

- **rozhodnutí České národní banky č.j. 2019/23821/570 ze dne 28. února 2019, sp.zn. Sp/2017/436/573**

Sekce licenčních a sankčních řízení

V Praze dne 28. února 2019  
Č.j. 2019/23821/570  
Ke sp.zn. Sp/2017/436/573  
Počet stran: 42

## ROZHODNUTÍ

Česká národní banka (dále též jen „správní orgán“) jako orgán dohledu nad finančním trhem podle zákona č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „zákon o ČNB“), 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, a podle zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o podnikání na kapitálovém trhu“) a podle zákona č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů, rozhodla ve správním řízení zahájeném dne 9.1.2018 doručením oznámení o zahájení řízení z moci úřední podle zákona č. 250/2016 Sb., zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „přestupkový zákon“) a podle zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „správní řád“), č.j. 2018/4586/570, pod spis. zn. Sp/2017/436/573 se společností Fair Credit International, SE, IČO: 044 24 115, Kubánské náměstí 1391/11, 100 00 Praha 10 Vršovice (dále též jen „účastník řízení“), právně zastoupenou [REDAKCE], advokátem registrovaným pod ev. č. ČAK [REDAKCE], takto:

**A. Společnost Fair Credit International, SE, IČO: 044 24 115, Kubánské náměstí 1391/11, 100 00 Praha 10 Vršovice, se uznává vinnou, že**

- i) v období ode dne 11.10.2013 do dne 7.8.2017 veřejně nabízela k úpisu dluhopisy nazvané FCI EXCLUSIVE, ISIN CZ0003703514, s nominální hodnotou 1 Kč s výnosem dluhopisů v období od data emise do 1.3.2013 ve výši 1 % p.a. a v období ode dne 1.3.2013 do dne konečné splatnosti 8 % p.a. a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč, dluhopisy nazvané FCI PRIVAT, ISIN CZ0003510596, s nominální hodnotou 100 000 Kč s výnosem dluhopisů 7,5 % p.a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč, dluhopisy nazvané FCI PLATINUM, ISIN CZ0003511230, s nominální hodnotou 500 000 Kč s výnosem dluhopisů 7 % p.a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a s předpokládaným objemem emise 250 000 000 Kč a dluhopisy nazvané FCI SILVER, ISIN CZ0003515520, s nominální hodnotou 500 000 Kč s výnosem dluhopisů 5 % p.a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč, které upsalo celkem 403 osob, aniž by nejpozději na počátku tohoto nabízení uveřejnila prospekt předmětných dluhopisů schválený v souladu s ustanovením § 36c zákona o podnikání na kapitálovém trhu Českou národní bankou, případně orgánem

dohledu jiného členského státu Evropské unie za splnění podmínek stanovených v ustanovení § 36f zákona o podnikání na kapitálovém trhu,

- ii) v období ode dne 7.8.2014 do dne 9.8.2017 přijala od veřejnosti peněžní prostředky v celkovém objemu 1 325 368 219 Kč ve formě zápůjček a za vydané dluhopisy nazvané FCI EXCLUSIVE, ISIN CZ0003703514, s nominální hodnotou 1 Kč s výnosem dluhopisů v období od data emise do 1.3.2013 ve výši 1 % p.a. a v období ode dne 1.3.2013 do dne konečné splatnosti 8 % p.a. a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč, dluhopisy nazvané FCI PRIVAT, ISIN CZ0003510596, s nominální hodnotou 100 000 Kč s výnosem dluhopisů 7,5 % p.a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč, dluhopisy nazvané FCI PLATINUM, ISIN CZ0003511230, s nominální hodnotou 500 000 Kč s výnosem dluhopisů 7 % p.a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a s předpokládaným objemem emise 250 000 000 Kč a dluhopisy nazvané FCI SILVER, ISIN CZ0003515520, s nominální hodnotou 500 000 Kč s výnosem dluhopisů 5 % p.a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a v celkové hodnotě emise a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč

#### **t e d y p o r u š i l a**

- ad i) zákaz podle ustanovení § 35 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu veřejně nabízet investiční cenné papíry bez uveřejnění prospektu,
- ad ii) zákaz přijímat vklady od veřejnosti podle ustanovení § 2 zákona o bankách,

#### **č í m ŝ s e d o p u s t i l a**

- ad i) přestupku podle ustanovení § 162 odst. 3 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu;
- ad ii) přestupku podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) zákona o bankách,

#### **z a c o ŝ s e j í u k l á d á**

podle ustanovení § 36c odst. 9 písm. d) zákona o bankách, pokuta ve výši 10 000 000 Kč (slovy deset milionů korun českých). Fair Credit International, SE, IČO: 044 24 115, Kubánské náměstí 1391/11, 100 00 Praha 10 Vršovice, povinna zaplatit do 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro hlavní město Prahu vedený u České národní banky, č. 3754-67724011/0710, konstantní symbol 1148, variabilní symbol je identifikační číslo plátce.

C. Společnosti Fair Credit International, SE, IČO: 044 24 115, Kubánské náměstí 1391/11, 100 00 Praha 10 Vršovice, se podle ustanovení § 79 odst. 5 správního řádu ve vazbě na ustanovení § 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 ukládá náhrada nákladů řízení, ve výši 1 000 Kč (slovy jeden tisíc korun

českých). Paušální náhradu nákladů řízení je společnost Fair Credit International, SE, IČO: 044 24 115, Kubánské náměstí 1391/11, 100 00 Praha 10 Vršovice, povinná zaplatit do 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet České národní banky, č. 115-69193891/0710, konstantní symbol 1148, variabilní symbol je identifikační číslo plátce.

## A.

### ODŮVODNĚNÍ ROZHODNUTÍ O ULOŽENÍ SANKCE

#### A. Identifikace účastníka řízení

1. Účastník řízení je zapsán v obchodním rejstříku vedeném Městským soudem v Praze, oddíl H, vložka 1642. Na účastníka řízení jakožto nástupnickou společnost v důsledku fúze sloučením přešlo jmění zanikající společnosti Fair Credit International, SE, se sídlem Kubánské náměstí 1391/11, Vršovice, 100 00 Praha, IČO: 248 52 422 (dále též jen „předchůdce“).
2. Ustanovení § 46e odst. 1 zákona o ČNB ve znění zákona č. 227/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony (dále též jen „zákon č. 227/2013 Sb.“), stanovilo, že odpovědnost právnické osoby za správní delikt, k jehož projednání je příslušná Česká národní banka podle tohoto zákona nebo jiného právního předpisu, přechází na jejího právního nástupce. Zákon č. 227/2013 Sb. nabyl účinnosti dne 17.8.2013.
3. Ustanovení § 46e zákona o ČNB bylo nahrazeno ode dne 1.7.2017 ustanovením § 33 odst. 1 přestupkového zákona podle kterého odpovědnost právnické osoby za přestupek přechází na jejího právního nástupce.
4. V souladu s výše uvedenými ustanoveními je v tomto řízení přičítáno jednání předchůdce účastníka řízení ode dne 17.8.2013 účastníkovi řízení a je na něj hleděno jako na jednání účastníka řízení.

#### B. Postup před zahájením správního řízení

5. Účastník řízení podal dne 1.12.2016 žádost o udělení oprávnění k činnosti nebankovního poskytovatele spotřebitelského úvěru<sup>1</sup>, do té doby postačilo k poskytování spotřebitelských úvěrů živnostenské oprávnění.
6. Účastník řízení předložil správnímu orgánu spolu s žádostí o udělení oprávnění k činnosti nebankovního poskytovatele spotřebitelského úvěru seznam emisí dluhopisů, které byly zdrojem financování činnosti účastníka řízení.
7. Z uvedeného seznamu vyplynulo, že účastník řízení vydal následující dluhopisy:
  - (i) emisi pojmenovanou FCI EXCLUSIVE STEPUP/2018 s identifikačním kódem ISIN CZ0003703514 s nominální hodnotou jednoho dluhopisu 1 Kč s emisním datem dne 28.12.2012 a splatností emise dne 28.12.2018 (dále též jen dluhopisy „FCI EXCLUSIVE“);

---

<sup>1</sup> Účastník řízení vzal žádost zpět.

- (ii) emisi pojmenovanou FCI PRIVAT 7,5/19 s identifikačním kódem ISIN CZ0003510596 s nominální hodnotou jednoho dluhopisu 100 000 Kč s emisním datem dne 1.3.2013 a splatností emise dne 1.3.2019 (dále též jen dluhopisy „FCI PRIVAT“);
  - (iii) dluhopisový program pojmenovaný BOND PROGRAM CZK 2020 bez identifikačního kódu ISIN s nominální hodnotou jednoho dluhopisu 1 000 Kč (dále též jen „dluhopisový program“), kdy datum emise a splatnost dluhopisů je vždy stanovena příslušným doplňkem;
  - (iv) emisi pojmenovanou FCI PLATINUM 7/17 s identifikačním kódem ISIN CZ0003511230 s nominální hodnotou jednoho dluhopisu 500 000 Kč s emisním datem dne 31.3.2014 a splatností emise dne 31.3.2017 (dále též jen „dluhopisy FCI PLATINUM“).
8. Účastník řízení následně, po podání žádosti o udělení oprávnění k činnosti nebankovního poskytovatele spotřebitelského úvěru, vydal dluhopisy
- (v) pojmenované FCI SILVER 5/21 s identifikačním kódem ISIN CZ0003515520 s nominální hodnotou jednoho dluhopisu 500 000 Kč s emisním datem 18.1.2017 a splatností emise 18.1.2021 (dále též jen „dluhopisy FCI SILVER“).
9. Všechny dluhopisy vydané předchůdcem účastníka řízení v rámci dluhopisového programu BOND PROGRAM CZK 2020 v celkové nominální hodnotě dluhopisů 330 460 000 Kč byly upsány společností [REDAKCE], se sídlem [REDAKCE] (dále jen „[REDAKCE]“). Správní orgán nehodnotí nabídku společnosti [REDAKCE] jako veřejnou, a proto ji dále neuvádí při popisu skutkových okolností, které zakládají porušení právních předpisů.
10. Správní orgán vyzval účastníka řízení dne 5.9.2017 k poskytnutí informací o způsobu vydávání a nabízení všech výše uvedených emisí dluhopisů. Účastník řízení doručil správnímu orgánu dne 12.10.2017 odpověď na výzvu (dále též jen „Vyjádření ze dne 12.10.2017“), ale pouze se seznamem vlastníků dluhopisů FCI SILVER. Účastník řízení uvedl, že informace o dalších emisích správnímu orgánu neposkytne, neboť tyto dluhopisy byly vydány již neexistujícím předchůdcem účastníka řízení a podle obecných zásad správního práva a judikatury Nejvyššího správního soudu odpovědnost právnické osoby v oblasti správního práva nepřechází na jejího právního nástupce, a účastník řízení za tyto emise neodpovídá.

### C. Průběh správního řízení

- 11. Správní řízení bylo zahájeno dne 9.1.2018 doručením oznámení o zahájení správního řízení (dále též jen „Oznámení“).
- 12. Účastník řízení dne 30.1.2018 předložil vyjádření k zahájení správního řízení přičemž zároveň požádal o lhůtu 60 dnů pro doplnění tohoto vyjádření. Správní orgán k žádosti účastníka řízení stanovil dne 1.2.2018 lhůtu 30 dnů pro doplnění vyjádření.
- 13. Účastník řízení dne 5.2.2018 nahlížel do správního spisu.
- 14. Správní orgán dne 9.3.2018 obdržel doplnění vyjádření účastníka k Oznámení, které rovněž obsahovalo žádost o nařízení ústního jednání.

15. Správní orgán vyzval dne 20.3.2018 k doplnění důvodů žádosti o nařízení ústního jednání.
16. Správní orgán nařídil ústní jednání na 17.4.2018. Účastník řízení následně požádal o změnu termínu, které správní orgán vyhověl přípisem ze dne 13.4.2018.
17. Ústní jednání proběhlo dne 3.5.2018.
18. Správní orgán vyzval účastníka řízení dne 15.5.2018 k seznámení se s podklady rozhodnutí.
19. Účastník řízení dne 25.5.2018 nahlížel do správního spisu. Účastník řízení téhož dne požádal o prodloužené lhůty pro vyjádření se k podkladům. Správní orgán dne 25.5.2019 vyhověl žádosti účastníka řízení v souladu s návrhem o prodloužení lhůty o 20 pracovních dnů.
20. Účastník řízení zaslal dne 29.5.2018 vyjádření k předčasnosti seznámení účastníka řízení s podklady (dále též jen „Vyjádření ze dne 29.5.2018“). Správní orgán zaslal dne 13.6.2018 účastníkovi řízení sdělení k Vyjádření ze dne 29.5.2018.
21. Účastník řízení zaslal dne 25.6.2018 vyjádření k předmětu správního řízení (dále též jen „Vyjádření ze dne 25.6.2018“). Správní orgán v návaznosti na tvrzení obsažená ve Vyjádření ze dne 25.6.2018 upozornil účastníka řízení na jeho povinnost doložit podklady k tvrzeným skutečnostem.
22. Účastník řízení zaslal dne 21.8.2018 správnímu orgánu vyjádření spolu s doplňujícími podklady.
23. Správní orgán vyzval účastníka řízení dne 7.9.2018 k seznámení se s podklady.
24. Účastník řízení dne 14.9.2018 nahlížel do správního spisu. Správní orgán neobdržel do dne vydání tohoto rozhodnutí další vyjádření účastníka řízení.

#### D. Rozhodná právní úprava

25. Trestnost činu se podle článku 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod vyhlášené jako součást ústavního pořádku České republiky usnesením Předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb. (dále jen „Listina“) posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, je-li to pro pachatele příznivější.
26. Zákon o podnikání na kapitálovém trhu i zákon o bankách byly od doby jednání účastníka řízení do dne vydání tohoto rozhodnutí opakovaně novelizovány, avšak na základě porovnání jednotlivých znění správní orgán konstatuje, že zůstala zachována jak obsahová totožnost konkrétních zákonem stanovených povinností, které jsou relevantní pro právní hodnocení jednání účastníka řízení, tak také s jejich porušením spojená deliktní odpovědnost.
27. Zákon o podnikání na kapitálovém trhu stanovil do dne 2.1.2018, že se právnická osoba podle ustanovení § 164 odst. 1 písm. f) zákona o podnikání na kapitálovém trhu dopustí přestupku, když veřejně nabízí investiční cenné papíry bez uveřejnění prospektu podle § 35 téhož zákona. S účinností zákona č. 204/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, stanoví zákon o podnikání na kapitálovém

trhu, že se právnická osoba dopustí přestupku podle ustanovení § 162 odst. 3 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu tím, že veřejně nabízí investiční cenné papíry bez uveřejnění prospektu podle § 35 téhož zákona. Ačkoliv se změnilo ustanovení, které vymezuje příslušný přestupek, nedošlo ke změně vymezení jednání, které je trestáno jako přestupek.

## **I. Veřejné nabízení investičních cenných papírů bez prospektu ( ad (i) výroku )**

### **Právní úprava**

28. Podle ustanovení § 34 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu je veřejnou nabídkou investičních cenných papírů jakékoli sdělení širšímu okruhu osob obsahující informace o nabízených investičních cenných papírech a podmínkách pro jejich nabytí, které jsou dostatečné k tomu, aby investor učinil rozhodnutí koupit nebo upsat tyto investiční cenné papíry.
29. Veřejně nabízet investiční cenné papíry může podle ustanovení § 35 zákona o podnikání na kapitálovém trhu jen osoba, která nejpozději na počátku veřejné nabídky uveřejní prospekt cenného papíru (dále jen "prospekt") schválený Českou národní bankou (§ 36c) nebo orgánem dohledu jiného členského státu Evropské unie (§ 36f).
30. Povinnost uveřejnit prospekt neplatí podle ustanovení § 35 odst. 2 zákona o podnikání na kapitálovém trhu pro nabídku cenných papírů
  - a) určenou výhradně kvalifikovaným investorům,
  - b) určenou omezenému okruhu osob, který v členském státě Evropské unie, kde je tato nabídka činěna, nedosahuje počtu 150, nepočítaje v to kvalifikované investory,
  - c) jestliže nejnižší možná investice pro jednoho investora je rovna nebo vyšší než částka odpovídající stanovenému limitu v eurech, nebo
  - d) jejichž jmenovitá hodnota nebo cena za 1 kus se rovná alespoň částce odpovídající stanovenému limitu v eurech.
31. Ustanovení zákona o podnikání na kapitálovém trhu o veřejné nabídce a o prospektu cenného papíru se podle ustanovení § 34 odst. 4 písm. g) zákona o podnikání na kapitálovém trhu nevztahují na cenné papíry, jejichž celková hodnota protiplnění je nižší než částka 1 000 000 EUR; tato částka se vypočítává za cenné papíry nabízené ve všech členských státech Evropské unie v průběhu 12 měsíců.

## Skutková zjištění

### Úpis jednotlivých emisí dluhopisů

#### FCI EXCLUSIVE

32. Účastník řízení vydával dluhopisy FCI EXCLUSIVE v období ode dne 28.12.2012<sup>2</sup> do dne 31.3.2017<sup>3</sup>. Účastník řízení nabídnul dluhopisy FCI EXCLUSIVE podle předloženého seznamu celkem 145 fyzickým osobám<sup>4</sup> a jedné obchodní společnosti<sup>5</sup>. Účastník řízení vydal dluhopisy FCI EXCLUSIVE v celkové nominální hodnotě 146 939 000 Kč<sup>6</sup>. Správní orgán, jak je uvedeno výše, považuje za relevantní z hlediska odpovědnosti účastníka řízení jednání, ke kterému docházelo po dni 17.8.2013. Po tomto datu nabízel účastník řízení dluhopisy celkem **119 osobám**<sup>7</sup> a vydal dluhopisy v objemu **104 139 000 Kč**.

#### FCI PRIVAT

33. Účastník řízení vydával dluhopisy FCI PRIVAT v období ode dne 1.3.2013<sup>8</sup> do dne 22.10.2015<sup>9</sup>. Účastník řízení nabízel dluhopisy FCI PRIVAT podle předloženého seznamu 121 fyzickým osobám<sup>10</sup> a dvěma obchodním společnostem<sup>11</sup>. Účastník

<sup>2</sup> Datum emise dluhopisů FCI EXCLUSIVE.

<sup>3</sup> Dne 31.3.2017 došlo k upsání dluhopisů

<sup>4</sup>

<sup>5</sup>

<sup>6</sup> Seznam upisovatelů předložený účastníkem řízení, správní spis č.l. 102-103.

<sup>7</sup>

<sup>8</sup> Datum emise dluhopisů FCI PRIVAT.

<sup>9</sup> Dne 22.10.2015 došlo k upsání dluhopisů

<sup>10</sup>



řízení vydal dluhopisy FCI PRIVAT v celkové nominální hodnotě 151 900 000 Kč<sup>12</sup>. Správní orgán, jak je uvedeno výše, považuje za relevantní z hlediska odpovědnosti účastníka řízení jednání, ke kterému docházelo po dni 17.8.2013. **Ode dne 11.10.2013**<sup>13</sup> nabízel účastník řízení dluhopisy **celkem 115**<sup>14</sup> **osobám** a vydal dluhopisy v objemu **143 200 000 Kč**.

#### FCI PLATINUM

34. Účastník řízení vydal dluhopisy FCI PLATINUM. Předpokládaný objem této emise byl 250 000 000 Kč. Účastník řízení uvedl v čestném prohlášení ze dne 30.11.2016 o původu kapitálu, že investorů, kteří zakoupili dluhopisy FCI PLATINUM, bylo celkem 131, z čehož bylo 127 fyzických osob a 4 právnické osoby. Objem kapitálu získaný emisí dluhopisů FCI PLATINUM byl 119 000 000 Kč.
35. Účastník řízení odmítl správnímu orgánu na základě výzvy předložit bližší informace o vydávání a nabízení dluhopisů FCI PLATINUM<sup>15</sup>. Správní orgán však zjistil z hlášení obchodů zasílaných obchodníky s cennými papíry<sup>16</sup>, že účastník řízení provedl v období ode dne 31.3.2014 do dne 10.9.2015 143 prodejů dluhopisů FCI PLATINUM v celkové nominální hodnotě dluhopisů **113 000 000 Kč**. Předchůdce účastníka řízení tak podle zjištění správního orgánu nabízel v období ode dne 31.3.2014 do dne 10.9.2015 dluhopisy FCI PLATINUM **87 různým osobám**, z nichž byly 4 osoby právnické<sup>17</sup> a 83 osob fyzických<sup>18</sup>.

---

<sup>12</sup> Seznam upisovatelů předložený účastníkem řízení, správní spis č.l. 104-105.

<sup>13</sup> Dne 11.10.2013 došlo k vypořádání nákupu dluhopisů

<sup>14</sup>

<sup>15</sup> Vyjádření ze dne 12.10.2017, správní spis č.l. 124 – 126.

<sup>16</sup> Disk CD, správní spis č.l. 245.

<sup>17</sup>

<sup>18</sup>

## FCI SILVER

36. Účastník řízení vydal v období ode dne 18.1.2017 do dne 7.8.2017<sup>19</sup> dluhopisy FCI SILVER v **objemu 94 000 000 Kč**. Ve Vyjádření ze dne 12.10.2017 účastník řízení uvedl, že „v souvislosti s možností investovat do dluhopisů bylo jednáno pouze s určitým a omezeným okruhem 137 konkrétních osob“. Účastník řízení zároveň předložil seznam upisovatelů dluhopisů FCI SILVER.<sup>20</sup> Správní orgán zjistil analýzou seznamu upisovatelů, že ze 137 osob uvedených na seznamu 7 investorů upsalo dluhopisy opakovaně, a proto jsou na seznamu uvedeny vícekrát<sup>21</sup>. Jednotlivých osob, které účastník řízení oslovil, **bylo tedy 130**<sup>22</sup>.

### Celkové údaje o nabízení dluhopisů

37. Správní orgán dále zjistil, že 42 investorů nakoupilo od účastníka řízení dluhopisy z dvou různých emisí.<sup>23</sup> Tři investoři<sup>24</sup> nakoupili od účastníka řízení dluhopisy ze tří různých emisí dluhopisů.
38. Účastník řízení prodal veřejnosti dluhopisy FCI EXCLUSIVE, FCI PRIVAT, FCI PLATINUM a FCI SILVER, které veřejně nabízel od dne **11.10.2013 do dne 7.8.2017, v celkové nominální hodnotě 454 339 000 Kč**
39. Z výše uvedených zjištění správního orgánu vyplývá, že účastník řízení nabízel dluhopisy FCI EXCLUSIVE, dluhopisy FCI PRIVAT, dluhopisy FCI PLATINUM, dluhopisy FCI SILVER **celkem 403 zákazníkům**.

### Vybrané vlastnosti upisovaných dluhopisů

40. Dluhopisy FCI EXCLUSIVE a FCI PRIVAT mají dobu splatnosti 6 let. Dluhopisy FCI PLATINUM mají dobu splatnosti 4 roky a dluhopisy FCI SILVER mají dobu splatnosti 3 roky.
41. Předpokládaný objem každé emise dluhopisů FCI EXCLUSIVE, FCI PRIVAT a FCI SILVER byl 300 000 000 Kč, pouze předpokládaný objem emise dluhopisů FCI PLATINUM byl 250 000 000 Kč.

<sup>19</sup> 7.8.2017 došlo k vypořádání nákupu dluhopisů [REDACTED]

<sup>20</sup> Seznam upisovatelů předložený účastníkem řízení, správní spis č.l. 106-107.

<sup>21</sup> Viz například [REDACTED], který nakoupil dluhopisy dne 9.5.2017 a pak následně i dne 5.6.2017.

<sup>22</sup> [REDACTED]

<sup>23</sup> [REDACTED]

<sup>24</sup> [REDACTED]

42. Dluhopisy FCI PLATINUM a FCI SILVER mají jmenovitou hodnotu jednoho dluhopisu 500 000 Kč. Dluhopisy FCI EXCLUSIVE mají jmenovitou hodnotu jednoho dluhopisu 1 Kč a FCI PRIVAT mají jmenovitou hodnotu jednoho dluhopisu 100 000 Kč.
43. Účastník řízení uvedl v emisních podmínkách jednotlivých dluhopisů následující omezení pro minimální investici. U dluhopisů FCI EXCLUSIVE byla minimální investice korunový ekvivalent částky 100 000 EUR, u dluhopisů FCI PRIVAT byla minimální investice 10 kusů dluhopisů. U dluhopisů FCI PLATINUM a FCI SILVER byla minimální investice 1 dluhopis tedy částka 500 000 Kč. Z předložených seznamů upisovatelů však vyplývá, že účastník řízení výše uvedené omezení pro minimální investici nedodržel, když nejnižší fakticky upisované částky u dluhopisů FCI EXCLUSIVE a dluhopisů FCI PRIVAT byly rovněž 500 000 Kč.
44. Emisní podmínky dluhopisů FCI EXCLUSIVE, FCI PRIVAT, FCI SILVER, FCI PLATINUM stanoví relativně krátkou emisní lhůtu pro upisování dluhopisů<sup>25</sup>. Všechny emisní podmínky však vymezily v čl. 1, že emitent může podle čl. 4.3 stanovit dodatečnou emisní lhůtu, a to i opakovaně. Pokud emitent nevydá k datu emise všechny dluhopisy, může podle čl. 4.3 emisních podmínek zbylé dluhopisy vydat kdykoli v průběhu emisní lhůty, a případně i po uplynutí emisní lhůty v průběhu dodatečné emisní lhůty, kterou emitent případně stanoví a informaci o tom zpřístupní v souladu s platnými právními předpisy. Z předložených seznamů upisovatelů vyplývá, že účastník řízení u dluhopisů FCI EXCLUSIVE, FCI PRIVAT, FCI SILVER, FCI PLATINUM umožňoval úpis dluhopisů po několik let, data úpisů investory jsou přitom nepravidelně rozdělena do celého období nabízení dluhopisů účastníkem řízení.

### Vyjádření účastníka řízení

#### **(a) Vyjádření účastníka řízení k odpovědnosti a správnímu řízení**

- i. Odpovědnost za přešůpek nepřechází na právního nástupce
45. Účastník řízení vydal pouze jednu emisi dluhopisů. Ostatní emise vydal jeho právní předchůdce. Účastník řízení cituje z rozhodnutí Nejvyššího správního soudu spis. zn. 2 As 48/2013, ze kterého vyvozuje, že odpovědnost za jednání právního předchůdce nepřechází na účastníka řízení.
46. Účastník řízení se domnívá, že na jeho jednání respektive jednání jeho předchůdce se neuplatní ustanovení § 46e zákona o ČNB, které přechod odpovědnosti na právního nástupce upravovalo, neboť toto ustanovení bylo vloženo do zákona až s účinností ode dne 17.8.2013 a v aktuálně účinném znění ode dne 1.7.2017 opět není. Stejnou logikou se na jednání účastníka řízení neuplatní ani ustanovení § 33 odst. 1 přestupkového zákona, neboť tento zákon nabyl účinnosti až po vydání předmětných emisí.

<sup>25</sup> Emisní lhůta pro upisování dluhopisů FCI EXCLUSIVE podle čl. 1 emisních podmínek začala běžet dne 3.12.2012 a skončila dne 21.12.2012 v 15:00 hod. Emisní lhůta pro upisování dluhopisů FCI PRIVAT podle čl. 1 emisních podmínek začala běžet dne 1.2.2013 a skončila dne 25.2.2013. Emisní lhůta pro upisování dluhopisů FCI PLATINUM podle čl. 1 emisních podmínek začala běžet dne 3.3.2014 a skončila dne 21.3.2014 v 13:00 hod. Emisní lhůta pro upisování dluhopisů FCI SILVER podle čl. 1 emisních podmínek začala běžet dne 9.1.2017 a skončila dne 13.1.2017 v 14:00 hod.

## ii. Uplynutí prekluzivní lhůty

47. Správní orgán se dozvěděl o vytýkaném jednání dne 1.12.2016 z žádosti o udělení oprávnění k činnosti nebankovního poskytovatele spotřebitelských úvěrů, tedy více než 1 rok před zahájením správního řízení. Přílohou této žádosti bylo čestné prohlášení o původu finančních prostředků, kde bylo výslovně uvedeno, že účastník řízení uskutečnil 4 emise dluhopisů, které byly nabídnuty celkem 396 osobám. Výše uvedená žádost obsahovala informaci o zápůjčkách přijatých účastníkem řízení, včetně informace o počtu investorů a objemech takto získaného kapitálu. V souladu s ustanovením § 192 odst. 4 zákona o podnikání na kapitálovém trhu ve znění účinném do 30.6.2017 tak uplynula subjektivní promlčecí lhůta. Rovněž v souladu s ustanovením § 36i odst. 6 zákona o bankách ve znění účinném do dne 30.6.2017, podle účastníka řízení uplynula subjektivní prekluzivní lhůta. Správní orgán navíc byl informován o jednotlivých obchodech prostřednictvím hlášení obchodníků s cennými papíry.
48. Na jednání účastníka řízení není možné uplatnit promlčecí lhůty podle přestupkového zákona, neboť jsou pro účastníka řízení méně výhodné než lhůty dle zákona o bankách ve znění účinném do 30.6.2017. Přestupkový zákon neobsahuje subjektivní prekluzivní lhůtu, a proto nebyla subjektivní lhůta podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu jeho účinností nijak dotčena.

