

NÁRODNÉ A EURÓPSKE SÚVISLOSTI V PRÁVNEJ APLIKÁCII FINANČNEJ ASISTENCIE BÁNK

NATIONAL AND EUROPEAN ISSUES CONCERNING LEGAL APPLICATION OF FINANCIAL ASSISTANCE OF BANKS

Lubomír Čunderlík

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

ABSTRAKT

Zákonom o bankách sa zaviedla autonómna právna úprava finančnej asistencie. Táto predstavuje špecifickú finančnoprávnu úpravu vo vzťahu k obchodnoprávnej úprave. Výrazným spôsobom dopĺňa európsku bankovú reguláciu, ktorá takéto reštrikcie neustanovuje. Napriek tomu je potrebné vykladať národnú právnu úpravu aj v súvislostiach práva EÚ, aby nedochádzalo k tvorbe bariér pohybu kapitálu. Článok sa zaoberá národným a európskym právnym kontextom skúmaného inštitútu ako aj vybraným aspektom jeho aplikácie v prostredí bankovníctva. Osobitne sa venuje možnosti nadobudnutia vlastných akcií bankou a vplyvmi porušenia zákazu finančnej asistencie. Autor článku uvádza vlastné závery k vybraným aplikačným problémom a poskytuje syntézu poznatkov k téme.

ABSTRACT

The Act on Banks introduced autonomous legislation regarding to financial assistance. This represents a specific legislation of financial law in relation to the general private law rules. The European banking regulation does not provide for such restrictions. However, the national legislation must be interpreted in the context of EU law, so as to avoid the creation of barriers to the free movement of capital. The article deals with national and European legal context of the review of the Institute as well as selected aspects of its application in the area of commercial banking. In particular it focuses at the acquisition of own shares of the Bank and the impact of infringements of the prohibition of financial assistance. The author states own conclusions on selected application problems and provide a synthesis of knowledge on the research subject.

I. ÚVOD

Bankové obchody (v obsahovom zmysle § 5 písm. i) zákona č. 483/2001 Z. z. o bankách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, ďalej v texte len ako „zákon o bankách“) podliehajú viacerým reštrikciám v spôsobe ich realizácie. Obmedzenia v spôsobe realizovania bankových obchodov sú predmetom právnej regulácie najmä zákona o bankách a možno ich identifikovať v jeho viacerých ustanoveniach. Niektoré z týchto ustanovení sú premietnutím transponovanej európskej právnej úpravy, iné sú špeciálnou právnou úpravou slovenského zákona o bankách. Niektoré z nich predstavujú väzbu na súvisiacu reguláciu iných ako hlavných bankových činností, ak je banka v postavení tzv. univerzálnej banky (poskytovanie investičných služieb a výkon investičných činností), alebo ak banka poskytuje osobitý segment druhu bankových produktov (napr. hypotekárny úver, stavebný úver). Ustanoveniami, ktoré takto významne modifikujú správanie banky, a to najmä po organizačnej stránke, sú § 34, § 35 a § 36 zákona o bankách. Ustanovenia § 34, § 35 a § 36 ods. 1, 3 až 5

zákona o bankách sú pravidlami vyhýbania sa konfliktu záujmov pri uskutočňovaní bankových obchodov. Okrem tejto základnej spoločnej charakteristiky sa navzájom aj odlišujú osobitosťami reštrikcií v nich ustanovených. Ustanovenia § 34 zákona o bankách zavádzajú organizačne „čínske múry“ („chinese wall“) pri vykonávaní úverových a investičných obchodov banky a sledujú zabránenie kolízie záujmov zneužitím znalosti dôverných informácií¹, ktoré sú vo všeobecnosti predmetom regulácie zákona č. 566/2001 Z.z. o cenných papieroch a investičných službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o cenných papieroch) v znení neskorších predpisov (ďalej v texte len ako „zákon o cenných papieroch“). Ustanovenia § 35 a § 36 ods. 1, 3 až 5 zákona o bankách na druhej strane sledujú vylúčenie konfliktu záujmov predchádzaním realizácie bankových obchodov s osobami s osobitným vzťahom k banke.

Cieľom článku však bude teoretický a aplikačný rozbor ustanovenia § 36 ods. 2 zákona o bankách, ktorý označujeme ako *pravidlá finančnej asistencie bánk alebo zákaz financovania nadobúdania akcií vymedzených emitentov prostredníctvom tretej osoby*. Finančnú asistenciu bánk možno chápať interpretáciou stavu de lege lata ako zákaz, ustanovený pre banku, poskytnúť úver (vrátane úverového refinancovania) alebo zábezpeku na nadobudnutie jej akcií alebo akcií emitentov s ňou majetkovo prepojených (resp. emitentov s významným vplyvom na banku; tzv. kvalifikovaná účasť na banke v zmysle zákona o bankách) alebo akcií takých emitentov, ktorí sú vo vzťahu kontroly k banke alebo k emitentom s kvalifikovanou účasťou na banke.

