

## K nutnosti založit pobočku pro poskytování finančních služeb v České republice

|            |  |
|------------|--|
| Předpis    | <ul style="list-style-type: none"> <li>• zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů (<b>ZoB</b>)</li> <li>• zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů (<b>ZPKT</b>)</li> <li>• zákon č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů (<b>ZPoj</b>)</li> <li>• zákon č. 284/2009 Sb., o platebním styku, ve znění pozdějších předpisů (<b>ZPS</b>)</li> <li>• a jiné</li> </ul> |
| Ustanovení | <ul style="list-style-type: none"> <li>• § 5a odst. 1, § 5c odst. 1 a 2 a § 5e odst. 1 ZoB</li> <li>• § 3 odst. 1 písm. s) a t), § 21, 22 a 28 ZPoj</li> <li>• § 21, 22, 24 a 25 ZPKT</li> <li>• § 29, 52m a 135a ZPS</li> <li>• a jiné (viz příloha č. 2 k této odpovědi na dotaz)</li> </ul>   |

Otázka **Kdy lze poskytovat služby na základě notifikace volného pohybu služeb, bez založení pobočky?**

Odpověď *I. Úvod*

Mezi základní svobody, na kterých spočívá vnitřní trh Evropské unie (dále jen „EU“), patří mimo jiné svoboda usazování [čl. 49 až 55 Smlouvy o fungování EU (dále jen „SFEU“)] a svoboda volného pohybu služeb (čl. 56 až 62 SFEU).<sup>1</sup> Podle čl. 49 SFEU jsou zakázána omezení svobody usazování pro státní příslušníky nebo „společnosti“ z jednoho členského státu na území jiného členského státu. Stejně tak jsou zakázána omezení při zřizování zastoupení, poboček nebo dceřiných společností státními příslušníky nebo „společnostmi“ z jednoho členského státu usazenými na území jiného členského státu. Usazení ve smyslu tohoto ustanovení SFEU je velmi širokým pojmem a představuje obecně podílení se určité osoby stabilně a trvale na hospodářském životě jiného členského státu, než je stát původu této osoby, za účelem dosažení zisku. Podle čl. 56 SFEU jsou zakázána omezení volného pohybu služeb uvnitř EU pro státní příslušníky členských států, kteří jsou usazeni v jiném členském státě, než se nachází příjemce služeb. Z čl. 49 a 57 SFEU a jejich výkladu v níže uvedených rozsudcích Soudního dvora EU vyplývá, že zatímco usazení má obecně trvalý charakter s tím, že může mít i krátkodobou povahu, volný pohyb služeb je vymezen jako dočasné poskytování služby.

Toto dělení formy provozování činnosti<sup>2</sup> na území jiného členského státu na usazení a volný pohyb služeb se promítá i do navazujícího sekundárního práva EU, konkrétně do sektorových směrnic upravujících poskytování finančních služeb, resp. přístup k činnosti a její provozování úvěrovou institucí, pojišťovnou, zajišťovnou, obchodníkem s cennými papíry, investiční společností atd., ačkoli přímo nestanoví kritérium pro rozlišení aktivit vykonávaných v rámci svobody usazování od svobody volného pohybu služeb. Tomu odpovídají i příslušné právní předpisy, jimiž jsou tyto směrnice transponovány do českého právního řádu. Tyto právní předpisy upravují možnost provozovat činnost v jiném členském státu (hostitelský stát), než je členský stát, kde má daná finanční instituce - ve smyslu osoby podléhající dohledu podle práva EU - sídlo a kde získala povolení ke své činnosti (domovský členský stát) na základě jednotného evropského pasu, prostřednictvím pobočky (svoboda usazování) nebo přeshraničního poskytování služeb (svoboda volného pohybu služeb).

<sup>1</sup> Výhody tzv. jednotného evropského pasu se týkají celého Evropského hospodářského prostoru, který vznikl na základě mezinárodní smlouvy rozšiřující platnost čtyř základních svobod jednotného vnitřního trhu EU (volný pohyb zboží, osob, služeb a kapitálu) i na území Islandu, Lichtenštejnska a Norska od 1. ledna 1994.

<sup>2</sup> České právo i právo EU používá v této souvislosti různé pojmy „poskytovat služby“, „provozovat činnost“, „vykonávat činnost“, byť obsahově totožné. Obecně se v této odpovědi kloníme k používání slovního spojení „provozovat činnost“, nicméně může být na určitých místech použita odchylná terminologie, pokud vyplývá ze znění jednotlivých sektorových právních předpisů.

Rozlišování formy provozování činnosti je významné z řady hledisek. Například ovlivňuje způsob notifikace finanční instituce, rozsah povinností, které musí finanční instituce dodržovat v hostitelském členském státě z hlediska odborné péče, „veřejného zájmu“, rozsahu výkaznictví, rozsahu dohledu příslušného orgánu dohledu domovského nebo hostitelského členského státu atd. Zda bude finanční instituce provozovat činnost v jiném členském státu, a jaký bude rozsah této činnosti, závisí na podnikatelském rozhodnutí této finanční instituce. Tomuto rozhodnutí, resp. záměru, pak odpovídá i volba formy, jakou bude poskytovat své služby. Má-li záměr poskytovat své služby trvale, zvolí usazení prostřednictvím pobočky. Má-li záměr své služby poskytovat pouze dočasně, zvolí volný pohyb služeb. Přitom jde vždy o služby výdělečné povahy<sup>3</sup>, tj. jejich příjemce za ně poskytuje nějaké protiplnění.