## iii. Upuštění od uložení trestu

49. Účastník řízení nezpůsobil žádnou škodu, když své závazky řádně plnil a plní. Na účastníka řízení nebyly podány žádné stížnosti. Jednání vytýkaného účastníkovi řízení se z velké části dopustil jeho předchůdce. S ohledem na výše uvedené lze očekávat, že již samotné projednání postačí k nápravě účastníka řízení.

## iv. Nejasná hypotéza právní normy, in dubio pro reo

50. Zákon o bankách ani zákon o podnikání na kapitálovém trhu nedefinují pojem veřejnost, jedná se o neurčitý právní pojem, který je nutný vyložit. Rovněž není v zákoně stanoveno, že se počty investorů pro několik emisí mají sčítat, ani že zápůjčky lze považovat za vklad. Účastník řízení odkazuje na rozhodnutí Městského soudu v Praze ke spis. zn. 5 Ca 331/2007, podle kterého platí, že nabízeli se ve veřejném právu více možností výkladu, nelze zvolit výklad, který jde k tíži adresáta povinnosti. Nejvyšší správní soud uvádí, že je věcí státu, aby formuloval své zákony natolik jednoznačně, srozumitelně, přesně a úplně, aby minimalizoval výkladové nejasnosti. Správní orgán musí volit výklad pro účastníka řízení příznivější, v opačném případě by se dopustil porušení zásady in dubio pro reo.

## v. Seznámení účastníka řízení s podklady

51. Účastník řízení dne 29.5.2018 zaslal správnímu orgánu přípis nazvaný Rozklad účastníka řízení proti rozhodnutí o určení lhůty k vyjádření se k podkladům rozhodnutí ve smyslu ustanovení § 36 odst. 6 správního řádu. Účastník řízení jednak napadá formu, jakou správní orgán vyzval účastníka řízení k seznámení se s podklady rozhodnutí a uvádí, že se tak muselo stát usnesením, a dále napadá skutečnost, že podle účastníka řízení se jedná o předčasný úkon, neboť správní orgán neprovedl dostatečné dokazování. Dle účastníka řízení je účelem seznámit jej

s podklady rozhodnutí, a to v okamžiku, kdy je správní orgán připraven rozhodnout. Účastník řízení je však přesvědčen, že správní řízení se v takovém stavu nenachází, protože správní orgán žádné důkazy neprovedl.

52. Správní orgán nepředložil bankovní radě rozklad proti výzvě k vyjádření se k podkladům. Správní orgán měl předložit rozklad bankovní radě nezávisle na svém hodnocení, důvodem podání rozkladu nebyla délka lhůty, ale skutečnost, že správní orgán neučinil dokazování.

vi. Nedostatečné zjištění skutkového stavu

53. Správní orgán je povinen v řízení o přestupku důkazy opatřit a provést na ústním jednání. Účastník řízení má právo být při dokazování osobně přítomen a k jednotlivým důkazům se v přítomnosti zástupců správního orgánu vyjádřit a správní orgán konfrontovat, zodpovědět jeho dotazy. Výše uvedeného lze dosáhnout pouze tak, že se bude dokazování provádět na ústním jednání, což podle účastníka řízení vyplývá z ustanovení § 80 odst. 2 přestupkového zákona. Účastník řízení požádal o nařízení ústního jednání, na které se dostavil i člen představenstva Tomáš Konvička, jehož výslech účastník řízení navrhoval. K dokazování však na ústním jednání nedošlo.
54. Správní orgán ignoroval i veškeré důkazní návrhy učiněné účastníkem řízení. Účastník řízení navrhoval, aby správní orgán prováděl na ústním jednání všechny důkazy, o které opírá svá podezření uvedená v Oznámení, a to zejména emisní podmínky, seznam upisovatelů jednotlivých emisí dluhopisů, hlášení obchodů zasílaných obchodníky s cennými papíry. Účastník řízení dále navrhuje důkazy výpovědi účastníka řízení, výpovědi právního předchůdce účastníka řízení, výslechem Tomáše Konvičky a dalších svědků, které účastník řízení upřesní v průběhu řízení.
55. Správní orgán čerpal zjištění z vlastního informačního systému. Zmiňované výstupy z informačního systému nejsou součástí správního spisu. Správní orgán zařadil do spisu dokument Výpis z portfoliového účtu, ze kterého správní orgán nic nevyvozuje. Správní orgán odkazuje na hlášení obchodů zasílaných obchodníky s cennými papíry, které nebyly založeny do správního spisu. Ve správním spise nejsou rovněž výroční zprávy účastníka řízení.
56. Správní orgán činí z předložených seznamů upisovatelů nesprávná skutková zjištění. Správní orgán uvedl, že účastník řízení nabízel dluhopisy 145 fyzickým osobám a 1 obchodní společnosti. Účastník řízení ve skutečnosti učinil nabídku jen 132 osobám. Nesprávný počet je patrně způsoben tím, že správní orgán zahrnul i osoby, které dluhopisy nabyly na sekundárním trhu. Správní orgán uvedl, že ode dne 18.1.2017 do dne 7.8.2017 oslovil s nabídkou dluhopisů FCI Silver celkem 130 fyzických osob. Účastník řízení však jednal jen se 124 osobami. Správní orgán uvedl, že ve 44 případech se jednalo o nákup provedený stejným investorem. Počet osob, které nakoupily více emisí vydaných účastníkem řízení, ale bylo 59.
57. Správní orgán rezignoval na zjišťování okolností svědčících ve prospěch účastníka řízení.

58. Správní orgán nemůže ukládat sankci na základě podkladů opatřených již před zahájením řízení, kdy účastník řízení odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 30.5.2008, spis. zn. 4 As 21/2007.

**(b) Vyjádření účastníka řízení k veřejnému nabízení bez prospektu**

vii. Dobrá víra účastníka řízení

59. Správní orgán v minulosti v rámci své dohledové činnosti výslovně uvedl, že pro účely nabídky dluhopisů limit 150 osob pro splnění výjimky podle ustanovení § 35 odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu bude posuzovat podle počtu oslovených osob vždy za uplynulých 12 měsíců. Účastník řízení v souvislosti se svým argumentem odkazuje na nálezný Ústavního soudu České republiky, podle kterého princip dobré víry projevuje jako presumpce správnosti aktu veřejné moci.
60. Účastník řízení zmiňuje dokument zveřejněný správním orgánem dne 23.2.2016 nazvaný Veřejné nabízení více emisí v průběhu 12 měsíců. Správní orgán v dokumentu uvedl, že „S problematikou sčítání hodnot více emisí cenných papírů úzce souvisí problematika počítání osob, jimž jsou tyto cenné papíry nabízeny (§ 35 odst. 2 písm. b) ZPKT). Také v tomto případě není limit pro uplatnění výjimky vázán k jednotlivým emisím cenných papírů, ale k jedné nabídce. V zájmu nabízejících lze analogicky k § 34 odst. 4 písm. g) a dalším ustanovením posuzovat uplatnění výjimky podle počtu oslovených osob vždy za uplynulých 12 měsíců.“ Účastník řízení uvádí, že v průběhu 12 měsíců neoslovil 150 a více osob.
61. Správní orgán o jednání účastníka řízení dlouhodobě věděl, a to z výkazů obchodníků s cennými papíry, přesto účastníkovi řízení takové jednání nevytknul.

viii. Absence veřejného nabízení

62. O veřejnou nabídku se jedná, pokud bude v důsledku daného jednání umožněno neomezenému okruhu osob zjistit bez přiměřených obtíží podmínky nabytí cenného papíru, na jejichž základě mohou tyto osoby uzavřít smlouvu k nabytí cenného papíru. V posuzovaném případě však byly cenné papíry nabízeny výhradně soukromě omezenému okruhu konkrétních osob známých účastníkovi řízení z jeho předchozích obchodních aktivit.
63. Výše uvedené vyplývá i z výpovědi člena představenstva Ing. Tomáše Konvičky, který uvedl, že: „Dluhopisy jsme nabízeli tak, že já a moji kolegové, které jsem znal z předchozích nějakých obchodních vztahů, jsme tyto dluhopisy nabízeli v okruhu svých známých. Nikdy, podotýkám, nikdy nemohlo dojít k tomu, že by tyhle ty dluhopisy byly nabízeny jiným způsobem, než způsobem „jedna - jedna“, to znamená, že vždycky u té nabídky seděl pouze buďto já nebo některý z mých kolegů a příslušný člověk, kterému to bylo nabízeno. Vždycky jsme dbali na to, aby těch nabídek nikdy nebylo více než 149, což je koneckonců patrné i z počtu kusů upsaných jednotlivých emisí, a vždycky jsme se striktně drželi emisních podmínek, k žádnému z těchto dluhopisů nikdy nebyl dán jakýkoliv podpůrný inzertní, reklamní nebo jakákoliv jiný materiál, který by tuhle nabídku jaksi zveřejňoval a nikdy nedošlo k žádnému setkání týkající se nabídky těchto dluhopisů, kde by byl právě více než jeden účastník. Spoustu těch dluhopisů, nebo určitou část těch dluhopisů

*jsem nabízel okruhu svých známých přímo já a zbytek teda moji kolegové, které jsem znal z předchozích jednání“.*

64. Nabídka nebyla činěna neomezenému okruhu respektive širšímu okruhu osob a nejednalo se tedy vůbec o veřejnou nabídku ve smyslu § 34 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

65. Účastník řízení v emisních podmínkách uváděl, že nehodlá dluhopisy žádným způsobem veřejně nabízet, ani takovým nabízením pověřit žádnou osobu.

ix. Účastník řízení jednal s méně než 150 investory

66. Pokud by se jednalo o veřejnou nabídku, účastník řízení namítá, že se na něj uplatní výjimka podle ustanovení § 35 odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Správní orgán tuto výjimku uvádí i ve svých výkladových a metodických materiálech.

67. Účastník řízení v souvislosti s touto výjimkou namítá také porušení zásady, že povinnosti lze ukládat pouze na základě zákona. Zákon o podnikání na kapitálovém trhu neukládá povinnost vypracovat a zveřejnit prospekt, pokud je nabídka učiněna méně než 150 osobám. Účastník řízení proto považuje potrestání účastníka řízení za porušení zákona o podnikání na kapitálovém trhu, potažmo čl. 2 odst. 2 Listiny a čl. 4 odst. 1 Listiny.

68. Účastník řízení odkazuje na emisní podmínky, kde uvádí, že nabídl nebo nabídne dluhopisy pouze a) kvalifikovaným investorům (ve smyslu zákona o podnikání na kapitálovém trhu) z České republiky a jiných členských států Evropské unie, a to v souladu s příslušnými právními předpisy, a/nebo (b) omezenému okruhu osob, který v žádném státu nedosáhne počtu 150 osob, nepočítaje v to kvalifikované investory.

x. Minimální investice do dluhopisů byla 100 000 EUR

69. Účastník řízení se dovolává aplikace výjimky podle ustanovení § 35 odst. 2 písm. c) zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Účastník řízení uvádí jako relevantní skutečnost, že v emisních podmínkách k emisi FCI EXCLUSIVE je minimální investicí korunový ekvivalent částky 100 000 EUR. Účastník řízení uvádí, že investoři, kteří upsalí dluhopisy z emise FCI EXCLUSIVE v částce odpovídající alespoň 100 000 EUR se proto do limitu 150 osob nezapočítávají.

xi. Jednotlivé emise dluhopisů účastníka řízení tvoří jednu nabídku dluhopisů

70. Ze zákona o podnikání na kapitálovém trhu nevyplývá, že nabídka může zahrnovat také více nabídek, respektive že se jednotlivé nabídky účastníka řízení mohou sčítat. Účastník řízení nenachází takové ustanovení v textu směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2003/71/ES, o prospektu, který má být zveřejněn při veřejné nabídce nebo přijetí cenných papírů k obchodování, a o změně směrnice 2001/34/ES (dále jen „Směrnice o prospektu“) nebo výkladových stanovisek ESMA. Pokud by se podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu měly jednotlivé nabídky v určitém časovém období sčítat, bylo by tak v zákoně výslovně uvedeno

tak jako např. v ustanovení § 34 odst. 4 písm. g) zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

71. Ustanovení § 35 odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu je třeba uplatnit na každou jednotlivou nabídku cenných papírů a zpravidla bude nabídka odpovídat emisím cenných papírů se stejnými parametry. Pokud účastník řízení učiní několik samostatných nabídek s různými parametry navíc s několikaletým časovým odstupem, nelze učinit závěr o tom, že by se na tyto jinak samostatné nabídky cenných papírů vztahovala povinnost uveřejnit prospekt.
72. Opačný přístup by znamenal, že emitent by mohl učinit pouze jedinou nabídku dluhopisů na principu soukromého umístění (private placement) určenou maximálně 149 osobám a při každé další emisi by bez ohledu na okamžik jejího vydání a časový odstup od předchozí emise musel uveřejnit prospekt. Takový výklad by zásadním způsobem omezil právo účastníka řízení vydávat dluhopisy za účelem uspokojování jeho ekonomických potřeb.
73. Účastník řízení uvádí, že neexistuje časová souvislost v úpisu jednotlivých emisí, že nikdy nebylo možné zároveň upsat dluhopisy z více než jedné emise. Účastník řízení uvádí, že dluhopisy byly upisovány v konkrétních lhůtách, které se nepřekrývají a které odpovídají emisním lhůtám uvedeným v emisních podmínkách dluhopisů.
74. Jednotlivé emise se od sebe odlišují splatností, která byla stanovena od 3 do 6 let, nominální hodnotou, která byla stanovena od 1 Kč do 500 000 Kč, minimální investicí, která byla stanovena mezi 500 000 Kč a 100 000 EUR a také objemem emisí. Konkrétní parametry nebyly zvoleny náhodně, ale tak aby odpovídaly jejich účelu a cíli sledovaného účastníkem řízení.
75. Účastníku řízení není zřejmé, z jakého důvodu by za jednotlicí prvek mezi emisemi mělo být považováno také to, že někteří investoři upsali dluhopisy z různých emisí. Opakovaný subjektivní zájem konkrétních osob o dluhopisy z vícera emisí nepochybně nemá s parametry jednotlivých emisí nic společného. Účastník řízení odkazuje na rozhodnutí Bankovní rady ČNB ze dne 10.5.2018, č.j. 2017/066040/CNB/110.
76. Účastník řízení vydával dluhopisy podle aktuálních ekonomických potřeb a podle aktuální situace na kapitálových trzích. Účastník řízení v okamžiku vydání první emise nepočítal s tím, že v budoucnu vydá další emise a nabídne je investorům k úpisu. Tato skutečnost vyplývá i z absence takového úmyslu v emisních podmínkách. Z neexistence úmyslu při vydání první emise vydávat také následné emise vyplývá absence jednotlicího záměru a ta pak vylučuje existenci „jednotlicích prvků“.

### **Vypořádání námitek účastníka řízení**

#### **(a) Vypořádání obecných námitek účastníka řízení a námitek ke správnímu řízení**

##### **i. Odpovědnost za přestupek nepřechází na právního nástupce**

77. Účastník řízení cituje z rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jen účelově vybrané pasáže, které hovoří o situaci, kdy přechod odpovědnosti na právního nástupce není v příslušném zákoně upraven. V předmětném rozhodnutí Nejvyšší



správní soud hned v následujícím odstavci pokračuje svou argumentací v tom smyslu, že k přechodu odpovědnosti může dojít hned ve dvou případech, přičemž jeden z nich dopadá na účastníka řízení, když přechod odpovědnosti výslovně vyplývá ze zákona.

78. Ustanovení, které určilo, že dochází k přechodu odpovědnosti za protiprávní jednání předchůdce účastníka řízení na účastníka řízení nabylo účinnosti dne 17.8.2013. Správní orgán proto přičítá účastníkovi řízení jednání předchůdce účastníka řízení, ke kterému došlo po účinnosti tohoto ustanovení. Skutečnost, že ustanovení § 46e odst. 1 zákona o ČNB, ve znění účinném od dne 17.8.2013, bylo v právním řádu nahrazeno ustanovením § 33 odst. 1 přestupkového zákona, nemá na posouzení odpovědnosti účastníka řízení vliv, protože povinnost, která se na účastníka řízení vztahuje, se ode dne 17.8.2013 nezměnila, ani od tohoto dne nezanikla, i přestože se změnila zákonná ustanovení, která takovou povinnost stanoví.

ii. Uplynutí prekluzivní lhůty

79. Účastník řízení veřejně nabízel dluhopisy FCI EXCLUSIVE, dluhopisy FCI PRIVAT, dluhopisy FCI PLATINUM a dluhopisy FCI SILVER od 11.10.2013 do dne 7.8.2017 a přijímal vklady od veřejnosti ode dne 7.8.2014 do dne 9.8.2017<sup>26</sup>, tedy udržoval protiprávní stav naplňující skutkovou podstatu přestupků po dni 1.12.2016, který účastník řízení označuje za datum počátku subjektivní prekluzivní lhůty. Správní orgán se však teprve po ukončení protiprávního jednání účastníka řízení dne 7.8.2017 mohl dozvědět o přestupku účastníka řízení v celém jeho rozsahu a zahájit o takovém jednání přestupkové řízení. Subjektivní lhůta u trvajících přestupků nemohla uplynout dříve než 1 rok ode dne ukončení protiprávního jednání, kterým se účastník řízení dopustil přestupku. Správní orgán odmítá teorii účastníka řízení, podle které by ad absurdum mohla subjektivní lhůta uplynout ještě před skončením protiprávního jednání účastníka řízení, aniž by správní orgán takové jednání mohl postihnout. Výše uvedené platí jak k údajnému uplynutí subjektivní prekluzivní lhůty od podání Čestného podání o původu finančních zdrojů, tak od doručení výkazů obchodníků s cennými papíry a platí ve vztahu k nabízení dluhopisů bez uveřejnění prospektu i ve vztahu k přijímání vkladů v rozporu se zákazem podle ustanovení § 2 zákona o bankách. Správní orgán v tomto směru odkazuje rovněž na shodnou argumentaci správních soudů<sup>27</sup>.

iii. Upuštění od uložení trestu

80. Správní orgán vzhledem k rozsahu jednání účastníka řízení – zejména k počtu osob, kterým jednak veřejně nabízel dluhopisy a k ještě většímu počtu osob, od kterých přijal vklad (ve formě dluhopisu i zápůjčky), k objemu peněžních prostředků, které svým jednáním získal a rovněž k době, po kterou docházelo k protiprávnímu jednání – považuje přestupky účastníka řízení za mimořádně závažné. Skutečnost,

<sup>26</sup> Rozdílná data ukončení protiprávní činnosti účastníka řízení jsou dána skutečností, že v případě přijímání vkladů, považuje správní orgán za rozhodné datum přijetí platby a v případě nabízení dluhopisů považuje za rozhodné datum vypořádání obchodu s dluhopisy.

Rozdílná data zahájení protiprávní činnosti jsou dána pozdějším uzákoněním přestupku podle zákona o bankách.

<sup>27</sup> Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu 3 As 18/2010 - 56 „Pokaždé, když se správní orgán dozví, že je v nedovoleném jednání pokračováno, začíná běžet nová subjektivní lhůta pro zahájení řízení o přestupku.“

že účastník řízení protiprávně získával vklady od široké veřejnosti a zároveň využíval informační asymetrie, kdy osobám z řad veřejnosti neposkytl informace o dluhopisech ve formě prospektu, dále závažnost jednání účastníka řízení zvyšuje. Vzhledem k vysoké závažnosti protiprávního jednání účastníka řízení není v žádném případě na místě upuštění od potrestání účastníka řízení.

iv. Nejasná hypotéza právní normy, in dubio pro reo

81. Správní orgán podrobně popsal v odůvodnění tohoto rozhodnutí, jak vykládá pojem veřejnost a co se rozumí veřejnou nabídkou a jak aplikuje tyto pojmy na případ účastníka řízení. Správní orgán neaplikuje „sčítání emisí“, ale drží se striktně textu zákona, když povinnost zveřejnit prospekt váže k veřejné nabídce cenných papírů, nikoliv k emisi konkrétních dluhopisů. Účastník řízení se v tomto případě dovolává výjimky (stanovené pro případ, že cenné papíry jsou nabízeny méně než 150 osobám) z jinak obecné povinnosti uveřejnit prospekt před zahájením nabídky, nejpozději však současně s touto nabídkou. Správní orgán uvádí, že je naopak namísto výjimku z pravidla vykládat restriktivně a že pokud se účastník řízení dovolává určité výjimky, měl by to být také účastník řízení, kdo v souladu s negativní důkazní teorií doloží, že jsou dány skutečnosti, pro které se na jeho jednání výjimka vztahuje. Správní orgán uvádí, že účastník řízení nabízel a prodal dluhopisy 403 osobám, a proto se na něj výjimka neuplatní.
82. Ve vztahu k výkladu aplikovaných právních norem pak správní orgán v příslušných pasážích zevrubným způsobem odůvodnil, proč aplikuje příslušná ustanovení konkrétním způsobem, nejedná se tedy o nejasnou právní hypotézu, účastník řízení pouze nesouhlasí s výkladem správního orgánu.
83. V situaci, kdy dikce právní normy umožňuje více právních výkladů, je na místě kromě jazykového výkladu použít další metody výkladu právní normy, zejména pak výkladu teleologického. Skutečnost, že jeden ze dvou vedle sebe stojících výkladů právních norem lze označit za spíše zužující a druhý za spíše rozšiřující, není ani ve veřejném právu bez dalšího důvod považovat první za správný a druhý za chybný. Ostatně i rozhodnutí, na které se účastník řízení odvolává, rozlišuje mezi argumentací *ratione legis* a *per analogiam legis*, přičemž pouze tu druhou považuje za problematickou<sup>28</sup>.
84. Správní orgán upozorňuje, že zásada *in dubio pro reo* se uplatní v procesu dokazování skutkových okolností případu, a nikoliv při aplikaci právních předpisů. Správní orgán má však okolnosti případu za dostatečně prokázané dokumenty založenými ve správním spise. S námitkami ohledně skutkových zjištění se správní orgán vypořádal níže v pasážích nadepsaných „Nedostatečné zjištění skutkového stavu“.

v. Seznámení účastníka řízení s podklady

85. Správní orgán v souladu s ustanovením § 36 odst. 3 správního řádu dal účastníkovi řízení před vydáním rozhodnutí možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Správní orgán dne 15.5.2018 informoval účastníka řízení, že v předmětném řízení

---

<sup>28</sup> Rozhodnutí Městského soudu 5 Ca 331/2007-32 „Žalovaná při svém rozhodování použila argumentaci *e ratione legis*, tj. smyslem a účelem zákona; podle ní je nutné chránit děti a mladistvé před souborem skutečností, které by mohly ohrozit jejich vývoj. Je-li zapotřebí chránit děti před pořady, které mohou ohrozit jejich fyzický, psychický nebo mravní vývoj, je tato ochrana nutná i před reklamou.“

shromáždil dostatečné podklady pro vydání rozhodnutí ve věci a sdělil účastníkovi řízení, že má možnost se do 10 pracovních dnů ode dne doručení tohoto přípisu vyjádřit k podkladům rozhodnutí (dále též jen „sdělení ze dne 15.5.2018“). Účastník řízení následně nahlédl do správního spisu a ještě téhož dne požádal o prodloužení lhůty pro vyjádření se k podkladům. Správní orgán žádosti účastníka řízení vyhověl a dne 25.5.2018 účastníkovi řízení sdělil, že na jeho vyjádření vyčká v jím navržené lhůtě.

86. Přestože účastníkovi řízení byla prodloužena lhůta v souladu s jeho vlastním návrhem, účastník řízení tento postup správního orgánu napadá a to z hlediska formy a z hlediska údajného nezjištěného skutkového stavu. Správní orgán uvádí k první námitce, že správní řád ani účastníkem řízení odkazovaná judikatura nestanoví formu, jakou má být účastník řízení informován o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Právo účastníka řízení vyjádřit se v průběhu správního řízení není však dotčeno stanovením lhůty ve sdělení ze dne 15.5.2018, jedná se o lhůtu pořádkovou, kterou dává správní orgán účastníkovi řízení najevo, že po jejím uplynutí přistoupí k dalším úkonům ve správním řízení, konkrétně k přípravě a vydání rozhodnutí. Z dnes již ustálené judikatury správních soudů vyplývá, že v řízení o přestupcích nelze uplatňovat koncentrační zásadu a účastník řízení má právo navrhnout nové důkazy i v rozkladu. Správní orgán stanovením lhůty pro vyjádření se k podkladům ani v procesní rovině nezakládá, nemění ani neruší práva anebo povinnosti účastníka řízení ani v určité věci neprohlašuje, že účastník řízení taková práva nebo povinnosti má anebo nemá.
87. Co se týče procesního postupu po obdržení vyjádření nadepsané „Rozklad účastníka řízení proti rozhodnutí o určení lhůty k vyjádření se k podkladům rozhodnutí dle přípisu ČNB ze dne 15.5.2018, č.j. 2018/63273/570“ ze dne 29.5.2018, správní orgán uvádí, že posuzuje každé podání v souladu s ustanovením § 37 správního řádu podle svého skutečného obsahu. Správní orgán žádné usnesení nevydal a lhůta, která byla sdělením ze dne 15.5.2018 určena pro vyjádření se k podkladům byla již dne 25.5.2018 prodloužena. Ačkoliv účastník řízení nadepsal vyjádření ze dne 29.5.2018 jako rozklad, nebránil se jím ve skutečnosti proti usnesení o určení lhůty, jak se snaží v tomto vyjádření argumentovat, když sám následně připustil, že nešlo o určení lhůty, ale o účastníkem tvrzené nedostatečné dokazování<sup>29</sup>. Správní orgán proto vyjádření ze dne 29.5.2018 posoudil jako procesní obranu v rámci správního řízení.
88. Správní orgán považuje dokazování provedené ve správním řízení za dostatečné, jak vysvětluje v následujících bodech. Podklady pro vydání rozhodnutí opatřuje ve smyslu ustanovení § 50 odst. 2 správního řádu správní orgán. Správní orgán není podle ustanovení § 52 správního řádu návrhy účastníků vázán, vždy však provede důkazy, které jsou potřebné ke zjištění stavu věci. Správní orgán tedy provádí důkazy podle vlastního uvážení a účastník řízení nemůže zavázat správní orgán k provedení konkrétních důkazů ani prostřednictvím práva vyjádřit se k shromážděným podkladům.

---

<sup>29</sup> Vyjádření ze dne 25.6.2018.

vi. Nedostatečné zjištění skutkového stavu

89. Správní orgán má povinnost zjistit stav věci v souladu s ustanovením § 50 odst. 3 správního řádu a k zjištění stavu věci použije podle ustanovení § 51 odst. 1 správního řádu k tomu vhodné důkazní prostředky. Správní orgán může provádět důkazy i mimo ústní jednání. Zda a případně, které důkazní prostředky provede správní orgán na ústním jednání, záleží na úvaze správního orgánu.
90. Zjištění popsaná v oznámení o zahájení správního řízení vyplývají zejména z listinných důkazů, které jsou od zahájení správního řízení založené ve správním spise. Jedná se zejména o dokumenty předložené správnímu orgánu samotným účastníkem řízení a účastník řízení se se všemi listinami seznámil opakovaným nahlížením do správního spisu. Navrhuje-li účastník řízení, aby správní orgán na ústním jednání předčítal listiny založené do spisu, nepřináší podle správního orgánu takové provádění důkazů žádnou přidanou hodnotu, naopak správní orgán takový postup shledává v rozporu se zásadami hospodárnosti a rychlosti vedení správního řízení ve smyslu ustanovení § 6 správního řádu. Účastník řízení měl možnost se ke všem listinám založeným ve správním spise vyjádřit a k většině z nich se i vyjádřil.
91. Další skupinou důkazů, kterou účastník řízení navrhl, byly výsledky účastníka řízení, předchůdce účastníka řízení a Tomáše Konvičky. Účastník řízení jako právnická osoba jedná prostřednictvím osob k tomu pověřených, a to mimo jiné prostřednictvím svých orgánů a k předmětu řízení se průběžně vyjadřuje. Tomáš Konvička byl zapsán v obchodním rejstříku jako člen dozorčí rady předchůdce účastníka řízení v období od 5.11.2012 do 30.9.2016. Tomáš Konvička je zároveň ode dne 18.10.2017 zapsán jako člen představenstva účastníka řízení. Tomáš Konvička byl osobně přítomen na ústním jednání, kde dostal prostor, aby se k předmětu řízení osobně vyjádřil. Právní zástupce měl možnost mu klást dotazy, kterou využil.
92. Správní orgán považuje argumentaci účastníka řízení o neprovádění důkazů výsledkem svědků za ryze účelovou, neboť všichni jím navrhovaní se k předmětu řízení mohli vyjádřit. Ostatně i ve vyjádření ze dne 25.6.2018<sup>30</sup> sám účastník řízení odkazuje na „výpověď“ Tomáše Konvičky a opakovaně jej cituje jako zdroj zjištění pro účely správního řízení.
93. Účastník řízení dále správnímu orgánu vytýkal, že čerpal poznatky o prodeji dluhopisů z informačního systému, nebo-li z výkazů obchodníků s cennými papíry, aniž by je založil do správního spisu. Obsah informačního systému správního orgánu evidujícího výkazy obchodníků s cennými papíry nemůže být zpřístupněn ve správním řízení jako celek, protože obsahuje řadu údajů, které podléhají povinnosti mlčenlivosti. Správní orgán proto vždy uvádí pouze údaje relevantní pro to které správní řízení (zde konkrétně v Oznámení). Jednalo se o jména jednotlivých zákazníků, kteří zakoupili dluhopisy FCI PLATINUM, data o zahájení a ukončení nákupu dluhopisů zákazníky a informaci o celkovém objemu provedených obchodů. Správní orgán vložil do správního spisu datový nosič s tabulkou obsahující relevantní údaje z informačního systému správního orgánu.
94. Správní orgán uvádí k námitce účastníka řízení, že výpis z portfoliového účtu obsahuje mimo jiné informace o názvu dluhopisů vydávaných účastníkem řízení,

---

<sup>30</sup> bod 59 vyjádření ze dne 25.6.2018.

uvádí jejich ISIN, nominální hodnotu, které však vyplývají i z jiných souvisejících dokumentů, na které správní orgán výslovně odkázal. Skutečnost, že z jednoho dokumentu založeného ve správním spise nedovozuje správní orgán žádnou samostatnou skutečnost o protiprávním jednání účastníka řízení, která není prokázána jiným dokumentem výslovně uvedeným správním orgánem v Oznámení, není podle správního orgánu vadou řízení.