Našou snahou nie je poskytnúť vyčerpávajúci výklad tohto inštitútu, ale poukázať na jeho širší európsky a národný právny rámec a niektoré aplikačné súvislosti, ktorých výskyt môže vzbudzovať dojem protizákonného postupu. Východiskami skúmanej problematiky je predovšetkým znenie právnej úpravy relevantného ustanovenia zákona o bankách ako aj autorove vedomosti dosiahnuté doterajším výskumom v právnej úprave finančného trhu. Dôležitou skutočnosťou, ktorá bola motívom pre spracovanie článku, je aj súčasná absencia komentára k dotknutému ustanoveniu zákona o bankách ako aj inej odbornej spisby k tejto problematike. Úvahy autora vychádzajú zároveň z uplatnenia historického, jazykového, systematického a teleologického výkladu relevantných ustanovení. V článku sú uvádzané z dôvodu zaujatia komplexného pohľadu verejnoprávne ako aj súkromnoprávne aspekty (s prevenciou verejnoprávneho prístupu z dôvodu finančno-právneho charakteru zákona o bankách), z ktorých analýzy autor dochádza k sumarizovaným záverom s vplyvom na bankovú prax.

II. EURÓPSKE A NÁRODNÉ PRÁVNE KONOTÁCIE BANKOVEJ FINANČNEJ ASISTENCIE

Vo všeobecnosti finančnú asistenciu pre všetky akciové spoločnosti (vrátane bánk s príkazom právnej formy akciovej spoločnosti) zavádza ustanovenie § 161e ods. 1 a 2 Obchodného zákonníka. Podľa prvého odseku akciová spoločnosť nesmie v súvislosti s nadobudnutím jej vlastných akcií tretími osobami poskytovať týmto osobám preddavky, pôžičky, úvery ani zábezpeky. Druhý odsek ustanovuje, že sa normatívny príkaz predchádzajúceho odseku nevzťahuje na právne úkony, ktoré sa vykonávajú v rámci bežnej činnosti bánk, a na právne úkony vykonané v súvislosti s nadobudnutím akcií zamestnancami spoločnosti alebo pre zamestnancov spoločnosti za predpokladu, že v dôsledku týchto úkonov neklesne vlastné imanie spoločnosti pod hodnotu základného imania spolu s rezervným fondom, ktorý spoločnosť vytvára ex lege. Zo znenia odseku 1 je možné finančnú asistenciu zatriediť podľa spôsobu financovania na priame (bezprostredné) financovanie nadobúdania akcií spoločnosťou

¹ KOTÁSEK, J.: Emitent finančního nástroje a vnitřní informace. 1 vydání. Brno: Masarykova Univerzita, 2010, s. 27-29. ISBN 978-80-210-5353-3.

a nepriame financovanie formou poskytnutia zábezpeky.² Slovenská právna úprava Obchodného zákonníka v zásade nepovoľuje finančnú asistenciu, ktorú z dôvodu jej kontroverznosti ponecháva európska právna úprava na zváženie členskému štátu³, aj keď prax invenčne hľadá spôsoby obídenia tohto zákazu, hoci podľa niektorých názorov stále v rozpore s jeho zmyslom.⁴ Pravidlo finančnej asistencie v nijakej rovine neprihliada na postavenie spotrebiteľa ako na potenciálne slabšiu zmluvnú stranu⁵, pretože jeho účelom nie je ochrana spotrebiteľa ale akciovej spoločnosti, resp. aj veriteľa takej spoločnosti, bez ohľadu na to, kto bude poskytovateľom úveru – banka alebo nebankový poskytovateľ úveru, ktorý môže vystupovať aj v právnej forme akciovej spoločnosti.⁶ V prípade nebankového poskytovateľa úveru sa ustanovenie § 36 ods. 2 zákona o bankách logicky neuplatní avšak nastupuje aplikácia § 161e ods. 1 Obchodného zákonníka.

Verejnoprávne ustanovenie § 36 ods. 2 zákona o bankách nad rámec Obchodného zákonníka a teda striktnjšie zavádza zákaz finančnej asistencie pre banky. V tomto zmysle uvádza, že „*banka nesmie poskytnúť úver ani zabezpečiť záväzky z úveru na akékoľvek a) nadobudnutie ňou vydaných akcií, b) nadobudnutie akcií vydaných osobou, ktorá má kvalifikovanú účasť na banke, c) nadobudnutie akcií vydaných právnickými osobami, ktoré majú kontrolu nad osobami alebo ktoré sú pod kontrolou osôb, ktoré majú kvalifikovanú účasť na banke, d) nadobudnutie akcií vydaných právnickými osobami, ktoré sú pod kontrolou banky, e) splatenie iného úveru poskytnutého na akékoľvek nadobudnutie akcií podľa písmen a) až d) alebo na zabezpečenie záväzkov z takéhoto úveru.*“ V nadväznosti na vyššie uvedené záver možno konštatovať, že obchodnoprávne zakotvenie zákazu finančnej asistencie v ustanoveniach § 161e ods. 1 a 2 (resp. vrátane ustanovenia § 161f ods. 3 písm. b) Obchodného zákonníka)⁷ je nielen sprísnené špeciálnou právnou úpravou zákona o bankách ale ňou súčasne aj derogované, pretože výnimky z bežnej činnosti banky sú aplikáciou ustanovenia § 36 ods. 2 zákona o bankách de iure vylúčené. Vzťah Obchodného zákonníka a zákona o bankách ako vzťah *lex specialis* a *lex generalis* indikuje text zákona o bankách v ustanovení § 2 ods. 1. Je potrebné zdôrazniť, že toto sprísnenie smerom k derogácii súkromnoprávnej úpravy Obchodného zákonníka sa týka iba financovania nadobúdania vlastných akcií banky alebo akcií inej s ňou prepojenej akciovej spoločnosti v rámci skupiny.⁸