Pochybnosti, zda je činnost provozována v České republice dočasně nebo trvale, vznikají zejména v situaci, kdy se finanční instituce neusadila v České republice ve formě organizační složky, ale provozuje zde trvale svoji činnost pouze prostřednictvím elektronické komunikace nebo používá pro svoji činnost nezávislé agenty.

Pravidla pro posouzení skutečnosti, zda je činnost provozována formou usazení nebo volného pohybu služeb, jsou harmonizována právem EU, standardy nebo doporučeními mezinárodních organizací orgánů dohledu jen v omezené míře. Není tedy vyloučeno, že orgán dohledu nad finančním trhem jiného státu může mít výklad odlišný. Pokud to je možné, navazuje Česká národní banka na unijní a mezinárodní dokumenty v této oblasti a zejména na judikaturu Soudního dvora EU.<sup>4</sup>

Odpověď níže se týká pouze otázky, zda je nutné k provozování činnosti založení pobočky, resp. její notifikace, nebo není a jde v takovém případě o dočasné provozování činnosti a bude provedena tomu odpovídající notifikace volného pohybu služeb. Otázkou, kde je poskytována služba, se zabývá samostatná odpověď ČNB na dotaz k výkladu pojmu poskytování finančních služeb v České republice.<sup>5</sup>

Tato odpověď na dotaz k rozlišení svobody usazování a volného poskytování služeb, resp. k nutnosti založit, resp. notifikovat, pobočku, je primárně určena

- osobám se sídlem v jiném členském státě, které mají povolení příslušného orgánu dohledu jiného členského státu a hodlají poskytovat finanční služby v České republice na základě tzv. jednotného evropského pasu, a
- osobám, které mají sídlo v České republice a mají povolení vydané Českou národní bankou, které je opravňuje k provozování své činnosti i v jiném členském státě na základě jednotného evropského pasu (s výhradou nutnosti ověřit i přístup v cílovém státě, který se může lišit).

Ve vztahu k osobám se sídlem mimo Evropský hospodářský prostor nelze tuto odpověď zpravidla použít, neboť v těchto případech je obvykle možnost poskytovat služby na území České republiky v jakémkoliv rozsahu a třeba i krátkodobě vázána na získání povolení České národní banky, kdy jednou z podmínek pro vydání tohoto povolení je usazení této osoby v České republice prostřednictvím pobočky ve formě organizační složky.

<sup>3</sup> Výjimkou jsou případy, kdy společnost nebyla založena za účelem dosažení zisku nebo byla založena za účelem vzájemné podpory svých členů (např. pojišťovny mohou provozovat činnost nejen s cílem dosáhnout zisku, ale i na základě vzájemnosti).

<sup>4</sup> Commission Interpretative Communication Freedom to provide services and the interest of the general good in the second banking directive (SEC(97) 1193 final), Commission Interpretative Communication Freedom to provide services and the general good in the insurance sector (2000/C 43/03), Communication from the Commission - The application of conduct of business rules under Article 11 of the investment services Directive (93/22/EEC) (COM/2000/0722 final), C-205/84 EK vs. Německo, C-55/94 Gebhard, C-97/09 Schmelz.

<sup>5</sup> [http://www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/cs/faq/k\\_vykladu\\_pojmu\\_poskytovani\\_financnich\\_sluzeb\\_v\\_cr.pdf](http://www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/cs/faq/k_vykladu_pojmu_poskytovani_financnich_sluzeb_v_cr.pdf)

Při posuzování konkrétního případu je nutné zvážit všechna níže uvedená kritéria. Praktické příklady aplikace kritérií uvedených v této odpovědi jsou uvedeny v příloze č. 1 k této odpovědi. Obecný přehled vybraných ustanovení právních předpisů z oblasti regulace finančních služeb upravující způsob jejich poskytování v České republice finančními institucemi z jiných členských států je pak uveden v příloze č. 2 k této odpovědi. Pokud má poskytovatel služby pochybnosti, zda jeho činnost v jiném státě vykazuje znaky usazení nebo volného pohybu služeb, lze z důvodu vyhnutí se riziku vykonávání protiprávní činnosti doporučit provedení notifikace a dodržování povinností jako v případě usazení, tj. poskytování služeb prostřednictvím pobočky.

## *II. Kritéria pro určení usazení - pobočky*

**Usazení znamená dlouhodobější začlenění do národního hospodářství členského státu, jiného, než je stát původu finanční instituce (C-97/09 Schmelz).** Pokud finanční instituce poskytuje své služby na území České republiky na stabilním a kontinuálním základě, jde o výkon práva usazení. Pro usazení je tak charakteristická určitá trvalost a kontinuita poskytování služby. Trvale však neznamená navždy, ale znamená soustavně, tedy ne ojediněle, pro jeden obchodní případ, byť třeba déletrvající povahy.