95. Výroční zprávy účastníka řízení a jeho předchůdce jsou dostupné ve sbírce listin obchodního rejstříku, jejich obsah je tedy veřejně znám. Že je s jejich obsahem seznámen účastník řízení jako jejich tvůrce, je nepochybné. Nezaložením výročních zpráv v listinné podobě do správního spisu tedy nemůže být účastníkovi řízení způsobena žádná újma.
96. Správní orgán zjistil informace o počtu zákazníků, kteří nakoupili dluhopisy účastníka řízení, z jím předložených seznamů upisovatelů. Když účastník řízení poprvé uvedl, že správní orgán špatně zjistil údaje o počtu zákazníků, kteří nakoupili dluhopisy účastníka řízení, správní orgán dne 2.8.2018 upozornil účastníka řízení, že má povinnost svá tvrzení rovněž doložit. Účastník řízení reagoval dne 20.8.2018 tím, že předložil seznamy vlastníků (tedy osob, které jsou aktuálně majiteli dluhopisů). Správní orgán však v tomto správním řízení zjišťuje, kolika osobám byla učiněna nabídka ke koupi dluhopisů a to prostřednictvím zjištění, že tyto osoby na základě příslušné nabídky dluhopisy zakoupily. Skutečnost, že je upisovatelé následně prodali nebo s nimi jinak nakládali tak, že už nejsou jejich vlastníky, není pro správní řízení rozhodná.
97. Účastník řízení rovněž předložil seznam osob, které podle jeho tvrzení nakoupily dluhopisy z více různých emisí. Správní orgán prověřil toto tvrzení kontrolou upisovatelů uvedených v seznamech předložených účastníkem řízení a konstatoval, že dva investoři, p. ■■■ a p. ■■■■■, nakoupili dluhopisy ze dvou různých emisí. U ostatních investorů účastníkem řízení tvrzené skutečnosti z těchto seznamů nevyplývají.
98. Správní orgán vyhodnotil v tomto rozhodnutí i okolnost svědčící ve prospěch účastníka řízení, jak je uvedeno níže. Námitka o nezjišťování skutečností ve prospěch účastníka řízení je nadto zcela obecného charakteru, bez uvedení konkrétních okolností svědčících ve prospěch účastníka řízení, které měly dále být zohledněny.
99. Správní orgán již z logiky fungování dohledu musí ve správním řízení ukládat sankci i na základě podkladů opatřených před zahájením správního řízení. Účastník řízení se musel nejprve vytýkaného jednání dopustit, správní orgán se o něm teprve následně z konkrétních podkladů mohl dozvědět, pojmout důvodné podezření a následně zahájit správní řízení. Citace rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, na které účastník řízení odkazuje, je opět vytržena z kontextu. Nejvyšší správní soud v konkrétní věci vytknul situaci, kdy podklady, z nichž určité skutečnosti vyplývaly, nebyly založeny do správního spisu a namísto toho správní orgán pouze vycházel ze závěrů učiněných během kontroly na místě, která řízení předcházela. Správní orgán naopak všechny relevantní podklady založil do správního spisu a závěry, o které se opírá toto rozhodnutí, učinil na jejich základě v průběhu správního řízení.

## (b) Vypořádání námitek k veřejnému nabízení bez prospektu

### vii. Dobrá víra účastníka řízení

100. Účastník řízení se dovolává presumpce správnosti rozhodnutí správního orgánu, ale aplikuje jej na výkladový materiál správního orgánu. Správní orgán uvádí, že presumpce správnosti se rozhodně neuplatní na účastníkem řízení uváděný výkladový materiál.
101. Otázka položená ve výkladovém materiálu zní doslova: „Posuzují se limity stanovené v § 34 odst. 4 písm. g), resp. § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT v případě nabídky více emisí cenných papírů jednoho emitenta v průběhu 12 měsíců odděleně, nebo souhrnně za jednoho emitenta?“ Odpověď na tuto otázku zní „Celkové hodnoty protiplnění cenných papírů jednoho emitenta nabízených v průběhu 12 měsíců stejně jako počet osob, jímž je nabídka cenných papírů emitenta v průběhu téhož období činěna, je třeba pro účely limitu stanoveného v § 34 odst. 4 písm. g), resp. § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT sčítat.“ Z citované pasáže vyplývá pro případ účastníka řízení podstatná informace, že výjimka stanovená pro počet osob, není vázána k jednotlivým emisím, ale k jedné nabídce. Správní orgán uvedl ve výkladovém materiálu také možný výklad ustanovení § 35 odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, že by bylo možné analogicky k výjimce v ustanovení § 34 odst. 4 písm. g) zákona o podnikání na kapitálovém trhu sčítat osoby, kterým byly nabídnuty cenné papíry v průběhu 12 měsíců. Správní orgán však tento výklad ve své rozhodovací praxi neuplatnil, protože k aplikaci analogie v tomto případě nebyl důvod, neboť se nejednalo o mezeru v zákoně, a jak účastník řízení sám argumentuje, ve veřejném právu je na místě se držet výkladu konkrétního ustanovení, přičemž možnosti aplikace analogie jsou velmi omezené a jako taková je aplikace analogie jen velmi výjimečná<sup>31</sup>.

<sup>31</sup> Obdobným způsobem přistupuje k aplikaci analogie, doktrína i judikatura, jak je patrné např. z rozhodnutí Ústavního soudu Pl.ÚS 21/04 ze dne 26. 4. 2005. „Doktrína zastává ale v této souvislosti velmi nejednoznačná stanoviska. Petr Průcha analogii v obecnosti odmítá: "Pro aplikaci a interpretaci norem správního práva platí, že použití analogie u nich nepřichází v úvahu, což svým způsobem vyplývá přímo z jejich povahy." (P. Průcha, Správní právo. Obecná část. Brno 2003, s. 70). Zdrženlivý postoj k analogii ve správním právu zastává i Petr Hajn: "analogie jakožto právní institut slouží k vykrývání mezer v právu a uplatní se zejména v právu soukromém. Ve veřejném právu a ve správním řízení si při použití tohoto institutu musíme ukládat značnou rezervovanost." (P. Hajn, Analogie jako právní institut a jako způsob usuzování. Několik poznámek k analogii v právu (nejen) správním. Právník, č. 2, 2003, s. 123). S ohledem na čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny Milan Kindl formuluje zásadu, dle níž "analogie ve veřejném právu nelze použít v neprospěch toho, kdo vykonavatelem veřejné moci není", z čehož plyne, že "jí může být užito v jeho prospěch" (M. Kindl, Malá úvaha o analogii ve veřejném právu. Právník, č. 2, 2003, s. 133). Obdobné stanovisko zastává i Vladimír Sládeček: "Může se zdát, že prostor pro použití analogie ve správním, resp. veřejném právu je beznadějně omezen či spíše zcela vyprázdněn zakotvením ústavních principů - limitů uplatňování veřejné (státní) moci (zejm. čl. 2 odst. 3 Ústavy, čl. 2 odst. 2 a čl. 4 odst. 1 Listiny) ..., to však neznamená holou nemožnost její aplikace, byť by se patrně nemělo jednat o úkaz častý... použití analogie zákona nebo analogie práva ve správním právu (ať již hmotném nebo procesním) přichází v úvahu, jestliže přinese (jednoznačný) prospěch účastníku řízení či právního vztahu správního práva." (V. Sládeček, Obecné správní právo. Praha 2005, s. 130). Dle Vladimíra Vopálky "pokud je úprava nedostatečná, nezbyvá než se opřít podle analogie i o některé instituty správního řádu, pokud to ovšem povaha věci nevyklučuje, a o obecné zásady správního (procesního) práva (D. Hendrych a kol., Správní právo. Obecná část. 5. vyd., Praha 2003, s. 359). I z takto nastíněného přehledu názorů doktrinárních, ve vší jejich mnohoznačnosti, lze dovodit závěr, dle něhož připouští-li vůbec doktrína použití analogie v oboru správního řízení, pak toliko za omezujících podmínek - pouze v omezeném rámci za účelem vyplňování mezer procesní úpravy a dále pouze ve prospěch ochrany práv účastníků správního řízení“

102. Správní orgán ve své rozhodovací praxi vyložil ustanovení § 35 odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu a aplikoval jej bez užití jakékoliv analogie, což je účastníkovi řízení známo z rozhodnutí o pokutě uložené společnosti EMTC - Czech a.s., IČO 270 96 661, se sídlem Pod Krejčárkem 975, 130 00 Praha 3, ze dne 26. ledna 2017, 2017/13506/570, které bylo potvrzeno rozhodnutím bankovní rady<sup>32</sup> a na které účastník řízení ve svém vyjádření odkazuje.
103. Dobrá víra účastníka řízení, že jeho jednání není porušením zákona, rovněž nemůže vyplývat ze skutečnosti, že jeho jednání zůstalo správním orgánem po určitou dobu nepovšimnuto a nepotrestáno. Odpovědnost účastníka řízení za přestupky projednávané v tomto správním řízení doposud nezanikla, a proto správní orgán je oprávněn a povinen rozhodnout o odpovědnosti účastníka řízení za jednání, kterým se jich dopustil, byť účastník řízení započal své jednání již před několika roky.

viii. Absence veřejného nabízení

104. Veřejnou nabídkou je podle ustanovení § 34 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu jakékoliv sdělení širšímu okruhu osob. Nemusí se a v praxi se také nikdy nejedná o neomezený okruh ve smyslu „nekonečné množství osob“. Pokud se v souvislosti s veřejností hovoří o neomezeném okruhu pak vždy ve smyslu „nikoliv předem stanovený“ nebo „neexistence konkrétního výčtu osob“ nebo ve smyslu pro běžného investora „snadno dostupné, tedy bez nutnosti překonávat nepříměšené překážky“.
105. Správní orgán proto považuje za užší okruh osob pouze takovou skupinu osob, která má zvláštní vzájemné vazby, které mohou nahradit ochranu poskytovanou regulací veřejného nabízení. Dluhopisy byly účastníkem řízení nabídnuty nejméně 403 osobám, což správní orgán jednoznačně považuje za širší okruh osob, kde již samotné množství vylučuje, aby se jednalo o osoby provázané nadstandardními vztahy důvěry, které by jednání účastníka řízení činilo soukromým.
106. Jedním z cílů právní úpravy veřejného nabízení a související povinnosti uveřejnit prospekt je ochrana investorů, a to zejména drobných, méně zkušených investorů. Správní orgán v souladu s cílem právní úpravy považuje za soukromou nabídku cenných papírů pouze nabídku určenou osobám, které mají takové nadstandardní vztahy důvěry nebo takový bezprostřední vliv na předmět investice, že není na místě, aby jim byla poskytnuta speciální ochrana právními předpisy. Skupina čítající 403 téměř vylučuje existenci nadstandardních vztahů, už z hlediska omezených praktických možností úzké vztahy navazovat a udržovat v takovém množství.
107. Účastník řízení však ani žádnou nadstandardní povahu vztahů s investory netvrdí, účastník řízení pouze obecně uvádí, že tyto osoby byly účastníkovi řízení „známé“ z jeho předchozích obchodních aktivit. Pouhá známost skupiny osob však není podle správního orgánu dostatečnou kvalitou, aby veřejný prostor, kde se tyto osoby pohybují, změnila na soukromý. Skutečnost, že Tomáš Konvička znal ostatní nabízející (tedy osoby jednající jménem účastníka řízení) z předchozích jednání nehraje žádnou roli v posuzování vztahů k účastníkovi řízení. Ani skutečnost, že při vyslovení nabídky jednotlivým investorům nebyli přítomni další investoři, nemění

---

<sup>32</sup>[http://www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/cs/dohled\\_financni\\_trh/vykon\\_dohledu/pravomocna\\_rozhodnuti/prilohy/S-Sp-2016\\_00155\\_CNB\\_573.pdf](http://www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/cs/dohled_financni_trh/vykon_dohledu/pravomocna_rozhodnuti/prilohy/S-Sp-2016_00155_CNB_573.pdf)

nic na posouzení nabídky jako veřejné, protože veřejnost není definována svou přítomností na jednom místě, když značná část obchodů v dnešní době probíhá pomocí vzdáleného připojení k síti.

108. Skutečnost, že účastník řízení nabízel dluhopisy sám, není vzhledem k počtu lidí a také vzhledem k charakteristice této skupiny jako veřejné, relevantní pro posouzení, zda se jednalo či nejednalo o veřejnou nabídku. Správní orgán obecně považuje pověření třetí osoby nabízením cenných papírů za možnou indikaci toho, že se jednalo o veřejnou nabídku, nejedná se však o nutnou podmínku a rozhodně není vyloučeno, aby veřejnou nabídku prováděl přímo emitent. Na kapitálovém trhu není žádnou výjimkou, že cenné papíry nabízí přímo emitent.

109. Ačkoliv účastník řízení uvedl v emisních podmínkách, že nehodlá dluhopisy veřejně nabízet, fakticky činil pravý opak. Ostatně nedodržení emisních podmínek se účastník řízení dopustil vícero, když například stanovil minimální hodnotu investice, ve skutečnosti však prokazatelně umožňoval nákup významně nižšího počtu dluhopisů<sup>33</sup>.

ix. Účastník řízení jednal s méně než 150 investory

110. Zákon o podnikání na kapitálovém trhu stanoví v ustanovení § 35 odst. 2 písm. b) výjimku z povinnosti uveřejnit prospekt pro nabídku cenných papírů, která je adresována méně než 150 osobám. Účastník řízení se však ve svých vyjádřeních domáhá aplikace výjimky na každou jednotlivou emisi dluhopisů. Správní orgán uvádí, že taková aplikace výjimky z textu zákona v žádném případě nevyplývá, naopak je tato výjimka výslovně navázána na celou nabídku.

111. Potrestání účastníka řízení není v rozporu s ustanovením Listiny, které stanoví, že státní moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví. Ustanovení § 35 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu stanoví povinnost nejpozději na počátku veřejné nabídky uveřejnit prospekt cenného papíru (dále jen "prospekt") schválený Českou národní bankou. Výjimka, které se účastník řízení dovolává, se na něj nevztahuje, protože nabízel cenné papíry celkem 403 osobám. Správní orgán se výkladu pojmu nabídka podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu věnuje podrobně níže v tomto rozhodnutí.

112. Údaje v emisních podmínkách o omezeném okruhu oslovených osob považuje správní orgán pouze za deklaraci účastníka řízení, když ze zjištění správního orgánu vyplývá, že účastník řízení fakticky nabízel dluhopisy veřejně, protože se jednalo o nabídku adresovanou více než 150 investorům.

x. Minimální investice do dluhopisů byla 100 000 EUR

113. Zákon o podnikání na kapitálovém trhu stanoví v ustanovení § 35 odst. 2 písm. c) výjimku z povinnosti uveřejnit prospekt pro nabídku cenných papírů jestliže nejnižší možná investice pro jednoho investora je rovna nebo vyšší než částka odpovídající stanovenému limitu v eurech. Tento limit byl nařízením vlády 190/2011 Sb., kterým se stanoví limity některých částek v eurech, pokud jde o úpravu veřejné nabídky investičních cenných papírů, prospektu cenného papíru

---

<sup>33</sup> Bod 43 tohoto rozhodnutí.



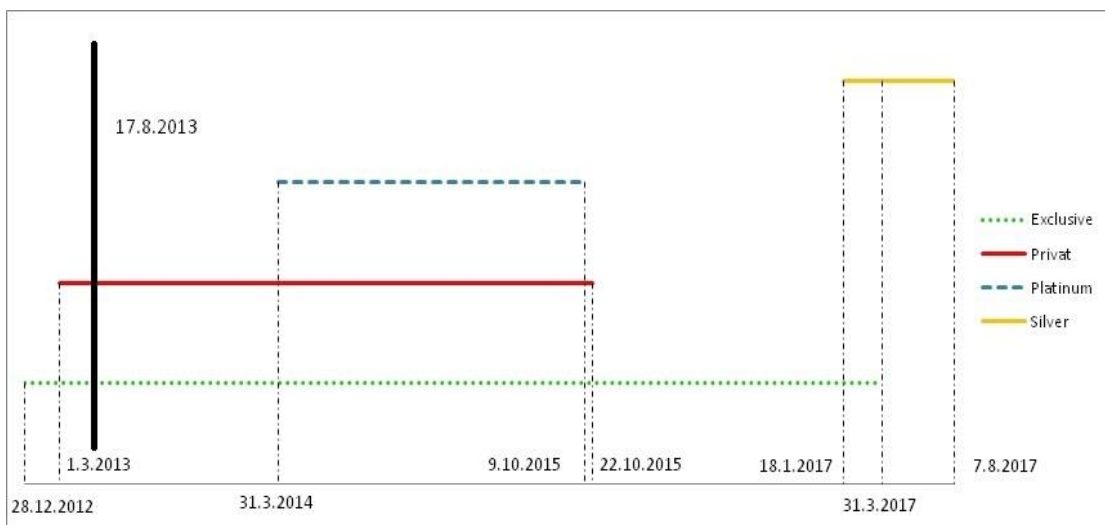
a informačních povinností emitenta některých investičních cenných papírů a dalších osob, stanoven ve výši 100 000 EUR.

114. Správní orgán nepovažuje u účastníka řízení za relevantní skutečnost, že v emisních podmínkách je uvedeno, že minimální investice do dluhopisů FCI EXCLUSIVE byla korunový ekvivalent částky 100 000 EUR a do dluhopisů FCI PRIVAT byla minimální investice 10 kusů dluhopisů. Účastník řízení totiž fakticky toto omezení nedodržel, když naprostá většina investorů upsala dluhopisy za částky nižší než 100 000 EUR. Správní orgán tak považuje limity stanovené v emisních podmínkách za pouhou deklaraci, která měla navodit jiný dojem o nabídce dluhopisů, než odpovídalo skutečnosti.

xi. Jednotlivé emise dluhopisů účastníka řízení tvoří jednu nabídku dluhopisů

115. Účastník řízení záměrně ve své argumentaci zaměřuje pojmy emise a nabídka cenných papírů. Zatímco cenné papíry FCI EXCLUSIVE, FCI PRIVAT, FCI SILVER, FCI PLATINUM byly vydávány v jednotlivých emisích, ze strany účastníka řízení se jednalo o jedinou kontinuální nabídku cenných papírů.

116. Ačkoliv mezi upsáním prvních a posledních dluhopisů uplynulo téměř 5 let, účastník řízení nabízel dluhopisy FCI EXCLUSIVE kontinuálně v průběhu celého tohoto období. Účastník řízení dokonce ve stejném okamžiku nabízel dluhopisy až ze tří emisí a po většinu období nabízel dluhopisy z více než jedné emise. Období nabízení emisí dluhopisů FCI EXCLUSIVE, FCI PRIVAT, FCI SILVER, FCI PLATINUM se překrývala, jak znázorňuje následující graf.



117. Zákon o podnikání na kapitálovém trhu hovoří o nabídce investičních cenných papírů a váže na ni povinnost zveřejnit prospekt. Jedná se tedy o nabízení jakéhokoli druhu investičních cenných papírů. Co jsou investiční cenné papíry, definuje ustanovení § 3 odst. 2 zákona o podnikání na kapitálovém trhu a řadí mezi ně zejména akcie a dluhopisy. Pro dělení nabídky a s ní související povinnosti uveřejnit prospekt na jednotlivé druhy investičních cenných papírů nebo dokonce na jednotlivé emise stejného druhu cenného papíru není v zákoně o podnikání na kapitálovém trhu žádná opora.

118. Právní úprava vyhotovení prospektu různé situace postupného vydávání dluhopisů předjímá. Správní orgán poukazuje, že v případech, kdy emitenti hodlají vydávat více emisí dluhopisů, lze postupovat dle ustanovení § 36a zákona o podnikání na kapitálovém trhu a vyhotovit tzv. základní prospekt a následně uveřejňovat již jen konkrétní podmínky nabytí dluhopisů té které emise.
119. Prováděcí nařízení č. 809/2004, kterým se provádí směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/71/ES, pokud jde o údaje obsažené v prospektech, úpravu prospektů, uvádění údajů ve formě odkazu, zveřejňování prospektů a šíření inzerátů (dále též jen „Nařízení o obsahu prospektu“) počítá s kombinacemi různých cenných papírů v jednom prospektu. Prospekt se podle čl. 3 Nařízení o obsahu prospektu vypracovává pomocí jednoho z programů a modulů uvedených v člancích 4 až 20 nebo pomocí jejich kombinace v souladu s kombinacemi pro různé druhy cenných papírů uvedenými v článku 21. Programy stanoví podle čl. 2 odst. 1 Nařízení o obsahu prospektu požadavky na minimální údaje přizpůsobené konkrétní povaze různých druhů emitentů nebo různých druhů dotčených cenných papírů. Nařízení o obsahu prospektu pak vymezuje mimo jiné program pro akcie (čl. 5 a příloha II), program pro dluhové cenné papíry s jednotkovou jmenovitou hodnotou nižší než 50 000 EUR (čl. 8 a příloha V), program pro dluhové cenné papíry s jednotkovou jmenovitou hodnotou nejméně 50 000 EUR (čl. 16 a příloha XIII). Využití kombinací stanovených v tabulce uvedené v příloze XVIII je podle čl. 21 Nařízení o obsahu prospektu povinné při vypracovávání prospektů pro druhy cenných papírů, kterým tyto kombinace podle uvedené tabulky odpovídají. Pro cenné papíry, které nejsou zahrnuty v těchto kombinacích, však lze použít kombinace další.
120. Zákon o podnikání na kapitálovém trhu i přímo aplikovatelná evropská úprava veřejné nabídky předpokládá, že bude vydáván prospekt i k nabídce různých druhů cenných papírů, argumentací argument a *minor*i ad maius pak správní orgán vyvozuje, že je-li povinností vydat prospekt u nabídky, která zahrnuje více odlišných druhů cenných papírů, pak tato povinnost rovněž existuje pro nabídku stejných cenných papírů, které jsou vydávány ve více emisích.
121. Účastník řízení měl povinnost zveřejnit prospekt, protože učinil veřejnou nabídku, kterou adresoval více než 150 osobám. Nejedná se o „sčítání“ nabídek, jak účastník řízení uvádí, ale o vyhodnocení nabízení cenných papírů účastníkem řízení jako veřejné nabídky ve smyslu zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Účastník řízení tedy pochopitelně nenalezl žádné informace o „sčítání“ nabídek ani v zákoně o podnikání na kapitálovém trhu ani ve Směrnici o prospektu ani ve výkladovém stanovisku ESMA, protože se jedná o jednu veřejnou nabídku bez ohledu na počet emisí.
122. Správní orgán posuzuje veřejnost<sup>34</sup> nabídky jednak na základě kvantitativního kritéria a dále na základě kvalitativního. Správní orgán považuje za veřejnost okruh osob, které přesahují počet 20 osob. Za soukromé vztahy pak správní orgán na finančním trhu považuje pouze úzké vztahy, které zakládají zvláštní vztah důvěry k příjemci poskytovaných peněžních prostředků. Účastník řízení v tomto směru hovořil o osobách, které zná z předchozích obchodních vztahů. Pan Konvička uvedl během ústního jednání, že dluhopisy nabízel „okruhu svých známých“<sup>35</sup>. Bývalý

<sup>34</sup> [www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/cs/faq/stanoviska\\_a\\_odpovedi/pdf/pojem\\_veřejnost.pdf](http://www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/cs/faq/stanoviska_a_odpovedi/pdf/pojem_veřejnost.pdf)

<sup>35</sup> Záznam z ústního jednání čas 17:53 a n.

zákazník, obchodní partner nebo známý zástupce účastníka řízení nejsou v takovém postavení, aby měli k účastníkovi řízení zvláštní vztah důvěry, který by vedl k hodnocení nabízení jako nabízení soukromého.

123. Účastník řízení tvrdí, že nabídka dluhopisů z jednotlivých emisí je podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu neveřejná, protože dluhopisy upsalo méně než 150 osob. Takové tvrzení však nemá v zákoně o podnikání na kapitálovém trhu oporu. Zákon o podnikání na kapitálovém trhu stanoví, že i nabídka určená méně než 150 může být veřejnou nabídkou, pouze se na ni nevztahuje povinnost uveřejnit prospekt. Nabídka účastníka řízení byla nepochybně veřejnou nabídkou a vzhledem k počtu investorů, kteří dluhopisy upsali, se neuplatní na účastníka řízení příslušná výjimka.
124. Povinnost účastníka řízení zveřejnit spolu s nabídkou prospekt nebrání účastníkovi řízení ve vydání dluhopisů ani v uspokojování jeho ekonomických potřeb. Právní úprava účastníka řízení omezuje ve způsobu, jakým nabízí cenné papíry veřejnosti, přičemž tato právní úprava sleduje řadu legitimních cílů, jakými jsou zejména zájem na transparentnosti kapitálového trhu, na informování investorů a tím na jejich ochraně.
125. Při „soukromém nabízení“ (private placement) by se na účastníka řízení nevztahovala povinnost uveřejnit prospekt, protože nadstandardní vztahy mezi ním jako emitentem dluhopisů nahrazují informační povinnost a ochranu v podobě veřejnoprávní regulace. Správní orgán považuje nabídku účastníka řízení za veřejnou nabídku, protože byla adresována předem neomezenému okruhu lidí, kteří s účastníkem řízení nemají zvláštní, nadstandardní vztahy důvěry. Tato skutečnost nesouvisí primárně s počtem investorů vyšším než 150. Správní orgán by nabídku účastníka řízení neposoudil jako soukromé nabízení, i kdyby bylo oslovených investorů méně než 150. V takovém případě se však na účastníka řízení uplatnila výjimka z povinnosti uveřejnit prospekt.
126. Zjištění správního orgánu o době upisování jednotlivých dluhopisů vycházejí zejména ze seznamů předložených účastníkem řízení. Tvrzení účastníka řízení, že dluhopisy byly upisovány jen v emisních lhůtách podle emisních podmínek, je prokazatelně nepravdivé.
127. Správní orgán nepovažuje za rozhodné, zda účastník řízení v okamžiku první emise dluhopisů měl zcela konkrétní představu o tom, jak dlouho a komu bude nabízet jednotlivé dluhopisy. Účastník řízení měl nejpozději v okamžiku, kdy bylo zřejmé, že nenaplní podmínky výjimky stanovené zákonem o podnikání na kapitálovém trhu požádat o schválení prospektu správním orgánem.
128. Správní orgán zkoumá jednotlivá dílčí jednání z hlediska jednotného záměru, stejného nebo podobného způsobu provedení a blízké časové souvislosti a souvislosti v předmětu útoku, u přestupku, který naplňuje znaky pokračování v přestupku. Jednání účastníka řízení však mělo kontinuální charakter, kdy účastník řízení nevydal prospekt a přitom stále nabízel dluhopisy a investoři stále upisovali jím vydávané dluhopisy, čímž účastník řízení udržoval protiprávní stav. Veřejné nabízení většího objemu cenných papírů, není jednorázovým úkonem, zpravidla se jedná o souhrn více úkonů nebo jednání, které ve svém souhrnu představují veřejnou nabídku cenných papírů, potažmo naplňují znaky přestupku veřejného

nabízení bez prospektu. Správní orgán však hodnotí jednání účastníka řízení jako trvajícím přestupek, proto jednotlicí záměr účastníka řízení nezkoumá.