Zmienená právna úprava pravidiel bankovej finančnej asistencie predstavuje špecifickú národnú právnu úpravu bankovníctva, ktorá nevychádza z európskej bankovej regulácie. Jej základom nie je prvá banková smernica (smernica Rady 77/780/EHS z 12. decembra 1977 na koordináciu právnych a administratívnych predpisov o začatí a vykonávaní činnosti úverových inštitúcií), druhá banková smernica (smernica Rady 89/646/EHS z 15. decembra 1989 na koordináciu právnych a administratívnych predpisov o začatí a vykonávaní činnosti

² ŽITŇANSKÁ, L.: výklad k § 161e Obchodného zákonníka. In: Ovečková, O. a kol.: Obchodný zákonník. Komentár. 1. časť. 1. vydanie. Bratislava: Iura Edition, 2005, s. 552. ISBN 80-8078-027-7.

³ PATAKYOVÁ, M.: výklad k § 161e Obchodného zákonníka. In: Patakyová, M. a kol. Obchodný zákonník. Komentár. 4. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2013, s. 667. ISBN 978-80-89603-12-1.

⁴ SMALIK, M.: The concept of downstream merger buyout financial structure with regard to legal aspects of financial assistance for share acquisition in terms of Slovak and European legal framework. In: Comparative European Research. London: Sciemcee Publishing, 2015, s. 75-77.

⁵ ČERBOVÁ, V.: Ochrana slabšej strany a rímske právo. In: Kontroverzní názory v právu. Sborník z konference Olomoucké debaty mladých právníků 2015. Praha: Leges, 2015, s. 152-158.

⁶ Pozri ustanovenie § 20a ods. 1 zákona č. 129/2010 Z.z. o spotrebiteľských úveroch a o iných úveroch a pôžičkách pre spotrebiteľov a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

⁷ Ustanovenie § 161e ods. 2 Obchodného zákonníka povoľuje výnimku zo zákazu financovania získania akcií emitenta treťou osobou v dôsledku poskytnutia finančnej asistencie tejto osobe, ak ide o právne úkony, ktoré sa vykonávajú v rámci bežnej činnosti bánk. Ustanovenie § 161f ods. 3 písm. b) Obchodného zákonníka zase vylučuje zákaz finančnej asistencie pre ovládanú osobu, ktorou je obchodník s cennými papiermi a ide o úkony, ktoré sa uskutočňujú v rámci jej podnikania ako obchodníka s cennými papiermi.

⁸ Obdobný názor zastáva Pihera. Pozri PIHERA, V.: výklad k § 18 českého zákona o bankách. In: Pihera, V., Smutný, A., Sýkora, P.: Zákon o bankách. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 180. ISBN 978-80-7400-389-9.

úverových inštitúcií a o zmene smernice 77/780/EHS) ani ich právni nástupcovia: smernica Európskeho parlamentu a Rady 2000/12/ES z 20. marca 2000 o začatí a vykonávaní činností úverových inštitúcií, smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/48/ES zo 14. júna 2006 o začatí a vykonávaní činností úverových inštitúcií, smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/49/ES zo 14. júna 2006 o kapitálovej primeranosti investičných spoločností a úverových inštitúcií, smernica Európskeho parlamentu a Rady 2013/36/EÚ z 26. júna 2013 o prístupe k činnosti úverových inštitúcií a prudenciálnom dohľade nad úverovými inštitúciami a investičnými spoločnosťami. Sú výsledkom praktických národných skúseností⁹ spojených so vznikom moderného komerčného bankovníctva v našom právnom prostredí. Jej zakotvením ide o sprísnenie právnej úpravy výkonu bankových obchodov v Slovenskej republike v podobe doplňujúcej požiadavky na podnikanie banky zaradenej do šiestej časti zákona o bankách medzi základné regulatórne požiadavky na obozretné podnikanie banky. Nie je v rozpore s európskym právom regulujúcim vznik a činnosť úverových inštitúcií, ale iba jeho národnou nadstavbou pre riadenie kreditného rizika vyplývajúceho z majetkových koncentrácií vzniknutých v dôsledku majetkového prepojenia právnických osôb v skupine. Zmysel zákazu finančnej asistencie podľa zákona o bankách možno podľa nášho názoru interpretovať aj v súvislosti s regulátornými predpismi. Ten totiž vylučuje obchádzanie európskych kvantitatívnych obmedzení o nadobúdaní majetkových účasti medzi právnickými osobami a bankou, ktoré sú medzi sebou prepojené vzťahmi kontroly alebo kvalifikovanej účasti, a to prostredníctvom aktívnych (úverových) obchodov banky s tretími osobami. Ide predovšetkým o článok 89 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 575/2013 z 26. júna 2013 o prudenciálnych požiadavkách na úverové inštitúcie a investičné spoločnosti a o zmene nariadenia (EÚ) 648/2012¹⁰, s názvom Stanovenie rizikovej váhy a zákaz kvalifikovaných účastí mimo finančného sektora.

