánu dohledu státu podnikání) podléhající pouze svým domovským právním předpisům upravujícím podnikání bank.

Seznam činností, které mohou tyto banky vykonávat na území jiného členského státu EU je totožný se seznamem vzájemně uznávaným v rámci Evropské unie a platí ve všech státech Evropské unie stejně. Není ovšem identický se seznamem činností které může vykonávat banka na území České republiky. Banka může na území ČR vykonávat ty činnosti, které má povoleny v licenci ČNB a které se zároveň nacházejí i na tomto seznamu. Ostatní činnosti může na území daného členského státu vykonávat jen podle právního řádu daného státu.

2. Právní požadavky na organizaci banky ve srovnání s právními požadavky na organizaci akciové společnosti

⁵⁵ Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže Mgr. Hálová, M. Linde, 2003, s. 45

2.1. Právní požadavky na organizaci akciové společnosti

Organizační struktura akciové společnosti podle českého práva je založená na dualistickém principu. Valná hromada je vrcholným orgánem společnosti, představenstvo je orgánem řídicím společností a jednajícím jejím jménem a dozorčí rada orgánem s kontrolní a částečně i rozhodovací působností. Jde o rozdělení funkcí mezi orgány tak, že představenstvu náleží řízení a obchodní vedení společnosti a dozorčí radě kontrolní působnost i některé významné rozhodovací funkce. Členy dozorčí rady volí valná hromada. Členové představenstva jsou pak voleni valnou hromadou (pokud ve stanovách není zakotveno, že je volí dozorčí rada) a mohou se jimi stát i jiné osoby než akcionáři.

Jako protipól dualistického modelu existuje model monistický, rozšířený zejména v angloamerickém právním prostředí. Zde není ustavena dozorčí rada a její působnost je svěřena tzv. správní radě jako centrálnímu řídicímu a správnímu orgánu s dozorčí působností. Funkci představenstva vykonává předseda správní rady. Tradičně se uplatňuje ve Francii a Spojených státech amerických.

Valná hromada

Je vrcholným orgánem akciové společnosti, nemá oprávnění jednat jménem společnosti v právních vztazích. Do působnosti valné hromady náleží rozhodování a základních otázkách společnosti.⁵⁶ Stanovy mohou rozšířit, ne však zúžit působnost valné hromady nad rámec vymezený ObchZ (například převod akcií může být vázán na její souhlas). Řádná valná hromada se koná ve lhůtách určených stanovami, nejméně však jedenkrát za rok a nejpozději do šesti měsíců od posledního dne účetního období. Schvaluje roční účetní závěrku, návrh na rozdělení zisku nebo úhradu ztráty, volí a odvolává členy orgánů společnosti atp. Mimořádná valná hromada je svolávána mimo termíny konání řádné valné hromady pokud to vyžadují zájmy společnosti (například v případě nefunkčního představenstva z důvodu odstoupení většiny jeho členů). Valnou hromadu může svolávat představenstvo (v některých případech povinně⁵⁷) nebo

⁵⁶ Černá, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3.díl. ASPI, 2006, s.222

⁵⁷ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11.vydání. C.H.Beck, 2006, s.735

některý jeho člen, v některých případech rovněž povinně.⁵⁸ Dozorčí rada je oprávněna svolat valnou hromadu, jestliže to vyžadují zájmy společnosti (zejména kdy představenstvo závažným způsobem porušuje své povinnosti).

Valná hromada je schopna se usnášet, pokud přítomní akcionáři mají akcie, jejichž jmenovitá hodnota přesahuje 30 % základního kapitálu společnosti, nevyžadují-li stanovy účast vyšší. Nesejde-li se minimální počet hlasů, představenstvo má povinnost svolat stejným způsobem náhradní valnou hromadu a to zasláním nové pozvánky či uveřejněním nového oznámení nejpozději do 15 dnů ode dne, kdy byla svolána původní valná hromada. Pokud společnost vydala akcie na jméno, vede seznam akcionářů a představenstvo je povinno uveřejnit pozvánku tak, že ji zašle všem akcionářům nejméně 30 dnů před konáním valné hromady. Vydala-li akciová společnost akcie na majitele, představenstvo je povinno uveřejnit oznámení o konání valné hromady nejméně 30 dnů před jejím konáním, a to vhodným způsobem určeným stanovami, nejméně v jednom určeném, celostátně distribuovaném deníku.

Na valné hromadě s může účastnit každý akcionář, i když s jeho akciemi není spojeno hlasovací právo. Pokud společnost vydala akcie na jméno, má právo účasti osoba zapsána v seznamu akcionářů. Pokud společnost vydala akcie v zaknihované podobě, právo účastnit se valné hromady má osoba, která byla akcionářem v tzv. rozhodném dni. Tento den určují stanovy nebo předchozí rozhodnutí valné hromady, jinak je to sedmý kalendářní den před konáním valné hromady (nesmí o více než 7 dnů předcházet konání valné hromady).

Valná hromada je usnášeníschopná, jsou-li přítomní akcionáři, kteří mají akcie s jmenovitou hodnotou vyšší než 30% základního kapitálu společnosti (mimo akcií, s nimiž není spojeno hlasovací právo nebo toto právo nelze vykonávat).

Valná hromada zásadně rozhoduje prostou většinou hlasů přítomných akcionářů, stanovy mohou určit vyšší většinu. ObchZ stanoví výslovně rozhodnutí, k němuž je zapotřebí kvalifikovanou většinu, přičemž stanovy mohou kvalifikovanou většinu dále zvýšit (2/3 většina hlasů přítomných akcionářů se vyžaduje pro rozhodnutí o změně stanov, zvýšení a snížení základního kapitálu a k některým dalším rozhodnutím a 3/4 většina například k rozhodnutí o schválení ovládací smlouvy). V taxativně stanovených případech se vedle stanovené většiny hlasů vyžaduje souhlas kvalifikované většiny hlasů vymezeného okruhu akcionářů. Jde o tzv. profilované hlasování (např. rozhoduje-li valná hromada o zvýšení základního kapitálu, vedle 2/3

⁵⁸ Viz §184 odst.3 ObchZ

většiny hlasů přítomných akcionářů se vyžaduje také souhlas alespoň 2/3 hlasů vlastníků každého druhu akcií).⁵⁹

Představenstvo

Je orgánem řídícím společnost, jehož členy nemusí být nutně akcionáři společnosti. Jako výkonný orgán společnosti má realizovat pokyny valné hromady, řídit se jejími schválenými zásadami a skládat jí účty ze své činnosti. Představenstvo má také vlastní rozhodovací pravomoci, do kterých náleží všechny záležitosti společnosti, které nejsou vyhrazeny ObchZ nebo stanovami do působnosti valné hromady nebo dozorčí rady. Představenstvo zavazuje společnost navenek, na rozdíl od valné hromady. Je oprávněno jednat za společnost ve všech věcech. Jako jednání statutárního orgánu bude společnost zavazovat i takové jednání představenstva, kterým překročilo předmět podnikání (činnosti) společnosti. Společnost nebude vázána pouze jednáním, kterým představenstvo překročilo působnost, kterou jí světil zákon nebo která mu byla svěřena na základě zákona.

Kromě vnější působnosti představenstva jednat jménem společnosti navenek, náleží do jeho působnosti například i svolávání valné hromady, předkládání valné hromadě ke schválení účetní závěrky, zprávy o podnikatelské činnosti společnosti a o stavu majetku, pravidelné informování akcionářů o účetní závěrce, obchodní vedení společnosti, zabezpečení vyhotovení zápisu o valné hromadě atp.

Představenstvo rozhoduje většinou hlasů svých členů, určenou stanovami. Pokud ji stanovy neupraví, rozhoduje většinou hlasů všech členů. ObchZ výslovně stanoví, že každý člen představenstva má pouze jeden hlas.

Představenstvo je rovněž kolektivním orgánem. Počet členů určují stanovy společnosti. Zákon stanoví pouze dolní hranici počtu členů, která nesmí být menší než tři. Členem může být pouze fyzická osoba, která dosáhla věku 18 let, je plně způsobilá k právním úkonům, je bezúhonná ve smyslu zákona o živnostenském podnikání⁶⁰ a u které nejsou dány překážky pro provozování živnosti podle zákona o živnostenském podnikání.⁶¹

⁵⁹ Černá, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3.díl. ASPI, 2006, s.229

⁶⁰ Viz §6 zákona č.455/1991 Sb., o živnostenském podnikání

⁶¹ Viz §8 zákona č.455/1991 Sb., o živnostenském podnikání

Členy představenstva volí valná hromada, stanovy mohou tuto pravomoc svěřit dozorčí radě, přičemž zároveň upraví i způsob volby a jejich odvolání. Jde-li o společnost s jediným akcionářem, připadá tato volba jemu. Valná hromada (případně dozorčí rada) je povinna zvolit nové členy představenstva za ty, kteří zemřeli, odstoupili, byli odvoláni, jimž skončilo funkční období nebo jejich funkce zanikla jiným způsobem, a to nejpozději do tří měsíců od skončení jejich funkčního období. Členství v představenstvu může vzniknout i kooptací (dočasným jmenováním představenstvem do konání valné hromady, jestliže jejich počet klesl pod polovinu) nebo jmenováním soudem na návrh osoby, která osvědčí právní zájem, a to na dobu, než budou zvoleni noví členové v případě, že nebyly využity předchozí možnosti. Soud může členem představenstva jmenovat i právnickou osobu. Jako sankce za prodlení s doplněním členů představenstva stanoví ObchZ možnost soudu i bez návrhu rozhodnout o zrušení společnosti a nařídit její likvidaci.

Funkční období členů představenstva je maximálně pětileté, kratší období můžou určovat stanovy. Když to stanovy neřeší, funkční období je pětileté.

Na vztah člena představenstva ke společnosti se aplikují přiměřeně ustanovení ObchZ o mandátní smlouvě.⁶² Zároveň může být člen představenstva i v jiném, zejména pracovněprávním vztahu ke společnosti. V případě porušení svých povinností se však rozsah odpovědnosti liší. Poruší-li fyzická osoba povinnosti při výkonu funkce člena představenstva, odpovídá za škodu při výkonu funkce na objektivním principu a neomezeně, přičemž se hradí jak skutečná škoda, tak ušlý zisk. Na druhé straně poruší-li fyzická osoba své povinnosti při výkonu zaměstnání v rámci pracovněprávního vztahu, odpovídá za škodu na subjektivním principu, tedy je-li jí prokázáno zavinění (u škod způsobených z nedbalosti zásadně do 4,5 násobku průměrného výdělku), přičemž se hradí jen skutečná škoda, ušlý zisk nikoli.

Fyzické osobě, která vykonává funkci člena představenstva, vyplývají z tohoto vztahu jisté povinnosti. Především jde o povinnost řídit se zájmy společnosti, která znamená v praxi povinnost řídit se zásadami a pokyny valné hromady, neodporují-li stanovám a právním předpisům, dodržovat mlčenlivost o všech skutečnostech, jejichž prozrazení by společnosti mohlo způsobit škodu atp. Mezi další povinnosti člena představenstva patří výkon funkce s péčí řádného hospodáře. Tento přístup zahrnuje svědomitost a obezřetnost člena představenstva, odbornost při řízení společnosti, schopnost rozpoznat potřebu a zajistit odborné posouzení

⁶² Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. C.H.Beck, 2006, s.566

projednávané záležitosti jiným specialistou. Další povinností je povinnost mlčenlivosti o důvěrných informacích a skutečnostech, jejichž prozrazení třetím osobám by společností mohlo způsobit škodu. Neméně důležitou povinností člena představenstva je povinnost dodržovat zákaz konkurence, podle které nesmí podnikat ve stejném nebo obdobném oboru, v němž podniká společnost, vstupovat do obchodních vztahů se společností, zprostředkovávat obchody společnosti pro jiné osoby, účastnit se na podnikání jiné společnosti jako neomezeně ručící společník, vykonávat činnost jako člena představenstva nebo statutární orgán jiné právnické osoby se stejným nebo obdobným předmětem podnikání atp.

