

- rozhodnutí České národní banky č.j. 2019/72242/570 ze dne 26. června 2019, sp.zn. Sp/2017/106/573

NA PŘÍKOPĚ 28
115 03 PRAHA 1

Sekce licenčních a sankčních řízení

V Praze 26. června 2019
Č.j. 2019 / 72242 / 570
Ke spis. zn. Sp/2017/106/573
Počet stran: 57

ROZHODNUTÍ

Česká národní banka jako orgán dohledu nad finančním trhem podle zákona č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o České národní bance“) a orgán dohledu nad kapitálovým trhem podle zákona č. 15/1998 Sb., o dohledu v oblasti kapitálového trhu a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o dohledu“) a podle zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o podnikání na kapitálovém trhu“), rozhodla ve správním řízení vedeném podle zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), se společností BH Securities a.s., IČO 601 929 41, se sídlem se sídlem Na Příkopě 848/6, 110 00 Praha 1 - Nové Město, takto:

A. Společnost BH Securities a.s., IČO 601 929 41, se sídlem se sídlem Na Příkopě 848/6, 110 00 Praha 1 - Nové Město jako obchodník s cennými papíry,

- (i) **v případě dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. (Dluhopis LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018) umístěných do majetku zákazníků v lednu 2014 a dále obchodovaných v rámci vnitřního trhu (mezi zákazníky obchodníka s cennými papíry) v období březen 2015 až prosinec 2016, dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o. (TABUC-PACK 8,50%/2018) umístěných do majetku zákazníků v období září až prosinec 2014 a dále obchodovaných v rámci vnitřního trhu (mezi zákazníky obchodníka s cennými papíry) v období červenec 2015 až duben 2016 a dluhopisů společnosti ZOOT a.s. (ZOOT 6,50/2020) umístěných do majetku zákazníků v období srpen 2016 až březen 2017, a v rámci poskytování souvisejících hlavních investičních služeb umístování investičních nástrojů bez závazku jejich upsání, přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů a provádění pokynů týkajících se investičních nástrojů na účet zákazníka a doplňkových investičních služeb úschova a správa investičních nástrojů včetně souvisejících služeb a služeb souvisejících s upisováním nebo umístováním investičních nástrojů, nezavedla a neudržovala pravidla a postupy týkající se nabízení dluhopisů, komunikace a informování o konkrétních (specifických) rizicích spojených s dluhopisy včetně informování o pobídkách přijímaných od emitentů vyplývajících jí z uzavřených smluv, případně dalšího obchodování dluhopisů mezi zákazníky, a to včetně kontroly těchto postupů a pravidel, odpovídající existujícímu střetu zájmů mezi ní a emitenty dluhopisů (zákazníky) na straně jedné a investory (zákazníky) na straně druhé a hrozícímu, případně existujícímu**

střetu zájmů mezi zákazníky navzájem v případě dalšího obchodování dluhopisů v rámci vnitřního trhu,

t e d y p o r u š i l a

povinnost podle § 12 písm. b) bod 1. a 3. zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018, tedy povinnost obchodníka s cennými papíry k zajištění obezřetného poskytování investičních služeb, pokud mu nebyla Českou národní bankou udělena výjimka podle čl. 7 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 575/2013, zavést a udržovat postupy pro zjišťování a řízení střetu zájmů mezi obchodníkem s cennými papíry, jeho vedoucími osobami, vázanými zástupci a jeho zaměstnanci a zákazníky obchodníka s cennými papíry nebo jeho potenciálními zákazníky, a mezi zákazníky nebo potenciálními zákazníky obchodníka s cennými papíry navzájem;

(ii) v rámci komunikace se zákazníky týkající se prezentace dluhopisů

a) v informačním materiálu „LentiKat’s BIOTECHNOLOGIES, Dluhopis: LentiKat’s a.s. 9,5 % p.a.“, předkládaném zákazníkům při nabízení dluhopisů LentiKat’s a.s. 9,5 % / 2018 v rámci jejich umístění v lednu 2014 a v rámci jejich obchodování na vnitřním trhu v období březen 2015 až prosinec 2016, zdůrazňovala výhody vyplývající z výše výnosů plynoucích z dluhopisu včetně jejich navýšení v případě předčasného splacení jistiny dluhopisu, doby splatnosti dluhopisu, frekvence výplaty výnosů, perspektivního oboru emitenta a existence patentované technologie emitenta, aniž by však srovnatelným způsobem upozorňovala na veškerá podstatná rizika spojená s nákupem dluhopisů,

b) v případě prezentace dluhopisů LentiKat’s a.s. 9,5 % / 2018 zdůrazňovala v rámci telefonické komunikace se zákazníky dne 8.1.2014 společností [REDAKCE] výhody vyplývající z výše základního kapitálu emitenta, výše poplatků spojených s nákupem dluhopisu a výše výnosů plynoucích z dluhopisu, dne 8.1.2014 [REDAKCE] výhody vyplývající z výše poplatků spojených s nákupem dluhopisu, výše výnosů plynoucích z dluhopisu a existence patentované technologie emitenta, dne 10.1.2014 [REDAKCE] výhody vyplývající z výše základního kapitálu emitenta, výše výnosů plynoucích z dluhopisu včetně jejich navýšení v případě předčasného splacení jistiny dluhopisu a existence patentované technologie emitenta, dne 9.1.2014 a 14.1.2014 [REDAKCE] a dne 10.1.2014 a 14.1.2014 [REDAKCE] výhody vyplývající z výše základního kapitálu emitenta, výše poplatků spojených s nákupem dluhopisu, výše výnosů plynoucích z dluhopisu včetně jejich navýšení v případě předčasného splacení jistiny dluhopisu a existence patentované technologie emitenta, aniž by však zákazníky srovnatelným způsobem upozorňovala na veškerá podstatná rizika spojená s nákupem dluhopisů,

c) v případě prezentace dluhopisů LentiKat’s a.s. 9,5 % / 2018 v rámci telefonické komunikace se zákazníky informovala dne 8.1.2014 [REDAKCE] nepravdivě o výši vlastního kapitálu emitenta a klamavě o (garantované) povaze výnosů spojených s dluhopisy, dne 14.1.2014 [REDAKCE] nepravdivě o povaze dluhopisů co do možnosti jejich prodeje emitentovi a veřejné obchodovatelnosti a klamavě o (garantované) povaze výnosů spojených s dluhopisy a dne 9.1.2014 [REDAKCE]

██████████ (prostřednictvím jejího zástupce ██████████) klamavě o (likvidní) povaze dluhopisů,

d) v informačním materiálu „TABUC PACK KARTONÁŽ - TISKÁRNA, Dluhopis: TABUC-PACK s.r.o. 8,5% / 2018“, předkládaném zákazníkům při nabízení dluhopisů TABUC-PACK 8,50%/2018 v rámci jejich umístění v období září až prosinec 2014 a v rámci jejich obchodování na vnitřním trhu v období červenec 2015 až duben 2016, zdůrazňovala výhody vyplývající z výše výnosů plynoucích z dluhopisu, doby splatnosti dluhopisu, frekvence výplaty výnosů a prognózovaných finančních ukazatelů emitenta, aniž by však srovnatelným způsobem upozorňovala na veškerá podstatná rizika spojená s nákupem dluhopisů,

e) v případě prezentace dluhopisů TABUC-PACK 8,50%/2018 zdůrazňovala v rámci telefonické komunikace se zákazníky dne 3.9.2014 ██████████ výhody vyplývající z již nasmlouvaných (dohodnutých) zakázek emitenta a oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, dne 15.9.2014 ██████████ (prostřednictvím jejího zástupce p. ██████████) výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu a zajištění emise dluhopisů zástavním právem k nemovitostem, dne 25.6.2015 ██████████ výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, výše výnosů plynoucích z dluhopisu a zajištění emise dluhopisů zástavním právem k nemovitostem, dne 3.9.2014, 9.9.2014 a 10.9.2014 společnosti ██████████ výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, výše výnosů plynoucích z dluhopisu a oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, dne 10.9.2014 ██████████ výhody vyplývající z úspor ze zrušení (prodeje) ztrátové tiskárny, výše výnosů plynoucích z dluhopisu a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, dne 4.9.2014 a 5.9.2014 ██████████ výhody vyplývající z již nasmlouvaných (dohodnutých) zakázek, oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, prognózovaných finančních ukazatelů emitenta a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, dne 3.9.2014, 17.9.2014 a 18.9.2014 ██████████ výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, úspor ze zrušení (prodeje) ztrátové tiskárny, prognózovaných finančních ukazatelů emitenta a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, dne 3.9.2014 a 9.9.2014 ██████████ výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, úspor ze zrušení (prodeje) ztrátové tiskárny, výše výnosů plynoucích z dluhopisu, oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, prognózovaných finančních ukazatelů emitenta a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, dne 3.9.2014, 5.9.2014, 8.9.2014, 15.9.2014 a 16.9.2014 ██████████ a dne 10.9.2014 a 11.9.2014 ██████████ výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, úspor ze zrušení (prodeje) ztrátové tiskárny, výše výnosů plynoucích z dluhopisu, již nasmlouvaných (dohodnutých) zakázek, oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, prognózovaných finančních ukazatelů emitenta a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, aniž by však zákazníkům srovnatelným způsobem upozorňovala na veškerá podstatná rizika spojená s nákupem dluhopisů,

f) v případě prezentace dluhopisů TABUC-PACK 8,50%/2018 v rámci telefonické komunikace se zákazníky informovala dne 4.9.2014 a 9.9.2014 [REDAKCE] nepravdivě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta v roce 2013 a klamavě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta v roce 2014, dne 3.9.2014 [REDAKCE] nepravdivě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta v roce 2013 a klamavě o nákladovém (úrokovém) zatížení emitenta v rámci dluhopisového financování, dne 3.9.2014 a 17.9.2014 [REDAKCE] nepravdivě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta v roce 2013 a 2014, dne 15.9.2014 [REDAKCE] (prostřednictvím jejího zástupce p. [REDAKCE]) klamavě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta, dne 6.11.2015 [REDAKCE] nepravdivě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta, dne 3.9.2014 [REDAKCE] a dne 3.9.2014 a 9.9.2014 společnost [REDAKCE] nepravdivě o výši výnosů spojených s dluhopisy v případě předčasného splacení části jistiny dluhopisu, dne 3.9.2014 [REDAKCE] a dne 5.9.2014 [REDAKCE] klamavě o nákladovém (úrokovém) zatížení emitenta v rámci dluhopisového financování, a dne 10.9.2014 [REDAKCE] nepravdivě o zajištění emise dluhopisů a výši majetku (aktiv) emitenta,

g) v informačním materiálu „PŘEDSTAVENÍ INVESTIČNÍ PŘÍLEŽITOSTI, Dluhopis: ZOOT“, předkládaném zákazníkům při nabízení dluhopisů ZOOT 6,50/2020 v rámci jejich umístění v období srpen 2016 až březen 2017, informovala klamavým způsobem o finančních ukazatelích, když prezentované údaje týkající se záporných hodnot ukazatelů „EBITDA“ emitenta a „EBITDA“, „vlastního jmění“ a „čistého zisku“ skupiny emitenta uváděla bez dalšího kladnými čísly v závorce,

t e d y p o r u š i l a

ad a), b), d) a e) povinnost podle § 15a odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018, tedy povinnost obchodníka s cennými papíry zajistit, aby obsah komunikace se zákazníkem, který není profesionálním zákazníkem, byl dostačující, přesný a nezdůrazňoval potenciální výnosy či výhody, které jsou spojeny s investiční službou nebo s investičním nástrojem, aniž by současně výrazně a objektivně neupozorňoval na všechna podstatná rizika, která jsou nebo mohou být s investiční službou nebo investičním nástrojem spojena a

ad c), f) a g) zákaz stanovený v § 15a odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018, tedy zákaz stanovený obchodníkům s cennými papíry při komunikaci se zákazníkem, včetně osobního jednání nebo propagačního sdělení, týkající se investičních služeb nebo investičních nástrojů, používat nejasné, nepravdivé, zavádějící nebo klamavé informace;

(iii) nevedla řádně deník obchodníka s cennými papíry, když uvedla chybně v případě pokynu zákazníka [REDAKCE] k nákupu 13 kusů dluhopisu LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018 ze dne 14.1.2014 identifikaci zadavatele pokynu, v případě pokynu zákazníka [REDAKCE] k nákupu 1 000 kusů dluhopisu TABUC-PACK 8,50%/2018 ze dne 3.9.2014 a pokynu zákazníka [REDAKCE] k prodeji 1 000 kusů dluhopisu TABUC-PACK 8,50%/2018 ze dne 30.3.2016 čas přijetí pokynů, a v případě pokynu zákazníka [REDAKCE] k nákupu 200 kusů dluhopisu TABUC-PACK 8,50%/2018 ze dne 3.10.2014 a pokynů zákazníků [REDAKCE] a [REDAKCE] k nákupu 100 kusů dluhopisu ZOOT 6,50/2020 ze dne 23.12.2016 způsob přijetí pokynů,

t e d y p o r u š i l a

povinnost podle § 13 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018, a navazujícího § 2 vyhlášky č. 231/2009 Sb., o náležitostech a způsobu vedení deníku obchodníka s cennými papíry a náležitostech a způsobu vedení evidence investičního zprostředkovatele, ve znění účinném do 2.1.2018, tedy povinnost obchodníka s cennými papíry vést deník, kterým se rozumí evidence přijatých pokynů k obstarání koupě, prodeje nebo jiného převodu investičních nástrojů a obchodů uzavřených na základě těchto pokynů, jakož i obchodů uzavřených obchodníkem s cennými papíry na vlastní účet;

č í m ž s e d o p u s t i l a

ad i) správního deliktu podle § 157 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 30.6.2017,

ad ii) správního deliktu podle § 157 odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 30.6.2017,

ad iii) správního deliktu podle § 157 odst. 1 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 30.6.2017,

a z a t o s e j í

ukládá podle § 157 odst. 14 písm. c) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 30.6.2017 pokuta ve výši 5 000 000 Kč (slovy pět milionů korun českých). Pokuta je splatná do 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro hlavní město Prahu, vedený u České národní banky č. 2700-67724011/0710, konstantní symbol 1148, variabilní symbol 601 929 41.

B. Ve věci skutkových zjištění, že společnost BH Securities a.s., IČO 601 929 41, se sídlem Na Příkopě 848/6, 110 00 Praha 1 - Nové Město, jako obchodník s cennými papíry nepořizovala a neuchovávala záznamy komunikace vedené se zákazníky související s nabídkou, nákupem, případně prodejem dluhopisů TABUC-PACK 8,50%/2018, LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018 a ZOOT 6,50/2020 se řízení zastavuje.

C. Společnosti BH Securities a.s., IČO 601 929 41, se sídlem Na Příkopě 848/6, 110 00 Praha 1 - Nové Město, se podle § 79 odst. 5 správního řádu, ve spojení s § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění vyhlášky č. 112/2017 Sb., ukládá povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou ve výši 1 000 Kč (slovy jeden tisíc korun českých). Náhrada nákladů řízení je splatná do 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet České národní banky, č. 115-69193891/0710, konstantní symbol 1148, variabilní symbol 601 929 41.

ODŮVODNĚNÍ

Identifikace účastníka řízení

1. Společnost BH Securities, a.s., IČO 601 929 41, se sídlem Na Příkopě 848/6, 110 00 Praha 1 - Nové Město (dále též „účastník řízení“), je obchodníkem s cennými papíry poskytujícím investiční služby na základě povolení s datem oprávnění k činnosti od 13.12.1993¹.

Průběh správního řízení

2. V návaznosti na výzvu České národní banky k předložení informací a podkladů pro účely výkonu dohledu ze dne 16.6.2016 (doručené účastníkovi řízení v souvislosti s návrhem na zahájení (a zahájením) insolvenčního řízení podaným přímo dlužníkem, společností TABUC-PACK s.r.o.) předložil účastník řízení dne 19.7.2016 a 22.7.2016 vyjádření a podklady týkající se investičních služeb poskytovaných zákazníkům k emisi dluhopisů „TABUC-PACK 8,50%/2018“. Na základě těchto a dalších podkladů a informací v nich obsažených (příloha spisu č.l. 1-1063) zahájila Česká národní banka (dále též „správní orgán“) doručením oznámení o zahájení správního řízení č.j. 2017/57572/570 dne 21.4.2017 s účastníkem řízení správní řízení pro skutky (a pochybení) týkající se řízení střetu zájmů při poskytování investičních služeb a prezentace (nabízených) investičních nástrojů a informování zákazníků (spis č.l. 10-19).
3. Dne 20.6.2017, a to v návaznosti na vyjádření a podklady, které účastník řízení předložil dne 30.3.2017, 24.4.2016 a 29.4.2016 k výzvám České národní banky k předložení informací pro účely výkonu dohledu ze dne 15.3.2017 a 13.4.2017 (týkajícím se investičních služeb poskytovaných zákazníkům k emisím dluhopisů „LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018“ a „ZOOT 6,50/2020“), a další související podklady, resp. informace v nich obsažené (příloha spisu č.l. 1064-1298), pak správní orgán, doručením oznámení o rozšíření předmětu správního řízení a doplnění skutkových zjištění č.j. 2017/83989/570, seznámil účastníka řízení s dalšími skutkovými zjištěními týkajícími se již zahájených skutků (a to ve vztahu k výše uvedeným dluhopisům), a zároveň předmět řízení rozšířil o skutky (a pochybení) týkající se záznamů komunikace se zákazníky a deníku obchodníka s cennými papíry (informační povinnosti) účastníka řízení (spis č.l. 46-57).
4. K oznámení o zahájení správního řízení a rozšíření jeho předmětu se účastník řízení vyjádřil v rámci přípisů (a předložených podkladů) ze dne 8.6.2017, 4.7.2018 a 20.7.2017 (spis č.l. 38-45, 76-85 a 89-133). V průběhu řízení se pak účastník řízení v návaznosti na usnesení a výzvy správního orgánu ze dne 27.9.2017, 10.11.2017, 23.5.2018, a 29.11.2018, resp. 30.11.2018 (spis č.l. 137-142, 468-472, 478-481, 629-633) vyjadřoval a předkládal i další podklady v rámci přípisů ze dne 18.10.2017, 14.11.2017, 4.6.2018 a 15.1.2019 (spis č.l. 146-467, 473-477, 482-486 a 644-672). Dne 27.11.2018 se za účasti právního zástupce účastníka řízení konal výslech svědka [REDACTED], zákazníka účastníka řízení (spis č.l. 512-531). Součástí spisu jsou i další podklady týkající se identifikace účastníka řízení (spis č.l. 1-9), oznámení a procesních žádostí účastníka řízení a souvisejících úkonů správního orgánu (spis č.l. 29-30, 31-32, 58-61, 86-88, 134-136, 143-145, 722-724 a 725-726), resp. nahlížení do spisu účastníkem řízení prostřednictvím svého zástupce dne 12.5.2017, 8.6.2017, 23.6.2017, 27.6.2017, 21.11.2018, 14.12.2018, 25.1.2019 a 5.2.2019 (spis č.l. 22-28, 33-37, 62-68, 69-75, 504-511, 634-643, 676-684 a 685-694), případně dalších listin souvisejících s vedeným řízením (spis č.l. 487-491,

¹ K podrobnému rozsahu povolených činností obchodníka s cennými papíry viz webové stránky České národní banky https://apl.cnb.cz/apljersdad/JERRS.WEB45.LOGIN_A?p_lang=cz&p_err=8

492-499 a 501, 500 a 502-503, 532-628). K výzvam správního orgánu ze dne 18.1.2019 a 12.2.2019 ohledně možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí (spis č.l. 673-675 a 719-721) se pak účastník řízení vyjádřil přípisem ze dne 7.2.2019 a 12.3.2019 (spis č.l. 695-718 a 727-730). V rámci vedeného správního řízení byl účastník řízení právně zastoupen [REDAKCE] (spis č.l. 20-21).

Rozhodná právní úprava a způsob posuzování jednání účastníka řízení

5. Podle čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod vyhlášené jako součásti ústavního pořádku České republiky usnesením předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb. se trestnost činu posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán; pozdějšího zákona se použije, je-li to pro pachatele příznivější. Dne 1.7.2017 nabyl účinnosti zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále „přestupkový zákon“), přičemž podle § 112 odst. 1 tohoto zákona se na přestupky a dosavadní jiné správní delikty, s výjimkou disciplinárních deliktů, ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona hledí jako na přestupky podle tohoto zákona. Odpovědnost za přestupky a dosavadní jiné správní delikty, s výjimkou disciplinárních deliktů, se přitom posoudí podle dosavadních zákonů, pokud k jednání zakládajícímu odpovědnost došlo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona; podle tohoto zákona se posoudí jen tehdy, jestliže to je pro pachatele příznivější. Podle § 112 odst. 2 předmětného zákona se ustanovení dosavadních zákonů o lhůtách pro projednání přestupku nebo jiného správního deliktu, lhůtách pro uložení pokuty za přestupek nebo jiný správní delikt a lhůtách pro zánik odpovědnosti za přestupek nebo jiný správní delikt ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona nepoužijí. Odpovědnost za přestupek a dosavadní jiné správní delikt však nezanikne dříve, než by uplynula některá ze lhůt podle věty první, pokud k jednání zakládajícímu odpovědnost došlo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona. Podle § 112 odst. 3 přestupkového zákona se na určení druhu a výměry sankce za dosavadní přestupky a jiné správní delikty ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona použijí ustanovení o určení druhu a výměry správního trestu, je-li to pro pachatele výhodnější. Podle § 112 odst. 4 se pak zahájená řízení o přestupku a dosavadním jiném správním deliktu, s výjimkou řízení o disciplinárním deliktu, která nebyla pravomocně skončena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, dokončí podle dosavadních zákonů.
6. Právní úprava rozhodná pro posouzení jednání účastníka řízení je obsažena v zákoně o podnikání na kapitálovém trhu. Neboť příslušný předpis doznal od doby jednání účastníka řízení řadu novelizací, zabýval se správní orgán mj. otázkou, zda v jednotlivých případech ve správním řízení posuzovaného jednání zůstala zachována právní povinnost stanovená účastníkovi řízení, zda je jeho jednání po celou dobu svého trvání, jakož i v době rozhodování správního orgánu správním deliktem, resp. přestupkem, a v neposlední řadě otázkou, zda lze ve vztahu ke konkrétním skutkům uložit pokutu v totožné maximální výši nebo zda došlo k jejímu snížení. Na základě prověření textace zákona v době od počátku jednotlivých jednání účastníka řízení do současnosti (komparace jednotlivých znění zákona a komparace obsahu tam stanovených právních povinností a správních deliktů, resp. přestupků) správní orgán konstatuje, že jednání účastníka řízení bylo a je postižitelné jak podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu účinného v době předmětného jednání, tak v době vydání tohoto rozhodnutí. Rovněž otázka typové závažnosti (výše možné pokuty) nahlížení na porušené právní povinnosti nedoznala změny ve prospěch účastníka řízení.

7. Neboť k zahájení řízení ohledně (dosavadních) správních deliktů posuzovaných v rámci tohoto rozhodnutí došlo před nabytím účinnosti přestupkového zákona, označuje správní orgán v souladu s výše uvedeným v tomto rozhodnutí posuzované (dosavadní) správní delikty jako delikty spáchané podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném v době jejich spáchání. Odpovědnost účastníka řízení (právnícké osoby) za spáchané (dosavadní) správní delikty pak správní orgán v souladu s výše uvedenými zásadami a přechodnými ustanoveními přestupkového zákona posuzoval taktéž podle dosavadních zákonů (tedy zákona o podnikání na kapitálovém trhu v příslušném znění), když aktuální úprava (ustanovení) týkající se odpovědnosti právnické osoby uvedená v přestupkovém zákoně (viz § 20 a § 21 přestupkového zákona) není pro účastníka řízení v žádném směru výhodnější než úprava v dosavadním zákoně. Správní orgán v této souvislosti konstatuje, že k zániku odpovědnosti účastníka řízení za příslušné správní delikty nedošlo a k zahájení řízení došlo včas (blíže bod 105 rozhodnutí a vyjádření správního orgánu k opakovaným námitkám účastníka řízení ohledně prekluze jeho jednání). Výše uvedené pak platí i ve vztahu k použití příslušných ustanovení dosavadních zákonů týkajících se určení výměry a druhu trestu (blíže bod 112 ad. rozhodnutí). Pro úplnost správní orgán doplňuje, že řízení bylo v souladu s § 112 odst. 4 přestupkového zákona vedeno a dokončeno podle správního řádu.

A. Správní delikty

ad (i) Řízení střetu zájmů při poskytování investičních služeb

Skutková zjištění

Dluhopisy LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018 (emitent, společnost LentiKat's a.s.)

8. Účastník řízení jako manažer emise na základě „smlouvy o zajištění umístění dluhopisů“ uzavřené dne 20.12.2013 se společností LentiKat's a.s., IČO 274 47 618, sídlem Pod Vinicí 83, 471 27 Stráž pod Ralskem (dále jen „LentiKat's a.s.“) poskytoval této společnosti hlavní investiční službu podle § 4 odst. 2 písm. h) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 (umísťování investičních nástrojů bez závazku jejich upsání) a doplňkovou investiční službu podle § 4 odst. 3 písm. f) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 (služby související s upisováním nebo umísťováním investičních nástrojů), a jako administrátor emise na základě „smlouvy s administrátorem“ uzavřené dne 6.1.2014 též doplňkovou investiční službu podle § 4 odst. 3 písm. a) tohoto zákona (úschova a správa investičních cenných papírů včetně souvisejících služeb).
9. Z emise dluhopisů LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018², k nimž účastník řízení na základě výše uvedených smluv poskytoval služby manažera a administrátora emise (příloha spisu č. l. 1068 - CD, adresář 1, Lenticats), přitom účastník řízení podle informací, resp. výkazů předložených České národní bance (deník obchodníka s cennými papíry) umístil k 31.1.2014 do majetku 46 (neprofesionálních) zákazníků dluhopisy o celkové jmenovité hodnotě 36 milionů Kč. Na základě pokynů k prodeji dluhopisů z portfolia stávajících zákazníků a odpovídajících pokynů k nákupu dluhopisů ze strany dalších zákazníků (jimž tyto dluhopisy v návaznosti na zadané pokyny k prodeji stávajících zákazníků dále

² Jednalo se o nezajištěné dluhopisy s datem emise k 15.1.2014 o jmenovité hodnotě 100 000 Kč, přepokládaném objemu emise 30 milionů Kč a maximálním objemu emise 60 milionů Kč, a pevnou úrokovou sazbou 9,5 % p.a. s konečnou splatností (jmenovité hodnoty) dluhopisu k 31.1.2018.

nabízel) pak účastník řízení v období od 5.3.2015 do 21.12.2016 uzavíral pro zákazníky v rámci vnitřního trhu (mezi svými zákazníky) s těmito dluhopisy další obchody (příloha spisu č.l. 1298 - CD, soubor D001_v4 - dluhopisy LentiKats v deníku BHS ke dni 06_06_2017.xlsx).

10. Na základě pokynů výše uvedených zákazníků, jimž poskytoval ve vztahu k příslušným dluhopisům doplňkovou investiční službu podle § 4 odst. 3 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 a v souvislosti s úpisem, nákupem a prodejem dluhopisů též hlavní investiční služby podle § 4 odst. 2 písm. a) a b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů a provádění pokynů týkajících se investičních nástrojů na účet zákazníka, inkasoval účastník řízení od zákazníků odměny (poplatky) za obstarání úpisu, resp. nákupu a prodeje dluhopisů na sekundárním (vnitřním) trhu, jejichž výše podle údajů obsažených v rámci informační povinnosti účastníka řízení činila 139 283 Kč.
11. Na základě smluv uzavřených se společností LentiKat's a.s. se pak emitent dluhopisů zavázal zaplatit účastníkovi řízení odměny (provize) stanovené v rámci příslušných smluv. Podle čl. 7 smlouvy o zajištění umístění dluhopisů a na základě zvláštního ujednání o odměně manažera se tak emitent zavázal účastníkovi řízení zaplatit za poskytované služby odměnu ve výši 8,3 % z objemu umístěné emise a dále odměnu ve výši 0,75 % z objemu umístěné emise za každý rok existence předmětných dluhopisů (tzn. v celkové výši 3 % z objemu umístěné emise). Podle čl. 9 smlouvy s administrátorem a na základě zvláštního ujednání ke smlouvě s administrátorem se pak emitent zavázal účastníkovi řízení vedle náhrady přiměřených účelně vynaložených a zdokumentovaných nákladů vzniklých v souvislosti s činností administrátora platit za poskytované služby též roční odměny ve výši 5 % z těchto nákladů³. V souvislosti s prodejem dluhopisů a v rámci umístění, resp. úpisu příslušných dluhopisů (a na základě pokynů emitenta k jejich prodeji) pak účastník řízení podle údajů z informační povinnosti inkasoval od emitenta další odměnu, a to ve formě poplatků za uskutečněné obchody, ve výši 91 808 Kč.
12. Co se týče hospodářské situace emitenta dluhopisů aktivně nabízených a umístěvaných účastníkem řízení do majetku zákazníků, jednalo se o společnost (v době emise dluhopisů i poté) dlouhodobě ztrátovou⁴, která dne 9.11.2017 podala návrh, aby s ní bylo zahájeno insolvenční řízení. Rozhodnutí o zjištění úpadku a prohlášení konkursu na majetek společnosti nabylo účinnosti dne 23.11.2017.
13. V „analýze střetu zájmů k emisi korporátních dluhopisů“ (příloha spisu č.l. 1113) vypracované v souvislosti s emisí dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. (pořízené ve smyslu vnitřního předpisu „Opatření k zamezení střetu zájmů a narušení průhlednosti trhu“) dne 10.12.2013 účastník řízení konstatoval, že „v rámci této emise cenných papírů bude působit coby manažer emise, administrátor emise a agent pro zajištění“ s tím, že „společnost v rámci vnitřního procesu vyhodnotila, že v rámci výkonu jednotlivých

³ Podle vyjádření účastníka řízení z 28.4.2017 obdržel účastník řízení od emitenta v souvislosti s výše uvedenými smlouvami k danému datu odměnu ve výši 3 525 846 Kč (příloha spisu č.l. 1296).

⁴ V roce 2011 společnost LentiKat's a.s. hospodařila (výsledek hospodaření před zdaněním) se ztrátou ve výši 23,774 mil. Kč (a vlastním kapitálem ve výši 1,519 mil. Kč), v roce 2012 se ztrátou ve výši 9,442 mil. Kč (a záporným vlastním kapitálem ve výši 7,923 mil. Kč), v roce 2013 se ztrátou ve výši 2,645 mil. Kč (a záporným vlastním kapitálem ve výši 10,568 mil. Kč). Po vydání emise dluhopisů pak emitent hospodařil v roce 2014 se ztrátou ve výši 19,324 mil. Kč (a záporným vlastním kapitálem ve výši 29,892 mil. Kč), v roce 2015 se ztrátou ve výši 13,969 mil. Kč (a záporným vlastním kapitálem ve výši 44,153 mil. Kč) a v roce 2016 se ztrátou ve výši 12,643 mil. Kč (a záporným vlastním kapitálem ve výši 56,788 mil. Kč).

činností souvisejících s touto emisí s ohledem na vnitřní uspořádání společnosti nedojde k nežádoucímu střetu zájmů a při provádění činností spojených s dluhopisy LentiKat's a.s. budou jednotlivá oddělení působit pouze v rámci svých standardních povinností a svoji činností nebudou zasahovat do oblastí, které jim funkčně nepřísluší". Podle analýzy měly být dluhopisy představeny maximálně 149 subjektům (do nichž nebudou započítáváni kvalifikovaní investoři), a to na základě indikace požadavků zákazníků s tím, že všem zákazníkům budou nabídnuty k úpisu za nominální cenu dluhopisu s rovnými podmínkami. Zároveň účastník řízení v předložené analýze konstatoval, že „emisí dluhopisů nedochází ke střetu zájmů mezi emitentem a zákazníky společnosti, s poukazem na to, že „dluhopisy nebudou nabízeny zákazníkům, kteří působí ve stejném oboru jako emitent dluhopisů“, a že „společnost nebude žádat o umístění emise dluhopisů k obchodování na veřejném trhu“.

14. Co se týče konkrétních rizik souvisejících s nákupem dluhopisu společnosti LentiKat's a.s., účastník řízení zákazník v rámci písemného informačního materiálu „LentiKat's BIOTECHNOLOGIES, Dluhopis: LentiKat's a.s. 9,5 % p.a.“ (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 3, Lentikats, Dluhopisy_LentiKats.pdf) informoval pouze o riziku „aktuálního kurzu v případě předčasného prodeje“. Zároveň v rámci příslušného materiálu upozorňoval na konkrétní výhody spojené s nákupem dluhopisu týkající se „výnosu ve výši 9,5 % p.a. a v případě splacení po 2 letech ve výši 10,5 % p.a.“, „krátké splatnosti 4 roky (s možností splacení po 2 letech)“, „čtvrtletní výplaty úroku“, „perspektivního oboru emitenta“ a „patentované technologie emitenta“. Hospodářskou situaci a výsledky emitenta, resp. skutečnost, že emitent hospodaří dlouhodobě (od počátku své existence!) s významnými ztrátami, účastník řízení v rámci předmětného materiálu nezmiňoval (zamlčoval). Investici do předmětných dluhopisů pak účastník řízení prostřednictvím svých zaměstnanců, případně vázaných zástupců aktivně a bez jakéhokoli omezení nabízel neprofesionálním zákazníkům, a to např. i zákazníkům bez zkušeností s investováním či zákazníkům zdůrazňujícím jejich konzervativní profil⁵, ve smlouvách uzavíraných s emitentem se zavazoval utajovat (nezpřístupnit třetím osobám) informace o odměnách (pobídkách) poskytovaných mu emitentem⁶, a nabízel dluhopisy (a obchodoval s nimi v rámci vnitřního trhu mezi zákazníky) bez dalšího i po umístění emise do majetku zákazníků, a to v době, kdy mu již musela být známa stále se zhoršující hospodářská situace emitenta⁷.

Dluhopisy TABUC-PACK 8,50%/2018 (emitent, společnost TABUC-PACK s.r.o.)

15. Účastník řízení jako manažer emise na základě „smlouvy s manažerem emise dluhopisů“

⁵ Účastník řízení nabízel a nakoupil dluhopisy např. i zákazníkovi [REDAKCE], přestože byl v průběhu telefonické komunikace se zákazníkem dne 14.1.2014 (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 4, Lentikat's, [REDAKCE], soubor CON-20140114-090825-1389686905.977382.mp3) informován mj. o tom, že zákazník nemá s dluhopisy žádné zkušenosti. Absenci zkušeností s investováním do cenných papírů a obchodováním, resp. zkušenost pouze s depozitními bankovními produkty, stavebním spořením nebo životním pojištěním, stejně jako konzervativní postoj ve vztahu k investicím (akceptace rizika srovnatelného se zajištěnými investičními nástroji!), avizoval v investičním dotazníku z 15.1.2014 např. i (nový) zákazník, důchodce [REDAKCE] (spis č.l. 329-332). Totéž, co se týče zkušeností s investováním do cenných papírů a obchodováním, avizovaných v investičním dotazníku z 14.1.2014, platí i pro (nového) zákazníka [REDAKCE] (spis č.l. 350-353).

⁶ Viz čl. 7 smlouvy o zajištění umístění dluhopisů uzavřené s účastníkem řízení jako manažerem a čl. 9 smlouvy s administrátorem.

⁷ Účastník řízení nabízel a nakoupil dluhopisy bez dalšího (novým) zákazníkům, a to např. dne 15.12.2015 [REDAKCE] (3 kusy), dne 1.11.2016 a 3.11.2016 [REDAKCE] (12 kusů), dne 8.11.2016 [REDAKCE] (3 kusy) nebo dne 21.12.2016 [REDAKCE] (1 kus), přestože mu musela, resp. měla být známa stále se zhoršující hospodářská situace a výsledky emitenta, když účetní závěrka emitenta za rok 2014 byla sestavena dne 10.6.2015 (a do obchodního rejstříku, resp. sbírky listin založena dne 26.11.2015) a účetní závěrka za rok 2015 byla sestavena dne 13.5.2016 (a do obchodního rejstříku, resp. sbírky listin založena 28.11.2016).

uzavřené dne 27.8.2014 se společností TABUC-PACK s.r.o., IČO 254 07 872, sídlem Pražská 22, 415 01 Teplice - Úpořiny (dále jen „TABUC-PACK s.r.o.“) poskytoval této společnosti hlavní investiční službu podle § 4 odst. 2 písm. h) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 (umísťování investičních nástrojů bez závazku jejich upsání) a doplňkovou investiční službu podle § 4 odst. 3 písm. f) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 (služby související s upisováním nebo umísťováním investičních nástrojů), a jako administrátor emise a agent pro zajištění na základě „smlouvy s administrátorem“ a „smlouvy s agentem pro zajištění“ uzavřených se společností TABUC-PACK s.r.o. téhož dne též doplňkovou investiční službu podle § 4 odst. 3 písm. a) tohoto zákona (úschova a správa investičních cenných papírů včetně souvisejících služeb).

16. Z emise dluhopisů TABUC-PACK 8,50%/2018⁸, k nimž účastník řízení na základě výše uvedených smluv poskytoval služby manažera emise, administrátora emise a agenta pro zajištění (příloha spisu č.l. 43-55, 56-92 a 93-116), přitom účastník řízení podle informací, resp. výkazů předložených České národní bance (deník obchodníka s cennými papíry) umístil k 30.9.2014 do majetku 59 (neprofesionálních) zákazníků dluhopisy o celkové jmenovité hodnotě 34,3 milionů Kč. Zbývající dluhopisy ve jmenovité hodnotě 700 tisíc Kč upsal přímo účastník řízení s tím, že následně v období od 1.10.2014 do 16.12.2014 tyto dluhopisy (ve jmenovité hodnotě 699 tisíc Kč) prodal ze svého účtu dalším 5 (neprofesionálním) zákazníkům. Na základě pokynů k prodeji dluhopisů z portfolia stávajících zákazníků a odpovídajících pokynů k nákupu dluhopisů ze strany dalších zákazníků (jimž tyto dluhopisy v návaznosti na zadané pokyny k prodeji stávajících zákazníků dále nabízel) pak účastník řízení v období od 1.7.2015 do 14.4.2016 uzavíral pro zákazníky v rámci vnitřního trhu (mezi svými zákazníky) s těmito dluhopisy další obchody (příloha spisu č.l. 1021 - CD, soubor D001_v4 BHS - TABUC_PACK.xlsx).
17. Na základě pokynů výše uvedených zákazníků, jimž poskytoval ve vztahu k příslušným dluhopisům doplňkovou investiční službu podle § 4 odst. 3 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 a v souvislosti s úpisem, nákupem a prodejem dluhopisů též hlavní investiční služby podle § 4 odst. 2 písm. a) a b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů a provádění pokynů týkajících se investičních nástrojů na účet zákazníka, inkasoval účastník řízení od zákazníků odměny (poplatky) za obstarání úpisu, resp. nákupu a prodeje dluhopisů na sekundárním (vnitřním) trhu, jejichž výše podle údajů obsažených v rámci informační povinnosti účastníka řízení činila 388 023 Kč.
18. Na základě smluv uzavřených se společností TABUC-PACK s.r.o. se pak emitent zavázal zaplatit účastníkovi řízení odměny (provize) stanovené v rámci příslušných smluv, případně emisních podmínek. Podle čl. 7.1 smlouvy s manažerem emise dluhopisů a na základě zvláštního ujednání o odměně manažera tak účastník řízení bezprostředně po datu emise dluhopisů (30.9.2014) inkasoval od emitenta za poskytované služby odměnu ve výši 6 % z objemu umístěné emise, což při objemu emise 35 mil. Kč činilo 2,1 mil. Kč, a dále pravidelnou výroční odměnu (k 30.9.2015) ve výši 1,5 % z objemu umístěné emise, tedy 525 tisíc Kč⁹. Podle čl. 2.4 smlouvy s administrátorem a na základě zvláštního

⁸ Jednalo se o dluhopisy s datem emise k 30.9.2014 o jmenovité hodnotě 1 000 Kč, (předpokládaném) objemu emise 35 milionů Kč, a pevnou úrokovou sazbou 8,5 % p.a. s konečnou splatností (jmenovité hodnoty) dluhopisu k 30.9.2018 se zajištěním v podobě zástavního práva k nemovitostem ve vlastnictví emitenta a zástavním právem k podílu v emitentovi o velikosti 100 % na základním kapitálu emitenta ve výši 2 mil. Kč.

⁹ Z veřejně dostupných informací souvisejících s insolvenčním řízením vyplývá, že další výroční odměny na základě této smlouvy již účastníkovi řízení vyplaceny nebyly.

ujednání ke smlouvě s administrátorem se pak emitent zavázal účastníkovi řízení vedle náhrady přiměřených účelně vynaložených a zdokumentovaných nákladů platit za obstarání záležitostí dle této smlouvy též roční odměny ve výši 5 % z těchto nákladů. Podle čl. 2.4 smlouvy s agentem pro zajištění, resp. čl. 3.2.7 emisních podmínek se emitent zavázal účastníkovi řízení zaplatit za obstarání záležitostí dle této smlouvy dále odměnu ve výši 3 % z případného výtěžku realizace zajištění, konkrétně z výtěžku získaného při výkonu zástavního práva k podílu (ve výši vkladu, resp. základního kapitálu) a/nebo zástavního práva k nemovitostem.

19. Co se týče hospodářské situace emitenta dluhopisů aktivně nabízených a umístovaných účastníkem řízení do majetku zákazníků, jednalo se o společnost (v době emise dluhopisů i poté) dlouhodobě ztrátovou¹⁰, která dne 30.5.2016 podala návrh, aby s ní bylo zahájeno insolvenční řízení. Rozhodnutí o zjištění úpadku a prohlášení konkursu na majetek společnosti nabylo účinnosti dne 7.10.2016.
20. V „analýze střetu zájmů k emisi korporátních dluhopisů“ (příloha spisu č.l. 695) vypracované v souvislosti s emisí dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o. (pořízené ve smyslu vnitřního předpisu „Opatření k zamezení střetu zájmů a narušení průhlednosti trhu“) dne 17.7.2014 účastník řízení konstatoval, že „v rámci této emise cenných papírů bude působit coby manažer emise, administrátor emise a agent pro zajištění“ s tím, že „společnost v rámci vnitřního procesu vyhodnotila, že v rámci výkonu jednotlivých činností souvisejících s touto emisí s ohledem na vnitřní uspořádání společnosti nedojde k nežádoucímu střetu zájmů a při provádění činností spojených s dluhopisy Tabuc Pack s.r.o. budou jednotlivá oddělení působit pouze v rámci svých standardních povinností a svoji činností nebudou zasahovat do oblastí, které jim funkčně nepřísluší“. Podle analýzy měly být dluhopisy představeny maximálně 149 subjektům (do nichž nebudou započítáváni kvalifikovaní investoři), a to na základě indikace požadavků zákazníků s tím, že všem zákazníkům budou nabídnuty k úpisu za nominální cenu dluhopisu s rovnými podmínkami. Zároveň účastník řízení v předložené analýze konstatoval, že „emisi dluhopisů nedochází ke střetu zájmů mezi emitentem a zákazníky společnosti s poukazem na to, že dluhopisy nebudou nabízeny zákazníkům, kteří působí ve stejném oboru jako emitent dluhopisů“, a že „společnost nebude žádat o umístění emise dluhopisů k obchodování na veřejném trhu“.
21. Co se týče konkrétních rizik souvisejících s nákupem předmětného dluhopisu, účastník řízení zákazníky v rámci písemného informačního materiálu „TABUC PACK KARTONÁŽ - TISKÁRNA, Dluhopis: TABUC-PACK s.r.o. 8,5% / 2018“ (příloha spisu č.l. 196-201) informoval pouze o riziku „aktuálního kurzu v případě předčasného prodeje“, zároveň upozorňoval na konkrétní výhody spojené s nákupem dluhopisu týkající se „pevné úrokové sazby 8,5 % ročně“, „relativně krátké splatnosti 4 roky“ a „čtvrtletní výplaty úroku“. V rámci tohoto materiálu účastník řízení zákazníky zároveň informoval bez dalšího o tom, že emitent od roku 2014 opět vytváří zisk¹¹ a na základě pouze několika vybraných finančních ukazatelů z rozvahy a výkazu zisku a ztráty z minulých let a „prognózy“ let budoucích v závěru materiálu (oddíl „Základní identifikační a finanční údaje o emitentovi“) bez jakýchkoliv bližších detailů o předpokládaném výrazně

¹⁰ V roce 2011 společnost TABUC-PACK s.r.o. hospodařila (výsledek hospodaření před zdaněním) se ztrátou ve výši 7,234 mil. Kč, v roce 2012 se ztrátou ve výši 8,058 mil. Kč (a záporným vlastním kapitálem ve výši 286 tisíc Kč), v roce 2013 se ztrátou ve výši 1,998 mil. Kč (a záporným vlastním kapitálem ve výši 2,050 mil. Kč), v roce 2014 se ztrátou ve výši 15,625 mil. Kč (a záporným vlastním kapitálem ve výši 17,618 mil. Kč) a v roce 2015 se ztrátou ve výši 13,377 mil. Kč (a záporným vlastním kapitálem ve výši 30,816 mil. Kč).

¹¹ K tomu srov. zejm. pozn. pod čarou č. 10.

pozitivním vývoji hospodářských výsledků, vlastního kapitálu emitenta, či rozsahu předčasného splácení dluhopisu¹². Investici do předmětných dluhopisů přitom účastník řízení prostřednictvím svých zaměstnanců, případně vázaných zástupců aktivně a bez jakéhokoli omezení nabízel neprofesionálním zákazníkům, a to např. i zákazníkům bez zkušeností s investováním či zákazníkům zdůrazňujícím jejich konzervativní profil¹³, ve smlouvách uzavíraných s emitentem se zavazoval utajovat (nezpřístupnit třetím osobám) informace o odměnách (pobídkách) poskytovaných mu emitentem¹⁴ a nabízel dluhopisy (a obchodoval s nimi v rámci vnitřního trhu mezi zákazníky) bez dalšího i po umístění emise do majetku zákazníků, a to v době, kdy již musel, resp. měl vědět, že emitent nenaplnuje prognózované (plánované) finanční ukazatele prezentované účastníkem řízení v rámci zmiňovaného propagačního materiálu, nebo že emitent je v prodlení s platbami úroků z dluhopisů¹⁵.

Dluhopisy ZOOT 6,50/2020 (emitent, společnost ZOOT a.s.)

22. Účastník řízení jako manažer emise na základě „smlouvy s manažerem emise dluhopisů“ uzavřené dne 9.8.2016 se společností ZOOT a.s., IČO 282 06 592, sídlem Zubatého 295/5, Smíchov, 150 00 Praha 5 (dále jen „ZOOT a.s.“) poskytoval této společnosti hlavní investiční službu podle § 4 odst. 2 písm. h) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 (umísťování investičních nástrojů bez závazku jejich upsání) a doplňkovou investiční službu podle § 4 odst. 3 písm. f) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 (služby související s upisováním nebo umísťováním investičních nástrojů), a jako administrátor emise a agent emise na základě „smlouvy s administrátorem“ a „smlouvy s agentem“ uzavřených dne 11.8.2016 též doplňkovou investiční službu podle § 4 odst. 3 písm. a) tohoto zákona (úschova a správa

¹² Podle příslušné tabulky **měl emitent vykázat již v roce 2014 „výsledek před zdaněním“ (zisk)** ve výši 1,861 mil. Kč (v roce 2015 zisk ve výši 8,569 mil. Kč, v roce 2016 zisk ve výši 10,791 mil. Kč, v roce 2017 zisk ve výši 13,239 mil. Kč a v roce 2018 zisk ve výši 16,678 mil. Kč) a **vlastní kapitál měl dosáhnout** (záporné) výše 189 tisíc Kč (v roce 2015 pak již kladné výše 8,380 mil. Kč, v roce 2016 kladné výše 19,171 mil. Kč, v roce 2017 kladné výše 32,410 mil. Kč a v roce 2018 kladné výše 49,088 mil. Kč). Výše cizích zdrojů z emise dluhopisů se pak (v rámci předčasného splácení dluhopisů) měla v letech 2014 až 2017 snížit z 35 mil. Kč na 15 mil. Kč).

¹³ Účastník řízení nabízel a nakoupil dluhopisy např. (novému) zákazníkovi [REDAKCE], přestože byl v rámci investičního dotazníku z 8.9.2014, resp. v průběhu telefonické komunikace se zákazníkem (zejména dne 1.9.2014, 15.9.2014 a 16.9.2014) informován mj. o tom, že nemá žádné zkušenosti s investováním do cenných papírů, o výrazné averzi zákazníka k riziku, nebo o tom, že investuje nikoli vlastní peněžní prostředky, ale prostředky darované jeho synovi. Účastník řízení nabízel a doporučoval příslušnému zákazníkovi dluhopis i přes jeho počáteční a opakované odmítání investice (s poukazem na to, že zkušenější osoba (kolega, mj. též zákazník účastníka řízení), s nímž se o investici radil, mu příslušnou investici nedoporučuje), když bez dalšího zdůrazňoval možné výnosy a výhody spojené s nákupem těchto dluhopisů s tím, že příslušný kolega zákazníka věci nerozumí a o dané investici nic neví (příloha spisu č.l. 322-325 a č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE], soubory 485-603503096-01.09.2014-13.12.25.mp3, 485-603503096-15.09.2014-15.02.21.mp3 a 603503096-485-16.09.2014-15.00.21.mp3). Absenci jakýchkoli zkušeností s investováním do cenných papírů, resp. obchodováním (s výjimkou depozitních bankovních produktů, stavebního spoření nebo životního pojištění) avizovali v investičních dotaznících ze dne 5.9.2014, resp. 13.1.2016 např. i (noví) zákazníci [REDAKCE] nebo [REDAKCE] (příloha spisu č.l. 366-373, 403-406). Totéž platí i pro (nového) zákazníka [REDAKCE], který v rámci investičního dotazníku z 29.7.2015 avizoval zároveň výraznou averzi k riziku a konzervativní postoj k investování (příloha spisu č.l. 384-387).

¹⁴ Viz čl. 2.4 smlouvy s administrátorem a čl. 7.1 smlouvy s manažerem emise dluhopisů.

¹⁵ Účastník řízení nabízel a nakoupil dluhopisy např. dne 1.4.2016 zákazníkovi [REDAKCE] (350 kusů) a (novému) zákazníkovi [REDAKCE] (300 kusů), dne 5.4.2016 zákazníkovi [REDAKCE] (260 kusů), a dne 14.4.2016 (novému) zákazníkovi [REDAKCE] (200 kusů), přestože mu muselo, resp. mělo být známo, že výsledky hospodaření za rok 2014 a rok 2015 jsou v příkrém rozporu a protikladu s hospodářskými výsledky „prognózovanými“ v rámci prezentace dluhopisu předkládané zákazníkům a hospodářská situace emitenta se dále zhoršuje, když účetní závěrka emitenta za rok 2014 byla sestavena dne 27.2.2015 a účetní závěrka za rok 2015 dne 8.4.2016. Dne 11.4.2016 pak účastník řízení na základě smlouvy o zápůjčce uzavřené téhož dne poskytl emitentovi dokonce zápůjčku ve výši 739 686 Kč, a to za účelem výplaty výnosu (úroku) z dluhopisu za období leden-březen 2016 (příloha spisu č.l. 168-169), a ještě před uzavřením obchodu se zákazníkem [REDAKCE] a [REDAKCE], a případně i [REDAKCE] a [REDAKCE] mu tak bylo známo, že emitent již není schopen vyplácet ani úroky z dluhopisů (výplata výnosu z dluhopisů zákazníkům byla splatná k 1.1., 1.4., 1.7. a 1.10. každého roku).

investičních cenných papírů včetně souvisejících služeb).

