

Věc: Činnosti uvedené v ustanovení § 46 odst. 2 písm. g) a h) zákona č. 591/1992 Sb., o cenných papírech ve znění pozdějších předpisů, tj. obstarávání pro emitenta splácení a vracení cenných papírů a vyplácení výnosů z nich, provádění poradenské činnosti ve věcech vydávání cenných papírů, jejich splácení, jakož i ve věcech investic do cenných papírů a jiných instrumentů, ve věcech kapitálového vybavení, reorganizací, změn v organizačním členění (slučování, rozdělování a splývání společností), ovládnutí podniku, veřejných návrhů smluv o koupi akcií

Z dikce ustanovení § 46 odst. 3 zákona č. 591/1992 Sb., o cenných papírech ve znění pozdějších předpisů (dále jen “zákon o cenných papírech”), vyplývá, že činnosti uvedené v ustanovení § 46 odst.2 písm. a) až f) zákona o cenných papírech může jako podnikání vykonávat pouze obchodník s cennými papíry. A contrario tedy lze dovodit, že tyto činnosti nesmí jako podnikání provádět jiná osoba než obchodník s cennými papíry a dále že pokud tyto činnosti znaky podnikání nevykazují, může je vykonávat i jiná osoba než obchodník s cennými papíry. Činnosti uvedené v § 46 odst. 2 písm. g) a h) zákona o cenných papírech může vykonávat i jiná osoba než obchodník s cennými papíry, a to i jako podnikání.

Otázkou zůstává, na základě kterého právního předpisu je možné činnosti uvedené v ustanovení § 46 odst.2 písm. g) a h) zákona o cenných papírech vykonávat a jaké povolení je k výkonu těchto činností vyžadováno. Tyto činnosti jsou definované výlučně zákonem o cenných papírech.

Pokud činnosti podle ustanovení § 46 odst. 2 písm. g) a h) zákona o cenných papírech vykonává obchodník s cennými papíry, vykonává je výhradně na základě povolení Komise pro cenné papíry. Činnost obchodníka s cennými papíry není živností, jak stanoví § 3 odst. 3 písm. a) zákona č. 455/1991 Sb., živnostenský zákon ve znění pozdějších předpisů (dále jen “živnostenský zákon”).

Pokud činnosti podle ustanovení § 46 odst. 2 písm. g) a h) zákona o cenných papírech vykonává jiná osoba než obchodník s cennými papíry, jedná se o podnikání podle živnostenského zákona ve smyslu ustanovení § 2 tohoto zákona, protože tyto činnosti nejsou uvedeny v negativním výčtu obsaženém v ustanovení § 3 živnostenského zákona. Tyto činnosti nejsou uvedeny ani v přílohách živnostenského zákona - jedná se tedy o živnost ohlašovací, volnou (ustanovení § 25 živnostenského zákona).

Tento výklad ostatně plně koresponduje s úpravou uvedené problematiky v evropském právu obsaženou především ve směrnici č. 93/22/EHS o investičních službách v oblasti cenných papírů (dále jen “směrnice”). Podle směrnice nepatří činnosti odpovídající ustanovení § 46 odst. 2 písm. g) a h) zákona o cenných papírech mezi tzv. hlavní investiční služby poskytované investičními firmami (obchodníci s cennými papíry) podle části A přílohy, ale řadí se mezi tzv. doplňkové investiční služby vymezené v části C přílohy směrnice. Povolení se podle čl. 3 směrnice vyžaduje v zásadě pro hlavní investiční služby, přičemž se může vztahovat též na doplňkové investiční služby, nesmí být však v žádném případě uděleno pouze pro ně. Jedná se tedy o konstrukci shodnou se zákonem o cenných papírech, kdy existují činnosti vyhrazené (§ 46 odst. 2 písm. a) – f) zákona o cenných papírech, část A přílohy směrnice), které je oprávněn vykonávat pouze speciální subjekt (obchodník s cennými papíry, investment firm), a činnosti nevyhrazené (§ 46 odst. 2 písm. g) a h) zákona o cenných papírech, část C přílohy směrnice), které je oprávněn vykonávat i jiný než uvedený speciální subjekt.