Člen představenstva odpovídá společnosti za škodu způsobenou porušením jeho povinností při výkonu své funkce. Na odpovědnostní vztah členů představenstva se zásadně aplikují ustanovení obchodního zákoníku o náhradě škody.⁶³ Tuto škodu je třeba odlišovat od škody způsobené třetím osobám jednáním člena představenstva jménem společnosti. Za škodu způsobenou společností odpovídá člen představenstva neomezeně, a to jak za skutečnou škodu, tak za ušlý zisk. V případě, že škoda vznikla společnosti v důsledku porušení povinností více členů představenstva, odpovídají za takto vzniklou škodu solidárně. Jde o objektivní odpovědnost, přičemž ObchZ⁶⁴ připouští možnost zprostit se této odpovědnosti, a to pokud člen představenstva prokáže existenci liberačního důvodu, konkrétně, že mu v splnění porušené povinnosti bránila vnější okolnost, kterou nemohl překonat. Smlouva s členem představenstva ani stanovy nemohou tuto odpovědnost omezit ani vyloučit. Člen představenstva však neodpovídá za škodu, která vznikla společnosti tím, že plnil pokyny valné hromady, které nebyly v rozporu s právními předpisy nebo stanovami. Naopak protiprávní pokyn je povinen odmítnout, jinak je dána jeho odpovědnost za škodu, která společnosti vznikne.

Při vymáhání škody způsobené společností jednáním člena představenstva nemůže tento člen jednat jménem společnosti, ale společnost bude zastupovat určený člen dozorčí rady. V řízení musí společnost označit člena představenstva, který škodu společnosti porušením svých povinností způsobil a prokázat její výši. Vzniknou-li pochybnosti, zda tento člen představenstva vynaložil při plnění svých povinností péči řádného hospodáře, nese důkazní břemeno on sám.

Dalším důsledkem porušení povinností člena představenstva může být i vznik ručení za závazky společnosti, a to v případě, že svůj závazek k úhradě škody nesplnil a současně věřitelé

⁶³ Viz § 373 ObchZ

⁶⁴ Černá, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3.díl. ASPI, 2006, s.249

nemohou dosáhnout uspokojení svých pohledávek z majetku společnosti pro její platební neschopnost nebo z důvodu, že zastavila platby. Posiluje se tím ochrana věřitelů, kteří mají možnost uspokojit své pohledávky z majetku člena představenstva jako zákonného ručitele. Ke vzniku zákonného ručení se nevyžaduje souvislost mezi porušením povinnosti člena představenstva a věřitelovou pohledávkou.

Mezi další způsoby postihů členů představenstva patří povinnost vydat majetkový prospěch dosažený tím, že člen představenstva porušil zákaz konkurence, dále sankční ručení za splnění povinnosti vrátit neoprávněně vyplacené jiné podíly na zisku společnosti, než jsou dividendy atp.

Vedle soukromoprávní odpovědnosti nesou členové představenstva v odůvodněných případech i veřejnoprávní odpovědnost, například za trestní čin zkrreslování údajů o stavu hospodaření a jmění,⁶⁵ zneužívání informací v obchodním styku⁶⁶ atp.

Mezi důvody pro zánik funkce člena představenstva můžeme zařadit jeho úmrtí, odstoupení nebo odvolání z funkce, uplynutím funkčního období, ztráta předpokladů či vznik překážek pro její výkon, nezvolení kooptovaného člena představenstva valnou hromadou nebo zánik společnosti.

Dozorčí rada

Dalším obligatorním článkem organizační struktury akciové společnosti je dozorčí rada. Základní funkcí tohoto orgánu je kontrola. Hlavním kontrolním oprávněním je dohled nad činností představenstva a nad uskutečňováním podnikatelské činnosti společnosti. V rámci toho členové dozorčí rady jsou oprávněni nahlížet do všech dokladů a záznamů týkajících se činnosti společnosti a kontrolovat, zda účetní zápisy jsou řádně vedeny v souladu se skutečností a zda podnikatelská činnost společnosti se uskutečňuje v souladu s právními předpisy, stanovami a pokyny valné hromady.⁶⁷ Výsledky své kontrolní činnosti pak sděluje akcionářům na zasedání valné hromady.

Stanovy akciové společnosti mohou její působnost rozšířit a významnou rozhodovací pravomoc, a to rozhodování o volbě a odvolání členů představenstva. Musejí však zároveň určit způsob jejího rozhodování. ObchZ dále svěřuje dozorčí radě pravomoc udělovat předchozí

⁶⁵ Viz §125 zákona č.140/1961 Sb., trestní zákon

⁶⁶ Viz §127 zákona č.140/1961 Sb., trestní zákon

⁶⁷ Dědič,J., Štenglová,I., Čech,P., Kříž,R. Akciové společnosti.6.,přepřacované vydání, C.H.Beck, 2007,s.492

souhlas s uzavřením smlouvy, na jejímž základě má společnost nabýt nebo zcizit majetek, jehož hodnota přesahuje v průběhu jednoho účetního období jednu třetinu vlastního kapitálu, pokud je tato smlouva uzavírána mimo běžný obchodní styk.⁶⁸ Jestliže členové dozorčí rady odmítnout udělit svůj souhlas s takovou smlouvou, ačkoliv pečlivě a řádně jednající hospodář by ji uzavřel, odpovídají solidárně za škodu vzniklou společnosti. Naopak, když souhlas udělí, ačkoli jej měli odmítnout, odpovídají za tuto škodu solidárně spolu s členy představenstva. V úvahu přichází i odvolání z funkce člena dozorčí rady pro porušení povinností, popř. smluvní pokuta. Dozorčí rada je dále oprávněna zakázat představenstvu určitá jednání jménem společnosti, např. zakázat uzavření určitých smluv.

V řízení o odvolání člena představenstva nemůže tento člen za společnost jednat a dozorčí rada musí určit, který z jejích členů bude společnost zastupovat před soudy a jinými orgány.

Dozorčí rada je nejméně tříčlenná a maximální počet není limitován. Má-li společnost více než 50 zaměstnanců, volí třetinu členů zaměstnanci. Stává se tak jediným obligatorně ustanovovaným orgánem reprezentujícím vliv zaměstnanců na jeho složení. Členem dozorčí rady může být pouze fyzická osoba, která musí splňovat stejné podmínky jako člen představenstva. Zaměstnanci mohou za člena dozorčí rady zvolit pouze osobu, která v je době volby v pracovním poměru ke společnosti nebo je členem zástupce zaměstnanců ve společnosti, zejména odborové organizace. Člen dozorčí rady nesmí být zároveň členem představenstva.

Funkční období člena dozorčí rady je maximálně pětileté, určují ho stanovy. Rozhodnutí přijímá dozorčí rada většinou hlasů všech svých členů, pokud stanovy nestanoví vyšší počet.

Na vztah člena dozorčí rady a společnosti se obdobně jako u členů představenstva přiměřeně aplikují ustanovení ObchZ o mandátní smlouvě. Rovněž tu platí povinnost jejich členů řídit se zájmy společnosti, povinnost mlčenlivosti a další povinnosti. Rovněž platí obdobně to, co bylo uvedeno o odpovědnosti za škodu a ručení u členů představenstva.

2.2. Orgány banky

BankZ stanoví, že banka musí mít statutární orgán a dozorčí radu.⁶⁹ Banka může být založena výhradně jako akciová společnost, a proto je podle mého názoru toto ustanovení do jisté míry

⁶⁸ Viz §193 odst.2 ObchZ

⁶⁹ Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže JUDr. Barák, J. Linde, 2003, s.61

nadbytečné vzhledem ke skutečnosti, že tuto organizační strukturu používá každá akciová společnost, nikoliv výlučně banka.

Statutární orgán musí být nejméně tříčlenný a tvoří jej výlučně vedoucí zaměstnanci banky. Vedoucím zaměstnancem se rozumí osoba, která je na základě pracovní, mandátní či jiné smlouvy navrhována na výkonné řídicí funkce, s nimiž je spojena pravomoc a odpovědnost vymezená stanovami. Význam pojmu „vedoucí zaměstnanec“ je tedy podle BankZ odlišný, než jak je tomu v případě „vedoucího zaměstnance“ podle zákoníku práce.

Důvodem této úpravy v BankZ je především požadavek na zkvalitnění řízení banky mimo jiné i tím, že do představenstva banky mohou být voleni pouze lidé, kteří mají přímý kontakt s problémy banky a podílejí se na jejich každodenním řešení.

Z ObchZ plyne, že vztah člena statutárního orgánu a společnosti při zařizování záležitostí společnosti se řídí přiměřeně ustanoveními o mandátní smlouvě, jde tedy o vztah obchodněprávní a odpovědnost členů představenstva se tak řídí obchodním zákoníkem. Členem představenstva může být i zaměstnanec společnosti. Výkon řídicí funkce může být uskutečňován jednak na základě pracovněprávní smlouvy, jednak na základě obchodněprávní smlouvy. Není tedy podmínkou, aby člen představenstva společnosti byl zároveň i jejím zaměstnancem. Může jít o podnikatele, který podniká na základě živnostenského oprávnění a řídicí funkci vykonává na základě obchodněprávní smlouvy.

Člen statutárního orgánu banky nesmí být současně statutárním orgánem nebo členem statutárního orgánu nebo členem dozorčí rady jiné právnické osoby, která je podnikatelem. Zaměstnanec banky, který není členem statutárního orgánu banky, nesmí být až na výjimky statutárním orgánem nebo členem statutárního orgánu takové právnické osoby.

Je tak zajištěna neslučitelnost některých funkcí nejenom pro vedoucího zaměstnance banky, ale i pro zaměstnance banky obecně. Z těchto omezení zákon uvádí výjimky jak pro členy statutárního orgánu banky, tak pro její zaměstnance.

Pravomoci představenstva banky a pravomoci dozorčí rady musí být uvedeny ve stanovách banky. Na dozorčí radu banky přitom nesmějí být přenášeny pravomoci, které obchodní zákoník svěřuje představenstvu akciové společnosti. Důvodem zákazu přenášení pravomoci představenstva na dozorčí radu je zpřesnění vymezení pravomocí a odpovědnosti představenstva a dozorčí rady jakožto významných orgánů banky.

2.3. Odpovědnost členů představenstva banky

Podle obecné úpravy odpovědnosti členů představenstva akciové společnosti ti členové představenstva, kteří způsobili společnosti porušením právních povinností při výkonu působnosti představenstva škodu, odpovídají za tuto škodu společně a nerozdílně. Smlouva mezi společností a členem představenstva nebo ustanovení stanov vylučující nebo omezující odpovědnost člena představenstva za škodu jsou neplatné. Členové představenstva odpovídají za škodu, kterou způsobili společnosti plněním pokynu valné hromady, jen je-li pokyn valné hromady v rozporu s právními předpisy. Členové představenstva, kteří odpovídají společnosti za škodu, ručí za závazky společnosti společně a nerozdílně, jestliže odpovědný člen představenstva škodu neuhradil a věřitelé nemohou dosáhnout uspokojení své pohledávky z majetku společnosti pro její platební neschopnost anebo z důvodu, že společnost zastavila platby. Rozsah ručení je omezen rozsahem povinnosti členů představenstva k náhradě škody. Ručení člena představenstva zaniká, jakmile způsobenou škodu nahradí.

BankZ rozšiřuje odpovědnost členů představenstva banky nad rámec ručitélského závazku podle obchodního zákoníku. Touto úpravou je založena přímá odpovědnost za škodu, která vznikne přímo věřitelům banky, tedy nejen za škodu, kterou způsobili společnosti. Nejde však o odpovědnost všech členů představenstva banky, ale pouze těch, kteří porušili povinnost vyplývající pro ně jako členy statutárního orgánu banky z právních předpisů nebo stanov banky. Porušení povinnosti člena představenstva banky musí být přitom v přímé souvislosti s neschopností banky plnit splatné závazky, v důsledku čehož vznikne věřiteli banky majetková újma (škoda). Úprava v BankZ⁷⁰ je úpravou speciální ve vztahu k úpravě v ObchZ.

Rozšíření odpovědnosti za škodu u členů představenstva je pro praxi důležité zejména z toho důvodu, že představenstvo jedná jménem banky v obchodních vztazích a má proto největší podíl odpovědnosti za případné problémy banky. Rozšířením rozsahu odpovědnosti členů představenstva směřuje úprava zjevně k posílení celkového vědomí odpovědnosti za chod banky jako podnikatele u jednotlivých členů představenstva banky. Tak je podle mého názoru zajištěna dostatečná angažovanost a zájem členů představenstva o zdravé fungování a hospodářské výsledky banky.