129. Správní orgán dále uvádí, že účastník řízení financoval svou činnost z peněžních prostředků veřejnosti, jednak v podobě dluhopisů a jednak formou zápůjček, přičemž z výročních zpráv účastníka řízení vyplývá, že to byl hlavní zdroj financování jeho činnosti, když účastník řízení ve větším (nebo obdobném) rozsahu žádné další zdroje nezískal. Výsledek hospodaření účastníka řízení byl od roku 2012 vždy záporný<sup>36</sup>. Předchůdce účastníka řízení vykazoval k 31.12.2015 záporný vlastní kapitál - 369 992 000 Kč, a to právě v důsledku kumulované ztráty z předchozích let a ztráty z běžného účetního období. Vlastní kapitál předchůdce účastníka řízení však byl po zohlednění přecenění dle znaleckého posudku pro účely fúze a převodů položek ve vlastním kapitálu převeden na účastníka řízení ve výši 755 582 000 Kč. Vlastní kapitál účastníka řízení ke dni 31.12.2015 činil 3 289 000 Kč, ale po převodu vlastního kapitálu předchůdce účastníka řízení upravené výše popsaným způsobem, činil ke dni 1.1.2016 vlastní kapitál účastníka řízení 728 810 000 Kč. Za takových okolností mohlo být pro účastníka řízení mimo jiné výhodnější získávat peněžní prostředky od malých investorů, kteří nebyli v rozsahu prospektu detailně informováni o činnosti účastníka řízení a o rizicích souvisejících s jím emitovanými dluhopisy.
130. Účastník řízení uvádí, že vydával dluhopisy podle aktuálních ekonomických potřeb, zároveň však uvedl<sup>37</sup>, že z vydaných dluhopisů financoval své provozní náklady. Nejednalo se tedy o jednorázové nebo ojedinělé náklady, naopak se jednalo o průběžné financování činnosti účastníka řízení, přičemž účastník řízení uvedl, že se jednalo zejména o náklady na zaměstnance, obchodní zástupce a služební automobily. Neměl-li účastník řízení zajištěné dostatečné financování svých průběžných nákladů jinak, než bylo vydáváním dluhopisů, případně přijímáním zápůjček, odporuje ekonomické logice tvrzení účastníka řízení, že nikdy neplánoval vydávat další dluhopisy.
131. Správní orgán účastníkem řízení uváděné rozdíly mezi některými dluhopisy nepovažuje za rozhodné, když jak uvedl správní orgán výše, je možné za jednu nabídku považovat i nabízení různých cenných papírů. Shoda v typu cenného papíru a dokonce relativní shoda mezi parametry dluhopisů z jednotlivých nabídek však umocňuje závěr správního orgánu, že se jednalo o jedinou nabídku dluhopisů. Splatnost dluhopisů se pohybovala v oblasti střednědobého financování. Jednotková nominální hodnota se pohybovala od 1 Kč do 500 000 Kč. Částka 500 000 Kč byla zároveň nejnižší investovaná částka u všech dluhopisů (včetně těch dluhopisů, u kterých účastník řízení v emisních podmínkách deklaroval částku vyšší) a zároveň to byla také nejčastěji investovaná částka.
132. Správní orgán však považuje za jeden z doplňujících indikátorů, že se jedná o jednu nabídku i skutečnost, že různé emise upsali opakovaně stejní investoři. Z této skutečnosti jednak vyplývá, že účastník řízení nevyhradil jednotlivé emise dluhopisů pro samostatné uzavřené a od sebe odlišné skupiny např. pro své

---

<sup>36</sup> Výroční zpráva účastníka řízení za rok 2012, Výroční zpráva účastníka řízení za rok 2013, Výroční zpráva účastníka řízení za rok 2014, Výroční zpráva účastníka řízení za rok 2015, Výroční zpráva účastníka řízení za rok 2016.

<sup>37</sup> Záznam z ústního jednání čas 21:42 a n.

zaměstnanec, pro obchodní zástupce, management. Za druhé lze konstatovat, že podle hodnocení investorů se nejednalo o významně odlišné cenné papíry.

### **Právní kvalifikace jednání účastníka řízení a jeho hodnocení**

133. Správní orgán hodnotí nabízení dluhopisů FCI EXCLUSIVE, FCI PRIVAT, FCI PLATINUM a FCI SILVER jako veřejnou nabídku investičních cenných papírů. Jedná se o nabídku stejného druhu investičních papírů, tedy dluhopisů, a nabízení těchto dluhopisů probíhalo souběžně, v případě dluhopisů FCI SILVER se částečně překrývalo a následně navazovalo na nabízení FCI EXCLUSIVE, dluhopisy lze z hlediska investičního horizontu označit za střednědobou investici a byly opakovaně upisovány stejnými investory, nejčastěji upisovaná částka u všech dluhopisů byla 500 000 Kč.
134. Správní orgán identifikoval u jednotlivých emisí dluhopisů následující jednotlicí prvky, a proto je v souhrnu vyhodnotil jako jednu veřejnou nabídku dluhopisů: (i) úzká časová souvislost, když emise byly nabízeny souběžně, (ii) totožný druh cenných papírů – ve všech případech se jedná o dluhopisy vydávané za obdobných podmínek, (iii) shoda v osobě emitenta – všechny emise byly vydány účastníkem řízení a (iv) zaměnitelnost z pohledu investora – emisní podmínky všech emisí jsou v podstatě shodné, dluhopisy mají srovnatelné ekonomické parametry a tudíž je nutné dluhopisy vydané účastníkem řízení považovat z pohledu investora za zaměnitelné.
135. Prvek veřejnosti je dán jednak počtem osob, kterým byly cenné papíry nabídnuty, a dále kvalitou těchto vztahů, které nelze v kontextu finančního trhu označit za soukromé. Jelikož se na veřejné nabízení dluhopisů účastníkem řízení nevztahuje žádná výjimka podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu, měl účastník řízení povinnost vydat k jím nabízeným cenným papírům prospekt. Účastník řízení však prospekt nevyhotovil, čímž porušil zákonem stanovenou povinnost. Nabízení dluhopisů FCI EXCLUSIVE, FCI PRIVAT, FCI PLATINUM a FCI SILVER bez prospektu pak správní orgán hodnotí jako trvající přestupek nabízení cenných papírů bez prospektu.
136. Správní orgán hodnotil jako jednání přičitatelné účastníkovi řízení i jednání předchůdce účastníka řízení, které se uskutečnilo po dni 17.8.2013 v souladu s ustanovením § 46e odst. 1 zákona o ČNB a následně v souladu s ustanovením § 33 odst. 1 přestupkového zákona.
137. Správní orgán vymezil časové období nabízení dluhopisů termíny vypořádání obchodu s dluhopisy, neboť k tomuto datu zde byla dána vůle účastníka řízení nabídnout a prodat dluhopisy.
138. Účastník řízení v období ode dne 17.8.2013 do dne 7.8.2017 veřejně nabízel k úpisu dluhopisy FCI EXCLUSIVE, dluhopisy FCI PRIVAT, dluhopisy FCI PLATINUM a dluhopisy FCI SILVER, čímž porušil zákaz podle ustanovení § 35 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu veřejně nabízet investiční cenné papíry bez uveřejnění prospektu, a dopustil se přestupku podle ustanovení § 162 odst. 3 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

## II. Přijímání vkladů od veřejnosti bez licence (ad i a ad ii výroku)

### Právní úprava

139. Bez licence nesmí nikdo podle ustanovení § 2 odst. 1 zákona o bankách přijímat vklady od veřejnosti, pokud zvláštní zákon nestanoví jinak.
140. Pro účely tohoto zákona se podle ustanovení § 1 odst. 2 písm. a) zákona o bankách rozumí vkladem svěřené peněžní prostředky, které představují závazek vůči vkladateli na jejich výplatu.
141. Za přijímání vkladů se podle ustanovení § 2 odst. 2 písm. b) zákona o bankách považuje též soustavné vydávání dluhopisů a jiných srovnatelných cenných papírů, pokud předmětem podnikatelské činnosti emitenta je poskytování úvěrů.
142. Právní osoba se podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) zákona o bankách ve znění účinném ode dne 22.7.2014 dopustí přestupku tím, že přijme vklad v rozporu s ustanovením § 2 zákona o bankách.

### Skutková zjištění

143. Účastník řízení vydal emisi dluhopisů pojmenovanou FCI EXCLUSIVE s identifikačním kódem ISIN CZ0003703514 s nominální hodnotou jednoho dluhopisu 1 Kč s emisním datem 28.12.2012 a splatností emise 28.12.2018. Investoři upisovali dluhopisy FCI EXCLUSIVE v období ode dne 28.12.2012 do dne 31.3.2017<sup>38</sup>. Účastník řízení přijímal peněžní prostředky za dluhopisy FCI EXCLUSIVE prokazatelně v období ode dne 28.12.2012 do dne 13.9.2016<sup>39</sup>. Z hlediska odpovědnosti za přestupek je pak relevantní pouze přijímání peněžních prostředků ode dne 22.7.2014 přičemž po tomto datu účastník řízení přijal peněžní prostředky za dluhopisy **FCI EXCLUSIVE** v celkové nominální hodnotě **100 065 000 Kč**.
144. Účastník řízení vydal emisi dluhopisů pojmenovanou FCI PRIVAT s identifikačním kódem ISIN CZ0003510596 s nominální hodnotou jednoho dluhopisu 100 000 Kč s emisním datem 1.3.2013 a splatností emise 1.3.2019. Investoři upisovali dluhopisy FCI PRIVAT v období ode dne 1.3.2013 do dne 22.10.2015<sup>40</sup>. Účastník řízení prokazatelně přijímal peněžní prostředky za dluhopisy FCI PRIVAT v období ode dne 14.3.2013 do dne 23.7.2015<sup>41</sup>. Z hlediska odpovědnosti za přestupek je relevantní pouze přijímání peněžních prostředků ode dne 22.7.2014, přičemž po tomto datu přijal účastník řízení peněžní prostředky za dluhopisy **FCI PRIVAT** v celkové nominální hodnotě **98 300 000 Kč**.
145. Účastník řízení vydal emisi dluhopisů pojmenovanou FCI PLATINUM 7/17 s identifikačním kódem ISIN CZ0003511230 s nominální hodnotou jednoho dluhopisu 500 000 Kč s emisním datem 31.3.2014 a splatností emise 31.3.2017. Účastník řízení přijal v období ode dne 22.7.2014 peněžní prostředky za dluhopisy FCI PLATINUM v celkové nominální hodnotě **64 000 000 Kč**.

<sup>38</sup> Dne 31.3.2017 došlo k upsání dluhopisů [redacted]

<sup>39</sup> Dne 13.9.2016 byla přijata platba za úpis dluhopisů [redacted]

<sup>40</sup> Dne 22.10.2015 došlo k upsání dluhopisů [redacted]

<sup>41</sup> Dne 23.7.2015 byla přijata platba za úpis dluhopisů [redacted]

146. Účastník řízení vydal emisi pojmenovanou FCI SILVER 5/21 s identifikačním kódem ISIN CZ0003515520 s nominální hodnotou jednoho dluhopisu 500 000 Kč s emisním datem 18.1.2017 a splatností emise 18.1.2021. Investoři upisovali dluhopisy FCI SILVER v období ode dne 18.1.2017 do dne 7.8.2017<sup>42</sup>. Účastník řízení přijímal peněžní prostředky za dluhopisy FCI SILVER v období ode dne 11.1.2017 do dne 9.8.2017<sup>43</sup> Účastník řízení přijal peněžní prostředky za dluhopisy **FCI SILVER** v celkové nominální hodnotě **94 000 000 Kč**.
147. Účastník řízení tedy přijal od veřejnosti peněžní prostředky za **dluhopisy FCI EXCLUSIVE, FCI PRIVAT, FCI PLATINUM, FCI SILVER** v **celkové nominální hodnotě 356 365 000 Kč**.

#### Přijímání zápůjček

148. Účastník řízení přijímal na základě typové smlouvy o zápůjčce peněžní prostředky ode dne 31.3.2014<sup>44</sup> do dne 29.11.2016<sup>45</sup>. Zápůjčená částka se pohybovala od 500 000 Kč do 100 000 000 Kč. Nejčastější zápůjčovaná částka, obdobně jako u emise dluhopisů, byla 500 000 Kč. Úroková sazba se pohybovala od 4 % p.a. do 10 % p.a., splatnost se pohybovala mezi necelým rokem až necelými 6 roky od poskytnutí zápůjčky.
149. Účastník řízení předložil správnímu orgánu vzor smlouvy o zápůjčce, podle které „Zapůjčitel za podmínek uvedených dále v této Smlouvě přenechává Vydlužiteli částku ve výši [výše investice],- Kč (slovy: korun českých) (dále jen jako „Peněžitá zápůjčka“) a Vydlužitel se zavazuje Zapůjčiteli Peněžitou zápůjčku s úroky ve výši dohodnuté dále v této Smlouvě vrátit.“ Dle čl. II odst. 1 vzorové smlouvy o zápůjčce „Vydlužitel se zavazuje vrátit Zapůjčiteli Peněžitou zápůjčku v plném rozsahu a Úrok nejpozději do [roky číslicí] (slovy):“.
150. Účastník řízení uvedl v čestném prohlášení o původu kapitálu, že předchůdce účastníka řízení a účastník řízení uzavřeli smlouvy o zápůjčce nebo o úvěru s celkem 605 osobami, čímž účastník řízení získal 1 133 644 909 Kč.
151. Účastník řízení předložil správnímu orgánu seznam osob, které mu zapůjčily peněžní prostředky. Z tohoto seznamu vyplývá, že se jednalo o 610 osob, které účastníkovi řízení poskytly 1 084 142 419 Kč.
152. Účastník řízení uvedl, že z toho se v následujících čtyřech případech jednalo o propojené osoby: [redacted] ve výši 87 434 008 Kč, [redacted] 1 505 192 Kč, [redacted] 18 900 000 Kč a [redacted] 7 302 490 Kč. Správní orgán výše uvedené zápůjčky neposuzuje jako přijímání peněžních prostředků od veřejnosti vzhledem k tomu, že se jednalo o osoby přímo zainteresované na činnosti účastníka řízení. Správní orgán dále z hlediska odpovědnosti za přestupek považuje za relevantní pouze přijímání peněžních prostředků po 22.7.2014, kdy byl v zákoně o bankách nově vymezen přestupek podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) zákona o bankách. Správní orgán peněžní prostředky ve výši 115 139 200 Kč nezapočítává do rozsahu protiprávní činnosti účastníka řízení.

<sup>42</sup> Dne 7.8.2017 došlo k upsání dluhopisů [redacted]

<sup>43</sup> Dne 9.8.2017 byla přijata platba za dluhopisy upsané [redacted]

<sup>44</sup> Dne 31.3.2014 byla přijata zápůjčka ve výši 3 270 740 Kč od [redacted]

<sup>45</sup> Dne 29.11.2017 přijal účastník řízení zápůjčku ve výši 1 000 000 Kč od [redacted]

153. Správní orgán vyšel z údajů předložených účastníkem řízení a to vždy v rozsahu nižší z uváděných hodnot (tedy nižšího počtu osob a nižší získané částky). Účastník řízení přijal **od 601 osob**<sup>46</sup> peněžní prostředky jako **zápůjčku** a to v celkovém objemu **969 003 219 Kč**<sup>47</sup>.

#### Poskytování úvěrů

154. Předchůdce účastníka řízení byl ode dne 5.11.2012 do dne 30.9.2016<sup>48</sup> podle živnostenského rejstříku oprávněn poskytovat ohlašovanou vázanou živnost poskytování nebo zprostředkování spotřebitelského úvěru. Účastník řízení byl ode dne 12.10.2016 do dne 25.5.2018 podle živnostenského rejstříku oprávněn poskytovat ohlašovanou vázanou živnost poskytování nebo zprostředkování spotřebitelského úvěru.
155. Předmětem podnikání předchůdce účastníka řízení zapsaným v obchodním rejstříku ode dne 5.11.2012 do dne 30.9.2016 bylo poskytování nebo zprostředkování spotřebitelského úvěru. Předmětem podnikání účastníka řízení zapsaným v obchodním rejstříku ode dne 7.11.2016 je poskytování nebo zprostředkování spotřebitelského úvěru.
156. Z výroční zprávy o činnosti účastníka řízení v roce 2012 vyplývá, že využil krátkou dobu od vzniku do konce roku 2012 na zajištění administrativního zázemí a přípravy finančních, materiálních a personálních zdrojů pro činnosti společnosti v následujícím roce. „*Společnost je v roce 2013 připravena naplňovat účel, pro jaký byla založena a začne koncem prvního čtvrtletí poskytovat spotřebitelské úvěry fyzickým osobám*“.
157. Z výroční zprávy účastníka řízení pro rok 2013 vyplývá, že „*Fair Credit International, SE (dále jen „Fair Credit“), se zabývá poskytováním drobných půjček od 4 000 do 50 000 Kč*“. Podle účetní závěrky předchůdce účastníka řízení činily tržby za prodej služeb 90 720 000 Kč.
158. Z výroční zprávy předchůdce účastníka řízení pro rok 2014 vyplývá, že společnost rozšířila „zákaznickou základnu na celkový počet 50 000 zákazníků na konci roku 2014, oproti předchozímu roku se jedná o nárůst o 100 %. Objem poskytnutých úvěrů dosáhl 700 milionů korun.“ Podle účetní závěrky předchůdce účastníka řízení činily tržby za prodej služeb 365 703 000 Kč.
159. Z výroční zprávy předchůdce účastníka řízení pro rok 2015 vyplývá, že „za celý rok 2015 Fair Credit poskytl úvěry v objemu 804 milionů korun, což je 26% meziroční nárůst. Naše férová Fajn Půjčka byla u klientů oblíbená natolik, že jsme tento produkt nabídli a žádosti profinancovali 64 tisícům klientů, což bylo meziročně víc o 42 %.“ „Společnost Fair Credit se i v roce 2015 zaměřila na poskytování relativně nízkých, krátkodobých spotřebitelských úvěrů bez zajištění. Spotřebitelské úvěry jsou poskytovány v rozmezí 4 000,- Kč až 50 000,- Kč s dobou splatnosti 43 nebo 58 týdnů.“ Podle účetní závěrky předchůdce účastníka řízení činily tržby za prodej vlastních výrobků a služeb 510 183 000 Kč.

<sup>46</sup> Podle čestného prohlášení bez 4 propojených osob.

<sup>47</sup> Podle předloženého seznamu bez peněžních prostředků 4 propojených osob.

<sup>48</sup> Předchůdce účastníka řízení zanikl dne 30.9.2016 fúzí s účastníkem řízení.



160. Z výroční zprávy účastníka řízení pro rok 2016 vyplývá, že „v kalendářním roce 2016 poskytla společnost Fair Credit zákazníkům úvěry v celkové výši 837,6 miliónu korun. „Společnost Fair Credit se i v roce 2016 zaměřila výhradně na poskytování krátkodobých spotřebitelských úvěrů bez zajištění.“ „Spotřebitelské úvěry jsou poskytovány v rozmezí 4 000 až 5 000 Kč s dobou splatnosti 43 nebo 58 týdnů.“ Účastník řízení dále ve výroční zprávě uvedl: „Zaměříme se na další klientské segmenty, klientovi již dnes nabízíme novou nebankovní půjčku až do 150 000 Kč.“ Podle účetní závěrky účastníka řízení činily tržby za prodej vlastních výrobků a služeb 649 645 000 Kč.

#### Souhrnné údaje o přijímání vkladů od veřejnosti

161. Účastník řízení tedy v období ode dne **7.8.2014**<sup>49</sup> do dne do dne **9.8.2017**<sup>50</sup> přijímal od veřejnosti peněžní prostředky ve formě zápůjček a vydáváním dluhopisů, předmětem jeho činnosti zapsané a faktické bylo poskytování úvěrů. Účastník řízení od veřejnosti přijal ve formě zápůjček a za vydané dluhopisy peněžní prostředky v celkovém objemu **1 325 368 219 Kč.**

#### **Vyjádření účastníka řízení k přijímání vkladů od veřejnosti**

(i) Změna zákona o bankách

162. Správní orgán uvedl v Oznámení, že se účastník řízení dopouštěl přestupku podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) zákona o bankách v období ode dne 17.8.2013 do dne 9.8.2017. Správní delikt podle výše uvedeného ustanovení byl však do zákona o bankách vložen až s účinností ode dne 22.7.2014.

(ii) Vydávání dluhopisů nebylo soustavné

163. Účastník řízení odkazuje na argumentaci uvedenou ke skutkové podstatě veřejného nabízení a opakuje, že jednotlivé emise byly vydávány samostatně, s časovými odstupy a účastník řízení při vydání každé jednotlivé emise nepočítal s vydáním další emise. Ze strany účastníka řízení se proto nemohlo jednat o opakování emisí, ale naopak se jednalo o nahodilé a ze své podstaty jednorázové vydávání dluhopisů. To že účastník řízení čas od času vydal dluhopisy nelze považovat za soustavné vydávání dluhopisů.

164. Soustavná činnost je podle jeho názoru pravidelná činnost, která trvala za stejných podmínek vůči stejným adresátům a byla i jinak jednotná a kontinuální. Účastník řízení shora uvedený výklad slova soustavně shrnuje slovy: „Opakovaně zkrátka neznamená soustavně.“

165. Účastník řízení dále upozorňuje, že slova soustavně a opakovaně se v právním řádu objevují i v jiných zákonech např. v ustanovení § 724 zákona č. 89/2012, občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OZ“) podle kterého soud na návrh manžela společně jmění zruší nebo zúží jeho stávající rozsah, pokud manželův věřitel požaduje zajištění své pohledávky v rozsahu přesahujícím hodnotu toho, co

<sup>49</sup> Účastník řízení přijal dne 7.8.2014 zápůjčku od [REDACTED]

<sup>50</sup> Dne 9.8.2017 byla přijata platba za dluhopisy upsané [REDACTED]

náleží výhradně tomuto manželu, že manžela lze považovat za marnotratného, jakož i to, že manžel soustavně nebo opakovaně podstupuje nepřiměřená rizika.

166. Účastník řízení dále odmítá, že by soustavnost byla ovlivněna počtem investorů nebo objemů získaných peněžních prostředků, protože i jednorázová a krátkodobá emise dluhopisů může být upsána značným počtem investorů a může sloužit k získání značného objemu peněžních prostředků.

(iii) Dluhopisy nebyly nabízeny veřejnosti

167. Dluhopisy byly nabídnuty soukromě, omezenému počtu osob známých účastníkovi řízení z předchozích obchodních aktivit.

168. Účastník řízení se dále odkazuje na názor publikovaný v odborné literatuře, který považuje za zvláště relevantní, protože jeho autorem je zaměstnanec správního orgánu Aleš Smutný. „Podstatné ale je, že zákon o bankách nezakazuje jakékoliv přijímání vkladů, ale pouze přijímání vkladů od veřejnosti. I pokud se tedy soustavné vydávání dluhopisů považuje za přijímání vkladů, je přípustné, pokud nejsou dluhopisy vydávány veřejnosti.” “Nabízení, pro které zákon o podnikání na kapitálovém trhu nevyžaduje prospekt, by nemělo být považováno za nabízení veřejnosti. (Sekundární nabídka takových dluhopisů není vyloučena, a pokud je nezávislá na původní nabídce, může směřovat i vůči veřejnosti.)”

169. Investorů oslovených účastníkem řízení s každou jednotlivou emisí bylo méně než 150 osob, proto nebyl účastník řízení povinen zveřejnit prospekt, a proto se nejednalo o nabízení veřejnosti. Účastník řízení opakuje, že minimální investice u jednotlivých emisí byla stanovena v rozmezí od 500 000 Kč do 100 000 EUR. Účastník řízení nepovažuje za veřejnost osoby, které jsou schopny investovat takto vysoké peněžní částky. U osob, které jsou schopny investovat vyšší částky, je potřeba zákonné ochrany potlačena.

170. Účastník řízení odkazuje na rozhodnutí ze dne 6.3.2017, č.j. 2017/033039/CN/570 o schválení prospektu dluhopisu společnosti Comfort Finance Group CFG Ltd., ze kterého podle něj plyne, že vydávání dluhopisů, kdy výnosy mají být použity na poskytování úvěru není přijímání vkladů.

(iv) Přijímání zápůjček není přijímání vkladu

171. Zápůjčky byly nabízeny omezenému okruhu osob známých účastníkovi řízení z předchozích aktivit. Účastník řízení je oslovoval napřímo, prostřednictvím konkrétní adresné nabídky. V případě, že investor souhlasil s poskytnutím, došlo i k dohodě o podmínkách zápůjčky, a pak byl vyhotoven návrh příslušné smlouvy. Účastník řízení nikde přijímání zápůjček neinformoval a ani jinak veřejnost neinformoval. Veřejnost oslovována nebyla.

172. Počet zapůjčitelů nemá vliv na určení, zda se jednalo o přijímání vkladů od veřejnosti, protože samotný počet stále nevylučuje, aby se jednalo o uzavřenou skupinu osob.

173. Zákon o bankách neobsahuje žádné pravidlo, dle kterého uzavírání smluv o zápůjčce lze považovat za přijímání vkladů obdobně, jako to zákon stanoví u vydávání dluhopisů.

174. Účastník řízení uvádí, že pojmovým znakem je svěřeni peněžních prostředků vkladatele příjemci vkladů. Vkladatel může, dle svého uvážení, s vkladem nakládat, například jej vybrat, převést nebo peněžní prostředky použít k jinému vkladu u téhož nebo jiného peněžního ústavu. V souladu s takovým vymezením vkladu je smlouva o účtu dle ustanovení § 2662 OZ: „Smlouvou o účtu se ten, kdo vede účet, zavazuje zřídit od určité doby v určité měně účet pro jeho majitele, umožnit vložení hotovosti na účet nebo výběr hotovosti z účtu nebo provádět převody peněžních prostředků z účtu či na účet.“
175. Účastník řízení neuzavíral smlouvy o účtu či jiné smlouvy, jejichž předmětem byl vklad. Předem smlouvy o zápůjčce je zápůjčka a nikoliv vklad. Pojmovým znakem zápůjčky není „svěřeni“ ale „přenechání“. Zapůjčitel nemůže s peněžními prostředky nakládat, tak jako by to bylo v případě vkladu. Zapůjčitel má pouze právo, aby mu byly peněžní prostředky v určité lhůtě vráceny. Žádná další práva jakkoliv nakládat s peněžními prostředky nemá. Důvodem vkladu je zájem na bezpečném uložení peněžních prostředků při současném umožnění s těmito peněžními prostředky nakládat. Na druhou stranu v případě zápůjček bude jejich důvodem existence volných peněžních prostředků, u kterých zapůjčitel ví, že je po určitou dobu nebude potřebovat a tak je přenechá vydlužiteli k jejich využití, a to zpravidla za úplatu.
176. Zároveň není možné dovozovat, že zápůjčky jsou vkladem na základě jejich podobnosti s dluhopisy, protože soustavné vydávání dluhopisů je považováno za přijímání vkladů až na základě právní fikce. Naopak pro zápůjčky zákon o bankách obdobné ustanovení neobsahuje.

(v) Peněžní prostředky z dluhopisů a zápůjček nebyly určeny na poskytování úvěrů

177. Do pojmu veřejnost lze použít pouze ty osoby, jejichž peněžní prostředky (vklady) byly následně použity na poskytování spotřebitelských úvěrů. Účastník řízení peněžní prostředky získané ze zápůjček a z vydaných dluhopisů použil na svůj běžný provoz (uspokojování svých dílčích ekonomických potřeb), a z těchto prostředků hradil např. platy svých zaměstnanců, provoz kanceláří, vozového parku, odměny obchodních zástupců. Na samotné poskytování spotřebitelských úvěrů účastník řízení použil peněžní prostředky od svých zakladatelů, úvěrem od Equa Bank a splátkami poskytnutých spotřebitelských úvěrů. Přičemž důkazní břemeno ohledně použití peněžních prostředků nese správní orgán.

**Vypořádání námitek účastníka řízení k přijímání vkladů bez licence**

(i) Změna zákona o bankách

178. Správní orgán zohlednil námitku účastník řízení tak, že oproti Oznámení zkrátil období, po které se účastník řízení dopouštěl přestupku podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) zákona o bankách. Přestože jednání účastníka řízení bylo zákonem o bankách od počátku zakázané ve smyslu ustanovení § 2 zákona o bankách, nenaplnil účastník řízení až do účinnosti novely zákona o bankách provedené zákonem č. 135/2004 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti se stanovením přístupu k činnosti bank, spořitelních a úvěrních družstev a obchodníků

s cennými papíry a dohledu nad nimi, dne 22.7.2014, znaky správního deliktu, potažmo přestupku.

(ii) Vydávání dluhopisů nebylo soustavné

179. Účastník řízení vydával dluhopisy průběžně ode dne 29.8.2014<sup>51</sup> do dne 9.8.2017, tedy v průběhu období 3 let a zakoupilo je více než 300 investorů, kteří za ně zaplatili více než 300 000 000 Kč. Správní orgán hodnotí rozsah činnosti účastníka řízení jako soustavné vydávání dluhopisů, a to zejména vzhledem k opakování emisí, počtu osob, kterým byly dluhopisy upsány a vzhledem k objemu peněžních prostředků získaných vydáváním dluhopisů. Vydávání dluhopisů účastníkem považuje správní orgán jednoznačně za soustavné.