23. Z emise dluhopisů ZOOT 6,50/2020¹⁶, k nimž účastník řízení na základě výše uvedených smluv poskytoval služby manažera, administrátora a agenta emise (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 1, ZOOT a.s), přitom účastník řízení podle informací, resp. výkazů předložených České národní bance (deník obchodníka s cennými papíry) umístil k 9.9.2016 do majetku 76 (neprofesionálních) zákazníků dluhopisy o celkové jmenovité hodnotě 75,617 mil. Kč. Zbývající dluhopisy ve jmenovité hodnotě 4,383 mil. Kč upsal přímo účastník řízení s tím, že následně v období od 27.9.2016 do 7.3.2017 tyto dluhopisy (ve jmenovité hodnotě 4,310 mil. Kč) prodal ze svého účtu 2 stávajícím a 17 dalším (neprofesionálním) zákazníkům (příloha spisu č.l. 1298 - CD, soubor D001_v4 - dluhopisy ZOOT v deníku BHS ke dni 06_06_2017.xlsx).
24. Na základě pokynů výše uvedených zákazníků, jimž poskytoval ve vztahu k příslušným dluhopisům doplňkovou investiční službu podle § 4 odst. 3 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 a v souvislosti s úpisem a nákupem dluhopisů též hlavní investiční služby podle § 4 odst. 2 písm. a) a b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů a provádění pokynů týkajících se investičních nástrojů na účet zákazníka, inkasoval účastník řízení od zákazníků odměny (poplatky) za obstarání úpisu, resp. nákupu dluhopisů, jejichž výše podle údajů obsažených v rámci informační povinnosti účastníka řízení činila 733 656 Kč.
25. Na základě smluv uzavřených se společností ZOOT a.s. se pak emitent dluhopisů zavázal zaplatit účastníkovi řízení odměny (provize) stanovené v rámci příslušných smluv. Podle čl. 7.3 smlouvy s manažerem emise dluhopisů se tak emitent zavázal účastníkovi řízení zaplatit za činnosti poskytované na základě této smlouvy jednorázovou odměnu ve výši 4 % ze jmenovité hodnoty upsaných dluhopisů. Podle čl. 9.2 smlouvy s administrátorem se pak emitent zavázal účastníkovi řízení zaplatit za poskytované služby odměnu ve výši 1,5 % ze jmenovité hodnoty umístěných (upsaných) dluhopisů za každý rok výkonu činností dle této smlouvy (tzn. v celkové výši 6 % ze jmenovité hodnoty umístěných (upsaných) dluhopisů). Podle čl. 8.1 smlouvy s agentem se emitent zavázal vedle náhrady účelně vynaložených nákladů v souvislosti s vymáháním dluhů emitenta zaplatit též odměnu ve výši 5 % z výtěžku vymáhání dluhů emitenta s tím, že tyto budou hrazeny z výtěžku vymáhání dluhů emitenta před jeho převedením na účet administrátora za účelem výplaty vlastníků dluhopisů¹⁷.
26. Co se týče hospodářské situace emitenta dluhopisů aktivně nabízených a umístěvaných účastníkem řízení do majetku zákazníků, jednalo se o společnost (v době emise dluhopisů i poté) dlouhodobě ztrátovou¹⁸. Dne 30.1.2019 nabylo účinnosti rozhodnutí o vyhlášení moratoria na majetek společnosti a dne 30.4.2019 společnost

¹⁶ Jedná se o nezajištěné dluhopisy (podřízené bankovním pohledávkám) s datem emise k 9.9.2016 o jmenovité hodnotě 1 000 Kč, (přepokládaném) objemu emise 80 milionů Kč, a pevnou úrokovou sazbou 6,5 % p.a. s konečnou splatností (jmenovité hodnoty) dluhopisu k 9.9.2020.

¹⁷ Podle vyjádření účastníka řízení z 28.4.2017 obdržel účastník řízení od emitenta v souvislosti s výše uvedenými smlouvami k danému datu odměnu ve výši 3 200 000 Kč (příloha spisu č.l. 1296).

¹⁸ V roce 2013 společnost ZOOT a.s. hospodařila (výsledek hospodaření před zdaněním) se ztrátou ve výši 28,778 mil. Kč (a záporným vlastním kapitálem ve výši 75,535 mil. Kč), v roce 2014 se ztrátou ve výši 62,581 mil. Kč (a záporným vlastním kapitálem ve výši 68,731 mil. Kč) a v roce 2015 se ztrátou 124,888 mil. Kč (a záporným vlastním kapitálem ve výši 124,666 mil. Kč). Emitent hospodařil se ztrátou i v roce 2016 a 2017, a to ve výši 32,728 mil. Kč, resp. 33,647 mil. Kč (v roce 2016 se záporným vlastním kapitálem ve výši 157,394 mil. Kč a v roce 2017 s (kladným) vlastním kapitálem ve výši 65,92 mil. Kč). Základní kapitál společnosti přitom činil 2,334 mil. Kč.

podala návrh na zahájení insolvenčního řízení s návrhem na reorganizaci. Rozhodnutí o zjištění úpadku a povolení reorganizace společnosti pak nabylo účinnosti dne 2.5.2019.

27. V „analýze střetu zájmů k emisi korporátních dluhopisů“ (příloha spisu č.l. 1114) vypracované v souvislosti s emisí dluhopisů společnosti ZOOT a.s. (pořízené ve smyslu vnitřního předpisu „Opatření k zamezení střetu zájmů a narušení průhlednosti trhu“) dne 20.7.2016 účastník řízení konstatoval, že „v rámci této emise cenných papírů bude působit coby manažer emise, administrátor emise a agent pro zajištění“ s tím, že „společnost v rámci vnitřního procesu vyhodnotila, že v rámci výkonu jednotlivých činností souvisejících s touto emisí s ohledem na vnitřní uspořádání společnosti nedojde k nežádoucímu střetu zájmů a při provádění činností spojených s dluhopisy ZOOT a.s. budou jednotlivá oddělení působit pouze v rámci svých standardních povinností a svoji činností nebudou zasahovat do oblastí, které jim funkčně nepřísluší“. Podle analýzy měly být dluhopisy představeny maximálně 149 subjektům (do nichž nebudou započítáváni kvalifikovaní investoři), a to na základě indikace požadavků zákazníků s tím, že všem zákazníkům budou nabídnuty k úpisu za nominální cenu dluhopisu s rovnými podmínkami. Zároveň účastník řízení v předložené analýze konstatoval, že „emisí dluhopisů nedochází ke střetu zájmů mezi emitentem a zákazníky společnosti“, a že „společnost nebude žádat o umístění emise dluhopisů k obchodování na veřejném trhu“.
28. Co se týče konkrétních rizik souvisejících s nákupem dluhopisu společnosti ZOOT a.s., účastník řízení sice zákazníky v rámci písemného informačního materiálu „PŘEDSTAVENÍ INVESTIČNÍ PŘÍLEŽITOSTI, Dluhopis: ZOOT“ (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 3, ZOOT a.s, dluhopis_Zoot_2016.pdf) informoval o rizicích spojených s předmětným dluhopisem, a to např. o tržním riziku, riziku emitenta, technologickém, managerském, makroekonomickém a měnovém riziku, riziku konkurence, riziku likvidity, riziku týkajícím se neexistence zajištění dluhopisu apod., zároveň však neprofesionální zákazníky v rámci prezentace dluhopisu informoval zcela nevhodným (a klamavým) způsobem o finančních (hospodářských) ukazatelích, když v rámci prezentovaných údajů týkajících se např. „EBITDA“ emitenta a „EBITDA“, „vlastního jmění“ a „čistého zisku“ skupiny emitenta (viz část VI. „Základní finanční údaje“) uváděl číselné údaje týkající se příslušných ukazatelů (včetně ukazatele „čistého zisku“, ve skutečnosti však reálné ztráty!) nikoli zápornými čísly, ale kladnými číselnými údaji uvedenými pouze v závorce. V rámci téhož materiálu pak účastník řízení informoval zákazníky o tom, že jako manager, administrátor a agent emise obdrží dle příslušných smluv odměnu ve formě pobídky, tuto pobídku, resp. její výši však nijak dále nespecifikoval. Investici do předmětných dluhopisů pak prostřednictvím svých zaměstnanců, případně vázaných zástupců aktivně a bez jakéhokoliv omezení nabízel neprofesionálním zákazníkům, a to např. i zákazníkům bez zkušeností s investováním do dluhopisů¹⁹.

Právní hodnocení jednání účastníka řízení

29. Podle § 12 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 k zajištění obezřetného poskytování investičních služeb obchodník s cennými

¹⁹ Účastník řízení bez dalšího nabízel a nakoupil dluhopisy např. [redacted], přestože z investičního dotazníku (z 31.5.2016) vyplývá, že zákazník neměl jakékoli zkušenosti s obchodováním s (rizikovými) dluhopisy, resp. měl zkušenosti pouze s investováním do cenných papírů kolektivního investování. Totéž vyplývá i z telefonické komunikace se zákazníkem ohledně předmětného dluhopisu zejména dne 25.8.2016 (spis č.l. 85 - CD, adresář Lentikats, ZOOT_ČNB, ZOOT, [redacted], soubor 255710771-725819460-25.08.2016-08.32.09.mp3 a spis č.l.280-288).

papíry, pokud mu nebyla Českou národní bankou udělena výjimka podle čl. 7 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 575/2013, zavede a udržuje postupy pro zjišťování a řízení střetu zájmů mezi 1. obchodníkem s cennými papíry, jeho vedoucími osobami, vázanými zástupci a jeho zaměstnanci a zákazníky obchodníka s cennými papíry nebo jeho potenciálními zákazníky, a 3. zákazníky nebo potenciálními zákazníky obchodníka s cennými papíry navzájem. Podle § 157 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 30.6.2017 se pak obchodník s cennými papíry nebo zahraniční osoba, která má sídlo ve státě, který není členským státem Evropské unie, a která poskytuje investiční služby v České republice prostřednictvím pobočky, dopustí správního deliktu tím, že poruší povinnost obezřetného poskytování investičních služeb podle § 12, 12c, 12d nebo 12e²⁰.

30. Z výše uvedených skutkových zjištění je zřejmé, že účastník řízení poskytoval ve vztahu k dluhopisům společností LentiKat's a.s., TABUC-PACK s.r.o. a ZOOT a.s. hlavní investiční služby (umísťování investičních nástrojů bez závazku jejich upsání, přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů, a provádění pokynů týkajících se investičních nástrojů na účet zákazníka) a doplňkové investiční služby (služby související s upisováním nebo umísťováním investičních nástrojů, resp. úschova a správa investičních cenných papírů včetně souvisejících služeb). V případě předmětných investičních nástrojů, nabízených a umísťovaných do majetku neprofesionálních zákazníků, případně dále obchodovaných v rámci vnitřního trhu účastníka řízení, se přitom jednalo o spekulativní a rizikové nástroje, jejichž emitenty byly (dlouhodobě) ztrátové společnosti, na jejichž majetek byl prohlášen posléze konkurs (společnost TABUC-PACK s.r.o. a LentiKat's a.s.), resp. zjištěn úpadek s povolením reorganizace společnosti (společnost ZOOT a.s.). V případě dluhopisů společností LentiKat's a.s. a ZOOT a.s. se pak jednalo, resp. jedná o dluhopisy nezajištěné a v případě společnosti ZOOT a.s. též o dluhopisy (dluhy) určitým způsobem (v rozsahu podřízených pohledávek - pohledávek na splacení jistiny) podřízené pohledávkám nadřízeným (pohledávkám bank z úvěrového financování emitenta).
31. Přestože v rámci poskytování příslušných investičních služeb obchodníkem s cennými papíry, zde účastníkem řízení, a souvisejícím nabízení dluhopisů (a to i s ohledem na to, že v rámci neveřejné nabídky (a umístění) investičních nástrojů je omezen počet oslovených (neprofesionálních) zákazníků)²¹, docházelo (a dochází) z povahy a logiky věci ke střetu zájmů jak mezi obchodníkem s cennými papíry (zájem na umístění příslušných dluhopisů (včetně jím upsaných) a provizích a odměnách z toho vyplývajících) a emitenty - zákazníky (zájem na zprostředkování, resp. získání peněžních prostředků (úvěru) formou vydání a umístění dluhopisů) na straně jedné, a (potenciálními) investory - zákazníky, jimž obchodník s cennými papíry dluhopisy aktivně nabízí, a do jejichž majetku dluhopisy nabývá (zájem na řádném poskytování investičních služeb ze strany obchodníka s cennými papíry včetně ochrany jejich majetku) na straně druhé, tak mezi zákazníky navzájem, a to v případě dalšího obchodování s dluhopisy v rámci vnitřního (sekundárního) trhu obchodníka s cennými papíry (zájem prodávajících na zpeněžení investičních nástrojů, resp. zájem kupujících na řádném poskytování investičních služeb ze strany obchodníka s cennými papíry včetně ochrany jejich majetku), účastník řízení příslušné střety zájmů v rámci svého provozu nezjistil.

²⁰ V rámci stávající právní úpravy viz obdobné povinnosti obchodníka s cennými papíry podle § 12a odst. 1 písm. h) bod 1. a 3. zákona o podnikání na kapitálovém trhu a přestupek podle § 164 odst. 1 písm. e) tohoto zákona.

²¹ Srov. ustanovení § 35 odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

32. Zjevným a primárním cílem účastníka řízení bylo příslušné emise dluhopisů umístit mezi jeho zákazníky. Účastník řízení přitom přes (již v době emise dluhopisů) zřejmý spekulativní a rizikový charakter investice a s tím související a existující (podstatný) střet zájmů²² mezi ním, resp. emitentem a investory a zároveň bezprostředně hrozící a posléze nastalý (podstatný) střet zájmů mezi investory navzájem v rámci dalšího obchodování s dluhopisy, předmětné střety zájmů nezjistil, resp. neevidoval, ani odpovídajícím způsobem (systematicky) neřídil. Účastník řízení tak nenastavil a nekontroloval zejména odpovídající pravidla a postupy nabízení těchto dluhopisů zákazníkům (např. s přihlédnutím k jejich zkušenostem a odborným znalostem a jejich investičnímu profilu), pravidla a postupy komunikace a informování o konkrétních (specifických) rizicích spojených s dluhopisy (např. a zejména nadstandardního kreditního rizika souvisejícího se stavem hospodaření emitentů či omezené likvidity dluhopisů v návaznosti na jejich další obchodování pouze v rámci vnitřního trhu účastníka řízení), a to včetně informování o pobídkách přijímaných od emitentů vyplývajících mu z uzavřených smluv, či pravidla dalšího obchodování dluhopisů mezi zákazníky v rámci vnitřního trhu (např. s přihlédnutím k informacím zjištěným o emitentovi, či případnému obchodování s dluhopisy např. jeho zaměstnanci (a dalšími osobami se zvláštním vztahem k účastníkovi řízení) a osobami jim blízkými²³) apod. Povinností stanoveným obchodníkům s cennými papíry v § 12 písm. b) bod 1. a bod 3. zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 tak účastník řízení prokazatelně nedostál.

Vyjádření (námitky) účastníka řízení

33. K výše uvedeným pochybením týkajícím se řízení střetu zájmů se účastník řízení vyjádřil v přípisu ze dne 4.7.2017 tak, že si byl vědom konsekvencí plynoucích z toho, že na jedné straně poskytuje na základě příslušných smluv své služby emitentovi dluhopisů (jako manažer, administrátor či agent) a na straně druhé takové dluhopisy nabízí svým zákazníkům a umísťuje je do jejich majetku. Vždy měl přitom v úmyslu dbát nejlepších zájmů všech zúčastněných stran, a to jak emitentů, tak ostatních zákazníků. Případná pochybení tak nejsou výsledkem záměrného jednání účastníka řízení a jeho pracovníků, ale výsledkem toho, jak vnímal a chápal význam a obsah příslušných právních povinností. Zároveň uvedl, že jeho postupy se v čase pozitivně měnily a vyvíjely směrem ke zvýšení jejich procesní kvality (prohlubováním úrovně interního vzdělávání pracovníků podílejících se na poskytování služeb souvisejících s dluhopisy a zavedením interních sankcí postihujících pracovníky porušivší své povinnosti) a míry transparentnosti (průběžným zvětšováním rozsahu informací poskytovaných zájemcům o dluhopisy ohledně emitentů dluhopisů, jejich podmínek a rizik spojených s dluhopisy, resp. maximalizací rozsahu informací ohledně skutečností zakládajících existenci či hrozbu střetu zájmů, zejména skutečností týkajících se odměn inkasovaných od emitentů).

34. V přípisu ze dne 20.7.2017 pak účastník řízení své vyjádření dále rozvedl. Namítal přitom, že správní orgán předložené analýzy střetu zájmů k jednotlivým dluhopisům vyhodnotil nesprávně, neboť jejich obsah je třeba vnímat v kontextu. Tím, že v analýze výslovně uvedl, že v rámci emise bude působit coby manažer, administrátor, případně

²² K tomu srov. též § 12 odst. 2 písm. a) vyhlášky č. 303/2010 Sb., o podrobnější úpravě některých pravidel při poskytování investičních služeb - podstatným střetem zájmů je střet zájmů představující podstatné nebezpečí poškození zájmů zákazníka.

²³ Podle předložené dokumentace nakoupil dluhopisy společnosti TABUC-PACK s.r.o. též [redacted] a [redacted], zaměstnanci účastníka řízení, nebo [redacted], nevlastní matka [redacted]. [redacted] pak příslušné dluhopisy následně (9.11.2015) i prodal (srov. spis č.l. 179-183). Z předložených podkladů je zároveň zřejmé, že účastník řízení v rámci režimu tzv. osobních obchodů nezaregistroval obchody [redacted] (manželky jeho zaměstnance [redacted]), a to nákup 300 kusů výše uvedených dluhopisů (30.9.2014) a prodej 200 kusů těchto dluhopisů (9.12.2015).

jako agent pro zajištění, účastník řízení střet zájmů podle svého vyjádření identifikoval, neboť popsal skutečnosti, které takový střet zájmů zakládaly. K tomu účastník řízení doplnil, že jak správní orgán v oznámení sám uvedl, v souvislosti s poskytováním služeb manažera, administrátora či agenta docházelo ke střetu zájmů mezi ním a emitenty na straně jedné a zákazníky (do jejichž majetku dluhopisy nabýval) na straně druhé z povahy a logiky věci. Podle účastníka řízení by tak bylo nanejvýš formalistické požadovat, aby vedle vlastního popisu relevantních skutečností v analýzách výslovně uváděl, že zjištěné skutečnosti střet zájmů zakládají. Výše uvedené podle účastníka řízení platí i přesto, že v analýze výslovně uvedl, že v souvislosti s emisí dluhopisů nedochází ke střetu zájmů mezi emitentem a jeho zákazníky s poukazem na to, že dluhopisy nebudou nabízeny zákazníkům působícím ve stejném oboru jako emitent, neboť se opět jedná pouze o popis relevantní skutečnosti a není tak jediného důvodu považovat takto provedenou analýzu střetu zájmu za nesprávnou.

35. Totéž platí ohledně tzv. osobních obchodů jeho zaměstnanců s tím, že v rámci analýzy a identifikace možných střetů zájmů nebylo podle účastníka řízení třeba uvádět, že může dojít ke střetu zájmů mezi jeho pracovníkem a jeho zákazníky v případě, kdy se jeho pracovník do dluhopisů rozhodne investovat. Taková skutečnost nebyla totiž předem známa, resp. jistá, a neboť oblast osobních obchodů podléhá pravidlům řízení střetu zájmů na základě jeho vnitřních předpisů, nebylo, resp. není nutné ji předem specificky analyzovat. Problematika střetu zájmů musí být posouzena až v momentě, kdy se pracovník pro osobní obchod rozhodne s tím, že klíčové je zajistit, aby byla dodržena všechna omezení a pravidla stanovená pro takové obchody v rámci vnitřních (a jiných aplikovatelných) předpisů v momentě, kdy je, resp. má obchod proběhnout. Popis takového střetu zájmů v příslušných analýzách, případně dalších skutečností zakládajících střet zájmů mezi emitentem a investorem, včetně těch hypotetických anebo těch vyplývajících z povahy a logiky věci, není podle účastníka řízení nutný, neboť by ad absurdum bylo nutné dojít k závěru, že analýzy neobsahovaly popis střetu zájmů spočívající v tom, že emitent dluhopisu nemusí mít zájem na splacení dluhu z dluhopisu. Takové úvahy jsou však nesprávné a závěr, že obsah analýz neobsahoval popis všech relevantních skutečností zakládajících střet zájmů mezi účastníkem řízení a zákazníky (emitenty) na straně jedné a zákazníky (investory) na straně druhé, nelze podle účastníka řízení učinit. Ve smyslu výše uvedeného naopak platí, že střet zájmů identifikoval řádně.
36. Zároveň však účastník řízení uvedl a v přípisu ze dne 20.7.2017 blíže rozvedl, že postupy při řízení identifikovaného střetu zájmů a s tím související informování zákazníků doznaly od doby emise dluhopisů společnosti Lentikat's a.s. do doby emise dluhopisů společnosti ZOOT a.s. i současnosti zásadních změn s tím, že zvyšoval transparentnost při poskytování investičních služeb tak, aby zákazníci mohli své rozhodnutí založit na znalosti všech informací a mohli učinit tzv. „informované rozhodnutí“. V souvislosti s tím pak namítal, že závěry správního orgánu ohledně spekulativních a rizikových investic do dluhopisů založené na hodnocení hospodářské situace emitentů jsou nesprávné, neboť (dlouhodobá) ztrátovost společnosti (emitenta) nemůže být překážkou možnosti emitovat dluhopisy či investovat do nich. Podstatné je pouze to, jak je tato skutečnost zájemcům o investici prezentována a je na svobodném rozhodnutí každého investora, zda takovou investici uskuteční. Skutečnost, že emitent je dlouhodobě ztrátovou společností, nemůže být překážkou emise dluhopisů, ani toho, aby účastník řízení emitentům poskytoval služby manažera, administrátora či agenta pro zajištění, resp. aby takové dluhopisy nabízel svým zákazníkům, což potvrzuje i schválení prospektů dluhopisů dvou (dlouhodobě) ztrátových společností ze strany České národní banky (viz dluhopisy emitované společností SOLEK

HOLDING SE, ISIN CZ0003516353, resp. nové dluhopisy společnosti ZOOT a.s., ISIN CZ0003516890).

37. Podle svého vyjádření přitom účastník řízení v případě dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. poskytoval v rámci informačního materiálu zákazníkům informaci, že společnost není v zisku, resp. že se má do zisku teprve dostat, v případě dluhopisů společností TABUC-PACK s.r.o. a ZOOT a.s. pak informační materiál obsahoval i základní finanční ukazatele v podobě konkrétních číselných (finančních) údajů. Účastník řízení tedy v rámci své praxe postupně rozšiřoval a rozšířil okruh informací poskytovaných zákazníkům tak, aby se zákazníci mohli rozhodnout na základě znalosti relevantních a konkrétních informací o hospodářské situaci emitenta dluhopisů.
38. V souvislosti s řízením střetu zájmů se pak podle vyjádření účastníka řízení vyvíjela též praxe ohledně poskytování informací o jeho účasti na příslušné emisi (jako manažera, administrátora, či agenta) a odměnách, jež měl v této souvislosti od emitentů inkasovat. K tomu účastník řízení uvedl, že v souvislosti s emisí dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. zákazníci o své účasti na uvedené emisi a výši odměn neinformoval, příslušný postup však nebyl výsledkem jeho záměru neinformovat, ale výsledkem jeho tehdejšího výkladu aplikovatelných ustanovení zákona a praxe aplikované na trhu s tím, že ujednání o konkrétní výši odměny manažera a/nebo administrátora, případně agenta se dle příslušných smluv nezveřejňovala, pokud o to emitent požádal. Základem takové praxe byl přitom podle účastníka řízení požadavek emitenta, aby taková informace byla předmětem obchodního tajemství, protože zveřejnění výše těchto nákladů emitenta mohla přímo a negativně ovlivnit postoj jiných jeho obchodních partnerů (nejčastěji bank) bez ohledu na to, že byla sjednávána v obvyklé výši. S ohledem na běžnou praxi na trhu a konkrétní požadavky emitentů tak účastník řízení případ od případu akceptoval, že informace o výši nákladů spojených s emisí nebyla veřejná, což ovšem neznamená, že by na informování zákazníků zcela rezignoval.
39. V případě dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. tak účastník řízení podle svého vyjádření zákazníky informoval, že vykonává funkci manažera a administrátora s tím, že informace o funkci manažera vyplývala z podstaty věci, když dluhopisy nabízel, a informace o funkci administrátora z emisních podmínek dluhopisů (přístupných všem zájemcům o úpis dluhopisu), v rámci nichž byli zákazníci informováni, že v souvislosti s dluhopisy vykonává funkci administrátora, a to na základě příslušné smlouvy, jejíž znění je k nahlédnutí v sídle účastníka řízení.
40. V případě dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o. pak postupy účastníka řízení doznaly změn a zákazníci byli v rámci emisních podmínek dluhopisů informováni, že na základě příslušných smluv, jejichž znění bylo opět k nahlédnutí v jeho sídle, vykonává účastník řízení funkci manažera, administrátora a agenta pro zajištění. Emisní podmínky byly přitom přístupné všem osloveným zájemcům o úpis dluhopisu. V rámci informačního materiálu k dluhopisům pak účastník řízení zákazníky navíc výslovně informoval, že v souvislosti s emisí těchto dluhopisů obdrží od emitenta úplatu (odměnu). Zákazníci tak věděli, že výkon funkce manažera, administrátora a agenta pro zajištění je na základě příslušných smluv úplatný. Každý zákazník (zájemce o úpis dluhopisu) nahlédnutím do příslušné smluvní dokumentace zjistil, že výkon funkce manažera, administrátora a agenta pro zajištění je úplatný, na čemž nemění nic ani fakt, že ujednání o odměnách manažera a administrátora nebyla na základě dohody smluvních stran určena k uveřejnění a s ohledem na požadavek emitenta byla předmětem obchodního tajemství a závazku

mlčenlivosti. Odměna za výkon funkce agenta pro zajištění (na základě dohody smluvních stran) pak předmětem zvláštního (neveřejného) ujednání nebyla a byla výslovně uvedena ve smlouvě, jež byla k nahlédnutí v sídle účastníka řízení, o její výši se také výslovně hovořilo přímo v emisních podmínkách dluhopisů.

41. K dalším změnám došlo v rámci emise dluhopisů společnosti ZOOT a.s. s tím, že zákazníci byli v rámci emisních podmínek dluhopisů informováni, že účastník řízení vykonává funkce manažera, administrátora a agenta, a to na základě příslušných smluv, jejichž znění je k nahlédnutí v sídle účastníka řízení. Emisní podmínky byly přístupné všem zájemcům o úpis dluhopisů a příslušné smlouvy neobsahovaly žádné odkazy na zvláštní ujednání ohledně příslušných odměn, které měl účastník řízení obdržet. Výše všech odměn byla výslovně a konkrétně uvedena v příslušných smlouvách, což bylo důsledkem především toho, že emitent na utajení odměn netrval. Výše odměny agenta byla navíc výslovně uvedena i v emisních podmínkách. V rámci informačního materiálu k dluhopisům účastník řízení zákazníkům (zájemce o dluhopisy) navíc výslovně informoval, že v souvislosti s emisí obdrží od emitenta odměnu za výkon funkce manažera, administrátora i agenta, přičemž smlouvy byly k nahlédnutí v jeho sídle. Příslušná praxe doznala změn i v souvislosti s novou emisí dluhopisů společnosti ZOOT a.s. s tím, že účastník řízení podle svého vyjádření do informačního materiálu k dluhopisům zapracoval konkrétní informace, že v rámci emise působí jako manažer a administrátor, stejně jako informace o konkrétní výši odměn, které v souvislosti s emisí dluhopisů obdrží. Příslušné informace jsou pak zákazníkům k dispozici i jako součást příslušných smluv s manažerem a administrátorem, jež jsou zákazníkům k dispozici v určené provozovně.
42. V souvislosti s řízením střetu zájmů, informováním zákazníků a zvyšováním transparentnosti při nabízení dluhopisů se pak vyvíjela i praxe ohledně poskytování informací o konkrétních (specifických) rizicích spojených s příslušnými dluhopisy. K tomu účastník řízení uvedl, že v rámci informačních materiálů k dluhopisům společností LentiKat's a.s. a TABUC-PACK s.r.o. byli zákazníci skutečně informováni pouze „o riziku aktuálního kursu v případě předčasného prodeje“, resp. o tom, že v případě prodeje dluhopisů před datem splatnosti mohou investoři obdržet nižší než investovanou částku, v případě dluhopisů společnosti ZOOT a.s. však byli investoři (jak uvedl i správní orgán v oznámení o rozšíření předmětu správního řízení) v rámci informačního materiálu k dluhopisům již informováni o celé škále obecných i specifických rizik.
43. Konečně pak účastník řízení uvedl, že se vyvíjela i praxe ohledně řízení střetu zájmů mezi jeho zákazníky v případě obchodování s dluhopisy na sekundárním trhu s tím, že přijal opatření, jež zajistí, že taková transakce může proběhnout pouze a jenom mezi zákazníky, kteří mají k dispozici stejné informace, a to informace týkající se dluhopisu, jaké má k dispozici účastník řízení. Obchodní systém účastníka řízení přitom neumožní v současnosti nakoupit dluhopisy zákazníkovi, který nebyl účastníkem řízení seznámen s relevantní emisní dokumentací (emisní podmínky, informační materiál a/nebo prospekt), jakož i všemi informacemi, které do daného okamžiku emitent poskytnul účastníkovi řízení (a účastník řízení zákazníkům, kteří vlastní dluhopisy). Účastník řízení tak podle svého vyjádření poskytuje bez zbytečného odkladu zákazníkům (vlastníkům dluhopisů) veškeré informace, které mu emitent poskytne a příslušná opatření a pravidla zajišťují, že zákazníci realizující obchody na sekundárním trhu mají pro účely svého rozhodnutí stejnou informační základnu a mohou učinit informované rozhodnutí vycházející z rovných podmínek. K výše uvedenému předložil účastník řízení následně vnitřní předpis

„Pravidla BH Securities a.s. pro poskytování služeb v souvislosti s emisemi dluhopisů“ (spis č.l. 207-223) a doplnil, že s účinností tohoto předpisu (od 11.7.2017) přijímá pokyny zákazníků k prodeji či nákupu až poté, co jsou zákazníci seznámeni (písemně, na datovém nosiči, resp. elektronickou poštou) se všemi podklady a informacemi týkajícími se dluhopisů, a to emisními podmínkami, informačním materiálem a dále i se všemi tzv. „sledovanými informacemi“ známými ze strany účastníka řízení, zejména s tzv. „informacemi od emitenta“. V návaznosti na výše uvedené je přitom zajištěno, že v okamžiku podání pokynu mají zákazníci (protistrany obchodu) tytéž informace jako účastník řízení.

44. Závěrem účastník řízení shrnul, že jeho postupy ohledně identifikace a řízení střetu zájmů, informování zákazníků o všech relevantních skutečnostech (zejména o hospodářské situaci, o konkrétních rizicích spojených s investicí do příslušných dluhopisů, a o působení a případném výkonu činností manažera, administrátora či agenta a odměn s tím spojených) doznaly v čase významných změn. Zákazníci tak mají podle účastníka řízení v současnosti k dispozici všechny informace o hospodářské situaci emitenta, o tom, jak se účastník řízení podílí na emisi příslušných dluhopisů a odměnách, jež v souvislosti s tím obdrží, jakož i informace o všech konkrétních rizicích spojených s investicí do dluhopisů, v případě obchodování dluhopisů na sekundárním trhu pak mají zákazníci k dispozici stejnou informační základnu.

Vyjádření správního orgánu

45. Námitky a tvrzení účastníka řízení k identifikaci, resp. zjištění střetu zájmů (bod 34 a 35 rozhodnutí) lze shrnout tak, že účastník řízení podle svého vyjádření veškeré (možné) střety zájmů náležitě zjistil a identifikoval. A to přesto, že v rámci zmiňovaných „analýz střetu zájmů“, a při poskytování investičních služeb emitentům (zákazníkům) rizikových dluhopisů a (neprofesionálním) zákazníkům, jimž dluhopisy aktivně nabízel, a do jejichž majetku tyto nabýval (a to i v rámci vnitřního trhu), účastník řízení jakékoli (možné) střety zájmů mezi ním a zákazníky, resp. mezi zákazníky navzájem (v rámci vnitřního trhu) neidentifikoval, a co se týče střetu zájmů emitentů na straně jedné a investorů na straně druhé, v analýzách výslovně identifikoval jediný (možný) střet zájmů mezi nimi s tím, že ke střetu zájmů mezi těmito skupinami zákazníků nedochází, neboť dluhopisy nebude nabízet konkurentům emitentů (srov. bod 13, 20 a 27 rozhodnutí). Výše uvedený závěr účastníka řízení a související úvahy ohledně řádné identifikace (možných) střetů zájmů (potažmo jejich řízení) mezi ním a zákazníky (investory), a mezi zákazníky (emitenty a investory, resp. mezi investory včetně osobních obchodů) navzájem, považuje správní orgán za zcela absurdní.
46. Ze shromážděných podkladů je evidentní, že účastník řízení konkrétní relevantní střety zájmů (ať už záměrně nebo z nedbalosti) ve skutečnosti nijak neidentifikoval, resp. neevidoval, zejména však neřídil, a naopak upřednostňoval zájmy skupiny emitentů (na prodeji dluhopisů, potažmo získání finančních (úvěrových) prostředků) a zájmy své (na prodeji dluhopisů, potažmo získání příslušných odměn a provizí), případně zájmy osob prodávajících dluhopisy v rámci vnitřního trhu (na prodeji dluhopisů, potažmo získání příslušné peněžní částky), a to na úkor zájmů investorů dluhopisy nakupujících (ohledně řádného poskytování investičních služeb ze strany účastníka řízení, potažmo ochrany jejich majetku). V samotných analýzách k jednotlivým dluhopisům identifikoval účastník řízení (jak je již výše uvedeno) prokazatelně jediný (možný) „střet zájmů“, a to střet zájmů vyplývající z případného nákupu dluhopisů (dluhu) zákazníky z řad konkurence emitentů

s tím, že těmto zákazníkům dluhopisy nabízet nebude. K tomu je nutno uvést, že identifikovaný „střet zájmů“ a riziko poškození zájmů emitentů (riziko „věřitelů z řad konkurence“ a případné z toho vyplývající hrozby) je v případě řádného plnění závazků ze strany dlužníka (emitenta dluhopisů) ze své podstaty nulové.

47. Na straně zákazníků, do jejichž majetku dluhopisy v rámci jejich umístění (případně v rámci vnitřního (sekundárního) trhu) reálně nabýval, účastník řízení naopak jakýkoli (možný) střet zájmů (ačkoli se ve svém vyjádření snaží zmatečně tvrdit opak) neidentifikoval, a ani se o to (byť alespoň formálně v rámci předmětných analýz) nepokusil (k tomu srov. též § 12 vyhlášky č. 303/2010 Sb., o podrobnější úpravě některých pravidel při poskytování investičních služeb). Z obsahu předložených analýz, zejména však vlastního jednání účastníka řízení při poskytování investičních služeb, je zcela evidentní, jaké a čí zájmy „identifikoval“, resp. hájil a upřednostňoval. V žádném případě nelze hovořit o zjištění a adekvátním řízení relevantně existujících či reálně hrozících střetů zájmů ze strany účastníka řízení. Porušení povinnosti týkající se zavedení a udržování (odpovídajících) postupů při řízení střetu zájmů je o to závažnější, že samotný účastník řízení uvádí, že si konsekvencí vyplývajících z jeho postavení při poskytování investičních služeb týkajících se umístování investičních nástrojů byl vědom s tím, že příslušná pochybení vyplývala v podstatě a pouze z jiného způsobu chápání významu a obsahu příslušných povinností.
48. Způsob chápání povinností účastníka řízení v oblasti střetu zájmů (ve prospěch svůj a emitentů) je přitom zřejmý již ve vztahu k plnění jedné ze základních povinností souvisejících s jeho řízením, a to informování zákazníků o pobídkách jím přijímaných v souvislosti s poskytováním investičních služeb. Ačkoli měl totiž účastník řízení (v rámci zákonného zákazu přijmout pobídku, jež může vést k porušení povinnosti jednat kvalifikovaně, čestně a spravedlivě, a v nejlepším zájmu zákazníků) povinnost informovat zákazníky před poskytnutím investiční služby jasně, srozumitelně a úplně o existenci a povaze pobídek příslušných emitentů a jejich výši nebo hodnotách nebo způsobu jejich výpočtu, pokud je nelze zjistit předem (srov. § 15 odst. 3 a 5 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 a navazující § 15 odst. 1 písm. b) bod. 1 související vyhlášky č. 303/2010 Sb. v témže znění), o pobídkách emitentů zákazníky v požadovaném rozsahu a obsahu nejenže neinformoval, ale v případě dluhopisů společností LentiKat's a.s. a TABUC-PACK s.r.o. se dokonce podřídil požadavkům emitentů a v rámci příslušných smluv se zavázal (v rozporu s právními předpisy) pobídky, resp. jejich výši třetím osobám (tedy i zákazníkům) nepřístupnit a utajit.
49. V souvislosti s obsahem a účelem příslušné povinnosti týkající se přípustnosti pobídek, resp. řádného informování o nich, je přitom zcela bezpředmětné tvrzení účastníka řízení, že na informování zákazníků nerezignoval a své zákazníky informoval (alespoň) o tom, že v rámci emise dluhopisů LentiKat's a.s. vykonává funkci manažera (což mělo podle účastníka řízení vyplývat z podstaty věci, tedy toho, že dluhopisy nabízel) a administrátora emise dluhopisů (v rámci emisních podmínek), o tom, že v rámci emise dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o. vykonává funkci manažera, administrátora a agenta pro zajištění (v rámci emisních podmínek) s tím, že za výkon příslušných funkcí mu náleží úplata (v rámci informačního materiálu, případně nahlédnutím do obsahu příslušných smluv v sídle účastníka řízení) a v případě agenta pro zajištění i o její výši (případným nahlédnutím do obsahu příslušné smlouvy v sídle účastníka řízení, nebo v rámci emisních podmínek), a o tom, že v rámci emise dluhopisů společnosti ZOOT a.s. vykonává funkci manažera, administrátora a agenta (v rámci emisních podmínek a informačního materiálu)

s tím, že za výkon těchto funkcí mu náleží úplata (v rámci informačního materiálu), resp. o výši úplat (případným nahlédnutím do obsahu příslušných smluv v sídle účastníka řízení a v případě agenta též přímo v emisních podmínkách).

50. Ve smyslu a znění příslušných právních předpisů byl totiž účastník řízení povinen zákazníky jak o existenci a povaze pobídek příslušných emitentů, tak jejich výši, hodnotě, nebo způsobu jejich výpočtu, informovat přímo. Plnění povinnosti nelze (a nebylo možné) jakkoli vázat na aktivní jednání zákazníků (dohledávání informací v různých materiálech, příchod zákazníků do sídla účastníka řízení v určených hodinách, vyžádání si příslušných smluv emitentů s účastníkem řízení a nahlédnutí do nich). Příslušnou povinnost tak účastník řízení v případě výše uvedených emitentů naplnil pouze částečně (a marginálně), a to co do informace o pobídce související s výkonem funkce agenta v případě dluhopisů společnosti ZOOT a.s., nikoli co do informací poskytovaných zákazníkům v případě pobídek dalších emitentů, resp. dalších pobídek od společnosti ZOOT a.s. Pouze již pro úplnost a k (nepřesnému) tvrzení účastníka řízení, že v případě společnosti TABUC-PACK s.r.o. informoval zákazníky v rámci písemného informačního materiálu výslovně o tom, že od emitenta v souvislosti s emisí dluhopisu obdrží úplatu (odměnu), správný orgán doplňuje, že jeho obsahem bylo pouze upozornění, že „společnost BH Securities a.s. může od emitenta za činnost spojenou s emisí dluhopisů obdržet úplatu“. Adekvátním a v souladu se zákonem lze označit teprve způsob informování o pobídkách souvisejících s emisí nových dluhopisů společnosti ZOOT a.s. v rámci příslušného písemného materiálu, podle něhož účastník řízení informoval (potenciální) investory o existenci, povaze i výši (resp. způsobu výpočtu) pobídek, jež v souvislosti se svou činností od emitenta obdrží (spis č.l. 205).
51. Totožný přístup k plnění obezřetnostních požadavků týkajících se poskytování investičních služeb a řízení střetu zájmů v rozhodném období byl zřejmý i ve vztahu k (ne)informování zákazníků o konkrétních (specifických) rizicích souvisejících s investováním do dluhopisů příslušných emitentů, a to včetně jejich hospodářské situace a výsledků. Jestliže přitom účastník řízení uvádí, že v případě společnosti LentiKat's a.s. informoval zákazníky o tom, že emitent dluhopisu není v zisku, resp. že se má do zisku dostat, je nutno doplnit, že obsahem příslušného informačního materiálu (blíže též bod 14 rozhodnutí) byla ve skutečnosti zcela obecná poznámka (v závěru pětistránkové prezentace dluhopisu a emitenta), že „prostředky (z dluhopisového financování - pozn. správního orgánu) budou použity na dofinancování rozvoje společnosti až do ziskové úrovně“. S ohledem na reálnou hospodářskou situaci emitenta (blíže bod 12 rozhodnutí) nelze takovou informaci zákazníkům (zájemcům o dluhopisy) považovat za dostatečnou a adekvátní existujícímu střetu zájmů. Totéž platí i o informacích týkajících se hospodářské situace a rizik spojených s dluhopisy společnosti TABUC-PACK s.r.o. (blíže též bod 19 a 21 rozhodnutí). Teprve v rámci emise dluhopisů společnosti ZOOT a.s. v roce 2016 přijal účastník řízení určitá opatření týkající se informování o rizicích spojených s příslušnými dluhopisy, ani tato však nelze s ohledem na obsah příslušného informačního materiálu a způsob informování o hospodářské situaci emitenta, resp. skupiny emitenta (blíže též prezentace investičních nástrojů a informování zákazníků, ve zkratce pak bod 28 rozhodnutí) považovat za bezvadná a adekvátní významu existujícího střetu zájmů. Ze způsobu a obsahu informování zákazníků o rizicích souvisejících s investováním do příslušných dluhopisů je evidentní, že účastník řízení v rozhodném období odpovídající pravidla a postupy komunikace a informování zákazníků přes zřejmý střet zájmů při umisťování (a obchodování) dluhopisů nenastavil a při informování zákazníků naopak upřednostňoval zájmy své a zájmy emitentů, případně a následně

i zájmy zákazníků prodávajících dluhopisy (srov. též bod 53 ad. rozhodnutí). Pouze již pro úplnost a k námitce účastníka řízení, že závěry správního orgánu ohledně rizikových a spekulativních investic do dluhopisů založených na hodnocení hospodářské situace emitentů jsou nesprávné, odkazuje správní orgán na skutková zjištění a doplňuje, že účastníkovi řízení vytýká právě způsob prezentace rizik spojených s investováním do příslušných dluhopisů, nikoli že (rizikové) dluhopisy ztrátových společností zákazníkům nabízel, nebo že v rámci příslušných emisí dluhopisů působil jako manažer, administrátor, či agent pro zajištění.

52. Zjevné nedostatky vyplývající z nenaplnění obezřetnostních požadavků týkajících se zavedení a udržování odpovídajících postupů při řízení střetu zájmů jsou zřejmé i ve vztahu k okruhu, resp. výběru osob, jimž účastník řízení rizikové dluhopisy nabízel. Skutečnost, že účastník řízení nenastavil odpovídající pravidla a postupy ani při nabízení dluhopisů přitom vyplývá jak z vlastního obsahu předložených „analýz střetu zájmů“, tak konkrétních skutkových zjištění týkajících se osob, do jejichž majetku účastník řízení dluhopisy nabýval. Ačkoli tak obchodník s cennými papíry byl (a je) povinen zákazníky, od nichž přijímá (resp. provádí) pokyny týkající se investičních nástrojů, upozornit na případnou absenci adekvátních znalostí a/nebo zkušeností s příslušnými investičními nástroji, zde (rizikovými) dluhopisy nabízenými v rámci neveřejné nabídky (srov. § 15i odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu), účastník řízení (a jeho zástupci) naopak aktivně a bez dalšího nabízel (a nakupoval) předmětné dluhopisy i (novým) zákazníkům bez jakýchkoliv zkušeností s investováním na kapitálovém trhu či dluhopisy, zákazníkům zdůrazňujícím jejich konzervativní profil apod. (srov. bod 14, 21 a 28 rozhodnutí). V této souvislosti je nutno zdůraznit a poukázat i na to, že rizikové dluhopisy účastník řízení nakupoval, resp. umisťoval ve své podstatě pouze mezi neprofesionální zákazníky (k tomu srov. též obsah předložených analýz, podle nichž měly být dluhopisy nabízeny i kvalifikovaným investorům)²⁴.
53. Zcela zásadním způsobem se pak liknavý přístup účastníka řízení ke zjišťování a řízení střetu zájmů projevil při následném obchodování s dluhopisy (po jejich umístění do majetku zákazníků) mezi jeho zákazníky v rámci vnitřního trhu, a to včetně jeho zaměstnanců, resp. osob jim blízkých. Jestliže přitom účastník řízení poukazuje na postupné vylepšování procesů a postupů týkajících se obchodování na vnitřním (sekundárním) trhu, je nutno doplnit, že ze skutkových zjištění vyplývá, že v rozhodném období, tedy v roce 2014 (po umístění dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. a TABUC-PACK s.r.o.) a letech následujících, žádné takové (adekvátní) postupy a pravidla obchodování odpovídající střetu zájmů neexistovaly, ani je účastník řízení neuplatňoval. Účastník řízení tak stejně jako při jejich umístění dluhopisy aktivně nabízel a nakupoval např. zákazníkům bez zkušeností s investováním do cenných papírů či dluhopisů apod. A to bez toho, aby příslušné (a to i nové) zákazníky upozorňoval adekvátním způsobem zejména na dále se zhoršující hospodářskou situaci emitentů.
54. Správní orgán tak v rámci shromážděných podkladů zjistil, že dluhopisy společnosti LentiKat's a.s. obchodoval účastník řízení v období březen 2015 až prosinec 2016 s tím, že v rámci vnitřního trhu zrealizoval 7 obchodů a příslušným zákazníkům nakoupil celkem 24 dluhopisů o jmenovité hodnotě 2,4 mil. Kč. Nezajištěné a rizikové dluhopisy dlouhodobě ztrátové společnosti přitom účastník řízení (nabízel a) nakoupil i (novým) zákazníkům (např. dne 15.12.2015 [redacted] (3 kusy) avizujícímu v dotazníku

²⁴ Podle informační povinnosti účastníka řízení došlo k obchodu s příslušnými dluhopisy s kvalifikovaným investorem pouze v jediném případě (viz nákup 10 dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. společností [redacted] 31.1.2014).

z 8.12.2015 absenci jakýchkoliv zkušeností s dluhopisy (spis č.l. 424-431), dne 1.11.2016 a 3.11.2016 [REDAKCE]²⁵ (12 kusů), dne 8.11.2016 [REDAKCE] (3 kusy) a dne 21.12.2016 [REDAKCE] (1 kus)) v době, kdy mu již musela, resp. měla být známa kontinuálně a výrazně se zhoršující hospodářská situace emitenta, bez toho, aby zákazníci o této skutečnosti a souvisejícím riziku předem a průkazným způsobem informovali²⁶.

55. Totéž v ještě závažnější míře platí i ve vztahu k obchodování dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o. mezi zákazníky v období červenec 2015 až duben 2016, kdy účastník řízení v rámci vnitřního trhu zrealizoval 12 obchodů a příslušným zákazníkům nakoupil celkem 3 810 dluhopisů o jmenovité hodnotě 3,81 mil. Kč. Účastník řízení tak nabídl a nakoupil 500 dluhopisů např. dne 8.9.2015 (novému) zákazníkovi [REDAKCE], jenž v dotazníku ze dne 29.7.2015 výslovně avizoval pouze zkušenosti s depozitním bankovními produkty, stavebním spořením nebo životním pojištěním, konzervativní postoj k investování a uvedl, že v případě 100% ztráty investovaných prostředků nastane výrazné snížení jeho životního standardu (příloha spisu č.l. 384-387). Stejně tak účastník řízení nabídl a nakoupil dluhopisy bez dalšího i dalším (novým) zákazníkům, a to dne 21.8.2015 [REDAKCE] (500 kusů) preferujícímu (stejně jako [REDAKCE]) podle dotazníku z 19.8.2015 nižší výnos a nižší míru rizika (příloha spisu č.l. 440-443), dne 11.1.2016 [REDAKCE] (300 kusů), preferujícímu podle dotazníku ze 17.12.2015 nižší výnos a nižší míru rizika a avizujícímu v dotazníku pravděpodobnou potřebu rychlé přeměny investice na hotovost bez finančních ztrát (příloha spisu č.l. 471-479, případně spis č.l. 699-703), dne 15.1.2016 [REDAKCE] (100 kusů), nebo dne 23.12.2015 [REDAKCE] (300 kusů), přestože tato v dotazníku z 15.12.2015 výslovně avizovala pouze zkušenosti s cennými papíry kolektivního investování (příloha spisu č.l. 239-245). Z podkladů předložených účastníkem řízení k výše uvedeným zákazníkům je přitom zřejmé, že účastník řízení v rámci nabídky a prezentace dluhopisů neinformoval zákazníky průkazným způsobem o průběžně se zhoršující hospodářské situaci emitenta, přestože mu tato skutečnost musela, resp. měla být známa²⁷. Dne

²⁵ V rámci svědecké výpovědi zákazník vypověděl, že před nákupem dluhopisů zkušenosti s investičními nástroji, resp. dluhopisy neměl s tím, že investiční dotazník vyplňoval se zástupcem účastníka řízení [REDAKCE], jeho dlouhodobým známým, jemuž důvěřoval, přičemž měl za to, že peněžní prostředky svěruje odborníkům, s hospodářskou situací emitenta, ani tím, že firma je od počátku své existence v dlužích, seznámen nebyl (spis č.l. 513-516).

²⁶ Účetní závěrka společnosti (emitenta) za rok 2014 byla sestavena 10.6.2015 (a do obchodního rejstříku založena 26.11.2015), přičemž za příslušný rok hospodařil emitent se ztrátou ve výši 19,324 mil. Kč (v roce 2013 hospodařil emitent se ztrátou ve výši 2,645 mil. Kč). V roce 2015 (účetní závěrka byla sestavena dne 13.5.2016 a do obchodního rejstříku založena dne 28.11.2016) pak emitent hospodařil se ztrátou ve výši 13,969 mil. Kč. O zhoršující se ekonomické situaci emitenta byl účastník řízení informován i v rámci zpráv předkládaných mu emitentem (srov. zprávy za 1. čtvrtletí roku 2014 (obdržené dne 29.5.2014), za 1. pololetí, resp. 2. čtvrtletí roku 2014 (obdržené dne 22.7.2014, resp. dne 31.7.2014), za 3. čtvrtletí roku 2014 (obdržené dne 20.10.2014), za 4. čtvrtletí roku 2014 (obdržené dne 21.1.2015), zprávy za 1., 2. a 3. čtvrtletí roku 2015 (obdržené dne 29.4., 14.7. a 27.10.2015), a zprávy za 1., 2. a 3. čtvrtletí roku 2016 (obdržené dne 26.4., 15.7. a 1.11.2016) - spis č.l. 154 - CD, adresář LTK, Zprávy od emitenta - 2014_2Q_Lentikats.pdf, 2014_3Q_Lentikats.pdf, 2014_4Q_Lentikats.pdf, 2015_1Q_Lentikats.pdf, 2015_2Q_Lentikats.pdf, 2015_3Q_Lentikats.pdf, 2016_1Q_Lentikats.pdf, 2016_2Q_Lentikats.pdf, a spis č.l. 475 a 477 - CD, adresář 1_Chybějící zprávy - Zpráva o činnosti společnosti LentiKat's za období leden až 2.doc, Zpráva o činnosti společnosti LentiKat's za období leden až 2.doc, BHS - zpráva o činnosti za 3.Q 2016.docx a Lentikats_Data doručení zpráv emitenta_Aktualizované.xlsx).

