ČESKÁ BANKOVNÍ ASOCIACE

Na základě vzorové dokumentace publikované

Evropskou bankovní federací

RÁMCOVÁ SMLOUVA O OBCHODOVÁNÍ NA FINANČNÍM TRHU

VYSVĚTLUJÍCÍ MEMORANDUM

Toto memorandum obsahuje přehled cílů a struktury *Rámcové smlouvy* o obchodování na finančním trhu publikované Českou bankovní asociací (dále jen "***ČBA***"). Česká rámcová smlouva o obchodování na finančním trhu (dále jen "**ČMA**") byla vytvořena podle vzoru *Rámcové smlouvy* o obchodování na finančním trhu (dále jen "**EMA**") sponzorované Evropskou bankovní federací ("**FBE**") ve spolupráci s Evropskou skupinou spořitelen ("**ESBG**") a s Evropskou asociací družstevních bank ("**EACB**"). Původní text EMA byl publikován dne 1. ledna 2001 na internetových stránkách FEE: www.fbe.be, ESBG: www.savings-banks.com a EACB: www.gebc.org. Po vypracování *Přílohy pro derivátové transakce* se zpracovatelé EMA v rámci pracovní skupiny rozhodli nahradit Vydání 2001 *Zvláštních ustanovení*, *Obecných ustanovení* a *Indexu definovaných termínů* novou verzí pod názvem Vydání 2004 se záměrem zohlednit i dodatek v EMA pro derivátové transakce a související dokumentaci. Vzhledem k uvedení České rámcové smlouvy na český finanční trh v roce 2007, nesou příslušné dokumenty označení Vydání 2007.

Práci na projektu týkajícího se České rámcové smlouvy podpořila advokátní kancelář Procházka Randl Kubr, Praha, jednající jako poradce *ČBA*.

Cíle

Cílem Evropské rámcové smlouvy bylo sjednotit různé rámcové smlouvy používané zejména pro repo obchody a půjčky cenných papírů v eurozóně a v některých sousedních zemích do jednoho souboru harmonizovaných dokumentů. Zároveň EMA umožňuje stranám zvolit si rozhodné právo, jurisdikci a jazyk a zohlednit různé specifické požadavky zákona příslušné země. V návaznosti na tyto cíle byla příslušná ustanovení EMA upravena s přihlédnutím k plánovanému použití ČMA pro lokální transakce na českém finančním trhu. Přehled relevantních změn provedených v ČMA oproti EMA uvádíme v příloze k tomuto memorandu. Stejně tak jako EMA, která je v první řadě koncipována s cílem nahradit rámcové smlouvy existující v různých jurisdikcích států kontinentální Evropy, je i ČMA koncipována s cílem nahradit různé rámcové smlouvy, které se používají převážně na českém finančním trhu.

Výhody

Stejně tak jako EMA, měla by i ČMA přinést následující výhody:

- umožnit účastníkům trhu zdokumentovat veškeré své obchodní transakce ve formě jednotné rámcové smlouvy zahrnující repo obchody, půjčky cenných papírů a derivátové transakce. Dosud nebyl na trhu přijat jednotný přístup k dokumentaci týkající se zejména repo obchodů a půjček cenných papírů, které spolu z ekonomického hlediska úzce souvisí;

- poskytnout smluvní základ pro křížové vyrovnání transakcí s jednotlivými produkty ("cross-product netting") a poskytování finančního zajištění ("margining");

- přispěje k další harmonizaci provozních ustanovení s rámcovými smlouvami, které se řídí právem státu New York nebo anglickým právem, a které byly vypracovány např. ISDA, PSA/ISMA a ISLA; tato skutečnost je důležitá zejména u vzájemně na sebe navazujících transakcí ("back-to-back"), při kterých mohou odlišnosti způsobit nekompatibilitu;

- usnadnit v rámci Evropy obchodování s rostoucím počtem protistran, vyžadujících aplikaci svých domovských standardů, protože pokud bude EMA obecně přijata, budou domácí standardy v mnoha právních řádech kontinentální Evropy téměř identické;

- usnadnit a urychlit proces dokumentace snížením počtu zpracovávaných rámcových smluv, čímž se zredukuje i počet nezbytných právních posouzení; a

- umožnit úsporu nákladů v důsledku výše uvedeného.