180. Účastník řízení argumentuje, že existuje zásadní rozdíl mezi pojmy „opakovaně“ a „soustavně“. Správní orgán souhlasí, že se nejedná vždy o synonyma, neboť opakovaně může v určitých kontextech znamenat právě „dvakrát“. Což však není případ účastníka řízení. Správní orgán však poukazuje, že i účastníkem řízení citovaný občanský zákoník používá slova „soustavně nebo opakovaně“ v slučovací poměru a nikoliv ve vylučovací, neboť před spojkou nebo není umístěna čárka, a nečiní tedy mezi nimi zásadní rozdíl. Jednání účastníka řízení však bylo soustavné, nikoliv pouze „zopakované“, jak naznačuje účastník řízení ve své argumentaci.

181. Správní orgán rovněž vzhledem k významu finančních prostředků získaných účastníkem řízení pro jeho podnikání odmítá tvrzení o nahodilosti, neboť takto získané prostředky byly pro účastníka řízení zcela zásadní a těžko nahraditelné.

182. Soustavnost je ovlivněna počtem investorů, kteří upsali dluhopisy, neboť vydávání dluhopisů účastníkem řízení většímu počtu investorů vyžadovalo rovněž více aktivity, delší období jeho aktivního jednání, větší opakování činností, které jsou s vydáváním dluhopisů ze strany účastníka řízení spojeny. Zejména takový proces zahrnuje několiksetkrát opakované oslovení za účelem prodeje dluhopisů, opakovaný projev vůle směřující k převodu dluhopisů či opakované přijetí peněžních prostředků od investorů. Soustavnost se tak projeví mimo jiné v charakteru jednání účastníka řízení. V konkrétním případě účastníka řízení se pak soustavnost odráží i v celkovém objemu peněžních prostředků, protože dluhopisy prodával drobnějším investorům, kteří nejčastěji upsali dluhopisy v objemu 500 000 Kč. Aby účastník řízení získal peněžní prostředky v objemu 356 365 000 Kč, muselo jeho jednání vykazovat značnou intenzitu, nebo-li soustavnost.

(iii) Dluhopisy nebyly nabízeny veřejnosti

183. Správní orgán se s touto námitkou vypořádal obsírně již v pasážích věnovaných vypořádání námitek souvisejících s veřejným nabízením dluhopisů, proto je zde nebude v celém rozsahu opakovat. Obecná znalost z předchozích obchodních vztahů není podle správního orgánu dostatečným vztahem informovanosti, důvěry nebo schopnosti kontrolovat výsledek investice, aby bylo možné mluvit o soukromém nabízení. Zákon o bankách, na rozdíl od zákona o podnikání na kapitálovém trhu, nestanoví kvantitativní výjimku ze zákazu přijímat vklady od

<sup>51</sup> 29.8.2014 přijal účastník řízení peněžní prostředky za nákup dluhopisů [REDACTED]

veřejnosti. Zákon o bankách naopak považuje za přešůpek již první přijetí vkladu, pokud svou činnost účastník řízení zaměřuje na veřejnost.

184. Správní orgán rovněž odmítá tvrzení účastníka řízení, že osoby, které disponují peněžními prostředky alespoň ve výši 500 000 Kč, jsou vyloučeny z pojmu veřejnost, neboť veřejnost není nedostatkem bonity nebo solventnosti. Správní orgán považuje veřejné jako opak pojmu soukromé, nikoliv pojmu chudé nebo nemovité. Správní orgán řadí i osoby, které mají k dispozici pro případnou investici částku 500 000 Kč, mezi veřejnost.
185. Účastník řízení odkazuje ve své argumentaci na názor z odborné literatury, že pokud není dána povinnost uveřejnit prospekt, nejedná se o nabízení veřejnosti. Účastník řízení však byl povinen uveřejnit prospekt, a proto jeho jednání naplnilo znaky přešůpku i podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Správní orgán dále uvádí, že zákon o podnikání na kapitálovém trhu stanoví určité výjimky z povinnosti uveřejnit prospekt. Výjimky se vztahují zejména na osoby, jejichž působení na kapitálovém trhu je zcela okrajové, v takovém případě sejevila administrativní a finanční zátěž související s vydáním prospektu jako nepřiměřená. Výjimky nemají dopad na definici veřejné nabídky, která je uvedena v ustanovení § 34 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Zákon o bankách výjimky ze zákazu přijímat vklady od veřejnosti nezná, a proto se obecně neuplatní.
186. Základní prospekt dluhopisů společnosti COMFORT FINANCE GROUP CFG LTD, registrační číslo HE 335625, se sídlem Strovolos Center, Flat/Office 204, 77 Strovolou, Nicosia, P.C.2012, Kyperská republika (dále též jen „CFG“), byl schválen podle ustanovení § 36c odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu pro účely přijetí dluhopisů k obchodování na regulovaném trhu organizovaném společností RM-SYSTÉM. Společnost CFG nenabízí dluhopisy veřejně, ale pouze kvalifikovaným investorům<sup>52</sup>. Z rozhodnutí o schválení prospektu společnosti CFG v rámci dluhopisového programu nelze dovozovat, že na jednání účastníka řízení se neuplatní zákaz podle ustanovení § 2 odst. 1 zákona o bankách ve spojení s ustanovení § 2 odst. 2 zákona o bankách.

(iv) Přijímání zápůjček není přijímání vkladu

187. Správní orgán hodnotí oslovování osob, které zapůjčily účastníkovi řízení peněžní prostředky ve formě zápůjčky, za oslovování veřejnosti, obdobně jako oslovování osob, které upsaly dluhopisy. Pouhá znalost těchto osob z předchozích aktivit není dostatečným vztahem mezi účastníkem řízení a oslovenými osobami, aby se nejednalo o oslovování veřejnosti. Účastník řízení ostatně žádný zvláštní vztah kromě „znalosti“ těchto osob netvrdí a tedy ani nedoložil.
188. Správní orgán uvádí k počtu osob, od kterých účastník řízení přijal zápůjčku, že těchto osob bylo 601, což je počet, který správní orgán považuje za veřejnost. Množství takto oslovených investorů vylučuje, aby se jednalo o skupinu investorů, s nimiž má účastník řízení nadstandardní vztahy, které by z jejich oslovování mohlo činit soukromé oslovování.

---

<sup>52</sup> [http://www.comfortfinancegroup.com/wp-content/uploads/2017/03/CFG-Prospekt-dluhopisov%C3%A9ho-programu\\_24022017\\_FINAL.pdf](http://www.comfortfinancegroup.com/wp-content/uploads/2017/03/CFG-Prospekt-dluhopisov%C3%A9ho-programu_24022017_FINAL.pdf)

189. Účastník řízení uvádí, že se jednalo o „uzavřenou skupinu osob“, avšak správní orgán uvádí, že uzavřená skupina „osob majících určitou vlastnost“ nebo „skupina osob definovaná určitým znakem“ může být rovněž veřejností. Zákon o bankách zakazuje přijímání vkladů od veřejnosti, přičemž i veřejnost může mít určitý společný znak (např. občané České republiky, osoby pohybující se na ulici, osoby, které poslouchají rozhlasové vysílání), aniž by se z nich stala „soukromá skupina“. Skupina osob vybraná účastníkem řízení je dle hodnocení správního orgánu veřejností.
190. Vkladem se pro účely zákona o bankách podle ustanovení § 1 odst. 2 písm. a) tohoto zákona rozumí svěřené peněžní prostředky, které představují závazek vůči vkladateli na jejich výplatu. Smlouvou o zápůjčce přenechává zapůjčitel podle ustanovení § 2390 OZ zastupitelnou věc (například peníze), aby ji užil podle libosti a po čase vrátil věc stejného druhu. Konkrétní smlouvy o zápůjčce uzavírané mezi účastníkem řízení a jednotlivými zapůjčiteli obsahuje přímo závazek zapůjčitele svěřit, respektive přenechat, peněžní prostředky účastníkovi řízení a rovněž závazek účastníka řízení je vyplatit respektive vrátit, a proto je správní orgán považuje za vklad podle zákona o bankách. Pojmovými znaky vkladu podle zákona o bankách jsou svěřené peněžních prostředků a závazek tyto peněžní prostředky vyplatit.
191. Správní orgán nevidí pro tyto účely rozdíl mezi přenecháním a svěřením, podstatné je že peněžní prostředky jsou na omezenou dobu k dispozici účastníkovi řízení, který se je zavazuje následně vrátit. Skutečnost, že se peněžní prostředky účastník řízení zavazuje vrátit po určité době a nikoliv na požádání, není rozhodná. Zákon o bankách v tomto smyslu při vymezení vkladu nic nestanoví, přičemž banky přijímají jak vklady, které jsou splatné na požádání, tak i termínované vklady, které také nejsou zákazníkům vráceny před uplynutím sjednané doby. Účastník řízení se rovněž mylí, když uvádí, že ten komu svědčí závazek na vrácení peněz, může s těmito peněžními prostředky nakládat. Naopak s peněžními prostředky může nakládat pouze ten, komu byly svěřeny, v tomto případě účastník řízení. Osoba, která peněžní prostředky svěřila, má právo na jejich vrácení, ale až v termínu stanoveném smluvními stranami.
192. Smlouvou o účtu se podle ustanovení § 2662 OZ ten, kdo vede účet, zavazuje zřídit od určité doby v určité měně účet pro jeho majitele, umožnit vložení hotovosti na účet nebo výběr hotovosti z účtu nebo provádět převody peněžních prostředků z účtu či na účet. Podstatou zřízení účtu je evidence peněžních prostředků na tomto účtu, přičemž ten pro koho je veden účet, může peněžní prostředky na účet vkládat a z účtu vybírat. Smlouvou o účtu nedochází k změně majitele peněžních prostředků. Je zřejmé, že u banky zpravidla dochází zároveň k přijetí vkladu a zároveň k uzavření smlouvy o účtu, zpravidla smlouvy o platebním účtu, nelze však tato právní jednání zaměňovat. Zároveň tak není rozhodné, že účastník řízení neuzavíral smlouvy o účtu, protože se jedná o samostatné právní jednání.
193. Správní orgán nepovažuje za rozhodné, zda osoby z řad veřejnosti poskytly účastníkovi řízení peněžní prostředky z důvodu bezpečného uložení nebo z důvodu, že pro ně nemají využití. Podstatné jsou právní povinnosti účastníka řízení, které vyplývají ze smlouvy o zápůjčce.
194. Přijímání peněžních prostředků od veřejnosti, které představují závazek na vrácení, je považováno za zcela zásadní činnost banky, a proto by ji měl vykonávat pouze subjekt, který má příslušnou licenci. Zákon o bankách klade při vymezení pojmu

vklad důraz na obsah vztahu, kdy osoby z řad veřejnosti dají k dispozici určité osobě peněžní prostředky, přičemž tato osoba se jim je zavazuje v nezměněné výši vrátit. Svěřené peněžní prostředky mohou být touto osobou využity dle úvahy osoby, která jimi disponuje, stejně jako banky svěřené peněžní prostředky investují dle vlastní úvahy, avšak za předpokladu, že je následně opět vyplatí.

(v) Peněžní prostředky z dluhopisů a zápůjček nebyly určeny na poskytování úvěrů

195. Vzhledem k tomu, že peníze jsou věcí generickou, nelze určit, kterou konkrétní jednotku účastník řízení použil pro poskytnutí úvěru a kterou na svůj provoz. Zákon o bankách žádnou podmínku účelu užití peněžních prostředků nestanoví. Zákon o bankách zakazuje jednak (i) přijímání vkladů od veřejnosti, aniž by k tomu vůbec přistupovala okolnost poskytování úvěrů (§ 2 odst. 1 zákona o bankách) a dále zakazuje (ii) přijímání vkladů formou soustavného vydávání dluhopisů, pokud předmětem podnikatelské činnosti emitenta je poskytování úvěrů. Účastník řízení tak svým jednáním naplnil skutkovou podstatu přestupku.

**Právní kvalifikace jednání účastníka řízení a jeho hodnocení**

196. Účastník porušil dvojnásobem zákaz přijímat vklady od veřejnosti. Účastník řízení jednak od veřejnosti přijímal vklady ve formě zápůjčky a jednak soustavně vydával veřejnosti dluhopisy, když předmětem jeho podnikání bylo poskytování úvěrů.

197. Veřejnost, na kterou se účastník řízení obracel se svou nabídkou, je v obou případech dána množstvím osob (jednalo se v obou případech o několik set osob) a rovněž kvalitou jejich vztahů k účastníkovi řízení (nebyla dána informovanost, důvěra nebo schopnosti kontrolovat výsledek investice, která je nutná pro soukromé nabízení nebo poskytování služeb na finančním trhu). Soustavnost vydávání dluhopisů je dána zejména vzhledem k opakování emisí, počtu osob, kterým byly dluhopisy upsány a vzhledem k objemu peněžních prostředků získaných vydáváním dluhopisů.

198. Účastník řízení přijal od veřejnosti peněžní prostředky jednak jako zápůjčku v celkovém objemu 969 003 219 Kč a dále jako úhradu za úpis dluhopisů FCI EXCLUSIVE, FCI PRIVAT, FCI PLATINUM, FCI SILVER v celkové nominální hodnotě 356 365 000 Kč. Účastník řízení tedy porušil zákaz přijímání vkladů tím, že přijal **od veřejnosti peněžní prostředky v celkové výši 1 325 368 219 Kč.**

199. Správní orgán hodnotil jako jednání přičitatelné účastníkovi řízení i jednání předchůdce účastníka řízení, které se uskutečnilo po dni 17.8.2013 v souladu s ustanovením § 46e odst. 1 zákona o ČNB a následně v souladu s ustanovením § 33 odst. 1 přestupkového zákona. Správní orgán zároveň jako přestupek hodnotil pouze vytýkané jednání, ke kterému došlo po dni 22.7.2014, kdy byl příslušný přestupek vymezen novelou zákona o bankách.

200. Správní orgán vymezil časové období nabízení dluhopisů termíny přijetí peněžních prostředků za dluhopisy i peněžních prostředků ve formě zápůjčky od konkrétních osob, neboť vytýkaným jednáním je přijímání vkladu. K dokonání přestupku tedy došlo právě přijetím peněžních prostředků.

201. Účastník řízení tím, že v období ode dne 7.8.2014 do dne 9.8.2017 přijal od veřejnosti peněžní prostředky v celkovém objemu 1 325 368 219 Kč ve formě zápůjček a za vydané dluhopisy nazvané FCI EXCLUSIVE, ISIN CZ0003703514, s nominální hodnotou 1 Kč s výnosem dluhopisů v období od data emise do 1.3.2013 ve výši 1 % p.a. a v období ode dne 1.3.2013 do dne konečné splatnosti 8 % p.a. a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč, dluhopisy nazvané FCI PRIVAT, ISIN CZ0003510596, s nominální hodnotou 100 000 Kč s výnosem dluhopisů 7,5 % p.a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč, dluhopisy nazvané FCI PLATINUM, ISIN CZ0003511230, s nominální hodnotou 500 000 Kč s výnosem dluhopisů 7 % p.a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a s předpokládaným objemem emise 250 000 000 Kč a dluhopisy nazvané FCI SILVER, ISIN CZ0003515520, s nominální hodnotou 500 000 Kč s výnosem dluhopisů 5 % p.a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a v celkové hodnotě emise a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč, porušil zákaz stanovený v ustanovení § 2 zákona o bankách, čímž se dopustil přestupku podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) zákona o bankách.

#### Odůvodnění ukládané sankce

202. Podle § 35 přestupkového zákona lze za přestupek uložit 5 druhů správních trestů. Dle závěrů správního orgánu postupem dle § 37 přestupkového zákona na základě zjištěného skutkového stavu je jediným trestem, který zajistí dostatečnou represivní i preventivní funkci, právě pokuta, a to především s cílem odradit účastníka řízení, aby v porušování právních předpisů pokračoval, a přimět ho, aby se do budoucna podobného jednání vyvaroval. Současně v rámci generální prevence dává správní orgán všem subjektům najevo, že jednání tímto způsobem porušující právní předpisy hodnotí jako **závažné porušení právních předpisů**, jehož následkem je uložení zásadního peněžitého postihu.
203. Správní orgán může za přestupek podle ustanovení § 162 odst. 3 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu podle ustanovení § 162 odst. 7 zákona o podnikání na kapitálovém trhu uložit pokutu do 10 000 000 Kč. Správní orgán může za přestupek podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) zákona o bankách podle ustanovení § 36c odst. 9 písm. e) téhož zákona uložit pokutu do výše dvojnásobku neoprávněného prospěchu; není-li možné výši neoprávněného prospěchu zjistit, lze uložit pokutu do výše 10 % čistého ročního obrátu dosaženého právnickou osobou za bezprostředně předcházející účetní období, který zahrnuje položky uvedené v čl. 316 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 575/2013.
204. Za dva nebo více přestupků téhož pachatele projednaných ve společném řízení se podle ustanovení § 41 odst. 1 přestupkového zákona **uloží správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejprísněji trestný**. Jsou-li horní hranice sazeb pokut stejné, uloží se správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejzávažnější. Správní orgán vzhledem k výše uvedenému aplikoval absorpční zásadu ve vztahu k přestupkům uvedeným ve výroku tohoto rozhodnutí a uložil pokutu pouze za nejprísněji trestný z obou zjištěných přestupků.
205. Osoba, která spáchala přestupek podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) zákona o bankách může být postížena i vyšší sankcí, než je 10 000 000 Kč, což je horní



hranice sankce za přešupek podle ustanovení § 162 odst. 3 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu. **Přešupek podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) zákona o bankách** je tedy přísněji postižitelný a správní orgán jej hodnotí jako **typově závažnější**. Správní orgán proto uložil účastníkovi řízení pokutu za přešupek podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) zákona o bankách a ke skutečnosti, že se účastník řízení dopustil dvou přešupků, přihlédl jako k přitěžující okolnosti v souladu s ustanovením § 40 písm. b) přešupkového zákona.

206. Zákon o bankách zakazuje bez licence přijímat vklady od veřejnosti, přičemž za přijímání vkladů se kromě přijímání svěřených peněžních prostředků, které představují závazek vůči vkladateli na jejich výplatu, považuje soustavné vydávání dluhopisů, pokud předmětem podnikatelské činnosti emitenta dluhopisů je poskytování úvěrů. Účastník řízení **nebyl oprávněn přijímat vklady od veřejnosti**. Kdyby tento zákaz dodržel, neshromáždil by peněžní prostředky odpovídající nominální hodnotě všech upsaných dluhopisů a přijatých zápůjček, které měl možnost dále použít dle svého uvážení. Správní orgán vzhledem k výše uvedenému považuje **peněžní prostředky získané účastníkem řízení vydáváním dluhopisů a prostřednictvím zápůjček za neoprávněný prospěch účastníka řízení** ve smyslu ustanovení § 36c odst. 9 písm. e) zákona o bankách.
207. Správní orgán uloží za správní delikt neoprávněného přijímání vkladů od veřejnosti podle ustanovení § 36c odst. 9 písm. e) zákona o bankách **pokutu ve výši dvojnásobku výše neoprávněného prospěchu**. Účastník řízení získal vydáváním dluhopisů **v souhrnu částku ve výši 1 325 368 219 Kč**, a proto je správní orgán oprávněn podle ustanovení § 36c odst. 9 písm. e) uložit **pokutu až do výše 2 650 736 438 Kč**.
208. Správní orgán při úvaze o výši pokuty přihlédl podle § 37 přešupkového zákona k povaze a závažnosti přešupku ve smyslu ustanovení § 37 písm. a) přešupkového zákona, k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem ve smyslu ustanovení § 37 písm. c) přešupkového zákona, k povaze činnosti účastníka řízení § 37 písm. g) přešupkového zákona, dále zohlednil ve smyslu ustanovení § 37 písm. h) přešupkového zákona i skutečnost, že části jednání se dopustil právní předchůdce účastníka řízení a přihlédl též k dalším níže uvedeným okolnostem projednávaného případu.
209. Získávání peněžních prostředků od veřejnosti podléhá na finančním trhu silné regulaci a je pro takovou možnost třeba dodržet řadu povinností. **Význam zákonem chráněného zájmu** tedy správní orgán hodnotí jako velmi vysoký, protože způsobené škody na majetku osob z řad veřejnosti mohou být zásadní.
210. Pokud se jedná o **následky**, resp. účinky protiprávního jednání, k naplnění skutkové podstaty vytykaných přešupků 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 přešupku není podmínkou pro vznik odpovědnosti za deliktní jednání účastníka řízení, bylo by však bráno jako zásadně přitěžující okolnost. Závažným následkem porušení právních předpisů účastníkem řízení je tedy již samotné **ohrožení zájmů** na ochraně majetku investorů respektive vkladatelů, na ochraně jejich úspor, zájem na rovných podmínkách hospodářské soutěže, narušení řádného fungování finančního trhu a narušení důvěry jednotlivých subjektů v tento trh. Účastník řízení tak svým jednáním ohrozil zejména zájem na ochraně neprofesionálních zákazníků na

finančním trhu, což je jeden z hlavních cílů regulace v této oblasti. Správní orgán považuje výše uvedené zájmy v oblasti finančního trhu za velmi významné, a proto hodnotí společenskou škodlivost jednání účastníka řízení jako velmi vysokou.

211. Co se týče **způsobu** porušení zákona o podnikání na kapitálovém trhu, k porušení došlo ve vztahu k zákonu o bankách i k zákonu o podnikání na kapitálovém trhu komisivním jednáním. Účastník řízení cíleně oslovoval investory z řad veřejnosti a nabízel jim možnost upsání dluhopisů a poskytnutí zápůjčky za účelem financovat svou podnikatelskou činnost, kterou bylo poskytování spotřebitelských úvěrů. Účastník řízení získal od veřejnosti peněžní prostředky, které pak obratem jinému segmentu veřejnosti výhodně zapůjčil. Investoři, kteří poskytli peněžní prostředky účastníkovi řízení, nesou velkou část kreditního rizika účastníka řízení v případě, že by účastník řízení nebyl schopen dostát svým závazkům. Investoři z řad veřejnosti nejsou při poskytnutí vkladů účastníkovi řízení chráněni, jako je tomu v případě vkladů do banky s licenci.
212. Správní orgán též přihlédl k tomu, že se účastník řízení dopouštěl porušování povinností po dlouhé **období** cca 3 let. Takto dlouhé období zvyšuje závažnost jednání účastníka řízení.
213. Správní orgán uvádí k **povaze činnosti** účastník řízení, že tento je evropskou společností založenou za účelem podnikání a tvorby zisku. Účastník řízení však podstatnou část svého podnikání založil na neoprávněném jednání, které je předmětem tohoto správního řízení. Svou podnikatelskou činnost účastník řízení rozvíjel pomocí peněžních prostředků získaných nedovoleným způsobem a vůči jednotlivým osobám, od nichž získal peněžní prostředky, vystupoval z pozice osoby, která se pohybuje na finančním trhu a při svém protiprávním jednání využil informační asymetrie vůči těmto osobám. Tato skutečnost zvyšuje závažnost jednání účastníka řízení.
214. Účastník řízení v důsledku fúze sloučením **přešlo na účastníka řízení jmění předchůdce účastníka řízení**. Na účastníka řízení tak přešly peněžní prostředky získané od veřejnosti protiprávní činností, podnikání, které bylo postaveno a financováno z peněžních prostředků veřejnosti, a to v plném rozsahu. Účastník řízení po fúzi pokračoval v protiprávním jednání a to i pod stejnou firmou, pod kterou původně vystupoval předchůdce účastníka řízení. Účastník řízení i předchůdce účastníka řízení jsou personálně propojeni. Odpovědnost účastníka řízení za jednání předchůdce účastníka řízení tedy přechází v plném rozsahu.
215. Jako **další okolnost** vzal správní orgán v úvahu skutečnost, že tržby za prodej vlastních výrobků a služeb za rok 2013 byly 90 720 000 Kč a za rok 2014 366 703 000 Kč<sup>53</sup>. Tržby za prodej vlastních výrobků a služeb účastníka řízení za rok 2015 byly 510 183 000 Kč<sup>54</sup>. Tržby z prodeje výrobků a služeb účastníka řízení za rok 2016 byly dokonce 649 645 000 Kč<sup>55</sup>. Účastník řízení mohl dosáhnout těchto tržeb pouze díky peněžním prostředkům získaným od veřejnosti vydáváním dluhopisů a prostřednictvím zápůjček.
216. Účastník řízení přijal vklady od **rozsáhlé skupiny několika set osob**, což je skutečnost, která rovněž zvyšuje závažnost jednání účastníka řízení.

<sup>53</sup> Výroční zpráva účastníka řízení za rok 2014.

<sup>54</sup> Výroční zpráva účastníka řízení za rok 2015.

<sup>55</sup> Výroční zpráva účastníka řízení za rok 2016.

217. Správní orgán v souladu s výše uvedeným považuje za přitěžující okolnost skutečnost, že ke spáchání přestupku došlo **ve vícečinném souběhu dvou přestupků**.
218. Správní orgán zároveň zohlednil jako polehčující okolnost, že se u účastníka řízení jedná o první pokutu za přestupek na finančním trhu a že účastník řízení doposud **nebyl správním orgánem trestán**.
219. Správní orgán zkoumal rovněž majetkové poměry účastníka řízení, kdy poslední známý údaj o vlastním kapitálu účastníka řízení ke dni 31.12.2016 činil 667 262 000 Kč.
220. Správní orgán při úvaze o výši pokuty zároveň zohlednil skutečnost, že nebyla prokázána škoda způsobená upisovatelům nebo vydlužitelům.
221. Vzhledem k výše uvedenému uložil správní orgán účastníkovi řízení pokutu ve výši 10 000 000 Kč, což odpovídá 0,38 % z horní hranice zákonné sazby.

## **B.**

### **ODŮVODNĚNÍ ROZHODNUTÍ O NÁKLADĚCH ŘÍZENÍ**

222. Dle ustanovení § 79 odst. 5 správního řádu uloží správní orgán účastníkovi řízení, který vyvolal správní řízení porušením své právní povinnosti povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou. Paušální částka je stanovena prováděcím předpisem ke správnímu řádu, 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 ve znění vyhlášky č. 112/2017 Sb. Z ustanovení § 6 odst. 1 této vyhlášky vyplývá, že paušální částka nákladů správního řízení, které účastník vyvolal porušením své právní povinnosti, činí 1 000 Kč.
223. Vzhledem ke skutečnosti, že vedené správní řízení vyvolal účastník řízení, jak bylo uvedeno výše, porušením svých právních povinností, uložil správní orgán účastníku řízení povinnost nahradit náklady tohoto správního řízení paušální částkou ve výši 1 000 Kč.

### **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí lze podat podle ustanovení § 81 správního řádu ve spojení s ustanovením § 152 odst. 1 správního řádu rozklad u České národní banky, Na Příkopě 28, 115 03 Praha 1, a to prostřednictvím sekce licenčních a sankčních řízení. Lhůta pro podání rozkladu činí podle § 83 odst. 1 správního řádu ve spojení s § 152 odst. 4 správního řádu 15 dnů ode dne doručení rozhodnutí. O rozkladu proti rozhodnutí České národní banky rozhoduje bankovní rada České národní banky.

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

Mgr. et Mgr. Petra Chroustovská  
ředitelka odboru sankčních řízení  
podepsáno elektronicky

- **rozhodnutí bankovní rady České národní banky o rozkladu č.j. 2019/70085/CNB/110 ze dne 21. června 2019, sp.zn. Sp/2017/436/573**

V Praze dne 20. června 2019  
Č. j.: 2019/070085/CNB/110  
Počet stran: 49  
Vypraveno dne: 21. června 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 jen „zákon o České národní bance“) rozhodovat o rozkladech proti rozhodnutím České národní banky v prvním stupni přezkoumala na základě rozkladu ze dne 15. 3. 2019 podaného společností Fair Credit International, SE, IČO 04424115, se sídlem Kubánské náměstí 1391/11, Vršovice, 100 00 Praha 10, zastoupenou [REDAKCE], advokátem, zapsaným pod ev. č. ČAK [REDAKCE], s adresou pro doručování [REDAKCE], a dále doplněného podáním ze dne 16. 4. 2019 rozhodnutí České národní banky č. j. 2019/23821/570 ze dne 28. 2. 2019, sp. zn. Sp/2017/436/573, a po projednání rozkladu v rozkladové komisi ustavené podle § 152 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) rozhodla takto:

### I.

**Rozhodnutí České národní banky č. j. 2019/23821/570 ze dne 28. 2. 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 na začátku odstavce slova „přijala od veřejnosti“ nahrazují slovy „přijímala od veřejnosti“,
- 2) v části A. ii) výroku se na konci odstavce za slova „s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč“ doplňují slova „, když předmětem její podnikatelské činnosti bylo poskytování úvěrů“, a
- 3) v posledním odstavci části A. výroku se za slovy „z a c o ž s e j í u k l á d á“ slova „podle ustanovení § 36c odst. 9 písm. d)“ nahrazují slovy „podle ustanovení § 36c odst. 9 písm. e)“.