²⁷ Účetní závěrka společnosti za rok 2014 byla sestavena 27.2.2015 a účetní závěrka za rok 2015 dne 8.4.2016, v roce 2014 přitom emitent hospodařil se ztrátou ve výši 15,625 mil. Kč (v roce 2013 se ztrátou ve výši 1,998 mil. Kč). V roce 2015 pak emitent hospodařil se ztrátou ve výši 13,377 mil. Kč. O zhoršující se ekonomické situaci emitenta byl účastník řízení informován i v rámci zpráv předkládaných mu emitentem (srov. zprávy za poslední čtvrtletí roku 2014, resp. kalendářní rok 2014 a první čtvrtletí roku 2015 (obdržené dne 3.2.2015 a 3.4.2015), zprávy za první pololetí a třetí čtvrtletí roku 2015 (obdržené dne 15.7.2015 a 16.10.2015), a zprávu za poslední čtvrtletí a kalendářní rok 2015 (obdrženou dne 4.1.2016) - spis č.l. 154 - CD, adresář Tabuc, Zprávy od emitenta - TABUC_Data doručení zpráv emitenta.xlsx, TABUC-PACK_Q_ZPRAVA_12_2014_FINAL.pdf, TABUC-PACK_soucasny_stav_KUBAT_final.pdf, TABUC-PACK_I_POLOLETI_2015_ZPRAVA_FINAL.pdf, TABUC-PACK_III_Q_2015_ZPRAVA_FINAL.pdf, a TABUC-PACK_IV_Q_2015_ZPRAVA_FINAL.pdf a spis č.l. 475). Podle předložených podkladů obdržel přitom [REDAKCE] od účastníka řízení informační materiál k dluhopisu, emisní podmínky dluhopisu, výroční zprávu emitenta za rok 2013 a stav

9.11.2015 nakoupil účastník řízení 500 dluhopisů pro (nového) zákazníka [REDAKCE] (a to v rámci prodeje dluhopisů původním investorem (jeho zaměstnancem) [REDAKCE]!) dokonce s tím, že v rámci komunikace předcházející nákupu dluhopisů informoval zákazníka o hospodářské situaci, resp. výsledcích emitenta nepravdivě (srov. níže bod 67 rozhodnutí).

56. Účastník řízení nabízel a následně nakoupil (v roce 2016) dluhopisy i dalším zákazníkům, a to dne 1.4.2016 [REDAKCE] (350 kusů), resp. (novému) zákazníkovi [REDAKCE] (300 kusů) výslovně avizujícím v dotazníku z 13.1.2016 absenci jakýchkoliv zkušeností s cennými papíry! a majetek nižší než 1 mil. Kč (příloha spisu č.l. 366-373), dne 5.4.2016 [REDAKCE] (260 kusů) a dne 14.4.2016 (novému) zákazníkovi [REDAKCE] (200 kusů), v případě těchto zákazníků dokonce za situace, kdy účastníkovi řízení již bylo známo, že emitent není schopen hradit ani úroky z dluhopisů²⁸. Ani v případě těchto zákazníků přitom účastník řízení podklady prokazující, že by zákazníci o aktuální (kritické) situaci emitenta a s tím souvisejících rizicích řádně informoval, nedoložil²⁹.
57. Výše uváděné skutečnosti jednoznačně svědčí tomu, že hrozící a posléze existující střet zájmů při dalším obchodování dluhopisů v rámci vnitřního trhu účastník řízení neidentifikoval, nezjistil, ani systematicky neřídil, a adekvátní pravidla a postupy obchodování v rámci vnitřního trhu s rizikovými dluhopisy nezavedl a neudržoval, v důsledku čehož dluhopisy nabízel dokonce i (novým) zákazníkům bez adekvátních zkušeností, požadujících konzervativní způsob obchodování či avizujících případné (finanční) problémy, a to bez toho, aby zákazníci informoval řádně zejména o zvyšujícím se (a reálném) riziku selhání emitentů.
58. Pouze již pro dokreslení přístupu účastníka řízení k problematice střetu zájmů a dodržování s tím souvisejících povinností lze poukázat na podklady předložené k výzvě správního orgánu (spis č.l. 138) ohledně „doložení zápisů (záznamů) z veškerých kontrol provedených účastníkem řízení týkajících se umístění předmětných dluhopisů, (způsobu) nabízení a prezentace dluhopisů, dalšího obchodování s dluhopisy mezi zákazníky a související komunikace s (potenciálními) zákazníky, včetně příslušných zjištění, závěrů z kontrol a případných opatření přijatých v návaznosti na provedené kontroly. Z obsahu předložených zápisů z kontrol provedených účastníkem řízení (spis č.l. 185-199) je zřejmé, že ve vztahu k dluhopisům společnosti LentiKat's a.s. provedl účastník řízení jedinou kontrolu (dne 23.1.2014) týkající se pouze způsobu zadání vlastního pokynu k nákupu v případě 4 zákazníků ([REDAKCE], [REDAKCE], [REDAKCE] a [REDAKCE]), ve vztahu k dluhopisům společnosti TABUC-PACK s.r.o. jedinou kontrolu (dne 2.10.2014) týkající se realizace osobních obchodů (nákupu dluhopisů) dvou pracovníků účastníka

hospodaření emitenta za období leden až květen 2014 (příloha spisu č.l. 601), [REDAKCE] a [REDAKCE] informační materiál k dluhopisu a emisní podmínky dluhopisu (příloha spisu č.l. 612 a spis č.l. 439-440), a [REDAKCE] informační materiál k dluhopisu (příloha spisu č.l. 608). V případě zákazníků [REDAKCE] nebo [REDAKCE] z podkladů předložených účastníkem řízení nevyplývá, že by zákazníci (jakýkoli) informační materiál k dluhopisům, případně emisní podmínky k dluhopisům, od účastníka řízení obdrželi (příloha spisu č.l. 637-638 a 653-654).

²⁸ Srov. smlouvu o zápůjčce ze dne 11.4.2016 uzavřenou mezi účastníkem řízení a emitentem, jejímž předmětem byla zápůjčka peněžních prostředků (ve výši 739 686 Kč) za účelem výplaty výnosu z dluhopisu za období 1.1.2016 až 30.3.2016 splatného dne 1.4.2016 (příloha spisu č.l. 168-169).

²⁹ Podle předložených podkladů obdržel [REDAKCE] od účastníka řízení pouze informační materiál k dluhopisu (příloha spisu č.l. 606) a [REDAKCE] informační materiál k dluhopisu a emisní podmínky dluhopisu (spis č.l. 448). V případě zákazníků [REDAKCE] a [REDAKCE] pak účastník řízení nedoložil ani podklady prokazující, že by zákazníci obdrželi alespoň výše uvedenou dokumentaci (příloha spisu č.l. 658-660 a 663-664).

řízení ([REDACTED] a [REDACTED]³⁰), a ve vztahu k dluhopisům společnosti ZOOT a.s. jedinou kontrolu (v srpnu 2016) týkající se „telefonické komunikace zaměstnanců se zákazníky ohledně obsahové stránky hovoru a práce zaměstnanců s investičními profily zákazníků v rámci proběhlé nabídky emise korporátního dluhopisu společnosti“ bez jakýchkoliv bližších detailů týkajících se této kontroly. V případě kontrol provedených k dluhopisům společností LentiKat's a.s. a TABUC-PACK s.r.o. nebyla přitom zjištěna žádná pochybení, v případě kontroly provedené k dluhopisům společnosti ZOOT a.s. pak účastník řízení podle obsahu zápisu „nezjistil zásadní nedostatky, ale pouze drobná pochybení v obsahu sdělení klientovi“ s tím, že „zaměstnanci byli na chyby upozorněni“ a „problematika komunikace se zákazníky byla znovu probrána a vysvětlena“. Výše uvedené (frekvence, obsah kontroly, jakož i obsah příslušných zápisů z kontrol) svědčí o zcela neprofesionálním přístupu účastníka řízení k řízení střetu zájmů a odpovídající kontrole procesů a postupů probíhajících v rámci provozu účastníka řízení při poskytování investičních služeb ve vztahu k předmětným rizikovým dluhopisům.

59. Na základě výše uvedeného má tak správní orgán za prokázané, že účastník řízení v případě dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. (Dluhopis LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018) umístěných do majetku zákazníků v lednu 2014 a dále obchodovaných v rámci vnitřního trhu (mezi zákazníky obchodníka s cennými papíry) v období březen 2015 až prosinec 2016, dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o. (TABUC-PACK 8,50%/2018) umístěných do majetku zákazníků v období září až prosinec 2014 a dále obchodovaných v rámci vnitřního trhu (mezi zákazníky obchodníka s cennými papíry) v období červenec 2015 až duben 2016 a dluhopisů společnosti ZOOT a.s. (ZOOT 6,50/2020) umístěných do majetku zákazníků v období srpen 2016 až březen 2017, a v rámci poskytování souvisejících hlavních investičních služeb umístování investičních nástrojů bez závazku jejich upsání, přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů a provádění pokynů týkajících se investičních nástrojů na účet zákazníka a doplňkových investičních služeb úschova a správa investičních nástrojů včetně souvisejících služeb a služeb souvisejících s upisováním nebo umístováním investičních nástrojů, nezavedl a neudržoval pravidla a postupy týkající se nabízení dluhopisů, komunikace a informování o konkrétních (specifických) rizicích spojených s dluhopisy včetně informování o pobídkách přijímaných od emitentů vyplývajících mu z uzavřených smluv, případně dalšího obchodování dluhopisů mezi zákazníky, a to včetně kontroly těchto postupů a pravidel, odpovídající existujícímu střetu zájmů mezi ním a emitenty dluhopisů (zákazníky) na straně jedné a investory (zákazníky) na straně druhé a hrozícímu, případně existujícímu střetu zájmů mezi zákazníky navzájem v případě dalšího obchodování dluhopisů v rámci vnitřního trhu. **Porušil tak povinnost podle § 12 písm. b) bod 1. a 3. zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 a dopustil se správního deliktu podle § 157 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 30.6.2017.**

ad (ii) Prezentace investičních nástrojů a informování zákazníků

Skutková zjištění

Dluhopisy LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018 (emitent, společnost LentiKat's a.s.)

60. Jak je již výše uvedeno, o povaze a rizicích investice spočívající v nákupu dluhopisů

³⁰ K tomu srov. též prodej dluhopisu tímto zaměstnancem a nákup dluhopisu účastníkem řízení novému zákazníkovi [REDACTED] dne 9.11.2015 (bližší bod 55 rozhodnutí), resp. pozn. pod čarou č. 23.

společnosti LentiKat's a.s. informoval účastník řízení zákazníky v rámci písemného informačního materiálu „LentiKat's BIOTECHNOLOGIES, Dluhopis: LentiKat's a.s. 9,5 % p.a.“. V rámci předmětné prezentace dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. přitom účastník řízení zdůrazňoval výhody týkající se „výnosu ve výši 9,5 % p.a. a v případě splacení po 2 letech ve výši 10,5 % p.a.“, „krátké splatnosti 4 roky (s možností splacení po 2 letech)“, „čtvrtletní výplaty úroků“, „perspektivního oboru emitenta“ a „patentované technologie emitenta“ a upozorňoval pouze na riziko „aktuálního kurzu v případě předčasného prodeje“. Hospodářskou situaci a výsledky emitenta, resp. skutečnost, že emitent hospodáří dlouhodobě (od počátku své existence) s významnými ztrátami, účastník řízení v rámci příslušného propagačního materiálu nezmiňoval (zamlčoval).

61. Obdobným způsobem přitom účastník řízení postupoval i v rámci telefonické prezentace a nabídky dluhopisů společnosti LentiKat's a.s.³¹ Stejně jako obsah písemného propagačního materiálu k dluhopisům společnosti LentiKat's a.s. tak byla telefonická komunikace se zákazníky značně nevyvážená a účastník řízení (a to i v případě, kdy zákazníci s investicí váhali nebo ji odmítali) prostřednictvím příslušných zástupců (zaměstnanců) zdůrazňoval možné výnosy a výhody spojené s využitím jeho služeb a nákupem příslušných dluhopisů. Poukazoval přitom zejména na výhody vyplývající z výše základního kapitálu emitenta³², nižších poplatků spojených s nákupem dluhopisu³³, výše výnosu spojených s dluhopisem (9,5 % p.a.³⁴) a oprávnění (možnosti) emitenta předčasně splatit jistinu s navýšením výnosu na 10,5 % p.a.)³⁵, resp. existence patentu na technologii (produkt) emitenta³⁶, aniž by však současně (a sám o sobě) zákazníky upozorňoval na související podstatná rizika.

³¹ V rámci dohledové činnosti si správní orgán (resp. orgán dohledu) vyžádal kopie veškeré písemné komunikace a zvukových záznamů veškeré telefonické komunikace vedené s deseti vybranými zákazníky v souvislosti s obstaráním nákupu příslušných dluhopisů, a vyřizováním případných dotazů, reklamací a stížností, v průběhu řízení si pak správní orgán vyžádal záznamy (kopie) veškeré komunikace k dalším osmi zákazníkům, u nichž došlo k nákupu dluhopisů (a to i po jejich umístění do majetku zákazníků), případně jejich následnému prodeji.

³² Viz obsah předložených záznamů komunikace se zákazníky [redacted] z 8.1.2014, [redacted] z 10.1.2014, [redacted] z 9.1.2014 a [redacted] z 10.1.2014 (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 4, LentiKat's, [redacted] a soubor CON-20140108-144107-1389188467.968250.mp3; [redacted] a soubor CON-20140110-145148-1389361908.974012.mp3; [redacted] a soubor CON-20140109-154301-1389278581.970977.mp3; [redacted] a soubor CON-20140110-101843-1389345523.972198.mp3).

³³ Viz obsah předložených záznamů komunikace se zákazníky [redacted] z 8.1.2014, [redacted] z 9.1.2014 a [redacted] z 14.1.2014, [redacted] z 8.1.2014 a [redacted] z 10.1.2014 a [redacted] z 14.1.2014 (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 4, LentiKat's, [redacted] a soubor CON-20140108-144107-1389188467.968250.mp3; [redacted] a soubor CON-20140109-154301-1389278581.970977.mp3 a CON-20140114-182152-1389720112.980872.mp3; [redacted] a soubor CON-20140108-135950-1389185990.967983.mp3; [redacted] a soubor CON-20140110-101843-1389345523.972198.mp3 a CON-20140114-090825-1389686905.977382.mp3).

³⁴ Viz obsah předložených záznamů komunikace se zákazníky [redacted] z 8.1.2014, [redacted] z 10.1.2014, [redacted] z 9.1.2014 a [redacted] z 14.1.2014, [redacted] z 8.1.2014 a [redacted] z 10.1.2014 a [redacted] z 14.1.2014 (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 4, LentiKat's, [redacted] a soubor CON-20140108-144107-1389188467.968250.mp3; [redacted] a soubor CON-20140110-145148-1389361908.974012.mp3; [redacted] a soubor CON-20140109-154301-1389278581.970977.mp3 a CON-20140114-182152-1389720112.980872.mp3; [redacted] a soubor CON-20140108-135950-1389185990.967983.mp3; [redacted] a soubor CON-20140110-101843-1389345523.972198.mp3 a CON-20140114-090825-1389686905.977382.mp3).

³⁵ Viz obsah předložených záznamů komunikace se zákazníky [redacted] z 10.1.2014, [redacted] z 9.1.2014 a [redacted] z 14.1.2014 (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 4, LentiKat's, [redacted] a soubor CON-20140110-145148-1389361908.974012.mp3; [redacted] a soubor CON-20140109-154301-1389278581.970977.mp3 a CON-20140114-182152-1389720112.980872.mp3; [redacted] a soubor CON-20140114-090825-1389686905.977382.mp3).

³⁶ Viz obsah předložených záznamů komunikace se zákazníky [redacted] z 10.1.2014, [redacted] z 9.1.2014, [redacted] z 8.1.2014 a [redacted] z 10.1.2014 a [redacted] z 14.1.2014 (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 4, LentiKat's, [redacted] a soubor CON-20140110-145148-1389361908.974012.mp3; [redacted] a soubor CON-20140109-154301-1389278581.970977.mp3; [redacted] a soubor CON-20140108-135950-1389185990.967983.mp3; [redacted] a soubor CON-20140110-101843-1389345523.972198.mp3 a CON-20140114-090825-1389686905.977382.mp3).

62. V rámci telefonické komunikace se zákazníkům však účastník řízení poskytoval taktéž nepravdivé informace, a to o majetkové základně, resp. vlastních zdrojích emitenta, když v rámci prezentace (nabídky) dluhopisů informoval (██████████) dne 8.1.2014 zákazníka ██████████³⁷ o tom, že emitent disponuje (v rozporu se skutečností) vlastním kapitálem ve výši 102 milionů Kč³⁸.
63. Klamavé informace o povaze výnosů z dluhopisů pak účastník řízení (prostřednictvím ██████████) poskytnul zákazníkům ██████████ a ██████████, když dne 8.1.2014 informoval ██████████³⁹ a dne 14.1.2014 ██████████⁴⁰ o tom, že v případě výnosu z dluhopisů ve výši 9,5 % p.a. se jedná o garantovaný výnos, resp. že se jedná o dluhopis, který není závislý na jakémkoliv podkladovém aktivu a bez ohledu na trh dokáže generovat výnos ve výši 9,5 % p.a.⁴¹
64. Nepravdivé a klamavé informace pak účastník řízení poskytoval zákazníkům taktéž ohledně povahy nabízených dluhopisů, když v rámci telefonické komunikace informoval (██████████) dne 14.1.2014 zákazníka ██████████⁴², že dluhopis je (v rozporu se skutečností) možné po roce prodat emitentovi, resp. že se jedná o veřejně obchodovatelný cenný papír a dne 9.1.2014 (a to ██████████) zákazníka ██████████ (zastoupenou ██████████)⁴³, že nabízený dluhopis má možnost kdykoli prodat s tím, že se jedná

³⁷ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 4, Lentikat's, ██████████, soubor CON-20140108-135950-1389185990.967983.mp3 (srov. čas 2:55-3:10 min.) - „...pánové nám to tady vlastně byli dokonce odprezentovat, je to firma, která vlastně má vlastní kapitál ve výši 102 milionů Kč, takže to není nějaká no-name firma, mají rozje, mají dokonce patent vlastně na tu danou technologii...“

³⁸ K hospodářským výsledkům, resp. výši vlastního kapitálu emitenta srov. např. pozn. pod čarou č. 4 (hodnota vlastního kapitálu emitenta k 31.12.2013 dosáhla záporné výše 10,568 mil. Kč).

³⁹ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 4, Lentikat's, ██████████, a soubor CON-20140108-135950-1389185990.967983.mp3 (srov. čas 1:20-2:50 min.) - „...mám tady pro Vás něco, na čem jsme dlouho vlastně pracovali a dokázalo se nám to povést, a jedná se vlastně o soukromou emisi, privátní emisi, je to vlastně dluhopis, který dokáže bez ohledu, co se děje na trzích, generovat 9 a půl procenta ročně v kvartálních výplatách, je to garantovaný výnos vlastně v rámci dluhopisu, jedná se o společnost LentiKat's ... takže něco, co máme garantovaný, dostáváme - to zní úplně, to zní neuvěřitelně, chcete říct, chápu to správně, tam je to garantovaný, že se nemůže nic ztratit a vydělává se 9 procent, to není možný - to je dluhopis, je to dluhopis pane ██████████ - jo - tyhle emise dluhopisů, a ten vlastně, kdo vydává, kdo si přichází o podporu, pro prostředky, v tomto případě jakákoliv firma, která si přichází, no tak samozřejmě díky tomu, že si půjčuje vlastně ty prostředky, tak víceméně ona dává v tomto případě vám investorům právo na uplatnění tzv. kuponu, což je výnos právě tady z toho dluhopisu - teď tomu rozumím - a samozřejmě i tím pádem pro nás to znamená, že jsme schopni se dostat na 9 a půl procenta vlastně za rok...“

⁴⁰ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 4, Lentikat's, ██████████, a soubor CON-20140114-090825-1389686905.977382.mp3 (srov. čas 3:00-3:25 min. a 4:30-4:55 min.) - „...ale je to v rámci našich vlastních podmínek, takže pane ██████████, v tomto případě víte jako klient, že nejste navázán na něco, nějaké podkladové aktivum - hmm - na které je navázáno, jestli ta akcie klesne nebo vyroste, tady to máte jasně dáno v rámci emisních podmínek - hmm - kdy cena je jasně daná - ano - pokud vložíte milion, za rok k tomu dostáváte 95 tisíc... takže jakou teda částku ? - řekněte Vy sám, jestli teda, díky tomu, že tady máte jasně daný ten výnos, v podstatě de facto garantovaný díky emisním podmínkám - hmm, hmm - tak můžete spočítat samozřejmě, co to pro Vás jakoby ten daný výnos znamená, takže já jenom potřebuju, abych Vás vzal do té objednávky, kolik byste posílal...“

⁴¹ Informace poskytnuté zákazníkům ohledně „garancí“ vyplaceného výnosů a vyplacení výnosů bez ohledu na trh, resp. podkladové aktivum, je nutno hodnotit přinejmenším jako informace klamavé, neboť výplatu výnosu z dluhopisů nelze označit jako garantovanou, ale naopak jako závislou na schopnosti emitenta výnosy splácet.

⁴² Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 4, Lentikat's, ██████████, a soubor CON-20140114-090825-1389686905.977382.mp3 (srov. čas 1:45-2:30 min.) - „...to je klasický cenný papír, ano - rozumím, je to věc emitenta a ještě věc moje, když ho budu chtít po roce prodat ? - tak ho prodáváte za aktuální cenu emitentovi samozřejmě - a to určuje kdo, tu cenu ? - prosím ? - to určuje kdo ? - ta cena dluhopisu je normálně na trhu daná, stejně to, v podstatě pane ██████████, kupoval jste někdy dluhopisy ? - ne - je to klasický cenný papír, který je veřejně obchodovatelný, ano ? - jo tak jasně, ano - je to korporátní dluhopis, říká se tomu korporátní dluhopis, ano - teď už je mi to jasný...“

⁴³ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 4, Lentikat's, ██████████, a soubor CON-20140109-161403-1389280443.971150.mp3 (srov. čas 18:05-19:00 min.) - „...a likvidita nějaká, kdybych, kdybych potřeboval ? - je tam ta možnost, stejně jako u těch certifikátů, v podstatě, pokud přijдете do situace, že budete potřebovat ty peníze, ať už část nebo všechny, tak zadáte prodejní příkaz, prodáte, za tu aktuální hodnotu, která bude, jo, to je ta věc, kterou samozřejmě já nemohu tady garantovat, na začátku ten jeden kus stojí sto tisíc, to jestli to za měsíc bude

o likvidní investiční nástroj⁴⁴.

Dluhopisy TABUC-PACK 8,50%/2018 (emitent, společnost TABUC-PACK s.r.o.)

65. Jak je již výše uvedeno, o povaze a rizicích investice spočívající v nákupu dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o. informoval účastník řízení zákazníky prostřednictvím písemného informačního materiálu „TABUC PACK KARTONÁŽ - TISKÁRNA, Dluhopis: TABUC-PACK s.r.o. 8,5% / 2018“. V rámci předmětné prezentace dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o. přitom účastník řízení zdůrazňoval výhody týkající se „pevné úrokové sazby 8,5 % ročně“, „relativně krátké splatnosti 4 roky“ a „čtvrtletní výplaty úroků“ a upozorňoval pouze na riziko „aktuálního kurzu v případě předčasného prodeje“. Zároveň v rámci příslušného propagačního materiálu informoval bez dalšího o tom, že emitent od roku 2014 opět vytváří zisk a o výrazně pozitivních prognózovaných (budoucích) finančních ukazatelích emitenta (např. „provozním výsledku“, „výsledku před zdaněním“, „vlastním kapitálu“ či „cizích zdrojích“).
66. Obdobným způsobem přitom účastník řízení postupoval i v rámci telefonické prezentace a nabídky dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o.⁴⁵ Stejně jako obsah písemného propagačního materiálu k dluhopisům tak byla telefonická komunikace se zákazníky značně nevyvážená a účastník řízení (a to i v případě, kdy zákazníci s investicí váhali nebo ji odmítali) prostřednictvím příslušných zástupců (zaměstnanců) zdůrazňoval možné výnosy a výhody spojené s využitím jeho služeb a nákupem příslušných dluhopisů. Poukazoval přitom zejména na výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta (a souvisejících dotací od státu, případně náhradního plnění, tedy možnosti plnění povinného 4% podílu zaměstnanců se zdravotním postižením ze strany příslušných společností alternativním odběrem zboží či služeb od společností (emitenta) zaměstnávajících více než 50 % zdravotně postižených)⁴⁶, úsporu ze zrušení (prodeje) ztrátové tiskárny⁴⁷, výše výnosů (8,5

stát, já nevím devět set osmdesát tisíc anebo, jestli to bude stát sto tisíc padesát, to v tuhle tu chvíli jako samozřejmě nikdo neví, ale máte možnost to kdykoli prodat, to ano - hmm - tzn. likvidita tam je...“

⁴⁴ V případě příslušných dluhopisů se nejednalo o dluhopisy, jež by bylo možné (po roce) prodat emitentovi, ani o veřejně obchodovatelné cenné papíry, a jednalo se tak (v případě zákazníka [redacted]) o zjevně nepravdivé informace. S ohledem na charakter dluhopisů, jejich umístění a obchodování pouze v rámci vnitřního trhu účastníka řízení se zároveň jednalo o cenné papíry s omezenou (sníženou) likviditou a informace podané příslušnému zákazníkovi ([redacted]) tak byly přinejmenším klamavé.

⁴⁵ V rámci dohledové činnosti si správní orgán (resp. orgán dohledu) vyžádal kopie veškeré písemné komunikace a zvukových záznamů veškeré telefonické komunikace vedené se zákazníky v souvislosti s obstaráním nákupu příslušných dluhopisů, a vyřizováním případných dotazů, reklamací a stížností, v průběhu řízení si pak správní orgán (s ohledem na to, že účastník řízení nepředložil záznamy komunikace ke všem zákazníkům) opětovně vyžádal záznamy (kopie) veškeré komunikace s konkrétními zákazníky.

⁴⁶ Viz obsah předložených záznamů komunikace se zákazníky [redacted] z 3.9.2014, 5.9.2014, 8.9.2014, [redacted] z 3.9.2014, 9.9.2014, [redacted] z 10.9.2014, [redacted] z 25.6.2015, [redacted] z 3.9.2014, 17.9.2014 a 18.9.2014, [redacted] z 3.9.2014, a [redacted] z 15.9.2014 (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [redacted] a soubor 485-603503096-03.09.2014-11.48.14.mp3, 485-603503096-05.09.2014-09.59.16.mp3, soubor 603503096-485-08.09.2014-13.57.58.mp3; [redacted] a soubor 485-602371921-03.09.2014-13.39.01.mp3, 485-602371921-09.09.2014-14.00.22.mp3; [redacted] a soubor 485-605226796-10.09.2014-16.30.30.mp3; [redacted] a soubor 485-602752234-25.06.2015-15.16.56.mp3; [redacted] a soubor 737-606633244-03.09.2014-14.38.01.mp3, 737-606633244-17.09.2014-11.53.11.mp3, 737-606633244-18.09.2014-10.00.51.mp3; [redacted] a soubor 737-603521616-03.09.2014-17.09.44.mp3; [redacted] a soubor 487-603518183-15.09.2014-09.31.21.mp3).

⁴⁷ Viz obsah předložených záznamů komunikace se zákazníky [redacted] z 16.9.2014, [redacted] z 10.9.2014, [redacted] z 17.9.2014, [redacted] z 3.9.2014 a 9.9.2014 a [redacted] z 10.9.2014 (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [redacted] a soubor 603503096-485-16.09.2014-15.00.21.mp3; [redacted] a soubor 485-605226796-10.09.2014-16.30.30.mp3; [redacted] a soubor 737-606633244-17.09.2014-11.53.11.mp3; [redacted] a soubor 737-603521616-

% p.a.) spojených s dluhopisem⁴⁸, již nasmlouvaných (dohodnutých) zakázek⁴⁹, oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu⁵⁰, (výrazně pozitivních) prognózovaných (plánovaných) finančních ukazatelů⁵¹, či zajištění emise, resp. existence zástavního práva k nemovitostem⁵², aniž by však současně (a sám o sobě) zákazník upozorňoval na související podstatná rizika.

67. Účastník řízení však v rámci telefonické komunikace se zákazníky uváděl i nepravdivé a klamavé informace o hospodářské situaci a výsledcích (ziskovosti) emitenta⁵³, když v rámci prezentace (nabídky) dluhopisů informoval (konkrétně [REDAKCE]) dne 4.9.2014 zákazníka [REDAKCE], že již v roce 2013 byl emitent dluhopisů (v rozporu

03.09.2014-17.09.44.mp3, 737-603521616-09.09.2014-13.29.09.mp3; [REDAKCE] a soubor 740-734482366-10.09.2014-11.00.58.mp3).

⁴⁸ Viz obsah předložených záznamů komunikace se zákazníky [REDAKCE] z 16.9.2014, [REDAKCE] z 9.9.2014, [REDAKCE] z 10.9.2014, [REDAKCE] z 25.6.2015, [REDAKCE] z 9.9.2014 a [REDAKCE] z 10.9.2014 (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 603503096-485-16.09.2014-15.00.21.mp3; [REDAKCE] a 485-602371921-09.09.2014-14.00.22.mp3; [REDAKCE] a soubor 485-605226796-10.09.2014-16.30.30.mp3; [REDAKCE] a soubor 485-602752234-25.06.2015-15.16.56.mp3; [REDAKCE] a soubor 737-603521616-09.09.2014-13.29.09.mp3; [REDAKCE] a soubor 740-734482366-10.09.2014-11.00.58.mp3).

⁴⁹ Viz obsah předložených záznamů komunikace se zákazníky [REDAKCE] z 5.9.2014 a 8.9.2014, [REDAKCE] z 10.9.2014, [REDAKCE] z 4.9.2014 a 5.9.2014 a [REDAKCE] z 3.9.2014 (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 485-603503096-05.09.2014-09.59.16.mp3, 603503096-485-08.09.2014-13.57.58.mp3; [REDAKCE] a soubor 485-605226796-10.09.2014-16.30.30.mp3; [REDAKCE] a soubor 255710718-603241121-04.09.2014-10.40.16.mp3, 255710718-603241121-05.09.2014-10.51.33.mp3; [REDAKCE] a soubor 255710718-603544877-03.09.2014-14.38.47.mp3).

⁵⁰ Viz obsah předložených záznamů komunikace se zákazníky [REDAKCE] z 3.9.2014, 5.9.2014, 15.9.2014, 16.9.2014, [REDAKCE] z 3.9.2014, 9.9.2014 a 10.9.2014, [REDAKCE] z 10.9.2014 a 11.9.2014, [REDAKCE] z 3.9.2014 a 9.9.2014, [REDAKCE] z 4.9.2014, [REDAKCE] z 15.9.2014 a [REDAKCE] z 3.9.2014 (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 485-603503096-03.09.2014-11.48.14.mp3, 485-603503096-05.09.2014-09.59.16.mp3, 485-603503096-15.09.2014-15.02.21.mp3, 603503096-485-16.09.2014-15.00.21.mp3; [REDAKCE] a soubor 485-602371921-03.09.2014-13.39.01.mp3, 485-602371921-09.09.2014-14.00.22.mp3, 485-602371921-10.09.2014-16.14.04.mp3; [REDAKCE] a soubor 485-605226796-10.09.2014-16.30.30.mp3, 485-605226796-11.09.2014-10.05.45.mp3; [REDAKCE] a soubor 737-603521616-03.09.2014-14.54.32.mp3, 737-603521616-09.09.2014-13.29.09.mp3; [REDAKCE] a soubor 255710718-603241121-04.09.2014-10.40.16.mp3; [REDAKCE] a soubor 487-603518183-15.09.2014-09.31.21.mp3; [REDAKCE] a soubor 255710718-603544877-03.09.2014-14.38.47.mp3).

⁵¹ Viz obsah předložených záznamů komunikace se zákazníky [REDAKCE] z 5.9.2014, [REDAKCE] z 10.9.2014, [REDAKCE] z 3.9.2014, 17.9.2014 a 18.9.2014, [REDAKCE] z 3.9.2014 a 9.9.2014 a [REDAKCE] z 5.9.2014 (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 485-603503096-05.09.2014-09.59.16.mp3; [REDAKCE] a soubor 485-605226796-10.09.2014-16.30.30.mp3; [REDAKCE] a soubor 737-606633244-03.09.2014-14.38.01.mp3, 737-606633244-17.09.2014-11.53.11.mp3, 737-606633244-18.09.2014-10.00.51.mp3; [REDAKCE] a soubor 737-603521616-03.09.2014-14.54.32.mp3, 737-603521616-03.09.2014-17.09.44.mp3, 737-603521616-09.09.2014-13.29.09.mp3; [REDAKCE] a soubor 255710718-603241121-05.09.2014-10.51.33.mp3).

⁵² Viz obsah předložených záznamů komunikace se zákazníky [REDAKCE] z 3.9.2014, 5.9.2014, 8.9.2014, 15.9.2014 a 16.9.2014, [REDAKCE] z 11.9.2014, [REDAKCE] z 25.6.2015, [REDAKCE] z 3.9.2014 a 17.9.2014, [REDAKCE] z 3.9.2014 a 9.9.2014, [REDAKCE] z 4.9.2014, [REDAKCE] z 15.9.2014 a [REDAKCE] z 10.9.2014 (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 485-603503096-03.09.2014-11.48.14.mp3, 485-603503096-05.09.2014-09.59.16.mp3, 603503096-485-08.09.2014-13.57.58.mp3, 485-603503096-15.09.2014-15.02.21.mp3, 603503096-485-16.09.2014-15.00.21.mp3; [REDAKCE] a soubor 485-605226796-11.09.2014-10.05.45.mp3; [REDAKCE] a soubor 485-602752234-25.06.2015-15.16.56.mp3; [REDAKCE] a soubor 737-606633244-03.09.2014-14.38.01.mp3, 737-606633244-17.09.2014-11.53.11.mp3; [REDAKCE] a soubor 737-603521616-03.09.2014-14.54.32.mp3, 737-603521616-03.09.2014-17.09.44.mp3, 737-603521616-09.09.2014-13.29.09.mp3; [REDAKCE] a soubor 255710718-603241121-04.09.2014-10.40.16.mp3; [REDAKCE] a soubor 487-603518183-15.09.2014-09.31.21.mp3; a [REDAKCE] a soubor 740-734482366-10.09.2014-11.00.58.mp3).

⁵³ V roce 2011 hospodařila společnost TABUC-PACK s.r.o. (výsledek hospodaření před zdaněním) se ztrátou ve výši 7,234 mil. Kč, v roce 2012 se ztrátou ve výši 8,058 mil. Kč, v roce 2013 se ztrátou ve výši 1,998 mil. Kč a v roce 2014 se ztrátou ve výši 15,625 mil. Kč (bližší též pozn. pod čarou č. 10). Před zahájením nabídky (prezentace) dluhopisů v září 2014 disponoval účastník řízení též mezitímní závěrkou emitenta k 31.5.2014, podle níž emitent v daném roce a k danému datu hospodařil se ztrátou (výsledek hospodaření před zdaněním) cca 755 tisíc Kč. Kladné hodnoty k danému datu dosáhl přitom pouze „provozní výsledek hospodaření“, a to ve výši necelých 53 tisíc Kč! (spis č.l. 154 - CD, adresář Tabuc, Podklady před emisí, Finanční výkazy, soubor 01 Výkaz zisků a ztrát - 01-05 2014.pdf). V případě informací o ziskovosti emitenta v letech 2013 se tak jednalo o informace zjevně nepravdivé, stejně jako v případě informací o (stabilní) ziskovosti emitenta podaných zákazníkovi [REDAKCE] v listopadu 2015 a informací o čtyřmiliónovém výdělků (zisku) emitenta v roce 2014 podaných [REDAKCE] 17.9.2014, v případě obecných informací týkajících se ziskovosti emitenta v roce 2014, resp. ziskovosti emitenta podaných zákazníkům ([REDAKCE] a [REDAKCE]) při umístění dluhopisu v září 2014 se pak jednalo o informace přinejmenším klamavé.

se skutečností) v zisku a dne 9.9.2014 i přes upozornění zákazníka na jeho konzervativní profil, že nenabízí přeúvěrovanou ztrátovou společnost, ale společnost, která v aktuálním roce vykazuje výdělků a je zisková⁵⁴; dne 3.9.2014 [REDAKCE], že již v roce 2013 byla firma (v rozporu se skutečností) zisková⁵⁵; dne 3.9.2014 zákazníka [REDAKCE], že hospodaření emitenta se (v rozporu se skutečností) dostalo ze ztráty již v roce 2013 a dne 17.9.2014, že s ohledem na prodej tiskárny s prodělkem 600 tisíc Kč měsíčně se ztráty z let 2011 a 2012 nebudou opakovat s tím, že za aktuální rok hlásí emitent (v rozporu se skutečností) více než 4 milionový výdělek⁵⁶; a dne 6.11.2015 zákazníka [REDAKCE] (tedy v době, kdy účastníkovi řízení již musely, resp. měly být známy i hospodářské výsledky za rok 2014), že emitent (v rozporu se skutečností) vykazuje stabilně zisky⁵⁷. Klamavé informace o hospodářských výsledcích účastník řízení (prostřednictvím [REDAKCE]) poskytl dne 15.9.2014 též zákazníkovi [REDAKCE], resp. jejímu zástupci panu [REDAKCE], když bez dalšího uváděl, že se jedná o firmu, která je zisková⁵⁸.

68. Nepravdivé informace o výši výnosů spojených s nákupem dluhopisu v souvislosti s možným předčasným splácením dluhopisu účastník řízení poskytl (prostřednictvím [REDAKCE]) dne 3.9.2014 a 9.9.2014 (zákazníkovi) společnosti [REDAKCE]⁵⁹

⁵⁴ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 737-608712952-04.09.2014-15.09.20.mp3 (srov. čas 16:10-16:45 min.) - „...**takže firma si prošla nejhorším, už to má za sebou, v roce dva jedenáct a dva dvanáct byla ve ztrátě, loni byla v zisku, letos už se tam čeká výdělek vlastně víc jak čtyřmilionový a díky tomu, že vlastně se zbavili toho břemene, té tiskárny, kterou každý měsíc dotovali šesti sty tisíci korunami, tak samozřejmě i do budoucna se ty náklady osekane projeví...**“ a soubor 737-608712952-09.09.2014-15.11.33.mp3 (srov. čas 3:25-5:20 min.) - „...viděl jste mou smlouvu, ta je víceméně postavena konzervativně, takže ani neočekávám nějaký podstatný růst, ale minimálně to, co jsem od toho dal, musí být vždycky jo, takže... **jak říkám, důležité je si říct, že my nenabízíme nějakou přeúvěrovanou, ztrátovou firmu, ale společnost, která prostě už letos vykazuje vlastně výdělků, je zisková a výrazně ji rostou ty vlastně počty klientů, nových klientů a tržeb, to je potřeba si říct...**“

⁵⁵ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 737-603521616-03.09.2014-14.54.32.mp3 (srov. čas 1:05-1:30 min.) - „...a kolik mají obrát, jak to je velká firma? - to všechno v těch číslech pak uvidíte - tak mi pošlete prosím ty čísla - oni **měli problémový roky, byly dva jedenáct, kdy se dostali do ztráty, byla vlastně krize v jejich oboru jako hrom, nicméně dva dvanáct ještě mínus, ale už loni byli zisková firma a už letos se tam očekává přes 4 miliony zisku...**“

⁵⁶ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 737-606633244-03.09.2014-14.38.01.mp3 (srov. čas 4:30-5:00 min.) - „...**jejich nejhorší léta byly v roce 2011, kdy firma padla do ztráty, z který se zase už loni dostala a už letos hlásí velice zajímavý výdělek...**“ a soubor 737-606633244-17.09.2014-11.53.11.mp3 (srov. čas 1:50-2:20 min.): „...**tam jediný důležitý je i si říct, že vlastně společnost prošla úspornými opatřeními, prodala tiskárnu, která jim prodělávala měsíčně 600 tisíc, takže proto ztráty z roku dva jedenáct, dva dvanáct se v tom aktuálním stavu nebudou opakovat, za letošní rok už tam hlásí vlastně víc jak čtyřmilionový výdělek...**“

⁵⁷ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 602418876-255710737-06.11.2015-11.06.47.mp3 (srov. čas 2:40-3:05 min.) - „...a pak je tam Tabuc-Pack, což je vlastně chráněná dílna, kartonážka, tady v Čechách taky vesměs poměrně zajímavá společnost, takže tam to je zase trošku i z pohledu ne garancí, ale toho, že prostě oni jsou, že jo pod dohledem státu a ta firma prostě taky stabilně vykazuje zisky...“

⁵⁸ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 487-603518183-15.09.2014-09.31.21.mp3 (srov. čas 5:40-7:30 min.) - „...**takže když to zkrátím, firma, které se daří, firma, která je zisková, díky svému statutu chráněné dílny využívá vlastně státních dotací...takže v tomto případě jedná se o dluhopis tady této společnosti, 15 letá historie, zisková firma...já tady samozřejmě registruji taky docela i velký zájem, tak za prvý samozřejmě ten už samo o sobě tahle firma a vždycky ta firma bude vytvářet zisk...**“

⁵⁹ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 485-602371921-03.09.2014-13.39.01.mp3 (srov. čas 3:00-4:00 min.) - „... celkem řeknu Vám to na rovinu, co se týče toho dluhopisu, je tam taková jakoby výhoda toho, je to teda sice čtyřletý, ale v průběhu tady, dejme tomu tři let, tam je prostě možnost předčasného splacení 20 procent z nominální hodnoty, vždy to, v tom výročí, tzn. že **Vy tam dáte, dám příklad, třeba milion a ta možnost prostě těch 20 procent ročně by Vám tam jakoby vrátili z té částky** - hmm - **jestli mi rozumíte, ale úroky Vám půjdou pořád dál, 4 x do roku výplata** - úroky z toho zbytku - **prosím ? - z toho zbytku, co tam zůstane - celkem, z celkový částky, to je 8 a půl procenta.**“ a soubor 485-602371921-09.09.2014-14.00.22.mp3 (srov. čas 5:50-6:45 min.) - „...a zase na jednu stranu říkám jo, je to furt lepší zhodnocení než někde v bance, jo, já jsem

(zastoupené [REDAKCE]), když zákazníka informoval, že i v případě předčasného splacení části jistiny je emitent povinen (v rozporu se skutečností) zákazníkům splácet úroky z celé jistiny nebo dne 3.9.2014 zákazníkovi [REDAKCE]⁶⁰, když uvedl, že emitent může v průběhu tří let každý rok vrátit 20 % z nominální, resp. vložené hodnoty (celkem 60 %) s tím, že úroky ve výši 8,5 % z nominální hodnoty zákazníkovi (v rozporu se skutečností) zůstávají⁶¹.

69. Klamavé informace pak účastník řízení poskytoval zákazníkům ohledně výhodnějších podmínek nákladového (úrokového) zatížení emitenta prostřednictvím dluhopisového financování ve srovnání s úvěrem poskytnutým mu [REDAKCE], když v rámci telefonické komunikace informoval ([REDAKCE]) dne 3.9.2014 zákazníka [REDAKCE]⁶², že v rámci refinancování dluhu (prostřednictvím emise dluhopisů) si emitent půjčí levněji než v družstvu a ušetří, nebo dne 3.9.2014 ([REDAKCE]) zákazníka [REDAKCE]⁶³ a dne 5.9.2014 zákazníka [REDAKCE]⁶⁴, že si emitent pomůže tím, že dlužil za 9 %, zatímco úrok z dluhopisového financování bude 8,5 %, aniž by však zmínil, že s ohledem na odměny (pobídky) poskytované mu emitentem bude nákladové (úrokové) zatížení emitenta vyplývající z dluhopisového financování výrazně vyšší⁶⁵.

se tady ráno bavil s klientem a on mi říká, že ty termínáky všechny prostě dává pryč, protože absolutně žádný zhodnocení, no co se týče toho - no, tak což to je pravda, no a zase - to už je radši říkám, je lepší mít opravdu tady ty dluhopisy, kde opravdu říkám 8 a půl není zase tak špatný s tím, že když se tady k tomu každému výročí bude opravdu vracet těch 20 procent, myslím si, že je to paráda, jo, takže, vy vlastně do konce jakoby těch 4 let tam 60 procent můžete mít jakoby vrácených, jo, z toho co Vy tam dáte, ale úrok Vám půjde samozřejmě z celkové částky, těch 8 a půl ...“

⁶⁰ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 485-603503096-03.09.2014-11.48.14.mp3 (srov. čas 1:35-3:00 min.) - „...my tady oslovujeme klienty s tím, že jo, takže musím říct, že koho jsem oslovil, zájem mají, s tím teda, je to čtyřletý, 8 a půl procenta za rok, p.a. - hmm - s tím, že se to vyplácí čtyřikrát do roka, výplata úroku je čtvrtletně... **výhoda tohoto dluhopisu je ta, že když tam dáte milion, i když je to na 4 roky, tak tam je možnost předčasného splacení, to znamená, že tam 20 procent každý rok z té nominální hodnoty, z té vložené, to znamená, že to může jít až do výše 3 let, to znamená 60 procent, takže oni Vám můžou vrátit ty peníze během opravdu tadyhle třeba, za tu dobu, že jo, tak Vám v průběhu můžou každé ten rok 20 procent, můžou těch 20 procent klidně z té částky vložené vrátit** - hmm - **na účet, každopádně ty úroky zůstávají, to znamená ty úroky jsou z těch 8 a půl procent z té nominální hodnoty, je to v české měně...**“

⁶¹ Výnos (úrok) z dluhopisu měl být přitom v případě předčasné splatnosti části jmenovité hodnoty ve skutečnosti vyplácen z nesplacené části jistiny dluhopisů existující k příslušnému dni výplaty úroků (viz např. čl. 4.1 emisních podmínek dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o.).

⁶² Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 737-603521616-03.09.2014-17.09.44.mp3 (srov. čas 7:30-8:10 min.) - „...oni vlastně i ten důvod, proč chtějí ten dluhopis, jestli jste si všiml, tak nedávno skončili vlastně ta záložna nebo to družstvo [REDAKCE], předtím [REDAKCE], takže po těchhle těch negativních scénářích se oni snaží vyvarovat tomu, že by náhodou ta [REDAKCE] skončila taky, byť usilují o bankovní licenci, ale pokud tam budou zas nějaký rozepře, jak se ty peníze používají, jestli se přešvihávaly limity, tak prostě chtějí co nejdřív to mít pořešený jiným způsobem, takže si půjčí o kousek levněji, než v tom družstvu, není to o moc, ale prostě ušetří na tom něco málo ...“

⁶³ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 255710718-603544877-03.09.2014-14.38.47.mp3 (srov. čas 0:25-1:10 min.) - „...a hlavně mají zatím jakoby úvěr u jednoho družstva, a jelikož předcházející měsíce, jak to [REDAKCE] a to [REDAKCE] v podstatě - ano, to vím - pošly, tak oni chtějí mít kvalitnějšího partnera, aby se nemuseli bát - ano - jakoby o tu budoucnost toho úvěru, takže požádali nás a chtějí 35 milionů s tím, že 15 mají na vyvázání z toho družstva, kde teďka dluží - ano - **dokonce ještě tam dlužili za 9 a půl, teda za 9, tady budou dlužit za 8 a půl, to je kupon, který nabízí ročně, maximálně na 4 roky...**“

⁶⁴ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 255710718-603241121-05.09.2014-10.51.33.mp3 (srov. čas 0:01-2:15 min.) - „...35 milionů prostě není částka pro takovouhle firmu, aby nebyli schopni splatit i s tím, oni si v podstatě pomohli, oni u té [REDAKCE], kde dlužili - hmm - **tak dlužili za 9, u nás budou dlužit za 8 a půl** - hmm - **není to jakoby nějaký veliký rozdíl** - hmm - **ale oni si můžou dovolit, když budou bojovat o nějakou větší zakázku, tak budou říkat dobrý, nepotřebujeme to splatit hned, ale máme tam dobu splatnosti - jo, jo, jasně - 2,3 měsíce ...“**

⁶⁵ Jen v rámci pobídky poskytované účastníkovi řízení emitentem jako manažerovi emise mohly přitom průměrné roční (úrokové) náklady emitenta na vydání dluhopisů činit až 11,5 % p.a. (srov. jednorázovou odměnu vyplacenou ve výši 6 % z objemu umístěné emise a dále odměny ve výši 1,5 % z objemu umístěné emise ke každému výročí vydání dluhopisů).

70. V případě zákazníka [REDAKCE]⁶⁶ pak účastník řízení (konkrétně [REDAKCE]) informoval zákazníka dne 10.9.2014 nepravdivě (v rozporu se skutečností) o tom, že zajištění emise dluhopisů v rámci zastavených nemovitostí a obchodního podílu přesahuje výši emise a celá výše aktiv (a to pouze v rámci strojů) emitenta dosahuje hodnoty 150 milionů Kč⁶⁷.

Dluhopisy ZOOT 6,50/2020 (emitent, společnost ZOOT a.s.)

71. Jak je již výše uvedeno, o povaze a rizicích investice spočívající v nákupu dluhopisů společnosti ZOOT a.s. informoval účastník řízení zákazníky prostřednictvím písemného informačního materiálu „PŘEDSTAVENÍ INVESTIČNÍ PŘÍLEŽITOSTI, Dluhopis: ZOOT“, přičemž v rámci této prezentace informoval klamavým způsobem o hospodářské situaci a výsledcích, když v části VI. týkající se základních finančních ukazatelů prezentoval hospodářské výsledky emitenta, resp. hospodářskou situaci a výsledky „skupiny emitenta“ tak, že v rámci prezentovaných údajů týkajících se „EBITDA“ emitenta a „EBITDA“, „vlastního jmění“ a „čistého zisku“ skupiny emitenta uváděl číselné údaje týkající se příslušných ukazatelů (včetně ukazatele „čistého zisku“, ve skutečnosti však reálné ztráty!) nikoli zápornými čísly, ale kladnými číselnými údaji uvedenými pouze v závorce.

Právní hodnocení jednání účastníka řízení

72. Podle § 15a odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 obchodník s cennými papíry při komunikaci se zákazníkem, včetně osobního jednání nebo propagačního sdělení, týkající se investičních služeb nebo investičních nástrojů, nesmí používat nejasné, nepravdivé, zavádějící nebo klamavé informace. U propagačního sdělení obchodník s cennými papíry dále zajistí, aby jeho obsah byl v souladu se všemi informacemi, které zákazníkovi při poskytování investičních služeb poskytl, a z jeho obsahu a formy bylo zřejmé, že jde o propagační sdělení. Podle § 15a odst. 2 písm. b) téhož zákona je pak při komunikaci se zákazníkem, který není profesionálním zákazníkem, obchodník s cennými papíry povinen dále zajistit, aby obsah komunikace byl dostačující, přesný a nezdůrazňoval potenciální výnosy či výhody, které jsou spojeny s investiční službou nebo s investičním nástrojem, aniž by současně výrazně a objektivně neupozorňoval na všechna podstatná rizika, která jsou nebo mohou být s investiční službou nebo investičním nástrojem spojena. Podle § 157 odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 30.6.2017 se obchodník s cennými papíry, zahraniční osoba poskytující investiční služby v České republice prostřednictvím pobočky nebo investiční zprostředkovatel dopustí správního deliktu tím, že poruší při jednání se zákazníky povinnost podle § 15 odst. 1 nebo § 32 odst. 3⁶⁸.