Struktura

ČMA bude obsahovat "*Zvláštní ustanovení*", která budou tvořit dohodu mezi stranami, a "*Obecná ustanovení*", která budou vždy součástí takové dohody. Dodatečně mohou být začleněny "*Přílohy*" podle přání stran. Výchozí model ČMA tak bude obsahovat následující části:

1. *Zvláštní ustanovení*;

2. *Obecná ustanovení*;

3. *Produktovou přílohu pro repo obchody*;

4. *Produktovou přílohu pro půjčky cenných papírů*;

5. *Produktovou přílohu pro derivátové transakce* (včetně *Doplňku pro úrokové transakce*, *Doplňku pro opční transakce* a *Doplňku pro devizové transakce*); a

6. *Přílohu o udržování finančního zajištění*.

Zvláštní ustanovení budou jedinou částí rámcové smlouvy, kterou strany podepisují. Obvykle budou *Zvláštní ustanovení* tvořit *Rámcovou smlouvu* a budou zahrnovat další části a ustanovení, na kterých se strany vzájemně dohodly. Rozsah *Zvláštních ustanovení* může být i pouhé dvě stránky, pokud budou pro strany dostačující "standardní" ustanovení ČMA a nebudou-li požadovat jejich změny.

Obecná ustanovení a *Přílohy* jsou **obchodními podmínkami**, které se nepodepisují, ale jsou součástí dohody stran (obvykle *Zvláštních ustanovení*). Výjimečně mohou být zahrnuty přímo do transakčních podmínek, a to zejména v případě, kdy dokument vycházející z formuláře *Zvláštních ustanovení* dosud nebyl schválen a podepsán (viz druhá věta článku 1(2) *Obecných ustanovení*). *Obecná ustanovení* představují dokument použitelný pro více produktů, který je do určité míry srovnatelný s rámcovou smlouvou ISDA. Obsahuje smluvní zásady běžné pro repo obchody, půjčky cenných papírů a deriváty, zamezující duplikacím a jiným nesrovnalostem, které se obvykle vyskytují v případech, kdy strany uzavřou různé rámcové smlouvy. Další výhodou je skutečnost, že dokumenty (*Přílohy*) speciálně zaměřené na repo obchody, půjčky cenných papírů a udržování finančního zajištění jsou stručné technické dokumenty.

Obecná ustanovení

Obecná ustanovení obsahují (i) úvodní část informující o účelu, struktuře, výkladu a možných změnách (článek 1) a (ii) ustanovení týkající se provozních podrobností jako např. konfirmace, platební a dodací podmínky (článek 2 a 3), daně, zejména srážkové daně (článek 4), prohlášení (článek 5), odstoupení od transakcí z důvodu porušení a v důsledku změny okolností (článek 6), uzavření transakce a závěrečné vyrovnání (článek 7), oznámení (článek 8), provozovny (článek 9) a ostatní ustanovení, která zahrnují zprostředkovatelské

transakce jménem jiné osoby (článek 10) a nakonec rozhodné právo a jurisdikci (článek 11).

Relativně stručné ustanovení týkající se **srážkové daně** a **daňového navýšení** se liší od odpovídajících ustanovení obsažených například v rámcových smlouvách ISDA a PSA/ISMA (které se v příslušných ustanoveních navzájem také liší). Vychází z poměrně jednoduchého principu, že daňové navýšení by mělo platit pro mezinárodní a nikoliv pro tuzemské transakce. (Příručka ISDA vydaná v r. 1993 obsahuje na str. 48 **volitelná** ustanovení, která v zásadě tento přístup sledují.)