V tejto súvislosti je potrebné poukázať na skutočnosť, že nadobudnutím akcií iných emitentov podľa § 36 ods. 2 písmen b) a d) zákona o bankách nemožno prekročiť najvyššiu prípustnú mieru expozície voči takej právnickej osobe (koncentrácia rizík) ustanovenej zmienou európskou právnou úpravou zakotvujúcou limity pre získavanie kvalifikovanej účasti v pomere k požiadavkám na vlastný kapitál banky.

Zákaz finančnej asistencie bankou historicky vznikol začiatkom deväťdesiatych rokov 20. storočia so zámerom zamedziť ohrozenie finančnej stability banky v dôsledku poskytovania finančných prostriedkov akcionárom banky alebo osobám majetkovo prepojeným s bankou. Právny predchodca súčasného slovenského zákona o bankách (zákon č. 21/1992 Zb. o bankách v znení neskorších predpisov)¹¹ stanovil, že banka nesmela poskytnúť úver na splatenie akcií relevantných subjektov. Terminologickej odlišnosti v dikcii v porovnaní so súčasným znením zákazu finančnej asistencie však nemožno prikladať význam.

Zákaz finančnej asistencie sleduje majetkovú ochranu akciovej spoločnosti ako aj jej veriteľov.¹² Zmyslom a účelom ustanovenia § 36 ods. 2 zákona o bankách je zákaz bankového financovania získania akcií treťou osobou na jej účet, ak emitentom akcií je banka poskytujúca úver (spoluúčasť na financovaní) a zabránenie vnútroskupinového bankového financovania získania akcií právnických osôb, ktoré tvoria skupinu, či už prostredníctvom tretej osoby a na jej účet alebo priamo členmi skupiny. V ostatnom prípade ide o právnické osoby, ktorými sú emitenti s kvalifikovanou účasťou na banke, emitenti s kontrolou nad emitentmi s kvalifikovanou účasťou na banke, emitenti, ktorí sú pod kontrolou emitentov

⁹ Pozri BALKO, L.: Právo pri reštrukturalizácii bánk kríva. *Justičná revue*, roč. 52, 2000, č. 11, s. 1133-1139.

¹⁰ Tzv. Capital Requirements Regulation – CRR.

¹¹ V ustanovení § 20 ods. 2.

¹² ŽITŇANSKÁ, L.: výklad k § 161e Obchodného zákonníka. In: Ovečková, O. a kol.: *Obchodný zákonník. Komentár*. 1. časť. 1. vydanie. Bratislava: Iura Edition, 2005, s. 552. ISBN 80-8078-027-7.

s kvalifikovanou účasťou na banke a emitenti pod kontrolou banky („materská spoločnosť“, „dcérska spoločnosť“, „sesterská spoločnosť“, „pramatka“).

Právna úprava zákazu finančnej asistencie úzko súvisí s jednou z predpísaných podmienok na udelenie bankového povolenia, medzi ktoré patrí *preukázanie finančnej schopnosti akcionárov zakladajúcich banku preklenúť prípadnú nepriaznivú finančnú situáciu banky* (viď ustanovenie § 7 ods. 2 písm. l) zákona o bankách). Podľa ustanovenia § 7 ods. 6 zákona o bankách je banka povinná všetky podmienky na udelenie bankového povolenia dodržiavať počas celej doby jeho platnosti. Jej zmyslom je tak verejnoprávny záujem v štádiu zakladania a vzniku banky ako aj pri následnom výkone bankových činností zabezpečiť finančnú stabilitu banky.

Zákaz finančnej asistencie je súčasne osobitným obmedzením výkonu investičného bankovníctva realizovaného bankou s oprávnením na poskytovanie investičných služieb a výkon investičných činností a zakotvuje osobitný konflikt záujmov. Konkrétne predstavuje vecné zúženie okruhu obchodov v rámci dovolenej finančnej asistencie (poskytovanej ako vedľajšia investičná služba) pri vykonávaní priamo súvisiacich emisných obchodov (poskytovaných ako hlavné investičné služby), t.j. obmedzenie pri poskytovaní vedľajšej služby podľa ustanovenia § 6 ods. 2 písm. b) zákona o cenných papieroch. V súlade s týmto ustanovením je vedľajšou službou okrem iného aj poskytovanie úverov a pôžičiek investorovi na umožnenie vykonania obchodu s jedným alebo viacerými finančnými nástrojmi (t.j. vrátane akcií), ak je poskytovateľ úveru alebo pôžičky (investičná banka v našom prípade) zapojený do tohto obchodu.¹³ Pritom medzi hlavnou a vedľajšou službou musí byť príčinná súvislosť, keďže vedľajšia služba je podmienená povolením poskytovania hlavnej služby.¹⁴ Zároveň je generálny zákaz finančnej asistencie podľa zákona o bankách uplatňovaný ako *lex specialis* aj pre prípad, že banka v bankovom povolení nedisponuje oprávnením na poskytovanie investičných služieb a výkon investičných činností, t.j. ak poskytuje investičné služby výhradne pre svoje materské spoločnosti, pre svoje dcérske spoločnosti alebo pre dcérske spoločnosti svojich materských spoločností v zmysle zákonnej výnimky podľa ustanovenia § 54 ods. 3 písm. b) zákona o cenných papieroch.