⁷⁰ Viz §8a BankZ

2.4. Řídící a kontrolní systém banky

Banka a pobočka zahraniční banky musí mít řídicí a kontrolní systém, který zahrnuje předpoklady řádné správy a řízení společnosti, řízení rizik a systém vnitřní kontroly.

Úpravu řídicího a kontrolního systému bank obsahuje vyhláška ČNB.⁷¹ Podle této úpravy naplňuje banka požadavky stanovené na řídicí a kontrolní systém s ohledem na svou velikost, způsob řízení, počet zaměstnanců, rozsah a složitost činností, které vykonává nebo hodlá vykonávat a přihlíží přitom k vývoji prostředí, v němž daná osoba podniká. Tyto požadavky jsou promítnuty do organizačního řádu a dalších vnitřních pravidel banky. Vybrané standardy těchto požadavků uveřejňuje ČNB ve Věstníku ČNB. Dozorčí rada nebo kontrolní komise dohlíží, zda řídicí a kontrolní systém je funkční a efektivní a alespoň jednou ročně toto vyhodnocuje.

Vytvoření a vyhodnocování řídicího a kontrolního systému zajistí představenstvo, které odpovídá také za udržování jeho funkčnosti a efektivnosti. Pravidelně jedná o záležitostech týkajících se tohoto systému s vrcholným vedením (vedoucí zaměstnanci, jiné osoby a někteří členové představenstva) a alespoň jednou ročně vyhodnocuje jeho funkčnost a efektivnost. Představenstvo je bez zbytečného odkladu informováno o všech skutečnostech, které by mohli významně nepříznivě ovlivnit finanční situaci banky a dále o dodržování pravidel obezřetného podnikání.

Řídící a kontrolní systém je nastaven tak, aby umožňoval soustavné řízení rizik : úvěrové, tržní, operační, likvidity koncentrace a další významná rizika, kterým je nebo může být banka vystavena (reputační, strategické atp.). Banka je povinna rozpoznávat rizika spjatá s novými produkty, činnostmi a systémy a zajistí, aby byly před zavedením prověřeny přiměřenými kontrolními a schvalovacími postupy v zájmu analýzy jejich rizikovosti a zařazení do procesu řízení rizik. Banka je dále povinna zajistit trvalý a účinný výkon vnitřního auditu prostřednictvím útvaru vnitřního auditu nebo alespoň jednoho zaměstnance nebo třetí osoby na smluvním základě. Nezávislému prověření vnitřním auditem podléhají veškeré činnosti banky. Nedostatky řídicího a kontrolního systému odhalené dozorčí radou nebo kontrolní komisí, auditorem nebo jiným způsobem, musí být bez zbytečného odkladu oznámeny příslušné řídicí úrovni a urychleně

⁷¹ Vyhláška ČNB č. 123/2007 Sb., o pravidlech obezřetného podnikání bank, spořitelnic a úvěrních družstev a obchodníků s cennými papíry

řešeny. Významné nedostatky musí být oznámeny představenstvu, dozorčí radě (kontrolní komisi) a výboru pro audit, pokud je zřízen.

Důvodem úpravy řídicího a kontrolního systému bank v BankZ, na rozdíl od obecné úpravy akciové společnosti v ObchZ, kde tato úprava chybí, je evidentně snaha o určitý stupeň sebekontroly banky podle rozsahu a složitosti činností banky. Banka hospodaří s vklady od veřejnosti a podniká v mezích udělené licence. Tím na sebe bere zvýšené riziko za splnění závazků s tím spojených a za stabilitu celého bankovního sektoru.

Podle mého názoru až praxe ukáže, do jaké míry tyto systémy fungují a zda-li jsou efektivní. Uvedu příklad francouzské skupiny Sociétés Générale, která je vlastníkem Komerční banky v České republice. Tato banka musela odepsat přibližně 4,9 mld. EUR v důsledku ztrát, které byly objeveny začátkem roku 2008. Tyto ztráty byly bance způsobeny v důsledku operací jejího obchodníka v oblasti risk managementu. I když ztráty banka do jisté míry zmírnila zejména emisí vlastních akcií, čímž navýšila své jmění, rozsah těchto ztrát a způsob, jakým k nim došlo, poukazují na skutečnost, že fungující systém kontroly a řízení rizik není absolutní zárukou zdravého fungování banky.

2.5. Stanovy banky

Banka je povinna ve stanovách upravit také :

- a) strukturu a organizaci banky,
- b) pravomoc a odpovědnost vedoucích zaměstnanců,
- c) pravomoc a odpovědnost dalších zaměstnanců ústředí a poboček, popřípadě jiných, organizačních jednotek banky, oprávněných k provádění bankovních obchodů,
- d) organizační zajištění řídicího a kontrolního systému.

Ověřené kopie stanov a jejich změn musí být uloženy u ČNB.

Tato úprava v BankZ je rovněž zvláštní úpravou k úpravě obsažené v obchodním zákoníku. Stanovy banky tedy musí obsahovat jak skutečnosti obsažené v obchodním zákoníku, tak i skutečnosti stanovené zákonem o bankách.

Ad a) Úprava struktury a organizace banky zahrnuje především vnitřní uspořádání a členění banky jako právnické osoby. Při úpravě struktury jde zpravidla o rozčlenění na organizační útvary, jako jsou centrála nebo ústředí banky a jiné místní jednotky. V případě organizace pak

může jít o členění těchto organizačních jednotek, např. na divize, úseky, odbory nebo jednatelství, filiálky apod.

Ad b) Z BankZ dále plyne, že banka je povinna ve svých stanovách upravit pravomoc a působnost :

1. vedoucích zaměstnanců banky,
2. vedoucích zaměstnanců,
3. dalších zaměstnanců ústředí a poboček, popřípadě jiných organizačních jednotek banky, oprávněných k provádění bankovních obchodů.

Vedoucí zaměstnanec banky je fyzická osoba, která je na základě pracovní, mandátní či jiné smlouvy navrhována v bance na výkonné řídicí funkce, s nimiž je spojena pravomoc a odpovědnost vymezená stanovami.⁷² Pojmovým znakem vedoucího zaměstnance je skutečnost, že tato osoba působí ve výkonné řídicí funkci v bance, s níž je spojena pravomoc a odpovědnost vymezená stanovami, z čehož plynou rozdíly ve vztahu k pojmu užívanému zákoníkem práce. Je věcí stanov, aby vymezili výkonné řídicí funkce, s nimiž je spojena pravomoc a odpovědnost tzv. vedoucích zaměstnanců banky a za takovéto je výslovně označily. Vedle toho BankZ užívá pojem vedoucí zaměstnanci, který se zřejmě blíží úpravě vedoucího zaměstnance v zákoníku práce. Ve stanovách však jde především o vymezení pravomoci a odpovědnosti při jednání za banku jako podnikatele resp. právnickou osobu v občanskoprávních vztazích. Ve stanovách tedy bude potřebné upravit pravomoc a odpovědnost širšího okruhu vedoucích zaměstnanců akciové společnosti - banky, než jen vedoucích zaměstnanců banky ve smyslu BankZ.

Ad c) Za banku v praxi jedná nejen statutární orgán, ale i další orgány a zejména zaměstnanci banky. Převážnou většinu bankovních obchodů vkladového charakteru uzavírají jednotliví zaměstnanci banky. V zájmu právní jistoty druhé strany smluvního vztahu je, aby byl účastník o pravomoci a odpovědnosti dalších zaměstnanců banky informován. Nebude však praktické, aby tyto otázky upravovaly do podrobností stanovy banky. Navíc změna stanov vyžaduje svolávání valné hromady a dosažení kvalifikované většiny hlasů akcionářů. Praktičtější způsob je rámcová úprava ve stanovách banky jako akciové společnosti s odkazem na podrobnější úpravu ve vnitřních předpisech banky (např. v organizačním řádu).

Ad d) Banka hospodaří s peněžními prostředky, proto výkon jejích činností musí nutně podléhat dobře organizovanému systému vnitřní kontroly. Vnitřní kontrolní systém zahrnuje

⁷² Liška, P., Zákon o bankách a předpisy související. Zákon s poznámkami. C.H.Beck, 1999, s.24

činnosti, které sledují zejména dodržování právních a vnitřních předpisů banky. Zákon o bankách ukládá bance povinnost upravit řídicí a kontrolní systém, ne pravomoc a působnost kontroly. To bude zpravidla předmětem úpravy jiných vnitřních předpisů.

Přijetí stanov podle obecné úpravy v obchodní zákoníku patří do působnosti valné hromady. Návrh stanov zpracovávají před založením akciové společnosti zakladatelé společnosti, po vzniku společnosti patří předložení návrhu změn stanov především do působnosti představenstva společnosti. Rozhodnutí o změně stanov musí být přijato alespoň dvěma třetinami hlasů přítomných akcionářů.

2.6. Zápis banky do obchodního rejstříku

Banky a pobočky zahraničních bank se zapisují do obchodního rejstříku a jsou povinny uložit u České národní banky výpis z obchodního rejstříku.

Banka je akciovou společností, která vzniká až zápisem do obchodního rejstříku. V případě pobočky zahraniční banky vzniká oprávnění podnikat na území České republiky podle ObchZ ke dni zápisu organizační složky jejího podniku (pobočky), v rozsahu předmětu podnikání zapsaném do obchodního rejstříku.

3. Zvláštnosti právní regulace podnikání bank

3.1. Provozní požadavky

3.1.1. Informační povinnost a uveřejňování informací

Banka a pobočka zahraniční banky jsou povinny informovat o podmínkách pro přijímání vkladů a poskytování úvěrů, jakož i o podmínkách dalších bankovních obchodů a poskytování služeb.⁷³ Informace musí být provedena v písemné formě v českém jazyce a musí být dostupná v provozních prostorách banky. Provozní prostory nejsou v zákoně vymezeny. Lze soudit, že jde

⁷³ Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže JUDr. Barák, J. Linde, 2003, s. 70

o prostory přístupné veřejnosti a sloužící především ke sjednávání bankovních obchodů a poskytování bankovních služeb. Nezahrnují zpravidla kancelářské prostory útvarů banky nebo zázemí banky a jejích poboček. Informace budou vyvěšeny na desce volně přístupné návštěvníkům provozních prostor nebo uloženy v podobě sbírky listin nebo jednotlivých dokumentů u přepážkových pracovníků a předloženy žadateli na jeho žádost.

Za informace o vkladech lze považovat zejména informace o podmínkách smluv o vkladech, smluv o běžných účtech a smluv o vkladových účtech podle ObchZ. Za informace o poskytování úvěrů lze považovat zejména informace o podmínkách smluv o úvěru podle ObchZ. Jako bankovní obchody jsou teorií označovány obchodní smlouvy, v nichž jedna ze stran vystupuje jako banka a které jsou typické pro bankovní podnikání.

Cílem této úpravy je uložit bankám povinnost vypracovat obchodní podmínky, které se mohou stát součástí smluv s klienty za podmínek stanovených ObchZ, a dále snaha posílit tržní disciplínu banky tím, že pravidelně uveřejňuje informace o sobě a své činnosti.

Banka a pobočka zahraniční banky je rovněž povinna vést agendu každé smlouvy uzavírané s klientem takovým způsobem, aby na žádost ČNB bylo možné bez zbytečného odkladu předložit příslušné doklady v ověřeném překladu do českého jazyka. Dále je banka a pobočka zahraniční banky povinna zavést účinný postup při vyřizování stížností klientů a o tomto postupu informovat kvalifikovaným způsobem ve svých provozních prostorách.