Pokud jde o případy porušení, článek 6(1) vychází mimo jiné z následujících zásad:

- nezaplacení (včetně nezaplacení náhrady škody nebo částky vypořádání v penězích v případě nedodání) je případem porušení, ale nedodání jako takové nikoliv;

- náhradní lhůta tří *Obchodních dnů* v případě neuhrazení platby vyplývající z *Transakce*, avšak žádná náhradní lhůta v případě neposkytnutí finančního kolaterálu;
- ustanovení týkající se porušení jiných závazků ("cross default") obsahující podstatná omezení (chránící před neoprávněným odstoupením od smlouvy v případě prodlení v situacích, kdy například jedna strana nezaplatí dlužné částky třetím stranám v důsledku protiprávnosti nebo nemožnosti plnění a protistrana ČMA tím není dotčena);
- případy úpadku, které jsou příslušné pouze pokud se vyskytnou v domácí jurisdikci strany nebo v jiné jurisdikci určené stranami (ustanovení o úpadku obsažená v některé ze standardních tržních dokumentací naopak stanovují, že úpadkové řízení v jakékoli zemi může vyvolat právo druhé strany na ukončení smlouvy nebo může způsobit její automatické ukončení, a to bez ohledu na to, zda je strana v takové zemi přítomna či nikoliv.)

Produktové přílohy pro repo obchody a půjčky cenných papírů

Produktové přílohy pro *Repo obchody* a *Půjčky cenných papírů* se důkladně a v maximální možné míře zabývají otázkami, které z jejich obsahu vyplývají - např. pozdní dodání, korporační a další specifické záležitosti, jakož i rozdělení zisku a upisovací práva (viz články 2(6), 2(7) a 4 *Přílohy* "*Repo obchody*" a články 2(5), 2(6) a 3 *Přílohy* "*Půjčky cenných papírů*").

Následné odškodnění je v případě pozdního dodání v zásadě vyloučeno, avšak mohou být účtovány náklady na půjčení náhradních finančních nástrojů stranou, která je oprávněna k realizaci dodání.

Upisovací práva musí být obvykle převedena na prodávajícího nebo na věřitele finančních nástrojů bez ohledu na to, zda kupující nebo dlužník bude vlastnit finanční nástroje koupené nebo půjčené, a to takovým způsobem, že kupující nebo dlužník budou muset (pokud ne pravidelně tak často) nabýt upisovacích práv na trhu za účelem jejich následného převodu. Úprava upisovacích práv je tak v podstatě v souladu s běžnou úpravou rozdělení zisku v rámci repo obchodů a půjček cenných papírů.

Pokud jde o **hlasovací práva** to, že *Smlouva* v tomto ohledu nestanoví žádná zvláštní pravidla, bude v důsledku znamenat, že taková práva budou volně vykonatelná kteroukoli osobou, která je v daný okamžik vlastníkem finančních nástrojů. Pokud to nebude v konkrétním případě dohodnuto, prodávající ani věřitel nejsou oprávněni udělovat jakékoli pokyny k hlasování. Skutečnost, že kupující nebo dlužník může poté vlastnit rovnocenné finanční nástroje jako jsou ty, které koupil nebo které si vypůjčil, nemá žádný vliv.

Produktová příloha pro derivátové transakce

Díky vypracování *Přílohy pro derivátové transakce* stanoví ČMA také rámec pro transakce s mimoburzovními ("over the counter") deriváty a devizami. Začlenění všech transakcí do jednoho dokumentu umožňuje stranám dohodnout se na jednotné skupině jasně definovaných případů či okolností, jejichž výskyt by znamenal ukončení všech probíhajících transakcí mezi stranami, a tím se vyhnout situaci, kdy by mohla mít určitá událost nebo okolnost za následek ukončení pouze některých transakcí. Kombinací vypořádacích částek u všech nevypořádaných transakcí do jedné částky netto při předčasném ukončení je maximalizován potenciál snížení úvěrové angažovanosti (a požadavků na kapitálovou přiměřenost) prostřednictvím započtení plateb ("netting"). V neposlední řadě mají strany možnost výpočtu čisté hodnoty požadavku na doplnění finančního zajištění ("margin calls") u všech svých nevypořádaných transakcí.