Definice pobočky je obsažena v řadě směrnic z oblasti finančního trhu. Podle směrnice 2004/39/ES o trzích finančních nástrojů (MiFID) se pobočkou rozumí místo výkonu obchodní činnosti jiné než ústředí, které je součástí investičního podniku (tedy obchodníka s cennými papíry), nemá právní subjektivitu a „poskytuje“ investiční služby případně některé další činnosti; všechna místa výkonu obchodní činnosti zřízená v tomtéž členském státě investičním podnikem s ústředím v jiném členském státě jsou považována za jedinou pobočku. Podle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 575/2013 o obezřetnostních požadavcích na úvěrové instituce a investiční podniky a o změně nařízení (EU) č. 648/2012 se pobočkou rozumí provozovna bez právní subjektivity, jež tvoří součást úvěrové instituce a jež přímo provádí všechny nebo některé operace tvořící podstatu činnosti úvěrových institucí. Podle směrnice 2002/83/ES o životním pojištění se pobočkou rozumí „agentura nebo pobočka pojišťovny. S jakoukoli trvalou přítomností podniku na území členského státu se nakládá stejným způsobem jako s agenturou nebo pobočkou, i když tato přítomnost nemá formu pobočky nebo agentury, ale má podobu pouze kanceláře řízené vlastními zaměstnanci pojišťovny nebo osobou, která je nezávislá, ale má trvalé pověření jednat za pojišťovnu, jaké by měla agentura“<sup>6</sup>. I když je tato definice pobočky jediná, která akcentuje prvek trvalosti, není rozumný důvod s ohledem na judikaturu Soudního dvora EU a výkladová sdělení Evropské komise tento prvek neaplikovat i na ostatní sektory finančního trhu.

**Při posuzování trvalosti je třeba přihlížet k době trvání, četnosti, pravidelnosti a kontinuitě provozované činnosti (C-55/94 Gebhard).** Rozhodující je doba, po kterou je služba v cizím státě poskytována, četnost jednotlivých případů, pravidelnost, vzájemná souvislost, kontinuita činnosti v cizím státě.<sup>7</sup> Pro posouzení tedy není rozhodující jenom to, zda se založila pobočka po formální stránce, ale spíše skutečný rozsah činnosti. O usazení finanční instituce v České republice nemůže jít v případě, kdy

- není vykonávána podnikatelská (tedy zejména výdělečná) činnost<sup>3</sup> nebo
- není poskytována finanční služba na území České republiky (viz výše uvedená samostatná odpověď ČNB na dotaz k výkladu pojmu poskytování finančních služeb v České republice).

<sup>6</sup> Směrnice 2009/138/ES o přístupu k pojišťovací a zajišťovací činnosti a jejím výkonu (Solventnost II), nahrazující směrnici 2002/83/ES, také uvádí u pobočky její trvalou přítomnost (čl. 13 bod 13 ve spojení s čl. 145 odst. 1).

<sup>7</sup> Viz též s. 77 in Pihera, V., Smutný, A., Sýkora, P. Zákon o bankách. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011.

Nicméně pokud byla v České republice formálně založena pobočka jako organizační složka závodu zapsaná do obchodního rejstříku, lze mít za to, že finanční instituce poskytuje své služby klientům v České republice prostřednictvím této pobočky, není-li z okolností zcela zřejmý opak.

Zastoupení finanční instituce, ačkoli bude trvalé, nebude ve smyslu předpisů na finančním trhu pobočkou, pokud nepodniká v České republice a je zřízeno primárně za účelem reklamy. V případě bankovního je nutno zastoupení registrovat u České národní banky podle § 39 zákona o České národní bance, v jiných sektorech se registrace nevyžaduje, ale informování České národní banky může být užitečné v zájmu předcházení nejasnostem.

Kromě typických případů usazení ve formě pobočky jako organizační složky finanční instituce, může jít o usazení i v případech, kdy je v České republice dlouhodobě umístěno elektronické zařízení s určitými vlastnostmi nebo zde působí síť závislých obchodních zástupců (viz níže část IV.).

### *III. Kritéria pro určení dočasnosti v případě volného pohybu služeb*

Kritérium dočasnosti vyplývá z čl. 57 SFEU. Časové omezení provozování jednotlivé činnosti není samo o sobě rozhodující. Tímto způsobem může být provozována činnost krátkodobé (např. jednorázový nákup zahraničních cenných papírů) i dlouhodobé povahy (např. smlouva o obhospodařování portfolia cenných papírů). Pro dočasný volný pohyb služeb je charakteristická přechodnost. Dlouhodobější provozování činnosti ve vztahu k již existujícím zákazníkům tedy nemusí samo o sobě znamenat usazení. O usazení by však mohlo jít v případě, kdy dotčená finanční instituce rozšířila okruh příjemců poskytovaných služeb. Dočasnost je stejně jako v případě usazení potřeba hodnotit s ohledem na trvání, četnost, pravidelnost a kontinuitu činnosti (viz část II.).

Dočasný charakter provozování činnosti neznamena, že se finanční instituce nemůže vybavit určitou formou infrastruktury (např. kancelář) pro její provozování. Existence takové infrastruktury sama o sobě nepředstavuje výkon práva usazení. Nicméně svoboda volného pohybu služeb nesmí být zneužívána k obcházení pravidel, která by se na finanční instituci vztahovala, pokud by zde byla usazena (C-205/84 EK vs. Německo). Zde se bude hodnotit zejména počet případů poskytování služby a opět záměr provozovat určitou činnost soustavně.