Banka a pobočka zahraniční banky, která nepoživá výhody jednotné licence podle práva Evropských společenství, uveřejňuje základní údaje o sobě, o složení akcionářů, o struktuře konsolidačního celku, jehož je součástí a o své činnosti a finanční situaci jakož i údaje o plnění pravidel obezřetného podnikání za podmínek stanovených BankZ.⁷⁴ ČNB stanoví vyhláškou obsah uveřejňovaných údajů.⁷⁵

3.1.2. Obezřetnost podnikání

Banka nebo pobočka zahraniční banky je povinna při výkonu své činnosti postupovat obezřetně, zejména provádět obchody způsobem, který nepoškozuje zájmy jejich vkladatelů z hlediska návratnosti jejich vkladů a neohrožuje bezpečnost a stabilitu banky. Banka nebo

⁷⁴ Viz §11a BankZ

⁷⁵ Vyhláška ČNB č. 123/2007 Sb., o pravidlech obezřetného podnikání bank, spořitelních a úvěrních družstev a OCP

pobočka zahraniční banky nesmí být společníkem komanditní společnosti nebo veřejné obchodní společnosti.⁷⁶

Jde o to, aby banky na sebe braly při podnikání pouze přiměřené podnikatelské riziko. Obezřetným postupem je takový postup, kdy pravděpodobnost úspěšnosti určité operace je výrazně vyšší než pravděpodobnost její neúspěšnosti. Rozsah uplatňování pravidel obezřetného podnikání upravuje vyhláška ČNB.⁷⁷ Pokud má povinná osoba (banka) zahraniční pobočku, pravidla stanovená touto vyhláškou uplatňuje také na ně.

Banka dále nesmí uzavírat smlouvy za nápadně nevýhodných podmínek pro banku, zejména takové, které zavazují banku nebo pobočku zahraniční banky k hospodářsky neodůvodněnému plnění nebo plnění zjevně neodpovídajícímu poskytované protihodnotě. Smlouvy uzavřené v rozporu s tímto ustanovením jsou absolutně neplatné přímo ze zákona. K absolutní neplatnosti přitom postačuje pouze nápadná nevýhodnost podmínek, nikoli tíseň. Za nápadně nevýhodné podmínky se obecně považují případy, kdy jde o zjevný nepoměr vzájemně poskytnutých plnění, očividnou nevýhodnost. Podle občanského zákoníku pokud je smlouva neplatná nebo byla-li zrušena, je každý z účastníků povinen vrátit druhému vše, co podle ní dostal.⁷⁸ Absolutní neplatnost znamená, že smlouva je neplatná od počátku, není třeba se neplatnosti dovolávat.

Tady bych se pozastavil nad úpravou v BankZ. Snahou zákonodárce bylo zcela jasně zamezit záměrnému snižování majetku banky (v praxi se užívá pojem „tunelování“). Sankce absolutní neplatnosti přispívá k právní jistotě účastníků smluvních vztahů.

3.1.3. Kapitál banky, kapitálová přiměřenost

Banka a pobočka zahraniční banky je dále povinna udržovat kapitál minimálně ve výši odpovídající součtu jednotlivých kapitálových požadavků ke krytí rizik (dále jen kapitálová přiměřenost). Kapitál banky zároveň nesmí klesnout pod minimální zákonnou výši základního kapitálu.

Kapitálová přiměřenost je kvantitativním vymezením minimálního kapitálu banky v poměru k jejím aktivům, které má za cíl omezit dopad rizik z bankovních obchodů na její závazky vůči

⁷⁶ Liška, P. Zákon o bankách a předpisy související. Zákon s poznámkami. C.H.Beck, 1999, s.41

⁷⁷ Viz §3 a §4 vyhlášky ČNB č.123/2007 Sb., o pravidlech obezřetného podnikání bank, spořitelních a úvěrních družstev a obchodníků s cennými papíry

⁷⁸ Viz §457 zákona č.40/1964 Sb., občanský zákoník

vkladatelům. Podle ukazatele kapitálové přiměřenosti jsou banky povinny vytvořit si pro určité aktivní operace dostatečný „polštář“ z vlastního kapitálu a podobných položek.⁷⁹ Základní pravidla a požadavky jak pro banky samotné (kapitálová přiměřenost na individuálním základě), tak i pro konsolidační celky, jejichž součástí banka je (kapitálová přiměřenost na konsolidovaném základě), stanoví ČNB.⁸⁰ Předepsaná úroveň kapitálové přiměřenosti stanovená ČNB je vyjádřena jako zlomek, v jehož čitateli je kapitál banky a ve jmenovateli součet kapitálových požadavků, tzn. peněžních hodnot vyjadřujících potřebu kapitálového krytí jednotlivých rizik banky. Kapitálové požadavky jsou stanoveny podle druhů rizik (úvěrové riziko, riziko angažovanosti, tržní, úrokové, měnové, komoditní riziko atp.) a podle nástrojů finančního a komoditního trhu držených bankou, přičemž tyto nemusejí mít pouze tradiční podobu aktiv banky (pohledávek z úvěrů, půjček), nýbrž může jít i o závazky banky (např. z bankovních záruk).

3.1.4. Pravidla angažovanosti

Banka nebo pobočka zahraniční banky, která nepožívá výhody jednotné licence podle práva Evropských společenství, dodržuje pravidla, která omezují výši aktiv vůči osobě nebo skupině osob v závislosti na kapitálu (dále jen pravidla angažovanosti) na individuálním základě. Banka dodržuje také pravidla angažovanosti na konsolidovaném základě, je-li součástí konsolidovaného celku podle BankZ, za podmínek stanovených tímto zákonem.⁸¹

Úvěrovou angažovaností lze rozumět relativní rozsah aktiv banky (pohledávek z úvěrů, cenných papírů, derivátů atd.) ve vztahu k určitému klientovi, poměřovaný ke kapitálu banky.⁸² Cílem regulace je zajistit dostatečnou diverzifikaci bankovních obchodů mezi různé klienty a omezit riziko ztráty vyplývající z jejich platební neschopnosti. ČNB, vedená snahou omezit riziko ztráty, kterému je banka a pobočka zahraniční banky vystavena, jestliže dlužník není schopen dostát svým závazkům vůči bance, vymezila pravidla a limity ve své vyhlášce.⁸³

3.1.5. Pravidla likvidity a bezpečného provozu

⁷⁹ Bakeš, M. a kol. Finanční právo. 4.aktualizované vydání. C.H.Beck, 2006, s.669

⁸⁰ Vyhláška ČNB č.123/2007 Sb., o pravidlech obezřetného podnikání bank, spořitelních a úvěrních družstev a obchodníků s cennými papíry

⁸¹ Viz §13 BankZ

⁸² Bakeš, M. a kol. Finanční právo. 4.aktualizované vydání. C.H.Beck, 2006, s.678

⁸³ Vyhláška ČNB č.123/2007 Sb., o pravidlech obezřetného podnikání bank, spořitelních a úvěrních družstev a obchodníků s cennými papíry

Banka nebo pobočka zahraniční banky, která nepožívá výhody jednotné licence podle práva Evropských společenství, je povinna udržovat trvale svou platební schopnost a dodržovat pravidla bezpečného provozu. Tato pravidla upravují zejména minimální dostupnou výši likvidních prostředků banky ve vztahu k jejím aktivům nebo pasívům, omezení pro některé druhy úvěrů, záruk atp.

Minimální výši likvidních prostředků bank a poboček zahraničních bank stanoví opatření ČNB.⁸⁴ Základem pro výpočet průměrné výše povinných minimálních rezerv jsou denní konečné stavy účtů, popř. účtů, na kterých banka udržuje povinné minimální rezervy (účet platebního styku u ČNB v rámci jejího platebního systému nebo neúčastní-li se banka platebního systému ČNB, účet pro skládání a výběry hotovosti nebo jiný zvláštní účet u ČNB). Banka je povinna si stanovenou výši povinných minimálních rezerv sama vypočítat a nahlásit ČNB.

Důvodem této úpravy je značný rozsah činností banky, které vyžadují dostatečné množství likvidního kapitálu k okamžitému použití.

3.1.6. Informační povinnost vůči ČNB, předchozí souhlas ČNB

Banka je povinna vyžádat si předchozí souhlas ČNB k uzavření smlouvy o prodeji nebo nájmu podniku, k rozhodnutí valné hromady o zrušení banky, k fúzi nebo převodu jmění na banku jakožto společníka, ke snížení základního kapitálu a dále k rozhodnutí valné hromady o tom, že banka už nadále nebude vykonávat činnosti, ke kterým je zapotřebí bankovní licence.

Včasná informovanost ČNB o některých záležitostech podstatných pro fungování banky je potřebná především pro výkon bankovního dohledu. Nesplnění této informační povinnosti ze strany banky znamená rovněž porušení povinnosti uložené zákonem o bankách, je tedy nedostatkem v činnosti banky a důvodem k sankčním opatřením ve smyslu BankZ. Banka je dále povinna písemně informovat ČNB o záměru otevřít pobočku nebo poskytovat služby bez otevření pobočky v zahraničí. Na základě této informace dojde k zahájení postupu pro udělení jednotné licence.

⁸⁴ Opatření ČNB č.2/2003 ze dne 23. září 2003, kterým se stanoví minimální výše likvidních prostředků a podmínky tvorby povinných minimálních rezerv

3.1.7. Omezení bank

Podle zákona o bankách nesmí banka vykonávat kontrolu ve smyslu ObchZ nad stanovenými osobami.⁸⁵ Jde zejména o osoby, které nejsou bankami, zahraniční banku, finanční instituci, podnik pomocných bankovních služeb a další osoby. V zájmu možnosti posoudit dodržování stanovených pravidel jsou banky povinny bez zbytečného odkladu oznámit ČNB nabytí kvalifikované účasti na právnické osobě. Porušení povinnosti je nedostatkem v činnosti ve smyslu BankZ a důvodem pro sankční postup ze strany ČNB.

3.1.8. Zvláštní obchody a osoby se zvláštním vztahem k bance

Banka nesmí provádět s osobami, které k ní mají zvláštní vztah, obchody, které vzhledem ke své povaze, účelu nebo riziku by nebyly provedeny s ostatními klienty.⁸⁶ Banka hospodáří s peněžními prostředky svých klientů. Právu vkladatelů na vrácení prostředků odpovídá závazek banky tyto prostředky vrátit. Banka však musí s těmito prostředky obchodovat. Závazek banky na vrácení prostředků by nebyl splnitelný, kdyby banka z těchto obchodů nedosáhla zisk. O realizaci aktivních obchodů rozhoduje banka. Mezi osoby se zvláštním vztahem k bance patří zejména členové statutárního orgánu a dozorčí rady banky, vedoucí zaměstnanci banky, osoby jim blízké atp. Tyto osoby mohou mít podstatný vliv při rozhodování banky o jednotlivých obchodech. Tento vliv by mohli využít k rozhodnutí o sjednání obchodů, které by se vyznačovali jednostrannou výhodností pro druhého účastníka. Zákon nezakazuje provádět obchody s těmito osobami, nedovoluje pouze provádět obchody, které vzhledem ke své povaze, účelu nebo riziku by nebyly provedeny s ostatními klienty.

3.1.9. Zákaz využívání získaných informací při bankovních obchodech

Na rozdíl od některých cizích států je v České republice bankám umožněno působit zároveň v oblasti komerčního i investičního bankovníctví. Banka a pobočka zahraniční banky se zabývá

⁸⁵ Viz §66a ObchZ

⁸⁶ Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže JUDr. Barák, J. Linde, 2003, s.93

jak úvěrovými obchody, tak investováním do cenných papírů, obchodováním s cennými papíry a právy odvozenými od cenných papírů (investiční obchody). Banka je povinna zabránit při provádění investičních obchodů využívání informací získaných v souvislosti s jejími úvěrovými obchody a naopak a obdobně při provádění těchto obchodů na vlastní účet a na účet klienta, nejde-li o informace veřejně přístupné.⁸⁷ Při poskytování úvěrů je totiž banka oprávněna získat řadu důvěrných a zásadních informací o žadateli. Tyto informace mohou být snadno využitelné při investování do cenných papírů této společnosti. Cílem je zabránit zneužívání dosud veřejně nedostupných informací, které banka získá z titulu jiné činnosti, k získání majetkového prospěchu banky. K úplnému oddělení by mohlo dojít na základě vyčlenění jedné činnosti do samostatné právnické osoby.

3.1.10. Akcie banky, valná hromada banky

Banka může vydávat akcie, s nimiž je spojeno hlasovací právo, pouze jako akcie zaknihované.⁸⁸ Cílem této úpravy je vytvořit podmínky pro ČNB, aby získala přehled o akcionářích banky. Banka je akciovou společností, přičemž její právo emitovat akcie buď v listinné nebo zaknihované podobě je zákonem omezeno pouze na akcie zaknihované.