Příloha pro derivátové transakce (a jakýkoli dohodnutý *Doplněk*) a *Rámcová smlouva* budou upravovat takové derivátové transakce, u kterých se strany dohodly, že se pro ně uplatní tyto podmínky. Taková dohoda mezi stranami bude ve většině případů zdokumentována v konfirmaci příslušné transakce. U některých transakcí jsou však formáty konfirmace standardizovány tak, že výměna těchto konfirmací může proběhnout například prostřednictvím elektronického systému. U těchto transakcí není vždy možné zahrnout do příslušné konfirmace odkaz na *Rámcovou smlouvu*. V takových případech se strany v *Rámcové smlouvě* obvykle dohodnou na tom, že tyto transakce se budou automaticky řídit podmínkami jejich *Rámcové smlouvy*, a to i přesto, že příslušná potvrzení na *Rámcovou smlouvu* neodkazují. V *Příloze pro derivátové transakce* se uvádí, že *Devizové transakce* (jak jsou definovány v *Doplňku pro devizové transakce*) se budou automaticky řídit *Rámcovou smlouvou* bez uvedení jakéhokoli dalšího odkazu v konfirmaci, ve které se strany dohodly začlenit *Doplněk pro devizové transakce* do *Přílohy pro derivátové transakce*. V případě jakýchkoli nejasností ohledně významu "promptních (spotových) obchodů" v souvislosti s devizovými transakcemi a tudíž i právní nejistoty, zda jsou takové transakce součástí zákonných pravidel pro závěrečné vyrovnání ("close-out netting rules"), se mohou strany ve zvláštních ustanoveních dohodnout na vyloučení těchto promptních devizových transakcí z předmětu své *Rámcové smlouvy*.

Strany se mohou dále ve *Zvláštních ustanoveních* dohodnout na tom, že do *Přílohy pro derivátové transakce* mohou být automaticky zahrnuty i další typy transakcí. Strany, které mají v úmyslu začlenit do *Přílohy pro derivátové transakce* i další transakce, by si však měly dát pozor na přesné určení typů takových transakcí a zvážit, zda by nebylo přínosné poukázat za tímto účelem na definice transakcí vydaných jinými odvětvovými asociacemi, které by mohly poskytnout vhodné definice pro příslušné typy transakcí.

ČBA si nechala vypracovat právní posouzení ČMA a *Přílohy pro derivátové transakce* za předpokladu, že strany *Rámcové smlouvy* budou provádět pouze standardní transakce uvedené v bodech (i)-(iv) článku l(l)(a) *Přílohy pro derivátové transakce*; jakékoli výhrady vznesené zpracovatelem právního posouzení ohledně skutečnosti (i) zda by ustanovení o vypořádání obchodů obsažená v *Rámcové smlouvě* platila i pro konkrétní typ transakce uvedené v bodech (i)-(iv) článku l(l)(a) *Přílohy pro derivátové transakce*, a (ii) zda by začlenění takového typu transakce mělo vliv na vypořádání ostatních obchodů, budou uvedeny v takovém právním posouzení. Strany, které mají zájem začlenit do *Rámcové smlouvy* i transakce, které nespadají do kategorií uvedených v bodech (i)-(iv) článku l(l)(a) *Přílohy pro derivátové transakce*, a které se tak chtějí spolehnout na ustanovení o vypořádání obchodů, by měly se svými právními poradci zkonzultovat důsledky těchto konkrétních transakcí.

Standardní tržní dokumentace/technické definice a rozhodné právo

Autoři EMA v rámci pracovní skupiny rozhodli, že vypracování nových technických definic pro veškeré současné derivátové transakce není v této fázi pro FBE nezbytné ani přínosné. Ve skutečnosti některé definice již byly vydány v různých formách a jsou obecně používány účastníky trhů s deriváty ("*Standardní tržní dokumentace*"). *Příloha pro derivátové transakce* tedy vychází z předpokladu, že se mohou strany při vymezování technických pojmů u svých transakcí rozhodnout pro použití definic vydaných odvětvovou nebo bankovní asociací.

Pracovní skupina EMA nicméně usoudila, že by bylo prospěšné nabídnout definice pro základní devizové, úrokové, derivátové a opční transakce. Tyto definice jsou uvedeny v *Doplňcích* "*Devizové transakce*", "*Úrokové transakce*" a "*Opční transakce*". Je nutno zdůraznit, že cílem těchto *Doplňků* není změnit zavedenou tržní praxi přijetím nových nebo upravených definic, nýbrž dosáhnout další harmonizace a standardizace na základě sjednocení definic, které by podle pracovní skupiny EMA zachycovaly současné tržní standardy.