III. APLIKAČNÉ SÚVISLOSTI BANKOVEJ FINANČNEJ ASISTENCIE

V súlade s ustanovením § 36 ods. 2 zákona o bankách ide o uzavretie zmluvy o úvere s treťou osobou, alebo s osobou „v príbuzenskom vzťahu“ s bankou, ktorá akcie emitovala, za účelom nadobudnutia takýchto akcií. V tejto súvislosti banka ako emitent môže v dôsledku realizácie napríklad záložného práva zabezpečujúceho zmluvu o úvere nadobudnúť vlastné akcie, ktoré sú predmetom založenia. Vlastným zriadením záložného práva ako formy zabezpečenia zmluvy o úvere sa banka poskytujúca úver nestáva vlastníkom akcií ani ich nadobudnutie treťou osobou priamo nefinancuje. S touto možnosťou v niektorých prípadoch zákon o bankách spája osobitné požiadavky verejnoprávnej povahy. Podľa ustanovenia § 28 ods. 1 písm. e) zákona o bankách sa na použitie akcií vydaných bankou (v celkovom rozsahu aspoň 5% podielu na základnom imaní banky) ako predmetu zabezpečenia záväzkov vlastníka týchto akcií alebo inej osoby vyžaduje predchádzajúci súhlas Národnej banky Slovenska ako orgánu dohľadu nad finančným trhom (bankového dohľadu) pod sankciou absolútnej neplatnosti každého právneho úkonu bez tohto predchádzajúceho súhlasu.¹⁵ Navyše, nový európsky právny rámec zneužívania trhu (market abuse) počíta s verejnoprávnou notifikačnou

¹³ Podrobný popis tejto vedľajšej investičnej služby obsahuje materiál: Metodika k investičným službám (MIS). Komise pro cenné papíry. Prosinec 2015, verze 1.0. S. 25-30.

¹⁴ K tomu pozri výklad od Hustáka. HUSTÁK, Z.: výklad k § 4 českého zákona i podnikání na kapitálovém trhu. In: Husták, Z.: Husták, Z., Šovar, J., Franěk, M., Smutný, A., Cetlová, K., Doležalová, D.: Zákon o podnikání na kapitálovém trhu. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 75-78. ISBN 978-80-7400-433-9

¹⁵ Ustanovenie § 28 ods. 5 prvá veta zákona o bankách.

povinnosťou¹⁶ ohlasovať založenie (a zapožičanie) finančných nástrojov (vrátane akcií) vykonané osobami s riadiacou zodpovednosťou u emitenta a osobami s nimi spriaznenými, keďže aj tieto právne úkony môžu viesť k substantívnemu a potenciálne destabilizujúcemu vplyvu na emitenta (vrátane banky).¹⁷

Nadobúdanie vlastných akcií v prípade derivatívneho nadobudnutia akcií podlieha zákonným súkromnoprávnym obmedzeniam Obchodného zákonníka (§ 161a, 161b) a súčasne verejnoprávnym obmedzeniam zákona o cenných papieroch (§ 132m ods. 4) v nadväznosti na súvisiacu európsku právnu úpravu.

Obchodnoprávny aspekt nadobúdania vlastných akcií vychádza z implementácie európskej právnej úpravy článku 21 ods. 1 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2012/30/EÚ z 25. októbra 2012 o koordinácii ochranných opatrení, ktoré členské štáty vyžadujú od obchodných spoločností na ochranu záujmov spoločníkov a tretích osôb v zmysle druhého odseku článku 54 Zmluvy o fungovaní Európskej únie, pokiaľ ide o zakladanie akciových spoločností a udržiavanie a zmenu ich základného imania, s cieľom dosiahnuť rovnocennosť týchto opatrení.