⁶⁶ Viz předložené záznamy komunikace se zákazníky (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 740-734482366-10.09.2014-11.00.58.mp3 (srov. 8:55-9:50 min.) - „...ale i navíc u tohoto dluhopisu je trochu výhoda toho, že jsou z části zastaveny vůči BH Securities ty pozemky, to znamená - hmm - i kdyby cokoliv s tou společností a navíc obchodní podíl, kdyby cokoliv s tou společností bylo, a nebyla by schopna dostat svým závazkům, tak se pozemky prodají, případně se i ten obchodní podíl dá potom následně prodat té společnosti, protože samozřejmě jsou tam stroje, jsou tam určité materiály, jsou tam určitá aktiva, která ta firma vlastní, takže to zajištění přesahuje tu výši těch dluhopisů, samotné ty nemovitosti, co tam jsou, jsou 30 milionů naceněné v roce 2012 a celá ta výše vlastně těch aktiv, které má ta firma, tak ty si naceňovali, teď co nám říkali, tak bylo přes 150 milionů jenom v rámci těch strojů, takže kdyby se tohle všechno prodalo, tak v podstatě ti majitelé těch dluhopisů dostanou, to co do toho dali zpětně, úplně v pohodě...“.

⁶⁷ Celková výše aktiv (dlouhodobý majetek a oběžná aktiva) podle účetní závěrky za rok 2013 přitom činila 52,6 mil. Kč brutto (viz např. www.justice.cz).

⁶⁸ V rámci stávající právní úpravy viz obdobné povinnosti obchodníka s cennými papíry zejména podle § 15a odst. 1 a 2 a § 15d odst. 1 písm. c) a odst. 2 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, resp. čl. 44 bod 1 a 2 písm. b) Nařízení

73. Z výše uvedených skutkových zjištění týkajících se komunikace se zákazníky je zřejmé, že účastník řízení při nabízení a prezentaci příslušných dluhopisů v rámci jejich umístění, případně následném obchodování v rámci vnitřního trhu, a to jak v rámci písemných materiálů předkládaných zákazníkům, tak v rámci případné související telefonické komunikace s konkrétními zákazníky, zdůrazňoval potenciální výnosy a výhody spojené s nákupem jím nabízených dluhopisů, a to na úkor současného, výrazného a objektivního, tedy adekvátního, resp. vyváženého seznamování zákazníků se všemi (možnými) podstatnými riziky spojenými s příslušnou investicí.
74. Účastník řízení tak v rámci písemné prezentace dluhopisů vyzdvihoval a zdůrazňoval konkrétní výhody týkající se výše výnosů (úroků) plynoucích z dluhopisů, doby splatnosti dluhopisů a frekvence výplaty výnosů (dluhopisy společnosti LentiKat's a.s. a TABUC-PACK s.r.o.), perspektivního oboru emitenta a existence patentované technologie (dluhopisy společnosti LentiKat's a.s.), resp. prognózovaných finančních ukazatelů (dluhopisy společnosti TABUC-PACK s.r.o.). Co se naopak (možných) podstatných rizik týče, seznamoval účastník řízení zákazníky v rámci předmětné prezentace dluhopisů pouze s rizikem „aktuálního kursu v případě předčasného prodeje“, nikoli však např. a zejména s rizikem (selhání) emitenta (nesplacení dluhu) vyplývajícím z (dlouhodobě) nepříznivých hospodářských výsledků těchto společností, rizikem (snížené) likvidity dluhopisů vyplývajícím z toho, že účastník řízení obchodoval (umístěné) dluhopisy pouze v rámci vnitřního trhu (mezi jeho zákazníky), resp. rizikem vyplývajícím z toho, že se jednalo o nezajištěný dluhopis (v případě dluhopisu společnosti LentiKat's a.s.). Účastník řízení přitom dluhopisy v rámci příslušných materiálů prezentoval zákazníkům nejen při samotném umístění dluhopisů, ale i v rámci jejich následného obchodování mezi zákazníky, kdy mu již muselo být zřejmé, že hospodářská situace a výsledky emitentů se výrazně zhoršily⁶⁹.
75. Pochybení spočívající v nevyváženém upozorňování na výhody spojené s nákupem dluhopisů (ve srovnání s příslušnými riziky) však správní orgán zjistil i v rámci související (předcházející či následující) telefonické komunikace týkající se prezentace výše uvedených dluhopisů, kdy účastník řízení nabízel zákazníkům dluhopisy s tím, že upozorňoval a zdůrazňoval pouze možné výnosy a výhody plynoucí z nákupu a držení příslušných dluhopisů (blíže bod 61 a 66 rozhodnutí) bez toho, aby zákazník upozorňoval na příslušná, zejména výše uvedená rizika spojená s investicí. V konkrétních případech pak účastník řízení poskytoval zákazníkům (v případě dluhopisů společnosti LentiKat's a.s.) nepravdivé informace týkající se výše vlastního kapitálu emitenta (blíže bod 62 rozhodnutí), klamavé informace týkající se povahy výnosů z dluhopisů (blíže bod 63 rozhodnutí), nepravdivé nebo klamavé informace týkající se povahy dluhopisů co do možnosti jejich prodeje, obchodovatelnosti a likvidity (blíže bod 64 rozhodnutí), resp. (v případě dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o.) nepravdivé a klamavé informace týkající se hospodářské situace a výsledků (ziskovosti) emitenta (blíže bod 67 rozhodnutí), nepravdivé informace týkající se výše výnosů z dluhopisů v případě předčasného splacení části jistiny (blíže bod 68 rozhodnutí), klamavé informace týkající se nákladového (úrokového) zatížení dluhopisového financování (blíže bod 69 rozhodnutí) a nepravdivé

Komise v přenesené pravomoci (EU) 2017/565 ze dne 25.4.2016, a přestupek podle § 164 odst. 1 písm. t) zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

⁶⁹ Rozvaha a výkaz zisku a ztráty za rok 2014 resp. za rok 2015 byly v případě společnosti LentiKat's a.s. sestaveny 10.6.2015, resp. 13.5.2016 (a do obchodního rejstříku založeny 26.11.2015, resp. 28.11.2016) a v případě společnosti TABUC-PACK s.r.o. dne 27.2.2015, resp. 8.4.2016 (a do obchodního rejstříku založeny v obou případech 28.4.2016) - viz www.justice.cz. K tomu srov. též předchozí část rozhodnutí „Řízení střetu zájmů při poskytování investičních služeb“.

informace týkající se zajištění emise a výše aktiv emitenta (blíže bod 70 rozhodnutí). Klamavé informace pak účastník řízení poskytoval zákazníkům i v rámci písemné prezentace dluhopisů společnosti ZOOT a.s., když číselné údaje týkající se záporných hodnot konkrétních ukazatelů (blíže bod 71 rozhodnutí) uváděl bez dalšího (bližšího vysvětlení) kladnými čísly v závorce. Je tak zřejmé, že povinností, resp. zákazu stanoveným obchodníkům s cennými papíry v § 15a odst. 1 a § 15a odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 účastník řízení nedostál.

Vyjádření (námitky) účastníka řízení

76. Ke zjištěním ohledně prezentace příslušných dluhopisů a komunikace se zákazníky se účastník řízení vyjádřil v přípisu ze 4.7.2017 tak, že jeho postupy se v čase pozitivně měnily a vyvíjely směrem ke zvýšení jejich procesní kvality (prohlubováním úrovně interního vzdělávání pracovníků podílejících se na poskytování služeb souvisejících s dluhopisy a zavedením interních sankcí postihujících pracovníky porušivší své povinnosti) a míry transparentnosti (průběžným zvětšováním rozsahu informací poskytovaných zájemcům o dluhopisy ohledně emitentů dluhopisů, jejich podmínek a rizik spojených s dluhopisy).
77. V přípisu z 20.7.2017 pak účastník řízení odkázal na změny obsahu informačních materiálů (ohledně popisu hospodářské situace (a výsledků) emitentů a konkrétních rizik spojených s dluhopisy) provedené v době od emise dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. (viz bod 37 a 42 rozhodnutí). Shrnul přitom, že zatímco v případě dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. obsahoval informační materiál pouze obecnou informaci o tom, že společnost hospodáří se ztrátou, v případě dluhopisů společností TABUC-PACK s.r.o. a ZOOT a.s. již obsahoval konkrétní finanční údaje popisující hospodářskou situaci emitentů. Zároveň uvedl, že co se týče prognózovaných (budoucích) hospodářských výsledků společnosti TABUC-PACK s.r.o., jednalo se o údaje, které mu poskytl emitent s tím, že z materiálu sestaveného před datem emise (30.9.2004) bylo zřejmé, že údaje týkající se budoucího období (včetně údajů ohledně hospodářských výsledků za rok 2014) jsou prognózou. Zákazníci tedy s tím, že se jedná o prognózu, byli seznámeni a taková informace jim umožňovala učinit vlastní rozhodnutí, což platí obdobně i ve vztahu k obsahu informačního materiálu týkajícího se dluhopisů společnosti ZOOT a.s. K prezentaci hospodářské situace a výsledků společnosti ZOOT a.s., resp. skupiny tohoto emitenta, pak doplnil, že zákazníky klamavým způsobem neinformoval, neboť je obecně uznávanou praxí, že finanční údaj se zápornou hodnotou může být ve finančních výkazech (jako jsou např. výroční zprávy apod.) uváděn místo záporného čísla s použitím znaménka mínus jako kladné číslo v závorce, v obou případech je přitom takový údaj vykládán jako záporné číslo. K tomu předložil výroční zprávu společnosti [REDAKCE] za rok 2016 s tím, že je evidentní, že při prezentaci použil pouze jeden z (dvou) běžně používaných a uznávaných způsobů popisu finančních údajů.
78. K obsahu vytýkané telefonické komunikace týkající se prezentace a nabídky dluhopisů společností LentiKat's a.s. a TABUC-PACK s.r.o. pak účastník řízení namítal, že správní orgán postupuje nesprávně, neboť hodnotí pouze a jen obsah této komunikace. Podle účastníka řízení je však třeba obsah takové komunikace a informace poskytované zákazníkům v souvislosti s příslušnými dluhopisy hodnotit v kontextu a ve spojení s veškerou komunikací, která byla mezi ním a příslušným zákazníkem ohledně příslušných dluhopisů vedena, jakož i ve spojení s obsahem informačních materiálů

a emisní dokumentace (zejména emisních podmínek) týkajících se těchto dluhopisů. Obsah telefonické komunikace je pak podle účastníka řízení třeba hodnotit i v kontextu ostatní komunikace mezi ním a jeho zákazníky (týkající se jiných investičních nástrojů), neboť v řadě případů byly v rámci příslušné komunikace (a to na základě dlouhodobého vztahu se zákazníkem) použity pojmy, které strany s ohledem na mezi sebou zavedenou praxi využívaly. Není přitom podstatné, jak si obsah komunikace vykládá správní orgán, ale jak takové komunikaci rozuměl jeho zákazník, resp. účastník řízení (jeho pracovník) sám. O pochybení ze strany účastníka řízení lze pak uvažovat pouze v případě, že obsah telefonické komunikace je v rozporu s obsahem příslušného informačního materiálu a ostatní komunikace mezi zákazníkem a účastníkem řízení.

79. K tomu, že telefonická komunikace účastníka řízení se zákazníky byla značně nevyvážená a účastník řízení zdůrazňoval možné výnosy a výhody, aniž by současně (a sám o sobě) zákazníky upozorňoval na související podstatná rizika, pak účastník řízení namítal, že kritérium vyváženosti je kritériem ryze subjektivním s tím, že správní orgán musí tvrzená pochybení v rámci příslušné komunikace se zákazníky vymezit konkrétně, nikoli s použitím pojmu „obecně lze ve vztahu ke komunikaci se zákazníky uvést“, v opačném případě jsou závěry správního orgánu nepřezkoumatelné.
80. Účastník řízení zároveň namítal, že co se týče skutkových okolností telefonické prezentace a nabídky dluhopisů společností LentiKat's a.s. a TABUC-PACK s.r.o., všichni pracovníci podílející se na nabízení dluhopisů byli předem proškoleni, poučeni a seznámeni s postupem při nabízení dluhopisů, a to včetně postupu při popisu práv s nimi spojených, popisu hospodářské situace emitentů, i toho, že o dluhopisech a jejich emitentech musí informovat pravdivě, musí vycházet z informačního materiálu k příslušnému dluhopisu a nesmí zákazníky informovat klamavě. Jestliže k pochybení ze strany konkrétního pracovníka došlo, jednalo se pouze o selhání lidského faktoru, jež lze de iure účastníkovi řízení přičítat, de facto mu však nikdy nelze zcela předejít. V souvislosti s výše uvedeným tvrdil účastník řízení zápis z prezentace emitenta a emise dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. a společnosti TABUC-PACK s.r.o. z 6.1.2014, resp. 2.9.2014 (spis č.l. 105-106 a 464-465) a navrhoval důkaz výsledkem svědků [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] a [REDACTED], pracovníků podílejících se na nabízení příslušných dluhopisů. Ve světle výše uvedeného a ve smyslu § 192 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu není přitom účastník řízení za správní delikt podle svého vyjádření odpovědný, neboť je schopen prokázat, že vynaložil veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránil.
81. V souvislosti s telefonickou komunikací týkající se prezentace a nabízení dluhopisů účastník řízení dále doplnil, že v současné době (resp. již v době emise dluhopisů společnosti ZOOT a.s.) aplikuje praxi, kdy všichni pracovníci, kteří se mají podílet na nabízení dluhopisů, kde účastník řízení působí jako manažer emise, musí projít interním školením ohledně všech podstatných skutečností týkajících se příslušných dluhopisů a jejich emitentů. Následně jsou proškolení pracovníci přezkoušeni prostřednictvím testu sestaveného compliance a v případě, že pracovník požadované znalosti neprokáže, nemůže se na nabízení dluhopisů jakkoli podílet. Zároveň jsou pracovníci vedeni k tomu, aby při nabízení dluhopisů postupovali striktně podle předem připravené produktové karty obsahující souhrn informací o dluhopisu a jeho emitentovi tak, aby se vyloučily případy, kdy pracovník poskytuje nesprávné informace. K tomu předložil podklady týkající se procesu školení a přezkoušení k dluhopisům společnosti ZOOT a.s. (spis č.l. 104 a 466). Podle účastníka řízení jsou v současné době příslušní pracovníci zároveň poučeni o tom,

že jakékoli pochybení při nabízení dluhopisů zakládá porušení (pracovně) právního vztahu s vyvozením (pracovně) právních důsledků. Záznamy veškeré komunikace ohledně nabízení dluhopisu, na jejichž emisi se podílí jako manažer, jsou pak zároveň podrobovány kontrole ze strany compliance tak, aby účastník řízení z případných pochybení mohl vyvodit příslušné (pracovně) právní důsledky a tím zvyšoval kvalitu procesu nabízení a prezentace dluhopisů, na jejichž emisi se podílí jako manažer.

Vyjádření správního orgánu

82. K námitkám účastníka řízení je v první řadě nutno uvést, že co se týče dluhopisů uvedených v tomto rozhodnutí, nejednalo se (již v době jejich umístění) o bezpečné, ale o spekulativní a rizikové investiční nástroje, což potvrzuje i skutečnost, že v případě dvou ze tří emitentů (společností LentiKat's a.s. a TABUC-PACK s.r.o.) bylo na návrh samotných společností zahájeno insolvenční řízení a došlo k prohlášení konkursu na jejich majetek (v případě společnosti ZOOT a.s. pak v květnu 2019 nabylo účinnosti rozhodnutí o zjištění úpadku s povolením reorganizace společnosti), přičemž v případě investice do dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. již zákazníci (dle doby nákupu dluhopisu) utrpěli ztrátu ve výši až téměř 100 %⁷⁰. Opatření k nápravě průběžně přijímaná účastníkem řízení nemění přitom nic na tom, že v rozhodné době a v rámci písemných informačních materiálů (případně související telefonické komunikace) týkajících se příslušných dluhopisů (zejména dluhopisů společností LentiKat's a.s. a TABUC-PACK s.r.o.) účastník řízení svým povinností prokazatelně nedostál.
83. Co se písemné prezentace dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. týče, jejím obsahem nebylo zejména upozornění na (zásadní) riziko selhání emitenta, ani informace, z níž by bylo zřejmé, že emitent dlouhodobě (a to již od doby svého vzniku v roce 2006!) hospodaří se ztrátou, ale zcela obecná poznámka (v závěru pětistránkového materiálu), že prostředky (z dluhopisového financování) budou použity na dofinancování rozvoje společnosti až do ziskové úrovně. Takové „upozornění“ na riziko emitenta nelze ve srovnání s prezentovanými potenciálními výnosy a výhodami považovat za adekvátní (výrazné ani objektivní) co do jeho obsahu ani formy. Stejně tak účastník řízení v rámci příslušného materiálu zákazníky neinformoval a neupozorňoval na to, že se jedná o nezajištěný dluhopis, resp. omezenou (sníženou) likviditu nakupovaného investičního nástroje plynoucí z toho, že dluhopisy jsou, resp. budou obchodovány pouze v rámci vnitřního trhu účastníka řízení. Je tak zcela evidentní, že účastník řízení povinnosti týkající se vyváženého informování o možných výnosech a výhodách spojených s dluhopisy a (možných) podstatných rizicích v rámci příslušného informačního materiálu nedostál.
84. Totéž, co se týče povinnosti vyváženého upozorňování zákazníků na výhody a rizika spojené s investicí, platí i pro informační materiál týkající se prezentace dluhopisu společnosti TABUC-PACK s.r.o., a to i ve vztahu k hospodářské situaci a výsledkům emitenta, jehož obsahem byla výrazně pozitivní prognóza zisku (jakož i dalších vybraných finančních ukazatelů včetně poklesu cizích zdrojů v rámci předčasného splácení dluhopisů) na rok 2014 a roky další s tím, že ve vztahu k roku 2014 účastník řízení

⁷⁰ V případě dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. z usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem o rozvrhu výtěžku ze zpeněžení majetkové podstaty dlužníka z 18.4.2019 vyplývá, že např. (svědek) [REDACTED] (nákup 12 kusů dluhopisů společnosti dne 1.11.2016 a 3.11.2016 za cenu 1 181 116 Kč) obdržel (obdržel) k uspokojení částku ve výši 5 981 Kč, a to v rámci uplatňované pohledávky ve výši 1 278 866 Kč. Zákazník přitom po celou dobu držení dluhopisů s ohledem na zhoršující se hospodářskou situaci společnosti jakékoli výnosy ve formě úroků z dluhopisů neobdržel.

v příslušném materiálu dokonce výslovně a bez dalšího uváděl, že díky opatřením učiněným emitentem (řadě personálních a provozních změn, zejména uzavření ztrátového provozu ofsetové tiskárny a angažování zkušených odborníků na pozicích finančního a obchodního ředitele) „společnost od roku 2014 opět vytváří zisk“, přestože i podle zpráv předložených účastníkem řízení tomu tak bylo pouze ve vztahu k „provoznímu výsledku hospodaření“ a ve vztahu k období prvních pěti měsíců příslušného roku⁷¹. Předmětný informační materiál přitom účastník řízení předkládal zákazníkům bez dalšího i při nabídce a prezentaci dluhopisů v případě jejich obchodování v rámci vnitřního trhu účastníka řízení v letech 2015 až 2016, tedy i v době, kdy mu již muselo, resp. mělo být známo, že prognózované výrazně pozitivní finanční ukazatele (srov. např. „výsledek před zdaněním“ ve výši 1,861 mil. Kč a 8,569 mil. Kč za rok 2014 a 2015 a vlastní kapitál za příslušné roky ve výši -189 tisíc Kč a 8,38 mil. Kč)⁷² jsou v příkrém rozporu se skutečným stavem⁷³.

85. Správní orgán přitom účastníkovi řízení nevytýká, že zákazníky neseznámil s tím, že v případě roku 2014 a dalších se jedná o prognózu hospodářských výsledků, ale že v rámci daného materiálu, a to včetně obsahu prognózy příslušných finančních ukazatelů, zdůrazňoval možné výnosy a výhody na úkor vyváženého (současného, objektivního a výrazného) seznamování zákazníků s podstatnými riziky souvisejícími s investičním nástrojem a jím poskytovanými investičními službami, když upozorňoval (stejně jako v případě dluhopisů společnosti LentiKat's a.s.) na jediné konkrétní riziko související s nákupem daného dluhopisu, a to riziko „aktuálního kursu (tedy případného poklesu ceny investičního nástroje - pozn. správního orgánu) v případě předčasného prodeje“. Předmětné riziko bylo přitom (s ohledem na účastníkem řízení nastavený systém (ne)řízení střetu zájmů a ve srovnání např. s dluhopisy obchodovanými na regulovaném trhu) paradoxně a ve své podstatě (na rozdíl od rizik jiných) pouze hypotetické, neboť cena prodeje dluhopisu původním investorem se nevytvářela v rámci veřejného, resp. regulovaného (a likvidního) trhu (investiční nástroj byl obchodován účastníkem řízení pouze v rámci jeho „vnitřního trhu“), ani se neodvíjela od aktuální hospodářské situace a výsledků emitentů, případně jakýchkoliv jiných objektivních faktorů, ale závisela pouze od toho, jak ji nastavil prodávající, a od toho, zda účastník řízení byl schopen (a to v rámci vytýkaného stavu prezentace dluhopisů) nalézt protistranu obchodu (nového kupujícího)⁷⁴.

⁷¹ Blíže viz pozn. pod čarou č. 53.

⁷² Účetní závěrky ve formě rozvahy a výkazů zisku a ztráty za rok 2014 (srov. výsledek hospodaření před zdaněním (ztrátu) ve výši 15,625 mil. Kč a záporný vlastní kapitál ve výši 17,618 mil. Kč), resp. za rok 2015 (srov. výsledek hospodaření před zdaněním (ztrátu) ve výši 13,377 mil. Kč a záporný vlastní kapitál ve výši 30,816 mil. Kč) byly sestaveny 15.2.2015, resp. 8.4.2016.

⁷³ V případě zákazníka [REDAKCE], který nakoupil 350 kusů dluhopisů dne 1.4.2016, a informační materiál k dluhopisům obdržel dne 30.3.2016 (viz příloha spisu č.l. 606), přitom účastník řízení (konkrétně [REDAKCE]) dne 31.3.2016 k pochybnostem zákazníka ohledně pravdivosti údajů obsažených v materiálu poukazoval dokonce na to, že s ohledem na dohled České národní banky jsou (musí být) příslušná data (srov. obsah materiálu včetně tvrzení o vytváření zisku od roku 2014 a výrazně optimistických projekcích hospodářských výsledků zahrnuje v to i průběžné předčasné splácení vydaných dluhopisů) pravdivá (viz příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 255710746-604439567-31.03.2016-09.24.50.mp3 (srov. čas 0:01-1:00 min.),... *koukal jste se na ten dluhopis ? - jo, jo, koukal jsem tam, no ono ve své podstatě, že jo, z toho zas až tak člověk nevyčte, že jo, tam ty data buď to je pravdivý nebo to pravdivý není, že jo, to je spíš na doporučení Vaším, že jo - ne, pravdivý to být musí, jsme pod dohledem České národní banky, tak samozřejmě, kdyby to nebyla pravda, tak to by byl průšvih jako blázen, tam samozřejmě všechny ty údaje, který jsou, tak pravdivý musej, to je jako kdyby Vám v bance řekli, že poplatek máte takovej, jinej nebo - já tomu rozumím, no - no to nejde, to je stoprocentně podle pravdy, to je normálně oficiální jako zpráva a oficiální emise dluhopisů - no jasně - kterou jsme pro toho emitenta dělali, takže to musí samozřejmě projít nějakým ...*

⁷⁴ Pouze ve dvou případech (a to při nákupu dluhopisů [REDAKCE] a [REDAKCE] dne 1.4.2016, tedy v době, kdy účastníkovi řízení byla známa stále se zhoršující hospodářská situace a výsledky emitenta, resp. skutečnost, že emitent již není schopen vyplácet ani úroky z dluhopisu) z více než deseti obchodů uskutečněných v roce 2015, resp. 2016 byla cena dluhopisů při jejich prodeji původními investory (novým zákazníkům) nižší, avšak zcela nepatrně (viz 99,80 % nominální hodnoty + alikvótní úrokový výnos), než cena jinak obvyklá (100% nominální hodnoty + alikvótní úrokový výnos).

86. Co se pak týče písemného informačního materiálu předloženého k dluhopisům společnosti ZOOT, a.s., je skutečností, že jeho obsah, co do upozornění na rizika spojená s příslušnou investicí, je v porovnání s informacemi poskytovanými zákazníků k dluhopisům umístěným v roce 2014 kvalitnější, a upozorňuje (byť obecně) na riziko emitenta s tím, že „dluhopisy stejně jako jakákoli jiná půjčka podléhají riziku nesplacení“, riziko likvidity s tím, že „obchodování s příslušnými dluhopisy je méně likvidní než s jinými dluhovými cennými papíry, a to zejména vzhledem k tomu, že emitent nepožádal o přijetí dluhopisů na regulovaném ani jiném trhu cenných papírů“, či skutečnost, že se jedná o nezajištěný dluhopis, resp. že „dluhy z dluhopisu budou v určitém rozsahu a určitým způsobem podřízeny určitým bankovním pohledávkám“. Zároveň je však nutno uvést, že související prezentace finančních ukazatelů emitenta, resp. skupiny emitenta, v rámci předmětného materiálu je (ve vztahu k zákazníkům) zjevně klamavá.
87. Jestliže tedy účastník řízení namítá, že je obecně uznávanou praxí (ve finančních výkazech) uvádět finanční údaje se zápornou hodnotou (a to včetně hospodářských výsledků, zde ztráty) kladným číslem v závorce s tím, že použil pouze jeden ze dvou běžně používaných a uznávaných popisů finanční údajů (k čemuž předložil výroční zprávu [redacted] za rok 2016 (spis č.l. 107-133) v anglickém, nikoli českém jazyce), je nutno zdůraznit, že co se týče tam uváděných záporných hodnot konkrétních položek kladnými číselnými údaji v závorce, tyto se netýkaly ani hospodářského výsledku (když společnost vykázala v daném roce zisk), ani výše vlastního kapitálu (resp. jeho kladné hodnoty), ale pouze dílčích položek příslušných účetních výkazů. V rámci označení příslušných položek byl přitom standardně uváděn i případný alternativní údaj (a to včetně grafické úpravy), z něhož je možné seznat, že se v rámci příslušné položky jedná o záporné číslo, resp. zápornou hodnotu daného ukazatele (srov. např. str. 68 zprávy „Other operating income/(expenses) net“ a dílčí položka „(Loss)/Gain on the sales of equipment“ a tam uváděnou hodnotu (315)). Česká verze předmětné výroční zprávy⁷⁵ přitom příslušné položky uvádí standardně v záporných číslech (viz např. výše uvedená položka „Ostatní provozní výnosy/(náklady)“ a kolonka „zisk/(ztráta) z prodeje majetku“ a tam uváděná hodnota -315). Ve srovnání s tím informační materiál (vytvořený v českém jazyce a určený zájemcům o dluhopisy (neprofesionálním zákazníkům), nikoli tedy finančním, resp. účetním autoritám!) týkající se dluhopisů společnosti ZOOT a.s. uváděl záporné hodnoty finančních ukazatelů⁷⁶ bez dalšího kladným číslem v závorce, v případě hospodářského výsledku (v daném případě reálné ztráty!) skupiny emitenta dokonce přímo v položce označené toliko a přímo bez protialternativy jako „čistý zisk“. Pouze již pro doplnění poukazuje správní orgán na to, že ještě v rámci účetní závěrky za rok 2015 sestavené emitentem v květnu 2016 (tedy krátce před emisí a umístěním dluhopisů), jakož i v rámci účetních závěrek za předchozí roky, vykazoval emitent dluhopisů, společnost ZOOT a.s. příslušné ukazatele standardně zápornými číselnými údaji (viz www.justice.cz).
88. Námitka účastníka řízení, že zjištění a závěry správního orgánu ve vztahu k obsahu telefonické komunikace se zákazníky týkající se dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. a TABUC-PACK s.r.o. jsou nepřezkoumatelné, neboť správní orgán příslušná pochybení

⁷⁵ Srov. <http://www.pfnonwovens.cz/file/2364/Výroční%20zpráva%202016.pdf>

⁷⁶ K tomu srov. např. též záznam (telefonické) komunikace, v rámci něhož nebyl na dotaz zákazníka [redacted], zda čísla v závorce znamenají záporné hodnoty ukazatelů (resp. námitku, že se jedná o netradiční způsob vykazování mínusu do závorky), schopen reagovat okamžitě ani zástupce účastníka řízení ([redacted]) s tím, že má za to, že ano, ale ještě se zeptá a obratem zavolá (spis č.l. 85 - CD, adresář Lenticats, ZOOT_ČNB, ZOOT, [redacted], soubor 255710718-603468222-18.08.2016-09.18.08.pdf - čas 7:30 - 10:00 min.).

nevymezil konkrétně, je pak ryze účelová. V rámci skutkových zjištění týkajících se telefonické komunikace jsou v odůvodnění tohoto rozhodnutí (a stejně tak v příslušných oznámeních týkajících se zahájení, resp. rozšíření předmětu řízení a doplnění skutkových zjištění) uvedena a konkretizována jak příslušná pochybení, resp. účastníkem řízení zdůrazňované výhody (viz bod 61 a 66 tohoto rozhodnutí), tak konkrétní zákazníci, jichž se závadné jednání týkalo, a to včetně odkazů na příslušnou telefonickou komunikaci. Totéž platí i o tvrzení, že kritérium vyváženosti komunikace je ryze subjektivní, a to již vzhledem k prostému faktu, že v rámci vytýkané, ani související telefonické komunikace týkající se prezentace příslušných dluhopisů předložené k příslušným zákazníkům, účastník řízení na konkrétní (možná) podstatná rizika spojená s nákupem příslušných dluhopisů (na rozdíl od písemné prezentace, kde účastník řízení upozorňoval alespoň na (byť jak je shora uvedeno hypotetické) „riziko aktuálního kurzu v případě předčasného prodeje“) sám o sobě neupozorňoval. V případech, kdy na určitá (díleč) rizika upozornili účastníka řízení sami zákazníci, tato rizika (např. privátní charakter, resp. riziko emitenta, vysoký podíl cizích zdrojů, záporný vlastní kapitál, aktuální hospodářské výsledky či nejistota budoucích (prognózovaných) hospodářských výsledků, konkurenční prostředí apod.) naopak zlehčoval a opětovně zdůrazňoval možné výnosy a výhody spojené s investicí, a to jak v případě dluhopisů společnosti LentiKat's a.s.⁷⁷, tak společnosti TABUC-PACK s.r.o.⁷⁸

⁷⁷ Srov. např. komunikaci se zákazníkem, společností [redacted] z 8.1.2014 (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 4, Lenticat's, [redacted], CON-20140108-144107-1389188467.968250.mp3 (srov. čas 5:25 min. ad.) - „...je to teda v českých korunách s tím, že teda jeden kus stojí 100 tisíc - no tak bych vzal 5 kousků no, za těch 500, víc bych asi do toho nešel, je to přeci jenom, je to privátní věc, tam nějaký riziko je, když prostě a už tam mám, že jo, už tam mám, tu - máte tam ten homecredit, máte tam ten photon, ale celkově jste do toho šel taky, že jo, docela, jak říkám, jo prostě takhle, ale na jednu stranu máte z toho peníze a celkově nemáte tam žádný mínus, takže jak říkám, jo ten dluhopis bude podle mě na pohodu, a na jednu stranu, když z toho budete mít peníze, nechcete si to zvednout na tu jedničku, na ten milion aspoň - hmm, hmm, hmm - poplatek tam bude - a poplatek tam je - poplatek tam nebudou 3 procenta prosím Vás, ale 0,25 z celkového objemu, jo... jo ale říkám, teď je to opravdu za těch 0,25 a není to zas taková katastrofa, jo - hmm - to máte nějakých 2 a půl že jo tisíce z toho milionu, takže na jednu stranu ten poplatek tam není zas nějak a na jednu stranu máte tam 9 a půl procenta za rok - no ale furt tam musíme koukat, že se může stát, že prostě firma nebude, že jo ? - já to řeknu takhle, myslíte si, že se tady nebudou čistit vody a tady ty věci ? - no budou - odpadní věci - no budou, ale tak jako - tak vidíte, jo, tam celkově si přečtete opravdu tu prezentaci od té společnosti...je to budoucnost - hmm - jo proto samozřejmě se Vás chci ještě zeptat, jestli opravdu to nechcete uvážit si to zvednout o víc jak těch 500 tisíc, jo protože, jak říkám - uděláme to za jedničku, já tam pošlu teda ještě nějakých 500 něco, ať je na tam i na ten poplatek - jo takže ten milion mám teda s Vámi počítat - jo...“), resp. komunikaci se zákazníkem [redacted] z 10.1.2014 (příloha spisu č.l. 1068 - CD, adresář 4, Lenticat's, [redacted], soubor CON-20140110-145148-1389361908.974012.mp3 (srov. čas 3:55 min. ad.) - „...je to česká společnost jo, není to zahraniční společnost, základní jmění, když se na to podíváte, mají tam víc jak 100 milionů a celkově, celkově si myslím, že, co se týče procentuálního zhodnocení, určitě by to stálo za úvahu - hmm - ale jde o to, že - a jak je garantovaná jistina ? - Já to řeknu takhle, je to dluhopis, jo, pokud nemáte garanto - garantovaný čím ? - já to řeknu jinak, pokud nemáte garanci banky jo, tak nikdo Vám nemůže garantovat, garance je pouze banky - ale de facto, kdyby došlo k nějakému průseru, tak se bude vymáhat přes majetek té společnosti, jo ? - heled'te mají základní jmění přes 100 milionů - a půjčují si 30, jo ? - půjčují si 30 - hmm - jo celkově říkám, mají tam, mají tam prostě, jak se říkám ty velký zakázky, a hlavně oni mají produkt, kterej mají jakoby patentované i celosvětově, že jo, takže na jednu stranu myslím si, že tam je velký potenciál...“).

⁷⁸ Srov. komunikaci se zákazníkem [redacted] z 17.9.2014 (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [redacted] a soubor 737-606633244-17.09.2014-11.53.11.mp3 (srov. čas 4:20 min. ad.) - „...mají trošku vyšší podíl cizích zdrojů u dodavatelů a ten mají zhruba - měli vlastně půjčeno přes družstvo, který - oni měli přes družstvo, oni měli přes [redacted] - tak a to chtějí právě vlastně zalepit tím novým dluhopisem, aby si to refinancovali - jo - a z většiny ty peníze půjdou normálně na provoz, aby prostě byli plynulejší, aby uspokojili ty stávající vlastně - jo, čili ono, v podstatě jako vytlačují částečně tu [redacted], jo ? - přesně tak - hmm - tak ono teďka, jak ty dvě kampeličky skončily, tak se tomu chtějí vyvarovat, aby prostě i ta [redacted] neskončila zase a - jo [redacted], zrovna psali o ní, že má poněkud vyšší počet úvěrů v ohrožení, ano - navíc, říkám i ty úroky měli o něco vyšší, takže i tam malinko ušetřej a hlavně v těch dalších dvou letech jim výrazně klesnou splátky leasingu na ty stroje, který mají, takže tržby rostou raketově, v těch 4 letech by to mělo být okolo půl miliardy korun na tržbách, zisky by narůstaly taky, právě z toho důvodu, že firma vlastně snižuje ty náklady - hmm - a nebude dotovat ten ztrátový provoz tiskárny a rostou tam počty klientů, takže to jsou všechno správné prostě čísla, je tam nový finanční ředitel, který za ty 2 roky tu firmu dostal velice zajímavě, jo, že to

89. K související námitce, že telefonickou komunikací se zákazníky je třeba hodnotit v kontextu a ve spojení s veškerou komunikací se zákazníkem ohledně příslušných dluhopisů, včetně písemných informačních materiálů k dluhopisům, emisních podmínek dluhopisů, případně další komunikace (ohledně jiných investičních nástrojů), je v první řadě nutno uvést, že obchodník s cennými papíry, resp. účastník řízení se nemůže (automaticky) zbavit povinnosti podávat zákazníkům (resp. zájemcům o konkrétní rizikové dluhopisy) pravdivé a úplné, jakož i vyvážené informace k výhodám i rizikům spojeným s nabízenými investičními nástroji (a to zejména a právě i s ohledem na zjevný střet zájmů mezi ním a emitentem a jeho zákazníky, resp. zákazníky navzájem) v rámci jinak samostatné (a to i telefonické) komunikace. Jinými slovy, zákazníci nelze v rámci konkrétní telefonické komunikace týkající se prezentace dluhopisů bez dalšího klamat, případně jim účelově zdůrazňovat pouze výhody spojené s investicí s tím, že klamavé informace budou účastníkem řízení na pravou míru uvedeny (a informace o (možných) podstatných rizicích spojených s konkrétními investičními nástroji budou poskytnuty) případně až v rámci další komunikace. Nehledě na výše uvedené je nutno uvést, že účastník řízení zmiňované zákazníky na příslušná (veškerá) podstatná rizika spojená s nákupem předmětných dluhopisů neupozorňoval výslovně v rámci písemné prezentace dluhopisů (s výjimkou rizika aktuálního kurzu), emisních podmínek dluhopisů, ani další předložené (telefonické či písemné, resp. elektronické) komunikace týkající se prezentace dluhopisů. Obsah komunikace se zákazníky ohledně jiných investičních nástrojů je pak již zcela bezpředmětný. Zda účastník řízení případně v rámci nabídky jiných konkrétních investičních nástrojů jednal v souladu se zákonem, není relevantní ve vztahu k obsahu a způsobu komunikace týkající se příslušných dluhopisů. Nepravdivost, případně klamavá povaha příslušných informací poskytovaných zákazníkům v rámci konkrétní vytykávané telefonické komunikace, je v kontextu skutečného stavu věci a obsahu poskytnutých informací zcela evidentní. Účastník řízení ostatně nepravdivost, resp. klamavost příslušných informací po věcné stránce nijak nevyvrací, pouze účelově a neurčitě tvrdí, že zákazník či dokonce on sám, potažmo jeho zástupce, jako odborník (!) mohl určitým pojmům (aniž by tyto specifikoval) rozumět jinak (aniž by konkretizoval jak).
90. Odpovědnosti za příslušná pochybení pak účastníka řízení nezbavují ani případná školení, resp. poučení jeho pracovníků o povinnostech souvisejících s komunikací a řádným postupem při nabízení předmětných dluhopisů, k čemuž účastník řízení předložil pouze stručný zápis z prezentace dluhopisů (bez konkrétního obsahu této prezentace, potvrzení osob účastnících se prezentace podpisy atd.). Účastník řízení v této souvislosti poukazuje na povinnost pracovníků vycházet z informačních materiálů k poskytovaným dluhopisům, jejich obsah však, jak je výše uvedeno, trpěl totožnými, resp. obdobnými nedostatky jako obsah vytykávané telefonické komunikace. Je tak naopak zjevné, že se nejednalo (ačkoli účastník řízení tvrdí opak) o selhání lidského faktoru, ale o systémové selhání účastníka řízení a přímý důsledek jeho přístupu k řízení střetu zájmů při poskytování investičních služeb a související prezentaci předmětných (rizikových) dluhopisů. V kontextu výše uvedených skutkových zjištění a předložených podkladů týkajících se prezentace předmětných dluhopisů v rámci informačních materiálů poskytovaných zákazníkům, resp.

restartovali doslova a i ten letošní rok berou jako reset a zajímavější možnosti do budoucna...“). Totéž platí i o komunikaci vedené se zákazníkem [REDAKCE] z 3.9.2014 a 9.9.2014 (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 737-603521616-03.09.2014-17.09.44.mp3, resp. soubor 737-603521616-09.09.2014-13.29.09.mp3) nebo [REDAKCE] (příloha spisu č.l. 691 - CD, adresář [REDAKCE] a soubor 740-734482366-10.09.2014-11.00.58.mp3).

telefonické komunikace se zákazníky, je přitom bezpředmětné předvolávat jako svědky pracovníky podílející se na nabízení předmětných dluhopisů, neboť shromážděné podklady (předložené záznamy telefonické komunikace a způsob prezentace dluhopisů z nich vyplývající) jsou dostatečné a pochybení z nich vyplývající jednoznačná a průkazná. Výslech příslušných osob by tak k obsahu věci a podstatě pochybení účastníka řízení (resp. jeho zástupců), ani rozhodným skutkovým okolnostem, nemohl přinést nic zásadního ani nového.

91. Výše uvedené pak platí i pro další, nově zaváděná opatření týkající se nabídky a prezentace dluhopisů, tedy testování pracovníků podílejících se na nabízení dluhopisů, zavádění produktových karet, poučení pracovníků o pracovně právních důsledcích porušení jejich povinností, či kontrole záznamů veškeré komunikace se zákazníky ohledně nabízení dluhopisů ze strany compliance účastníka řízení. Zavádění příslušných opatření lze hodnotit pozitivně (pakliže tato budou skutečně dodržována, a to včetně zejména důsledné a odpovídající kontroly komunikace se zákazníky) pouze ve vztahu k případným budoucím emisím dluhopisů, nijak se však nedotýkají pochybení zjištěných při řízení střetu zájmů (a rizik z toho vyplývajících), a související kontrole dodržování povinností stanovených obchodníkům s cennými papíry, a to včetně povinností týkajících se obsahu komunikace se zákazníky, v rozhodné době, tedy v době nabízení příslušných dluhopisů, zejména dluhopisů společností LentiKat's a.s. a TABUC-PACK s.r.o. Závěr, případně polemiku účastníka řízení ohledně zániku odpovědnosti účastníka řízení s odkazem na § 192 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu v příslušném znění považuje správní orgán v kontextu výše uvedeného za zcela bezpředmětnou (ke způsobu, předmětu, podkladům, resp. závěrům kontrol prováděných v rozhodné době srov. též bod 58 rozhodnutí).
92. Na základě výše uvedeného má správní orgán za prokázané, že účastník řízení v rámci komunikace se zákazníky týkající se prezentace dluhopisů
- a) v informačním materiálu „LentiKat's BIOTECHNOLOGIES, Dluhopis: LentiKat's a.s. 9,5 % p.a.“, předkládaném zákazníkům při nabízení dluhopisů LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018 v rámci jejich umístění v lednu 2014 a v rámci jejich obchodování na vnitřním trhu v období březen 2015 až prosinec 2016, zdůrazňoval výhody vyplývající z výše výnosů plynoucích z dluhopisu včetně jejich navýšení v případě předčasného splacení jistiny dluhopisu, doby splatnosti dluhopisu, frekvence výplaty výnosů, perspektivního oboru emitenta a existence patentované technologie emitenta, aniž by však srovnatelným způsobem upozorňoval na veškerá podstatná rizika spojená s nákupem dluhopisů,
- b) v případě prezentace dluhopisů LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018 zdůrazňoval v rámci telefonické komunikace se zákazníky dne 8.1.2014 společnosti [REDAKCE] výhody vyplývající z výše základního kapitálu emitenta, výše poplatků spojených s nákupem dluhopisu a výše výnosů plynoucích z dluhopisu, dne 8.1.2014 [REDAKCE] výhody vyplývající z výše poplatků spojených s nákupem dluhopisu, výše výnosů plynoucích z dluhopisu a existence patentované technologie emitenta, dne 10.1.2014 [REDAKCE] výhody vyplývající z výše základního kapitálu emitenta, výše výnosů plynoucích z dluhopisu včetně jejich navýšení v případě předčasného splacení jistiny dluhopisu a existence patentované technologie emitenta, dne 9.1.2014 a 14.1.2014 [REDAKCE] a dne 10.1.2014 a 14.1.2014 [REDAKCE] výhody vyplývající z výše základního kapitálu emitenta, výše poplatků spojených s nákupem dluhopisu, výše výnosů plynoucích z dluhopisu včetně jejich navýšení v případě

předčasného splacení jistiny dluhopisu a existence patentované technologie emitenta, aniž by však zákazníky srovnatelným způsobem upozorňoval na veškerá podstatná rizika spojená s nákupem dluhopisů,

c) v případě prezentace dluhopisů LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018 v rámci telefonické komunikace se zákazníky informoval dne 8.1.2014 [REDACTED] nepravdivě o výši vlastního kapitálu emitenta a klamavě o (garantované) povaze výnosů spojených s dluhopisy, dne 14.1.2014 [REDACTED] nepravdivě o povaze dluhopisů co do možnosti jejich prodeje emitentovi a veřejné obchodovatelnosti a klamavě o (garantované) povaze výnosů spojených s dluhopisy a dne 9.1.2014 [REDACTED] (prostřednictvím jejího zástupce [REDACTED]) klamavě o (likvidní) povaze dluhopisů,

d) v informačním materiálu „TABUC PACK KARTONÁŽ - TISKÁRNA, Dluhopis: TABUC-PACK s.r.o. 8,5% / 2018“, předkládaném zákazníkům při nabízení dluhopisů TABUC-PACK 8,50%/2018 v rámci jejich umístění v období září až prosinec 2014 a v rámci jejich obchodování na vnitřním trhu v období červenec 2015 až duben 2016, zdůrazňoval výhody vyplývající z výše výnosů plynoucích z dluhopisu, doby splatnosti dluhopisu, frekvence výplaty výnosů a prognózovaných finančních ukazatelů emitenta, aniž by však srovnatelným způsobem upozorňoval na veškerá podstatná rizika spojená s nákupem dluhopisů,

e) v případě prezentace dluhopisů TABUC-PACK 8,50%/2018 zdůrazňoval v rámci telefonické komunikace se zákazníky dne 3.9.2014 [REDACTED] výhody vyplývající z již nasmlouvaných (dohodnutých) zakázek emitenta a oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, dne 15.9.2014 [REDACTED] (prostřednictvím jejího zástupce p. [REDACTED]) výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu a zajištění emise dluhopisů zástavním právem k nemovitostem, dne 25.6.2015 [REDACTED] výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, výše výnosů plynoucích z dluhopisu a zajištění emise dluhopisů zástavním právem k nemovitostem, dne 3.9.2014, 9.9.2014 a 10.9.2014 společnosti [REDACTED] výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, výše výnosů plynoucích z dluhopisu a oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, dne 10.9.2014 [REDACTED] výhody vyplývající z úspor ze zrušení (prodeje) ztrátové tiskárny, výše výnosů plynoucích z dluhopisu a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, dne 4.9.2014 a 5.9.2014 [REDACTED] výhody vyplývající z již nasmlouvaných (dohodnutých) zakázek, oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, prognózovaných finančních ukazatelů emitenta a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, dne 3.9.2014, 17.9.2014 a 18.9.2014 [REDACTED] výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, úspor ze zrušení (prodeje) ztrátové tiskárny, prognózovaných finančních ukazatelů emitenta a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, dne 3.9.2014 a 9.9.2014 [REDACTED] výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, úspor ze zrušení (prodeje) ztrátové tiskárny, výše výnosů plynoucích z dluhopisu, oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, prognózovaných finančních ukazatelů emitenta a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, dne 3.9.2014, 5.9.2014, 8.9.2014, 15.9.2014 a 16.9.2014 [REDACTED] a dne 10.9.2014 a 11.9.2014 [REDACTED] výhody vyplývající ze statutu

chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, úspor ze zrušení (prodeje) ztrátové tiskárny, výše výnosů plynoucích z dluhopisu, již nasmlouvaných (dohodnutých) zakázek, oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, prognózovaných finančních ukazatelů emitenta a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, aniž by však zákazník srovnatelným způsobem upozorňoval na veškerá podstatná rizika spojená s nákupem dluhopisů,

f) v případě prezentace dluhopisů TABUC-PACK 8,50%/2018 v rámci telefonické komunikace se zákazník informoval dne 4.9.2014 a 9.9.2014 [redacted] nepravdivě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta v roce 2013 a klamavě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta v roce 2014, dne 3.9.2014 [redacted] nepravdivě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta v roce 2013 a klamavě o nákladovém (úrokovém) zatížení emitenta v rámci dluhopisového financování, dne 3.9.2014 a 17.9.2014 [redacted] nepravdivě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta v roce 2013 a 2014, dne 15.9.2014 [redacted] (prostřednictvím jejího zástupce p. [redacted]) klamavě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta, dne 6.11.2015 [redacted] nepravdivě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta, dne 3.9.2014 [redacted] a dne 3.9.2014 a 9.9.2014 společnost [redacted] nepravdivě o výši výnosů spojených s dluhopisy v případě předčasného splacení části jistiny dluhopisu, dne 3.9.2014 [redacted] a dne 5.9.2014 [redacted] klamavě o nákladovém (úrokovém) zatížení emitenta v rámci dluhopisového financování, a dne 10.9.2014 [redacted] nepravdivě o zajištění emise dluhopisů a výši majetku (aktiv) emitenta,

g) v informačním materiálu „PŘEDSTAVENÍ INVESTIČNÍ PŘÍLEŽITOSTI, Dluhopis: ZOOT“, předkládaném zákazníkům při nabízení dluhopisů ZOOT 6,50/2020 v rámci jejich umístění v období srpen 2016 až březen 2017, informoval klamavým způsobem o finančních ukazatelích, když prezentované údaje týkající se záporných hodnot ukazatelů „EBITDA“ emitenta a „EBITDA“, „vlastního jmění“ a „čistého zisku“ skupiny emitenta uváděl bez dalšího kladnými čísly v závorce,

a ad a), b), d) a e) porušil povinnost podle § 15a odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 a ad c), f) a g) zákaz stanovený v § 15a odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 a dopustil se správního deliktu podle § 157 odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 30.6.2017.

ad (iii) Deník obchodníka s cennými papíry

Skutková zjištění

93. Porovnáním podkladů předložených k dluhopisům společností LentiKat's a.s. a ZOOT a.s. (v rámci přípisu ze dne 29.3.2017) a informací a údajů předkládaných účastníkem řízení České národní bance v rámci pravidelné informační povinnosti podle § 16 odst. 2 písm. c) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 správní orgán zjistil, že účastník řízení v rámci výkazů MKT (ČNB) 41-12 „Informace o pokynech“ v rozsahu vedeného deníku obchodníka s cennými papíry vyplnil a vykázal chybně pole týkající se „zadavatele pokynu“, když v rámci údajů k pokynu zákazníka [redacted] zadávanému jejím zmocněncem [redacted] dne 14.1.2014 (nákup 13 kusů dluhopisu společnosti LentiKat's a.s.) vyplnil v deníku obchodníka s cennými papíry identifikaci zadavatele rodným číslem zákazníka („6357230088“) a nikoli rodným číslem příslušného

zmocněnce. Účastník řízení vyplnil a vykázal chybně též údaje vztahující se k pokynům zákazníků [REDAKCE] a [REDAKCE] ze dne 23.12.2016 (pokyny k nákupu 100 kusů dluhopisu společnosti ZOOT a.s.), když v rámci pole týkajícího se „způsobu přijetí pokynu“ vyplnil a vykázal telefonické přijetí daného pokynu („T“), přestože podle předložené dokumentace přijal účastník řízení od zákazníků pokyny písemné (příloha spisu č.l. 1068⁷⁹, 1095, 1097 a 1298).

94. Porovnáním podkladů předložených k dluhopisům společnosti TABUC-PACK s.r.o. (v rámci přípisů ze dne 18.10.2017 a 14.11.2017) a informací a údajů předkládaných účastníkem řízení České národní bance v rámci pravidelné informační povinnosti pak správní orgán zjistil, že účastník řízení v rámci výkazů MKT (ČNB) 41-12 „Informace o pokynech“ v rozsahu vedeného deníku obchodníka s cennými papíry vyplnil a vykázal chybně pole týkající se „času přijetí pokynu“ zákazníka [REDAKCE] ze dne 3.9.2014 (nákup 1 000 kusů dluhopisu společnosti TABUC-PACK s.r.o.) a pokynu zákazníka [REDAKCE] ze dne 30.3.2016 (prodej 1 000 kusů dluhopisu společnosti TABUC-PACK s.r.o.), když v rámci údajů k pokynům vyplnil v deníku obchodníka s cennými papíry v případě pokynu [REDAKCE] čas přijetí ve 13:48 hod., ačkoli k jeho přijetí nedošlo dříve než ve 14:09:46 hod. a v případě pokynu [REDAKCE] čas přijetí ve 13:00 hod., ačkoli k jeho přijetí nedošlo dříve než ve 13:06:20 hod. Účastník řízení vyplnil a vykázal chybně též údaje vztahující se k pokynu zákazníka [REDAKCE] ze dne 3.10.2014 (nákup 200 kusů dluhopisu společnosti TABUC-PACK s.r.o.), když v rámci pole týkajícího se „způsobu přijetí pokynu“ vyplnil a vykázal telefonické přijetí pokynu, přestože podle předložené dokumentace přijal účastník řízení od zákazníka pokyn písemný (příloha spisu č.l. 1021, spis č.l. 183 a 477⁸⁰).