Jiná *Standardní tržní dokumentace* může být začleněna (i) odkazem v *Konfirmaci* nebo (ii) ve *Zvláštních ustanoveních* na základě dohody stran. Strany by si však měly prověřit podmínky takové *Standardní tržní dokumentace* s cílem určit takové případné podmínky, které byly vypracovány pro určitý typ rámcové smlouvy a které je proto nutné upravit pro použití u jiného typu rámcové smlouvy. Pokud se strany ve *Zvláštních ustanoveních* nedohodnou jinak, podmínky této *Standardní tržní dokumentace* budou vykládány podle práva *Rámcové smlouvy*, na kterém se strany dohodly ve *Zvláštních ustanoveních*. Zpracovatelé *Přílohy pro derivátové transakce* však připustili, že *Standardní tržní dokumentace* je obvykle koncipována pro použití společně s rámcovými celostátními nebo mezinárodními smlouvami, které se řídí rozhodným právem příslušného státu. Strany mohou disponovat s takovou *Standardní tržní dokumentací*, kterou považují za nejpříslušnější pro určitou derivátovou transakci, a bude-li třeba, mohou se dále ujistit, že ostatní obdobné obchody v jejich evidenci lze zdokumentovat pomocí standardních tržních termínů, které jsou v možné míře

navzájem kompatibilní.

Ačkoli se při vypracování *Přílohy o derivátových transakcích* a Vydání 2004 *Přílohy o udržování finančního zajištění* brala v úvahu možnost, že si strany budou chtít vypočíst čistou hodnotu finančního zajištění u všech transakcí, zpracovatelé EMA připustili možnost, že příslušné operační požadavky nejsou dosud zcela vhodné pro všechny instituce uplatňující EMA. *Zvláštní ustanovení* proto obsahují taková ustanovení, kde se strany mohou dohodnout na tom, které pobočky nebo dílčí skupiny transakcí budou zahrnuty do ujednání o finančním zajištění.

Příloha o udržování finančního zajištění

Příloha o udržování finančního zajištění pro *Repo obchody*, *Půjčky cenných papírů* a *Derivátové transakce* stanoví obecná pravidla pro poskytování finančního kolaterálu u těchto typů transakcí. Tento přístup je na trhu nový. *Příloha* v článku 1(1) uvádí, že finanční kolaterál může být poskytován buď globálně u všech transakcí, nebo zvlášť u každé jednotlivé transakce anebo u specifických typů transakcí (např. rozlišením mezi repo obchody a půjčkami cenných papírů nebo mezi ekvitními transakcemi a obchody s dlužními úpisy).

Pokud by byl předmět *Smlouvy* rozšířen o další typy transakcí, *Příloha o udržování finančního zajištění* může být upravena či doplněna.

Příloha

Přehled úprav ČMA oproti EMA

ČMA je vypracována v českém a anglickém jazyce a obě verze jsou rovnocenné. Strany se mohou rozhodnout, ve kterém jazyce *Smlouvu* uzavírají a tuto verzi si zvolit jako rozhodující. Vzhledem k faktu, že ČMA vznikala překladem původní anglické verze EMA, měla by anglická verze v případě jakýchkoli nejasností sloužit jako interpretační vodítko. V zájmu zachování co možná největší shody mezi ČMA a EMA, byly v českém překladu provedeny pouze nezbytně nutné stylistické úpravy. V rámci adaptace ČMA na české právní poměry byly v textu ČMA oproti EMA provedeny zejména následující úpravy.

Obecná ustanovení

1. Oznámení změn ČMA

Článek 1(5) *Obecných ustanovení* stanoví, že jakékoli změny *Obecných ustanovení* nebo nové přílohy zveřejněné v budoucnosti *ČBA* mohou nabýt účinnosti na základě oznámení o přijetí takových změn učiněných každou stranou způsobem určeným *ČBA*. V tomto případě bude ČMA vydána formou doporučujícího standardu *ČBA*.