Verejnoprávny aspekt nadobúdania vlastných akcií upravuje na európskej úrovni článok 8 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2003/6/ES z 28. januára 2003 o obchodovaní s využitím dôverných informácií a o manipulácii s trhom (zneužívanie trhu)¹⁸ v spojení s vykonávacím nariadením Komisie (ES) č. 2273/2003 z 22. decembra 2003, ktorým sa vykonáva smernica o obchodovaní s využitím dôverných informácií a o manipulácii s trhom, pokiaľ ide o výnimky pre programy spätného výkupu a stabilizácie finančných nástrojov. Zmienené nariadenie pre nadobudnutie vlastných akcií kvalifikuje dve verejnoprávne výnimky, a to stabilizáciu kurzu akcie (ako prevenčný nástroj voči fliperom – investorom špekulantom) a buy-back programy.¹⁹

Podstatou a účelom pravidiel finančnej asistencie banky nie je zákaz nadobúdania vlastných akcií bankou ani akcií vymedzených emitentov v ustanovení § 36 ods. 2 zákona o bankách. V praxi, ako už bolo naznačené vyššie, môže k nadobudnutiu takýchto akcií dôjsť napríklad spomenutým výkonom záložného práva k akcii. Citované ustanovenie zákona o bankách sleduje výlučne zákaz poskytnutia úveru na financovanie nadobúdania akcií, t.j. na faktické použitie finančných prostriedkov z poskytnutého úveru. Takéto konanie by bolo – analogicky ako podľa právnej úpravy finančnej asistencie Obchodného zákonníka – kvalifikované ako v rozpore so zákonom a z toho titulu absolútne neplatné v súlade s ustanovením § 39 Občianskeho zákonníka.²⁰ Jeho znenie ale nevylučuje kontrahovať rôzne formy akcesorických záväzkov (záložné právo nevynímajúc) ani nevylučuje nadobudnutie akcií vymedzených subjektov v dôsledku neplnenia hlavného záväzku (zmluvy o úvere) dlžníkom, ak sú predmetom zabezpečenia zmluvy o úvere.

Popísanú situáciu nadobudnutia vlastných akcií bankou zákonne anticipuje a povoľuje aj všeobecné ustanovenie aplikované pre všetky akciové spoločnosti v § 161b ods. 1 písm. b) Obchodného zákonníka. Podľa neho aj bez splnenia podmienok podľa § 161a ods. 2

¹⁶ Uvedené anticipuje už ods. 58 preambuly novej európskej právnej regulácie v podobe nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 596/2014 zo 16. apríla 2014 o zneužívaní trhu (nariadenie o zneužívaní trhu), tzv. Market Abuse Regulation – MAR.

¹⁷ ČUNDERLÍK, L.: Trhová transparentnosť a zneužívanie kapitálového trhu v korelácii poskytovania investičných služieb, výkonu investičných činností a organizovania regulovaného trhu. 1. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer s.r.o., 2015, s. 171-172. ISBN 978-80-8168-186-8.

¹⁸ Market Abuse Directive – MAD.

¹⁹ ČUNDERLÍK, L.: Trhová transparentnosť a zneužívanie kapitálového trhu v korelácii poskytovania investičných služieb, výkonu investičných činností a organizovania regulovaného trhu. 1. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer s.r.o., 2015, s. 126-140. ISBN 978-80-8168-186-8.

²⁰ Pozri PATAKYOVÁ, M.: výklad k § 161e Obchodného zákonníka. In: Patakyová, M. a kol. Obchodný zákonník. Komentár. 4. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2013, s. 668. ISBN 978-80-89603-12-1.

Obchodného zákonníka môže spoločnosť nadobúdať zo zákona vlastné akcie, ak vstupuje ako právny nástupca do všetkých práv a povinností osoby, ktorá bola majiteľom týchto akcií (t.j. nadobudnutie vlastných založených akcií od záložného dlžníka v prípade neplnenia zo zmluvy o úvere zo strany tohto dlžníka splácaním úveru). Túto situáciu nemožno podľa nás považovať za porušenie pravidla bankovej finančnej asistencie podľa ustanovenia § 36 ods. 2 písm. a) zákona o bankách. Analogicky, neprihliadajúc na kvantitatívne obmedzenia majetkovej účasti, možno nahliadať aj na ďalšie zákonom o bankách taxatívne menované zakázané situácie úverových obchodov v ustanoveniach § 36 ods. 2 písm. b) až e) zákona o bankách, čiže aj na nadobúdanie akcií iných emitentov v skupine, v ktorej sa nachádza banka poskytujúca úver.

Ustanovenie § 36 ods. 2 zákona o bankách predstavuje implicitné zákonné obmedzenie špeciálnej právnej úpravy pri vymedzení účelu použitia úveru. Negatívne stanovuje, čo účelom použitia úveru nemôže byť – nadobudnutie akcií alebo refinancovanie iného úveru na nadobudnutie akcií. Tento účel pritom nemusí byť explicitne uvádzaný, postačuje, aby zámer (faktické konanie) viedol k použitiu finančných prostriedkov úveru contra legem § 36 ods. 2 zákona o bankách. Účel úveru možno podľa ustanovenia § 501 ods. 2 Obchodného zákonníka vymedziť pozitívne v zmluve o úvere. S použitím peňažných prostriedkov na iný účel, ako je pozitívne vymedzený v zmluve, spája ustanovenie § 507 Obchodného zákonníka oprávnenie veriteľa odstúpiť od zmluvy a požadovať, aby dlžník vrátil bezodkladne použité prostriedky spolu s úrokmi. Takéto konanie je totiž podstatným porušením zmluvy o úvere. Súčasne je absolútne neplatný právny úkon vykonaný v rozpore so všeobecným zákazom finančnej asistencie v akciovom práve podľa ustanovenia § 161e ods. 1 Obchodného zákonníka.²¹ Verejnoprávny predpis spája s použitím peňažných prostriedkov v rozpore s negatívnym vymedzením účelu použitia úveru (podľa ustanovení § 36 ods. 2 zákona o bankách) absolútnu neplatnosť každého vykonaného právneho úkonu, ktorý smeroval k nadobudnutiu akcií použitím peňažných prostriedkov úveru.²²