### *IV. Hraniční případy*

- Užití osob usazených v jiném členském státě

Jde o případy, kdy finanční instituce provozuje činnost v jiném členském státě prostřednictvím třetích osob (např. obchodních zástupců, zprostředkovatelů či jiných příkazníků), aniž by sama za účelem poskytnutí služby budovala v tomto státě infrastrukturu nebo zde měla vlastní zaměstnance. S ohledem na judikaturu Soudního dvora EU<sup>8</sup> je možné považovat činnost finanční instituce za výkon svobody usazení, pokud bude osoba využitá v cílovém členském státě splňovat následující podmínky:

1. Je řízena a kontrolována finanční institucí, kterou zastupuje.
2. Je oprávněna finanční instituci zavazovat.
3. Její oprávnění má trvalý charakter.

Naopak pro využití jiných relativně nezávislých osob, kteří nejsou tímto způsobem a rozsahem spojení s finanční institucí, postačuje oprávnění k volnému poskytování služeb.

<sup>8</sup> C-14/76 De Bloos, C-33/78 Somafer, C-139/80 Blanckaert

- Užití elektronických přístrojů

V tomto případě pramení pochybnosti zejména z toho, že je služba poskytována prostřednictvím elektronického přístroje bez fyzické přítomnosti jiné osoby jako poskytovatele služby. Ačkoli nejsou takové případy obvyklé, nelze je v praxi vyloučit, zejména s ohledem na technický rozvoj. Pokud je elektronický přístroj pouze doplňkem, resp. vybavením, pobočky nebo zastoupení, hodnotí se v jejich rámci. Aby mohl být samostatný elektronický přístroj považován za usazení, musí obecně splňovat vymezení tohoto pojmu, které vyplývá z výše uvedené judikatury Soudního dvora EU uvedené v prvním pododstavci:

1. Musí být v hostitelském členském státě umístěn dlouhodobě.
2. Musí umožňovat opakované poskytnutí služby více příjemcům finanční služby.
3. Musí poskytovat finanční službu.
4. Musí v sobě zahrnout prvek rozhodování, který se dotýká poskytované služby<sup>9</sup> (zejména rozhodnutí o uzavření smlouvy mezi finanční institucí a příjemcem služby).

V ostatních případech, kdy nebudou naplněny výše uvedené znaky usazení, půjde zpravidla o volný pohyb služeb do hostitelského členského státu, kde tyto nezávislé osoby působí nebo kde je umístěn elektronický přístroj.

#### V. Výjimky

Pravidla volného pohybu služeb ve SFEU opodstatňují případné omezení volného pohybu služeb na činnost dočasnou. České právní předpisy však mohou jít i nad rámec svobod podle práva EU a mohou přiznat zahraničním osobám volnější režim. Právo EU představuje minimální, nikoliv maximální standard v této oblasti.

To je případ nebankovních obchodníků s cennými papíry, zajišťoven, institucí zaměstnaneckého penzijního pojištění a investičních společností, kdy požadavek usazení není v českých právních předpisech uveden, tzn. v těchto případech se usazení nepožaduje.

U nich ani případné trvalejší provozování činnosti přeshraničně nezakládá v současnosti povinnost získat oprávnění k podnikání v České republice prostřednictvím pobočky. Obecně však Česká národní banka preferuje existenci pobočky i v těchto případech, neboť poskytuje mnohem lepší, resp. snáze dosažitelnou, ochranu zákazníkům.

#### VI. Doplňující informace

Finanční instituce je oprávněna podstoupit notifikační proceduru ohledně usazení v rámci tzv. jednotného evropské pasu, i když na příslušném území služby poskytuje pouze dočasně. Může také souběžně poskytovat služby jak prostřednictvím pobočky, tak formou volného pohybu služeb přímo z centrály (či pobočky v jiném členském státě). V tomto případě je však potřebné zajistit, že provozovanou činnost bude možné jasně ztotožnit s první nebo druhou formou poskytnutí služby.

Tato odpověď se týká trvalosti provozování činnosti z hlediska posouzení aplikace veřejnoprávní regulace poskytovatele, nad kterým vykonává dohled Česká národní

<sup>9</sup> Commission Interpretative Communication Freedom to provide services and the interest of the general good in the second banking directive (SEC(97) 1193 final), s. 13, Commission Interpretative Communication Freedom to provide services and the general good in the insurance sector (2000/C 43/03), s. 12.



banka. Nelze ji tedy aplikovat na poskytovatele finančních služeb, kteří dohledu České národní banky nepodléhají. Zcela jinou otázkou je aplikace soukromoprávní úpravy daného státu a daňové otázky, které nejsou tímto stanoviskem dotčeny.

Význam  
odpovědi pro její  
adresáty

Tato odpověď vyjadřuje názor pracovníků České národní banky. Soud a případně i bankovní rada České národní banky mohou zaujmout odlišný názor. Postup v souladu s odpovědí však bude Česká národní banka při výkonu dohledu nad finančním trhem považovat v mezích odpovědi a jejích východisek za postup v souladu s právními předpisy, ledaže z okolností vyplyne neaplikovatelnost odpovědi na daný případ.