BankZ povoluje bankám také vydávání akcií prioritních, přičemž nedovoluje, aby s nimi bylo spojeno hlasovací právo.

Akcionáři jsou dále povinni požádat ČNB o předchozí souhlas k nabytí určitého podílu na bance. Podíl je vyjádřen procentem na hlasovacích právech. Jde o limity, které mají své opodstatnění z hlediska možnosti ovlivnit chod banky jako akciové společnosti (nad 10% vzniká právo požadovat svolání mimořádné valné hromady, nad 33% jde o možnost blokovat přijetí usnesení valné hromady, které vyžaduje dvoutřetinovou většinu, nad 50% vzniká možnost přijímat usnesení nadpoloviční většinou). V případě, že akcionář nabude majetkový podíl v rozporu se zákonem, podle BankZ nebude tento právní úkon neplatný. Neplatnost by v takovém případě oslabovala právní jistotu zejména při dalších převodech akcií a mohla by znejistit řadu usnesení valné hromady.

⁸⁷ Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže JUDr. Barák, J. Linde, 2003, s. 98

⁸⁸ Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže JUDr. Barák, J. Linde, 2003, s. 101

Oznamovací povinnost vůči ČNB stíhá i fyzickou nebo právnickou osobu před zamýšleným snížením kvalifikované účasti na bance pod stanovené limity, dále před snížením kvalifikované účasti, v jehož důsledku banka přestane být ovládanou osobou nebo jestliže hodlá převést takový objem akcií nebo jiných práv, který sám o sobě představuje kvalifikovanou účast na bance nebo jestliže hodlá pozbyt nebo bez vlastní vůle pozbyla postavení ovládající osoby vůči bance.

Pokud byl podíl na bance získán nebo nabyt bez předchozího souhlasu ČNB nebo pokud byl právní úkon učiněn po lhůtě 1 roku od udělení souhlasu ČNB nebo nebyl-li souhlas udělen dodatečně, a dále zjistí-li ČNB že působení osoby nebo osob s kvalifikovanou účastí na bance je na újmu řádnému a obezřetnému podnikání banky nebo pokud lze takové působení důvodně očekávat, není tento právní úkon podle BankZ neplatný, nýbrž ČNB má možnost pozastavit příslušnému akcionáři výkon těchto akcionářských práv :

- a) účastnit se a hlasovat na valné hromadě,
- b) požádat o svolání mimořádné valné hromady,
- c) podat soudu návrh na určení neplatnosti usnesení valné hromady.

Pozastavit lze pouze výkon všech těchto akcionářských práv, které se děje ve správním řízení. Banka je povinna rovněž předložit ČNB výpis všech akcionářů banky pořízený nejméně 7 dní před konáním valné hromady ke schválení. ČNB v písemném vyjádření k tomuto výpisu může označit akcionáře, kterým byl nebo bude v probíhajícím správním řízení pozastaven výkon jejich akcionářských práv a tento výpis spolu s vyjádřením vrátí bance nejpozději den před konáním valné hromady banky. Banka na valné hromadě nesmí připustit účast těchto osob, nebo osob jimi zmocněných. Bez tohoto písemného vyjádření ČNB k výpisu s emise akcií banky se valná hromada nemůže konat.⁸⁹ Vedle toho má ČNB vůči bance i některé další pravomoci (pozastavit účinnost ovládací smlouvy uzavřené bez souhlasu ČNB atp.).

3.1.11. Bankovní tajemství

Na všechny bankovní obchody, peněžní služby bank, včetně stavů na účtech a depozit, se vztahuje bankovní tajemství.⁹⁰ Banka disponuje množstvím informací, které však mají důvěrný charakter a nemohou být sdělovány neoprávněným osobám. Obecně lze vymezit povinnost banky

⁸⁹ Viz § 20a odst.4 a odst.5 BankZ

⁹⁰ Barák,J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže JUDr.Barák,J. Linde, 2003, s.197

při zachování bankovního tajemství jako ochranu před nedovoleným zpřístupněním údajů, které jsou předmětem bankovního tajemství. Nedovolenost zpřístupnění je dána především pozitivní úpravou důvodů, za kterých lze poskytnout za určitých okolností informace o předmětu bankovního tajemství a vymezením podmínek, za kterých lze zveřejnit informace o klientovi

Se souhlasem klienta lze podat zprávu o záležitostech týkajících se jeho osoby a které jsou předmětem bankovního tajemství komukoli. Banky zpravidla sjednávají oprávnění podávat zprávu o těchto záležitostech zejména v případě, že jde o podnikatele a informace je určena pro jeho obchodní partnery nebo jiné banky. Bez souhlasu klienta zákon prolamuje bankovní tajemství zejména v zájmu státních orgánů vykonávajících svou působnost. V případech, kdy klient poruší povinnosti se smluvního vztahu s bankou určitým způsobem, omezuje se povinnost banky zachovávat bankovní tajemství a banka je oprávněna sdělit omezení okruh údajů o klientovi, konkrétně jeho název a označení ním porušené povinnosti jiné bance nebo třetím osobám. Rovněž je banka povinna sdělit bankovní spojení svého klienta osobě oprávněné za účelem výkonu rozhodnutí nebo daňové exekuce.

3.1.12. Mlčenlivost

Zaměstnanci banky a členové dozorčí rady jsou povinni zachovávat mlčenlivost ve služebních věcech týkajících se zájmů banky a jejich klientů. Povinnost mlčenlivosti je jedním z druhů státem uložené povinnosti mlčenlivosti. Vzniká ze zákona, na základě právních skutečností, které vedou ke vzniku zaměstnaneckého poměru k bance a ČNB nebo k postavení člena dozorčí rady a trvá po celou dobu trvání zaměstnaneckého nebo obdobného vztahu k bance. Při porovnání s úpravou bankovního tajemství je možné konstatovat, že povinnost mlčenlivosti zahrnuje širší okruh skutečností než pouze údaje, které jsou předmětem bankovního tajemství (zejména povinnost zachovávat mlčenlivost o věcech dotýkajících se zájmů banky zahrnuje i povinnost zachovávat mlčenlivost o obchodním tajemství, různých pracovních postupech, informačních systémech, zkušenostech banky apod.).

Porušení povinnosti mlčenlivosti může být za určitých okolností naplněním skutkové podstaty trestného činu neoprávněného nakládání s osobními údaji ve smyslu trestního zákona. V

kompetenci představenstva banky je příslušnou fyzickou osobu této povinnosti zprostit. Povinnost mlčenlivosti trvá i po skončení pracovněprávního vztahu.⁹¹

3.2. Účetnictví a obchodní dokumentace

3.2.1. Účetnictví a auditoři

Banka je účetní jednotkou, která je v souladu se zákonem o účetnictví⁹² povinna vést účetnictví. Banka a pobočka zahraničí banky je povinna evidovat v rámci účetnictví odděleně obchody na účet klienta a obchody na účet banky nebo zahraniční banky. Doklady o uskutečněných obchodech jsou banky a pobočky zahraničních bank povinny uschovávat po dobu nejméně 10 let.

Povinnost odděleně evidovat obchody na účet klienta a obchody na účet banky nebo zahraniční banky (pobočky) byla založena hlavně z důvodu snahy zvýšit průhlednost podnikání banky (pobočky zahraniční banky).

Banka je dále povinna zajistit ověření účetní závěrky a řídicího a kontrolního systému auditorem, který o tom vypracuje zprávu, kterou banka předkládá ČNB.

3.2.2. Zveřejňování údajů, úhrada ztráty

Představenstvu akciové společnosti ukládá ObchZ povinnost ve lhůtách stanovených stanovami, nejméně však jednou za účetní období, předložit valné hromadě zprávu o podnikatelské činnosti.

Banka je povinna zároveň zveřejnit do 4 měsíců od konce účetního období výroční zprávu, jejíž součástí je účetní závěrka ověřená auditorem a předložit jí ke schválení ČNB.⁹³ Důvody nechválení účetní závěrky valnou hromadou banky je banka povinna sdělit bez zbytečného odkladu ČNB. Vykáže-li banka v běžném roce ztrátu, je valná hromada povinna rozhodnout při schvalování účetní závěrky banky za tento rok o úhradě ztráty z vlastních zdrojů banky.

⁹¹ Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže JUDr. Barák, J. Linde, 2003, s.208

⁹² Zákon č.563/1991 Sb., o účetnictví

⁹³ Viz §23 odst.1 BankZ

3. Bankovní dohled a nucená správa

3.3.1. Bankovní dohled, sankce a nápravná opatření

Mezi úkoly ČNB patří podle zákona o ČNB⁹⁴ mimo jiné výkon dohledu nad činností bank, poboček zahraničních bank a konsolidačních celků, jejichž součástí je banka se sídlem v ČR a péče o bezpečné fungování a účelný rozvoj bankovního systému v ČR. Obsahem bankovního dohledu je kontrola dodržování pravidel podnikání, stanovených pro banky jako specifické subjekty. Nástroje bankovního dohledu spočívají jednak v oprávnění regulátora (ČNB) požadovat informace od dozorovaných subjektů a na straně druhé jde o sankce a opatření pro vynucení zmíněných pravidel. Rozsah bankovního dohledu zahrnuje jednak posuzování žádostí o udělení bankovní licence a jednak dohled nad dodržováním podmínek stanovených udělenými licencemi a povoleními, zákonů, vyhlášek a opatření vydaných ČNB a ukládání opatření k nápravě a pokut při zjištění nedostatků. V rámci dohledu na dálku ČNB získává potřebné informace z bankou předkládaných výkazů a hlášení. Naproti tomu při dohledu na místě získává ČNB tyto informace fyzickou kontrolou. Základním analytickým nástrojem bankovního dohledu na dálku je provádění pravidelných čtvrtletních analýz finanční situace bank. V měsíční frekvenci je u všech bank sledováno dodržování limitů obezřetného podnikání a rovněž jsou vyhodnocovány informace poskytnuté z Informačního centra bankovního dohledu jako interního nástroje ČNB pro automatickou identifikaci negativních tendencí ve vývoji jednotlivých bank.

Z principu dohledu domovského státu inkorporovaném v komunitárním právu vyplývá, že dohledu příslušného orgánu země sídla banky, od něhož banka obdržela licenci, podléhá rovněž činnost poboček takové banky působících na území jiných států. Z právního hlediska je totiž centrála banky i její pobočka v zahraničí jedním subjektem a závazky pobočky jsou v podstatě též závazky centrály. Orgán dohledu hostitelského státu (státu, ve kterém působí pobočka) má vůči pobočce zahraniční banky pouze omezenou pravomoc a působnost. Činnost poboček zahraničních bank podléhá primárně dohledu země sídla zahraniční banky (ohledně možnosti provést kontrolu na místě), a pouze v rozsahu stanoveném zákonem o bankách rovněž dohledu vykonávanému ČNB.

⁹⁴ Zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance

ČNB může požádat o kontrolu na místě u jí dohlížených osob mimo území ČR orgán dohledu příslušného státu a rovněž vyhovět žádosti orgánu dohledu země sídla banky o provedení kontroly na místě u jím dohlížené osoby.

Osoby provádějící bankovní dohled nebo nucenou správu jsou povinny zachovávat mlčenlivost o všech získaných údajích. Tato povinnost mlčenlivosti je prolomena v prospěch některých veřejných orgánů ČR, orgánu dohledu cizího státu, orgánů Evropské unie a některých dalších orgánů.

Zjistí-li ČNB nedostatky v činnosti banky nebo pobočky zahraniční banky, je oprávněna podle povahy zjištěného nedostatku ukládat některá z nápravních opatření podle BankZ.⁹⁵ Nedostatkem v činnosti se rozumí podle BankZ zejména porušení nebo neplnění podmínek v udělené licenci nebo rozhodnutí ČNB, provádění bankovních obchodů způsobem, který poškozuje zájmy vkladatelů, porušení některých podmínek na provoz banky atp.

V této souvislosti bych rád zmínil fakt, že výčet nedostatků v činnosti bank není podle úpravy BankZ v některých případech dostatečně konkrétní (zejména se jedná o porušení nebo obcházení zákonů a dalších předpisů a opatření ČNB), což dává centrální bance pravomoc vztáhnout pod tato ustanovení velmi široký okruh jednání. Zde bych zdůraznil nutnost takovéto úpravy vzhledem k složitosti a rozmanitosti předmětu podnikání bank.