2. Princip jediné *Smlouvy*

Článek 1(4) je rozšířen o ustanovení o tom, že nebude-li dohodnuto jinak, zánik závazku z kterékoli *Transakce* jiným způsobem než splněním nebo způsobem nahrazujícím splnění (např. započtením), způsobuje zánik všech závazků ze všech ostatních *Transakcí* a to s právními účinky odstoupení v *Případě porušení* (článek 6(4)). Dle zákona o konkurzu a vyrovnání[1] je správce konkurzní podstaty oprávněn odstoupit od nevypořádaných *Transakcí*. Dle našeho názoru je vhodné, z důvodu zabránění tzv. cherry picking, ukončit veškeré *Transakce*, a neponechat tak správci konkurzní podstaty prostor pro to, aby odstoupil pouze od *Transakcí* pro něho nevýhodných.

3. Převod vlastnického práva

Článek 3(2)(a) *Obecných ustanovení* EMA hovoří o tom, že v případě převodu *Finančních nástrojů* na jméno, může nabyvatel *Finančních nástrojů* nakládat s přijatými *Finančními nástroji* ještě předtím, než bude převod zapsán do příslušného rejstříku s tím, že pokud zápis do rejstříku podléhá nějaké okolnosti, která není pod rozumnou kontrolou převodce, nezaručuje převodce provedení takového zápisu. Podle českého právního řádu platí, že převádí-li se zaknihovaný investiční nástroj, dochází k převodu vlastnického práva až k okamžiku zápisu na účet zákazníků nebo na účet vlastníka[2]. Z tohoto důvodu bylo výše uvedené ustanovení v ČMA vypuštěno, neboť je dle našeho názoru zavádějící.

4. Odstoupení v. výpověď

EMA nerozlišuje mezi výpovědí a odstoupením. Podle našeho názoru je však toto rozlišování dle českého práva nutné. V souladu s tím tedy článek 6 *Obecných ustanovení* ČMA hovoří o odstoupení od *Transakcí* v případě porušení *Smlouvy* nebo v důsledku změny okolností. Naproti tomu článek 10(7) hovoří o výpovědi (ze *Smlouvy*). Dle našeho názoru by tyto dva instituty neměly být vzájemně zaměňovány, neboť účinky odstoupení se liší od účinků výpovědi.

Vypovědět *Rámcovou smlouvu* může kterákoli ze stran a to v minimální výpovědní lhůtě 20 dní. *Transakce*, které ve výpovědní lhůtě ještě nebyly vypořádány, podléhají *Rámcové smlouvě* i ve výpovědní lhůtě a účinky výpovědi ze *Smlouvy* nastávají až poté, co budou splněny všechny závazky vyplývající z poslední nevypořádané *Transakce*.

Naopak institut odstoupení lze použít tehdy, jestliže nastal *Případ porušení* uvedený v článku 6(1)(a). Odstoupit však může pouze *Neporušující strana* a to nejpozději do 20 dnů poté, co oznámila porušující straně

[1] § 14 odst. 3 zák. č. 328/1991 Sb., o konkurzu a vyrovnání.
[2] § 96 zák. č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu.

svůj záměr odstoupit a v oznámení specifikovala datum, ke kterému odstupuje od všech nevypořádaných *Transakcí*. Účinky odstoupení pak nastávají k datu určeném v takovém oznámení o odstoupení. Jestliže neporušující strana odstoupila od *Transakcí*, pak veškeré vzájemné nevypořádané závazky stran zanikají a jsou nahrazeny povinností každé ze stran zaplatit *Částku závěrečného vyrovnání* k datu účinnosti odstoupení (*Datum předčasného ukončení*). Důležité je, že v případě odstoupení od nevypořádaných *Transakcí Rámcová smlouva* nezaniká.