Právní hodnocení jednání účastníka řízení

95. Podle § 13 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018 vede obchodník s cennými papíry deník, kterým se rozumí evidence přijatých pokynů k obstarání koupě, prodeje nebo jiného převodu investičních nástrojů a obchodů uzavřených na základě těchto pokynů, jakož i obchodů uzavřených obchodníkem s cennými papíry na vlastní účet. Způsob vedení a náležitosti deníku obchodníka s cennými papíry stanoví podle § 13 odst. 3 téhož zákona v návaznosti na přímo použitelný předpis Evropské unie, kterým se provádí směrnice Evropského parlamentu a Rady upravující trhy finančních nástrojů, prováděcí právní předpis. Podle § 2 vyhlášky č. 231/2009 Sb., o náležitostech a způsobu vedení deníku obchodníka s cennými papíry a náležitostech a způsobu vedení evidence investičního zprostředkovatele, ve znění účinném do 2.1.2018 obsahoval deník obchodníka s cennými papíry zejména údaje, které jsou uvedeny v příloze č. 1 k této vyhlášce, mj. údaje týkající se způsobu přijetí pokynu (např. telefon, e-mail, osobně, pošta (kurýr), fax, internet nebo informační systém obchodníka s cennými papíry, swift, média (terminál Bloomberg, Reuters, atd.), resp. jiný způsob), času přijetí pokynu, a identifikace zadavatele pokynu (jedinečná identifikace osoby (rodným číslem), která dává pokyn k nákupu, prodeji nebo převodu investičního nástroje s tím, že se jedná o zákazníka nebo jeho zmocněnce, resp. obchodníka s cennými papíry v případě obhospodařování nebo obchodu na vlastní účet). Podle § 157 odst. 1 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 30.6.2017, se pak obchodník s cennými papíry nebo zahraniční osoba poskytující investiční služby

⁷⁹ Viz předložený záznam telefonické komunikace k zákazníkovi [REDAKCE], soubor [REDAKCE].mp3.

⁸⁰ Viz předložené záznamy telefonické komunikace k zákazníkům [REDAKCE] a [REDAKCE], soubory 255710746-702197532-30.03.2016-13.06.20.mp3 a 255710718-603468222-03.09.2014-14.09.46.mp3.

v České republice prostřednictvím pobočky dopustí správního deliktu tím, že nevede deník obchodníka s cennými papíry podle § 13 (zákona)⁸¹.

96. V návaznosti na výše uvedená skutková zjištění a právní úpravu týkající se vedení deníku obchodníka s cennými papíry a jeho obsahových náležitostí je zřejmé, že účastník řízení vyplňoval v deníku obchodníka s cennými papíry určité údaje ke konkrétním zákazníkům a jejich pokynům chybným způsobem a povinnosti stanovené mu shora uvedenými právními předpisy nedostál.

Vyjádření (námitky) účastníka řízení

97. Účastník řízení v přípisu ze dne 20.7.2017 a 4.6.2018 pochybení týkající se zaznamenání chybných údajů do deníku obchodníka s cennými papíry připustil s tím, že ze strany příslušných pracovníků (přes jejich řádné proškolení a poučení) došlo k chybám a excesivnímu jednání, jež nelze nikdy zcela vyloučit. Zároveň navrhnul výslech jednoho ze svých pracovníků () jako svědka. Podle svého vyjádření si je účastník řízení svých povinností ohledně vedení deníku obchodníka s cennými papíry vědom, zaznamenáním nesprávných údajů do deníku se však práv a oprávněných zájmů příslušných zákazníků nijak nedotkl a co do podstaty se jednalo zjevně o chyby formálního nikoli věcného charakteru. Účastník řízení zároveň uvedl, že zjedná nápravu opravou příslušných údajů v deníku a znovu provedl školení odpovědných pracovníků, aby k dalším takovým pochybením nedocházelo.

Vyjádření správního orgánu

98. Správní orgán konstatuje, že rozpory v deníku obchodníka s cennými papíry a předložených podkladech jsou zjevné, příslušná pochybení připustil ostatně i účastník řízení. Výslech pracovníka účastníka řízení, jenž při vyplňování deníku obchodníka s cennými papíry pochybil, tak považuje správní orgán za nadbytečný. Co se týče povahy správního deliktu, pochybení týkající se řádného vedení deníku obchodníka s cennými papíry lze sice (ve srovnání se systematickým porušováním jeho povinností v oblasti řízení střetu zájmů při poskytování investičních služeb a prezentace investičních nástrojů a informování zákazníků) považovat za méně závažná, nikoli však za pouze formální či nevýznamná. Deník obchodníků s cennými papíry je jedním ze základních nástrojů kontroly těchto subjektů, a to zejména z hlediska vlastního průběhu obchodování zákazníků. Důležitost a nezbytnost řádného (správného) vedení deníku obchodníka s cennými papíry (v daném případě i s ohledem na zjištěný a existující střet zájmů, resp. investiční nástroje a zákazníky, jichž se příslušné údaje týkaly) tak, aby odpovídal realitě, je tak zcela zřejmá. Ze zjištěného a popsánoho skutkového stavu přitom vyplývá, že účastník řízení své povinnosti týkající se řádného vedení deníku obchodníka s cennými papíry (ve vztahu k příslušným nástrojům a pokynům zákazníků) prokazatelně nedostál. Stejně tak nelze s ohledem na počet zjištěných pochybení automaticky tvrdit či souhlasit s tím, že se jednalo o ojedinělé (excesivní) jednání, jež nelze vyloučit. V případě důsledné kontroly dodržování povinností svých pracovníků v rámci existujícího střetu zájmů bylo příslušným chybám nepochybně možné zabránit.

⁸¹ V rámci stávající právní úpravy viz obdobné povinnosti obchodníka s cennými papíry podle § 13 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu a § 19 vyhlášky č. 308/2017 Sb., o podrobnější úpravě některých pravidel při poskytování investičních služeb a přestupek obchodníka s cennými papíry podle § 164 odst. 1 písm. p) zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

99. Na základě výše uvedeného správní orgán shrnuje, že má za prokázané, že účastník řízení nevedl řádně deník obchodníka s cennými papíry, když uvedl chybně v případě pokynu zákazníka [REDAKCE] k nákupu 13 kusů dluhopisu LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018 ze dne 14.1.2014 identifikaci zadavatele pokynu, v případě pokynu zákazníka [REDAKCE] k nákupu 1 000 kusů dluhopisu TABUC-PACK 8,50%/2018 ze dne 3.9.2014 a pokynu zákazníka [REDAKCE] k prodeji 1 000 kusů dluhopisu TABUC-PACK 8,50%/2018 ze dne 30.3.2016 čas přijetí pokynů, a v případě pokynu zákazníka [REDAKCE] k nákupu 200 kusů dluhopisu TABUC-PACK 8,50%/2018 ze dne 3.10.2014 a pokynů zákazníků [REDAKCE] a [REDAKCE] k nákupu 100 kusů dluhopisu ZOOT 6,50/2020 ze dne 23.12.2016 způsob přijetí pokynů. **Porušil tak povinnost podle § 13 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018, a navazujícího § 2 vyhlášky č. 231/2009 Sb., o náležitostech a způsobu vedení deníku obchodníka s cennými papíry a náležitostech a způsobu vedení evidence investičního zprostředkovatele, ve znění účinném do 2.1.2018 a dopustil se správního deliktu podle § 157 odst. 1 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 30.6.2017.**

Další námitky a žádosti účastníka řízení

100. Obsahem vyjádření účastníka řízení ze dne 8.6.2017 byly i „procesní žádosti“ týkající se identifikace úředních osob (osob bezprostředně se podílejících na výkonu pravomocí správního orgánu) z důvodu možnosti podání námítky podjatosti; požadavku na doplnění dalších (blíže však neidentifikovaných) podkladů, resp. důkazů na podporu tvrzení účastníka řízení do spisu; určení data, kdy se správní orgán o vytýkaných pochybeních a protiprávním jednání účastníka řízení dozvěděl z důvodu možnosti uplatnit námitku zániku odpovědnosti účastníka řízení za správní delikt; požadavku na doplnění veškerých podkladů týkajících se skutkově shodných či obdobných případů do spisu, a požadavku na doplnění veškerých správnímu orgánu známých podkladů týkajících se finanční situace účastníka řízení do spisu.
101. K výše uvedeným žádostem se správní orgán vyjádřil dne 21.6.2017 (spis č.l. 58-61) s tím, že identifikoval úřední osoby (odkazem na osoby uvedené v rámci příslušných výzev a přípisů správního orgánu a spisové obálce k řízení) a vyzval účastníka řízení, aby konkrétní podklady a důkazy (dle účastníka řízení nezařazené do spisu) na podporu svých tvrzení (nijak nekonkretizovaných) blíže identifikoval, případně tyto v souladu s právní úpravou doložil (viz § 52 správního řádu). Dále seznámil účastníka řízení s datem, kdy (a z jakých podkladů) se o možném protiprávním jednání vytýkaném v oznámení o zahájení řízení dozvěděl (viz podklady předložené účastníkem řízení dne 19.7.2016) a upozornil jej na povinnost mlčenlivosti (správního orgánu) a výjimky z této povinnosti v souvislosti s jeho žádostí o doplnění spisu o podklady týkající se skutkově obdobných případů (viz § 14 a § 26 zákona o dohledu). Zároveň seznámil účastníka řízení i s tím, že podklady týkající se jeho finanční situace jsou správnímu orgánu známy z úřední činnosti i veřejných zdrojů.
102. V rámci vyjádření ze dne 4.7.2017 účastník řízení namítal bez dalších podrobností, že je s ním zacházeno nespravedlivě, že jsou mu vytýkány skutečnosti, které jsou projevem různých (obchodně i právně akceptovaných) zvyklostí a uzancí běžně aplikovaných jinými účastníky kapitálového trhu, a že požadavky správního orgánu na dodržování zákonných povinností jsou nepředvídatelné. Podle účastníka řízení mu pak správní orgán nesdělil, kdy se o příslušném (protiprávním) jednání účastníka řízení vymezeném v oznámení o zahájení řízení dozvěděl.

103. K výše uvedenému správní orgán konstatuje, že k námitkám nespravedlivého zacházení s účastníkem řízení a nepředvídatelnosti požadavků správního orgánu se blíže vyjádřit nelze, neboť jsou zcela obecného charakteru. Totéž platí i pro námitku ohledně výtek správního orgánu ke (nijak nespécifikovaným) skutečnostem, jež jsou podle účastníka řízení projevem akceptovaných zvyklostí aplikovaných běžně i jinými subjekty. K tvrzení ohledně nesdělení data, kdy se správní orgán o možném protiprávním jednání účastníka řízení dozvěděl, odkazuje správní orgán na vyjádření z 21.6.2017, případně vyjádření z 12.7.2017 (spis č.l. 86-88). V rámci tohoto vyjádření správní orgán účastníkovi řízení (opětovně) sdělil, že o konkrétních pochybeních týkajících se řízení střetu zájmů při poskytování investičních služeb, prezentace investičních nástrojů a informování zákazníků, záznamů komunikace a deníku obchodníka s cennými papíry, a souvisejícím (možným) protiprávním jednání účastníka řízení ve vztahu k předmětným dluhopisům, vytýkaném mu v oznámení o zahájení správního řízení a v oznámení o rozšíření předmětu správního řízení, se správní orgán (jak ostatně vyplývá i z odůvodnění tohoto rozhodnutí a příslušných odkazů) dozvěděl z podkladů předložených mu účastníkem řízení v rámci jeho vyjádření a podkladů doručených správnímu orgánu dne 19.7.2016 (k výzvě správního orgánu ze dne 16.6.2016 týkající se dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o.), resp. vyjádření a podkladů doručených správnímu orgánu dne 30.3.2017 (k výzvě správního orgánu ze dne 15.3.2017 týkající se dluhopisů společností LentiKat's a.s. a ZOOT a.s.).
104. V rámci vyjádření ze dne 20.7.2017 zopakoval účastník řízení námitku, že součástí spisu nejsou veškeré relevantní podklady (aniž by však tyto konkretizoval) s tím, že mu tak bylo znemožněno uplatnit jeho práva v plném rozsahu. Zároveň namítal zánik odpovědnosti za příslušné správní delikty podle § 192 odst. 4 zákona o podnikání na kapitálovém trhu v příslušném znění s tím, že správní orgán zahájil řízení později než rok ode dne, kdy se o nich dozvěděl.
105. K výše uvedeným námitkám správní orgán konstatuje, že účastník řízení (opětovně) nijak nespécifikoval, jaké konkrétní podklady měly být (a nebyly) zařazeny do spisu. V rámci opakovaného nahlížení do spisu (blíže bod 4 rozhodnutí) byl přitom účastník řízení seznámen s veškerými podklady, na základě nichž správní orgán řízení vedl a vydal toto rozhodnutí. Stejně tak se účastník řízení (jak je zřejmé i z odůvodnění rozhodnutí) opakovaně (a podrobně) vyjadřoval i k vytýkaným pochybením a souvisejícím podkladům. Účastník řízení měl v průběhu řízení zároveň možnost předkládat (a také předkládal) i další podklady, jež jsou součástí spisu. Na svých právech tak účastník řízení nebyl a nemohl být nijak zkrácen. Co se týče namítaného zániku odpovědnosti za správní delikty z důvodu uplynutí lhůty pro zahájení řízení, odkazuje správní orgán na již výše uvedené s tím, že podklady, z nichž se o protiprávním jednání účastníka řízení vytýkaném v tomto rozhodnutí dozvěděl (a dozvědět mohl), byly správnímu orgánu doručeny účastníkem řízení dne 19.7.2016 a později (ve vztahu k dluhopisům společnosti TABUC-PACK s.r.o.), resp. dne 30.3.2017 a později (ve vztahu k dluhopisům společností LentiKat's a.s. a ZOOT a.s.). Řízení ohledně skutků, resp. pochybení týkajících se řízení střetu zájmů při poskytování investičních služeb a prezentace investičních nástrojů a informování zákazníků (ve vztahu k dluhopisům společnosti TABUC-PACK s.r.o.) bylo přitom zahájeno dne 21.4.2017. K rozšíření předmětu řízení a zahájení řízení ohledně pochybení týkajících se (uchovávání a pořizování) záznamů komunikace, a zaznamenávání chybných údajů do deníku obchodníka s cennými papíry (ve vztahu k dluhopisům společnosti LentiKat's a.s. a ZOOT a.s.) pak došlo dne 20.6.2017. Téhož dne byl účastník řízení, a to ve vztahu ke skutkům, pro něž bylo řízení zahájeno již 21.4.2007 seznámen i se skutkovými zjištěními týkajícími se dluhopisů LentiKat's a.s.

a ZOOT a.s. (a to v návaznosti na vyjádření a podklady předložené k těmto dluhopisům správnímu orgánu dne 30.3.2017 a později). Řízení o příslušných skutečích tak bylo zahájeno v roční prekluzivní lhůtě, a tedy včas.

106. Ve vyjádření k podkladům rozhodnutí ze dne 7.2.2019 účastník řízení v souvislosti s provedeným výslechem zákazníka [REDAKCE] zpochybňoval důvěryhodnost svědka, a to s ohledem na jeho vyjádření ke způsobu vyplňování investičního dotazníku⁸². Podle účastníka řízení jeho zaměstnanci nebo osoby v obdobném postavení dotazník nevyplňují ani do tohoto procesu žádným způsobem nezasahují a pouze v případě, že zákazník požádá o vysvětlení dotazu, nebo dotazu nerozumí, příslušná osoba zákazníkovi dotaz či materii vysvětlí. Stejně tomu bylo i v případě výše uvedeného svědka. Pokud svědek vyplnil v dotazníku odpovědi, jež označuje nyní za nepravdivé, resp. tvrdí, že byl k jejich vyplnění veden, důvod takového jednání není účastníkovi řízení zřejmý, případnou nepravdivost odpovědi však odhalit nemohl. V souvislosti s výslechem svědka pak účastník řízení navrhoval bez dalšího výslech čtyř jeho zaměstnanců ([REDAKCE], podílejícího se na nabízení dluhopisů svědkovi, [REDAKCE], vedoucího klientského centra v době nabízení dluhopisů, [REDAKCE], stávajícího vedoucího klientského centra, resp. [REDAKCE], stávajícího vedoucího oddělení Front Office). Účastník řízení předložil zároveň emisní podmínky dluhopisu a informační materiál k dluhopisu společnosti LentiKat's a.s. (podle jeho vyjádření k tvrzení svědka, že neviděl nebo neví, zda obdržel emisní podmínky dluhopisu a informační materiál k dluhopisu) s tím, že tyto jsou zákazníkem podepsány a opatřeny datem 1.11.2016, z čehož je zřejmé, že zákazník příslušné dokumenty obdržel. Z těchto dokumentů pak zákazník podle účastníka řízení mohl a měl zjistit, že dluhopisy zakládají nezajištěné závazky emitenta, a že společnost v minulých letech nevytvářela zisk.
107. Výše uvedené námitky považuje správní orgán za nedůvodné, případně bezpředmětné. V první řadě je nutno uvést, že informační materiál k dluhopisu doložil svědek již v rámci jeho výslechu dne 27.11.2018 (spis č.l. 526-528) a opětovně i v rámci podkladů (týkajících se e-mailové komunikace s [REDAKCE] které následně (téhož dne) zaslal správnímu orgánu. Součástí těchto podkladů pak byly i zmiňované emisní podmínky dluhopisu (spis č.l. 535-537 a 538-549). Je tedy evidentní, že svědek žádné relevantní skutečnosti, komunikaci, ani jemu předloženou dokumentaci nezatajoval. Z emisních podmínek, ani informačního materiálu, se přitom zákazník zcela zásadní a relevantní informace o tom, že emitent je (byl) dlouhodobě ztrátový, resp. o jeho stále se zhoršující hospodářské situaci, nedozvěděl a dozvědět nemohl. Co se pak týče vyplňování investičního dotazníku, svědek již v rámci výslechu uváděl, že si není jist, zda odpovědi zaškrtoval přímo [REDAKCE], z dodatečného vysvětlení vyplývá, že měl být příslušnou osobou při vyplňování dotazníku „pouze“ veden. Vysvětlení svědka ke způsobu vyplňování dotazníku, resp. rozporům týkajícím se údajů vyplněných v dotazníku a jeho skutečných zkušeností, se přitom jeví (i s ohledem na to, že zaměstnance účastníka, s nímž jednal, dlouhodobě znal a jako odborníkovi mu důvěřoval) jako logické a věrohodné.

⁸² Svědek (investor do dluhopisů společnosti LentiKat's a.s.) v rámci výslechu k vyplňování dotazníku a údajům vyplněným v dotazníku uvedl, že dotazník vyplňoval s [REDAKCE], a pokud si dobře vzpomíná, s ohledem na to, že byli známi, myslí, že to škrtoval ([REDAKCE]) za něj, ale to si už nepamatuje. K následnému dotazu na zkušenosti s obchodováním s investičními nástroji a údaje k tomu vyplněné svědek uvedl, že údaje z dotazníku neodpovídají skutečnosti, zkušenosti s investováním do investičních nástrojů neměl, resp. si není jist, zda v minulosti již něco měl, s tím, že myslí, že bylo zatrženo, co zatrženo být mělo (spis č.l. 516, CD - zvukový záznam, čas 8:55-13:40 min.). V rámci podkladů týkajících se e-mailové komunikace zákazníka s [REDAKCE], předložených následně správnímu orgánu, pak svědek uvedl, že si vybavuje, že k zaškrtnutí odpovědi v dotazníku byl veden, aby lépe prošel (spis č.l. 628).

108. Bez ohledu na způsob vyplnění investičního dotazníku je nutno zdůraznit, že ani případné zkušenosti zákazníka s obchodováním s investičními nástroji nemění nic na tom, že z předložených podkladů (emisních podmínek a informačního materiálu) se svědek (jak je již výše uvedeno) objektivní informace o hospodářské situaci emitenta dozvědět nemohl⁸³. Pominout přitom nelze ani to, že podle předložených podkladů svědek vyplnil investiční dotazník, uzavřel smlouvu s účastníkem řízení, obdržel zmiňovanou dokumentaci k dluhopisům a nakoupil dluhopisy v jeden a týž den (1.11.2016). K námitce, že případnou nepravdivost údajů vyplněných v dotazníku účastník řízení odhalit nemohl, správní orgán doplňuje, že v případě nastavení odpovídajících mechanismů kontroly obchodování zjevně rizikových dluhopisů v rámci vnitřního trhu by účastník řízení případný rozpor zjistit mohl a měl. S ohledem na výše uvedené a obsah příslušných dokumentů je pak nutno konstatovat, že navrhované výsledky zaměstnanců účastníka řízení by z hlediska rozhodných skutkových okolností nemohly přinést nic zásadního ani nového. Účastník řízení ostatně ve svém vyjádření ani neuvedl, za jakým konkrétním účelem, resp. z jakého konkrétního důvodu výsledky příslušných osob navrhuje. Pouze již pro úplnost pak správní orgán doplňuje, že o výsledku svědka (zákazníka [REDACTED]) byl účastník řízení předem vyrozuměn (příslušné osoby tak mohly být svědecké výpovědi zákazníka přítomny), za účastníka řízení se přesto účastnil pouze jeho právní zástupce.
109. Ve vyjádření k podkladům ze dne 12.3.2019 pak účastník řízení navrhoval, aby správní orgán předmětné řízení spojil s dosud neukončeným řízením, vedeným pod sp. zn. Sp/2013/12/573. K tomu účastník řízení uvedl, že správní orgán je příslušná řízení povinen spojit, a to s přihlédnutím k tomu, že jsou dány zákonné předpoklady pro spojení věci, a s přihlédnutím k základním povinnostem správního orgánu ve vztahu k ochraně práv účastníka řízení a ve vztahu ke způsobu vedení řízení.
110. K výše uvedenému správní orgán konstatuje, že podle § 140 odst. 1 správního řádu může správní orgán na požádání účastníka nebo z moci úřední usnesením spojit různá řízení, k nimž je příslušný, pokud se týkají téhož předmětu řízení nebo spolu jinak věcně souvisejí anebo se týkají týchž účastníků, nebrání-li tomu povaha věci, účel řízení anebo ochrana práv nebo oprávněných zájmů účastníků. Je tedy na uvážení správního orgánu (nikoli jeho povinností, jak tvrdí účastník řízení), zda konkrétní řízení při splnění určitých předpokladů spojí či nikoli. K tomu správní orgán doplňuje, že spojení příslušných řízení by nebylo účelné, ani hospodárné, neboť řízení spolu časově, ani věcně nesouvisí a rozhodnutí vydaná v rámci řízení vedeného pod sp. zn. Sp/2013/12/573 jsou předmětem přezkumu ve správním soudnictví⁸⁴.

Sankce

111. Výchozím předpokladem pro uložení pokuty za správní delikt je skutečnost, že správní orgán prokázal, že došlo ke spáchání správního deliktu ze strany účastníka řízení.

⁸³ K tomu srov. též výpověď svědka, že s tím, že emitent je v podstatě od počátku existence v milionových dlužích a existuje (vysoké) riziko úpadku, seznámen nebyl, v opačném případě by do investice nešel (spis č.l. 516, CD - zvukový záznam, čas 13:40-16:00 min.).

⁸⁴ K porušení povinností a správním deliktům řešeným v tomto (aktuálním) řízení došlo až poté, co bylo zahájeno řízení (v únoru a červenci 2013) vedené pod sp. zn. Sp/2013/12/573, jehož předmětem bylo porušení povinností a správní delikty z let 2009 až 2012 nijak nesouvisející s poskytováním investičních služeb týkajících se umisťování rizikových investičních nástrojů (dluhopisů). V rámci správního řízení vedeného pod sp. zn. Sp/2013/12/573 byla účastníkovi řízení rozhodnutím České národní banky z prosince 2014, ve znění rozhodnutí bankovní rady České národní banky z června 2015, uložena pokuta ve výši 10 mil. Kč. Tato rozhodnutí byla zrušena rozsudkem Městského soudu v Praze z ledna 2018, proti čemuž byla ze strany správního orgánu podána v březnu 2018 kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu, o níž nebylo dosud rozhodnuto.

V návaznosti na výše uvedené má správní orgán za prokázané, že účastník řízení se dopustil správních deliktů tak, jak je uvedeno ve výroku a odůvodnění tohoto rozhodnutí. Podle § 157 odst. 14 písm. c) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 30.6.2017 se přitom za správní delikty podle odst. 1 písm. a), odst. 2 písm. b) a odst. 3 uloží pokuta do 20 mil. Kč. Typově vysokou společenskou škodlivost jednání, resp. správních deliktů, kterých se účastník řízení dopustil, tak reflektoval samotný zákon o podnikání na kapitálovém trhu v příslušném znění.

112. Co se týče odpovědnosti za správní delikt, podle § 192 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 30.6.2017, neodpovídá právnická osoba za správní delikt, jestliže prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby zabránila porušení právní povinnosti. Při určení výměry pokuty právnické osobě se pak podle § 192 odst. 2 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 30.6.2017 přihlídnou k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán, popřípadě též k a) délce trvání porušení právní povinnosti, b) finanční situaci právnické osoby, c) významu neoprávněného prospěchu právnické osoby, pokud jej lze stanovit, d) ztrátě třetích osob způsobené zjištěným porušením právní povinnosti, e) součinnosti této právnické osoby v řízení o správním deliktu, f) předchozím správním deliktům právnické osoby⁸⁵.
113. K možné liberaci účastníka řízení správní orgán uvádí, že příslušná podmínka naplněna nebyla a správnímu orgánu nejsou známy skutečnosti nasvědčující tomu, že by účastník řízení v rozhodné době vyvinul odpovídající úsilí směřující k tomu, aby porušení povinnosti stanovené mu zákonem zabránil. Z hlediska konkrétního skutkového stavu zjištěného ve správním řízení a souvisejících okolností pak správní orgán hodnotí jednání účastníka řízení a s tím související porušování povinností, resp. správní delikty, kterých se dopustil, jako závažné (správní delikty ad i) a ii) výroku rozhodnutí), v případě správního deliktu ad iii) výroku rozhodnutí jako méně závažné.
114. Co se týče způsobu a okolností, za nichž docházelo k porušování povinností, resp. (s)páchání správních deliktů, účastník řízení se správních deliktů dopouštěl jak komisivním způsobem, tak způsobem omisivním, tedy tím, že nekonal tam, kde konat měl. Z odůvodnění rozhodnutí je však zřejmé, že i v případě, kdy obchodník nekonal tam, kde konat měl, se jednalo o nekonání systémové povahy. Účastník řízení především v rámci svého provozu a činnosti nezavedl a neudržoval adekvátní pravidla a postupy týkající se nabízení příslušných (rizikových) dluhopisů, komunikace a informování o konkrétních (specifických) rizicích spojených s těmito dluhopisy včetně informování o pobídkách přijímaných od emitentů vyplývajících mu z uzavřených smluv, případně dalšího obchodování dluhopisů mezi zákazníky, a to včetně kontroly těchto postupů a pravidel. Účastník řízení tak v daném případě porušil povinnost obezřetného poskytování investičních služeb.

⁸⁵ Správní orgán má za to, že aktuální úpravu (ustanovení) přestupkového zákona týkající se kritérií, k nimž má správní orgán při určení druhu správního trestu a výměry přihlížet (viz § 37 ad. přestupkového zákona) nelze obecně a bez dalšího hodnotit (pro účastníka řízení) jako výhodnější, když obdobná kritéria, byť obecněji stanovená, byla obsahem též příslušného znění zákona o podnikání na kapitálovém trhu, a k případným konkrétněji specifikovaným kritériím (včetně demonstrativního výčtu polehčujících a přitěžujících okolností), přihlíží správní orgán na základě vlastní ustálené praxe. Případné uložení alternativních druhů trestů (např. napomenutí), resp. možnosti modifikace trestu (např. podmíněné upuštění od trestu) pak s ohledem na závažnost konkrétního protiprávního jednání účastníka řízení nepřichází v úvahu. Z tohoto důvodu a v souladu s § 112 odst. 3 přestupkového zákona tak správní orgán při určení druhu a výměry trestu (zde pokuty) postupoval podle právní úpravy účinné v době spáchání příslušných deliktů.

115. V návaznosti na výše uvedené pak účastník řízení porušoval i konkrétní pravidla jednání se zákazníky, když v rámci prezentace jím aktivně nabízených investičních nástrojů, a to jak v písemné, tak telefonické podobě, zdůrazňoval možné výnosy a výhody spojené s příslušnými dluhopisy, a poskytoval zákazníkům i klamavé, případně nepravdivé informace týkající se dluhopisů a jejich emitentů. Jako závažné by přitom pochybení a porušení povinností týkajících se informování zákazníků bylo nutno hodnotit i v případě, že by se těchto dopouštěl vůči zákazníkům ojediněle. Z odůvodnění rozhodnutí a výše uvedeného je však zřejmé, že účastník řízení pravidla a postupy komunikace se zákazníky odpovídající dané situaci vůbec nezavedl a střet zájmů mezi ním a zákazníky, resp. mezi zákazníky navzájem, v rámci poskytování příslušných investičních služeb v zásadě ignoroval, což se odrazilo zejména a právě ve způsobu informování jeho zákazníků (investorů) o povaze a vlastnostech předmětných dluhopisů a emitentů. Účastník řízení, potažmo jeho zástupci tak nijak nedbali toho, že již v době emise předmětných dluhopisů se jednalo (zejména s ohledem na (dlouhodobou) hospodářskou situaci emitentů) o zjevně rizikové investiční nástroje a v rámci prezentace dluhopisů zákazníkům (investorům), tyto dluhopisy komunikovali a nabízeli (pravděpodobně i s ohledem na neveřejný charakter emisí dluhopisů) způsobem, který měl primárně vést k bezproblémovému umístění a nákupu dluhopisů do majetku zákazníků, zdůrazňující obecně, a to jak v rámci písemné, tak případně telefonické komunikace, zejména možné výnosy a výhody spojené s nákupem dluhopisů bez adekvátního informování o souvisejících rizicích. V konkrétních případech pak zákazníkům, jak je již výše uvedeno, poskytovali i klamavé nebo nepravdivé informace. Nelze přitom pominout, že porušování příslušných povinností se, ač v různé podobě a rozsahu, týkalo všech zkoumaných dluhopisů. S ohledem na výše uvedené tak porušování povinností obchodníka s cennými papíry v případě výše uvedených deliktů nelze hodnotit jinak než jako závažné.
116. Jako méně závažné ve vztahu k výše uvedeným pochybením, nikoli však jako zanedbatelné, pak hodnotí správní orgán (a to vzhledem k počtu zjištěných chybných údajů) nedostatky týkající se vedení deníku obchodníka s cennými papíry, byť zjištěné nesrovnalosti samy o sobě svědčí o nedostatečné kontrole pokynů a obchodů týkajících se dluhopisů ze strany účastníka řízení. Nelze též pominout, že správné a bezvadné vedení údajů (zejména ohledně času a způsobu přijetí pokynů) týkajících se obchodů s danými investičními nástroji (a to i s ohledem na existující střet zájmů) je nezbytným předpokladem možnosti odhalit (např. v rámci vnitřní kontroly prováděné obchodníky s cennými papíry) případná další pochybení, zejména v rámci následného obchodování investičních nástrojů mezi zákazníky, zahrnuje v to i tzv. osobní obchody.
117. Co se pak týče následků, případně účinků protiprávního jednání, k naplnění skutkové podstaty vytýkaných správních deliktů dochází bez ohledu na skutečnost, zda v konkrétním případě dojde příslušným jednáním ke vzniku škody na majetku zákazníků či nikoli. Případné způsobení majetkové újmy jako účinku není podmínkou pro vznik odpovědnosti za deliktní jednání. Závažným následkem je již ohrožení plně způsobilé vyvolat hmotnou újmu na majetku investorů, potažmo nehmotnou újmu na příslušném, státem chráněném zájmu, k čemuž při protiprávním jednání účastníka řízení reálně docházelo. Zájmy, které jsou předmětem ochrany příslušných ustanovení zákona o podnikání na kapitálovém trhu, jsou přitom zájem na zavedení a udržování odpovídajících pravidel a postupů (včetně jejich kontroly) zajišťujících korektní a spravedlivé jednání vůči všem zákazníkům, a to jak pro případ střetu zájmů mezi obchodníkem s cennými papíry a zákazníky, tak mezi zákazníky navzájem (viz skutek

a správní delikt ad i) rozhodnutí), zájem na poskytování pravdivých a úplných, resp. nijak nezkrivených informací zákazníkům (o investičních nástrojích a jejich emitentech) a zájem na vyváženém informování o potenciálních výnosech a výhodách a (možných) podstatných rizicích spojených s investováním (viz skutek a správní delikt ad ii) rozhodnutí) a zájem na řádném vedení příslušné evidence (deníku obchodníka s cennými papíry), resp. evidování skutečného stavu odpovídajících údajů týkajících se pokynů zákazníků (viz skutek a správní delikt ad iii) rozhodnutí). Bez ohledu na výše uvedené je nutno konstatovat, že v případě zákazníků investujících do dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. již došlo ke ztrátám, resp. škodám na majetku zákazníků (investorů) odpovídajícím v podstatě hodnotě vložené investice a přihlášených pohledávek⁸⁶. Významné ztráty investorů nelze přitom vyloučit ani v případě zákazníků investujících do dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o.⁸⁷ a totéž platí i ve vztahu k nezajištěným dluhopisům společnosti ZOOT a.s.⁸⁸

118. Z odůvodnění rozhodnutí je zároveň zřejmé, že v případě správních deliktů a porušování povinností týkajících se obezřetného poskytování investičních služeb (zde řídicího a kontrolního systému, resp. řízení střetu zájmů) a pravidel jednání obchodníka s cennými papíry se zákazníky (zde informačních povinností) účastník řízení jednal, resp. nekonal dlouhodobě (od ledna 2014 do března 2017), a v rámci investičních služeb poskytovaných k předmětným dluhopisům obdržel odměny a úplaty (zejména z pobídek emitentů dluhopisů) v celkové výši cca 10,7 mil. Kč (viz bod 10, 11, 17, 18, 24 a 25 rozhodnutí). Správní orgán si je vědom toho, že příslušné částky (výše či hodnota uváděných ztrát, případně potenciálních ztrát (všech) zákazníků z příslušných investic, resp. odměn a úplat účastníka řízení souvisejících s poskytováním investičních služeb) nelze považovat automaticky za neoprávněný prospěch účastníka řízení, případně ztráty třetích osob (zákazníků) způsobené (pouze) protiprávním jednáním účastníka řízení (účastník řízení dluhopisy nabízel i zkušeným zákazníkům, resp. zákazníkům s vyšší averzí k riziku), přesto z nich lze usuzovat minimálně na význam předmětné činnosti pro účastníka řízení a (případný) dopad této činnosti (při níž docházelo ze strany účastníka řízení k systémovému, resp. dlouhodobému porušování povinností obchodníka s cennými papíry) na majetek zákazníků. A to dokonce i zákazníkům, kteří účastníka řízení, ať už v rámci (písemného) zjišťování jejich investičního profilu nebo telefonické komunikace týkající se příslušných rizikových dluhopisů, výslovně informovali např. o absenci zkušeností či minimálních zkušenostech s investičními nástroji, případně s dluhopisy, nebo o své averzi k rizikovým investicím. Je přitom nutno přihlídnout i k tomu, že k porušování povinností docházelo ve vztahu k takovým (a to i novým) zákazníkům i za situace, kdy účastníkovi řízení již bylo, resp. muselo a mělo být známo, že hospodářská situace emitentů příslušných dluhopisů se dále zhoršuje. Účastník řízení přesto některé z těchto dluhopisů (srov. zejména obchody s dluhopisy společnosti TABUC-PACK s.r.o.) nabízel (a obchodoval) právě i těmto zákazníkům, aniž by zavedl odpovídající pravidla k ochraně jejich majetku. Co se týče sankční historie účastníka řízení, s ohledem na

⁸⁶ Z usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem o rozvrhu výtěžku ze zpeněžení majetkové podstaty dlužníka z 18.4.2019 vyplývá, že dojde (došlo) k uspokojení majitelů dluhopisů ve výši odpovídající cca 0,47 % hodnoty zjištěných pohledávek (srov. <https://isir.justice.cz/isir/doc/dokument.PDF?id=37689760>).

⁸⁷ Podle soupisu majetkové podstaty dlužníka z 12.12.2016 (aktualizovaného dne 12.4.2019 a zveřejněného v insolvenčním rejstříku dne 18.4.2019) činil odhad hodnoty nemovitého majetku (pozemků) zatíženého zástavním právem (k zajištění pohledávky účastníka řízení, potažmo jeho zákazníků (majitelů dluhopisů) ve výši 35,837 mil. Kč) 4 mil. Kč (srov. <https://isir.justice.cz/isir/doc/dokument.PDF?id=37674692>).

⁸⁸ Dne 2.5.2019 nabylo účinnosti rozhodnutí o zjištění úpadku a povolení reorganizace, podle insolvenčního návrhu dlužníka přitom v roce 2018 hospodařil se ztrátou (výsledek hospodaření před zdaněním) ve výši 280,582 mil. Kč (a záporným vlastním kapitálem ve výši 221,461 mil. Kč) a ke dni podání insolvenčního návrhu evidoval závazky v celkové výši 752,800 mil. Kč (srov. https://isir.justice.cz/isir/ueu/evidence_upadcu_detail.do?id=864E7C73432C63ADE05333F21FAC1578).

skutečnost, že účastníkovi řízení byla uložena (pravomocně) poslední pokuta ve výši 1,25 mil Kč již v dubnu 2010, nebral správní orgán tuto skutečnost v potaz⁸⁹.

119. Při stanovení výše pokuty přihlížel správní orgán i k dalším skutečnostem. Přitěžující okolností je, že se účastník řízení dopustil více správních deliktů. Polehčující okolností je pak skutečnost, že účastník řízení v průběhu řízení avizoval a předkládal některá opatření, jež by měla přispět k tomu, aby do budoucna příslušné povinnosti obchodníka s cennými papíry systémově neporušoval. Taktéž z obsahu materiálů a vyjádření účastníka řízení vyplývá, že v průběhu času informační procesy ve vztahu k zákazníkům postupně vylepšoval, ač tuto snahu, jak vyplývá z odůvodnění rozhodnutí, nelze hodnotit automaticky jako přiměřenou a bezvadnou.
120. Při vícečinném souběhu správních deliktů pak správní orgán vycházel ze zásady absorpce, kdy sbíhající se delikty jsou postiženy sankcí stanovenou za nejtěžší z nich, což při totožných maximálních sazbách pokut v případě spáchaných deliktů znamená, že správní orgán posoudí závažnost deliktů a pokutu uloží za nejzávažnější z nich. Za nejzávažnější a rozhodný z hlediska ukládané sankce považuje správní orgán v kontextu již výše uvedeného správní delikt, kterého se účastník řízení dopustil porušením povinnosti obezřetného poskytování investičních služeb. Při stanovení konkrétní výše pokuty (v rámci maximální možné sazby 20 mil. Kč) vzal správní orgán konečně v úvahu též majetkové poměry účastníka řízení. Podle výroční zprávy za rok 2018 hodnota vlastního kapitálu účastníka řízení k 31.12.2018 činila 299,770 mil. Kč a účastník řízení hospodařil v daném roce se ztrátou ve výši 26,07 mil. Kč, v předchozím (rozhodném) období pak s čistým ziskem ve výši 11,857 mil. Kč (rok 2014), 17,255 mil Kč (rok 2015), 651 tisíc Kč (rok 2016), resp. 403 tisíc Kč (rok 2017). Při zohlednění všech výše uváděných skutečností rozhodl správní orgán o uložení pokuty stanovené ve výroku tohoto rozhodnutí, tedy pokuty ve výši 5 mil. Kč, když má za to, že tato odpovídá závažnosti popsaného protiprávního jednání, jakož i dalším zohledňovaným skutečnostem, jejím uložení dojde k naplnění jak preventivního, tak represivního účinku sankce, a tuto nelze hodnotit jako zjevně nepřiměřenou majetkovým poměrům účastníka řízení.

B. Zastavení řízení

121. Správní řízení bylo zahájeno též pro to, že účastník řízení neuchovával a nepořizoval záznamy komunikace s (potenciálními) zákazníky způsobem stanoveným právními předpisy s tím, že správní orgán zjistil, že účastník řízení neuchovával a nepořizoval zejména záznamy (veškeré) telefonické, případně další komunikace vedené se zákazníky, související s nabídkou a nákupem jím umístovaných investičních nástrojů.
122. Správní orgán přitom v oznámení uvedl, že ačkoli účastník řízení přijímal podle deníku obchodníka s cennými papíry (předkládaného správnímu orgánu v rámci informační povinnosti) pokyny k nákupu dluhopisů společnosti ZOOT a.s. od konkrétních zákazníků telefonickou formou, nedoložil v rámci podkladů (předložených k výzvám správního orgánu (orgánu dohledu) ze dne 15.3.2017 a 13.4.2017) záznamy telefonické komunikace (jejichž obsahem bylo přijetí konkrétního pokynu) vedené se zákazníky [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED],

⁸⁹ Totéž platí i ve vztahu k rozhodnutím ČNB z prosince 2014, resp. bankovní rady ČNB z června 2015, v rámci nichž došlo k uložení pokuty ve výši 10 mil. Kč, zrušeným rozhodnutím Městským soudem v Praze v lednu 2018 (bližší bod 110 rozhodnutí).

██████████, ██████████ a ██████████. K těmto zákazníkům (a příslušným výzvám) přitom účastník řízení nepředložil ani jakoukoliv písemnou, či elektronickou dokumentaci (zápisy komunikace) vztahující se k nákupu těchto dluhopisů (tedy případné pokyny zákazníků, resp. další komunikaci vztahující se k nabídce těchto dluhopisů zákazníkům⁹⁰). V případě zákazníků, jimž účastník řízení nabízel možnost investice do dluhopisů emitovaných společnostmi ZOOT a.s., tak správní orgán zjistil, že účastník řízení nepředložil například zápisy telefonické, písemné, resp. elektronické komunikace předcházející e-mailu ze 17.8.2016, kterým účastník řízení, resp. jeho zástupce ██████████, zaslal zákazníkovi ██████████ „slíbené informace k aktuálnímu dluhopisu“, nebo zápisy komunikace předcházející e-mailu ze dne 22.8.2016, jímž účastník řízení, resp. jeho zástupce ██████████ poslal zákazníkovi ██████████ „dle dohody informace k dluhopisům Zoot“.

123. Správní orgán zjistil, že účastník řízení nepředložil dále (k výzvě správního orgánu (orgánu dohledu) ze dne 15.3.2017) ani zápisy telefonické, případně písemné, resp. elektronické komunikace se zákazníkem ██████████ předcházející e-mailu z 2.3.2015 (kterým účastník řízení, resp. jeho zástupce ██████████) zaslal zákazníkovi „podrobnější informace k dluhopisům společnosti Lentikat's“), jejímž obsahem by byla komunikace (nabídka) účastníka řízení zákazníkovi (či žádost zákazníka) týkající se možnosti investovat do tohoto investičního nástroje. Účastník řízení nepředložil taktéž záznam elektronické komunikace týkající se zaslání podkladů vztahujících se k dluhopisu emitovanému společností LentiKat's a.s. zákazníkovi ██████████, resp. jejímu zástupci ██████████, ačkoli ze záznamu telefonické komunikace z 9.1.2014 s ██████████ vyplývalo, že zákazníkovi, resp. jeho zástupci měly být příslušné podklady e-mailem zaslány.
124. V průběhu řízení správní orgán v rámci usnesení ze dne 27.9.2017 vyzval účastníka řízení i k předložení další komunikace (s konkrétními zákazníky) související s nabídkou, nákupem, případně prodejem jím umístěovaných dluhopisů společností Lentikat's a.s., TABUC-PACK s.r.o. a ZOOT a.s. V návaznosti na rozšíření předmětu správního řízení a tam uváděná skutková zjištění (spis č.l. 46-57), výše uvedenou výzvu (usnesení) a další související sdělení správního orgánu ze dne 27.9.2017, 10.11.2017, 23.5.2018, a 29.11.2018, resp. 30.11.2018 (spis č.l. 137-142, 468-472, 478-481, 629-633), pak účastník řízení v rámci přípisů ze dne 4.7.2017, 18.10.2017, 14.11.2017, 4.6.2018 a 15.1.2019 (spis č.l. 76-85, 146-153 a 437-463, 473-477, 482-486, 644-672) požadované (a původně nedoložené) zápisy komunikace se zákazníky předkládal a doložil s tím, že příslušné podklady nebyly k původním výzvám předloženy nedopatřením či v důsledku administrativního pochybení jeho právního zástupce. S ohledem na to, že účastník řízení požadované zápisy komunikace se zákazníky (byť na opakované výzvy a sdělení a s prodlením) předložil, správní orgán řízení o příslušném skutku zastavil.

C. Náhrada nákladů řízení

125. Podle § 79 odst. 5 správního řádu uloží správní orgán účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti, povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou.

⁹⁰ K zákazníkům ██████████ a ██████████ nepředložil účastník řízení jakékoliv zápisy telefonické, písemné, ani elektronické komunikace (včetně pokynů k příslušným nákupům dluhopisů) vedené se zákazníky. V případě dalších shora uvedených zákazníků pak účastník řízení předložil k předmětným výzvám pouze zápisy elektronické (e-mailové) komunikace, v rámci níž účastník řízení zákazníkovi zaslal pouze podklady k příslušným dluhopisům, nikoli však zápisy komunikace předcházející těmto e-mailům.

Paušální částky nákladů řízení stanoví prováděcí právní předpis, kterým je vyhláška č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení. Podle § 6 odst. 1 této vyhlášky je paušální náhrada nákladů řízení stanovena na 1 000 Kč. Vzhledem k tomu, že účastník řízení vyvolal vedené správní řízení porušením svých právních povinností, postupoval správní orgán dle výše uvedených ustanovení a uložil mu náhradu nákladů řízení ve výši stanovené prováděcím právním předpisem.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze podat podle ustanovení § 6 odst. 1 a odst. 2 zákona o dohledu ve spojení s ustanovením § 83 odst. 1 a § 152 odst. 5 správního řádu rozklad k bankovní radě České národní banky, a to prostřednictvím sekce licenčních a sankčních řízení, odboru sankčních řízení, Na Příkopě 28, 115 03 Praha 1, a to do 15 dnů ode dne doručení tohoto rozhodnutí.

Ing. Karel Gabrhel, LL.M.
ředitel sekce licenčních a sankčních řízení
podepsáno elektronicky

v z. Mgr. Ing. Tomáš Růžička
Mgr. et Mgr. Petra Chroustovská
ředitelka odboru sankčních řízení
podepsáno elektronicky

Doručuje se:

- rozhodnutí bankovní rady České národní banky o rozkladu č.j. 2019/107065/CNB/110 ze dne 10. října 2019, sp.zn. Sp/2017/106/573

V Praze dne 10. října 2019
Č. j.: 2019/107065/CNB/110
Počet stran: 35
Vypraveno dne: 11. října 2019

ROZHODNUTÍ O ROZKLADU

Bankovní rada České národní banky (dále jen „bankovní rada“) jako orgán příslušný podle § 5 odst. 2 písm. h) zákona č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů (dále „zákon o České národní bance“) rozhodovat o rozkladech proti rozhodnutím České národní banky v prvním stupni přezkoumala na základě rozkladu ze dne 10. 7. 2019 podaného společností BH Securities a.s., IČO 60192941, se sídlem se sídlem Na Příkopě 848/6, 110 00 Praha 1 – Nové Město, zastoupenou [REDAKCE], advokátem, zapsaným pod ev. č. ČAK [REDAKCE], se sídlem [REDAKCE], a dále doplněného podáními ze dne 26. 7. 2019, 28. 8. 2019 a 23. 9. 2019 rozhodnutí České národní banky č. j. 2019/72242/570 ze dne 26. 6. 2019, sp. zn. Sp/2017/106/573, a po projednání rozkladu v rozkladové komisi ustavené podle § 152 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále „správní řád“) rozhodla takto:

I.

Rozhodnutí České národní banky č. j. 2019/72242/570 ze dne 26. 6. 2019 se podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu ve spojení s § 46c zákona o České národní bance mění takto:

- 1) v části A. (ii) výroku se za slovy „t e d y p o r u š i l a“ slova „ad a), b), d) a e) povinnost podle § 15a odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018“ nahrazují slovy „ad a), b), d) a e) povinnost podle § 15 odst. 1 ve spojení s § 15a odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018“,
- 2) v části A. (ii) výroku se za slovy „t e d y p o r u š i l a“ slova „ad c), f) a g) zákaz stanovený v § 15a odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018“ nahrazují slovy „ad c), f) a g) povinnost podle § 15 odst. 1 ve spojení s § 15a odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do 2.1.2018“.

II.

Ve zbytku se rozklad společnosti BH Securities a.s., IČO 60192941, se sídlem Na Příkopě 848/6, 110 00 Praha 1 – Nové Město, podle § 90 odst. 5 správního řádu ve spojení s § 46c zákona o České národní bance zamítá a rozhodnutí České národní banky č. j. 2019/72242/570 ze dne 26. 6. 2019 se potvrzuje.

ODŮVODNĚNÍ

[1.] Česká národní banka jako správní orgán prvního stupně (dále jen „správní orgán prvního stupně“) zahájila dne 21. 4. 2017 doručením oznámení o zahájení řízení

č. j. 2017/57572/570 se společností BH Securities a.s., IČO 60192941, se sídlem Na Příkopě 848/6, 110 00 Praha 1 – Nové Město (dále jen „účastník řízení“) správní řízení (a) pro podezření, že v rámci poskytování investičních služeb při emisi dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o. (dluhopisy TABUC-PACK 8,50/18) nezavedla a neudržovala postupy pro zjišťování a řízení střetu zájmů. Správní řízení bylo dále zahájeno (b) pro podezření, že účastník řízení při komunikaci a prezentaci těchto umísťovaných a umístěných dluhopisů poskytoval zákazníkům nejasné, nepravdivé, zavádějící nebo klamavé informace. V návaznosti na šetření vztahující se k dalším dluhopisům nabízeným účastníkem řízení (dluhopisy LentiKat's a.s. 9,5 %/2018, emitované společností LentiKat's a.s., a dluhopisy ZOOT 6,50/2020, emitované společností ZOOT a.s.) rozšířil správní orgán prvního stupně předmět zahájeného řízení v části týkající se střetu zájmů při poskytování investičních služeb a v části týkající se prezentace investičních nástrojů a informování zákazníků také ve vztahu k těmto dluhopisům (viz oznámení o rozšíření předmětu správního řízení č. j. 2017/83989/570 ze dne 19. 6. 2017). Tímto oznámením o rozšíření předmětu správního řízení byl předmět řízení dále rozšířen o (c) pochybení a nedostatky týkající se uchování a pořizování záznamů komunikace s (potenciálními) zákazníky a (d) nedostatky při vedení deníku obchodníka s cennými papíry.