### II.

**Ve zbytku se rozklad společnosti Fair Credit International, SE, IČO 04424115, se sídlem Kubánské náměstí 1391/11, Vršovice, 100 00 Praha 10, podle § 90 odst. 5 správního řádu ve spojení s § 46c zákona o České národní bance zamítá a rozhodnutí České národní banky č. j. 2019/23821/570 ze dne 28. 2. 2019 se potvrzuje.**

## ODŮVODNĚNÍ

[1.] Česká národní banka jako správní orgán prvního stupně (dále též jen „správní orgán prvního stupně“) zahájila dne 9. 1. 2018 doručením oznámení č. j. 2018/4586/570 ze dne 8. 1. 2018 (dále jen „oznámení o zahájení řízení“) se společností Fair Credit International, SE,

IČO 04424115, se sídlem Kubánské náměstí 1391/11, Vršovice, 100 00 Praha 10 (dále jen „účastník řízení“) správní řízení pro podezření, že

i) účastník řízení v období ode dne 17. 8. 2013 do dne 7. 8. 2017 veřejně nabízel k úpisu dluhopisy FCI EXCLUSIVE, dluhopisy FCI PRIVAT, dluhopisy FCI PLATINUM a dluhopisy FCI SILVER, aniž uveřejnil nejpozději na počátku veřejné nabídky prospekt podle ustanovení § 35 odst. 1 zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o podnikání na kapitálovém trhu“ nebo „ZPKT“), čímž se mohl dopustit přestupku podle ustanovení § 164 odst. 1 písm. f) zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění účinném do dne 2. 1. 2018;

ii) účastník řízení přijímal v období ode dne 17. 8. 2013 do dne 9. 8. 2017 od veřejnosti zápůjčky a úvěry, a vydával dluhopisy FCI EXCLUSIVE, dluhopisy FCI PRIVAT, dluhopisy FCI PLATINUM, dluhopisy FCI SILVER a současně předmětem jeho činnosti bylo poskytování spotřebitelských úvěrů, čímž mohl porušit zákaz stanovený v ustanovení § 2 odst. 1 zákona č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o bankách“ nebo „ZoB“) ve spojení s ustanovením § 2 odst. 2 písm. b) ZoB a dopustit se tak přestupku podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) ZoB.

[2.] Dne 28. 2. 2019 vydal správní orgán prvního stupně rozhodnutí č. j. 2019/23821/570 (dále jen „napadené rozhodnutí“), kterým byla účastníkovi řízení v části A. výroku uložena podle § 36c odst. 9 písm. d) ZoB pokuta ve výši 10 000 000 Kč za to, že

i) v období ode dne 11. 10. 2013 do dne 7. 8. 2017 veřejně nabízel k úpisu dluhopisy nazvané FCI EXCLUSIVE, ISIN CZ0003703514, s nominální hodnotou 1 Kč s výnosem dluhopisů v období od data emise do 1. 3. 2013 ve výši 1 % p. a. a v období ode dne 1. 3. 2013 do dne konečné splatnosti 8 % p. a. a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč, dluhopisy nazvané FCI PRIVAT, ISIN CZ0003510596, s nominální hodnotou 100 000 Kč s výnosem dluhopisů 7,5 % p. a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč, dluhopisy nazvané FCI PLATINUM, ISIN CZ0003511230, s nominální hodnotou 500 000 Kč s výnosem dluhopisů 7 % p. a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a s předpokládaným objemem emise 250 000 000 Kč a dluhopisy nazvané FCI SILVER, ISIN CZ0003515520, s nominální hodnotou 500 000 Kč s výnosem dluhopisů 5 % p. a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč, které upsal celkem 403 osob, aniž by nejpozději na počátku tohoto nabízení uveřejnil prospekt předmětných dluhopisů schválený v souladu s ustanovením § 36c odst. 1 ZPKT Českou národní bankou, případně orgánem dohledu jiného členského státu Evropské unie za splnění podmínek stanovených v ustanovení § 36f ZPKT,

ii) v období ode dne 7. 8. 2014 do dne 9. 8. 2017 přijal od veřejnosti peněžní prostředky v celkovém objemu 1 325 368 219 Kč ve formě zápůjček a za vydané dluhopisy nazvané FCI EXCLUSIVE, ISIN CZ0003703514, s nominální hodnotou 1 Kč s výnosem dluhopisů v období od data emise do 1. 3. 2013 ve výši 1 % p. a. a v období ode dne 1. 3. 2013 do dne konečné splatnosti 8 % p. a. a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč, dluhopisy nazvané FCI PRIVAT, ISIN CZ0003510596, s nominální hodnotou 100 000 Kč s výnosem dluhopisů 7,5 % p. a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč, dluhopisy nazvané FCI PLATINUM, ISIN CZ0003511230, s nominální hodnotou 500 000 Kč s výnosem dluhopisů 7 % p. a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a s předpokládaným objemem emise 250 000 000 Kč a dluhopisy nazvané FCI SILVER, ISIN CZ0003515520, s nominální hodnotou 500 000 Kč s výnosem dluhopisů 5 % p. a. v období od data emise do dne konečné splatnosti a v celkové hodnotě emise a s předpokládaným objemem emise 300 000 000 Kč,

čímž

v případě ad i) porušil zákaz podle ustanovení § 35 odst. 1 ZPKT veřejně nabízet investiční cenné papíry bez uveřejnění prospektu a dopustil se přestupku podle ustanovení § 162 odst. 3 písm. a) ZPKT,

v případě ad ii) porušil zákaz přijímat vklady od veřejnosti podle ustanovení § 2 ZoB, čímž se dopustil přestupku podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) ZoB.

[3.] Dále výrokem C. napadeného 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.

[4.] Napadené rozhodnutí bylo doručeno prostřednictvím datové schránky právního zástupce účastníka řízení dne 28. 2. 2019. Dne 15. 3. 2019 podal účastník řízení prostřednictvím svého právního zástupce proti tomuto rozhodnutí rozklad, který dále doplnil podáním ze dne 16. 4. 2019. Účastník řízení v rozkladu navrhuje, aby bankovní rada napadené rozhodnutí zrušila a řízení zastavila. Účastník řízení napadá v celém rozsahu, neboť považuje rozhodnutí za nezákonné a nesprávné, a to mimo jiné také z důvodu nezákonnosti a nepřiměřenosti uložené pokuty.

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

[6.] 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.

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

### **I. K části výroku A. i) napadeného rozhodnutí**

#### **(i) K námitce, že odpovědnost účastníka řízení za přestupek zanikla prekluzí**

[8.] *Účastník řízení namítá, že „zákon o podnikání na kapitálovém trhu za účelem právní jistoty adresátů příslušných povinností obsahuje (resp. v relevantním období obsahoval) lhůty, ve kterých musí správní orgán řízení o přestupku zahájit“. Správní orgán prvního stupně ale tyto lhůty nerespektoval a toto řízení zahájil až po jejich uplynutí. Dle § 192 odst. 4 zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění do 30. 6. 2017 platí, že „Odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká a přestupek fyzické osoby nelze projednat, jestliže Česká národní banka o něm nezahájila řízení do 1 roku ode dne, kdy se o něm dozvěděla, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.“. Správní orgán prvního stupně se ale, jak sám potvrzuje v bodě 5 a násl. napadeného rozhodnutí, o vytýkaném jednání dozvěděl ze žádosti účastníka řízení o udělení oprávnění k činnosti nebankovního poskytovatele spotřebitelských úvěrů podle § 11 zákona č. 257/2016 Sb., o spotřebitelském úvěru, kterou účastník řízení doručil správnímu orgánu již dne 1. 12. 2016, tj. více než jeden rok před zahájením tohoto řízení.*

[9.] *Účastník řízení dále odmítá argumentaci správního orgánu prvního stupně týkající se udržování protiprávního stavu naplňujícího skutkovou podstatu přestupků po dni 1. 12. 2016, tedy že se jednalo o trvajících přestupek. Nabízení dluhopisů z několika oddělených emisí, jak jsou popsány ve výroku napadeného rozhodnutí (společně dále jen „Dluhopisy“), nemůže být hodnoceno jako trvajících delikt již jen z toho důvodu, že toto jednání ve vyvolání a následném udržování protiprávního stavu nespočívalo. Dle účastníka řízení je nabízení dluhopisů z každé jednotlivé emise nutno hodnotit jako samostatná jednání, což dokládá mimo jiné i skutečnost, že emise Dluhopisů jsou ve smyslu zákona o podnikání na kapitálovém trhu oddělenými*

nabídkami cenných papírů. Důsledkem je, že v případě Dluhopisů počala běžet roční prekluzivní lhůta ve smyslu § 192 odst. 4 ZPKT samostatně ve vztahu ke každé jednotlivé emisi. K zániku odpovědnosti účastníka řízení za přestupek došlo mimo jiné také z toho důvodu, že toto řízení je svým charakterem řízením sankčním ve smyslu čl. 6 Evropské úmluvy, v rámci něhož je bez dalšího nutné šetřit práva účastníka řízení. Je proto mimo jiné vyloučeno použití promlčecích lhůt podle zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, (dále jen „zákon o odpovědnosti za přestupky“), neboť tyto jsou pro účastníka řízení, jakožto obviněného z přestupku, ve srovnání se lhůtami dle zákona o podnikání na kapitálovém trhu méně příznivé a současně k jednání účastníka řízení posuzovanému v tomto řízení, tj. k emisím Dluhopisů a uzavírání smluv o zápůjčkách, došlo ještě před účinností zákona o odpovědnosti za přestupky.

[10.] Účastník řízení namítá, že zákon o odpovědnosti za přestupky neobsahuje žádné subjektivní prekluzivní lhůty pro zahájení řízení tak, jak je tomu v případě zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Subjektivní lhůty dle zákona o podnikání na kapitálovém trhu tudíž nebyly přijetím zákona o odpovědnosti za přestupky jakkoliv prodlouženy či jinak dotčeny. I z tohoto důvodu se na posuzované jednání účastníka řízení lhůty dle zákona o odpovědnosti za přestupky neuplatní.

[11.] Bankovní rada námitky účastníka řízení k prekluzi odmítá jako nedůvodné.

[12.] Podstatná pro posouzení uvedené námitky účastníka řízení k prekluzi je povaha přestupku, za který je účastník řízení sankcionován. V případě **veřejného nabízení bez uveřejnění prospektu** tam, kde jej zákon vyžaduje, se jedná podle bankovní rady o trvalý přestupek. K tomu bankovní rada uvádí, že přestupku, resp. správního deliktu se může dopustit jak podle dřívější právní úpravy [§ 164 odst. 1 písm. f) ZPKT ve znění do 31. 5. 2016], tak i podle pozdější aktuálně platné právní úpravy [§ 162 odst. 3 písm. a) ZPKT ve znění účinném ode dne 3. 1. 2018] osoba, která veřejně nabízí investiční cenné papíry bez uveřejnění prospektu. Dispozice právní normy tedy předpokládá „**veřejné nabízení**“, nikoli to, že by povinná osoba „**veřejně nabídla**“ investiční cenný papír. Podstatou tohoto přestupku totiž je, že dochází k veřejnému nabízení investičního cenného papíru bez uveřejnění prospektu, které předpokládá určitou kontinuální činnost směrem k veřejnosti, tj. nabízení investičních cenných papírů, které je otevřeno širšímu okruhu osob. V případě, že by zákon hovořil o tom, že se přestupku dopustí právnická nebo podnikající fyzická osoba tím, že „**veřejně nabídla**“ investiční cenný papír bez uveřejnění prospektu, bylo by možné hovořit při splnění určitých podmínek o pokračujícím deliktu a dílčích útocích. Znakem účastníkovi řízení vytýkaného protiprávního jednání je však „**veřejné nabízení**“ bez uveřejnění prospektu, tedy protiprávní stav je vyvolán nabídkou investičních cenných papírů veřejnosti bez toho, aby byly investorům poskytnuty odpovídající informace (publikováním úředně schváleného prospektu cenného papíru), a tento protiprávní stav je udržován po dobu takového veřejného nabízení. Přestupek není vždy dokonán uveřejněním nabídky. Přestupkem je sdělování informací o nabízených investičních cenných papírech širšímu okruhu osob a trvání takového protiprávního stavu.

[13.] Bankovní rada v souvislosti s výše uvedeným odkazuje na nedokonavý vid slovesa (nabízení) a na rozsudky Nejvyššího správního soudu č. j. 6 As 57/2012 ze dne 23. 1. 2013 a č. j. 5 Afs 89/2009 -120 ze dne 28. 7. 2010, které potvrzují závěr, že v případě veřejného nabízení bez uveřejnění prospektu, dochází ke spáchání trvalého deliktu. Trvalá povaha povinnosti a trvalá povaha porušení vyplývá ze skutkové podstaty, jak uvedeno výše. Dále platí, že „[t]rvalá povaha povinnosti je charakterizována plynulostí protiprávního vztahu, který existuje nepřetržitě až do jeho ukončení. Toto trvalé porušení se hodnotí jako jediný pokračující delikt“ (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 89/2009 - 120 ze dne 28. 7. 2010). Na závěru výše o povaze trvalého deliktu nemění nic ani skutečnost, že po dobu nabízení nemusí nutně docházet k nepřetržitému a nepřerušnému oslovování zákazníků tak, že by potenciální investoři museli být oslovováni 24 hodin denně a 7 dní v týdnu. Jde tedy o plynulost protiprávního vztahu. Tyto závěry o trvalém povaze přestupku



spočívajícího ve veřejném nabízení investičních cenných papírů bez uveřejnění prospektu potvrzuje také rozsudek Městského soudu v Praze č. j. 3 Af 37/2015 - 80 ze dne 8. 9. 2017, ve kterém soud posoudil jako trvajících delikt neoprávněné provozování zprostředkovatelské činnosti v pojišťovnictví.<sup>1</sup>

[14.] Bankovní rada odkazuje také na zákon o odpovědnosti za přestupky, který vymezuje trvajících přestupek jako přestupek, jehož znakem je jednání pachatele spočívající ve vyvolání a následném udržování protiprávního stavu nebo jednání pachatele spočívající v udržování protiprávního stavu, který nebyl pachatelem vyvolán (§ 8 zákona o odpovědnosti za přestupky). Pro určení, zda byl přestupek spáchán jednorázově, nebo v podobě trvajících přestupku, je dle doktríny a judikatury rozhodující povaha jednání, a nikoli následku.<sup>2</sup> Komentář L. Jemelky a P. Vetešníka<sup>3</sup> uvádí příklady trvajících deliktů, mezi typické se řadí provozování určité činnosti bez povolení, to je obdobné situaci účastníka řízení, který veřejně nabízel své dluhopisy, aniž by měl Českou národní bankou schválený prospekt.

[15.] Bankovní rada proto k námitce účastníka řízení týkající se uplynutí prekluzivní lhůty uvádí, že účastník řízení veřejně nabízel dluhopisy FCI EXCLUSIVE, dluhopisy FCI PRIVAT, dluhopisy FCI PLATINUM a dluhopisy FCI SILVER od 11. 10. 2013 do dne 7. 8. 2017, tedy udržoval protiprávní stav naplňující skutkovou podstatu přestupku i po dni 1. 12. 2016, který účastník řízení považuje za datum počátku subjektivní prekluzivní lhůty.

[16.] Bankovní rada konstatuje, že i kdyby posoudila zánik odpovědnosti účastníka řízení s využitím jednorozční subjektivní prekluzivní lhůty podle zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění do 30. 6. 2017 a počítala běh této lhůty ode dne ukončení protiprávního jednání účastníka řízení, stejně by nedošlo k zániku odpovědnosti přestupkového jednání. O ukončení protiprávního jednání účastníka řízení se totiž správní orgán prvního stupně mohl dozvědět nejdříve dne 7. 8. 2017, kdy toto své protiprávní jednání účastník řízení ukončil. Bankovní rada však konstatuje, že na případ účastníka řízení je nutné aplikovat právní úpravu prekluze, která zde byla v době ukončení jeho protiprávního jednání spočívajícího ve veřejném nabízení bez uveřejnění prospektu (tedy v době ukončení trvajících přestupku), tj. ke dni 7. 8. 2017. K tomuto datu již však platil zákon o odpovědnosti za přestupky a lhůty upravující promlčení podle tohoto zákona. Bankovní rada uzavírá, že řízení o přestupku spočívajícím ve veřejném nabízení bez uveřejnění prospektu bylo zahájeno správním orgánem prvního stupně včas, jak vyplývá z oznámení o zahájení řízení.

[17.] Změny právní úpravy, které účastník řízení namítá, nemají pro závěry správního orgánu prvního stupně ohledně toho, že k prekluzi nedošlo, relevanci. Správní orgán prvního stupně sice posuzoval to, že k běhu prekluzivní, resp. promlčecí lhůty podle dřívějšího znění zákona o podnikání na kapitálovém trhu nedošlo (viz bod 79 napadeného rozhodnutí), když vypořádával obdobnou dříve vznesenou námitku účastníka řízení, aniž by explicitně odkázal na novou právní úpravu, což však nebylo v neprospěch účastníka řízení a na správnost závěru

<sup>1</sup> „Jak vyplývá z judikatury Nejvyššího správního soudu, za trvajících jiný správní delikt lze považovat takový správní delikt, jímž pachatel vyvolá protiprávní stav, který posléze udržuje, popř. jímž udržuje protiprávní stav, aniž jej vyvolal. Jednání, jímž pachatel udržuje protiprávní stav, závadný z hlediska správního práva, tvoří jeden skutek a jeden správní delikt až do okamžiku ukončení deliktního jednání, tj. až do okamžiku odstranění protiprávního stavu“ (rozsudek ze dne 22. 2. 2005, č. j. 5 A 164/2002-44). Za určující vymezení nežádoucího jednání soud v daném případě shledává skutečnost, že pojišťovací zprostředkovatel zprostředkovatelskou činností v pojišťovnictví „provozuje“ v rozporu s údaji uvedenými v registru podle § 12. Použití slovesa „provozuje“ (vid nedokonavý) znamená, že zákonem chráněný zájem „provozování zprostředkovatelské činnosti v pojišťovnictví v souladu s údaji uvedenými v registru podle § 12 zákona“ je porušován, není-li stanovená povinnost dodržována po celou dobu provozování zprostředkovatelské činnosti. (...) Soud proto dospěl k prvnímu dílčímu závěru, že žalobce se dopustil správního deliktu trvajících, jelikož svým jednáním vyvolal protiprávní stav, který posléze udržoval. Tím, že žalobce zahájil spolupráci s pojišťovnou, která nebyla zapsána v registru podle § 12 zákona, vyvolal protiprávní stav spočívající v provozování zprostředkovatelské činnosti v rozporu s údaji uvedenými v registru.“ Obdobně též Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 3 As 205/2015 - 29 ze dne 20. 10. 2016.

<sup>2</sup> Jemelka, L., Vetešník, P. Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, Zákon o některých přestupcích. Komentář. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 87.

<sup>3</sup> Tamtéž, s. 86 a násl.

správního orgánu prvního stupně, že k zániku delikt ní odpovědnosti nedošlo, to nemá vliv. Bankovní rada konstatuje, že pro závěr o trvajícím přestupku a o tom, že k prekluzi u vytýkaného protiprávního jednání nedošlo, je podstatné, že bankovní rada posoudila jednotlivé emise účastníka řízení shodně se správním orgánem prvního stupně jako jednu nabídku určenou veřejnosti spojenou jednotlivými prvky, k tomu podrobně viz dále v tomto rozhodnutí o rozkladu.

### (ii) K námitce, že odpovědnost za přestupek nepřechází na právního nástupce

[18.] Účastník řízení namítá, že po dobu své existence (tj. od 23. září 2015) vydal pouze jednu emisi dluhopisů s názvem FCI SILVER 5,00/21. Další emise Dluhopisů zmiňované správním orgánem prvního stupně byly vydány před vznikem účastníka řízení dnes již neexistující společnosti Fair Credit International, SE, IČO 248 52 422. Pokud tedy snad došlo k nějakému správnímu deliktu v období před 23. září 2015 (což účastník řízení tak jako tak odmítá), pak tento správní delikt nespáchal, resp. ani z povahy věci nemohl spáchat účastník řízení. Účastník řízení odkazuje na judikaturu Nejvyššího správního soudu, konkrétně rozsudek sp. zn. 2 As 48/2013 ze dne 29. 7. 2016, ze kterého dovozuje, že odpovědnost za jednání právního předchůdce nepřešla na účastníka řízení.

[19.] Bankovní rada odmítá i tuto námitku účastníka řízení jako nedůvodnou.

[20.] Bankovní rada odkazuje na účastníkem řízení citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 As 48/2013 ze dne 29. 7. 2016, ze kterého však naopak vyplývá, že k přechodu delikt ní odpovědnosti může dojít, a to ve dvou případech, z nichž jeden dopadá na účastníka řízení. Jedním z případů přechodu delikt ní odpovědnosti na právního nástupce je totiž situace, kdy **přechod odpovědnosti výslovně upravuje zákon**.

[21.] Bankovní rada doplňuje, že ustanovení § 46e zákona o České národní bance, které určilo, že dochází k přechodu odpovědnosti za protiprávní jednání právního předchůdce účastníka řízení na účastníka řízení, nabylo účinnosti dne 17. 8. 2013. Bankovní rada proto přičítá účastníkovi řízení jednání jeho předchůdce, ke kterému došlo **až po účinnosti tohoto ustanovení, tj. protiprávní jednání po 17. 8. 2013**, což je relevantní dále též pro posouzení další námitky účastníka řízení stran zmatečnosti napadeného rozhodnutí, viz doplnění rozkladu a vypořádání námitek v něm uvedených.

[22.] Na tom, že k přechodu delikt ní odpovědnosti došlo, nic nemění ani to, že příslušné zákonné ustanovení upravující přechod odpovědnosti se přesunulo, a to ze zákona o České národní bance do zákona o odpovědnosti za přestupky.

[23.] Bankovní rada dále zdůrazňuje, že ze znění zrušeného ustanovení zákona o České národní bance, jakož i příslušných ustanovení zákona o odpovědnosti za přestupky, která upravují přechod odpovědnosti, je nutno dovodit, že k přechodu odpovědnosti dochází objektivně, což má za následek přechod odpovědnosti i v případě, kdy právní nástupce nevěděl (či dokonce ani nemohl vědět) o přestupku spáchaném předchůdcem. Přestupková odpovědnost právnických osob pak dle ustanovení § 29 písm. c) zákona o odpovědnosti za přestupky *ex lege* zaniká jedině okamžikem zániku právnické osoby bez právního nástupce.

### (iii) K námitkám, že účastník řízení neměl povinnost vyhotovit prospekt

#### a) K dílčím námitkám ohledně údajné absence veřejné nabídky dluhopisů

[24.] Účastník řízení namítá, že nabídka Dluhopisů v žádném případě nebyla činěna veřejně neomezenému či „nikoliv předem stanovenému“, resp. širšímu okruhu osob, a nebyla tak splněna základní podmínka veřejné nabídky investičních cenných papírů ve smyslu ustanovení § 34 odst. 1 ZPKT. Účastník řízení dále uvádí, že Dluhopisy byly účastníkem řízení, resp. jeho předchůdcem nabízeny výhradně soukromě omezenému okruhu konkrétních osob známých účastníkovi řízení z jeho předchozích obchodních aktivit. Jiným osobám Dluhopisy nabízeny nebyly.

[25.] Účastník řízení tvrdí, že pro účely posouzení, zdali se v případě Dluhopisů jednalo, či

nejednalo o veřejnou nabídku, je bez významu tvrzený větší počet nabyvatelů Dluhopisů, když okruh osob, kterým byly Dluhopisy nabízeny, byl vždy omezen pouze na osoby, které účastník řízení, resp. jeho vedoucí osoby osobně znaly ještě před učiněním nabídky Dluhopisů. Samotný počet nabyvatelů Dluhopisů tedy přítomnost veřejného prvku v nabízení Dluhopisů nedokládá. Proto účastník řízení shledává rovněž nesprávným, že správní orgán prvního stupně „považuje za veřejnost okruh osob, které přesahují počet 20 osob“. Takovýto paušální závěr dle účastníka řízení nedostatečným způsobem zohledňuje specifika nabízení Dluhopisů v případě účastníka řízení.

[26.] Účastník řízení namítá, že absenci veřejné nabídky Dluhopisů konečně potvrzují i jejich emisní podmínky, ve kterých se (v čl. 2) uvádí: „Emitent nehodlá Dluhopisy žádným způsobem veřejně nabízet...“ a „Emitent nepověřil ani nehodlá pověřit žádnou osobu veřejným nabízením Dluhopisů ani jiným jejich nabízením způsobem, který by představoval veřejnou nabídku. Emitent také neudělil žádnému z upisovatelů ani žádné jiné třetí osobě souhlas s použitím Emisních podmínek pro účely nabídky Dluhopisů v České republice ani v jiném státě.“

[27.] Bankovní rada odmítá námitky účastníka řízení jako nedůvodné.

[28.] Bankovní rada již v minulosti konstatovala v řízení sp. zn. Sp/2016/155/573 ve věci společnosti EMTC – Czech a.s., IČO 27096661, se sídlem Pod Krejčárkem 975, 130 00 Praha 3 (dále jen „společnost EMTC“), že veřejná nabídka je v ustanovení § 34 odst. 1 ZPKT definována jako jakékoli sdělení **širšímu okruhu osob** obsahující informace o nabízených investičních cenných papírech a podmínkách jejich nabytí, které jsou dostatečné k tomu, aby investor učinil rozhodnutí koupit nebo upsat tyto investiční cenné papíry.

[29.] Klíčovou otázkou je pro bankovní radu **vymezení prvku „veřejnosti“**, což má dopad i pro posouzení dalšího přestupku účastníka řízení. K tomu bankovní rada nejdříve odkazuje jednak na § 35 odst. 1 ZPKT, který stanoví, že veřejně nabízet investiční cenný papír může jen osoba, která nejpozději na počátku veřejného nabízení uveřejní prospekt, a dále na § 34 odst. 1 ZPKT, který vymezuje veřejnou nabídku investičních cenných papírů pomocí čtyř definičních znaků: (i) sdělování informací širšímu okruhu osob (tj. veřejnosti), (ii) ohledně investičních cenných papírů, (iii) v rozsahu dostatečném pro rozhodnutí investorů a (iv) s cílem vyvolat zájem o nabízené investiční cenné papíry. Za veřejnou nabídku tedy zákon bez upřesnění považuje sdělení širšímu okruhu osob splňující další uvedené definiční znaky. Z toho, že se jedná o nabídku veřejnou, pak nutno dovodit, že musí být taková nabídka adresována veřejnosti, tj. z povahy věci neurčitěmu okruhu osob (srov. komentář Husták, Z., Šovar, J., Franěk, M., Smutný, A., Cetlová, K., Doležalová, D. in Zákon o podnikání na kapitálovém trhu. Komentář. C. H. Beck, Praha, 1. vydání, 2012, s. 350).

[30.] Východiskem pro výklad pojmu veřejnosti je záměr regulace veřejných nabídek. Tím je stanovit zvláštní informační povinnost, tj. uveřejnění prospektu (zvláštního informačního dokumentu), pro každé nabízení (investičních cenných papírů) osobám, u kterých nelze dovozovat vztah důvěrnosti, osobní známosti, resp. vazby nabývajících takových kvalit, u kterých lze předpokládat, že zajistí dostatečnou informovanost mezi osobou nabízející a nabídku přijímající. Vztah důvěrnosti bude, resp. může být dán typicky mezi členy jedné rodiny, mezi přáteli, členy sportovního týmu. Naopak za veřejnost lze považovat širší okruh osob, u kterých takový vztah důvěry dán není, byť by to byly osoby, které se mohou vzájemně znát, či dokonce se znají. To platí, pokud vztah mezi nimi je jen velmi volný, založený na známosti či na volných (např. sousedských) vztazích či na příslušnosti k určité firmě apod. (tj. vztah důvěrnosti není dán a o veřejnost půjde např. u občanů jedné obce, spolužáků z vysoké školy, zaměstnanců nebo akcionářů jedné společnosti atp.).<sup>4</sup> Srovnej v té souvislosti

<sup>4</sup> Srov. stanoviska České národní banky použitelná k výkladu pojmu „veřejnost“:

[https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/casto-kladene-dotazy/galleries/stanoviska\\_a\\_odpovedi/pdf/k\\_povinnosti\\_ucinit\\_veřejnou\\_nabidku\\_akcii\\_pri\\_zvysovani\\_zakl\\_kap.p\\_df](https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/casto-kladene-dotazy/galleries/stanoviska_a_odpovedi/pdf/k_povinnosti_ucinit_veřejnou_nabidku_akcii_pri_zvysovani_zakl_kap.p_df)

těž komentář Husták, Z., Šovar, J., Franěk, M., Smutný, A., Cetlová, K., Doležalová, D. in Zákon o podnikání na kapitálovém trhu. Komentář. C. H. Beck, Praha, 1. vydání, 2012, s. 351).