5. Automatické ukončení *Transakcí*

EMA umožňuje automatické ukončení všech *Transakcí* v *Případě porušení* a to k datu bezprostředně předcházejícímu výskytu příslušné skutečnosti nebo úkonu. Podle našeho názoru, dle českého práva účinky automatického ukončení nemohou nastat bezprostředně před výskytem příslušné skutečnosti nebo úkonu, ale až po výskytu příslušné skutečnosti nebo úkonu. Ustanovení článku 6(1)(b) ČMA byla tedy upravena tak, že účinky odstoupení nastanou automaticky k okamžiku výskytu *Případu porušení*. Nicméně, dle našeho názoru, účinky započtení v ČMA nebudou tímto dotčeny. Dále, automatické ukončení se uplatní pouze tehdy, pokud se tak strany dohodnou ve *Zvláštních ustanoveních*, neboť dle našeho názoru koncept umožňující automatické ukončení není dle českého právního řádu vhodný. Je třeba vzít v úvahu, že automatické ukončení *Transakcí* působí zpětně k okamžiku výskytu určitých skutečností (viz článek 6(1)(viii)(5)(A), např. podání návrhu na prohlášení konkurzu). Nicméně v mezidobí, tzn. v období od podání návrhu na konkurz do okamžiku prohlášení konkurzu, může dojít v souladu se *Smlouvou* k řádnému vypořádání celé řady *Transakcí*. Vypořádání *Transakcí* právě v tomto mezidobí by mohlo přinášet značné komplikace. Nicméně, domníváme se, že s ohledem na implementaci institutu závěrečného vyrovnání do českého práva, bude používání institutu automatického ukončení *Transakcí* zbytečné.

6. Povinnost identifikace

Zákon o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti[3] ("AML") ukládá fyzickým a právnických osobám povinnost identifikovat protistranu, jedná-li se o obchod v hodnotě převyšující částku 15 000 EUR. Lze předpokládat, že se AML bude vztahovat i na účastníky *Transakcí* uzavřených na základě ČMA.

Ve smyslu ustanovení § 2 odst. 9 AML se povinnost identifikace nepoužije, pokud účastníkem obchodu je povinná osoba uvedená v § 1a odst. 7 písm. a) až c) (např. banka) a o totožnosti osoby jednající za takovou právnickou osobu není pochyb.

Za účelem dodržení výše uvedených požadavků AML doporučujeme, aby si strany při uzavření ČMA navzájem předaly dokumenty (viz bod (15) ve *Zvláštních ustanoveních* ČMA) obsahující identifikaci osob, které budou dále oprávněny jednat v jednotlivých *Transakcích*, osob oprávněných vystavovat *Konfirmace* a osob oprávněných potvrzovat *Konfirmace* a to společně s jejich podpisovými vzory.

7. Započtení

V článku 7(4) *Obecných ustanovení* se uvádí, že *Neporušující strana* může započíst svůj závazek zaplatit *Částku závěrečného vyrovnání* proti jakýmkoli skutečným nebo podmíněným pohledávkám, které má vůči *Porušující straně* na základě jakéhokoli právního titulu. Dle našeho názoru však toto započtení nebude možné v případě prohlášení konkurzu na *Porušující stranu*, neboť toto započtení nebude chráněno ustanoveními o závěrečném vyrovnání.

Produktová příloha pro repo obchody

Příloha pro repo obchody, tak jak je konstruována *Rámcovou smlouvou*, chápe repo obchody jako nákup cenných papírů se současně sjednaným zpětným prodejem, tzn. Buy/Sell Back. Repo obchody zde tedy nejsou chápány jako klasický úvěr zajištěný zajišťovacím převodem investičních nástrojů.

Dle ustanovení českého obchodního zákoníku, samostatně převoditelné, popř. jiné právo spojené se zaknihovanými cennými papíry, může uplatňovat pouze osoba která je oprávněna vykonávat toto právo k určitému dni stanovenému zákonem ("rozhodný den"). Z hlediska daňového se *Transakce*, při nichž se

[3] § 2 zák. č. 61/1996 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti.

vyskytne den rozhodný pro výplatu dividendy, jeví problematickými. Po konzultaci s daňovými poradci jsme pro účely srážkové daně do příslušných ustanovení *Produktových příloh* pro *Repo obchody* a *Půjčky cenných papírů*, doplnili ustanovení o tom, že ekonomickým vlastníkem *Finančního nástroje* je prodávající. To by mělo pomoci vyhnout se nejasnostem, kdo je povinen zaplatit daň z distribuovaných peněžních prostředků. Správnost tohoto postupu by však měla být potvrzena s Ministerstvem financí.