Banka je povinná v súlade s ustanovením § 27 ods. 1 písm. c) zákona o bankách pri výkone svojej činnosti postupovať obozretne, najmä je povinná vykonávať obchody pri vynaložení odbornej starostlivosti, pričom je vynaloženie odbornej starostlivosti povinná hodnoverne preukázať. Na základe uvedeného sa na zmluvu o úvere môže teda nahliadať ako na absolútne neplatný právny úkon, a to aj v prípade, ak účel použitia peňažných prostriedkov nebol v zmluve o úvere explicitne upravený, avšak banka pri vynaložení odbornej starostlivosti mohla a mala v čase uzatvorenia zmluvy predpokladať, že úver bude použitý v rozpore s citovaným ustanovením zákona o bankách. Pri kontraktácii zo strany bánk odporúčame preto, aby banka požadovala vyjadrenie účelu úveru v právnom titule – zmluve o úvere. Následne by banka v prípade porušenia definovaného účelu mohla deklarovat', že ani pri vynaložení odbornej starostlivosti nemohla predpokladať, že úver mohol byť použitý v rozpore s normatívnym zákazom. Aj pri ustanovení účelu úveru však bude ťažko kontrolovateľné použitie úveru, preto možno odporučiť bankám určiť zmluvne kontrolné postupy pri jednotlivých fázach čerpania úveru.

Z hľadiska súkromného práva ak by banka sledovala uzavretím zmluvy o úvere a jej súčasným zabezpečením nadobudnutie akcií sesterskej spoločnosti, možno takýto právny úkon považovať za zastretý podľa ustanovenia § 41a ods. 2 Občianskeho zákonníka, za predpokladu, že zodpovedá vôli účastníkov zmluvného vzťahu – banky a prijímateľa úveru. Potom je v súlade s týmto ustanovením platný tento zastretý právny úkon – teda v danej situácii namiesto zmluvy o úvere zmluva o kúpe akcií. Táto situácia, ako už bolo uvedené,

²¹ ŽITŇANSKÁ, L.: výklad k § 161e Obchodného zákonníka. In: Ovečková, O. a kol.: Obchodný zákonník. Komentár. 1. časť. 1. vydanie. Bratislava: Iura Edition, 2005, s. 553. ISBN 80-8078-027-7.

²² Ustanovenie § 36 ods. 4 zákona o bankách.

však zákazu podľa § 36 ods. 2 zákona o bankách nepodlieha – nadobudnutie nie je verejnoprávne ani súkromnoprávne zakázané. Možnosťou dovolania sa neplatnosti takéhoto právneho úkonu pre účastníka vzťahu je jedine prípad jednostrannej simulácie – v posudzovanom prípade konanie banky. (Konajúci navonok prejavil vôľu, ktorú nemá a je si toho vedomý, no vo vzťahu k druhej zmluvnej strane predstiera, že má vôľu). V tomto prípade by sa mohla podľa ustanovenia § 41a ods. 2 druhá veta Občianskeho zákonníka druhá zmluvná strana (prijímateľ úveru) neplatnosti právneho úkonu dovoľávať proti banke, avšak nie z dôvodu absolútnej neplatnosti podľa ustanovenia § 36 ods. 2 zákona o bankách.

IV. ZÁVER

Vychádzajúc z aplikácie úvodom zmienených metód možno zhrnúť nasledovné závery. Regulácia pravidiel finančnej asistencie bánk je stanovená v dôsledku historickej skúsenosti ako reakcie zákonodarcu na možné ohrozenie likvidity banky. Nie je v rozpore s európskou právnou úpravou, práve naopak, významne ju dopĺňa a vytvára regulačný nadštandard pravidiel obozretného podnikania bánk. Zákazu podľa ustanovenia § 36 ods. 2 zákona o bankách neodporuje (a teda neaktivuje absolútnu neplatnosť právneho úkonu) zabezpečenie zmluvy o úvere vlastnými akciami banky alebo iných akciových spoločností majetkovo prepojených s bankou, a to zmluvnou stranou, ktorou nie je banka. V dôsledku dlžníkovho neplnenia môže v praxi dôjsť k získaniu založených akcií bankou, ak k nadobudnutiu týchto akcií dôjde prostredníctvom výkonu záložného práva bankou.