Kontaktní osoba: Petr Jiška, [petr.jiska@cnb.cz](mailto:petr.jiska@cnb.cz)  
Datum: 4. února 2014

## **Příloha č. 1**

### **Příklady praktické aplikace kritérií pro posouzení nutnosti založit pobočku pro poskytování finančních služeb v České republice**

#### *A) Banky*

1. Financování výstavby bytového komplexu tuzemského developera v České republice  
Francouzská banka hodlá financovat výstavbu rozsáhlého bytového komplexu tuzemského developera v Praze. Žádnou další činnost v České republice nehodlá provozovat. Také své služby nijak nepropaguje potenciálním klientům. Výstavba bude trvat 3 roky a splácení úvěru je naplánováno na 5 let.

**Řešení:** Usazení je upraveno v § 5c a násl. ZoB, na stejném místě je upravena možnost provozovat bankovní činnost bez založení pobočky, pokud její provozování „nemá charakter trvalé hospodářské činnosti“ (§ 5c odst. 2 ZoB). Francouzská banka poskytuje svoji službu v České republice pouze jednorázově a dočasně, byť je to úvěr poskytnutý se střednědobou splatností. Tím že svoji činnost ani nepropaguje, je případné uzavření dalšího úvěru s klientem z České republiky pouze nahodilé. Popsanou činnost může francouzská banka provozovat i bez založení pobočky. Postačí tak notifikace podle § 5i ZoB (volný pohyb služeb).

2. Vydávání, distribuce a provozování systému předplacených platebních karet v České republice  
Britská banka zamýšlí uvést na trh v České republice předplacené platební karty s využitím distribučních kanálů dvou tuzemských společností, z nichž jedna má zajistit nabízení a propagaci předplacených karet a druhá distribuci a hotovostní dobíjení karet. V souvislosti s tím britská banka hodlá pověřit další společnost (se sídlem v Irsku) technickými a provozními funkcemi spojenými s programem předplacených karet, včetně školení, IT podpory, řízení rizik a vyřizování reklamací, přičemž pověření by nezahrnovalo prodej služeb a zboží týkající se těchto karet na území České republiky. Irská společnost nemá být v České republice fyzicky přítomna a všechny lokální aktivity v České republice mají probíhat prostřednictvím dvou výše uvedených tuzemských společností.

**Řešení:** Zatímco předpokládaná činnost irské společnosti nevykazuje znaky provozování činnosti ve smyslu poskytování finanční služby na území České republiky, a proto nepodléhá notifikační proceduře u České národní banky, činnost britské banky spočívající v soustavném nabízení, vydávání a správě předplacených platebních karet v České republice by znamenala poskytování finančních služeb na území České republiky, a tudíž se na ni vztahuje notifikační procedura podle zákona o bankách, ovšem s tím, že v daném případě by se jednalo o usazení (tedy se založením pobočky podle § 5c odst. 1 ZoB) a nikoliv pouze o výkon svobody volného pohybu služeb<sup>10</sup>.

#### *B) Pojišťovny*

Italská pojišťovna specializující se na pojištění plavidel hodlá rozšířit svoji činnost i na území České republiky, kde ale nemá žádné zaměstnance. Za tímto účelem uzavře časově neomezenou smlouvu o výhradním zastoupení s tuzemským pojišťovacím zprostředkovatelem, aby zprostředkoval uzavírání pojistných smluv s vlastníky vnitrozemských plavidel registrovaných v České republice. Současně mu udělí plnou moc k uzavírání těchto smluv jménem této pojišťovny a k inkasování pojistného od pojistníků s tím, že se při zprostředkování tohoto pojištění řídí pokyny rakouské pobočky této pojišťovny, které rovněž předkládá uzavřené smlouvy ke kontrole. Smlouvy bude uzavírat zejména na veletrzích, kde se lodě nabízejí a případně též ve spolupráci s jejich prodejci.

**Řešení:** Usazení je upraveno v § 28 a násl. ZPOJ, na stejném místě je upravena možnost provozovat pojišťovací činnost bez založení pobočky, „na základě svobody dočasně poskytovat služby“ (§ 28 odst. 1 ZPOJ). V daném případě není rozsah pojišťovací činnosti provozovaný italskou pojišťovnou nijak omezen (zejména časem, ale ani počtem smluv nebo objemem inkasovaného pojistného). Smlouva s pojišťovacím zprostředkovatelem zakládá výhradní zastoupení, zprostředkovatel je navíc oprávněn na základě plné moci přímo zavazovat italskou pojišťovnu. V neposlední řadě je řízen

<sup>10</sup> K výkonu činnosti obsahující vydávání a správu platebních prostředků a zařízení k přijímání platebních prostředků je třeba notifikace činnosti platební služby podle definice v čl. 4 bodu 3 směrnice 2007/64/ES o platebních službách na vnitřním trhu, uvedené v bodě 4 přílohy I směrnice 2013/36/EU o přístupu k činnosti úvěrových institucí a o obezřetnostním dohledu nad úvěrovými institucemi a investičními podniky, o změně směrnice 2002/87/ES a zrušení směrnic 2006/48/ES a 2006/49/ES.

a kontrolován italskou pojišťovnou prostřednictvím její rakouské pobočky. Ačkoli bude pojištění nabízet a uzavírat zejména na omezeném počtu veletrhů, které jsou jenom dočasné, jde o činnost opakovanou a systematickou, s předpokladem dlouhodobosti. Z výše uvedeného vyplývá, že pojišťovací zprostředkovatel naplní vymezení pobočky. Italská pojišťovna pak bude muset provést notifikaci na základě práva zřídit pobočku podle § 29 ZPOJ.