[2.] Rozhodnutím č. j. 2019/72242/570 ze dne 26. 6. 2019 (dále jen „rozhodnutí“) správní orgán prvního stupně v části A. výroku uložil podle § 157 odst. 14 písm. c) zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, v rozhodném znění (dále „zákon o podnikání na kapitálovém trhu“ nebo „ZPKT“), tj. ve znění účinném do 30. 6. 2017, účastníkovi řízení pokutu ve výši 5 000 000 Kč za to, že

(i) v případě dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. (Dluhopis LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018) umístěných do majetku zákazníků v lednu 2014 a dále obchodovaných v rámci vnitřního trhu (mezi zákazníky obchodníka s cennými papíry) v období březen 2015 až prosinec 2016, dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o. (TABUC-PACK 8,50%/2018) umístěných do majetku zákazníků v období září až prosinec 2014 a dále obchodovaných v rámci vnitřního trhu (mezi zákazníky obchodníka s cennými papíry) v období červenec 2015 až duben 2016 a dluhopisů společnosti ZOOT a.s. (ZOOT 6,50/2020) umístěných do majetku zákazníků v období srpen 2016 až březen 2017 a v rámci poskytování souvisejících hlavních investičních služeb umísťování investičních nástrojů bez závazku jejich upsání, přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů a provádění pokynů týkajících se investičních nástrojů na účet zákazníka a doplňkových investičních služeb úschova a správa investičních nástrojů včetně souvisejících služeb a služeb souvisejících s upisováním nebo umísťováním investičních nástrojů nezavedl a neudržoval pravidla a postupy týkající se nabízení dluhopisů, komunikace a informování o konkrétních (specifických) rizicích spojených s dluhopisy včetně informování o pobídkách přijímaných od emitentů vyplývajících z uzavřených smluv, případně dalšího obchodování dluhopisů mezi zákazníky, a to včetně kontroly těchto postupů a pravidel, odpovídající existujícímu střetu zájmů mezi ním a emitenty dluhopisů (zákazníky) na straně jedné a investory (zákazníky) na straně druhé a hrozícímu, případně existujícímu střetu zájmů mezi zákazníky navzájem v případě dalšího obchodování dluhopisů v rámci vnitřního trhu,

tedy porušil povinnost

podle § 12 písm. b) bodů 1 a 3 ZPKT ve znění účinném do 2. 1. 2018, tedy povinnost obchodníka s cennými papíry k zajištění obezřetného poskytování investičních služeb, pokud mu nebyla Českou národní bankou udělena výjimka podle čl. 7 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 575/2013, zavést a udržovat postupy pro zjišťování a řízení střetu zájmů mezi obchodníkem s cennými papíry, jeho vedoucími osobami, vázanými zástupci a jeho zaměstnanci a zákazníky obchodníka s cennými papíry nebo jeho potenciálními zákazníky a mezi zákazníky nebo potenciálními zákazníky obchodníka s cennými papíry navzájem;

(ii) v rámci komunikace se zákazníky týkající se prezentace dluhopisů

a) v informačním materiálu „LentiKat’s BIOTECHNOLOGIES, Dluhopis: LentiKat’s a.s. 9,5 % p.a.“, předkládaném zákazníkům při nabízení dluhopisů LentiKat’s a.s. 9,5 % / 2018 v rámci jejich umístění v lednu 2014 a v rámci jejich obchodování na vnitřním trhu v období březen 2015 až prosinec 2016, zdůrazňoval výhody vyplývající z výše výnosů plynoucích z dluhopisu včetně jejich navýšení v případě předčasného splacení jistiny dluhopisu, doby splatnosti dluhopisu, frekvence výplaty výnosů, perspektivního oboru emitenta a existence patentované technologie emitenta, aniž by však srovnatelným způsobem upozorňoval na veškerá podstatná rizika spojená s nákupem dluhopisů,

b) v případě prezentace dluhopisů LentiKat’s a.s. 9,5 % / 2018 zdůrazňoval v rámci telefonické komunikace se zákazníky dne 8.1.2014 společností [REDAKCE], výhody vyplývající z výše základního kapitálu emitenta, výše poplatků spojených s nákupem dluhopisu a výše výnosů plynoucích z dluhopisu, dne 8.1.2014 [REDAKCE] výhody vyplývající z výše poplatků spojených s nákupem dluhopisu, výše výnosů plynoucích z dluhopisu a existence patentované technologie emitenta, dne 10.1.2014 [REDAKCE] výhody vyplývající z výše základního kapitálu emitenta, výše výnosů plynoucích z dluhopisu včetně jejich navýšení v případě předčasného splacení jistiny dluhopisu a existence patentované technologie emitenta, dne 9.1.2014 a 14.1.2014 [REDAKCE] a dne 10.1.2014 a 14.1.2014 [REDAKCE] výhody vyplývající z výše základního kapitálu emitenta, výše poplatků spojených s nákupem dluhopisu, výše výnosů plynoucích z dluhopisu včetně jejich navýšení v případě předčasného splacení jistiny dluhopisu a existence patentované technologie emitenta, aniž by však zákazníkům srovnatelným způsobem upozorňoval na veškerá podstatná rizika spojená s nákupem dluhopisů,

c) v případě prezentace dluhopisů LentiKat’s a.s. 9,5 % / 2018 v rámci telefonické komunikace se zákazníky informoval dne 8. 1. 2014 [REDAKCE] nepravdivě o výši vlastního kapitálu emitenta a klamavě o (garantované) povaze výnosů spojených s dluhopisy, dne 14. 1. 2014 [REDAKCE] nepravdivě o povaze dluhopisů co do možnosti jejich prodeje emitentovi a veřejné obchodovatelnosti a klamavě o (garantované) povaze výnosů spojených s dluhopisy a dne 9. 1. 2014 [REDAKCE] (prostřednictvím jejího zástupce [REDAKCE]) klamavě o (likvidní) povaze dluhopisů,

d) v informačním materiálu „TABUC PACK KARTONÁŽ - TISKÁRNA, Dluhopis: TABUC-PACK s.r.o. 8,5% / 2018“, předkládaném zákazníkům při nabízení dluhopisů TABUC-PACK 8,50%/2018 v rámci jejich umístění v období září až prosinec 2014 a v rámci jejich obchodování na vnitřním trhu v období červenec 2015 až duben 2016 zdůrazňoval výhody vyplývající z výše výnosů plynoucích z dluhopisu, doby splatnosti dluhopisu, frekvence výplaty výnosů a prognózovaných finančních ukazatelů emitenta, aniž by však srovnatelným způsobem upozorňoval na veškerá podstatná rizika spojená s nákupem dluhopisů,

e) v případě prezentace dluhopisů TABUC-PACK 8,50%/2018 zdůrazňoval v rámci telefonické komunikace se zákazníky dne 3. 9. 2014 [REDAKCE] výhody vyplývající z již nasmlouvaných (dohodnutých) zakázek emitenta a oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, dne 15. 9. 2014 [REDAKCE] (prostřednictvím jejího zástupce p. [REDAKCE]) výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu a zajištění emise dluhopisů zástavním právem k nemovitostem, dne 25. 6. 2015 [REDAKCE] výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, výše výnosů plynoucích z dluhopisu a zajištění emise dluhopisů zástavním právem k nemovitostem, dne 3. 9. 2014, 9. 9. 2014 a 10. 9. 2014 společností [REDAKCE], výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, výše výnosů plynoucích z dluhopisu a oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny

dluhopisu, dne 10. 9. 2014 [REDAKCE] výhody vyplývající z úspor ze zrušení (prodeje) ztrátové tiskárny, výše výnosů plynoucích z dluhopisu a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, dne 4. 9. 2014 a 5. 9. 2014 [REDAKCE] výhody vyplývající z již nasmlouvaných (dohodnutých) zakázek, oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, prognózovaných finančních ukazatelů emitenta a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, dne 3. 9. 2014, 17. 9. 2014 a 18. 9. 2014 [REDAKCE] výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, úspor ze zrušení (prodeje) ztrátové tiskárny, prognózovaných finančních ukazatelů emitenta a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, dne 3. 9. 2014 a 9. 9. 2014 [REDAKCE] výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, úspor ze zrušení (prodeje) ztrátové tiskárny, výše výnosů plynoucích z dluhopisu, oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, prognózovaných finančních ukazatelů emitenta a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, dne 3. 9. 2014, 5. 9. 2014, 8. 9. 2014, 15. 9. 2014 a 16. 9. 2014 [REDAKCE] a dne 10. 9. 2014 a 11. 9. 2014 [REDAKCE] výhody vyplývající ze statutu chráněné dílny a zaměstnávání osob se zdravotním postižením ze strany emitenta, úspor ze zrušení (prodeje) ztrátové tiskárny, výše výnosů plynoucích z dluhopisu, již nasmlouvaných (dohodnutých) zakázek, oprávnění (možnosti) emitenta splácet předčasně část jistiny dluhopisu, prognózovaných finančních ukazatelů emitenta a zajištění emise zástavním právem k nemovitostem, aniž by však zákazník srovnatelným způsobem upozorňoval na veškerá podstatná rizika spojená s nákupem dluhopisů,

f) v případě prezentace dluhopisů TABUC-PACK 8,50%/2018 v rámci telefonické komunikace se zákazníky informoval dne 4. 9. 2014 a 9. 9. 2014 [REDAKCE] nepravdivě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta v roce 2013 a klamavě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta v roce 2014, dne 3. 9. 2014 [REDAKCE] nepravdivě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta v roce 2013 a klamavě o nákladovém (úrokovém) zatížení emitenta v rámci dluhopisového financování, dne 3. 9. 2014 a 17. 9. 2014 [REDAKCE] nepravdivě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta v letech 2013 a 2014, dne 15. 9. 2014 [REDAKCE] (prostřednictvím jejího zástupce p. [REDAKCE]) klamavě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta, dne 6. 11. 2015 [REDAKCE] nepravdivě o hospodářských výsledcích (ziskovosti) emitenta, dne 3. 9. 2014 [REDAKCE] a dne 3. 9. 2014 a 9. 9. 2014 společnost [REDAKCE], nepravdivě o výši výnosů spojených s dluhopisy v případě předčasného splacení části jistiny dluhopisu, dne 3. 9. 2014 [REDAKCE] a dne 5. 9. 2014 [REDAKCE] klamavě o nákladovém (úrokovém) zatížení emitenta v rámci dluhopisového financování a dne 10. 9. 2014 [REDAKCE] nepravdivě o zajištění emise dluhopisů a výši majetku (aktiv) emitenta,

g) v informačním materiálu „PŘEDSTAVENÍ INVESTIČNÍ PŘÍLEŽITOSTI, Dluhopis: ZOOT“, předkládaném zákazníkům při nabízení dluhopisů ZOOT 6,50/2020 v rámci jejich umístění v období srpen 2016 až březen 2017, informoval klamavým způsobem o finančních ukazatelích, když prezentované údaje týkající se záporných hodnot ukazatelů „EBITDA“ emitenta a „EBITDA“, „vlastního jmění“ a „čistého zisku“ skupiny emitenta uváděl bez dalšího kladnými čísly v závorce,

tedy porušil

ad a), b), d) a e) povinnost podle § 15a odst. 2 písm. b) ZPKT ve znění účinném do 2. 1. 2018, tedy povinnost obchodníka s cennými papíry zajistit, aby obsah komunikace se zákazníkem, který není profesionálním zákazníkem, byl dostačující, přesný a nezdůrazňoval potenciální výnosy či výhody, které jsou spojeny s investiční službou nebo s investičním nástrojem, aniž by současně výrazně a objektivně upozorňoval na všechna podstatná rizika, která jsou nebo mohou být s investiční službou nebo investičním nástrojem spojena, a

ad c), f) a g) zákaz stanovený v § 15a odst. 1 ZPKT ve znění účinném do 2. 1. 2018, tedy zákaz stanovený obchodníkům s cennými papíry při komunikaci se zákazníkem, včetně

osobního jednání nebo propagačního sdělení, týkající se investičních služeb nebo investičních nástrojů, používat nejasné, nepravdivé, zavádějící nebo klamavé informace;

(iii) nevedl řádně deník obchodníka s cennými papíry, když uvedl chybně v případě pokynu zákazníka [REDACTED] k nákupu 13 kusů dluhopisu LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018 ze dne 14. 1. 2014 identifikaci zadavatele pokynu, v případě pokynu zákazníka [REDACTED] k nákupu 1 000 kusů dluhopisu TABUC-PACK 8,50%/2018 ze dne 3. 9. 2014 a pokynu zákazníka [REDACTED] k prodeji 1 000 kusů dluhopisu TABUC-PACK 8,50%/2018 ze dne 30. 3. 2016 čas přijetí pokynů a v případě pokynu zákazníka [REDACTED] k nákupu 200 kusů dluhopisu TABUC-PACK 8,50%/2018 ze dne 3. 10. 2014 a pokynů zákazníků [REDACTED] a [REDACTED] k nákupu 100 kusů dluhopisu ZOOT 6,50/2020 ze dne 23. 12. 2016 způsob přijetí pokynů,

tedy porušil

povinnost podle § 13 odst. 1 ZPKT ve znění účinném do 2. 1. 2018 a navazujícího § 2 vyhlášky č. 231/2009 Sb., o náležitostech a způsobu vedení deníku obchodníka s cennými papíry a náležitostech a způsobu vedení evidence investičního zprostředkovatele, ve znění účinném do 2. 1. 2018, tedy povinnost obchodníka s cennými papíry vést deník, kterým se rozumí evidence přijatých pokynů k obstarání koupě, prodeje nebo jiného převodu investičních nástrojů a obchodů uzavřených na základě těchto pokynů, jakož i obchodů uzavřených obchodníkem s cennými papíry na vlastní účet,

čímž se dopustil

ad i) správního deliktu podle § 157 odst. 3 ZPKT ve znění účinném do 30. 6. 2017,

ad ii) správního deliktu podle § 157 odst. 2 písm. b) ZPKT ve znění účinném do 30. 6. 2017,

ad iii) správního deliktu podle § 157 odst. 1 písm. a) ZPKT ve znění účinném do 30. 6. 2017.

[3.] Výrokem B. rozhodnutí správní orgán prvního stupně rozhodl, že řízení zastavuje ve věci skutkových zjištění, že účastník řízení jako obchodník s cennými papíry nepořizoval a neuchovával záznamy komunikace vedené se zákazníky související s nabídkou, nákupem, případně prodejem dluhopisů TABUC-PACK 8,50%/2018, LentiKat's a.s. 9,5 % / 2018 a ZOOT 6,50/2020.

[4.] Dále výrokem C. rozhodnutí správní orgán prvního stupně uložil účastníkovi řízení podle § 79 odst. 5 správního řádu a ve vazbě na § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, náhradu nákladů řízení ve výši 1 000 Kč.

[5.] Napadené rozhodnutí bylo doručeno prostřednictvím datové schránky právního zástupce účastníka řízení dne 27. 6. 2019. Dne 10. 7. 2019 podal účastník řízení prostřednictvím svého právního zástupce proti tomuto rozhodnutí rozklad, který dále doplnil podáními ze dne 26. 7. 2019, 28. 8. 2019 a 23. 9. 2019 (společně dále jen „rozklad“). Účastník řízení rozhodnutí napadá v rozsahu výroků A. a C., neboť považuje rozhodnutí za rozporné s právními předpisy a nesprávné, a dále z důvodu, že řízení, které předcházelo vydání rozhodnutí, je stíženo vadami. Účastník řízení v rozkladu navrhuje, aby bankovní rada rozhodnutí v napadeném rozsahu zrušila a věc byla správnímu orgánu prvního stupně vrácena k dalšímu řízení.

[6.] *V řízení o rozkladu přezkoumala bankovní rada napadené rozhodnutí v rozsahu uvedeném v § 89 odst. 2 správního řádu.*

[7.] Bankovní rada po přezkoumání napadeného rozhodnutí a řízení, které mu předcházelo, dospěla k závěru, že správní orgán prvního stupně zjistil stav věci, o kterém nejsou důvodné pochybnosti, a zjistil rozhodné skutečnosti odůvodňující vydání napadeného rozhodnutí. Správní orgán prvního stupně shromáždil podklady v rozsahu, který je dostatečnou oporou pro vydání napadeného rozhodnutí v souladu s ustanoveními § 3 a § 50 odst. 3 správního

řádu.

[8.] K jednotlivým námitkám obsaženým v rozkladu účastníka řízení uvádí bankovní rada následující vypořádání.

I. Námitky k nesprávnosti výroku a odůvodnění rozhodnutí, nesprávnosti právního hodnocení a nedostatečnému dokazování a obecné námitky k výši uložené pokuty (námitky v prvním doplnění rozkladu ze dne 26. 7. 2019)

[9.] *Účastník řízení má jednoznačně za to, že rozhodnutí je nezákonné a nesprávné, přesto však uznává skutková zjištění ohledně svého pochybení identifikovaných ve výroku A. (iii) rozhodnutí, která se týkají vedení deníku obchodníka s cennými papíry, a skutková zjištění týkající se obsahu prezentace dluhopisů v informačních materiálech předkládaných zákazníkům a v rámci komunikace s (potenciálními) zákazníky uvedená ve výroku A. (ii) rozhodnutí. Nesprávným účastník řízení nicméně shledává právní hodnocení skutkových zjištění ve vztahu k výroku A. (ii) a dodává, že pokud by správní orgán prvního stupně provedl dokazování v širším rozsahu, jak účastník řízení navrhoval, nelze vyloučit, že by učinil jiná skutková zjištění, resp. že by učinil další skutková zjištění odůvodňující jiné právní posouzení.*

[10.] *Účastník řízení namítá, že správnost skutkových zjištění ohledně toho, co přesně účastník řízení v souvislosti s nabízením dluhopisů prezentoval, neznamená správnost ani úplnost skutkových zjištění ohledně toho, co správně účastník řízení v dané souvislosti prezentovat měl. Správnost skutkových zjištění ohledně toho, co účastník řízení k předmětným dluhopisům prezentoval, tudíž neznamená správnost popisu skutku ve výrokové části, neboť výrok neobsahuje popis toho, co správně účastník řízení prezentovat měl.*

[11.] *Účastník řízení se domnívá, že nesprávné právní hodnocení s přihlédnutím k rozsahu provedeného dokazování a ve spojení s dalšími vadami rozhodnutí a předcházejícího řízení vedlo ke stanovení výše pokuty, která je pro něho likvidační a zásadně ohrožuje jeho podnikání. Navíc uložená výše pokuty je podle účastníka řízení odlišná od výše pokut, které správní orgán prvního stupně uložil v obdobných případech. V této souvislosti účastník řízení obecně poukazuje na to, že v žádném z těchto případů¹ nepřekročila výše stanovené pokuty částku odpovídající jednotkám procent zákonem stanovené horní hranice sazby pokuty, zatímco v jeho případě byla uložena pokuta ve výši 25 % horní hranice. Rovněž pak poukazuje na to, že v žádném z těchto případů nebylo při stanovení výše pokuty přihlédnuto k výši vlastního kapitálu (jako v jeho případě), ale pouze obecně k hospodářským výsledkům. Účastník řízení se domnívá, že výše uložené pokuty neměla v jeho případě převýšit částku 1 000 000 Kč.*

[12.] Bankovní rada odmítá námitku týkající se nesprávného právního hodnocení skutkových okolností pod výrokem A. (ii) rozhodnutí. Bankovní rada přezkoumala napadené výroky A. (ii) a A. (iii) rozhodnutí, jakož i odůvodnění k nim a konstatuje, že dokazování proběhlo robustním způsobem a skutková zjištění jsou řádně doložena podklady ve správním spise, což ostatně dokládá i tvrzení účastníka řízení, že uznává skutková zjištění ohledně svých pochybení uvedených pod citovanými výroky.

[13.] Bankovní rada má za to, že pokud z podkladů založených ve spise dostatečně vyplývá skutkový stav a účastník řízení tento uznává, byť s výhradou, jako správný, pak není smysluplné, nutné, a zákon to ani nevyžaduje, shromažďovat další důkazní materiály a provádět další dokazování s argumentem, že by mohlo být provedeno jiné právní hodnocení.

[14.] Bankovní rada odmítá i to, že by další dokazování mohlo vést k liberaci či k uložení nižší pokuty. Pokud jde o skutková tvrzení účastníka řízení uplatněná v řízení ohledně proškolení jeho pracovníků a s tím související důkazní návrhy a námitku, že při prezentaci došlo „jen“ k selhání lidského faktoru, které mu nelze přičítat, neboť účastník řízení své

¹ Tyto případy ovšem účastník řízení v prvním doplnění rozkladu ze dne 26. 7. 2019 nekonkretizuje. Uvádí je až v druhém doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019, k těmto námitkám se vyjádří bankovní rada dále.

pracovníky proškolení (a vynaložil tím veškeré úsilí, aby porušení právních povinností zabránil), bankovní rada odkazuje na body 80 a 90 rozhodnutí, se kterými souhlasí. Z provedeného dokazování totiž zřetelně plyne, že při nabízení předmětných dluhopisů šlo o systémové pochybení účastníka řízení, viz body 114 a 118 rozhodnutí. V té souvislosti bankovní rada odkazuje na počet poškozených zákazníků, počet pracovníků, kteří nesprávně nabízeli zákazníkům distribuované dluhopisy, obdobný průběh a nepravdivé a klamavé informace při nabízení dluhopisů ze strany pracovníků účastníka řízení, jakož i na to, že v rámci vnitřních kontrol, které u účastníka řízení proběhly, nebyl žádný podstatný problém identifikován a nebyla zjištěna a zajištěna účastníkem řízení potřeba střet zájmů řídit (viz bod 58 rozhodnutí). Tedy školení pracovníků u účastníka řízení nelze považovat za vyvinutí úsilí vedoucí k zániku odpovědnosti a není ani důvodem pro snížení pokuty. Pokud jde o účastníkem řízení požadovaný výsledek jeho pracovníků, a to ohledně skutkových okolností spočívajících ve způsobu vyplňování investičního dotazníku zákazníkem [REDACTED], ani tady bankovní rada nepovažuje návrh účastníka řízení za důvodný a odkazuje na body 106 až 108 rozhodnutí, se kterými souhlasí.

[15.] Další námitka směřuje k nesprávné právní kvalifikaci ohledně výroku A. (ii), přičemž tuto námitku účastník řízení nijak konkrétně nerozvádí a nedokládá.

[16.] Bankovní rada odkazuje na doktrínu trestního práva využitelnou i na deliktní jednání ve správním právu trestním, kdy právní kvalifikaci se rozumí takový postup, kdy se stíhaný skutek posuzuje podle příslušných ustanovení zákona. Podstatou takového postupu je zjištění, zda skutek je, či není správním deliktem, zda skutek naplňuje znaky některé skutkové podstaty správního deliktu nebo i více z nich (souběh). Správní orgán pak je povinen zkoumat, zda určitá ustanovení zákona dopadají na posuzovaný skutek (zjištěná skutková jednání), a pokud tomu tak je, provede správní orgán v řízení výklad těchto ustanovení a jejich aplikaci na projednávané deliktní jednání. Právní kvalifikaci předchází dokazování, tj. zjištění existence rozhodných skutkových okolností. Následuje učinění závěru o tom, zda zjištěné skutkové okolnosti naplňují znaky deliktu uvedené v jeho skutkové podstatě, včetně protiprávnosti jednání.²

[17.] Obecně lze podle bankovní rady konstatovat, že další dokazování by nemohlo vést ke změně právní kvalifikace protiprávního jednání účastníka řízení. Nanejvýše by mohlo vést ke zjištění dalších skutkových okolností potvrzujících správnost zjištění správního orgánu prvního stupně, případně nových skutkových okolností zakládajících podezření z dalších správních deliktů. Pokud by však nebylo zjištěno nic dalšího v neprospěch účastníka řízení, pak to nijak nezpochybňuje dosavadní skutková zjištění správního orgánu prvního stupně o pochybeních účastníka řízení a jeho protiprávním jednání. Pokud jde o konkrétní návrh účastníka na provedení výsledků jeho pracovníků, které správní orgán prvního stupně neprovedl, vyjadřuje se k němu bankovní rada dále v bodech 36 a 37 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[18.] Podle bankovní rady i právní kvalifikace v posuzovaném případě proběhla správně, když skutkový stav byl správním orgánem prvního stupně řádně posouzen a jednání účastníka řízení vyhodnoceno jako porušení povinností stanovených v § 15a odst. 1 a § 15a odst. 2 písm. b) ZPKT ve znění účinném do 2. 1. 2018. Dílčí pochybení shledává bankovní rada pouze v tom, že správní orgán prvního stupně neodkázal ve výroku též na § 15 odst. 1 ZPKT ve znění účinném do 2. 1. 2018, k čemuž se bankovní rada vyjádří dále v tomto rozhodnutí o rozkladu.

[19.] Bankovní rada dále odmítá námitku účastníka řízení, že ve výroku rozhodnutí není uvedeno, jak měl účastník řízení při nabízení dluhopisů postupovat (když se v rozhodnutí uvádí, že účastník řízení zdůrazňoval při nabízení dluhopisů výhody a neřešil rizika, ale již není uvedeno, jak správně měl postupovat a dluhopisy nabízet). Tedy přesněji, že podle

² Srov. Hendrych, D. a kol. Právníký slovník, Praha 2009, heslo „právní kvalifikace skutku v trestním řízení“.

účastníka řízení způsobuje nezákonnost rozhodnutí to, že ve výroku rozhodnutí chybí popis správného postupu prezentace dluhopisů. Bankovní rada zdůrazňuje, že správní orgán prvního stupně při shromažďování důkazů, provádění dokazování a právní kvalifikaci nemůže postupovat způsobem požadovaným účastníkem řízení. Bankovní rada konstatuje, že pro potřeby rozhodnutí o vině, alespoň tak, jak to vyplývá z procesních předpisů správního práva, jsou podstatné konkrétní skutkové závěry, tj. konkrétní zjištění toho, co se odehrálo v rozporu se zákonem. Není smyslem sankčních správních rozhodnutí poučovat účastníky řízení o správném postupu. Do důsledku vzato, ke správnému postupu účastníka řízení přispěje mimo jiné i to, že účastník řízení nebude v budoucnu činit, co je mu v rozhodnutí vytýkáno (individuálně preventivní účinek sankce). Správní orgán prvního stupně tedy není povinen, a ani není možné po něm rozumně požadovat, aby vedle zjištění skutkového stavu a jeho právního hodnocení dále popisoval ve výroku rozhodnutí stav souladný s právem. To se neděje ani v trestním řízení, kde soudy konstatují vinu či nevinu obviněného k návrhu obžaloby bez toho, aby ve výroku rozhodnutí trestního soudu byl uváděn stav souladný s právem.

[20.] Bankovní rada zdůrazňuje, že popis skutku v účastníkem řízení napadeném výroku A. (ii) je podrobný, konkrétní, pochyby nevzbuzující, a proto splňující požadavky na určitost a nezaměnitelnost výroku kladené zákonem a judikaturou.³ Z rozhodnutí je zřejmé, že v rámci informačních materiálů k předmětným dluhopisům, případně v rámci telefonické komunikace se zákazníky neupozorňoval účastník řízení (jak právní úprava vyžaduje) objektivně na veškerá podstatná rizika spojená s dluhopisy, naopak, poskytoval zákazníkům informace buď nepravdivé, nebo klamavé (k tomu srov. zejména body 60 a 61 rozhodnutí, 65 a 66 rozhodnutí a dále body 72 až 75 rozhodnutí, resp. také body 82 až 85 a 88 a 89 rozhodnutí). V bodu 74 odůvodnění rozhodnutí pak správní orgán prvního stupně vyjmenovává podstatná rizika, na která zákazníci v rámci prezentace nabízených dluhopisů upozornění nebyli, ač upozornění být měli. Podle bankovní rady je z rozhodnutí zcela evidentní, jak byly dluhopisy nabízeny ze strany účastníka řízení a že takový postup není souladný s povinnostmi stanovenými v zákoně o podnikání na kapitálovém trhu.

[21.] Pro doložení shora uvedeného bankovní rada odkazuje například na prezentaci dluhopisu LentiKat's, ohledně které proběhla tato komunikace se zákazníkem [REDACTED]: „...mám tady pro Vás něco, na čem jsme dlouho vlastně pracovali a dokázalo se nám to povést, a jedná se vlastně o soukromou emisi, privátní emisi, je to vlastně **dluhopis, který dokáže bez ohledu, co se děje na trzích, generovat 9 a půl procenta ročně v kvartálních výplatách, je to garantovaný výnos vlastně v rámci dluhopisu, jedná se o společnost LentiKat's ... takže něco, co máme garantovaný, dostáváme** - to zní úplně, to zní neuvěřitelně, chcete říct, chápu to správně, tam je to garantovaný, že se nemůže nic ztratit a vydělává se 9 procent, to není možný - **to je dluhopis, je to dluhopis pane** [REDACTED] - jo - tyhle emise dluhopisů, a ten vlastně, kdo vydává, kdo si přichází o podporu, pro prostředky, v tomto případě jakákoliv firma, která si přichází, no tak samozřejmě díky tomu, že si půjčuje vlastně ty prostředky, tak víceméně ona dává v tomto případě vám investorům právo na uplatnění tzv. kuponu, což je výnos právě tady z toho dluhopisu - teď tomu rozumím - a samozřejmě i tím pádem pro nás to znamená, že jsme schopni se dostat na 9 a půl procenta vlastně za rok...“ (citováno podle poznámky pod čarou č. 39 k bodu 63 rozhodnutí). O tom, že je informace o „garantovaných“ firemních dluhopisech klamavá, není třeba akademického výkladu, ale postačí odkaz na bod 117 rozhodnutí a poznámku pod čarou č. 86, kde správní orgán prvního stupně ke společnosti LentiKat's zjistil, že „[z] usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem o rozvrhu výtěžku ze zpeněžení majetkové podstaty dlužníka z 18. 4. 2019 vyplývá, že dojde (došlo) k uspokojení majitelů dluhopisů ve výši odpovídající cca 0,47 % hodnoty zjištěných pohledávek (srov. <https://isir.justice.cz/isir/doc/dokument.PDF?id=37689760>)“.

³ Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 34/2006 – 73 ze dne 15. 1. 2008.

je však v rozhodnutí popsána řada, a to i ve vztahu k prezentaci dluhopisů konzervativním zákazníkům bez zkušenosti s investováním (srov. bod 14 rozhodnutí).

[22.] Pokud jde o námitku, že nesprávné právní hodnocení s přihlédnutím k rozsahu provedeného dokazování a ve spojení s dalšími vadami rozhodnutí a předcházejícího řízení mohlo vést k uložení nepřiměřeně vysoké pokuty, bankovní rada konstatuje, že neshledala na straně účastníka řízení liberační důvody a důvody, které účastník řízení uvádí (např. školení pracovníků, viz výše bod 14 tohoto rozhodnutí o rozkladu), nejsou důvody, které by odůvodňovaly snížení uložené pokuty. Pokud jde o námitku k likvidační výši pokuty, která dle tvrzení účastníka řízení ohrožuje jeho další podnikání, jakož i další námitky vztahující se k výši pokuty, zejména k údajně nerovnému přístupu při sankcionování účastníka řízení ve srovnání s jinými osobami, které účastník řízení předložil v doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019, odkazuje bankovní rada na podrobné vypořádání námitek účastníka řízení dále v tomto rozhodnutí o rozkladu. K námitkám uplatněným v této části rozkladu bankovní rada jen stručně konstatuje, že účastníkovi řízení byla uložena pokuta odpovídající závažnosti jeho protiprávního jednání.

II. K vadám řízení, které měly předcházet vydání rozhodnutí (námitky v prvním doplnění rozkladu ze dne 26. 7. 2019)

[23.] *Účastník řízení namítá, že v řízení, které předcházelo vydání napadeného rozhodnutí, správní orgán prvního stupně porušil jeho procesní práva. Účastníkovi řízení nebylo podle jeho slov umožněno seznámit se se všemi podklady, z nichž správní orgán prvního stupně vycházel při zahájení správního řízení a vydání napadeného rozhodnutí. Za tyto podklady účastník řízení považuje poznatky a informace, které správní orgán prvního stupně vedly k zaslání první výzvy k předložení podkladů a poskytnutí informací ohledně dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o., tj. podkladů, na jejichž základě začal správní orgán prvního stupně šetřit činnost účastníka řízení. Žádné takové podklady nebyly účastníkovi řízení zpřístupněny, nejsou založeny ani ve správním spise a ani nejsou zmiňovány v napadeném rozhodnutí. Podle účastníka řízení pokud totiž Česká národní banka, resp. příslušné úřední osoby (či kdokoli z nich) nejsou vůči účastníkovi řízení předpojaté a pokud Česká národní banka neměla žádné jiné skutkové poznatky, je nadmíru zarážející, na čem konkrétně založila své rozhodnutí o tom, že učiní účastníkovi řízení výzvu v rámci výkonu dohledu. Prostá logika velí, že Česká národní banka ohledně společnosti TABUC-PACK s.r.o. nebo ohledně jejích dluhopisů měla již nějakými poznatky disponovat. Tyto skutkové poznatky, ať už měly jakýkoli důvod nebo podobu, nenašly své vyjádření ve správním spise, nebyly účastníkovi řízení zpřístupněny a ani v rozhodnutí nejsou zmíněny. Uvedené pak podle účastníka řízení platí i pro podklady vztahující se k šetření jeho činnosti ve vztahu ke společnostem LentiKat's a.s. a ZOOT a.s. a jimi emitovaným dluhopisům.*

[24.] *Účastník řízení poukazuje na to, že správní orgán prvního stupně postupoval vůči němu předpojatě a ztěžoval mu uplatnění jeho procesních práv, když mu v rámci vzájemné komunikace neposkytoval bez zbytečného odkladu jasné a přesné informace ohledně identifikace dotčených úředních osob, jakož i identifikace, kdy a na základě čeho se dozvěděl o skutečnostech, na jejichž základě pak zahájil s účastníkem řízení správní řízení. V uvedené komunikaci správní orgán prvního stupně v rámci „hry na kočku a myš“ neposkytoval účastníkovi řízení bez zbytečného odkladu jasné a přesné informace, jako by snad byl dotčen tím, že se účastník řízení na příslušné skutečnosti vůbec dotazuje.*

[25.] *Účastník řízení dále namítá, že správní orgán prvního stupně neprovedl veškeré jím navržené důkazy. Správní orgán prvního stupně tak podle účastníka řízení odmítl jako nadbytečné jím navržené důkazy výsledkem svědků (pracovníků účastníka řízení), zatímco provedl výslech jednoho svědka - zákazníka účastníka řízení. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí není přitom podle účastníka řízení zřejmé, z jakého důvodu byly splněny podmínky právě a pouze pro provedení výslechu tohoto jediného svědka.*

[26.] *Účastník řízení dále uvádí, že napadené rozhodnutí bylo vydáno až po uplynutí*

zákonem stanovené lhůty 30, resp. 60 dnů. Navíc bylo vydáno těsně před začátkem letních prázdnin, a jakkoli účastník řízení nepředpokládá, že to bylo záměrem, přesto takový postup ztížil připravenost se hájit.

[27.] První námitce účastníka řízení dává bankovní rada částečně za pravdu, neboť prvotní podnět vedoucí k prověřování činnosti účastníka řízení skutečně nebyl do spisu založen. Bankovní rada si proto vyžádala od sekce dohledu nad finančním trhem doklady, na základě kterých bylo zahájeno prošetřování činnosti účastníka řízení, mj. aby mohla posoudit, zda nedošlo k prekluzi. Následně byly tyto doklady, konkrétně šlo o dotaz k osobě účastníka řízení ze dne 4.5.2016 položený [REDAKCE] a odpověď na tento dotaz ze dne 3. 6. 2016 zaslanou z informačního servisu České národní banky, založeny do správního spisu a jejich kopie zaslány účastníkovi řízení přípisem č. j. 2019/92926/CNB/110 ze dne 9.9. 2019. Účastník řízení byl současně poučen o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí včetně doplněných podkladů ve smyslu § 36 odst. 3 správního řádu ve lhůtě 10 dnů ode dne doručení (ke kterému došlo dne 10. 9. 2019). Účastník řízení na výzvu reagoval dne 12. 9. 2019 žádostí o nahlížení do spisu, které bylo vyhověno, a nahlížení mu bylo umožněno dne 13. 9. 2019.

[28.] Bankovní rada z doplněných podkladů zjistila, že činnost účastníka řízení ve vztahu k nabízeným firemním dluhopisům, popsáným ve výroku rozhodnutí, začala být prošetřována právě v návaznosti na obecně položený dotaz a skutečnost, že tazatel se dotazoval na konkrétní společnost, emitenta účastníkem řízení nabízených dluhopisů, na něhož byl podán insolvenční návrh (šlo o dlužnický návrh podaný samotným emitentem účastníkem řízení nabízených dluhopisů). Je zřejmé, že správní orgán prvního stupně považoval za počátek prověřování zjištění, že společnost, jejíž dluhopisy účastník řízení nabízel, se dostala do úpadkové situace. Právě to byl pro správní orgán prvního stupně podnět k zaslání výzvy účastníkovi řízení ze dne 16. 6. 2016 k předložení relevantních podkladů a informací týkajících se poskytování investičních služeb ve vztahu k těmto dluhopisům, přičemž v této době správní orgán prvního stupně disponoval pouze informací, že účastník řízení k příslušným dluhopisům vydaným touto společností poskytuje investiční služby. O protiprávním jednání účastníka řízení se správní orgán prvního stupně dozvěděl až následně z podkladů předložených účastníkem řízení dne 19. 7. 2016, což řádně odůvodnil (viz bod 101 rozhodnutí).

[29.] Podle bankovní rady však měl správní orgán prvního stupně založit do správního spisu veškeré podklady, které vedly k prošetřování účastníka řízení. Toto dílčí pochybení správního orgánu prvního stupně však není vadou, která by způsobila nezákonnost rozhodnutí. Nově založené podklady nemají žádný vliv na skutkové závěry týkající se protiprávního jednání účastníka řízení jako takového, ale pouze k námitce účastníka řízení uplatněné v rozkladu dokládají zákonnost postupu správního orgánu prvního stupně v řízení. Vadu tak bankovní rada napravila v rámci řízení o rozkladu, přičemž z doplněných podkladů bylo zjištěno, že k prekluzi protiprávního jednání nemohlo dojít. Je totiž zřejmé, jak z položeného dotazu, tak z odpovědi na něj, že v době podání dotazu a zaslání odpovědi ještě nebyla dána žádná vědomost na straně pracovníků České národní banky o protiprávním jednání účastníka řízení. Odpověď České národní banky na dotaz, zda je účastník řízení důvěryhodný, sama o sobě též vyvrací řadu námitek účastníka řízení vztahujících se k údajně šikanóznímu jednání (srov. dále námitku účastníka řízení o skryté sankci) či nerovnému zacházení s jeho osobou ve správním řízení. Z odpovědi, ve které Česká národní banka informuje tazatele, že u účastníka řízení není v současné době (pozn. ke dni 3. 6. 2016) důvod „k pochybnostem o dodržení podmínky důvěryhodnosti“, je zřejmé, že správní orgán prvního stupně v době, kdy tazatel odpovídal, ještě neměl žádné poznatky odůvodňující zahájení správního řízení.

[30.] Byť je zřejmé, že správní orgán prvního stupně nepovažoval za okamžik zjištění relevantních skutečností dotaz ze dne 4. 5. 2016 ani odpověď na něj ze dne 3. 6. 2016, ale až skutečnost, že na společnost, jež vydala dluhopisy, k jejichž nabízení dotaz směřoval, byl prohlášen úpadek, přesto podle bankovní rady bylo třeba dotaz na důvěryhodnost účastníka

řízení i odpověď na něj do spisu založit.

[31.] V otázce prekluze bankovní rada odkazuje na rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu č. j. 7 Afs 14/2011-115, ve kterém soud podává výklad k tomu, kdy se správní orgán „dozví“ o deliktu. V tomto rozhodnutí soudu je pak konstatováno: „[z]a okamžik, kdy se správní orgán... dozví o porušení cenových předpisů, tak sluší pokládat již ten den, kdy sankcionující orgán soustředí ony poznatky, informace a důkazní prostředky, z nichž je možno na spáchání deliktu usoudit, lhotejno, zda proběhlo jejich posouzení se závěrem o tom, že delikt byl spáchán a kým. Proto tedy žalovaným již zmiňované analýzy, srovnávání a vyhodnocování atp. probíhají v prekluzivní lhůtě již běžící [...]“. Dále Nejvyšší správní soud ve svém rozhodnutí dovodil: „K tomu již Vrchní soud v Praze vyslovil, že [t]ermín ‚dozvědět se o porušení povinnosti‘ neznamená, že již v tom okamžiku musí být najisto postaveno, že k porušení povinnosti došlo, nýbrž postačí, že vzniklo důvodné podezření, že se tak stalo. Prokázání, že k porušení povinnosti došlo a kdo je za porušení povinnosti odpovědný, je předmětem řízení. Proto zahájení řízení musí předcházet určitá skutečnost, z níž plyne důvodné podezření, že k porušení došlo (rozsudek ze dne 10. 2. 1995, č. j. 7 A 147/1994-17). [...] Lze uzavřít, že dozvědět se o porušení povinnosti [...] je časový okamžik vědomosti správního orgánu, příslušného k rozhodnutí o pokutě, o skutkových okolnostech deliktu v takovém rozsahu, který umožní i jejich předběžné právní zhodnocení. Ze zákona nelze dovodit, že by tato informace musela být zvlášť kvalifikovaná.... Musí však mít onu nezbytnou míru určitosti a věrohodnosti, která zabezpečuje, že správní řízení nebude zahájeno na základě informací zcela neověřených, zhola nejasných či zjevně nevěrohodných.“.

[32.] Z výkladu podaného soudem, jakož i z podkladů založených ve správním spise a z napadeného rozhodnutí, viz zejména body 101 a 105 rozhodnutí, bankovní rada dovozuje, že počátek prošetřování účastníka řízení a počátek běhu prekluzivní lhůty vjedno nespadají. Navíc, i kdyby bankovní rada považovala za počátek jednoroční prekluzivní lhůty den položení dotazu, tj. 4. 5. 2016 (ze kterého však ještě na žádné protiprávní jednání účastníka řízení nebo vědomost správního orgánu prvního stupně o něm usuzovat nelze), pak by jednoroční prekluzivní lhůta zachována tak jako tak byla, když řízení bylo zahájeno dne 21. 4. 2017.

[33.] Důsledkem prověřování účastníka řízení ve vztahu k dluhopisům společnosti TABUC-PACK s.r.o. a zaslání výzev účastníkovi řízení správním orgánem prvního stupně, jakož i reakcí účastníka řízení na tyto výzvy pak bylo rozšíření předmětu správního řízení a doplnění skutkových zjištění, viz přípis správního orgánu prvního stupně č. j. 2017/83989/570 ze dne 19. 6. 2017. Podrobně jsou postup správního orgánu prvního stupně a jeho důvody popsány v bodě 3 rozhodnutí i s odkazem na čísla listů správního spisu. Podklady týkající se rozšíření předmětu správního řízení k dalším rizikovým dluhopisům (společnosti LentiKat's a.s. a ZOOT a.s.) jsou součástí správního spisu, účastník řízení se s těmito opakovaně seznamoval a vyjadřoval se k nim. Namítané ztížení uplatňování procesních práv účastníka řízení bankovní rada ze spisu nezjistila. Bankovní rada uzavírá, že rozšíření prověřování a následně předmětu správního řízení proběhlo v logické časové návaznosti a je popsáno v rozhodnutí. Z ničeho nevyplývá nestandardní nebo nerovný přístup vůči účastníkovi řízení.

[34.] Pokud jde o další procesní návrhy účastníka řízení týkající se identifikace úředních osob podílejících se na výkonu pravomoci správního orgánu, odkazuje bankovní rada na body 100 a 101 rozhodnutí a na č. l. 58 až 61 správního spisu. Z podkladů založených ve správním spise nevyplývá krácení práv účastníka řízení ani postup ze strany pracovníků správního orgánu prvního stupně, který by dokládal porušení § 4 odst. 1 správního řádu (povinnost chovat se k dotčeným osobám zdvořile a podle možností jim vycházet vstřícně) nebo zásady obsažené v § 2 odst. 4 správního řádu (povinnost postupovat tak, aby nevznikaly při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů neodůvodněné rozdíly).

[35.] Emotivní tvrzení účastníka řízení o „hře na kočku a myš“ (srov. bod 14 prvního doplnění rozkladu ze dne 26. 7. 2019) či řada dalších spíše subjektivně zabarvených tvrzení (srov. body 16 a 22 prvního doplnění rozkladu ze dne 26. 7. 2019 nebo body 23, 31 a 34 druhého doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019) nenacházejí odraz ve správním spise ani v rozhodnutí. Pokud je účastník řízení subjektivně přesvědčen o tom, že je vůči němu postupováno jinak než vůči účastníkům jiných řízení, pak pro takový závěr neshledala bankovní rada oporu ani ve správním spise, ale ani v argumentaci účastníka řízení spočívající v „mapování“ srovnatelných případů (podrobně viz vypořádání námitek z druhého doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019 a z třetího doplnění rozkladu ze dne 23. 9. 2019).

[36.] K námitce týkající se zjišťování skutkového stavu bankovní rada dále uvádí, že správní orgán prvního stupně není povinen mechanicky vyhovět každému návrhu účastníka řízení na provedení důkazů a provést všechny důkazy, které účastník řízení navrhne. K neprovedení výsledků pracovníků účastníka řízení, tj. pracovníků podílejících se na nabízení dluhopisů, se správní orgán prvního stupně dostatečně vyjádřil v bodech 90, 98 a 106 až 108 rozhodnutí, tj. je zřejmé, že provedení navrhovaných výsledků považoval za nadbytečné. Za nadbytečné považuje navržené výsledky i bankovní rada, když z písemných podkladů založených ve spise, jakož i z přepisu nahrávek komunikace se zákazníky je zřejmý skutkový stav. Účastník řízení ostatně ani neuvádí, co nového by správní orgán prvního stupně zjistit měl, pokud by provedl dokazování výsledky účastníkem řízení navrhovaných svědků (zaměstnanců účastníka řízení). Správní orgány jsou vázány zásadou procesní ekonomie (§ 6 správního řádu) a podklady pro vydání rozhodnutí zjišťují tak, aby byl zjištěn stav věci, o kterém nejsou důvodné pochybnosti, a v rozsahu nezbytném podle § 3 správního řádu a dále podle § 50 odst. 3 správního řádu. Bankovní rada nezjistila v postupu správního orgánu prvního stupně vybočení mimo zákonný rámec vymezený správním řádem a ztotožnila se s vypořádáním provedeným správním orgánem prvního stupně v bodech 90, 98 a 106 až 108 rozhodnutí, na které odkazuje.

[37.] K provedení výsledku stěžovatele [redacted] (zákazníka účastníka řízení), jehož důvěryhodnost účastník řízení v řízení zpochybnil, a vyhodnocení tohoto důkazu bankovní rada odkazuje na rozhodnutí (body 106 a 107) a doplňuje, že postihovaná pochybení účastníka řízení vyplývají z písemných listin založených ve spise, a jsou tedy průkazná i bez výsledku tohoto svědka. Z výsledku [redacted] nevyplývaly z hlediska rozhodných skutkových okolností žádné zásadní skutečnosti, jež by nebyly zřejmé též z podkladů předložených účastníkem řízení. K náležitostem odůvodnění rozhodnutí odkazuje bankovní rada na § 68 správního řádu.

[38.] Pokud jde o délku řízení a nedodržení lhůty podle § 71 odst. 1 a 3 správního řádu, bankovní rada konstatuje, že při vedení řízení se střetávají rozdílné zásady. Na jedné straně jde o zásadu materiální pravdy spojené se zásadou vyšetřovací (§ 3 a § 50 odst. 3 správního řádu), z nichž vyplývá povinnost zjistit skutkový stav tak, aby o něm nebyly žádné pochybnosti. Proti tomu stojí zásada rychlosti řízení ve spojení se zásadou dobré správy (§ 6 odst. 1 a § 71 odst. 1 a 3 správního řádu). Z judikatury plyne, jak střet těchto zásad vyřešit: „Požadavek rychlosti řízení však není možné nadřadit nad zásadu materiální pravdy, podle níž je správní orgán povinen zjistit skutečný stav věci, jež je předpokladem zákonnosti a správnosti jeho rozhodnutí. Uplatňování požadavku na hospodárné a rychlé řízení před správním orgánem proto nesmí vést k porušování jiných zásad správního řízení.“ (cit. dle rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 5 As 22/2004 - 52 ze dne 27. 6. 2005).

[39.] Bankovní rada z rozhodnutí a ze spisu zjistila, že se jednalo o zvláště složitý případ, náročný na dokazování, ve kterém účastník řízení, jak sám přiznává,⁴ měl řadu dotazů a žádostí (viz také bod 4 rozhodnutí). Pokud správní orgán prvního stupně dal přednost

⁴ V doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019 účastník řízení konstatuje „A ano, účastník řízení měl vůči správnímu orgánu řadu dotazů a žádostí“.

úplnému zjištění skutkového stavu a dal prostor pro uplatnění práv účastníkem řízení před striktním dodržením lhůt stanovených správním řádem pro vydání rozhodnutí, neshledává na tom bankovní rada nic nezákonného. Bankovní rada dodává, že lhůta podle § 71 odst. 3 písm. a) správního řádu je lhůtou pořádkovou (nikoli prekluzivní), a odkazuje na bod 78 rozhodnutí Městského soudu v Praze č. j. 9 Af 51/2015 - 79 ze dne 7. 11. 2018.

[40.] Na okraj, pokud jde o uplatňování práv účastníka řízení v řízení na druhém stupni, bankovní rada konstatuje, že ač lhůta pro podání rozkladu činí 15 dnů a uplynula účastníkovi řízení dne 12. 7. 2019, účastník řízení podal dne 10. 7. 2019 blíže neodůvodněný rozklad, v němž konstatoval, že jej dále doplní o podrobný popis důvodů v dodatečné lhůtě. Dne 26. 7. 2019 zaslal první doplnění rozkladu, ve kterém si vyhradil právo podaný rozklad dále doplnit, což učinil druhým doplněním rozkladu dne 28. 8. 2019. Pokud účastník řízení takto postupuje, je nemožné vydat ve lhůtách stanovených správním řádem rozhodnutí, ledaže by došlo k rezignaci na vypořádání námitek účastníka řízení, a tím na ochranu jeho práv, jejichž ochrany se účastník řízení jinak domáhá. Logika námitek a postupu účastníka řízení v řízení je tak protichůdná, což je zřejmé i z dalších námitek týkajících se spojení řízení.

[41.] Bankovní rada odmítá jako nedůvodnou i námitku účastníka řízení spočívající ve spekulaci o záměrném vydání rozhodnutí před začátkem letních prázdnin, což jak namítá účastník řízení „zkrátka a dobře účastníkovi řízení ztížilo jeho připravenost se hájit“. Bankovní radě je z úřední činnosti známo, že správní orgán prvního stupně vydává sankční rozhodnutí v průběhu celého roku, a stejně tak jedná bankovní rada o rozkladech. Jde totiž o řízení před správním orgánem, nikoli o výuku. Účastník řízení navíc rozklad průběžně doplňoval i po uplynutí lhůty pro podání rozkladu a se všemi námitkami obsaženými v doplněních rozkladu se bankovní rada v plném rozsahu vypořádala. Vzhledem k tomu, že rozklad byl doplňován ještě v průběhu září 2019, nelze mít za to, že by byla ztížena obrana účastníka řízení.