Významný diferenciačný a pre zákaz určujúci znak je jestvujúce vlastnícke právo k akcii a získanie financovania pre emitenta prostredníctvom tretej osoby nepriamo od banky. V prípade založenia akcie ako predmetu zabezpečenia zmluvy o úvere akciou tretia osoba ako vlastník už disponuje a finančné prostriedky „neposúva“ ďalej emitentovi týchto akcií. V prípade predmetného zákazu ide o absolútne zneplatnenie poskytnutia úveru tretej osobe použitého s cieľom „posunutia finančných prostriedkov“ napr. sesterskej spoločnosti oproti nadobudnutiu akcie treťou osobou (protiplnenie emitenta za účelom získania finančných prostriedkov a tým aj prefinancovania svojich emisných potrieb). Tento aspekt výmeny majetkovej podstaty podčiarkuje aj ustanovenie § 7 ods. 2 písm. 1) zákona o bankách. V zmysle opačného extenzívneho výkladu (reflektujúceho slovné spojenie „poskytnutie úveru na akékoľvek nadobudnutie“ v predvetí citovaného ustanovenia zákona o bankách) by v súlade s ustanovením § 36 ods. 4 zákona o bankách mohlo byť argumentované primárne neplatnosťou takého akcesorického vzťahu, v dôsledku ktorého dôjde k nadobudnutiu akcií bankou, a teda aj neplatnosťou následného výkonu záložného práva, t.j. neplatnosťou právneho úkonu, ktorý umožní nadobudnúť akcie do vlastníctva banky. Banka by tak nebola oprávnená nechať si zabezpečiť úvery vlastnými akciami alebo akciami sesterskej spoločnosti alebo iných menovaných subjektov v citovanom ustanovení, čo však zákon o bankách ani Obchodný zákonník explicitne nezakazuje (išlo by totiž o špeciálne obmedzenie ustanovenia § 161b ods. 1 Obchodného zákonníka).

Pertraktované ustanovenie negatívne vymedzuje účel použitia peňažných prostriedkov úveru avšak nezavádza zákaz nadobudnutia akcií uvedených spoločností, za predpokladu dodržania stanovených limitov pre kvalifikovanú účasť úverovej inštitúcie. Uvedený názor sa primerane vzťahuje aj na zabezpečenie záväzkov z úveru na nadobúdanie akcií subjektov vymedzených v ustanoveniach § 36 ods. 2 zákona o bankách, ak takýto úver poskytla iná osoba ako dotknutá banka.

KLÚČOVÉ SLOVÁ

pravidlo finančnej asistencie, úverová inštitúcia, banka, úver, zákon o bankách

KEYWORDS

Financial Assistance Rule, Credit Institution, Bank, Credit, Act on Banks

POUŽITÁ LITERATÚRA

1. BALKO, L.: Právo pri reštrukturalizácii bánk kríva. *Justičná revue*, roč. 52, 2000, č. 11
2. ČERBOVÁ, V.: Ochrana slabšej strany a rímske právo. In: *Kontroverzní názory v právu. Sborník z konference Olomoucké debaty mladých právníků 2015*. Praha: Leges, 2015
3. ČUNDERLÍK, Ľ.: Trhová transparentnosť a zneužívanie kapitálového trhu v korelácii poskytovania investičných služieb, výkonu investičných činností a organizovania regulovaného trhu. 1. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer s.r.o., 2015, s. 126-140. ISBN 978-80-8168-186-8
4. HUSTÁK, Z.: výklad k § 4 českého zákona i podnikání na kapitálovém trhu. In: Husták, Z.: Husták, Z., Šovar, J., Franěk, M., Smutný, A., Cetlová, K., Doležalová, D.: *Zákon o podnikání na kapitálovém trhu. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 75-78. ISBN 978-80-7400-433-9
5. KOTÁSEK, J.: Emitent finančního nástroje a vnitřní informace. 1 vydání. Brno: Masarykova Univerzita, 2010, s. 27-29. ISBN 978-80-210-5353-3
6. Metodika k investičním službám (MIS). Komise pro cenné papíry. Prosinec 2015, verze 1.0.
7. SMALIK, M.: The concept of downstream merger buyout financial structure with regard to legal aspects of financial assistance for share acquisition in terms of Slovak and European legal framework. In: *Comparative European Research*. London: Sciemcee Publishing, 2015,
8. PATAKYOVÁ, M.: výklad k § 161e Obchodného zákonníka. In: Patakyová, M. a kol. *Obchodný zákonník. Komentár*. 4. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2013, s. 667. ISBN 978-80-89603-12-1
9. PIHERA, V.: výklad k § 18 českého zákona o bankách. In: Pihera, V., Smutný, A., Sýkora, P.: *Zákon o bankách. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 180. ISBN 978-80-7400-389-9
10. ŽITŇANSKÁ, L.: výklad k § 161e Obchodného zákonníka. In: Ovečková, O. a kol.: *Obchodný zákonník. Komentár*. 1. časť. 1. vydanie. Bratislava: Iura Edition, 2005, s. 552. ISBN 80-8078-027-7

KONTAKTNÉ ÚDAJE AUTORA

doc. JUDr. Ľubomír Čunderlík, PhD.

Docent na Katedre finančného práva

Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave

Šafárikovo námestie 6

P.O.BOX 313

810 00 Bratislava 1

Telefón: 02 592 44 217

E-mail: lubomir.cunderlik@flaw.uniba.sk