#### *C) Obchodníci s cennými papíry*

Kyperský obchodník s cennými papíry, který není zahraniční bankou, uzavřel na základě jednorázové informační kampaně zaměřené na velké finanční instituce několik smluv o obhospodařování cenných papírů, na základě kterých bude pro zákazníky provádět dlouhodobě obhospodařování portfolia cenných papírů.

**Řešení:** Usazení je upraveno v § 24 ZPKT, svoboda volného pohybu služeb pak v § 25 ZPKT s tím, že § 25 neobsahuje podmínku dočasnosti a umožňuje tedy i trvalé provozování činnosti touto formou. Je tedy na volbě kyperského obchodníka, zda bude v České republice usazena prostřednictvím pobočky či se notifikuje pouze podle práva na volné poskytování služeb bez umístění pobočky.

#### *D) Investiční společnosti*

Maltská správcovská společnost, která má povolení podle směrnice 2009/65/ES o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se subjektů kolektivního investování do převoditelných cenných papírů (UCITS) na základě žádosti slovenské banky začala podle bankou určených parametrů zakládat standardní fondy v České republice, které hodlá distribuovat svým klientům prostřednictvím poboček v Polsku a na Slovensku. Počet obhospodařovaných standardních fondů není nijak stanoven nebo limitován, stejně tak není omezena ani délka jejich trvání.

**Řešení:** Usazení je upraveno v § 338 zákona o investičních společnostech a investičních fondech (ZISIF), svoboda volného pohybu služeb v § 339 ZISIF s tím, že § 339 (v návaznosti na výslovný zákaz požadavku na usazení ve zmíněné směrnici) neobsahuje podmínku dočasnosti a umožňuje i trvalé provozování činnosti touto formou. Je tedy na volbě maltské správcovské společnosti, zda bude mít v České republice pobočku či se notifikuje pouze podle svobody volného pohybu služeb, tj. bez umístění pobočky, ačkoli jde o trvalé provozování činnosti v České republice (zejména z hlediska počtu, tak i z hlediska délky trvání poskytované služby).

#### *E) Směnárny*

Německý směnárník hodlá po dobu mistrovství světa, které se koná v blízkém českém městě, provozovat směnárenskou činnost přímo v místě konání mistrovství po dobu několika týdnů. Za tímto účelem uzavřel i krátkodobou nájemní smlouvu na obchodní prostor (kancelář), kde bude svou směnárenskou činnost provozovat, s tím, že jeho zaměstnanec tam bude každodenně dojíždět z území Německa.

**Řešení:** Směnárenskou činnost smí v České republice provozovat pouze osoba, která má povolení České národní banky<sup>11</sup>. Jednou z podmínek pro vydání tohoto povolení je i sídlo, podnik nebo organizační složka podniku umístěná na území České republiky (§ 6 zákona o směnárenské činnosti). Volný pohyb služeb bez usazení tedy není povolený. Směnárník musí požádat o povolení podle směnárenského zákona.

#### *F) Platební instituce*

Irská platební instituce poskytuje platební službu poukazování peněz (tzv. money remittance) za účelem převádění peněžních prostředků získaných jako odměna za letní brigádu či sezónní práce zaměstnanců usazených v České republice. Vzhledem k sezónní povaze těchto činností není pro tyto zaměstnance zajímavé zřizovat platební účty u bankovních poskytovatelů platebních služeb, neboť se ve většině případů jedná o jednorázové platební transakce, když navíc odměna bývá často vyplácena v hotovosti a bankovní poplatky za jednorázovou transakci v hotovosti mohou být pro uživatele nevýhodné.

<sup>11</sup> Směnárenská činnost je výslovně vyloučena z působnosti zákona č. 222/2009 Sb., o volném pohybu služeb, ve znění pozdějších předpisů [srov. § 2 odst. 1 písm. a)].



Řešení: Irská platební instituce založí v České republice pobočku nebo najme agenty za účelem snadného, rychlého a bezpečného převodu peněžních prostředků. Nedochází k předání peněžních prostředků plátce mimo tuto platební instituci, její pobočky a její agenty, s výjimkou příjemce těchto prostředků. Jelikož se jedná o opakovanou, systematickou a s předpokladem dlouhodobosti vykonávanou činnost (sezónní pracovníci se každoročně vracejí), bude tento způsob poskytování platebních služeb v České republice hodnocen jako poskytování platebních služeb na základě práva usazení. Nicméně není vyloučeno, že taková činnost může být navázána na dočasný projekt, v takovém případě lze tuto činnost poskytovat i na základě svobody volného pohybu služeb.