III. K vadě řízení spočívající v nespojení dvou souběžně vedených řízení (námitky v prvním doplnění rozkladu ze dne 26. 7. 2019)

[42.] *Účastník řízení namítá, že správní orgán prvního stupně nevyhověl jeho návrhu a nespojil správní řízení, ve kterém bylo vydáno napadené rozhodnutí, s dalším správním řízením vedeným u správního orgánu prvního stupně pod sp. zn. Sp/2013/12/573 (dále jen „předchozí řízení“). Důvody tohoto nespojení uvedené v odůvodnění rozhodnutí nepovažuje účastník řízení za přesné a přesvědčivé. Účastník řízení si je vědom toho, že zákon neukládá správnímu orgánu prvního stupně povinnost řízení spojit, dává mu však možnost tato řízení spojit, pokud jsou splněny zákonem vyžadované předpoklady. Na druhou stranu, pokud zákonné předpoklady pro spojení obou věcí obecně dány jsou, s přihlédnutím k povinnosti správního orgánu prvního stupně k ochraně práv účastníka řízení a ve vztahu k vedení řízení platí, že „možnost“ daná správnímu orgánu prvního stupně tato řízení spojit je třeba vykládat jako povinnost tato řízení spojit.*

[43.] *Účastník řízení se domnívá, že nespojením těchto řízení je krácen na svých právech, přinejmenším tím, že o všech jeho záležitostech není rozhodnuto bez zbytečného odkladu a v zákonných lhůtách. Účastník řízení je tak krácen na svých právech v obou uvedených řízeních.*

[44.] *Účastník řízení odkazuje na odůvodnění rozhodnutí, ve kterém správní orgán prvního stupně uvedl, že „spojení... řízení by nebylo účelné, ani hospodárné, neboť řízení spolu časově ani věcně nesouvisí a rozhodnutí vydaná v rámci řízení vedeného pod sp. zn. Sp/2013/12/573 jsou předmětem přezkumu ve správním soudnictví“. Účastník řízení namítá, že právní úprava nepřipouští, aby správní orgán prvního stupně založil své rozhodnutí nespojit řízení na tom, že rozhodnutí vydaná v předchozím řízení jsou předmětem soudního přezkumu, a nepostupoval v souladu s právní úpravou. To samo o sobě zakládá nezákonnost postupu správního orgánu prvního stupně a ve svém důsledku i nezákonnost rozhodnutí.*

[45.] *Nespojení uvedených řízení, jakož i další vady řízení, zejména pak uložení*

nepřiměřeně vysoké pokuty, mohou podle účastníka řízení zavdávat důvod k pochybnostem, zda prostřednictvím tohoto správního řízení není sankcionován za svůj postup v předchozím řízení (úspěšné napadení rozhodnutí správních orgánů správní žalobou a nároky na náhradu škody vznesené po zrušení rozhodnutí správních orgánů v předchozím řízení). Účastník řízení dodává, že si je vědom, že tato úvaha je pouhou spekulací, nicméně není jeho vinou, že se tato spekulace nabízí. Bylo povinností správního orgánu prvního stupně postupovat tak, aby taková spekulace nemohla vzniknout. Správní orgán prvního stupně měl buď řízení spojit, nebo se s nespojením řízení vypořádat přesně a přesvědčivě, aby jeho závěry byly přezkoumatelné a nemohly vést k pochybnostem o zákonnosti postupu a vydaného rozhodnutí.

[46.] Bankovní rada odmítá tyto námitky účastníka řízení jako účelové a nedůvodné. Na jedné straně totiž účastník řízení tvrdí, že postupem správního orgánu prvního stupně a nespojením příslušných řízení byl zkrácen na svých právech, neboť o jeho záležitostech není rozhodováno bez zbytečného odkladu, zároveň však trvá na nutnosti spojit stávající řízení s dosud neukončeným předchozím řízením, jež je dosud předmětem přezkumu v rámci správního soudnictví (rozhodnutí bankovní rady v jiné věci týkající se účastníka řízení bylo sice zrušeno, nicméně o kasační stížnosti ještě Nejvyšším správním soudem rozhodnuto nebylo). Vyhovění žádosti účastníka řízení na spojení řízení s rozdílnými předměty řízení by tak vedlo jen k dalšímu prodloužení s vydáním rozhodnutí ve věci.

[47.] K žádosti účastníka řízení o spojení příslušných řízení a důvodům jejich nespojení odkazuje bankovní rada na rozhodnutí (body 109 a 110). K argumentaci účastníka řízení v rozkladu pak doplňuje, že § 140 odst. 1 správního řádu upravuje podmínky, za nichž správní orgán může řízení spojit. Podle § 140 odst. 1 správního řádu k takovému spojení lze přistoupit, pokud se řízení týkají téhož předmětu řízení nebo spolu jinak věcně souvisejí anebo se týkají týchž účastníků, nebrání-li tomu povaha věci, účel řízení anebo ochrana práv účastníků. Pokud pro spojení řízení podmínky splněny nejsou, je zjevné, že správní orgán prvního stupně řízení spojit nemohl. Řízení se netýkají téhož předmětu ani spolu věcně nesouvisejí a spojení brání účel řízení a ochrana práv účastníka řízení v tomto řízení. Vyčkávání na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu o kasační stížnosti a vedení nového věcně náročné řízení k jiným skutkům a za jiné období by vedlo naopak k porušení procesního práva účastníka řízení na rychlé vydání rozhodnutí v této věci, kterého se účastník řízení ostatně sám dovolává. Pro spojení řízení nejsou v daném případě důvody. Na okraj bankovní rada uvádí, že podle nové právní úpravy obsažené v § 88 odst. 3 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, (dále „přestupkový zákon“) by takové spojení ani nebylo možné.

[48.] Bankovní rada odmítá paušální závěry účastníka řízení, že „možnost“ správního orgánu prvního stupně příslušná řízení spojit je třeba vykládat jako „povinnost“ tato řízení spojit, a odkazuje na dostupnou komentářovou literaturu, ve které se uvádí: „[ú]pravu správního řádu, která zakotvuje možnost, nikoli povinnost, vést společné řízení, lze považovat za vhodnější, protože umožňuje více zohledňovat okolnosti daného případu a dává správnímu orgánu na zvážení, zda by bylo vedení společného řízení skutečně přínosné, a to jak pro správní orgán, který případ projednává, tak také pro účastníky řízení“, nebo „[n]a spojení řízení pochopitelně není právní nárok, správní orgán proto musí sám zvážit (nestanoví-li mu zákon, že je nutné společné řízení vést – viz např. § 146 odst. 1 SpŘ), zda tak učiní, nebo nikoli. Zohledňovat by pak měl zejména zásadu rychlosti a hospodárnosti řízení podle § 6, a postupovat tedy tak, aby řízení proběhla co nejrychleji a bez zbytečných nákladů jak pro správní orgán, tak pro účastníky řízení.“ (citováno podle Jemelka, L., Pondělíčková, K., Bohadlo, D.: Správní řád. Komentář. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 671 až 677).

[49.] Povinnost spojit řízení vyplývá z judikatury jen pro případ, že před správním orgánem probíhá „souběžně o **témže předmětu** vícero správních řízení zahájených **k návrhům různých subjektů**, v nichž **rozhodnutí o jednom z návrhů je způsobilé ovlivnit rozhodnutí o jiných návrzích**“ (srov. rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové č. j. 30 Ca 21/2009 - 44 ze dne 28. 4. 2010, pozn. zvýrazněno bankovní radou). To nicméně není

případ řízení vedených s účastníkem řízení.

[50.] Námitku skrytého trestání, tedy že účastník řízení je sankcionován za svůj postup v předchozím řízení (úspěšné napadení rozhodnutí správních orgánů správní žalobou a nároky na náhradu škody vznesené po zrušení rozhodnutí správních orgánů v předchozím řízení), považuje bankovní rada za nedůvodnou. Dovozeno *ad absurdum* by správní orgán prvního stupně nemohl nikdy nebo alespoň po dlouhou dobu potrestat osobu, která v minulosti uspěla se správní žalobou proti rozhodnutí České národní banky u správního soudu. V opačném případě by bylo totiž vždy možné bez dalšího spekulovat, jak činí účastník řízení, že každá další pokuta za protiprávní jednání je skrytou sankcí.

IV. K ostatním namítaným důvodům nezákonnosti a věcné nesprávnosti rozhodnutí (námitky v prvním doplnění rozkladu ze dne 26. 7. 2019)

[51.] Účastník řízení namítá, že rozhodnutí je ohledně jednání postihovaného **v části A. (i) výroku napadeného rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů**, neboť v odůvodnění absentuje jakákoliv úvaha, zdůvodnění nebo vysvětlení, jak přesně měl účastník řízení v rozsahu vyžadovaném správním orgánem prvního stupně postupovat. Absence uvedené úvahy se projevila v souvislosti s posuzováním toho, zda a jaká pravidla a postupy účastník řízení zavedl a udržoval v souvislosti s řízením střetu zájmů. Absence takové úvahy na straně správního orgánu prvního stupně je klíčová, neboť z rozhodnutí je evidentní, že činnost účastníka řízení v daných ohledech nevyhovuje tomu, co správní orgán prvního stupně při aplikaci relevantní právní úpravy vyžaduje. Z rozhodnutí se však nepodává, jak měl přesně účastník řízení postupovat, aby požadavkům správního orgánu prvního stupně a požadavkům právní úpravy vyhověl. Absence posouzení, resp. porovnání skutečného (zjištěného) stavu a stavu vyžadovaného právní úpravou podle účastníka řízení činí rozhodnutí nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů. Nadto lze mít za to, že absence uvedené úvahy založila také nesprávné právní posouzení příslušných skutkových zjištění správního orgánu prvního stupně.

[52.] Odkazem na ustálenou judikaturu Nejvyššího správního soudu účastník řízení **k části A. (ii) výroku napadeného rozhodnutí** namítá, že tato neobsahuje popisy skutků, které by dostatečně určité individualizovaly tvrzená protiprávní jednání, tak aby popsaná jednání účastníka řízení nebyla zaměnitelná s jinými jeho jednáními v rozhodné době. Podle účastníka řízení správní orgán prvního stupně rezignoval na dostatečné a určité vymezení skutků a při popisu jednání uvedeného v části A. (ii) výroku napadeného rozhodnutí sice přesně popsal, co účastník řízení v souvislosti s nabízením dluhopisů prezentoval, zároveň ale nepopsal, co prezentovat správně (a úplně) měl. Předmětná část výroku napadeného rozhodnutí tak neobsahuje dostatečný a přesný popis postihovaného jednání, neboť neuvádí na jaká (veškerá) podstatná rizika účastník řízení v souvislosti s nabízením předmětných dluhopisů správně (a úplně) upozorňovat měl. Popis všech podstatných rizik, na něž měl účastník řízení v daných konkrétních případech správně a úplně upozorňovat, pak podle účastníka řízení neobsahuje ani odůvodnění napadeného rozhodnutí.

[53.] Rozhodnutí je podle účastníka řízení ohledně jednání postihovaného pod bodem (ii) výroku A. stíženo vadou spočívající v nepřezkoumatelnosti důvodů, které správní orgán prvního stupně k rozhodnutí vedly, neboť ani výrok, ani odůvodnění rozhodnutí neobsahují popis všech podstatných rizik, na která měl dle správního orgánu, resp. aplikovatelné právní úpravy, správně a úplně v daných konkrétních případech účastník řízení upozorňovat. Ani z odůvodnění rozhodnutí není zjištělné, na jaká konkrétní a veškerá rizika měl účastník řízení v dané souvislosti upozorňovat. Z odůvodnění rozhodnutí plyne, že účastník řízení toliko neupozorňoval na veškerá rizika, případně že upozorňoval jen na některá konkrétní rizika. Rozsah a míru pochybení však z odůvodnění rozhodnutí vyčíst nelze.

[54.] Podle účastníka řízení je rozhodnutí nesprávné i ve vztahu k právní kvalifikaci jednání postihovaného v části A. (ii) výroku napadeného rozhodnutí, neboť použitá právní kvalifikace by s ohledem na znění § 157 odst. 2 písm. b) ZPKT v rozhodném znění měla odkazovat

primárně na § 15 odst. 1 tohoto zákona. O správné právní kvalifikaci zakládající správní delikt ve smyslu § 157 odst. 2 písm. b) ZPKT v rozhodném znění by tak v posuzovaném případě bylo možno hovořit teprve ve spojení s § 15 odst. 1 s § 15a odst. 1, resp. s § 15a odst. 2 písm. b) tohoto zákona.

[55.] *Účastník řízení dále namítá, že napadené rozhodnutí je stíženo vadou nepřezkoumatelnosti důvodů, jež správní orgán prvního stupně vedly ke stanovení výše pokuty. Výše uložené pokuty není podle účastníka řízení řádně zdůvodněna z hlediska splnění všech zákonem stanovených podmínek, neodpovídá praxi správního orgánu prvního stupně v obdobných případech a je zcela nepřiměřená.*

[56.] *Podle účastníka řízení je rozhodnutí stíženo rovněž vadou nesprávnosti a nepřezkoumatelnosti závěrů správního orgánu prvního stupně ohledně všech jeho námitek a návrhů, jež ve věci uplatnil s tím, že na tyto námitky odkazuje, a to zejména na námitky týkající se okolností vylučujících jeho odpovědnost za správní delikt, případně okolností zmírňujících závažnost jednání účastníka řízení.*

[57.] *Účastník řízení namítá, že správní orgán prvního stupně nedostatečně přihlédl k vývoji jeho praxe ohledně nabízení a prezentace dluhopisů, resp. ji nedostatečně promítl do úvah o stanovení výše sankce, i proto je rozhodnutí nesprávné. Správní orgán prvního stupně rovněž podle účastníka řízení nezohlednil všechny mu známé skutečnosti (i ze své úřední činnosti), především skutečnosti týkající se jiných emisí dluhopisů, na jejichž nabízení se účastník řízení také podílel, a zaměřil se pouze na konkrétní emise dluhopisů, a to z důvodů, které nejsou z rozhodnutí zřejmé, a tudíž zakládají jeho nepřezkoumatelnost.*

[58.] *Bankovní rada odmítá námitky účastníka řízení k výroku A. (i) a jeho odůvodnění v rozhodnutí jako nedůvodné. Správní orgán prvního stupně byl povinen podle § 68 odst. 2 správního řádu ve výrokové části uvést řešení otázky, která je předmětem řízení, právní ustanovení, podle nichž bylo rozhodováno, a označení účastníků podle § 27 odst. 1 správního řádu. Podle § 68 odst. 3 správního řádu se v odůvodnění uvedou důvody výroku nebo výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí.*

[59.] *Ze zákona tedy nikterak neplyne, že by mělo být popisováno ve výroku nebo odůvodnění rozhodnutí jednání účastníka řízení souladné se zákonem. Požadovaný stav je ostatně popsán přímo v zákoně (žádoucí pravidlo jednání, jehož dodržování se vyžaduje, je obsahem zákonné právní normy).*

[60.] *Konkrétně, pokud jde o výrok A. (i) rozhodnutí, bankovní rada cituje § 12 písm. b) body 1 a 3 ZPKT ve znění do 2. 1. 2018, na které výrok i odůvodnění rozhodnutí odkazují, a ve kterých je stanoveno, že k zajištění obezřetného poskytování investičních služeb obchodník s cennými papíry, pokud mu nebyla Českou národní bankou udělena výjimka podle čl. 7 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 575/2013, zavede a udržuje postupy pro zjišťování a řízení střetu zájmů mezi obchodníkem s cennými papíry, jeho vedoucími osobami, vázanými zástupci a jeho zaměstnanci a zákazníky obchodníka s cennými papíry nebo jeho potenciálními zákazníky a zákazníky nebo potenciálními zákazníky obchodníka s cennými papíry navzájem.*

[61.] *Bankovní rada v souvislosti s námitkou účastníka řízení odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 92/2009 - 65 ze dne 16. 3. 2010, kde soud uvedl: „[v] návaznosti na trestněprávní doktrínu je třeba i v případě rozhodnutí o přestupku trvat na tom, aby jeho výrok zahrnoval vedle popisu skutku i všechny další okolnosti, které jsou rozhodné pro subsumpci daného skutku pod konkrétní skutkovou podstatu přestupku. Rovněž výrok rozhodnutí o přestupku... se skládá z tzv. skutkové věty a tzv. právní věty... Tento závěr vyslovený v souvislosti s náležitostmi rozhodnutí soudu v trestním řízení přiměřeně platí i pro obsah výroku rozhodnutí správního orgánu o přestupku. **Ve skutkové větě***

rozhodnutí o přestupku tedy nelze uvádět jiné skutečnosti než ty, které mají oporu v provedeném dokazování k objasňované skutkové podstatě přestupku, a to tak, aby bylo zřejmé, že jde o závěr správního orgánu.“ (pozn. zvýrazněno bankovní radou).

[62.] K požadavkům na odůvodnění odkazuje bankovní rada na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, který např. v rozhodnutí č. j. 8 As 60/2009 - 73 ze dne 12. 5. 2010 konstatoval: „[ú]prava náležitostí odůvodnění správního rozhodnutí v § 68 odst. 3 správního řádu... [z]ajišťuje totiž, aby byl adresát veřejné moci odpovídajícím způsobem **seznámen se skutkovými a právními závěry správního orgánu v jeho věci**“, a rozhodnutí č. j. 9 As 71/2008 - 109 ze dne 23. 7. 2009, kde soud uvedl, že „[f]unkcí odůvodnění správního rozhodnutí je zejména **doložit správnost a nepochybně i zákonnost postupu správního orgánu, jakož i vydaného rozhodnutí**“, nebo rozhodnutí č. j. 4 As 58/2005 - 65 ze dne 16. 6. 2006: „[z] odůvodnění rozhodnutí musí být seznatelné, ...**kteřé skutečnosti vzal za podklad svého rozhodnutí**, proč považuje skutečnosti předestírané účastníkem za nerozhodné, nesprávné, nebo jinými řádně provedenými důkazy vyvrácené, **podle které právní normy rozhodl, jakými úvahami se řídil při hodnocení důkazů**...“. Tedy v odůvodnění rozhodnutí nemusí být podle zákona ani podle závěrů Nejvyššího správního soudu popisován stav souladný s právem, tj. „jak měl přesně účastník řízení postupovat, aby požadavkům správního orgánu prvního stupně a požadavkům právní úpravy vyhověl“ (viz námitka účastníka řízení).

[63.] Dále odkazuje bankovní rada na výrok A. (i) rozhodnutí, ve kterém je přesně v souladu se zákonem a judikatorními závěry uvedeno, čeho se účastník řízení dopustil. Podstatou deliktního jednání bylo ve vztahu k dluhopisům popsáným ve výroku a s nimi spojeným účastníkem řízení poskytovaným investičním službám to, že účastník řízení nezavedl a neudržoval pravidla a postupy týkající se nabízení dluhopisů, komunikace a informování o konkrétních (specifických) rizicích spojených s dluhopisy, včetně informování o pobídkách přijímaných od emitentů vyplývajících z uzavřených smluv, případně dalšího obchodování dluhopisů mezi zákazníky, a to včetně kontroly těchto postupů a pravidel, odpovídající existujícímu střetu zájmů mezi ním a emitenty dluhopisů (zákazníky) na straně jedné a investory (zákazníky) na straně druhé a hrozícímu, případně existujícímu střetu zájmů mezi zákazníky navzájem v případě dalšího obchodování dluhopisů v rámci vnitřního trhu.

[64.] Pokud jde o odůvodnění výroku, odkazuje bankovní rada na skutková zjištění, shrnutí a vypořádání námitek účastníka řízení k tomu, že údajně příslušné postupy zavedl a udržoval, uvedená v rozhodnutí (viz body 8 až 28, 30 až 32 a 45 až 58 rozhodnutí). Z odůvodnění rozhodnutí je zřejmé, že zákon nezakazuje střet zájmů, ale účastník řízení byl povinen na vzniklý střet zájmů reagovat a adekvátně jej řídit, což nečinil.

[65.] Z provedeného dokazování a odůvodnění rozhodnutí je podle bankovní rady patrné, že účastník řízení střetu zájmů neřídil zákonem požadovaným způsobem. Obecný vnitřní předpis k řízení střetu zájmů účastníka řízení („Opatření k zamezení střetu zájmů a narušení průhlednosti trhu“) byl ve vztahu k distribuci firemních dluhopisů vydaných emitenty, kterým účastník řízení poskytoval investiční služby, do majetku zákazníků, jimž účastník řízení poskytoval také investiční služby, neaktualizovaný. Účastníkem řízení zpracované „analýzy střetu zájmů k emisi korporátních dluhopisů“ ve všech třech vytýkaných případech konstatovaly – s použitím prakticky totožných formulací a bez řádného odůvodnění – že v daném případě „nedojde k nežádoucímu střetu zájmů.“ Stalo se tak přitom v situaci, kdy byl střet zájmů naprosto evidentní, když účastník řízení byl motivován odměnami emitentů k distribuci jimi vydaných dluhopisů mezi své zákazníky, a to bez ohledu na to, zda tyto dluhopisy byly pro ně vhodné, mj. bez ohledu na profil zákazníka (zda jde o zákazníka konzervativního, nebo spekulujícího). Výše uvedené analýzy střetu zájmů tak lze hodnotit jako ryze formální a neodpovídající skutečnému stavu věcí. Informace o tom, že účastník řízení byl odměňován emitenty jím distribuovaných dluhopisů, a informace o povaze a výši této pobídky byly zákazníkům zamlčeny, ačkoli jim měly být účastníkem řízení zpřístupněny i bez aktivní žádosti zákazníků. Výsledkem bylo jednání popsané ve výroku A. (i) rozhodnutí

a konkrétně doložené v odůvodnění rozhodnutí, které by při správně nastaveném systému pro zjišťování a řízení střetu zájmů nemohlo nastat, např. prodej dluhopisů konzervativním zákazníkům jako bezpečné investice v době, když již účastníkovi řízení byla známa nepříznivá hospodářská situace emitentů, srov. body 32, 46, 47, 48, 55 a 56 rozhodnutí. Bankovní rada zdůrazňuje, že povinnost dle § 12 písm. b) body 1 a 3 ZPKT ve znění do 2. 1. 2018, tj. zavést a udržovat postupy pro zjišťování a řízení střetu zájmů mezi obchodníkem s cennými papíry, jeho vedoucími osobami, vázanými zástupci a jeho zaměstnanci a zákazníky obchodníka s cennými papíry nebo jeho potenciálními zákazníky, a mezi zákazníky nebo potenciálními zákazníky obchodníka s cennými papíry navzájem, je nutno vykládat tak, že zákonem požadované postupy mají být funkční, nikoli pouze formální. Správním orgánem prvního stupně přitom bylo prokázáno, že tyto postupy u účastníka řízení nebyly ve funkční podobě zavedeny a udržovány u emisí dluhopisů popsanych ve výroku A (i) rozhodnutí po delší časové období. Z provedeného dokazování zřetelně plyne, že šlo o systémové pochybení účastníka řízení, viz body 114 a 118 rozhodnutí. V té souvislosti bankovní rada odkazuje též na bod 14 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[66.] Pokud jde o obdobné námitky účastníka řízení týkající se nepřezkoumatelnosti výroku A. (ii) rozhodnutí a jeho odůvodnění, odkazuje bankovní rada na body 19, 58, 60 až 62 tohoto rozhodnutí o rozkladu s tím, že ani tyto námitky účastníka řízení nepovažuje bankovní rada za důvodné a odmítá je. Pokud jde o tvrzení účastníka řízení o tom, že v rozhodnutí absentuje popis rizik, na která měl účastník řízení své zákazníky upozorňovat, bankovní rada odkazuje na bod 74 rozhodnutí, ve kterém jsou rizika, na která účastník řízení upozorňovat měl, ale neupozorňoval, popsána.

[67.] Bankovní rada však dává účastníkovi řízení částečně za pravdu, pokud jde o námitku, že odkazy ve výroku A. (ii) rozhodnutí na § 15a odst. 1 a 2 písm. b) ZPKT ve znění do 2. 1. 2018 nejsou dostatečné, když správní delikt je upraven v ustanovení § 157 odst. 2 písm. b) ZPKT ve znění do 30.6.2017, které stanoví, že se správního deliktu dopustí obchodník s cennými papíry, který poruší při jednání se zákazníky povinnost podle § 15 odst. 1 ZPKT. Ustanovení § 15 odst. 1 ZPKT ve znění do 2.1.2018 upravuje, že obchodník s cennými papíry jedná kvalifikovaně, čestně a spravedlivě v nejlepším zájmu zákazníků, zejména plní povinnosti stanovené v tomto oddílu, tj. oddílu pátém dílu třetího hlavy druhé zákona o podnikání na kapitálovém trhu (§ 15 až 15r ZPKT ve znění do 2.1.2018). Jde tedy i o povinnosti obsažené v § 15a odst. 1 a 2 písm. b) ZPKT ve znění do 2.1.2018. Správní orgán prvního stupně podle bankovní rady sice správně odkázal ve výroku na ustanovení § 15a odst. 1 a 2 písm. b) ZPKT ve znění do 2.1.2018, která stanoví konkrétní povinnosti porušené účastníkem řízení, ale vzhledem k systematice zákona bylo nutné odkázat na tato ustanovení ve spojení s § 15 odst. 1 ZPKT ve znění do 2. 1. 2018, když jeho porušení je sankcionováno podle normy v § 157 odst. 2 písm. b) ZPKT, tak jak namítá účastník řízení. Nicméně tato pochybení ze strany správního orgánu prvního stupně považuje bankovní rada za formální. Účastník řízení, jak je zřejmé z formulace námitky i z toho, že skutková zjištění týkající se výroku A. (ii) rozhodnutí uznává, přesně věděl, za porušení jakých povinností je postihován, což dokládá i to, že v jeho námitce je obsažena upřesněná formulace odkazu na ustanovení, podle kterých má být postížen. Navíc je ze vztahu jednotlivých ustanovení [§ 157 odst. 2 písm. b) odkazující na § 15 odst. 1, který odkazuje dále na povinnosti stanovené v oddíle, v němž jsou zařazeny i § 15a odst. 1 a 2 ZPKT] zřejmé, že § 157 odst. 2 písm. b) ZPKT dopadá též na porušení povinností podle § 15a odst. 1 a § 15a odst. 2 písm. b) ZPKT. S ohledem na uvedené proto bankovní rada napravuje pochybení při formulaci výroku A. (ii) rozhodnutí změnou výroku tohoto rozhodnutí. Uvedenými změnami provedenými bankovní radou nedošlo k vymezení jiného skutku ani ke změně právní kvalifikace (jedná se pouze o upřesnění a doplnění vztahu mezi příslušnými ustanoveními), jde o změny ryze technicistní. Těmito změnami nebyl účastník řízení zkrácen na svých právech a nebyla mu ani odňata instance.

[68.] Bankovní rada odmítá dále jako nedůvodné námitky účastníka řízení

k nepřezkoumatelnosti rozhodnutí způsobené absencí uvedení důvodů, jež správní orgán prvního stupně vedly ke stanovení výše pokuty. Správní orgán prvního stupně aplikoval na případ účastníka řízení § 192 odst. 1 ZPKT ve znění účinném do 30. 6. 2017, podle kterého při určení výměry pokuty právnické osobě se přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán, popřípadě též k a) délce trvání porušení právní povinnosti, b) finanční situaci právnické osoby, c) významu neoprávněného prospěchu právnické osoby, pokud jej lze stanovit, d) ztrátě třetích osob způsobené zjištěným porušením právní povinnosti, e) součinnosti této právnické osoby v řízení o správním deliktu a f) předchozím správním deliktům právnické osoby. Správní orgán prvního stupně na § 192 odst. 1 ZPKT výslovně odkázal v bodě 112 rozhodnutí. Se způsobem spáchání správního deliktu, následky a okolnostmi, za nichž byl spáchán, se výslovně vypořádal v bodech 114 až 117 rozhodnutí. S délkou trvání porušení právní povinnosti ad a) se správní orgán prvního stupně vypořádal v bodě 118 rozhodnutí, ad b) viz bod 120 rozhodnutí, ad c) viz bod 118 rozhodnutí. Pokud jde o d), s tímto kritériem se správní orgán prvního stupně výslovně vypořádávat nemusel a nebyl povinen ani vyčíslovat ztráty, neboť postihoval ohrožovací delikt, srov. dále body 97 až 99 tohoto rozhodnutí o rozkladu. Pokud jde o kritérium e) správní orgán prvního stupně považoval za polehčující okolnost, že účastník řízení avizoval a předkládal některá opatření, jež by měla přispět k tomu, aby do budoucna příslušné povinnosti obchodníka s cennými papíry neporušoval, viz bod 119 rozhodnutí. Správní orgán prvního stupně nepovažoval za polehčující okolnost poskytování součinnosti ze strany účastníka řízení. K tomu bankovní rada uvádí, že plnění povinnosti plynoucí pro účastníka řízení ze zákona nelze bez dalšího považovat za polehčující okolnost. Bankovní rada při přezkoumání výše uložené sankce k námitce účastníka řízení vzala v úvahu součinnost účastníka řízení poskytovanou v rámci řízení a nepovažuje ji za důvod pro snížení sankce v řízení na druhém stupni. Za polehčující okolnost spočívající v poskytnutí součinnosti ze strany účastníka řízení je totiž možné považovat toliko nadstandardní spolupráci a poskytování dokladů ze strany účastníků řízení. Jedná se o praxi, kterou správní orgán prvního stupně aplikuje na základě judikatury (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 4 As 104/2019 - 50 ze dne 20. 6. 2019⁵), a jde o praxi dříve též aprobovanou bankovní radou v jiných případech (srov. bod 170 rozhodnutí bankovní rady o rozkladu č. j. 2016/142310/CNB/110 ze dne 13. 12. 2016⁶).

[69.] Námitku, že výše pokuty byla stanovena v rozporu s praxí správního orgánu prvního stupně, bankovní rada odmítá jako nedůvodnou. Účastník řízení tuto obecnou námitku dále doplnil v doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019 o obsáhlou analýzu, která však nezpochybňuje závěr bankovní rady o nedůvodnosti uplatněné námítky, a bankovní rada se k ní vyjádří v části tohoto rozhodnutí o rozkladu, ve které vypořádává konkrétní námítky účastníka řízení mající dokládat údajně nerovné zacházení a rozdílnou praxi při stanovení výše pokuty.

[70.] Bankovní rada odmítá jako nedůvodnou a účelovou námitku účastníka řízení, že rozhodnutí je stíženo rovněž vadou nesprávnosti a nepřezkoumatelnosti závěrů správního orgánu ohledně „všech jeho námitek a návrhů, jež ve věci uplatnil s tím, že na tyto námítky odkazuje“, a to zejména na námítky týkající se okolností vylučujících jeho odpovědnost za správní delikt, případně okolností zmírňujících závažnost jednání účastníka řízení.

⁵ „Poskytování součinnosti správním orgánům ze strany stěžovatele nepovažuje Nejvyšší správní soud na rozdíl od stěžovatele za polehčující okolnost, nýbrž za plnění povinností zadavatele.“

⁶ „K námitce, že nebyla zohledněna součinnost účastníka řízení, bankovní rada uvádí, že přihlídnout k součinnosti účastníka řízení jako k polehčující okolnosti nebyl správní orgán prvního stupně povinen, pokud účastník řízení neučinil nic nad rámec toho, co od něj bylo správním orgánem prvního stupně požadováno. Plnění povinností k výzvám správního orgánu podle bankovní rady není možné považovat za nadstandardní součinnost, ke které by mělo být přihlíženo jako k polehčující okolnosti. Pokud tedy správní orgán prvního stupně součinnost účastníka řízení nevyhodnotil jako polehčující okolnost, nejedná se o pochybení. Bankovní rada při přezkoumání výše uložené sankce potom vzala v úvahu i součinnost účastníka řízení poskytovanou v rámci řízení a nepovažuje ji za důvod pro snížení sankce na druhém stupni.“

Bankovní rada v té souvislosti odkazuje na obsáhlé odůvodnění rozhodnutí, zejména části k vypořádání námitek a návrhů účastníka řízení (body 45 až 59, 82 až 92, 98 a 100 až 110 rozhodnutí). K možné liberaci účastníka řízení se správní orgán prvního stupně vyjádřil negativně v bodě 113 rozhodnutí. Bankovní rada ve shodě se správním orgánem prvního stupně odmítá, že by na straně účastníka řízení byly naplněny liberační důvody podle § 192 odst. 1 ZPKT ve znění účinném do 30. 6. 2017, dle kterého právnická osoba neodpovídá za správní delikt, jestliže prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby zabránila porušení právní povinnosti. Takové úsilí účastník řízení zjevně nevyvinul, o čemž svědčí mj. dlouhodobá a systémová povaha protiprávního jednání účastníka řízení (srov. body 114 a 118 rozhodnutí). Na uvedeném závěru nemění nic ani nová právní úprava, která není pro účastníka řízení příznivější, srov. § 21 přestupkového zákona. Systémovost a dlouhodobost protiprávního jednání účastníka řízení ilustruje skutečnost, že jeho vnitřní kontroly selhaly a nevedly ke zjištění nedostatků ani jejich nápravě (srov. bod 58 rozhodnutí). Pokud jde o námitky týkající se okolností zmírňujících závažnost protiprávního jednání účastníka řízení, bankovní rada odkazuje zejména na bod 119 rozhodnutí a na bod 68 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[71.] Bankovní rada odmítá námitku účastníka řízení, že správní orgán prvního stupně nepřihlédl dostatečně k vývoji jeho praxe ohledně nabízení a prezentace dluhopisů, a opětovně odkazuje na bod 119 rozhodnutí. Bankovní rada konstatuje, že i kdyby k dnešnímu dni všechny postupy u účastníka řízení byly bez veškerých pochybností v souladu se zákonem (řízení střetu zájmů, komunikace se zákazníky, vedení deníku obchodníka s cennými papíry), nic to nemění na tom, že se správní delikty uvedené ve výroku rozhodnutí v minulosti staly, byly zjištěny a prokázány (účastník řízení svá pochybení ostatně uznává). K liberaci účastníka řízení proto podle bankovní rady nedošlo. Bankovní rada v souvislosti s touto námitkou účastníka řízení přezkoumala odůvodnění rozhodnutí ohledně výše sankce a došla k závěru, že pokuta byla uložena v odpovídající výši, viz podrobně také část V až XII tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[72.] Bankovní rada odmítá námitky účastníka řízení, že se správní orgán prvního stupně zaměřil na konkrétní emise dluhopisů, kde došlo k pochybení, a nikoli na jiné emise, kde k pochybení podle účastníka řízení nedošlo. Bankovní rada uvádí, že pokuta je vždy ukládána za protiprávní jednání. To bylo zjištěno u emisí dluhopisů popsanych ve výroku, nikoli u jiných investičních nástrojů, ke kterým jsou účastníkem řízení poskytovány investiční služby. To, že lze u účastníků řízení shledat i jednání s právem souladné, neznamená, že se na jejich protiprávní jednání zaměřovat nelze, případně, *ad absurdum*, že jednání s právem souladné má vést k uložení pokuty za zjištěné protiprávní jednání ve výši požadované účastníky řízení (v daném případě účastník řízení považuje za adekvátní pokutu 1 000 000 Kč). Současně, jak vyplývá z vypořádání námitek účastníka řízení výše (srov. body 27 až 33 tohoto rozhodnutí o rozkladu), nešlo ani o jakési účelové zaměření se na problematiku emisí dluhopisů. Správní orgán prvního stupně reaguje na zjištěné skutkové okolnosti odůvodňující podezření ze spáchání protiprávní činnosti na základě řady okolností, mohou to být např. kontroly na místě, na dálku, podněty třetích osob nebo zjistí-li protiprávní činnost vlastním šetřením, či kombinace těchto okolností (např. neurčitý podnět třetí osoby, který vede k vlastnímu šetření nebo kontrole). V daném případě správní orgán prvního stupně v návaznosti na obecně položený dotaz, který se týkal emitenta, jenž vstoupil do úpadku, začal prověřovat podezření z porušení pravidel účastníkem řízení při poskytování investičních služeb. Není však povinností správního orgánu prvního stupně podávat v rozhodnutích důvody, proč byla zahájena kontrola či šetření. Absence takových důvodů nezakládá nepřezkoumatelnost rozhodnutí.

V. K dodržování základních zásad činnosti správního orgánu prvního stupně při ukládání pokuty (námitky v druhém doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019)

[73.] Účastník řízení poukazuje na jednu ze základních zásad činnosti správních orgánů vyjádřenou v § 2 odst. 4 správního řádu⁷ a konstatuje, že správní orgán prvního stupně při stanovení výměry sankce nepostupoval způsobem, který by odpovídal jeho povinností vyplývajícím z této zásady. Postup správního orgánu prvního stupně při stanovení konkrétní výše pokuty účastník řízení proto považuje za nepřezkoumatelný a rozhodnutí za nezákonné.

[74.] Podle účastníka řízení ze zásady v § 2 odst. 4 správního řádu vyplývá, že pokud odůvodnění rozhodnutí postrádá jakýkoli popis obdobných rozhodnutí a jejich závěrů anebo alespoň kategorii takových rozhodnutí, jež mají doložit naplnění uvedené zásady, je rozhodnutí nepřezkoumatelné, a tudíž nezákonné. Účastník řízení zdůrazňuje, že v rozhodnutí není ani zmínka třeba jen o jediném správním rozhodnutí týkajícím se obdobného případu.

[75.] S ohledem na absenci jakýchkoli obdobných případů a reflexe § 2 odst. 4 správního řádu provedl účastník řízení sám analýzu a komparaci závěrů uvedených v napadeném rozhodnutí ohledně výše uložené pokuty se závěry jiných rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, která byla vydána v průběhu 1. pololetí roku 2019 a která se podle něj týkají případů vykazujících v řadě ohledů podobnost s projednávaným případem. V rámci toho analyzoval (i) rozhodnutí správního orgánu prvního stupně č. j. 2019/73041/570 ze dne 27. 6. 2019 ve věci sp. zn. Sp/2017/100/573⁸ (dále jen „rozhodnutí Colosseum“), kterým byla společnosti Colosseum, a.s., IČO 25133454 (dále jen „Colosseum“) uložena peněžitá pokuta ve výši 100 000 Kč, (ii) rozhodnutí správního orgánu prvního stupně č. j. 2019/14432/570 ze dne 6. 2. 2019 ve věci sp. zn. Sp/2016/162/573⁹ (dále jen „rozhodnutí CONSEQ“), kterým byla společnosti Conseq Investment Management, a.s., IČO 26442671 (dále jen „CONSEQ“) uložena peněžitá pokuta ve výši 500 000 Kč, a (iii) rozhodnutí správního orgánu prvního stupně č. j. 2019/23821/570 ze dne 28. 2. 2019 ve věci sp. zn. Sp/2017/436/573¹⁰ (dále jen „rozhodnutí FCI“), kterým byla společnosti Fair Credit International, SE, IČO 04424115 (dále jen „FCI“) uložena peněžitá pokuta ve výši 10 000 000 Kč, a zaměřil se na porovnání (a) provedení hodnocení závažnosti deliktů, (b) způsobu spáchání deliktního jednání, (c) následků deliktního jednání, (d) přitěžujících okolností, (e) polehčujících okolností a (f) způsobu hodnocení majetkových poměrů. Samostatně pak provedl komparaci s rozhodnutím FCI.

[76.] Účastník řízení namítá, že úvahy správního orgánu prvního stupně při ukládání sankcí jsou neodůvodněně založeny na odlišných východiscích, aniž by pro to existoval racionální a věcný důvod. Rozhodnutí je vydáno v rozporu s § 2 odst. 4 správního řádu, a je proto nezákonné. Postup správního orgánu prvního stupně při stanovení výměry sankce není přezkoumatelný.

[77.] Bankovní rada odmítá námitku účastníka řízení týkající se údajného nedodržení § 2 odst. 4 správního řádu při ukládání pokuty jako nedůvodnou. Bankovní rada nezjistila při přezkumu jiných správních rozhodnutí a v nich uložených pokut, že by došlo ve vztahu k účastníkovi řízení k porušení zásady rovnosti. Bankovní rada odmítá, že by pokuty byly ze strany správního orgánu prvního stupně ukládány na základě libovůle, což nedokládá ani komparace účastníkem řízení vybraných případů.

[78.] Argumentaci účastníka řízení, dle které by v odůvodnění sankčního rozhodnutí měly správní orgány uvádět popis obdobných rozhodnutí a jejich závěrů ohledně výše pokuty anebo alespoň kategorii takových rozhodnutí, jež mají doložit naplnění zásady rovnosti, považuje bankovní rada za nedůvodnou. Takové kritérium není kladeno ani na rozhodnutí

⁷ Podle § 2 odst. 4 správního řádu platí, že „správní orgán dbá, aby přijaté řešení bylo v souladu s veřejným zájmem a aby odpovídalo okolnostem daného případu, jakož i na to, aby při rozhodování skutkově shodných případů nevznikly nedůvodné rozdíly“.

⁸ https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financni-trh/galleries/prilohy/S-Sp-2017_00100_CNB_573.pdf

⁹ https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financni-trh/galleries/prilohy/S-Sp-2016_00162_CNB_573.pdf

¹⁰ https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financni-trh/galleries/prilohy/S-Sp-2017_00436_CNB_573.pdf

trestních soudů. Zásadu rovnosti uvedenou v § 2 odst. 4 správního řádu a požadavky na obsah odůvodnění rozhodnutí v § 68 odst. 3 správního řádu nelze vykládat takto extenzivně. Bankovní rada uvádí, že účelem odůvodnění správní úvahy ohledně výše sankce v rozhodnutí není podat srovnání různých sankčních rozhodnutí, tím spíše, pokud byly pokuty uloženy za rozdílná pochybení, resp. protiprávní jednání účastníků řízení (viz dále vypořádání námitek účastníka řízení založených na komparaci vybraných sankčních rozhodnutí).

[79.] K požadavkům na odůvodnění správních rozhodnutí dále bankovní rada odkazuje na dostupnou judikaturu (viz bod 62 tohoto rozhodnutí o rozkladu), přičemž z rozhodnutí soudů týkajících se odůvodnění správních rozhodnutí nelze dovodit požadavek, který vznáší účastník řízení.

[80.] Podle bankovní rady jsou z rozhodnutí zřejmé úvahy správního orgánu prvního stupně při ukládání sankce. Bankovní rada v té souvislosti odkazuje na body 68 až 69 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[81.] Pokud jde o účastníkem řízení „mapované“ případy, pak je nutné uvést, že se jednalo nejenom o skutkově rozdílné případy, ale též o jiné majetkové poměry účastníků řízení (např. jiná majetková základna), kteří se dopustili jiné protiprávní činnosti (jiné správní delikty s jinou typovou nebo konkrétní závažností protiprávního jednání). Podrobně odkazuje bankovní rada níže na vypořádání dalších námitek účastníka řízení týkajících se výše pokuty.

VI. Námitky ohledně rozdílného hodnocení závažnosti správních deliktů při ukládání pokuty (námitky v druhém doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019)

[82.] *Účastník řízení namítá, že ačkoliv správní orgán prvního stupně v uvedených případech (vyjma rozhodnutí FCI) vždy použil stejná ustanovení zákona o podnikání na kapitálovém trhu (v drobných variacích), dle nichž bylo možné uložit pokutu do 20 000 000 Kč, pouze v případě účastníka řízení zmínil „vysokou společenskou škodlivost“ jeho deliktního jednání.*

[83.] *Správní orgán prvního stupně v uvedených případech (vyjma rozhodnutí FCI) tedy vždy dovodil obdobnou závažnost postihovaných deliktních jednání, v žádném z dotčených rozhodnutí neuvedl, jaká konkrétní kritéria při stanovení míry závažnosti deliktního jednání použil, tím spíše, když jenom v případě účastníka řízení výslovně zmínil (ale nijak neodůvodnil) „vysokou společenskou škodlivost“ jeho deliktního jednání.*

[84.] *Jakkoli míra závažnosti jednání postihovaných v uvedených případech se může jevit na první pohled odlišná, je evidentní, že takový „dojem“ není pro odůvodnění rozhodnutí dostačující. Jedině odůvodněná a přezkoumatelná kategorizace závažnosti deliktního jednání by umožnila porovnání závažnosti deliktů spadajících do stejné kategorie a případně by se měla zrcadlit v určení výše pokuty. V uvedeném světě je rozhodnutí nepřezkoumatelné.*

[85.] Bankovní rada námitky účastníka řízení ohledně nedůvodně rozdílného hodnocení závažnosti správního deliktu odmítá. Předně šlo o skutkově i právně jiná protiprávní jednání účastníků řízení, což vyplývá z odůvodnění jednotlivých správních rozhodnutí (rozhodnutí FCI, rozhodnutí Colosseum, rozhodnutí CONSEQ). Tyto skutečnosti (rozdílné protiprávní jednání, okolnosti, následky, jakož i další hodnocená kritéria) pak samy o sobě vedou k závěru o rozdílné závažnosti protiprávního jednání v případech srovnávaných účastníkem řízení. Na okraj bankovní rada uvádí, že mezi závažnost deliktu a společenskou škodlivost protiprávního jednání nelze klást rovnítko, přestože jsou to kategorie související, viz dále bod 131 tohoto rozhodnutí o rozkladu. Navíc, pokud jde o tvrzení správního orgánu prvního stupně o „vysoké společenské škodlivosti“, vůči němuž se účastník řízení ohrazuje, to bylo uvedeno v bodě 111 rozhodnutí v souvislosti s typovou společenskou škodlivostí jednání, nikoli ve vztahu ke konkrétní závažnosti deliktů účastníka řízení.

[86.] Podle bankovní rady se při hodnocení společenské škodlivosti protiprávního jednání a závažnosti deliktu nelze omezit pouze na mechanické srovnávání pasáží, ve kterých je konstatována „společenská škodlivost“, případně ve spojení s adjektivem („vysoká“,

„mimořádně vysoká“ apod.), podstatný je obsah celé části odůvodnění výše sankce vnímaný ve vzájemných souvislostech. Odůvodnění výše sankcí (nejen v účastníkem řízení srovnávaných rozhodnutích) jsou založena na soudy přezkoumatelných důvodech. Správní orgán prvního stupně není povinen vytvářet kategorizaci sankčních rozhodnutí a jakousi tabulku sankcí v závislosti na dovozené kategorii společenské škodlivosti (když společensky škodlivé je každé protiprávní jednání, u něhož došlo k naplnění formálních znaků a materiálního znaku). Při ukládání sankcí nicméně jak správní orgán prvního stupně, tak bankovní rada přihlíží k výši pokut uložených za obdobné protiprávní jednání v minulosti, avšak vedle toho zohledňuje i konkrétní okolnosti každého případu.

[87.] Pokud jde o posouzení závažnosti protiprávního jednání účastníka řízení, jakož i odůvodnění výše uložené sankce, bankovní rada odkazuje na body 111 až 120 rozhodnutí. Bankovní rada považuje za odlišnou od jiných srovnávaných případů zejména skutečnost, že účastník řízení vědomě a systematicky nabízel ve výroku rozhodnutí popsané dluhopisy, jež bylo možné považovat za rizikové a spekulativní, zákazníkům, přičemž jim o těchto dluhopisech poskytoval nepravdivé a klamavé informace, tyto dluhopisy pak nabýval do majetku zákazníků i v době, kdy už mu byla známa nepříznivá hospodářská situace emitentů, a to i do portfolií zákazníků konzervativních, jak plyne z odůvodnění rozhodnutí [podrobně výrok A. (ii) rozhodnutí a odůvodnění k němu]. To vše za situace, kdy účastník řízení byl ve střetu zájmů, který adekvátně neřídil [podrobně výrok A. (i) rozhodnutí a odůvodnění k němu]. Právě tato protiprávní jednání účastníka řízení měla systémovou povahu, srov. body 114 a 118 rozhodnutí. Účastník řízení pak inkasoval zejména od emitentů těchto rizikových a spekulativních dluhopisů odměnu ve výši cca 10,7 mil. Kč (bod 118 rozhodnutí). To vše za situace, kdy účastník řízení je subjektem disponujícím licenci k poskytování investičních služeb (a působícím na českém kapitálovém trhu více než 25 let), tedy subjekt, od kterého zákazníci mohli odůvodněně očekávat elementární znalost a dodržování právních norem upravujících jednání se zákazníky. Takové okolnosti jako u účastníka řízení nebyly zjištěny v jiných jím srovnávaných případech.

[88.] Bankovní rada odmítá postup, který činí účastník řízení, tj. snahu vybrat si několik málo slov z obsáhlého odůvodnění sankčních rozhodnutí a na základě toho – z několika rozdílných formulací izolovaných od kontextu, v němž je správní orgán prvního stupně použil – dovozovat porušení zásady rovnosti a nepřezkoumatelnost rozhodnutí.

VII. Námitky ohledně rozdílného hodnocení způsobu spáchání deliktního jednání (námitky v druhém doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019)

[89.] *Účastník řízení namítá na základě porovnání způsobu spáchání deliktního jednání, že protiprávní jednání společnosti CONSEQ spočívající v nepořizování a neuchovávání záznamů komunikace se zákazníky je typové a z hlediska společenské škodlivosti podstatně závažnějším jednáním a mělo by vést k uložení vyšší pokuty než v jeho případě, kdy sice bylo zjištěno protiprávní jednání, nicméně toto bylo zjištěno na základě obsahu řádně zaznamenaných a uchovaných záznamů komunikace se zákazníky. V případě společnosti CONSEQ dle přesvědčení účastníka řízení není možné vyloučit, že docházelo ke stejným nebo závažnějším porušením než v jeho případě, a třeba i systematicky.*

[90.] *Účastník řízení uzavírá, že již prosté porovnání pokut uložených společnosti CONSEQ (500 000 Kč) a účastníkovi řízení (5 000 000 Kč) spíše motivuje k nepořizování záznamů než k jejich pořizování. Již v uvedeném světle je zřejmé, že správní orgán prvního stupně správně nereflektoval obdobnost (či spíše odlišnost) obou uvedených případů a učinil nesprávné závěry ohledně výše pokuty, ačkoli závažnost jednání účastníka řízení ani zdaleka nedosahovala závažnosti deliktního jednání společnosti CONSEQ.*

[91.] Bankovní rada námitky účastníka řízení odmítá jako nedůvodné, odkazuje zejména na bod 85 tohoto rozhodnutí o rozkladu a doplňuje, že v případě společnosti CONSEQ došlo, zjednodušeně řečeno, (i) k porušení povinností při získávání informací od zákazníků o jejich znalostech a zkušenostech v oblasti investic, případně též i informací o finančním zázemí

zákazníků, dále k (ii) absenci kontroly nad investičními zprostředkovateli, (iii) použití též nenahrávaných mobilních telefonů při komunikaci se zákazníky a k (iv) chybnému výkaznictví ohledně pokynů. Za nejzávažnější delikt v případě společnosti CONSEQ podle bodu 117 rozhodnutí CONSEQ považoval správní orgán prvního stupně nezjišťování informací od zákazníků v rozsahu stanoveném právními předpisy v rámci standardně využívaných dotazníků, nikoli nenahrávání telefonní komunikace. K nenahrávání komunikace docházelo v období od 1. 9. 2015 do 14. 1. 2016, když vedle nahrávaných pevných telefonních linek byly používány ke komunikaci nenahrávané mobilní telefony [viz výrok (iv) rozhodnutí CONSEQ]. Nešlo tedy o nenahrávání ve všech případech a šlo o protiprávní jednání v relativně krátkém období. I proto byl jako závažnější hodnocen jiný správní delikt společnosti CONSEQ. Při úvaze o výši sankce společnosti CONSEQ potom hrála roli řada okolností popsáná v bodech 110 až 117 rozhodnutí CONSEQ (např. ve většině případů byly smlouvy se zákazníky uzavírány ohledně pravidelných investic do cenných papírů kolektivního investování, resp. se netýkaly vysoce rizikových nástrojů, ohledně kontroly dokumentace nebyly zjištěné skutečnosti natolik zásadní, aby správní orgán prvního stupně mohl bez dalšího tvrdit, že bylo s příslušnými zákazníky jednáno v rozporu s pravidly odborné péče), z nichž je zřejmé, že šlo o jinou situaci než u účastníka řízení. Vybrat si tedy jedno protiprávní jednání jiného subjektu, srovnat jej se svými vlastními pochybeními a paušálně dovodit, že jednání společnosti CONSEQ je společensky škodlivější než protiprávní jednání účastníka řízení, je přinejmenším zjednodušení, spíše však nonsens. Tvzení účastníka řízení, že v případě společnosti CONSEQ nelze vyloučit další protiprávní jednání, je sice pravdou, ale správní orgán prvního stupně může postihovat pouze zjištěné a prokázané protiprávní jednání. Uložení pokuty komukoli nemůže být odůvodněno prostou spekulací (v daném případě účastníka řízení). Ostatně ani v případě účastníka řízení nelze beze zbytku vyloučit, že se dopustil dalšího protiprávního jednání, přesto není postihován za něco, co nebylo zjištěno, natož prokázáno, ale za protiprávní jednání přesně popsáné ve výroku rozhodnutí a řádně odůvodněné. To, čeho se sám dovolává ve svém případě, tedy účastník řízení ignoruje při svém posuzování protiprávního jednání jiného.