Při výběru vhodného opatření je ČNB vázána pouze pravidlem, že by mělo jít o opatření přiměřené povaze zjištěného nedostatku. ČNB není povinna opatření uložit. Jde pouze o právo, které podle povahy může nebo nemusí využít. Zjednání nápravy ve věci bankou (pobočkou zahraniční banky) na základě výzvy ČNB by mělo být prvotním způsobem řešení zjištěného nedostatku. Teprve nevyhovění výzvě ČNB by mělo vést k ukládání dalších opatření k nápravě.

Dohled ČNB se vztahuje rovněž na činnost konsolidačních celků, jejichž je banka součástí (tj. skupiny ovládající banky, skupiny finanční holdingové společnosti a skupiny smíšené holdingové společnosti), pokud zákon nestanoví jinak. Za účelem ochrany bankovního systému vkladatelů je třeba posuzovat celou skupinu a rizika, kterým je banka vystavena tím, že je součástí takovéto skupiny. Přestože banka výslovně neručí za závazky ostatních členů konsolidačního celku, její reputace může být případnou platební neschopností jí spřízněné osoby značně ohrožena. Dobré jméno je pro banky životně důležité.

⁹⁵ Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže JUDr. Zagar, T. Linde, 2003, s.127

V podmínkách České republiky jsou nejčastějším typem konsolidačního celku celky bankovní, tj. skupiny ovládající banky, neboť banky u nás mají historicky nejsilnější pozici v rámci finančního sektoru.

3.3.2. Nucená správa, správce, důsledky zavedení nucené správy

Nucená správa je podle BankZ specifické opatření k nápravě, které je součástí celkového systému bankovního dohledu ČNB. ČNB jej může uplatnit, jsou-li splněny zákonem stanovené předpoklady. Jde o situaci, kdy nedostatky v činnosti banky ohrožují stabilitu bankovního systému a akcionáři banky neučinili potřebné kroky k odstranění těchto nedostatků.⁹⁶

Podmínkou je, že nedostatky mají širší dosah a ve své podstatě ohrožují stabilitu bankovního systému. Jde o to, že banky si mezi sebou poskytují peněžní prostředky zejména formou mezibankovních depozit. Neschopnost jedné banky ve lhůtě splatnosti uhradit závazky bance jiné může vyvolat problémy u věřitelské banky. Prvotním opatřením ČNB by měla být výzva akcionářům, aby učinili potřebná opatření k zjednání nápravy (např. ke zvýšení základního kapitálu, výměnu členů představenstva apod.). Teprve tehdy, když akcionáři výzvě ČNB nevyhoví, může dojít k vydání rozhodnutí o zavedení nucené správy.

Zavést nucenou správu není možné vůči pobočce zahraniční banky. Řízení o zavedení nucené správy je podřízeno správnímu řádu.⁹⁷ Proti rozhodnutí o zavedení nucené správy je možné podat rozklad, který nemá odkladný účinek.

Právní následky rozhodnutí nastávají okamžikem jeho doručení. Tímto okamžikem se pozastavuje činnost všem orgánům banky. Podání rozkladu je v pravomoci dosavadního statutárního orgánu banky, tj. představenstva. Náklady spojené s výkonem nucené správy jsou daňově uznatelnými náklady banky, vůči které byla nucená správa zavedena. Správcem může být výhradně fyzická osoba.

Správce jmenuje a odvolává bankovní rada ČNB, která rovněž stanoví výši jeho odměny za výkon nucené správy. Správce je zaměstnancem ČNB. Jmenování musí být učiněno před rozhodnutím ČNB o zavedení nucené správy. Pracovněprávní vztah správce k ČNB může být založen právě jmenováním do funkce správce nebo jiným způsobem ještě před jeho jmenováním.

⁹⁶ Viz §29 odst.1 BankZ

⁹⁷ Zákon č.500/2004 Sb., správní řád

Výkon funkce správce v zaměstnaneckém vztahu k ČNB může založit odpovědnost ČNB za škodu, která vznikla v důsledku činnosti správce banky v nucené správě.⁹⁸

Výkon funkce orgánů banky se pouze pozastavuje. Dosavadní orgány nejsou odvolány a po skončení nucené správy se jejich činnost obnovuje. Členové představenstva a dozorčí rady zůstávají i po dobu nucené správy zapsáni v obchodním rejstříku. Postavení statutárního orgánu (představenstva) nabývá správce. V případě, že by představenstvo po doručení rozhodnutí o zavedení nucené správy učinilo ještě nějaký právní úkon, bude tento právní úkon neplatný, a to i tehdy, kdy osoba, které byl určen, o doručení rozhodnutí o zavedení nucené správy nevěděla ani vědět nemohla. Správce řídí banku, jedná její jménem a rozhoduje ve všech záležitostech banky. Vznikají mu rovněž všechny povinnosti z toho plynoucí

Rozhodnutí o věcech v působnosti valné hromady činí správce s předchozím souhlasem ČNB. Je oprávněn rovněž k rozhodnutí o zrušení banky s likvidací nebo o sloučení nebo splynutí banky s jinou bankou, popřípadě o rozdělení banky.

Jestliže to situace banky vyžaduje, může správce s předchozím souhlasem ČNB, částečně nebo úplně pozastavit nakládání vkladatelů s jejich vklady v bance. Je na správci, aby posoudil likviditu banky a podle toho rozhodl o pozastavení nakládání s vklady. Potřebuje k tomu předchozí souhlas ČNB. Zavedení nucené správy logicky vyvolává obavy vkladatelů a jejich následnou snahu o výběr vkladů. Zpravidla bude proto pozastavení nakládání s vklady jedním z prvních opatření, které správce učiní, pokud současně s uvalením nucené správy nezajistí stát nebo ČNB pohledávky vkladatelů ručitelem prohlášením nebo bankovní zárukou.

Zásah do práv majitelů účtů by neměl přesáhnout dobu nezbytně nutnou a skončí nejpozději s ukončením nucené správy. Správce může nakládání s vklady limitovat do určité částky.

Účelem nucené správy je v první řadě odvrácení bezprostředně hrozícího nebezpečí definitivního kolapsu banky a následně nalezení vhodného způsobu její restrukturalizace. Pod pojmem restrukturalizace si lze představit opuštění některých segmentů trhu nebo omezení účasti na nich nebo naopak zavedení nebo rozvoj jiných činností včetně tomu odpovídajících organizačních a personálních změn, to vše doprovázené kapitálovou injekcí, oddlužením atp.

Nucená správa se zapisuje do obchodního rejstříku. Návrhy na zápisy týkající se nucené správy podává ČNB.

⁹⁸ Podle §420 a n. zákona č.40/1964 Sb., občanský zákoník

Rozhodnutí ČNB o zavedení nucené správy je účinné vůči každému už okamžikem jeho doručení. Účinky zavedení nucené správy vůči každému tak nejsou vázány na zápis do obchodního rejstříku a zároveň je vyloučen princip dobré víry toho, kde jedná v důvěře v zápis v obchodním rejstříku. Nikdo se tedy nemůže domáhat např. náhrady škody, kterou utrpěl jednáním ve víře v aktuálnost zápisu v obchodním rejstříku., jestliže se takový zápis týká banky, která je v režimu nucené správy. Pokud by však např. představenstvo banky, u níž byla zavedena nucená správa, jednalo poté, co již bylo doručeno rozhodnutí o jejím zavedení, ale dosud nebyl proveden zápis do obchodního rejstříku, přicházela by v úvahu odpovědnost jednotlivých členů představenstva za škodu, která by vznikla v důsledku neplatnosti takového právního úkonu.

V případě, že nedostatek likvidních peněžních prostředků má dočasný charakter, může ČNB poskytnout bance v nucené správě finanční pomoc. Poskytnutí pomoci bude sjednáno na základě smlouvy při respektování všech obecných obchodních zásad. Nejčastěji půjde o poskytnutí úvěru. Jediným zákonným důvodem pro poskytnutí finanční pomoci je nedostatek likvidity, který však musí mít pouze přechodnou povahu. To znamená, že existují reálné důvody k očekávání, že banka obnoví v krátké době svoji likviditu. Pokud by takové důkazy neexistovaly, ČNB poskytnutí finanční pomoci odmítne. Poskytnutí této pomoci je právem ČNB, nikoliv její povinností.

Tuto pomoc může bance v nucené správě poskytnout i jiná banka, avšak tato pohledávka nebude mít přednost před ostatními pohledávkami za bankou. Důvody přednosti lze spatřovat zejména v tom, že pohledávka ČNB vzniká za nestandardní situace, kdy v důsledku rizikovosti prostředí a celkové nestability banky by zpravidla nikdo finanční prostředky bance neposkytl.

Nucená správa končí v případech stanovených BankZ.⁹⁹ Jedině ČNB je přiznáno právo (zároveň jde o povinnost) účinně navrhnout zápis zániku nucené správy do obchodního rejstříku. Zápis zániku nucené správy nemá konstitutivní účinek.

3.3.4. Odnětí licence

Při přetrvávání závažných nedostatků v činnosti banky nebo pobočky zahraniční banky anebo při úpadku banky ČNB licenci odejme.¹⁰⁰ Tomuto opatření nemusí předcházet zavedení nucené

⁹⁹ Viz §33 odst.1 BankZ

¹⁰⁰ V tomto případě jde o povinnost ČNB

správy. Posouzení nedostatku v činnosti z hlediska jeho závažnosti je v působnosti ČNB, která tak činí s přihlédnutím ke všem okolnostem případu.

Vedle stavu, kdy banka nebo pobočka zahraniční banky vykazuje ve své činnosti přetrvávající závažné nedostatky, mohou být důvodem k odnětí licence i případy, kdy banka nebo pobočka zahraniční banky neplní funkci banky v rozsahu, v němž jí byla udělena licence. Jde o případy, kdy banka nebo pobočka zahraniční banky nezačala činnost do 12 měsíců ode dne udělení bankovní licence nebo po dobu nejméně 6 měsíců nepřijímá vklady od veřejnosti nebo neposkytuje úvěry. Dalším důvodem může být skutečnost, že bankovní licence byla získána na základě nepravdivých údajů uvedených v žádosti o udělení licence.

ČNB je povinna odejmout licenci, jestliže zjistí, že kapitál banky na individuálním základě je menší než jedna třetina součtu jejích jednotlivých kapitálových požadavků. V tomto případě je vyloučeno uvážení ČNB, zda licenci odejme a povinnost odejmout licenci je stanovena výslovně zákonem.

Ode dne právní moci rozhodnutí o odnětí licence nesmí dotčená právnická osoba přijímat vklady a poskytovat úvěry a provozovat další činnosti, s výjimkou těch, které jsou nezbytné k vypořádání jejích pohledávek a závazků. Do doby, než vypořádá své pohledávky a závazky, se považuje za banku podle BankZ.

Dnem právní moci rozhodnutí o odnětí licence se zakazuje bance a pobočce zahraniční banky vykonávat činnosti, ke kterým je nutná bankovní licence. Výjimku představují činnosti, které jsou nezbytné k vypořádání pohledávek a závazků. Půjde zejména o výplatu vkladů veřejnosti a správu a vymáhání poskytnutých úvěrů. Dotčená osoba přestane uzavírat nové smlouvy o běžných nebo termínovaných vkladech a naopak začne tyto smlouvy postupně vypovídat, pokud tak neučiní vkladatelé. Na úseku úvěrových obchodů pak banka nebo pobočka zahraniční banky inkasuje, případně vymáhá splátky jistiny a platby úroků. Stejně tak musí ukončit i ostatní bankovní obchody.

Odnětí bankovní licence neznamena, že by se akciová společnost ihned od účinnosti rozhodnutí přestala považovat za banku. V opačném případě by se mohla vymknout režimu bankovního dohledu. Teprve dnem vypořádání závazků a pohledávek z činnosti jako banka se akciová společnost nepovažuje za banku. Jde však dále o akciovou společnost. Pokud valná hromada nerozhodla o zrušení společnosti, může tak učinit na návrh státního orgánu soud podle

ObchZ.¹⁰¹ Navrhujícím státním orgánem v případě akciové společnosti, které byla odňata bankovní licence, je podle BankZ ČNB.