## **Příloha č. 2**

### **Vybraná ustanovení právních předpisů z oblasti regulace finančních služeb upravující způsob jejich poskytování v České republice finančními institucemi z jiných členských států**

#### *A) Banky a oprávněné finanční instituce*

Usazení zahraničních bank se sídlem na území jiného členského státu je upraveno v § 5a odst. 1 a § 5c odst. 1 ZoB. V § 5c odst. 2 ZoB je upravena možnost provozovat bankovní činnost těmito subjekty bez založení pobočky, pokud její provozování „nemá charakter trvalé hospodářské činnosti“. ZoB tedy vyžaduje pro trvalou hospodářskou činnost založení pobočky v České republice. Pokud zahraniční banka nepožívá výhod jednotného evropského pasu, nemůže provozovat svoji činnost v České republice prostřednictvím pobočky bez licence vydané Českou národní bankou podle ZoB (§ 5c odst. 3 ZoB). Obdobná právní úprava se aplikuje i na finanční instituce splňující podmínky uvedené v § 5e odst. 1 ZoB.

#### *B) Spořitelní a úvěrní družstva*

Družstevní záložny nebo jiné obdobné úvěrové instituce se sídlem na území jiného členského státu jsou českými předpisy považovány za zahraniční banky a řídí se obdobně pravidly pro zahraniční banky se sídlem na území jiného členského státu upravenými v ZoB (viz výše).

#### *C) Pojišťovny*

Usazení je upraveno v § 28 odst. 1 a § 29 ZPOJ. V § 28 odst. 1 a § 30 ZPOJ je upravena možnost provozovat pojišťovací činnost bez založení pobočky „na základě svobody dočasně poskytovat služby“. Další povinnosti pojišťovny z jiného členského státu provozující pojišťovací činnost na území České republiky jsou upraveny například v § 31 ZPOJ.

#### *D) Zajišťovny*

Podle § 46 ZPOJ je zajišťovna z jiného členského státu oprávněna provozovat na území České republiky svoji zajišťovací činnost a činnosti s tím související, a to na základě práva zřizovat své pobočky nebo na základě svobody dočasně poskytovat služby v rozsahu, v jakém jí bylo uděleno povolení k provozování zajišťovací činnosti v zemi jejího sídla. Bližší vymezení postupu notifikace není v ZPOJ ani ve směrnici 2005/68/ES o zajištění upraveno, tj. zajišťovny z jiného členského státu se podle ZPOJ nenotifikují, pokud hodlají provozovat svoji činnost v České republice, a je tak irrelevantní, zda tak budou činit prostřednictvím pobočky nebo na základě svobody dočasně poskytovat služby.

#### *E) Pojišťovací zprostředkovatelé*

Pojišťovací zprostředkovatel s domovským členským státem jiným než Česká republika je oprávněn provozovat svoji činnost na území České republiky na základě práva zřizovat pobočku nebo na základě svobody dočasně poskytovat služby (§ 9 ZPZ), kdy pobočkou je každá trvalá přítomnost (§ 3 písm. l) ZPZ), tj. pojišťovací zprostředkovatel, který hodlá poskytovat své služby v České republice trvale, musí provést notifikaci pobočky, což bude i zapsáno do registru (§ 12 odst. 4 ZPZ).

#### *F) Likvidátoři pojistných událostí*

Likvidátoři pojistných událostí z jiného členského státu nepožívají výhod jednotného evropského pasu. Pokud chtějí provozovat svoji činnost v České republice bez ohledu na to, zda hodlají poskytovat své služby trvale nebo dočasně, musí být registrováni podle § 10 ZPZ v registru vedeném Českou národní bankou.

#### *G) Obchodníci s cennými papíry*

Usazení je upraveno v § 24 ZPKT, svoboda volného pohybu služeb v § 25 ZPKT s tím, že § 25 neobsahuje podmínku dočasnosti a umožňuje tedy i trvalé poskytování služeb touto formou.

#### *H) Investiční zprostředkovatelé*

Investiční zprostředkovatel je osobou, která poskytuje investiční služby na základě výjimky ze směrnice 2004/39/ES o trzích finančních nástrojů a nepožívá výhod jednotného evropského pasu. Investiční zprostředkovatel musí být registrován u České národní banky (§ 24 odst. 2 ZPKT), přičemž podmínkou této registrace je i usazení v České republice.

#### *I) Centrální depozitář*

Služby centrálního depozitáře uvedené v § 100 odst. 1 ZPKT může v České republice poskytovat pouze osoba s povolením od České národní banky (§ 103 odst. 1 ZPKT). Toto povolení však může získat jen osoba se sídlem na území České republiky (§ 103 odst. 2 písm. a) ZPKT). Finanční instituce z jiného členského státu nemůže tyto služby v České republice poskytovat ani prostřednictvím pobočky ani na základě svobody volného pohybu služeb.

#### *J) Provozovatelé vypořádacích systémů s neodvolatelností vypořádání*

Provozovatelem vypořádacího systému s neodvolatelností vypořádání, který se řídí českým právem a garanci neodvolatelnosti vypořádání získal na základě nahlášení Českou národní bankou, může být pouze osoba s povolením České národní banky (§ 90 odst. 1 ZPKT). Toto povolení může získat pouze osoba se sídlem na území České republiky (§ 90a odst. 1 písm. b) ZPKT) nebo osoba se sídlem na území jiného členského státu, pokud provozuje i vypořádací systém s neodvolatelností vypořádání podle práva jiného členského státu (§ 90a odst. 2 písm. b) ZPKT). Takováto zahraniční osoba pak nemusí být v České republice usazena a může tedy trvale poskytovat tuto službu bez nutnosti usazení prostřednictvím pobočky.