[31.] Bankovní rada zdůrazňuje, že je nutné od sebe odlišit jednak „veřejnou nabídku“ ve smyslu § 34 odst. 1 ZPKT a dále povinnost uveřejnit prospekt podle § 35 odst. 1 ZPKT. Tam, kde zákon o podnikání na kapitálovém trhu vyžaduje pro nabízení investičního cenného papíru (v předmětném případě Dluhopisů) uveřejnění prospektu, půjde vždy o oslovení veřejnosti. To však nevylučuje, že nabízení, které je kryto výjimkami v § 35 odst. 2 ZPKT, není veřejné, jde o to, a právě jen o to, že § 35 odst. 2 vytváří tzv. *safe harbour* (bezpečný přístav) a nevyžaduje uveřejnění prospektu pro určité nabídky, které by jinak jako veřejné mohly být posouzeny. *Stricto sensu* o nabízení veřejnosti může jít a často i půjde, byť by bylo určeno méně než 150 osobám [srov. § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT]. V případě 150 osob se totiž vychází z toho, že vždy z povahy věci o veřejnost půjde, protože mezi 150 a více osobami lze bezpečně vyloučit vztah důvěrnosti. To však neznamená, že např. v případě 80 osob o veřejnost automaticky nejde. Z toho, že je určitá nabídka kryta zákonnou výjimkou z povinnosti vyhotovit a uveřejnit prospekt, proto nelze bez dalšího dovodit, že je, či není veřejná.

[32.] *In concreto* v případě účastníka řízení je nutné vzít v úvahu, že dluhopisy upsal vyšší počet osob, podle výroku napadeného rozhodnutí 403. U takto širokého okruhu osob bankovní rada nepředpokládá vztah důvěrnosti ve výše uvedené kvalitě, tj. vztah vylučující prvek veřejnosti. Pouhá známost z předchozích obchodních aktivit či to, že upisovatele účastník řízení nebo jeho vedoucí osoby znali, bez dalšího takový vztah důvěry nevytváří. Takto vysoký počet osob není ani kryt výjimkou pro nabízení do 150 osob v § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT a na nabízení investičních cenných papírů účastníkem řízení se neuplatní ani jiná výjimka ze zákona o podnikání na kapitálovém trhu, šlo tedy o veřejné nabízení a byla dána povinnost uveřejnit prospekt.

[33.] Bankovní rada nepřehlédla, že v případě 403 osob šlo o osoby, které skutečně účastníkem řízení nabízené dluhopisy upsaly a nabyly. Lze proto předpokládat, že bylo osloveno více osob, než kolik bylo těch, které skutečně upsaly. Pokud však správní orgán prvního stupně nezjistil přesně, kolik investorů účastník řízení skutečně oslovil, vycházel správně a ve prospěch účastníka řízení pouze z údajů o počtu investorů, kteří dluhopisy upsali.

[34.] Z výše uvedeného je tedy pro případ účastníka řízení bez relevance, zda veřejnost je dána okruhem již 20 osob, jak dovodil správní orgán prvního stupně za pomoci analogické aplikace ustanovení § 295a zákona č. 240/2013 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech, nebo více. Ani vyhodnocení prvku „veřejnosti“ správním orgánem prvního stupně na úrovni již 20 osob proto nepovažuje obecně bankovní rada za nesprávné. K tomu bankovní rada dále odkazuje na stanovisko České národní banky uveřejněné k výkladu pojmu „veřejnost“,<sup>5</sup> které je třeba aplikovat tam, kde zákony na finančním trhu používají pojem veřejnost, aniž by jej výslovně definovaly, viz dále vypořádání námitek k pojmu veřejnosti u přijímání vkladů.

[35.] Bankovní rada zdůrazňuje, že na výše uvedené posouzení nemůže mít vliv ani samotná textace emisních podmínek vydaných Dluhopisů. V opačném případě by bylo možné

---

[https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/casto-kladene-dotazy/galleries/stanoviska\\_a\\_odpovedi/pdf/sirsi\\_okruh\\_osob.pdf](https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/casto-kladene-dotazy/galleries/stanoviska_a_odpovedi/pdf/sirsi_okruh_osob.pdf)

[https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/casto-kladene-dotazy/galleries/stanoviska\\_a\\_odpovedi/pdf/nabidka\\_neprevoditelných\\_opcí\\_zamestnancum.pdf](https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/casto-kladene-dotazy/galleries/stanoviska_a_odpovedi/pdf/nabidka_neprevoditelných_opcí_zamestnancum.pdf)

[https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/casto-kladene-dotazy/galleries/stanoviska\\_a\\_odpovedi/pdf/pojem\\_veřejnost.pdf](https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/casto-kladene-dotazy/galleries/stanoviska_a_odpovedi/pdf/pojem_veřejnost.pdf)

<sup>5</sup> [https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/casto-kladene-dotazy/galleries/stanoviska\\_a\\_odpovedi/pdf/pojem\\_veřejnost.pdf](https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/casto-kladene-dotazy/galleries/stanoviska_a_odpovedi/pdf/pojem_veřejnost.pdf)

se vyvinít pouze vhodnou formulací emisních podmínek. Bankovní rada k tomu doplňuje, že ačkoliv účastník řízení v emisních podmínkách uvedl, že nehodlá dluhopisy veřejně nabízet, fakticky činil pravý opak.

[36.] K posouzení jednotlivých emisí vydaných účastníkem řízení jako jedné nabídky odkazuje bankovní rada dále na vypořádání námitek v tomto rozhodnutí o rozkladu.

#### **b) K dílčí námitce týkající se počtu osob („méně než 150“)**

[37.] *Účastník řízení namítá, že nejsou správné závěry správního orgánu prvního stupně, když ten konstatuje, že na nabídku se nevztahuje výjimka podle § 35 odst. 2 ZPKT, neboť účastník řízení nabízel dluhopisy celkem 403 osobám. Odkazované ustanovení § 35 odst. 2 ZPKT totiž obsahuje podmínky, při jejichž splnění povinnost zveřejnit prospekt nevzniká, a to bez ohledu na skutečnost, zda jsou, či nejsou dluhopisy nabízeny veřejně. Na existenci této výjimky odkazuje ve svých metodických a výkladových materiálech i Česká národní banka.*

[38.] *Účastník řízení namítá, že to, že ke každé emisi bylo jednáno vždy s méně než 150 osobami, potvrzuje i napadené rozhodnutí. Na podporu tohoto závěru odkazuje účastník řízení i na emisní podmínky, konkrétně na jejich článek 2, podle kterého emitent má nabízet a) kvalifikovaným investorům a/nebo b) omezenému okruhu osob, který v žádném státu nedosáhne počtu 150 osob, nepočítaje v to kvalifikované investory. Tvrzení správního orgánu prvního stupně, že zákonná výjimka je výslovně „navázána na celou nabídku“ a že účastník řízení „nabízel cenné papíry více než 403 osobám“, účastník řízení odmítá.*

[39.] *Podle účastníka řízení to, že on i jeho předchůdce učinili nabídku dluhopisů vždy méně než 150 osobám, potvrzuje, že účastník řízení povinnost uveřejnit prospekt neměl. Konstatování správního orgánu prvního stupně v bodu 135 napadeného rozhodnutí je podle účastníka řízení nesprávné.*

[40.] Bankovní rada konstatuje, že je ve shodě s účastníkem řízení v tom, že výjimky z povinnosti uveřejnit prospekt v § 35 odst. 2 ZPKT platí pro každou nabídku splňující podmínky v zákoně uvedené, bez ohledu na to, zda by je jinak bylo možné posoudit jako veřejné (viz bod 31 tohoto rozhodnutí o rozkladu). Ustanovení § 35 odst. 2 ZPKT vytváří tzv. *safe harbour* a dává emitentům jistotu, že při respektování mantinelů stanovených v zákoně nabídka, kterou činí, nebude posouzena jako nabídka vyžadující uveřejnění prospektu.

[41.] Pro případ účastníka řízení je však podstatné, že v případě veřejného nabízení dluhopisů byly jednotlivé emise posouzeny jako jedna nabídka cenných papírů bez uveřejnění prospektu (viz vypořádání námitek účastníka řízení, že emise nebyly jedinou nabídkou cenných papírů, dále v tomto rozhodnutí o rozkladu) a že šlo o trvalý delikt (viz vypořádání námitek účastníka řízení, že jeho odpovědnost za přestupek zanikla prekluzí). To, že účastník řízení namítá, že on, resp. jeho předchůdce činili nabídku dluhopisů vždy ve vztahu k jednotlivé emisi méně než 150 osobám, není pro případ účastníka řízení relevantní, když emise posoudil správní orgán prvního stupně jako jednu nabídku, přičemž však účastníkovi řízení nekladl za vinu část nabídky před datem 17. 8. 2013.

[42.] Pokud jde o textaci emisních podmínek, ta na závěrech bankovní rady nemůže nic změnit, viz vypořádání obdobné námitek v bodě 35 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

#### **c) K dílčí námitce ohledně minimální investice do dluhopisu (100 000 EUR)**

[43.] *Účastník řízení namítá, že správní orgán prvního stupně ve vztahu k emisi FCI EXCLUSIVE nezohlednil výjimku dle ustanovení § 35 odst. 2 písm. c) ZPKT, která se vztahuje na situace, kdy je minimální investice pro jednoho investora rovna nebo vyšší než částka odpovídající korunovému ekvivalentu 100 000 EUR, a započítal tak do limitu 150 osob i tyto*

investory.

[44.] Bankovní rada konstatuje, že námitka účastníka řízení není důvodná, a uvádí, že přestože emisní podmínky k emisi FCI EXCLUSIVE stanovily minimální výši investice do výše korunového ekvivalentu 100 000 EUR, účastník řízení tuto podmínku nedodržel, což dokládá seznamu upisovatelů dluhopisů FCI EXCLUSIVE (správní spis č. 1. 102), neboť většina investorů upsala dluhopisy za mnohem nižší nominální hodnotu než 100 000 EUR.

[45.] Pokud jde o námitku, že do celkového počtu 150 osob není možné započítat část nabyvatelů z emise FCI EXCLUSIVE, bankovní rada uvádí, že výjimka podle § 35 odst. 2 ZPKT dopadá na nabídky, které splňují podmínku podle § 35 odst. 2 písm. c) ZPKT, tedy jestliže nejnižší možná investice pro jednoho investora je rovna nebo vyšší než částka odpovídající stanovenému limitu v eurech. Pokud však správní orgán prvního stupně jednotlivé emise účastníka řízení posoudil jako jednu nabídku spojenou tzv. jednotlivými prvky, pak se účastník řízení nemůže dovolávat ani této výjimky, je mimo tzv. bezpečný přístav. Navíc stále platí skutkový závěr uvedený v bodě 44 tohoto rozhodnutí o rozkladu, že docházelo k úpisu za nižší nominální hodnoty. Bankovní rada dále odkazuje na vypořádání námitek účastníka řízení, že emise nebyly jedinou nabídkou cenných papírů, níže v bodě (iv) tohoto rozhodnutí o rozkladu

**(iv) K námitce, že emise účastníka řízení nebyly jedinou nabídkou cenných papírů**

[46.] *Účastník řízení odmítá, že by se v jeho případě vydání více emisí mělo jednat o jedinou kontinuální nabídku cenných papírů.*

[47.] *Účastník řízení odmítá koncepci jednotlivých prvků, kterou použil správní orgán prvního stupně a na základě níž dovedl, že tyto jednotlivé prvky byly dány mezi jednotlivými emisemi, a proto zakládají jednu nabídku. Konkrétně správní orgán prvního stupně odkázal na tyto prvky: (i) úzkou časovou souvislost, když emise byly nabízeny souběžně, (ii) totožný druh cenných papírů – ve všech případech šlo o dluhopisy, dle závěrů správního orgánu prvního stupně vydané za obdobných podmínek, (iii) shoda v osobě emitenta, (iv) zaměnitelnost z pohledu investora. Účastník řízení odmítá, že by měly emise srovnatelné ekonomické parametry, jak dovedl správní orgán prvního stupně.*

[48.] Bankovní rada tyto námitky účastníka řízení odmítá.

[49.] V případě účastníka řízení šlo o jednu veřejnou nabídku investičních cenných papírů, která proběhla ve více emisích, což dovedl správní orgán prvního stupně správně za pomoci koncepce tzv. jednotlivých prvků, kterou vytvořila v dřívějších rozhodnutích sama bankovní rada. V té souvislosti bankovní rada odkazuje na své rozhodnutí č. j. 2017/066040/CNB/110 ze dne 10. 5. 2017 v případě společnosti EMTC, které bylo uveřejněno na internetových stránkách České národní banky (dále jen „rozhodnutí ve věci EMTC“).<sup>6</sup> V tomto rozhodnutí bankovní rada dovedla, že tři emise společnosti EMTC představují jednu nabídku, když tyto jsou spojeny jednotlivými prvky.<sup>7</sup> Současně bankovní rada uvedla, ve kterých případech by

<sup>6</sup> [https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financni-trh/galleries/prilohy/S-Sp-2016\\_00155\\_CNB\\_573.pdf](https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financni-trh/galleries/prilohy/S-Sp-2016_00155_CNB_573.pdf)

<sup>7</sup> „Správní orgán prvního stupně na základě výše uvedených zjištění však správně dospěl k závěru, že všechny tři emise jsou fakticky jednou nabídkou. Vycházel přitom z jednotlivého záměru účastníka řízení daného úzkou časovou souvislostí emisí, stejného typu nabízeného cenného papíru a skutečností, že někteří investoři upsali dluhopisy z různých emisí. Účelem emisí pak mělo být financování těchto projektů účastníka řízení. Účastník řízení proti tomu namítá, že jednotlivý záměr není skutkovou podstatou výjimky uvedené v § 35 odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Bankovní rada k tomu uvádí, že hranice 150 osob u jedné nabídky skutečně není ustanovením § 35 odst. 2 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu podmíněna dalšími okolnostmi. Správní orgán prvního stupně však jednotlivým záměrem neargumentoval ve vztahu k limitu počtu oslovených osob, ale ve vztahu k nabídce jako takové. Jednotlivým záměrem (podle bankovní rady se spíše jedná o jednotlivé prvky nabídky) správní orgán prvního stupně označuje souhrn skutkových zjištění, která z nabízení jednotlivých emisí činí de facto jednu nabídku. Zákon totiž neváže omezení počtu oslovených osob k emisí, ale k nabídce.“



bylo možné posoudit jednotlivé emise jako samostatné nabídky.<sup>8</sup>

[50.] Podle bankovní rady tedy není možné paušálně tvrdit, jak činí účastník řízení, že každá jedna emise účastníka řízení představuje jednu nabídku, u které je nutné posuzovat, zda bylo osloveno 150, nebo více potenciálních investorů. Lze si totiž představit jak velké množství emisí, které jsou všechny spojeny určitými jednotlicími prvky a představují jednu nabídku, tak situaci se dvěma naprosto odlišnými nabídkami učiněnými stejným emitentem, byť ve stejný den a vždy jednou emisí (např. nabídka akcií v rámci plánované přeměny a nabídka dluhopisů investorské veřejnosti). To, zda je vícero emisí investičních cenných papírů skutečně zároveň vícero samostatných nabídek (a následně zda tyto jsou veřejné, či nikoli a zda na tyto dopadá povinnost uveřejnit prospekt), je nutné posuzovat případ od případu na základě konkrétního skutkového stavu a za pomoci koncepce jednotlicích prvků, jak uvedeno výše.

[51.] Koncepce jednotlicích prvků pak není samoučelná. Jde o to, že zákon vyžaduje uveřejnění informačního dokumentu – prospektu pro každou nabídku cenných papírů (dle anglického znění směrnice o prospektu<sup>9</sup> „*offer of securities*“, německé „*Angebot von Wertpapieren*“). Současně však zákon ani směrnice neupravují, zda každá emise je, či není samostatnou nabídkou, záměrně. Důvod je popsán v bodě 50 tohoto rozhodnutí o rozkladu. Může to být totiž v konkrétních případech jinak (např. více vydaných emisí dluhopisů tvoří jednu nabídku, na pozadí které probíhá další nabídka účastnických cenných papírů, jindy emise téhož druhu cenného papíru mohou tvořit jednu nabídku, nebo každá emise představovat samostatnou nabídku). To je nutné vyhodnotit. Při uplatnění koncepce jednotlicích prvků nejde o to, účelově sjednocovat vícero emisí investičních cenných papírů téhož emitenta do „jakési“ jedné nabídky, jak se domnívá a ve svém případě argumentuje účastník řízení.

[52.] Relevantní je také to, že z povinnosti uveřejnit prospekt upravuje zákon výjimky. V dohledové praxi České národní banky jde o to, zabránit porušování zákona tím, že emitent účelově rozdělí svoji nabídku do více emisí a investorům se žádné zákonné ochrany nedostává, když jim nejsou poskytnuty zákonem, resp. nařízením o prospektu<sup>10</sup> vyžadované informace, srov. v té souvislosti výjimky podle § 34 odst. 4 písm. g) ZPKT nebo § 35 odst. 2 ZPKT. Bankovní rada netvrdí, že účastník řízení od počátku zamýšlel takový účelový postup, jen konstatuje, že jedna emise nepředstavuje automaticky jednu veřejnou nabídku, a v případě více emisí Dluhopisů bylo nutné posoudit, zda takovou jednu veřejnou nabídku představují, či nepředstavují.

[53.] Bankovní rada na okraj poznamenává, že sám účastník řízení v rozkladu na některých místech opouští svá tvrzení o tom, že každá emise představuje jednu nabídku, srov. bod 79, kde účastník řízení tvrdí, že „opakovaný subjektivní zájem konkrétních osob o dluhopisy z vícera emisí nepochybně nemá s parametry jednotlivých emisí nic společného, a ani nikterak nerozlišuje okruh osob, kterým byla **nabídka dluhopisů učiněna**“ (pozn. zvýrazněno bankovní radou).

[54.] K jednotlivým jednotlicím prvkům daným v případě veřejné nabídky účastníka řízení odkazuje bankovní rada na vypořádání námitek uvedených v této části (iv) písm. a) až d)

---

<sup>8</sup> Podle rozhodnutí ve věci EMTC: „Rozdílná práva a povinnosti emitenta a majitelů dluhopisů spojená s jednotlivými emisemi cenných papírů by mohla být způsobilá odlišit jednotlivé jejich emise. Obecně by nebylo možné posuzovat jako jednu nabídku společné nabízení dluhopisů a akcií apod. Odlišujícím znakem by byl v takovém případě podstatně **odlišný charakter práv a povinností spojených s nabízeným cenným papírem. U cenných papírů, ze kterých vyplývají stejná práva a povinnosti, by bylo možné jako odlišující prvek vzít v úvahu například výrazný časový odstup s logicky opodstatněnou potřebou financování** například dalšího rozvoje činnosti.“ (zvýrazněno bankovní radou).

<sup>9</sup> Směrnice 2003/71/ES ze dne 4. listopadu 2003 o prospektu, který má být zveřejněn při veřejné nabídce nebo přijetí cenných papírů k obchodování, a o změně směrnice 2001/34/ES.

<sup>10</sup> Nařízení (EU) 2017/1129 ze dne 14. června 2017 o prospektu, který má být uveřejněn při veřejné nabídce nebo přijetí cenných papírů k obchodování na regulovaném trhu, a o zrušení směrnice 2003/71/ES.

tohoto rozhodnutí o rozkladu a dále na body 44, 97, 116, 119, 120 a 121 napadeného rozhodnutí, se kterými souhlasí.

**a) K dílčí námitce ohledně absence úzké časové souvislosti**

[55.] *Účastník řízení odmítá, že by se v případě vydání vícero emisí mělo v jeho případě jednat o jedinou nabídku, když účastník řízení, resp. jeho právní předchůdce vydali čtyři emise dluhopisů v průběhu let 2012 až 2017. Mezi jednotlivými emisemi byl tak odstup i několik let (např. emise FCI SILVER 5/21 byla vydána až s odstupem téměř tří let od předchozí emise FCI PLATINUM 7/17).*

[56.] *Lhůty mezi jednotlivými emisemi se potom nepřekrývaly. Tedy nikdy v minulosti nedošlo k tomu, že by bylo možné upsat dluhopisy z více než jedné emise dluhopisů. Opačná tvrzení správního orgánu prvního stupně nezohledňují skutečnost, že dluhopisy poté, co byly upsány v rámci příslušné emisní lhůty dle emisních podmínek, mohly být dále převáděny na osoby (investory) odlišné od původního upisovatele.*

[57.] *Za skutkových okolností popsanych v rozkladu je podle účastníka řízení objektivně vyloučeno, že by se v případě předmětných emisí dluhopisů mělo jednat o jednu veřejnou nabídku dluhopisů.*

[58.] Bankovní rada námitky účastníka řízení k časové souvislosti emisí odmítá a odkazuje na bod 116 napadeného rozhodnutí, z něhož vyplývá, že se období nabízení jednotlivých emisí v určitých obdobích výrazně překrývala, tedy že bylo využito možnosti stanovené v emisních podmínkách stanovit dodatečnou emisní lhůtu. Všechny emisní podmínky totiž vymezují v čl. 1, že emitent může podle čl. 4.3 stanovit dodatečnou emisní lhůtu, a to i opakovaně. Pokud emitent nevydá k datu emise všechny dluhopisy, může podle čl. 4.3 emisních podmínek zbylé dluhopisy vydat kdykoli v průběhu emisní lhůty a případně i po uplynutí emisní lhůty v průběhu dodatečné emisní lhůty, kterou emitent případně stanoví a informaci o tom zpřístupní v souladu s platnými právními předpisy. Z účastníkem řízení předložených seznamů upisovatelů vyplývá, že **účastník řízení** u dluhopisů FCI EXCLUSIVE, FCI PRIVAT, FCI SILVER, FCI PLATINUM **umožňoval úpis Dluhopisů po několik let**, data úpisů investory jsou přitom nepravidelně rozdělena do celého období nabízení dluhopisů. Z grafického vyjádření uvedeného u bodu 116 napadeného rozhodnutí lze názorně vidět, že v období mezi 17. 8. 2013 a 31. 3. 2014 probíhalo upisování souběžně u dvou emisí (FCI EXCLUSIVE, FCI PRIVAT), v období od 31. 3. 2014 do 9. 10. 2015 probíhalo souběžné upisování dluhopisů vydaných v rámci tří emisí (FCI EXCLUSIVE, FCI PRIVAT, FCI PLATINUM), mezi 18. 1. 2017 a 31. 3. 2017 pak probíhalo upisování u dvou emisí (FCI EXCLUSIVE, FCI SILVER). Posuzováno opačně, nabízení a upisování dluhopisů jedné emise (bez souběžného nabízení a upisování emise jiné) probíhalo po delší období pouze mezi 22. 10. 2015 a 18. 1. 2017, kdy byla nabízena pouze emise FCI EXCLUSIVE. Pokud účastník řízení na jiných místech rozkladu konstatuje (např. bod 106 rozkladu), že nabízel dluhopisy čas od času, nemůže být rozpor mezi slovy a skutkem větší. Úzká časová souvislost je tak podle bankovní rady bezpochyby dána.

[59.] Bankovní rada odmítá při posuzování, zda emise dluhopisů účastníka řízení tvoří jednu nabídku, vycházet pouze z textace emisních podmínek, které vymezují upisovací období k jednotlivým dluhopisům účastníka řízení, když samotné upisování nabízených cenných papírů ve skutečnosti probíhalo jinak, resp. když emisní lhůty byly prodlužovány a upisování dluhopisů vydaných v různých emisích probíhalo i souběžně. Tvrzení účastníka řízení, že dluhopisy byly upisovány jen v emisních lhůtách podle emisních podmínek, viz bod 68 rozkladu, je prokazatelně nepravdivé.

[60.] Námitku účastníka řízení, že investoři mohli nabýt Dluhopisy na sekundárních trzích, považuje bankovní rada za účelovou a pro posuzovaný případ nepřiléhavou. Jde o hypotézu účastníka řízení v rovině možnosti (srov. slovo „mohly“), a dále správní orgán prvního stupně v předmětném případě posuzoval pouze úpisy Dluhopisů od účastníka řízení, nikoli nabývání



na sekundárních trzích.

### **b) K dílčí námitce ohledně typu cenného papíru**

[61.] *Účastník řízení namítá, že účelem vydávání dluhopisů účastníkem řízení, resp. jeho právním předchůdcem bylo získání peněžních prostředků pro účely uspokojování jejich dílčích ekonomických potřeb, je proto logické, že byly vydávány dluhopisy, jež jsou pro účely emitenta výhodnější než jiný druh cenného papíru.*

[62.] *Účastník řízení uvádí odlišné parametry jednotlivých emisí Dluhopisů, např.*

*(a) splatnost, která oscilovala mezi 3 až 6 roky;*

*(b) úrokovou sazbu, která oscilovala mezi 1 a 8 %;*

*(c) nominální hodnotu jednoho dluhopisu, která oscilovala mezi 1 Kč až 500 000 Kč;*

*(d) minimální investici, která oscilovala mezi 500.000 Kč a 100.000 EUR; nebo*

*(e) objem emise.*

[63.] *Konkrétní parametry emisí nebyly podle účastníka řízení zvoleny náhodně, ale tak, aby co možná nejlépe odpovídaly jejich účelu a cíli sledovanému účastníkem řízení, resp. jeho předchůdcem v každém jednotlivém případě a čase. Skutečnost, že se emise týkaly stejného typu cenného papíru, tj. dluhopisu, tedy rovněž žádný jednotící prvek nepředstavuje. Naopak rozdílné parametry emisí tyto od sebe vzájemně odlišovaly.*

[64.] Bankovní rada tyto námitky účastníka řízení odmítá. Správní orgán prvního stupně neklade účastníkovi řízení k tíži sám fakt, že emitoval dluhopisy k uspokojování svých „dílčích ekonomických potřeb“. Nejde totiž o to, zda se účastník řízení rozhodl opatřit kapitál vstupem nového investora, vydáním dluhopisů, nebo úvěrovým financováním. To vše je na ekonomické úvaze účastníka řízení. Jde o to, že pokud účastník řízení emitoval a veřejně nabízel dluhopisy, měl plnit zákonné povinnosti, mj. uveřejnit prospekt. Druh cenného papíru hrál roli právě s ohledem na to, zda bylo možné posoudit vícero emisí dluhopisů jako jednu nabídku. Pokud by emitent např. vydával různé druhy cenného papíru (akcie vs. dluhopisy) nebo dluhopisy se zásadně odlišnými parametry (perpetuitní dluhopis vs. dluhopis s krátkou dobou splatnosti 2 roky), tak by byly vydány v úzké časové souvislosti, pak by tato skutečnost mohla vyloučit závěr o jedné veřejné nabídce.

[65.] Pokud jde o parametry jednotlivých emisí, které namítá účastník řízení, ty nebyly podle bankovní rady způsobilé z pohledu běžného investora dostatečně odlišit nabízené cenné papíry do více samostatných nabídek, tj. není možné jednotlivé emise posuzovat pro účely § 35 ZPKT jako samostatné nabídky. K tomu bankovní rada také uvádí, že účastník řízení běžně upisoval jím emitované cenné papíry i za nižší částky, než jaké stanovil v emisních podmínkách jednotlivých dluhopisů jako minimální, srov. bod 114 napadeného rozhodnutí a bod 44 tohoto rozhodnutí o rozkladu. Délka splatnosti mezi 3 a 6 lety také není způsobilá dostatečně odlišit emise při posuzování, zda šlo, nebo nešlo o jednu nabídku. Obdobně je to i s dalšími namítanými parametry. Bankovní rada si je vědoma, že z pohledu investora a jeho investice šlo o relevantní parametry. Nicméně stále to byla z pohledu investora nabídka dluhopisů od téhož emitenta, k zajištění emitentových ekonomických potřeb, byť s rozdílnými parametry. V rámci nabídky Dluhopisů pak investoři volili ty dluhopisy, které pro sebe považovali za výhodné (např. právě s ohledem na dobu splatnosti a výnos). Nicméně k řádnému investičnímu rozhodnutí jim chyběly údaje o cenných papírech zpracované v souladu s požadavky kladenými na prospekt takových dluhových cenných papírů nařízením o prospektu. Tedy investoři neměli k rozhodnutí všechny informace, které by, nebýt protiprávního jednání účastníka řízení, jinak měli. Ostatně nelze očekávat, že podmínky na trhu jsou neměnné a ekonomické potřeby emitenta stejné, proto nelze očekávat z pohledu průměrného investora v průběhu let emitování dluhopisů za zcela identických ekonomických parametrů. Proto také nemohou být v případě účastníka řízení dluhopisy vydávané sice v rámci různých emisí, ale z podstatné části v rámci překrývajících se období považovány z pohledu investorů a plnění informační povinnosti, tj. povinnosti uveřejnit prospekt, za různé nabídky.