Ve své podstatě je tento postup odnětí licence zvláštním druhem likvidace právnické osoby. Dotčená banka plní závazky, uplatňuje pohledávky a přijímá plnění a vykonává další činnosti směřující k vypořádání závazkových vztahů vzniklých z její činnosti. Rozdíl je v tom, že dotčená banka nemusí nutně zpeněžit všechna svá aktiva, např. všechny movité a nemovité věci, pokud jí ovšem jiný majetek postačuje na úhradu jejích závazků.

Rozhodnutí o odnětí licence doručí ČNB statutárnímu orgánu banky. Současně informuje o tomto rozhodnutí orgán bankovního dohledu států, ve kterých má banka pobočky.

4. Právní úprava zániku banky ve srovnání s právní úpravou zániku akciové společnosti

4.1. Zrušení a zánik akciové společnosti

Akciová společnost zaniká ke dni výmazu s obchodního rejstříku. Tomu musí předcházet její zrušení, k němuž dochází na základě některé taxativně stanovené skutečnosti v ObchZ. Akciová společnost se obligatorně zrušuje s likvidací, kromě případů, kdy buď její jmění přechází na právního nástupce, nebo jestliže se společnost zrušuje zrušením konkursu po splnění rozvrhového usnesení nebo zrušením konkursu z důvodu, že její majetek jako dlužníka je zcela nepostačující. Platí tedy, že stejně jako vznik akciové společnosti má i její zánik dvě etapy. V první etapě se společnost zruší některým ze způsobů stanovených v obchodním zákoníku.¹⁰² Ve druhé etapě zaniká ke dni zápisu jejího výmazu do obchodního rejstříku. Až do dne výmazu trvá akciová společnost jako právnická osoba a může tedy vlastními úkony nabývat práv a povinností a má i procesní způsobilost.

Obchodní zákoník upravuje kromě obecných důvodů zrušení společností, které se použijí i na akciovou společnost, ještě zvláštní důvody pro zrušení akciové společnosti :

¹⁰¹ Viz §60 odst.6 pís.b) ObchZ

¹⁰² Viz §68 odst.3 ObchZ ve spojení s §161b odst.4 a 161c odst.2, §161f odst.2 a 5, §194 odst.2 a §764 odst.2 ObchZ

1. soud může společnost i bez návrhu zrušit a nařídít její likvidaci, jestliže po nabytí vlastních akcií a zatímních listů je do stanovené lhůty nezcizí a zároveň nesníží o jejich jmenovitou hodnotu základní kapitál,¹⁰³
2. soud může zrušit a nařídít likvidaci rovněž ovládané osoby, která nezcizí akcie nebo zatímní listy ovládající osoby v zákonem stanovené lhůtě,¹⁰⁴
3. soud může společnost i bez návrhu zrušit a nařídít její likvidaci, jestliže po smrti člena představenstva, jeho odvolání nebo jiném skončení jeho funkce, příslušný orgán společnosti do 3 měsíců nezvolí nového nebo nejmenuje tyto členy na návrh osoby, která na tom osvědčí právní zájem, soud (při neschopnosti představenstva plnit své funkce) do doby, než bude řádným způsobem zvolen nový člen představenstva,¹⁰⁵
4. bod 3 platí obdobně i pro členy dozorčí rady,¹⁰⁶
5. soud společnost zruší a nařídí její likvidaci, jestliže ustanovení společenské smlouvy nebo stanov akciové společnosti, vzniklé před dnem účinnosti ObchZ, je v rozporu s donucujícími ustanoveními ObchZ a společníci popř. orgány společnosti tyto ustanovení nepřizpůsobí ObchZ do 1 roku ode dne jeho účinnosti a nezašlou je rejstříkovému soudu ani po uplynutí dodatečně přiměřené lhůty, stanovené v jeho výzvě.¹⁰⁷

Zrušení akciové společnosti s likvidací

Právní subjektivita akciové společnosti v tomto případě přetrvává i po zrušení společnosti za účelem provedení její likvidace. Účelem likvidace je ukončení právních vztahů, jichž se společnost účastnila, úhrada závazků a získání čisté majetkové podstaty, která může být rozdělena mezi akcionáře.

Akciová společnost vstupuje do likvidace ke dni, k němuž je zrušena. Tato skutečnost se zapisuje do obchodního rejstříku. Likvidátora jmenuje a odvolává valná hromada, která určuje i výši jeho odměny. Jestli tak neučiní bez zbytečného odkladu a v případech, kdy soud rozhodl o zrušení společnosti, jmenuje likvidátora soud. Likvidátor musí s jmenováním vyslovit souhlas. To neplatí, jmenuje-li likvidátora soud, který rozhodl o zrušení společnosti a její likvidaci (v

¹⁰³ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11.vydání. C.H.Beck, 2006, s.550

¹⁰⁴ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11.vydání. C.H.Beck, 2006, s.556

¹⁰⁵ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11.vydání. C.H.Beck, 2006, s.738

¹⁰⁶ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11.vydání. C.H.Beck, 2006, s.760

¹⁰⁷ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11.vydání. C.H.Beck,2006,s.1420

takovém případě může jmenovat likvidátorem i bez jeho souhlasu člena představenstva nebo akcionáře). Soud může likvidátora, který porušuje svoje povinnosti, odvolat na návrh osoby, která osvědčí právní zájem (zejména akcionáře). Jmenováním na něj přechází působnost představenstva jednat jménem společnosti v rozsahu potřebném pro provedení likvidace. Je považován za orgán společnosti a odpovídá za výkon své působnosti stejným způsobem jako člen představenstva.

Likvidátor činí jménem společnosti jen úkony směřující k likvidaci společnosti. Nové smlouvy může uzavírat jen v souvislosti s ukončením nevyřízených obchodů a jen tehdy, nejedná-li se o pokračování v provozu podniku. V rámci toho plní závazky společnosti uplatňuje její pohledávky, zastupuje společnost před soudy a jinými orgány, uzavírá dohody o změně a zániku práv a závazků a vykonává práva společnosti. Likvidátor oznámí vstup společnosti do likvidace všem známým věřitelům a bez zbytečného odkladu zveřejní nejméně dvakrát za sebou s alespoň dvoutýdenním odstupem rozhodnutí o zrušení společnosti s výzvou pro věřitele, aby přihlásili své pohledávky ve lhůtě ne kratší než tři měsíce. V případě, že likvidace skončí a věřitel neuplatní svou pohledávku do skončení likvidace, zůstává věřiteli zachováno právo domáhat se po zániku společnosti uspokojení pohledávky na akcionářích z titulu ručení.¹⁰⁸ Ke dni vstupu společnosti do likvidace je povinen sestavit účetní závěrku a soupis jmění. Ten je povinen zaslat na žádost každému společníku a věřiteli společnosti.

Likvidace nastupuje i v případě, že soud prohlásil neplatnost společnosti (i bez návrhu) podle ObchZ.¹⁰⁹ Okruh osob oprávněných podat návrh na prohlášení neplatnosti společnosti soudem je přinejmenším stejný jako při jejím zrušení soudem. Důvodem pro prohlášení společnosti za neplatnou mohou být pouze taxativně vyjmenovaná, závažná porušení zákona při zakládání společnosti nebo při jejím vzniku.

Důvody, pro které může soud rozhodnout o zrušení společnosti, by v případě banky neměly nastat, resp. měly by být odstraněny v rámci dohledu ČNB. Jedinou výjimku představuje zrušení z důvodu odnětí licence – ztráty oprávnění k podnikatelské činnosti a ČNB má výlučnou procesní legitimaci k podání takového návrhu na soud.

Po provedení likvidace sestaví likvidátor zprávu o průběhu likvidace s návrhem na rozdělení likvidačního zůstatku mezi akcionáře a předloží jí valné hromadě ke schválení. Likvidační

¹⁰⁸ Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kříž, R. Akciové společnosti. 6. přepracované vydání. C.H.Beck, 2007, s. 46

¹⁰⁹ Viz § 68a odst. 2 ObchZ

zůstatek se dělí mezi akcionáře v poměru jmenovitých hodnot jejich akcií. Každý akcionář, který s návrhem na rozdělení likvidačního zůstatku nesouhlasil, se může domáhat, aby soud přezkoumal výši podílu na likvidačním zůstatku, který má obdržet. Toto právo musí uplatnit do 3 měsíců od projednání návrhu na rozdělení likvidačního zůstatku valnou hromadou, jinak zaniká.¹¹⁰ Nárok na vyplacení podílu na likvidačním zůstatku vzniká akcionáři vrácením listinných akcií společnosti předložených na výzvu likvidátora. Vrácené akcie likvidátor zničí. U zaknihovaných akcií vzniká tento nárok ke dni, kdy na základě příkazu likvidátora byly zrušeny akcie společnosti v evidenci zaknihovaných cenných papírů. Likvidace končí, není-li společnost předložena, rozdělením likvidačního zůstatku. Likvidátor zapíše akcionáře, kterým vyplatil podíl na likvidačním zůstatku do seznamu. Tito akcionáři totiž ručí po zániku společnosti za její závazky až do výše podílu na likvidačním zůstatku.¹¹¹ Zjistí-li likvidátor, že společnost je předložena, podá bez zbytečného odkladu insolvenční návrh.¹¹²

Jestliže se po skončení likvidace zjistí dosud neznámý majetek nebo potřeba jiných nezbytných opatření souvisejících s likvidací, rozhodne soud na návrh státního orgánu, akcionáře, věřitele nebo dlužníka, o obnovení likvidace společnosti a jmenuje likvidátora, případně rozhodne o zrušení zápisu výmazu společnosti z obchodního rejstříku a o obnovení likvidace nebo o jejím vstupu do likvidace a jmenuje likvidátora.

Zrušení akciové společnosti s přechodem jejího jmění na právního nástupce

Valná hromada akciové společnosti může rozhodnout u zrušení společnosti s přechodem jmění na právního nástupce formou:

a) fúze sloučením nebo splynutím – při sloučení jako jedné z variant fúze dochází k zániku společnosti, jemuž předchází její zrušení bez likvidace, přičemž jmění zanikající společnosti přechází na jinou, již existující společnost. Splynutím dochází k zániku dvou nebo více společností, kterému předchází jejich zrušení bez likvidace, přičemž jejich jmění přechází na nově zakládanou nástupnickou společnost.¹¹³ Znakem obou forem přeměny akciové společnosti je zánik její právní subjektivity a univerzální právní nástupnictví.

¹¹⁰ Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kříž, R. Akciové společnosti. 6. přepracované vydání. C.H.Beck, 2007, s. 617

¹¹¹ Černá, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl. ASPI, 2006, s. 306

¹¹² Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon)

¹¹³ Černá, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3. díl. ASPI, 2006, s. 311

b) převodu jmění na akcionáře – jmění akciové společnosti přechází na právního nástupce, kterým je hlavní akcionář společnosti (vlastník akcií s jmenovitou hodnotou přesahující 90% základního kapitálu). Podmínkou je, aby měl sídlo nebo bydliště na území ČR a aby šlo o podnikatele. Akcionáři zanikající společnosti se nestávají akcionáři právního nástupce, ale místo toho dostávají přiměřené vypořádání v penězích.¹¹⁴

c) rozdělení – k rozdělení akciové společnosti může dojít několika postupy upravenými v ObchZ. Jde o rozdělení se založením nových společností a rozdělení sloučením nebo jejich kombinaci, a dále rozdělení odštěpením se založením nových společností a rozdělení odštěpením sloučením nebo jejich kombinaci.¹¹⁵

4.2. Likvidace banky

BankZ obsahuje zvláštní úpravu likvidace bank, subsidiárně se uplatňuje obecná úprava v ObchZ.

Likvidace je způsob mimosoudního vypořádání majetkových poměrů zrušené právnické osoby. Pokud nejde o výjimečný případ, kdy společnost může zaniknout bez likvidace, je likvidace nezbytnou součástí procesu zániku společnosti. Zákon o bankách stanoví některé zvláštnosti likvidace oproti obecné úpravě likvidace v obchodním zákoníku. O zrušení banky jako akciové společnosti rozhoduje valná hromada. Zrušuje-li se banka s likvidací, návrh na jmenování likvidátora může podat pouze ČNB. Pouze ČNB podává též návrh na odvolání likvidátora a jmenování nového a dále návrh na zrušení akciové společnosti, byla-li bance odňata licence. Soud rozhodne o návrhu ČNB do 24 hodin od podání návrhu. V případě, že banka je rozhodnutím ČNB v nucené správě, přechází působnost valné hromady na správce. Pokud valná hromada nejmenuje likvidátora navrženého ČNB bez zbytečného odkladu, jmenuje likvidátora soud.