#### *K) Organizátoři trhů s investičními nástroji*

Organizovat regulovaný trh s investičními nástroji může v České republice pouze osoba s povolením České národní banky (§ 37 ZPKT). Toto povolení však může získat jen osoba se sídlem na území České republiky (§ 38 odst. 1 písm. b) ZPKT). Finanční instituce z jiného členského státu nemůže tyto služby v České republice poskytovat ani prostřednictvím pobočky ani na základě svobody volného pohybu služeb.

Provozovatelem mnohostranného obchodního systému může být osoba se sídlem na území České republiky i na území jiného členského státu. Provozovatel mnohostranného obchodního systému se sídlem v jiném členském státě si může zvolit, zda bude svoje služby v České republice poskytovat prostřednictvím usazení nebo svobody volného pohybu služeb. Ustanovení § 69 odst. 8 ZPKT neobsahuje podmínku dočasnosti a umožňuje tedy i trvalé poskytování služeb bez nutnosti usazení prostřednictvím pobočky.

#### *L) Směnárny*

Směnárenskou činnost smí poskytovat pouze osoba, která má povolení České národní banky mj. „má sídlo, podnik nebo organizační složku podniku na území České republiky“ (§ 6 SměnZ), volně poskytování služeb bez usazení tedy není povolené.

#### *M) Investiční společnosti*

Zahraniční osoba oprávněná obhospodařovat standardní fond podle směrnice 2009/65/ES o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se subjektů kolektivního investování do převoditelných cenných papírů (UCITS) může obhospodařovat český standardní fond s nebo bez umístění pobočky v České republice (§ 338 a § 339 ZISIF) s tím, že § 339 ZISIF v návaznosti na výslovný zákaz požadavku na usazení ve zmíněné směrnici neobsahuje podmínku dočasnosti a umožňuje i trvalé poskytování služeb touto formou.

Tuzemský alternativní investiční fond (speciální fond nebo fond kvalifikovaných investorů) může i bez umístění pobočky obhospodařovat zahraniční osoba (z EU nebo ze třetí země) s oprávněním příslušného orgánu dohledu členského státu k obhospodařování alternativních investičních fondů podle směrnice 2011/61/EU o správcích alternativních investičních fondů (AIFMD). Zahraniční osoba se sídlem ve třetí zemi, která má povolení České národní banky podle § 481 ZISIF, může obhospodařovat tuzemský alternativní investiční fond nebo alternativní fond se sídlem v jiném členském státě EU. Založení pobočky v České republice se v takovém případě nevyžaduje, avšak činnosti uvedené v § 481 odst. 1 písm. e) ZISIF musí zahraniční osoba zabezpečovat prostřednictvím osoby usazené v České republice.

#### *N) Instituce zaměstnaneckého penzijního pojištění*

Provozovat zaměstnanecké penzijní pojištění v České republice může pouze instituce zaměstnaneckého penzijního pojištění, která má příslušné povolení domovského členského státu a byla řádně notifikována její činnost České národní bance podle § 4 a 5 zákona č. 340/2006 Sb., o činnosti institucí zaměstnaneckého penzijního pojištění, ve znění pozdějších předpisů. Ustanovení § 4

a 5 tohoto zákona neobsahují podmínku dočasnosti a umožňují tedy i trvalé provozování činnosti bez nutnosti usazení prostřednictvím pobočky.

*O) Instituce elektronických peněz*

ZPS nerozlišuje pro účely notifikační procedury mezi usazením a volným pohybem služeb. Instituce elektronických peněz, která má povolení k výkonu činností podle § 46 odst. 2 ZPS vydané v jejím domovském členském státě, může po předchozím oznámení podle § 52n ZPS vykonávat tyto činnosti také na území České republiky. Rozlišení mezi usazením a volným pohybem služeb má však význam z hlediska výkonu dohledu (§ 135a odst. 2 ZPS).

*P) Platební instituce*

ZPS nerozlišuje pro účely notifikační procedury mezi usazením a volným pohybem služeb. Platební instituce, která má povolení vykonávat činnosti uvedené v § 8 ZPS v jejím domovském členském státě, může po předchozím oznámení podle § 31 ZPS poskytovat platební služby také na území České republiky. Rozlišení mezi usazením a volným pohybem služeb má však význam z hlediska výkonu dohledu (§ 135a odst. 2 ZPS).

*R) Provozovatel platebního systému s neodvolatelností zúčtování*

Provozovatelem platebního systému s neodvolatelností zúčtování, který se řídí českým právem a garanci neodvolatelnosti zúčtování získal na základě nahlášení Českou národní bankou, může být pouze osoba s povolením České národní banky. Toto povolení může získat pouze osoba se sídlem na území České republiky nebo osoba se sídlem na území jiného členského státu, pokud provozuje i platební systém s neodvolatelností zúčtování podle práva jiného členského státu. Takováto zahraniční osoba pak nemusí být v České republice usazena (§ 71 ZPS) a může tedy trvale provozovat svoji činnost bez nutnosti usazení prostřednictvím pobočky.