[92.] Bankovní rada poznamenává, že z formulace námitky účastníka řízení lze spíše usuzovat na nedostatečnou reflexi jeho vlastního protiprávního jednání než na to, že by srovnatelné případy byly neodůvodněně posuzovány jinak. Podle bankovní rady není možné bez zohlednění veškerých skutečností, které byly dány v případě společnosti CONSEQ, dovozovat, jak činí účastník řízení, že rozdílná výše pokut ve dvou rozdílných případech „spíše motivuje k nepořizování záznamů komunikace se zákazníky než k jejich pořizování“.

VIII. Námitky ohledně rozdílného hodnocení následků deliktního jednání (námitky v druhém doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019)

[93.] *Účastník řízení uvádí, že v případě všech porovnávaných správních rozhodnutí správní orgán prvního stupně dospěl k závěru, že všechna posuzovaná deliktní jednání mají charakter ohrožovacích deliktů, avšak pouze v jeho případě zmínil vzniklé či hrozící ztráty na majetku zákazníků, které však podrobně nepopsal a neodůvodnil.*

[94.] *V té souvislosti odkazuje účastník řízení na rozhodnutí, z něhož cituje bod 117, ve kterém správní orgán prvního stupně uvedl, že „v případě zákazníků investujících do dluhopisů společnosti LentiKat's a.s. již došlo ke ztrátám, resp. škodám na majetku zákazníků (investorů) odpovídajícím v podstatě hodnotě vložené investice a přihlášených pohledávek. Významné ztráty investorů nelze přitom vyloučit ani v případě zákazníků investujících do dluhopisů společnosti TABUC-PACK s.r.o. a totéž platí i ve vztahu k nezajištěným dluhopisům společnosti ZOOT a.s.“. Uvedená zmínka je tedy činěna, aniž by byla úvaha o celkové výši škody na majetku zákazníků jakkoli podrobně popsána a odůvodněna. Ve vztahu k hrozícím ztrátám zákazníků investujících do dluhopisů vydaných společností TABUC-PACK s.r.o. a společností ZOOT a.s. je příslušná „zmínka“ zcela nepřezkoumatelná. Ostatně správní orgán prvního stupně neuvádí, že by škoda již vznikla.*

Je proto evidentní, že úvahy o hrozbě významných ztrát nebyly a nemohly být v době rozhodování založeny na znalosti konkrétních (budoucích) skutečností, a tedy jsou pouhou spekulací, která je vedena cílem zvýšit závažnost deliktu.

[95.] *V případě „neregulované“ FCI jsou přístup, hloubka kontroly a intenzita argumentace ze strany České národní banky pouze formální, ignorující podstatu ochrany zájmů věřitelů společnosti FCI. V rozhodnutí FCI se správní orgán prvního stupně zcela vyhýbá jakýmkoli úvahám ohledně hrozby ztrát věřitelů společnosti FCI.*

[96.] *Ve světle rozhodnutí FCI je zřejmé, že přístup správního orgánu prvního stupně motivuje spíše k tomu, aby příslušné služby byly raději poskytovány neregulovanými subjekty a bez respektování všech povinností týkajících se poskytování takových služeb, protože jakmile budou poskytovány regulovaným subjektem, nebo „možná dokonce, jakmile budou poskytovány účastníkem řízení“, pak způsob úvah správního orgánu z hlediska identifikace a popisu závažnosti deliktního jednání vždy co do intenzity předčí způsob obdobných úvah téhož správního orgánu v případech, kdy takové služby poskytuje neregulovaný subjekt nebo kdokoli jiný.*

[97.] Bankovní rada námitky účastníka řízení odmítá jako nedůvodné. Bankovní rada v té souvislosti odkazuje na bod 117 rozhodnutí, kde správní orgán prvního stupně mj. konstatoval, že k naplnění skutkové podstaty vytykánych správních deliktů dochází bez ohledu na skutečnost, zda v konkrétním případě dojde příslušným jednáním ke vzniku škody na majetku zákazníků, či nikoli. Případné způsobení majetkové újmy jako účinku není u ohrožovacího správního deliktu podmínkou pro vznik odpovědnosti za deliktní jednání. Toto posouzení je v souladu s konstantní judikaturou, srov. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 8 As 62/2011 - 78 ze dne 20. 3. 2012, ve kterém soud k ohrožovacímu deliktu konstatoval: „[s]oučástí jeho skutkové podstaty totiž není účinek v podobě škodlivého následku, nýbrž pouze ohrožení či porušení zájmů, jež jsou chráněny příslušným zákonem (srov. přiměřeně rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 2. 2005, čj. 6 A 109/2000 - 73, č. 583/2005 Sb. NSS)“.

[98.] Dále bankovní rada dodává, že pokud jde o finanční ztráty zákazníků, pak k nim správní orgán prvního stupně nepřihlížel ani jako k přitěžující okolnosti, ale tato skutečnost byla pouze uvedena v části rozhodnutí věnované hodnocení následků a okolností, za nichž byl delikt spáchán, když správní orgán prvního stupně bez dalšího konstatoval ztrátu, resp. možné ztráty třetích osob, a to s odkazem na poznámky pod čarou č. 86 až 89. To dokládá bod 119 rozhodnutí, kde jsou zhodnoceny přitěžující a polehčující okolnosti a ze kterého plyne, že ke ztrátám třetích osob nebylo přihlíženo. Na takovém postupu bankovní rada neshledává nic rozporného se zákonem.¹¹

[99.] Formulace v rozhodnutí použité (srov. bod 117 a slova „[b]ez ohledu na výše uvedené je nutno konstatovat“) nemění nic na správnosti závěrů správního orgánu prvního stupně ohledně výše pokuty. Finanční ztráty zákazníků pak správní orgán prvního stupně podrobně nepopisoval a nevyčísloval v odůvodnění rozhodnutí, protože jak je uvedeno výše, finanční ztráty třetích osob nejsou u ohrožovacího deliktu něco, co by bylo nutné posuzovat nebo přesně vyčíslovat. Informace o (možných) finančních ztrátách zákazníků spíše jen dokládá, že se ohrožení v konkrétním případě též materializovalo, tedy že ke ztrátám na majetku třetích osob skutečně došlo. To, že se účastník řízení dopustil ohrožovacích deliktů, podle bankovní rady neznamena, že o finanční ztrátě zákazníků, resp. škodě na majetku zákazníků se nelze v rozhodnutích správního orgánu prvního stupně vůbec zmínit, ani to, že by naopak tyto ztráty musely být přesně vyčíslovány.

[100.] Pokud jde o případ FCI, odmítá bankovní rada účastníkem řízení ničím nepodloženou

¹¹ Bankovní rada v té souvislosti odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 8 As 62/2011 - 78 ze dne 20. 3. 2012, ve kterém je uvedeno, že „[p]okud pak zákon... vymezuje jako hledisko pro stanovení výše pokuty i rozsah způsobené škody, je použití tohoto kritéria... v případě ohrožovacích deliktů pojmově vyloučeno.“.

námítku, že přístup, hloubka kontroly a intenzita argumentace ze strany České národní banky v rozhodnutí FCI byly pouze formální, ignorující podstatu ochrany zájmů věřitelů společnosti FCI. V případě společnosti FCI šlo sice taktéž o ohrožující delikt, ale žádné finanční ztráty třetích osob zjištěny nebyly.

[101.] Bankovní rada poznamenává, že poslední z námitek účastníka řízení o tom, že přístup správního orgánu prvního stupně „motivuje spíše k tomu, aby příslušné služby byly raději poskytovány neregulovanými subjekty a bez respektování všech povinností týkajících se poskytování takových služeb“, je v rovině spekulace a jako taková nedůvodná. Nadto bankovní rada dodává, že na protiprávní činnost neregulovaných subjektů, tj. osob, jejichž činnost nepodléhá dohledu České národní banky podle zákona č. 15/1998 Sb., o dohledu v oblasti kapitálového trhu a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů a zákona o podnikání na kapitálovém trhu, dopadají skutkové podstaty jiných deliktů. Konkrétně v případě FCI šlo o porušení povinnosti uveřejnit prospekt (§ 35 odst. 1 ZPKT) a porušení zákazu přijímat vklady od veřejnosti (§ 2 zákona č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů) a přestupky podle § 162 odst. 3 písm. a) ZPKT a § 36c odst. 1 písm. a) zákona o bankách. Je logické, že pokud společnost FCI nedisponovala povolením k poskytování investičních služeb ani bankovní licenci, nebylo možné ji postihovat za porušení pravidel při poskytování investičních služeb při jednání se zákazníky nebo za porušení povinností banky (osoby s bankovní licenci) podle zákona o bankách, když tato pravidla jsou stanovena pro obchodníky s cennými papíry, resp. banky.

IX. Námitky ohledně rozdílného hodnocení přitěžujících okolností (námitky v druhém doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019)

[102.] Účastník řízení upozorňuje, že jedinou přitěžující okolností, k níž správní orgán prvního stupně v rozhodnutí přihlédl, byla skutečnost, že se účastník řízení dopustil ve vícečinném souběhu více správních deliktů. K vícečinnému souběhu došlo i v ostatních porovnávaných rozhodnutích a v případě rozhodnutí CONSEQ šlo stejně jako u účastníka řízení o jedinou přitěžující okolnost. Naproti tomu v případě společnosti Colosseum bylo navíc přihlédnuto i k její sankční minulosti, když jí byla uložena v roce 2012 pokuta 6 000 000 Kč a v roce 2015 pokuta 3 000 000 Kč. V této souvislosti poukazuje účastník řízení na to, že ačkoliv správní orgán prvního stupně v napadeném rozhodnutí uvedl, že k sankční minulosti účastníka řízení nepřihlédl, přesto mu uložil mimořádně vysokou pokutu, tedy není zcela zřejmé, jak přesně byla sankční historie účastníka řízení (ne)zohledněna.

[103.] Bankovní rada obecně odmítá závěry účastníka řízení, že je-li dána pouze jedna přitěžující okolnost, není možné uložit v absolutní částce relativně vysokou pokutu, a že pokud byla podle účastníka řízení v jeho případě uložena „mimořádně vysoká pokuta“, muselo být přihlédnuto k jeho sankční historii. K tomu bankovní rada odkazuje na bod 118 rozhodnutí, ve kterém je výslovně uvedeno, že „[c]o se týče sankční historie účastníka řízení, s ohledem na skutečnost, že účastníkovi řízení byla uložena (pravomocně) poslední pokuta ve výši 1,25 mil. Kč již v dubnu 2010, nebral správní orgán tuto skutečnost v potaz“. Bankovní rada rovněž odmítá, že by účastníkovi řízení bylo kladeno k tíži, že podal proti jinému rozhodnutí bankovní rady správní žalobu, se kterou u Městského soudu v Praze uspěl (viz námitka obsažená v bodě 22 prvního doplnění rozkladu ze dne 26. 7. 2019).

[104.] Bankovní rada zdůrazňuje, že v případě účastníka řízení byl dán vícečinný souběh správních deliktů a pokuta byla ukládána s využitím zásady absorpce za delikt podle výroku A. (i) rozhodnutí (tj. porušení povinnosti obezřetného poskytování investičních služeb). Na absorpční (pohlcovací) zásadu výslovně odkázal správní orgán prvního stupně v bodě 120 rozhodnutí. Bankovní rada doplňuje, že šlo o vícečinný souběh nestejnorodý, když účastník řízení více skutky naplnil skutkové podstaty různých správních deliktů, a při přezkumu výše uložené pokuty k tomu přihlédl ve shodě se správním orgánem prvního stupně jako k přitěžující okolnosti, přičemž tato skutečnost (více deliktů spáchaných účastníkem řízení) podstatně zvyšuje závažnost sankcionovaného protiprávního jednání a projevuje se právě

přísnější sankcí, tj. projev prvku asperačního (zostřovacího) při použití absorpční zásady.

[105.] Bankovní rada uloženou sankci znovu přezkoumala (srov. skutečnosti uvedené v bodech 111 až 120 rozhodnutí) a zdůrazňuje, že mj. s ohledem na rozsah a závažnost správních deliktů spáchaných účastníkem řízení nehodnotí výši sankce 5 000 000 Kč, tj. sankci uloženou při dolní hranici nejvyšší možné výměry pokuty, která je 20 000 000 Kč, za nepřiměřenou. Při tomto svém přezkumu výše pokuty vzala bankovní rada v úvahu mj. také úplaty (zejména z pobídek emitentů dluhopisů), které účastník řízení obdržel v celkové výši cca 10,7 mil. Kč. Dále bankovní rada odkazuje zejména na odůvodnění v bodech 10, 11, 17, 18, 24, 25 a 118 rozhodnutí, se kterými souhlasí.

[106.] Bankovní rada v souvislosti s výší uložené sankce cituje z rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 9/2008-133: „[t]o samozřejmě neznamená, že by pokuta za jiné správní delikty měla ztratit cokoli z své účinnosti. Naopak,... aby pokuta za jiný správní delikt naplnila svůj účel z hlediska individuální i generální prevence, musí být citelným zásahem do majetkové sféry pachatele. Odpovídající intenzita majetkové újmy bude v konkrétních případech záviset na řadě faktorů, v první řadě však na závažnosti spáchaného deliktu.“ a z nálezu Ústavního soudu ze dne 25. 10. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 14/09 (N 183/63 SbNU 117; 22/2012 Sb.): „[j]e samozřejmé, že uložení této sankce je pro pachatele nepřijemné a úporné, avšak takový účinek je přirozenou a dokonce žádoucí vlastností jakékoli sankce – pokud by tomu tak nebylo, vytratil by se generálně preventivní smysl sankcí“.

X. Námitky ohledně rozdílného hodnocení polehčujících okolností (námitky v druhém doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019)

[107.] Účastník řízení namítá neodůvodněné rozdíly i v hodnocení polehčujících okolností, ke kterým správní orgán prvního stupně při rozhodování o konkrétní výši pokuty přihlížel. V souvislosti s tím poukazuje na to, že oproti společnostem Colosseum nebo CONSEQ nebylo v případě účastníka řízení přihlédnuto k jeho spolupráci se správním orgánem prvního stupně ani k tomu, že některé vytýkané nedostatky uznal. Správní orgán prvního stupně rovněž podle účastníka řízení dostatečně nepřihlédl k tomu, že i on projevil snahu o zlepšení vytýkaných postupů, a to již před rozšířením předmětu dotčeného správního řízení.

[108.] Účastník řízení v bodě 27 druhého doplnění rozkladu namítá, že pokud uznání chyby nebo viny (jako tomu bylo v případě společnosti CONSEQ) nelze v jeho případě hodnotit bez dalšího jako polehčující okolnost, pak správní orgán prvního stupně považuje za polehčující okolnost stav, kdy se účastník řízení dobrovolně omezí ve svých právech jen proto, aby zmírnil nebo snížil náročnost správního procesu pro správní orgán. V případě účastníka řízení „uznání nedostatků“ nebylo zohledněno jako polehčující okolnost.

[109.] Účastník řízení namítá, že není jasné, co považuje správní orgán prvního stupně za „příkladnou spolupráci“, kterou dovodil u společnosti CONSEQ, která uplatňovala námitky a svá procesní práva, zatímco totožné jednání účastníka řízení je zřejmě považováno za jednání „obtěžující a spravedlnost mařící“. Účastník řízení klade dotaz „Znamená to pak, že pokud účastník řízení ...[pozn. v průběhu správního řízení] sice řádně plní své povinnosti, ale současně řádně uplatňuje svá práva, pak jeho spolupráci se správním orgánem nelze hodnotit jako příkladnou?“.

[110.] Účastník řízení dále namítá, že „ne dosti na skutečnostech uvedených v předchozích odstavcích“, účastník řízení skutečně upravil své postupy týkající se nabízení dluhopisů. Tato skutečnost je známa např. z podání ze dne 20. 7. 2017, kdy účastník řízení mj. poskytl materiály týkající se nových dluhopisů emitovaných společnostmi ZOOT. Z těchto materiálů jde nade všechnu pochybnost dovodit, jak konkrétně se některé postupy účastníka řízení ohledně nových dluhopisů ZOOT změnily k lepšímu. Přesto se v rozhodnutí uvádí, že „uvedenou snahu o zlepšení nelze automaticky považovat za dostačující“. Z odůvodnění rozhodnutí se nepodává, proč je změna v postupech vyhodnocena jako „nedostačující snaha“. Rozhodnutí je proto nepřezkoumatelné.

[111.] *Účastník řízení namítá, že rozdílný přístup vůči němu je evidentní, a uvádí, že je otázkou, zda je tento přístup systémově nesprávný, či zda jde o přístup výlučně uplatňovaný vůči účastníkovi řízení. Každá z variant však vede k tomu, že postup správního orgánu prvního stupně je nesprávný.*

[112.] Bankovní rada námitky účastníka řízení odmítá a odkazuje výše na bod 68 tohoto rozhodnutí o rozkladu, ze kterého je s odkazem na rozhodnutí soudu a dosavadní praxi patrné, že za polehčující okolnost spočívající v poskytnutí součinnosti ze strany účastníka řízení je možné považovat toliko nadstandardní spolupráci a nadstandardní poskytování dokladů ze strany účastníků řízení. V tomto směru byla polehčující okolnost správně vyhodnocena v bodu 116 rozhodnutí CONSEQ, když správní orgán prvního stupně přihlédl k příkladné spolupráci (tj. nikoli jen běžné spolupráci, spočívající v reakci na výzvy správního orgánu či předkládání záznamů vyžadovaných zákonem). Z tohoto pohledu je nutné hodnotit též rozhodnutí Colosseum, kde také bylo přihlédnuto jako k polehčující okolnosti ke spolupráci se správním orgánem prvního stupně. To, že v případě rozhodnutí Colosseum není výslovně odkazováno na příkladnou či nadstandardní spolupráci, nehodnotí bankovní rada jako nedůvodně rozdílné posuzování, ale spíše jen jako stručné vyjádření neuvádějící okolnosti poskytnuté spolupráce. Spolupráci účastníka řízení správní orgán prvního stupně jako příkladnou nevyhodnotil, když příslušné podklady účastník řízení sice poskytoval, nicméně k prvotním výzvám neúplně, a to v důsledku pochybení na jeho straně či chyb právního zástupce, srov. bod 124 rozhodnutí. Bylo jej tak nutné žádat opakovaně o doplnění. Nešlo tedy o poskytnutí nadstandardní součinnosti, jež by zakládala polehčující okolnost.

[113.] Bankovní rada odmítá spekulace účastníka řízení, že jako polehčující okolnost je ze strany správního orgánu prvního stupně spíše než spolupráce hodnoceno to, že se účastník řízení dobrovolně omezí na svých právech, aby zmínil či snížil náročnost správního procesu. Nic takového totiž při přezkumu napadeného rozhodnutí ani z dalších rozhodnutí vydaných správním orgánem prvního stupně nezjistila.

[114.] Bankovní rada odmítá paušální závěry účastníka řízení ohledně „uznání nedostatků“, ke kterým je třeba vždy a ve všech případech přihlédnout jako k polehčující okolnosti, přičemž v některých případech přihlédnuto správním orgánem prvního stupně bylo, v jeho případě nikoli. Bankovní rada předně přesně cituje z bodu 116 rozhodnutí CONSEQ: „[v]ýznamnou polehčující okolností je příkladná součinnost účastníka řízení..., resp. skutečnost, že účastník řízení již v rámci kontroly připustil vytýkaná pochybení a nedostatky v jeho činnosti s tím, že dobrovolně (a to i před zahájením správního řízení) přijímal opatření, jimiž měly být vytýkané nedostatky odstraněny, případně eliminovány“ a dále „[s] ohledem na jednání účastníka řízení, který i v minulosti v případě zjištění pochybení proaktivně směřoval k vylepšení svých postupů a pravidel“. Bankovní rada zjistila, že v případě účastníka řízení šlo o jinou situaci než v případě CONSEQ. Účastník řízení totiž zjištěná pochybení bagatelizoval (např. dle svého názoru nemátl zákazníky a odkazoval na údajně uznávanou praxi ohledně uvádění záporných hodnot finančních údajů v podobě kladného čísla v závorce namísto užití znaménka minus před ukazatelem, nešlo o pochybení na straně účastníka řízení, ale jednotlivých pracovníků, kterým nikdy zabránit nelze) nebo popíral (např. o pobídkách neinformoval, neboť taková měla být praxe na trhu či si to emitenti nepřáli, ale obecnou informaci poskytl, což mělo stačit k naplnění zákona) a teprve vedle toho uznával nedostatky a dokládal též zlepšení postupů či změny informačních materiálů.

[115.] Bankovní rada uznává, že je právem účastníka řízení zvolit procesní postup a obranu dle svého uvážení, ale pokud svá pochybení popírá, bagatelizuje a až pod tlakem důkazů shromážděných správním orgánem prvního stupně v řízení přizná nedostatky a přistupuje k nápravě, není povinností správního orgánu prvního stupně k takovému uznání nedostatků přihlížet jako k polehčující okolnosti. Tvrzení účastníka řízení v rozkladu, kde účastník řízení spekuluje, že rozdílná výše pokut ve dvou rozdílných případech „spíše motivuje k nepořizování záznamů komunikace se zákazníky než k jejich pořizování“ nebo že přístup správního orgánu prvního stupně motivuje spíše k tomu, aby příslušné služby byly raději

poskytovány neregulovanými subjekty (viz námitka účastníka řízení uvedená v bodě 95 rozkladu), také svědčí o nedostatečné reflexi protiprávního jednání ze strany účastníka řízení.

[116.] Pokud jde o konkrétní zlepšení ze strany účastníka řízení, která uvedl v řízení a namítá v rozkladu, bankovní rada předně odkazuje na přesnou citaci bodu 119 rozhodnutí, kde je uvedeno něco jiného, než tvrdí účastník řízení, a to: „[t]aktéž z obsahu materiálů a vyjádření účastníka řízení vyplývá, že v průběhu času informační procesy ve vztahu k zákazníkům postupně vylepšoval, ač tuto snahu, jak vyplývá z odůvodnění rozhodnutí, nelze hodnotit automaticky jako přiměřenou a bezvadnou“. Z bodu 86 rozhodnutí potom plyne, proč došel správní orgán prvního stupně k tomu, že zlepšení nebylo hodnoceno jako přiměřené a bezvadné. Rozhodnutí tak i v této části považuje bankovní rada za přezkoumatelné, neboť správní orgán prvního stupně vedle konstatování v bodě 119 rozhodnutí odkázal na odůvodnění, ve kterém konkrétně uvedl, proč nehodnotí zlepšení jako přiměřené a bezvadné.

[117.] Bankovní rada odmítá, že by vůči účastníkovi řízení bylo v řízení postupováno předpojatě, ani nezjistila systémově rozdílný přístup při posuzování polehčujících okolností.

XI. Komparace majetkových poměrů (námitky v druhém doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019)

[118.] *V rámci porovnání způsobu hodnocení majetkových poměrů dospěl účastník řízení k závěru, že správní orgán prvního stupně bez náležitého zdůvodnění posuzuje při hodnocení majetkových poměrů různých účastníků různých správních řízení zcela odlišné ekonomické parametry. V případě účastníka řízení totiž správní orgán prvního stupně přihlédl k výši vlastního kapitálu, zatímco v případě společností Colosseum a CONSEQ hodnotil jejich hospodářské výsledky. V případě společnosti FCI pak správní orgán prvního stupně přihlédl jednak k výši vlastního kapitálu, jednak k výši tržeb za prodej vlastních výrobků a služeb, které by nedosáhla, pokud by se nedopustila vytykaného protiprávního jednání.*

[119.] *Na základě porovnání hodnocení majetkových poměrů účastník řízení namítá, že je zřejmé, že postup správního orgánu prvního stupně při stanovení výše sankce byl v uvedených případech vždy odlišný. Je sporné, kolik by činila výše pokuty uložená účastníkovi řízení, pokud by správní orgán prvního stupně přihlédl jako k rozhodujícímu faktoru k hospodářskému výsledku účastníka řízení, když ten v roce 2018 dosáhl ztráty ve výši 26 070 000 Kč. A je sporné, v jaké korelaci ohledně pokuty by měla být skutečnost, že vlastní kapitál společnosti CONSEQ k 31. 12. 2016, resp. 31. 12. 2017, činil 182 205 000 Kč, resp. 282 971 000 Kč (tedy v posléze uvedeném případě byl obdobný kapitál účastníka řízení).*

[120.] Bankovní rada námitky účastníka řízení odmítá a zdůrazňuje, že při ukládání pokut správní orgány neposuzují širší majetkové poměry účastníků řízení izolovaně, ale v rámci úvahy, zda výše ukládané sankce není pro účastníky řízení likvidační. Pouze v tomto rozsahu je tedy třeba zkoumat majetkové poměry účastníka řízení.¹² Správní orgán prvního stupně a bankovní rada mají v každém jednotlivém případě v závislosti na povaze účastníků řízení (např. právnické nebo fyzické osoby, regulované či neregulované subjekty), míře jejich součinnosti se správním orgánem a míře dostupnosti veřejně publikovaných údajů (např. rozsahu povinnosti publikovat hospodářské výsledky a disciplíně jednotlivých osob při jejich publikování) k dispozici k majetkové situaci účastníků řízení obvykle jiné údaje a v jiném rozsahu (např. výši neoprávněného majetkového prospěchu, výši vlastního kapitálu, výsledky hospodaření za předchozí období apod.). To, že se přihlíží k údajům, které jsou dostupné, a že ve srovnávaných případech byly dostupné jiné údaje o majetkové situaci účastníků řízení, nezakládá porušení zásady rovnosti a nepředstavuje posuzování obdobných případů nedůvodně jinak.

¹² Z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 5 As 152/2016 - 36 ze dne 12. 4. 2017 se podává, že zkoumání majetkových poměrů je potřeba jen tehdy, pokud je zřejmé, že ukládaná pokuta může mít likvidační povahu, srov. „Správní orgán vždy musí zjišťovat majetkové a osobní poměry, pokud je zřejmé, že pokuta může mít likvidační charakter.“

[121.] Bankovní rada nezjistila z posouzení majetkových poměrů účastníka řízení provedeného správním orgánem prvního stupně, že by pokuta uložená rozhodnutím byla pro účastníka řízení likvidační. Na tom nic nemění ani skutečnost, že účastník řízení v roce 2018 dosáhl ztráty ve výši 26 070 000 Kč. Důvodem je to, že v předchozích letech 2014 až 2017 dosahoval účastník řízení zisků a jeho vlastní kapitál činil 299 770 000 Kč (viz bod 120 rozhodnutí). Bankovní rada zjistila z účetní závěrky účastníka řízení za rok 2018, že k 31. 12. 2018 vykázal v položce kapitálu „nerozdělený zisk nebo neuhrazená ztráta z předchozích období“ částku 205 840 000 Kč. Je tedy zjevné, že pro účastníka řízení nebude mít zaplacení pokuty ve výši 5 000 000 Kč likvidační účinky, a to ani s přihlédnutím ke ztrátě za rok 2018 ve výši 26 070 000 Kč.

[122.] Bankovní rada dále k obsahu pojmu „likvidační pokuta“ odkazuje na usnesení č. j. 1 As 9/2008-133 ze dne 20. 4. 2010 (pod bodem 27), ve kterém rozšířený senát Nejvyššího správního soudu dovodil: „Likvidační pokutou“ je sankce, která je nepřiměřená osobním a majetkovým poměrům pachatele deliktu do té míry, že je způsobila sama o sobě přivodit platební neschopnost či ho donutit ukončit podnikatelskou činnost, nebo se v důsledku takové pokuty může stát na dlouhou dobu v podstatě jediným smyslem jeho podnikatelské činnosti splácení této pokuty a zároveň je zde reálné riziko, že se pachatel, případně i jeho rodina (jde-li o podnikající fyzickou osobu) na základě této pokuty dostane do existenčních potíží.“¹³

[123.] Bankovní rada zdůrazňuje, že požadavek na ukládání nelikvidačních pokut není jediným kritériem pro úvahy správního orgánu prvního stupně o výši sankce. Nelze smysluplně očekávat, že bude správní orgán prvního stupně při stanovení sankce odhlížet od závažnosti správního deliktu a bude jen porovnávat horní hranice peněžitých sankcí a vlastní kapitál účastníků řízení či že v případě ztráty za rok předcházející uložení sankce upustí od uložení pokuty či ji výrazně sníží na hodnotu akceptovatelnou účastníkem řízení.

XII. Komparace provedená účastníkem řízení s rozhodnutím FCI (námitky v druhém doplnění rozkladu ze dne 28. 8. 2019)

[124.] Účastník řízení namítá, že se dopustil deliktního jednání, které je svou povahou výrazně méně závažné než deliktní jednání společnosti FCI, přičemž mu byla uložena pokuta ve výši 25 % horní hranice zákonné sazby, zatímco výše pokuty uložena společnosti FCI činila pouze 0,38 % této hranice. Výši pokuty proto účastník řízení považuje za nepřiměřenou, a navíc vyvolávající neodůvodněnou odlišnost v posuzování obdobných případů.

[125.] Účastník řízení v té souvislosti namítá, že společnost FCI jako neregulovaná společnost nezjišťovala investiční profil svých „zákazníků“ ani žádným způsobem nepořizovala a neuchovávala žádné záznamy o komunikaci se svými „zákazníky“. Jinými slovy, tato společnost mohla de facto nabízet dluhopisy komukoli a mohla tvrdit cokoli, přičemž to nikdo a nikdy nezjistí, a vlastně ani nezjišťoval. A pokud společnost FCI své závazky z dluhopisů splní, ani to nikdo více zjišťovat a řešit nebude.

[126.] Podstata rozdílného posuzování podle účastníka řízení spočívá v tom, že přestože u FCI správní orgán prvního stupně dovodil mimořádně vysokou závažnost deliktního jednání, obdobně jako u účastníka řízení posoudil jako přitěžující okolnost též vícečinný souběh, obdobně zmínil porušování povinnosti po dlouhé období cca 3 let, což zvyšuje závažnost jednání, nadto zdůraznil skutečnost, že společnost FCI využívala informační asymetrie vůči jednotlivým osobám, a také skutečnost, že přijala vklady od rozsáhlé skupiny několika set osob, přihlédl k tržbám za prodej vlastních výrobků a služeb a zdůraznil, že tržby realizovala FCI pouze díky peněžním prostředkům získaným popsáním způsobem, a přihlédl k výši vlastního kapitálu společnosti FCI, který činil 667 262 000 Kč, zohlednil, že nebyla způsobena škoda, a následně uložil pokutu ve výši 0,38 % horní hranice sazby. Účastníkovi řízení, který se dopustil povahou výrazně méně závažného jednání, byla uložena pokuta

¹³ Toto usnesení pak navazuje na nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 3/02 ze dne 13. 8. 2002.

ve výši 25 % horní hranice zákonné sazby.

[127.] Bankovní rada připouští, že v případě účastníka řízení došlo k uložení relativně vysoké pokuty 5 000 000 Kč. Přesto se však stále jednalo o pokutu uloženou při spodní hranici (25 %) zákonem stanovené sazby (20 000 000 Kč), a to za vícero správních deliktů účastníka řízení spáchaných v souběhu.

[128.] Polemika s účastníkem řízení o tom, zda v jiných a kolika případech byla uložena relativně vyšší pokuta (vzhledem k horní hranici zákonné sazby), však nemá valný význam, když každý případ je jiný (jiné protiprávní jednání, jeho rozsah, délka, objekt, způsob provedení, následek, čímž je dána závažnost konkrétního posuzovaného deliktu, odlišně je obvykle stanovena v zákoně též horní hranice sazby, čímž je dána typová závažnost deliktu, a odlišné jsou též majetkové situace účastníků řízení). Příklady, které účastník řízení předložil a které srovnával, včetně případu FCI, při bližším nezaujatém posouzení těchto případů, resp. rozhodnutí v nich vydaných, tento závěr jen potvrzují.

[129.] Bankovní rada dále konstatuje, že v případě účastníka řízení byla uložena pokuta ve výši 25 % horní hranice zákonné sazby, která činila 20 000 000 Kč, zatímco v případě pokuty uložené společnosti FCI sankce činila 0,38 % horní hranice sazby, která v případě FCI představovala částku 2 650 736 439 Kč. Podle bankovní rady však není možné ukládat sankce mechanicky podle tabulek či ve stejném procentním vyjádření, tak aby bylo učiněno zadost zásadě rovnosti. Takto zásadu rovnosti vykládat nelze. Ostatně sám účastník řízení v prvním doplnění rozkladu ze dne 26. 7. 2019 uvádí, že kdyby nebyl krácen na svých právech, „výsledkem by muselo být vydání rozhodnutí o uložení pokuty, jejíž výše by dle názoru účastníka řízení neměla převýšit částku 1.000.000,- Kč“. Účastník řízení tedy sám v jiné části rozkladu vyvrací svoji argumentaci založenou na porovnání procentuálního vyjádření poměru uložené pokuty a horní hranice zákonné sazby, když se dovolává uložení pokuty ve svém případě maximálně do 5 % horní hranice sazby.

[130.] Pokud jde o další námitku ohledně toho, že společnost FCI byla neregulovaným subjektem a neuchovávala žádné záznamy, odkazuje bankovní rada na vypořádání obdobné námitky účastníka řízení v bodě 101 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[131.] K námitce ohledně mimořádné závažnosti deliktu v případě FCI odkazuje bankovní rada na body 85 a 86 tohoto rozhodnutí o rozkladu a dále na to, že v případě FCI závažnost deliktního jednání nebyla hodnocena jako „mimořádně vysoká“, jak namítá účastník řízení v rozkladu. V té souvislosti srov. bod 202 rozhodnutí FCI, kde se odkazuje na „závažné porušení právních předpisů“, a na bod 210 téhož rozhodnutí, kde se hovoří o „společenské škodlivosti jednání účastníka řízení“ s tím, že je hodnocena jako „velmi vysoká“, obdobně v bodě 208 téhož rozhodnutí je uvedeno, že význam zákonem chráněného zájmu je „velmi vysoký“. Je nutné však rozlišovat typovou závažnost deliktu, závažnost deliktu v konkrétním případě, jakož i objekt deliktu (zákonem chráněné hodnoty) a společenskou škodlivost jednání (kterou hodnotil správní orgán prvního stupně v bodě 210 rozhodnutí FCI v souvislosti s účinky protiprávního jednání). Tak jako tak, formulace „mimořádně vysoká“ v souvislosti se závažností deliktu užitá v rozhodnutí FCI není.

[132.] Bankovní rada odmítá účastníkem řízení provedené srovnání závažnosti deliktu účastníka řízení a protiprávního jednání společnosti FCI jako účelové a nesprávné, a proto odmítá též dříve vznesený požadavek účastníka řízení na uložení pokuty maximálně do výše 1 000 000 Kč.

XIII. Námitky ohledně nové procesní situace (námitky ve třetím doplnění rozkladu ze dne 23. 9. 2019)

[133.] Účastník řízení namítá, že teprve dne 11. 9. 2019 mu byl doručen přípis, ve kterém bylo reagováno na procesní žádost, aby byl účastník řízení vyrozuměn o případném předložení jeho rozkladu k rozhodnutí bankovní radě jako správnímu orgánu druhého stupně (dále také „správní orgán druhého stupně“). S ohledem na předložení bankovní radě je

zřejmé, že správní orgán prvního stupně vyloučil možnost změnit či zrušit rozhodnutí v rámci autoremedury.

[134.] *Současně byl účastník řízení přípisem ze dne 11. 9. 2019 vyrozuměn o doplnění správního spisu o nové listiny a možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí ve smyslu § 36 odst. 3 správního řádu, a to v návaznosti na jím vznesenou námitku prekluze. Účastník řízení se s ohledem na výše uvedené tímto podáním k výzvě vyjadřuje.*

[135.] Bankovní rada odmítá námitky účastníka řízení jako nedůvodné. Předně na procesní žádost účastníka řízení v druhém doplnění rozkladu reagoval již správní orgán prvního stupně přípisem č. j. 2019/83797/570 ze dne 29. 7. 2019, ve kterém účastníka řízení informoval o své povinnosti předat podle § 88 odst. 1 ve spojení s § 152 odst. 5 správního řádu spis se svým stanoviskem odvolacímu orgánu do 30 dnů ode dne doručení rozkladu. Současně informoval účastníka řízení, že stanovisko správního orgánu prvního stupně bude součástí spisu, do kterého účastník řízení může nahlédnout. Vzhledem k tomu, že předložení spisu k řízení o odvolání ve stanovené lhůtě je povinnost vyplývající ze správního řádu a správní řád ani neukládá správnímu orgánu prvního stupně, aby o svém postupu informoval účastníky řízení, není zřejmé, jak by byl účastník řízení zkrácen na svých právech, i kdyby jej správní orgán prvního stupně o předložení spisu k odvolacímu řízení neinformoval. K žádosti o informaci o složení rozkladové komise byl účastníkovi řízení zaslán odkaz na internetové stránky České národní banky, kde je tato informace veřejně dostupná. Následně dne 7. 8. 2019 účastník řízení do spisu nahlédl a opětovně do spisu nahlížel dne 13. 8. 2019, přičemž stanovisko správního orgánu prvního stupně podle § 88 odst. 1 správního řádu č. j. 2019/88165/570 ze dne 12. 8. 2019 mu bylo v kopii poskytnuto (viz protokol o nahlížení do spisu ze dne 13. 8. 2019, č. l. 826). Není tedy pravdou, že by na žádost účastníka řízení bylo reagováno až přípisem mu doručeným dne 11. 9. 2019.

[136.] Přípisem č. j. 2019/92926/CNB/110 ze dne 9. 9. 2019 (doručen účastníkovi řízení dne 11. 9. 2019) správní orgán druhého stupně reagoval na opakovanou žádost účastníka řízení obsaženou v druhém doplnění rozkladu, když mu sdělil, že věc projednal III. senát rozkladové komise dne 28. 8. 2019, a zaslal mu kopii zápisu z jednání senátu rozkladové komise. S ohledem na to, že šlo o přípis ze strany správního orgánu druhého stupně, je logické, že ten nemohl provádět autoremeduru, když jeho procesní postup je přesně určen správním řádem. Neprovedení autoremedury muselo být též zřejmé z předložení věci odvolacímu orgánu, jak účastník řízení zjistil při nahlížení do spisu dne 13. 8. 2019. Pokud jde o vyjádření k listinám doplněným do spisu, odkazuje bankovní rada na vypořádání námitek účastníka řízení níže.

XIV. Námitky k doplnění správního spisu (námitky ve třetím doplnění rozkladu ze dne 23. 9. 2019)

[137.] *Účastník řízení namítá, že tím, že správní orgán doplnil správní spis o nové listiny, nadto tak učinil v době po vydání rozhodnutí, a dokonce po postoupení rozkladu bankovní radě k projednání, je evidentní, že účastník řízení byl opět zkrácen na svých právech. K tomu účastník řízení doplňuje, že mu správní orgán prvního stupně opakovaně sděloval, že veškeré podklady, z nichž správní orgán prvního stupně vychází a bude vycházet, jsou součástí správního spisu v projednávané věci a že se s nimi účastník řízení může seznámit.*

[138.] *Podle účastníka řízení nemůže být procesně vadný postup napraven tím, že je mu nyní v aktuální procesní situaci dána možnost vyjádřit se k novým podkladům. Je přece evidentní, že pokud bylo rozhodnutí vydáno a pokud byl proti rozhodnutí podán rozklad, účastník řízení již nemá možnost svým vyjádřením k novým podkladům jakkoli zvrátit vydání rozhodnutí ani jeho obsah. Uvedený postup ze strany správního orgánu tak zakládá otázky týkající se spravedlnosti postupu a přístupu vůči účastníkovi řízení. Je proto zcela legitimní se ptát: Z jakého důvodu byly nové listiny založeny do spisu? Jak uvedené listiny souvisí s projednávanou věcí? Proč byly doplněny až nyní po vydání rozhodnutí správního orgánu prvního stupně?*

[139.] *Účastník řízení žádá o potvrzení, že v současné chvíli jsou součástí správního spisu opravdu veškeré relevantní podklady a informace, z nichž správní orgán prvního stupně v rámci řízení a při vydání rozhodnutí vycházel. Účastník řízení dále žádá, aby byla přijata taková organizační nebo personální opatření u správního orgánu prvního stupně, která zajistí, že se výše uvedený přístup vůči účastníkovi řízení nebude opakovat.*

[140.] *S ohledem na výše uvedené účastník řízení namítá, že není možné po něm spravedlivě požadovat, aby se vyjadřoval k novým listinám založeným ve spise. Podle účastníka řízení sama skutečnost, že správní spis byl doplněn o nové listiny, musí vést k závěru, že rozhodnutí musí být zrušeno a věc vrácena správnímu orgánu prvního stupně k novému projednání.*

[141.] Bankovní rada odmítá i tyto námitky účastníka řízení jako nedůvodné.

[142.] Předně přípis č. j. 2019/92926/CNB/110 ze dne 9. 9. 2019 byl odeslán ze strany správního orgánu druhého stupně, který si v návaznosti na námitku účastníka řízení k možné prekluzi jeho protiprávního jednání (viz bod 12 prvního doplnění rozkladu ze dne 26. 7. 2019) vyžádal předložení všech listin k prošetřování účastníka řízení ze sekce dohledu nad finančním trhem. Následně došlo k doplnění spisu a posouzení možné prekluze. Bankovní rada v té souvislosti odkazuje na body 27 až 33 tohoto rozhodnutí o rozkladu. Není tedy pravdou, že by správní orgán prvního stupně doplňoval do správního spisu nové listiny, ani to, že by doplnění spisu mělo dokládat nespravedlivý přístup vůči účastníkovi řízení.

[143.] Z doplněných předmětných listin (tj. obecně položeného dotazu a odpovědi na něj) do správního spisu na úrovni správního orgánu druhého stupně, tak aby mohlo dojít k úplnému posouzení námitky účastníka řízení k údajné prekluzi jeho protiprávního jednání, jak je výslovně uvedeno též v přípise č. j. 2019/92926/CNB/110 ze dne 9. 9. 2019, nelze dovozovat něco, co by jakkoli měnilo zjištěný skutkový stav (který ostatně účastník řízení uznává jako správně dovozený) a zpochybňovalo právní kvalifikaci protiprávního jednání účastníka řízení. Tomu ostatně svědčí i okolnost, že sám účastník řízení se na jiném místě rozkladu dovolává uložení (nižší) pokuty ve výši 1 000 000 Kč.

[144.] Bankovní rada opakuje, že doplnění listin, které nemají žádný vliv na skutková zjištění, právní kvalifikaci ani uložení pokuty, ale vztahují se výlučně k posouzení námitky prekluze, to vše za situace, kdy účastník řízení měl možnost se k doplněným listinám vyjádřit, jakož i nahlédnout znovu do správního spisu, není důvodem ke zrušení rozhodnutí a vrácení věci k novému projednání.

[145.] Bankovní rada uvádí, že správní spis je veden v souladu se správním řádem, čísla listů jsou nezaměnitelným způsobem vzestupně číslována a ke spisu je přiložen i přehled spisu s jeho obsahem.

[146.] K žádosti účastníka řízení bankovní rada potvrzuje, že součástí správního spisu jsou veškeré relevantní podklady a informace, z nichž bylo při vydávání rozhodnutí vycházeno.

[147.] Bankovní rada však odmítá vyhovět žádosti účastníka řízení, aby byla přijata taková „organizační nebo personální opatření, která zajistí, že se výše uvedený přístup vůči účastníkovi řízení nebude opakovat“, neboť jak výše uvedeno, spis je ve věci veden řádně. To, že nedošlo k založení dvou listin do spisu, které však nemají žádný vliv na skutková zjištění, právní kvalifikaci, výši uložené pokuty ani zákonnost řízení a sloužily jen k řádnému posouzení námitky prekluze, nedokládá vůči účastníkovi řízení nezákonný nebo ve srovnání s jinými účastníky řízení nerovný postup.

XV. Námitky k nespojení souběžně vedených správních řízení (námitky ve třetím doplnění rozkladu ze dne 23. 9. 2019)

[148.] *Účastník řízení namítá, že nová procesní situace ve věci vyvolává otázku, zda není v projednávané věci sankcionován za jednání, za které byl již jednou historicky postižen uložením pokuty ve správním řízení vedeném u správního orgánu prvního stupně pod sp. zn. Sp/2013/12/573. Na uvedenou možnost účastník řízení přitom již také upozorňoval.*

[149.] *Účastník řízení namítá, že rozhodnutím správního orgánu prvního stupně č. j. 2014/73765/570 ze dne 19. 12. 2014 ve spojení s rozhodnutím bankovní rady č. j. 2015/60057/CNB/110 ze dne 4. 6. 2015 mu byla uložena povinnost zaplatit pokutu ve výši 10 000 000 Kč, tato rozhodnutí však Městský soud v Praze ke správní žalobě účastníka řízení zrušil. Soudní rozhodnutí je pravomocné. Přitom správní orgán prvního stupně ve věci neučinil jediný úkon. Je sice pravdou, že Česká národní banka podala kasační stížnost, ale to nic nemění na právní moci, ostatně Česká národní banka ani nežádala o přiznání odkladného účinku. Za popsané situace je tedy povinností správního orgánu prvního stupně pokračovat v řízení, ve kterém byla vydána rozhodnutí výše citovaná.*

[150.] *S ohledem na to, že nastala nová procesní situace, musí dojít ke zrušení napadeného rozhodnutí, a proto účastník řízení žádá, aby správní orgán prvního stupně, poté, co bude napadené rozhodnutí zrušeno, pokračoval v řízení vedeném pod sp. zn. Sp/2013/12/573 a aby s jeho projednáváním spojil řízení ve zde projednávané věci. Jedině takovým procesním postupem snad bude možné odstranit pochybnosti o případně podjatém a nespravedlivém postupu vůči účastníkovi řízení.*

[151.] *Účastník řízení žádá, aby bankovní rada v rámci zrušení napadeného rozhodnutí současně uložila správnímu orgánu prvního stupně, aby poté, co bude rozhodnutí zrušeno a věc vrácena k novému projednání, pokračoval v řízení vedeném pod sp. zn. Sp/2013/12/573 a aby s jeho projednáním spojil řízení ve zde projednávané věci.*

[152.] Bankovní rada odmítá námitky účastníka řízení k nespojení řízení jako nedůvodné a odkazuje na vypořádání obdobné námitky v části III tohoto rozhodnutí o rozkladu k údajné vadě řízení spočívající v nespojení dvou souběžně vedených řízení (reakce na námitky v prvním doplnění rozkladu ze dne 26. 7. 2019).

[153.] Námitky účastníka řízení týkající se postupu správního orgánu prvního stupně v jiném řízení vedeném pod sp. zn. Sp/2013/12/573, jež bylo ukončeno rozhodnutím správního orgánu prvního stupně č. j. 2014/73765/570 ze dne 19. 12. 2014 ve spojení s rozhodnutím bankovní rady č. j. 2015/60057/CNB/110 ze dne 4. 6. 2015, která následně zrušil Městský soud v Praze, s posuzovaným případem nesouvisejí, týkají se jiné věci a jiného řízení, proto jsou nedůvodné.

[154.] Bankovní rada odmítá též, že by nastala nová procesní situace, která by měla vést ke zrušení napadeného rozhodnutí, a odkazuje na vypořádání námitek obsažených v části XIV tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[155.] Bankovní rada nezjistila ze správního spisu ani z napadeného rozhodnutí, že by jedině zrušením napadeného rozhodnutí mohla odstranit pochybnosti účastníka řízení o případně podjatém a nespravedlivém postupu vůči němu, a odkazuje na vypořádání námitek účastníka řízení výše v tomto rozhodnutí o rozkladu. Postup vůči účastníkovi řízení ze strany správního orgánu prvního stupně nezakládá pochybnost o tom, že by vůči němu bylo postupováno podjatě či že by byla porušena zásada rovnosti.

[156.] S ohledem na to, že bankovní rada k rozkladu dílčím způsobem výrok rozhodnutí upřesnila, jinak však shledala námitky uplatněné účastníkem řízení v rozkladu nedůvodnými, nepřistoupila ke zrušení napadeného rozhodnutí. Bankovní rada proto ani neuložila ve zrušujícím rozhodnutí, jehož vydání se účastník řízení dovolává, aby správní orgán prvního stupně spojoval dvě spolu nesouvisející správní řízení, jak účastník řízení žádá.

XVI. Doplnění argumentace k výši uložené pokuty (námitky ve třetím doplnění rozkladu ze dne 23. 9. 2019)

[157.] *Účastník řízení odkazuje na svoji analýzu rozhodnutí Colosseum, rozhodnutí CONSEQ a rozhodnutí FCI, která dle jeho názoru vykazují v řadě ohledů podobnost s případem postihovaným v rozhodnutí, jež je obsažena v druhém doplnění rozkladu, a tu dále doplňuje*

o tabulku nadepsanou „Přehled rozhodovací praxe správního orgánu“, ve které tyto případy znovu detailně porovnává. Činí tak za účelem zpřehlednění své argumentace.

[158.] *V tabulce účastník řízení porovnává výši uložené pokuty, horní hranici sazby, procentuální vyjádření poměru uložené pokuty a horní hranice zákonné sazby, dále hodnocení závažnosti protiprávního jednání, zda došlo k aplikaci zásady absorpce, zda šlo o ohrožovací delikt, zda šlo o souběh deliktů, dále jaká byla délka protiprávního jednání a jaký byl následek protiprávního jednání. Účastník řízení dále odkazuje na údaj týkající se toho, zda bylo přihlédnuto k sankční historii účastníků řízení, a v souvislosti s hodnocením majetkových poměrů také na údaj o vlastním kapitálu a hospodářském výsledku jednotlivých účastníků řízení. Nakonec porovnává účastník řízení rozdílné faktory, resp. parametry, k nimž správní orgán prvního stupně (ne)přihlédl při hodnocení majetkových poměrů.*

[159.] *Účastník řízení opakuje svoji námitku, že nebyla dodržena zásada vyjádřená v § 2 odst. 4 správního řádu a že přestože se jednalo o zřejmou shodu či alespoň podobnost porovnávaných kritérií, správní orgán prvního stupně dospěl k diametrálně odlišným závěrům, aniž by tyto jakkoli odůvodnil. Uvedený postup je v rozporu se zásadou legitimního očekávání.*

[160.] Bankovní rada odmítá i tyto námitky jako nedůvodné, když nejde o nic více než jen o sumarizaci dříve uplatněné argumentace do tabulky, jak ostatně výslovně připouští sám účastník řízení (srov. vyjádření účastníka řízení „tyto případy znovu detailně porovnává“ a „za účelem zpřehlednění své argumentace“). Bankovní rada již námitky k rozhodnutí Colosseum, rozhodnutí CONSEQ a rozhodnutí FCI podrobně a úplně vypořádala výše v částech V až XII tohoto rozhodnutí o rozkladu, na které odkazuje. Na tomto místě bankovní rada jen doplňuje, že nesouhlasí s účastníkem řízení, že by jím předložené a srovnávané případy vykazovaly „v řadě ohledů podobnost“ s případem postihovaným v napadeném rozhodnutí, a nezjistila ani porušení zásady rovnosti obsažené v § 2 odst. 4 správního řádu.

[161.] Dílčí nepřesnosti v části výroku A. (ii) *in fine* napadeného rozhodnutí bankovní rada napravila svým rozhodnutím, když výrok upřesnila, tuto změnu potom odůvodnila v bodě 67 tohoto rozhodnutí o rozkladu. Ve zbytku bankovní rada napadené rozhodnutí potvrzuje, když nezjistila v řízení, které předcházelo rozkladem napadenému rozhodnutí, ani v rozhodnutí pochybení ze strany správního orgánu prvního stupně, která by měla vliv na zákonnost rozhodnutí. Bankovní rada po posouzení věci dospěla k závěru, že napadené rozhodnutí netrpí ani vadami způsobujícími jeho nesprávnost. S ohledem na výše uvedené bankovní rada rozhodla tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se v souladu s ustanovením § 152 odst. 5 ve spojení s § 91 odst. 1 správního řádu nelze dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Tomáš Nidetzký
viceguvernér
podepsáno elektronicky

doc. Mgr. Tomáš Holub, Ph.D.
člen bankovní rady
podepsáno elektronicky