Likvidátorem může být fyzická nebo právnická osoba. Likvidátorem nesmí být osoba, která má nebo měla zvláštní vztah k bance, která je nebo v posledních pěti letech byla auditorem banky nebo se jakýmkoli způsobem na auditu v bance podílela. S přihlédnutím k rozsahu činnosti likvidátora stanoví ČNB výši a splatnost jeho odměny.

¹¹⁴ Černá, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3.díl. ASPI, 2006, s.332

¹¹⁵ Černá, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3.díl. ASPI, 2006, s.339

Navrhnout likvidátora může výhradně ČNB. Tím se zabezpečuje, aby kvality osoby likvidátora byly ověřeny státním orgánem a nevznikalo podezření z podjatosti při výkonu likvidace banky. Oproti obecné úpravě v ObchZ BankZ připouští, že likvidací bude pověřena osoba právnická. Důvodem je především složitost procesu likvidace banky.

Likvidátorem nesmí být osoba, která má nebo měla zvláštní vztah k bance. Likvidátorem nesmí být dále osoba, která je nebo v posledních pěti letech byla auditorem banky nebo se jakýmkoli způsobem na auditu v bance podílela. Auditor u banky ověřuje, zda údaje v účetní závěrce věrně zobrazují stav majetku a závazků, finanční situaci a výsledek hospodaření a zda účetnictví je vedeno úplně, průkazným způsobem a správně. Z tohoto důvodu je u těchto osob vyloučena možnost jmenování do funkce likvidátora.

Odměna likvidátora je obecně věcí dohody mezi ním a likvidovanou společností, případně odměnu určí soud; to platí i pro hotové výdaje likvidátora. Likvidace bývalé banky zpravidla představuje velmi náročný proces a tuto skutečnost může ČNB zohlednit v určení výše odměny. Jinak vzniká riziko, že se nepodaří nalézt osobu likvidátora.

Fyzické osoby, které se při likvidaci banky seznámily s údaji, na které se vztahovalo bankovní tajemství, jsou povinny zachovávat mlčenlivost podle BankZ. Tím se rozšiřuje okruh osob, povinných zachovávat povinnost mlčenlivosti. V praxi se tato povinnost vztahuje na všechny osoby, které provádějí likvidaci banky, nejen ty, které se při likvidaci banky seznámily s údaji, na které a vztahovalo bankovní tajemství.

Likvidátor předkládá ČNB bez zbytečného odkladu účetní výkazy a doklady zpracovávané v průběhu likvidace v souladu s obchodním zákoníkem, a na písemné vyžádání ČNB další podklady nezbytné k posouzení činnosti likvidátora a průběhu likvidace.

ČNB je však i v průběhu likvidace oprávněna vykonávat v likvidované společnosti bankovní dohled, a to i tehdy, pokud byla společnosti odňata licence.

V souvislosti s úkony směřující k likvidaci společnosti probíhá podle BankZ výplata náhrad v rámci pojištění pohledávek z vkladů. Systém pojištění pohledávek z vkladů je založen na přispívání bank a poboček zahraničních bank do Fondu pojištění vkladů, ze kterého jsou vypláceny vkladatelům náhrady za pojištěné vklady v případě insolvence banky. Okruh pojištěných produktů je široký a stanoví jej přímo zákon. Po vkladateli se nevyžaduje žádný právní úkon směřující ke vzniku pojištění. Pojištění vzniká za stanovených podmínek přímo ze

zákon.¹¹⁶ Náhrada oprávněné osobě se poskytuje ve výši částky vypočtené podle podmínek BankZ, nejvýše však částka odpovídající 25 000 EUR pro jednu oprávněnou osobu u jedné banky.

¹¹⁶ Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Autor pasáže JUDr. Mataj, J. Linde, 2003, s.217

III. Závěr

Účelem této diplomové práce a cílem mé snahy bylo vytvořit v rámci omezených rozsahových možností práce relativně komplexní pohled na právní úpravu bank v platném českém právním řádu. V průběhu důkladnějšího studia problematiky bankovního práva jsem dospěl k názoru, že toto téma je příliš rozsáhlé a nebude možné pojednat o jednotlivých institutech bankovního práva s potřebnou důkladností. Na základě tohoto zjištění bylo nezbytné učinit rozhodnutí, zda bude tato práce pojednávat o bankovním právu jako celku, nebo bude detailněji rozebírat jednotlivé instituty právní úpravy bankovního prostředí u nás.

Zvolil jsem první z uvedených možností zpracování předmětného tématu. Snažil jsem se tedy vytvořit dokument, který by relativně komplexně pojednal o jednotlivých součástech zvolené problematiky, aniž by zabíhal do přílišných podrobností a mohl tak poskytnout ucelený přehled právní úpravy bank v českém právu.

Jak jsem už uvedl v úvodu mé diplomové práce, názory na právní úpravu bank jako specifického druhu podnikání jsou různé. Na jedné straně stojí stoupenci liberalizace bankovníctví, na druhé straně obhájci zpřísnování úpravy bankovníctví jako vysoce rizikového podnikání. Nechtěl bych se jednoznačně přiklánět k jednomu z těchto směrů, nicméně si myslím, že podrobná a účinná úprava bankovního prostředí je vzhledem k rizikovosti sektoru žádoucí. Právní úpravu bankovníctví v České republice je těžké hodnotit, protože podléhá častým změnám zejména v souvislosti s harmonizačním procesem a transformací českého finančního trhu jako takového. ČNB působí jako jednotný orgán dohledu nad finančním trhem teprve od 1.4.2006 na základě zákona č.57/2006 Sb., který dohled nad finančním trhem sjednotil pod křídla České národní banky. Nicméně bych se závěrem rád vyjádřil k některým částem úpravy v zákoně o bankách, který byl kostrou této diplomové práce.

V první řadě bych zmínil úpravu obchodní firmy bank, která podle mého názoru nepřispívá k přehlednosti už tak pro laickou veřejnost složitého bankovního trhu. Úpravou povinnosti uvádět slovo „banka“ v obchodní firmě subjektů s bankovní licencí by se podle mého názoru zvýšila přehlednost sektoru a přehled veřejnosti o jednotlivých subjektech bankovního trhu, které jsou pod dohledem ČNB. Za některými názvy obchodních firem bank (např. za názvem „HSBC“) dle

mého názoru běžný člověk jenom těžko hledá banku, stejně tak si moc lidí neuvědomí, že Česká spořitelna a.s. je také bankou ve smyslu zákona o bankách.

Z BankZ bych dále možná vypustil ustanovení, která se do jisté míry překrývají s obecnou úpravou akciové společnosti v obchodním zákoníku. Příkladem je ustanovení upravující orgány banky. O této problematice pojednává bod druhý v rámci druhé (obsahové) části této práce. Povinnost bank vytvářet statutární orgán a dozorčí radu, jež je stanovena v BankZ, se zdá být vzhledem k obecné úpravě akciové společnosti v ObchZ nadbytečná.

V rámci povinnosti bank zveřejňovat informace o sobě a své činnosti, o které pojednává bod třetí druhé části mé diplomové práce v souvislosti s provozními požadavky bank bych rozšířil, lépe řečeno zpřesnil informace, které je banka povinna zveřejňovat přímo ex lege. Mám na mysli především podmínky některých bankovních obchodů v praxi, zejména široké škály úvěrů poskytovaných ze strany bank především obyvatelstvu. Jako příklad takových podmínek bych uvedl roční procentuální sazbu nákladů u některých, zejména spotřebních úvěrů určených veřejnosti. Ne každý klient banky si pod zkratkou „R.P.S.N“, kterou často automaticky užívají zaměstnanci banky přímo jednající s klientem bez jejího bližšího vysvětlení a která se pod touto zkratkou uvádí u jednotlivých produktů, představí tuto sazbu. Ale dotýká se to i podmínek jiných bankovních produktů a služeb, zejména často nepřehledných sazebníků poplatků za různé služby a pod. Podle Zprávy ČNB o dohledu nad finančním trhem za rok 2006 vzrostl objem úvěru poskytovaných obyvatelstvu (zejména hypotečních a jiných úvěrů na bydlení) ve srovnání s minulým rokem o něco přes 30% na skoro 495 mld. Kč. V souvislosti s těmito údaji pravidelně zveřejňovanými ČNB si myslím, že povinností bank by mělo být úplně a především dostatečně přesné informování klientů o podmínkách všech bankovních obchodů. Protože zájem bank se v praxi často nemusí s těmito požadavky absolutně shodovat, je úkolem zákonodárce a také orgánu dozoru, aby pro to vytvořili vhodné podmínky.

Posoudit, do jaké míry právní úprava bank přispívá k pozitivním hospodářským výsledkům bankovního sektoru jako celku¹¹⁷ a k fungování bankovního systému, není snadné, a to zejména vzhledem ke skutečnosti, že pozitivní výsledky hospodaření bank v posledních letech odrážejí především dobrou výkonnost celé ekonomiky. Vzhledem ke skutečnosti, že za rok 2006 podle údajů České národní banky nebylo vedeno s bankou nebo pobočkou zahraniční banky žádné sankční řízení směřující k odnětí licence případně k pokutě a na základě poznatků, které jsem

¹¹⁷ Podle Zprávy ČNB o dohledu nad finančním trhem za rok 2006 představoval čistý zisk bank 37,9 mld. Kč

získal studiem problematiky bankovního práva v České republice, bych hodnotil právní úpravu bank jako fungující. To ale neznamená, že zejména vzhledem k harmonizačnímu procesu a požadavkům na efektivní fungování právní úpravy bank v prostředí bankovního trhu v České republice, nejsou potřebné průběžné zásahy. Podněty na případné změny této specifické právní úpravy by měli vycházet především z požadavků praxe, tj. z každodenního fungování bank a z názorů odborníků specializovaných na bankovní sektor.

Seznam použité literatury a ostatních pramenů

Seznam knižní literatury

1. Dvořák, Petr. Bankovníctví pro bankéře a klienty. 3.přepracované vydání. Linde 2006
2. Černá, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3.díl. ASPI 2006
3. Pelikánová, I. Komentář k obchodnímu zákoníku. 3.přepracované a doplněné vydání. ASPI 2006
4. Eliáš, K. Akciová společnost. Linde 2000
5. Faldyna, F. a kol. Obchodní zákoník s komentářem. Codex 2000
6. Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11.vydání. C.H.Beck 2006
7. Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kříž, R. Akciové společnosti. 6.přepracované vydání. C.H.Beck 2007
8. Liška, P. Zákon o bankách a předpisy související. Zákon s poznámkami. C.H.Beck 1999
9. Barák, J. a kol. Zákon o bankách – komentář a předpisy související. Linde 2003
10. Bakeš, M. a kol. Finanční právo. 4.aktualizované vydání. C.H.Beck 2006

Právní prameny – zákony

1. zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů,
2. zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů,
3. zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů,
4. zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů,
5. zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů,
6. zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, ve znění pozdějších předpisů,
7. zákon č. 87/1995 Sb., o spořitelních a úvěrních družstvech, ve znění pozdějších předpisů

8. zákon č. 189/2004 Sb., o kolektivním investování, ve znění pozdějších předpisů,
9. zákon č. 219/1995 Sb., devizový zákon, ve znění pozdějších předpisů,
10. zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů,
11. zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů,
12. zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů
13. zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů

Vyhlášky a opatření České národní banky

1. Vyhláška ČNB č.62/2004 Sb., kterou se stanoví způsob provádění platebního styku a zúčtování mezi bankami
2. Vyhláška ČNB č.90/2006 Sb., kterou se stanoví náležitosti žádostí, oznámení a minimální výše finančních zdrojů poskytnutých pobočce zahraniční bankou
3. Vyhláška ČNB č.123/2007 Sb., o pravidlech obezřetného podnikání bank, spořitelních a úvěrních družstev a obchodníků s cennými papíry
4. Opatření ČNB č.2/2003 ze dne 23. září 2003, kterým se stanoví minimální výše likvidních prostředků a podmínky tvorby povinných minimálních rezerv