[66.] Bankovní rada nepřehlédla rozporná tvrzení účastníka řízení na různých místech rozkladu a doplnění rozkladu, ve kterých nejdříve zdůrazňuje, že peněžní prostředky získané z Dluhopisů a zápůjček byly použity k podnikatelské činnosti účastníka řízení, kterou bylo poskytování spotřebitelských úvěrů, jen „z určité části“ (bod 151 rozkladu). Přičemž totéž vyjádření bylo posunuto do jiné roviny v bodech 61 a 62 doplnění rozkladu, ve kterém už účastník řízení namítá, že peněžní prostředky získané ze zápůjček a vydaných Dluhopisů použil na svůj běžný provoz a z těchto prostředků hradil např. platy svých zaměstnanců, odměny obchodním zástupcům, provoz kanceláří, provoz rozsáhlého vozového parku. V té souvislosti pak účastník řízení odkazuje na vyjádření Ing. Tomáše Konvičky, který uvedl na ústním jednání dne 3. 5. 2018, že účastník řízení s peněžními prostředky nezacházel jako s bankovním vkladem, tedy že by je použil např. na poskytování úvěrů třetím osobám. Podle bankovní rady je zřejmé, že tvrzení účastníka řízení si odporují a že částka získaná účastníkem řízení z emisí Dluhopisů a zápůjček v objemu 1 325 368 219 Kč (viz bod 161 napadeného rozhodnutí), vylučuje i s ohledem na provozní výdaje účastníka řízení (srov. účetní závěrky účastníka řízení dostupné v obchodním rejstříku), že by nebyla alespoň zčásti využita k poskytování spotřebitelských úvěrů. I kdyby účastník řízení přece jen veškeré peněžní prostředky získané emisí Dluhopisů využil na své běžné provozní výdaje nebo jiné výdaje, nikoli však poskytování spotřebitelských úvěrů, na posouzení jednotlivých emisí Dluhopisů jako jedné nabídky by to nic nezměnilo. Podstatné totiž také je, jak se emise Dluhopisů mohly jevit investorům. O účelu použití peněžních prostředků získaných emisemi není v emisních podmínkách Dluhopisů nic, v obchodním rejstříku byla a je zapsána mj. činnost „Poskytování nebo zprostředkování spotřebitelského úvěru“ vedle činnosti „Výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona“. Investor si tedy mohl vyhodnotit, že peněžní prostředky získané emisí Dluhopisů využije účastník řízení ke krytí svých ekonomických potřeb a k zapsané podnikatelské činnosti. Pro závěr o jedné veřejné nabídce účastnických cenných papírů není rozhodné, jaká část peněžních prostředků, či zda vůbec, získaná emisí Dluhopisů směřovala na poskytování spotřebitelských úvěrů. Z hlediska investorů a rizik, která byla s investicí spojena, co do účelu použití peněžních prostředků emitentem nebyl mezi jednotlivými emisemi Dluhopisů rozdíl.

#### **c) K dílčí námitce ohledně osoby emitenta**

[67.] *Účastník řízení odmítá jako účelovou argumentaci správního orgánu prvního stupně, když ten za jednotící prvek považuje i totožnou osobu emitenta. Podle účastníka řízení je logické, že veškeré dluhopisy nabízené účastníkem řízení byly jím také emitované, a nikoli jinou osobou. Účastník řízení není obchodníkem s cennými papíry, jeho předmětem podnikání nebylo nabízení cenných papírů jiných emitentů, tyto také nenabízel a správní orgán prvního stupně to ani netvrdí.*

[68.] *Je vyloučeno, aby za těchto skutkových okolností shoda v osobě emitenta představovala jednotící prvek mezi emisemi či mohla být jakkoli přičítána účastníkovi řízení k tíži.*

[69.] Bankovní rada i tuto námitku účastníka řízení odmítá. Správní orgán prvního stupně posuzoval, zda jsou všechny jednotící prvky, tak jak byly vymezeny v rozhodování bankovní rady, u účastníka řízení dány. Dovození jednoty mezi osobou nabízející a emitentem může být totiž také určujícím prvkem pro odlišení anebo neodlišení emisí dluhopisů do více nabídek. Lze si např. představit zvyšování základního kapitálu emitentem, které je činěno v režii emitenta, ale i např. emisí dluhopisů tím samým emitentem, když však nabídku dluhopisů činí osoba odlišná od osoby emitenta (např. ručitelská emise), srov. investiční službu podle § 4 odst. 2 písm. h) a i) ZPKT.

[70.] Tedy to, že účastník řízení emitoval dluhopisy, mu není nikterak kladeno k tíži, je třeba posoudit, zda vícero emisí Dluhopisů bylo jednou nabídkou, nebo vícero samostatnými nabídkami, a následně, zda byla dána a případně i splněna povinnost uveřejnit prospekt, či nikoli. Pohlíženo jinak, šlo o to, zabývat se všemi skutečnostmi, tedy i těmi, které by

potenciálně mohly být ve prospěch účastníka řízení, protiprávní nabízení dluhopisů osobou odlišnou od emitenta by totiž nemuselo být za určitých okolností emitentovi, a tedy ani účastníkovi řízení kladeno k tíži (např. byla dohodnuta soukromá emise, zprostředkovatel však porušil smlouvu a zákon a distribuoval dluhopisy veřejnosti).

#### **d) K dílčí námitce ohledně osob investorů**

[71.] *Účastník řízení odmítá argumentaci správního orgánu prvního stupně v napadeném rozhodnutí, že za doplňující indikátor, že se jedná o jednu nabídku, považuje i skutečnost, že různé emise upsali opakovaně stejní investoři. Podle účastníka řízení totiž opakovaný subjektivní zájem konkrétních osob o dluhopisy z více emisí nepochybně nemá s parametry jednotlivých emisí nic společného a ani nikterak nerozšiřuje okruh osob, kterým byla nabídka dluhopisů učiněna.*

[72.] *To má dokládat i rozhodnutí bankovní rady č. j. 2017/066040/CNB/110 ze dne 10. 5. 2017, podle kterého skutečnost, že „někteří investoři upsali dluhopisy z různých emisí, není jednotícím znakem nabídky“. Tato skutečnost proto podle účastníka řízení nemá vliv na posouzení emisí jako jediné nabídky cenných papírů.*

[73.] Bankovní rada s námitkou účastníka řízení částečně souhlasí, a to pokud jde o tvrzení v bodu 79 rozkladu, tedy že v jeho případě opakovaný subjektivní zájem konkrétních osob o dluhopisy z více emisí nemá s parametry emisí nic společného a nerozšiřuje okruh osob, kterým byla nabídka dluhopisů činěna. Přesto však bankovní rada nadále zastává ve shodě se správním orgánem prvního stupně názor, že emise účastníka řízení představují při celkovém posouzení z pohledu povinnosti uveřejnit prospekt jednu nabídku.

[74.] Bankovní rada v té souvislosti zdůrazňuje, že skutečnost, že dluhopisy upsali opakovaně stejní investoři, považoval ve svých úvahách správní orgán prvního stupně za jeden z „doplňujících indikátorů“, nikoli tedy rozhodné kritérium ani jednotící prvek a na jeho závěry o tom, že v případě více emisí účastníka řízení šlo o jednu nabídku, to nemá vliv.

[75.] Pokud jde o citaci z rozhodnutí ve věci EMTC, účastník řízení cituje z bodu 34 tohoto rozhodnutí neúplně (když bankovní rada v rozhodnutí ve věci EMTC uvedla, že skutečnost, že upsalo cenný papír více stejných investorů, sice obecně netvoří sama o sobě jednotící prvek, může být ale v určitých případech relevantní). Námitka účastníka řízení ohledně nepřipustnosti použití „doplňujícího indikátoru“ ze strany správního orgánu prvního stupně nemá žádný dopad na jinak správné posouzení více emisí účastníka řízení jako jedné nabídky.

#### **e) K dílčí námitce ohledně cíle účastníka řízení a jeho právního předchůdce**

[76.] *Účastník řízení uvádí, že on i jeho právní předchůdce vydávali dluhopisy na základě svých ekonomických potřeb a v návaznosti na aktuální situaci na kapitálových a finančních trzích. Účastník řízení ani jeho právní předchůdce proto v okamžiku vydání každé jednotlivé emise nepočítali s tím, že někdy v budoucnu dojde k další či dalším emisím a za jakých podmínek. To je zřejmé mimo jiné z toho, že z emisních podmínek neplyne nic konkrétního o tom, že by emitent v budoucnu měl vydat další emise dluhopisů. S ohledem na tyto skutečnosti účastník řízení odmítá tvrzení správního orgánu prvního stupně v bodu 118 a násl. napadeného rozhodnutí, zejména o tom, že účastník řízení měl možnost vydat základní prospekt a v jeho rámci pak podmínky jednotlivých emisí.*

[77.] *Účastník řízení odmítá jako nepravdivé tvrzení správního orgánu prvního stupně v bodě 130 napadeného rozhodnutí o tom, že „Neměl-li účastník řízení zajištěné dostatečné financování svých průběžných nákladů jinak, než bylo vydáváním dluhopisů, případně přijímáním zápůjček, odporuje ekonomické logice tvrzení účastníka řízení, že nikdy neplánoval vydávat další dluhopisy.“. Účastník řízení jako každý jiný podnikatelský subjekt vyhodnocoval podmínky na trhu a posuzoval, které zdroje financování jsou pro něho nejvýhodnější. Pokud se účastník řízení rozhodl získat peněžní prostředky jednorázovou emisí,*

*pak to v žádném případě neznamenalo, že u tohoto způsobu financování zůstane vždy. To dokládá ostatně úvěr od Equa bank a.s. z prosince 2015.*

[78.] *Účastník řízení uzavírá, že absence jakéhokoli jednotícího záměru či úmyslu vylučuje, aby mezi jednotlivými emisemi Dluhopisů byly jednotící prvky. Tyto jednotící prvky u emisí neexistují, nesprávné je tvrzení správního orgánu prvního stupně, že rozdíl mezi jednotlivými emisemi nepovažuje za rozhodné, i proto je napadené rozhodnutí podle názoru účastníka řízení nezákonné.*

[79.] Pro posouzení protiprávního jednání účastníka řízení není rozhodné, zda bylo od počátku jeho záměrem vyhnout se povinnosti uveřejnit prospekt při veřejné nabídce cenných papírů. Podstatné je, že k veřejné nabídce investičních cenných papírů bez uveřejnění prospektu splňujícího povinnosti stanovené nařízením o prospektu a schváleného Českou národní bankou, případně orgánem dohledu jiného členského státu Evropské unie, došlo.

[80.] Správní orgán prvního stupně jen konstatoval v bodě 118 napadeného rozhodnutí, že emitenti, kteří zamýšlejí vydat více emisí dluhopisů, mohou postupovat podle § 36a ZPKT, tedy vydat základní prospekt a dále uveřejňovat již jenom konkrétní podmínky nabytí dluhopisů té které emise. Na tom není nic nesprávného. Ani se nepodsouvá účastníkovi řízení, resp. jeho právnímu předchůdci, že měl již zcela na počátku uveřejnit prospekt, když nezamýšlel veřejně nabízet. Jde o to, že ač účastník řízení ani jeho právní předchůdce dle tvrzení účastníka řízení nezamýšleli nabízet veřejně, přesto tak činili a prospekt pro nabídku Dluhopisů neuveřejnili.

[81.] Bankovní rada souhlasí s účastníkem řízení, že závěry dovozené správním orgánem prvního stupně v bodě 130 napadeného rozhodnutí nejsou zcela přiléhavé a úvaha v tomto bodě dostatečně nedokládá, že by účastník řízení od počátku věděl, že bude vydávat vícero emisí Dluhopisů. Úvaha správního orgánu prvního stupně však nemá vliv na správnost jeho závěrů o jedné veřejné nabídce Dluhopisů účastníka řízení, kterou učinil ve více emisích, aniž uveřejnil vyžadovaný prospekt obsahující informace podle nařízení o prospektu.

[82.] Bankovní rada nesouhlasí s účastníkem řízení, že absence jednotícího záměru nebo úmyslu vylučuje, aby mezi jednotlivými emisemi Dluhopisů byly dány jednotící prvky. Záměr ani úmysl totiž nepředstavuje jednotící prvek a sám o sobě bez dalšího nedokládá, že šlo, nebo nešlo o jednu veřejnou nabídku. K protiprávnímu jednání spočívajícímu v uveřejnění nabídky investičních cenných papírů bez prospektu může totiž dojít, aniž by zde byl úmysl porušit zákon. Obdobně více emisí lze posoudit jako jednu nabídku, aniž by účastník řízení nebo jeho právní předchůdce od počátku zamýšleli účelově rozdělit nabídku do více emisí, což ostatně účastník řízení netvrdí a ani bankovní rada to nedovozuje.

[83.] Bankovní rada k této části rozkladu shrnuje, že jednotící prvky byly u účastníka řízení dány, přičemž tyto správně správní orgán prvního stupně posuzoval ve svém souhrnu. To, že některý z jednotících prvků byl pro posuzování emisí účastníka řízení jako jedné nabídky méně významný, resp. jeho dovození bylo formální (např. jednotící prvek daný totožností nabízejícího a emitenta), nemá na správnost posouzení vliv. Bankovní rada zdůrazňuje, že všechny jednotící prvky v případě účastníka řízení tvoří logicky ničím nenarušenou a uzavřenou soustavu, vzájemně se doplňují a ve svém celku ukazují na to, že více emisí účastníka řízení tvoří skutečně jednu veřejnou nabídku, u které nedošlo k uveřejnění prospektu, jak vyžaduje zákon.

## **II. K části výroku A. ii) napadeného rozhodnutí**

### **(i) K námitce, že odpovědnost účastníka řízení za přestupek zanikla prekluzí**

[84.] *Účastník řízení namítá, že jeho odpovědnost za přestupek podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) zákona o bankách zanikla, a to uplynutím jednoho roku ode dne 1. 12. 2016, neboť tento den účastník řízení doručil správnímu orgánu prvního stupně čestné prohlášení, jehož obsahem byly informace o dluhopisech vydaných účastníkem řízení, ale taktéž*

informace o zápůjčkách přijatých účastníkem řízení, a to včetně informace o počtu investorů a objemu takto získaného kapitálu.

[85.] Správní orgán prvního stupně tedy v napadeném rozhodnutí vytyká porušení zákona, o kterém se prokazatelně dozvěděl více než jeden rok před zahájením řízení.

[86.] Podle účastníka řízení je na jeho jednání nutné aplikovat příznivější zákon o bankách, a nikoli zákon o odpovědnosti za přestupky, v té souvislosti odkazuje na předchozí část rozkladu, kde obdobně uvedl k části výroku A. i) napadeného rozhodnutí.

[87.] Bankovní rada námitku účastníka řízení odmítá.

[88.] Správní orgán prvního stupně správně zhodnotil rozsah činnosti účastníka řízení jako **soustavné vydávání dluhopisů**, a to zejména vzhledem k počtu emisí, počtu osob, které Dluhopisy upsaly, časovému období, po které k vydávání Dluhopisů docházelo, a vzhledem k objemu peněžních prostředků získaných vydáváním Dluhopisů. Vydávání dluhopisů účastníkem řízení považuje bankovní rada ve shodě se správním orgánem prvního stupně jednoznačně za soustavné. Ke znaku soustavnosti odkazuje dále bankovní rada na vypořádání námitek účastníka řízení v části (iii) písm. a) tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[89.] Pokud jde o prekluzi, je rozhodné pro dané protiprávní jednání účastníka řízení (neoprávněné přijímání vkladů), že jde o přestupek pokračující. Bankovní rada tady odkazuje na dikci § 2 odst. 1 ZoB, dle které „bez licence nikdo **nesmí přijímat vklady od veřejnosti**“, a na § 36c odst. 1 písm. a) ZoB: „právnická osoba se dopustí přestupku tím, že **přijme vklad** v rozporu s § 2“ (pozn. zvýrazněno bankovní radou). Z toho plyne, že každé přijetí vkladu v rozporu se zákonem, tj. **přijímání vkladů od veřejnosti**, je považováno zákonodárcem za dílčí útok pokračujícího přestupku.

[90.] Bankovní rada odkazuje na vymezení pokračujícího přestupku v zákoně o odpovědnosti za přestupky, který upravuje, že pokračováním v přestupku se rozumí takové jednání, jehož jednotlivé dílčí útoky vedené jednotným záměrem naplňují skutkovou podstatu stejného přestupku, jsou spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení, blízkou souvislostí časovou a souvislostí v předmětu útoku. „Počátkem takového přestupku je jeho dokonání (tj. vyšší stadium než pokus), koncem je provedení posledního z útoků. Jak uvedl Nejvyšší správní soud (NSS 1 As 49/2012-33), rozhodujícím okamžikem pro ukončení skutku v případě pokračování v přestupku, tedy mezníkem oddělujícím jeden pokračující přestupek od dalšího, je i jakýkoliv úkon ze strany policejního orgánu nebo příslušného správního orgánu, který přestupek projednává, kterým je obviněný z daného přestupku zpraven o tom, že je důvodně podezřelý z jeho spáchání.“ (Bohadlo, D., Brož, J., Kadečka, S., Průcha, P., Rigel, F. a Štastný, V. Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Komentář. Wolters Kluwer, Praha, 2018).

[91.] Výše uvedený jednotný záměr ve smyslu zákona o odpovědnosti za přestupky, tj. přijímat peněžní prostředky **vydáváním Dluhopisů a uzavíráním smluv o zápůjčkách**, byl v případě účastníka řízení dán od počátku, když je zřejmé, že emise byly určeny více upisovatelům, byť je v emisních podmínkách FCI EXCLUSIVE (dluhopisy nabízené v první emisi) uvedeno, že emitent nabídne Dluhopisy (a) kvalifikovaným investorům ve smyslu zákona o podnikání na kapitálovém trhu, (b) omezenému okruhu osob, který v žádném státu nedosáhne počtu 150 osob, nepočítaje v to kvalifikované investory, viz emisní podmínky FCI EXCLUSIVE založené ve spise.

[92.] Vzhledem ke skutečnosti, že jednání účastníka řízení (emise dluhopisů) bylo dokončeno až dne 9. 8. 2017,<sup>11</sup> tedy již za účinnosti nového zákona o odpovědnosti za přestupky, je namístě aplikace zákona o odpovědnosti za přestupky a jeho úpravy promlčecích dob a jejich speciální úpravy obsažené v zákoně o České národní bance. Odpovědnost

<sup>11</sup> Dne 9. 8. 2017 byla přijata platba za dluhopisy upsané [REDACTED]

účastníka řízení za přešupek podle výrokové části A. ii) napadeného rozhodnutí nezanikla prekluzí.

[93.] Dále bankovní rada odkazuje na body 13 a 14 tohoto rozhodnutí o rozkladu a tam uvedenou pasáž týkající se trvajících a pokračujících přešupků, včetně odkazu na relevantní judikaturu. Tu dále doplňuje odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 4 As 268/2015 - 27 ze dne 27. 1. 2016.<sup>12</sup> K běhu jednoroční prekluzivní lhůty odkazuje bankovní rada dále na body 16 a 17 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

### **(ii) K námitce, že odpovědnost za přešupek nepřechází na právního nástupce**

[94.] *Účastník řízení namítá ve vztahu k tvrzenému porušení zákona o bankách, že se jednání vytykaného správním orgánem prvního stupně zčásti dopustil jeho právní předchůdce, a tedy za toto jednání není odpovědný. Účastník řízení v té souvislosti odkazuje na předchozí část rozkladu, kde obdobně uvedl k části výroku A. i) napadeného rozhodnutí. Účastník řízení se proto přešupku, tak jak je mu vytykán správním orgánem prvního stupně, nemohl dopustit.*

[95.] Bankovní rada nepovažuje ani tuto námitku účastníka řízení za důvodnou. K vypořádání odkazuje na body 20 až 23 tohoto rozhodnutí o rozkladu a zdůrazňuje, že přešupdeliktů odpovědnosti v případě účastníka řízení upravil přímo zákon.

### **(iii) K námitce, že účastník řízení údajně nikdy nevydával dluhopisy soustavně, ani je nenabízela veřejnosti**

[96.] *Účastník řízení zdůrazňuje, že bez licence nikdo nesmí přijímat vklady „od veřejnosti“ a dále, že podle § 2 odst. 2 písm. b) ZoB platí, že „[z]a přijímání vkladů se považuje též soustavné vydávání dluhopisů a jiných srovnatelných cenných papírů, pokud ... b) předmětem podnikatelské činnosti emitenta je poskytování úvěrů.*

[97.] *Účastník řízení namítá, že je přípustné, aby subjekt, který, tak jako účastník řízení, jehož předmětem činnosti je poskytování úvěrů, čas od času vydával dluhopisy, a to za podmínky, že tyto dluhopisy nejsou vydávány soustavně nebo nejsou nabízeny veřejnosti.*

[98.] Bankovní rada odmítá i tyto námitky účastníka řízení.

[99.] Podle § 2 odst. 1 ZoB bez licence nikdo nesmí přijímat vklady od veřejnosti, ledaže zvláštní zákon stanoví jinak. Podle § 2 odst. 2 ZoB se za přijímání vkladů považuje též soustavné vydávání dluhopisů a jiných srovnatelných cenných papírů, pokud a) představuje jedinou nebo jednu z hlavních činností emitenta, b) předmětem podnikatelské činnosti emitenta je poskytování úvěrů, nebo c) předmětem podnikatelské činnosti emitenta je některá z činností uvedených v § 1 odst. 3 ZoB.

[100.] Bankovní rada konstatuje, že za porušení zákazu přijímání vkladů v podobě soustavného vydávání dluhopisů je nutné považovat pouze takové vydávání dluhopisů, které je určeno, resp. nabízeno veřejnosti. Tedy prvek veřejnosti v § 2 odst. 1 ZoB musí být naplněn i při soustavném vydávání dluhopisů podle § 2 odst. 2 ZoB, v opačném případě by nemohlo jít o porušení zákazu přijímání vkladů od veřejnosti. V tom je tedy bankovní rada ve shodě s argumentací účastníka řízení. Dále bankovní rada uvádí, že k porušení zákazu přijímat vklady od veřejnosti v případě, kdy emitent soustavně vydává dluhopisy, dojde při naplnění kterékoli z podmínek uvedených v ustanovení § 2 odst. 2 pod písmeny a) až c) ZoB. Tedy, podmínky v zákoně uvedené pod písmeny a) až c) jsou alternativní (pokud jsou soustavně vydávány dluhopisy určené veřejnosti, postačí splnění kterékoli z nich, aby byl porušen zákaz přijímání vkladů od veřejnosti).

---

<sup>12</sup> Bod 30 rozsudku č. j. 4 As 268/2015 - 27, podle kterého „jízda bez řidičského oprávnění v rozporu s § 3 odst. 3 písm. a) zákona o silničním provozu je pokračujícím přešupkem, kdy každou dílejší jízdou se řidič dopouští dalšího protiprávního jednání ve smyslu § 125c odst. 1 písm. e) bod 1 téhož zákona“.

[101.] Bankovní rada dále konstatuje, že ustanovení § 2 odst. 2 písm. b) ZoB bylo vloženo do zákona o bankách zákonem č. 126/2002 Sb. (dále jen „novela“) a mělo za cíl podle důvodové zprávy k této novele transponovat tehdy účinnou bankovní směrnici.<sup>13</sup> Aktuálně je obdobný požadavek upraven ve Směrnici č. 2013/36/EU o přístupu k činnosti úvěrových institucí a o obezřetnostním dohledu nad úvěrovými institucemi a investičními podniky, o změně směrnice 2002/87/ES a zrušení směrnic 2006/48/ES a 2006/49/ES (dále jen „CRD IV“). Konkrétně podle čl. 9 (1) CRD IV „[č]lenské státy zakáží osobám nebo podnikům, které nejsou úvěrovými institucemi, vykonávat podnikatelskou činnost spočívající v přijímání vkladů nebo jiných splatných prostředků od veřejnosti“. Podle recitálu č. 14 CRD IV platí, že „[o]blast působnosti opatření by proto měla být co nejširší, aby se vztahovala na všechny instituce, jejichž činnost spočívá v přijímání splatných peněžních prostředků od veřejnosti ve formě vkladů i v jiných formách, jako je soustavné vydávání dluhopisů a obdobných cenných papírů a poskytování úvěru na vlastní účet“. Podle bankovní rady je proto zřejmé, že soustavné vydávání dluhopisů je považováno za jednu z forem vkladu. Takový závěr má oporu též v odborné literatuře.<sup>14</sup>

[102.] Pro případ účastníka řízení **je rozhodné, zda (1.) byly Dluhopisy nabízeny veřejnosti, (2.) šlo o soustavné vydávání Dluhopisů a (3.) předmětem podnikatelské činnosti účastníka řízení bylo poskytování úvěrů.** Pokud byly všechny podmínky splněny, což byly, viz dále v tomto rozhodnutí o rozkladu, došlo k porušení zákazu přijímat vklady od veřejnosti.

[103.] K podmínce ad (1.) bankovní rada uvádí, že zákon o bankách zakazuje neoprávněné přijímání vkladů od veřejnosti. Východiskem pro posouzení kritéria „veřejnosti“ ve vazbě na vydávání dluhopisů je vymezení veřejné nabídky v zákoně o podnikání na kapitálovém trhu. Veřejnost tak bude nutno chápat jako širší, neurčitý okruh osob. Tam, kde zákon o podnikání na kapitálovém trhu vyžaduje pro nabízení investičního cenného papíru (v předmětném případě dluhopisu) uveřejnění prospektu, půjde vždy o oslovení veřejnosti. Podrobně k pojmu veřejnost odkazuje bankovní rada na vypořádání v bodech 29 až 31 tohoto rozhodnutí o rozkladu. To, že k výkladu pojmu „veřejnost“ bankovní rada odkazuje jako k východisku svých úvah na zákon o podnikání na kapitálovém trhu a komentářovou literaturu k němu, však neznamená, že za přijímání vkladů od veřejnosti nemůže být považováno i takové nabízení, pro které zákon o podnikání na kapitálovém trhu uveřejnění prospektu nevyžaduje (např. bylo osloveno méně než 150 osob z řad veřejnosti apod.). Je totiž nutné vnímat rozdíl mezi regulací veřejné nabídky v zákoně o podnikání na kapitálovém trhu a zákazem tzv. černého bankovnictví, spočívajícího v neoprávněném přijímání vkladů, v zákoně o bankách. Naplnění dispozice výslovně upravené výjimky z povinnosti při nabídce investičních cenných papírů uveřejnit prospekt v zákoně o podnikání na kapitálovém trhu neznamená, že by veřejnost oslovena nebyla, ale právě jen to, že v některých případech, které by jinak mohly být posouzeny jako veřejné nabízení ve smyslu zákona o podnikání na kapitálovém trhu, není nutné uveřejnit prospekt. To, že výjimky v § 35 odst. 2 ZPKT, resp. § 34 odst. 4 písm. g) ZPKT nevyklučují, že nabídka směřující většímu počtu osob, krytá výjimkou podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu, může být v rámci posuzování situace podle jiných zákonů (které neupravují výjimky) posouzena jako nabídka činěná

<sup>13</sup> Směrnice 2000/12/ES o přístupu k činnosti úvěrových institucí a o jejím výkonu. Podle čl. 3 (1) této směrnice „[č]lenské státy zakáží osobám nebo podnikům, které nejsou úvěrovými institucemi, vykonávat podnikatelskou činnost spočívající v přijímání vkladů nebo jiných splatných prostředků od veřejnosti“. Podle recitálu 6 původní bankovní směrnice „[p]roto musí být oblast působnosti těchto opatření co nejširší, aby se vztahovala na všechny instituce, jejichž činnost spočívá v přijímání splatných peněžních prostředků od veřejnosti ve formě vkladů i v jiných formách, jako je soustavné vydávání dluhopisů a obdobných cenných papírů a poskytování úvěru na vlastní účet“. Tento požadavek následně přebíraly další předpisy EU práva, konkrétně čl. 5 a recitál 6 Směrnice č. 2006/48/ES o přístupu k činnosti úvěrových institucí a o jejím výkonu (CID) a Směrnice č. 2013/36/EU o přístupu k činnosti úvěrových institucí a o obezřetnostním dohledu nad úvěrovými institucemi a investičními podniky, o změně směrnice 2002/87/ES a zrušení směrnic 2006/48/ES a 2006/49/ES.

<sup>14</sup> Pihera, V., Smutný, A., Sýkora, P. *Zákon o bankách. Komentář*. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 35.

veřejnosti, dovodila bankovní rada už v minulosti v případě společnosti Golf Capital a.s., IČO 03406822, se sídlem Pobřežní 394/12, 186 00 Praha 8 - Karlín (dále jen „případ Golf Capital“).<sup>15</sup> V tomto rozhodnutí vytvořila současně pro správní orgán prvního stupně prostor, aby ve své rozhodovací praxi, případně výkladem, kritérium „veřejnosti“ dále rozvedl a precizoval, zejména pokud jde o dolní hranici počtu osob. To se následně stalo, mj. i ve výkladových stanoviscích, na která bankovní rada odkazuje v poznámkách pod čarou č. 4 a 5 tohoto rozhodnutí o rozkladu. Vyhodnocení prvku „veřejnosti“ správním orgánem prvního stupně na úrovni 20 osob považuje obecně bankovní rada za udržitelné a správné, a nikoli za excesivní a neodůvodněné. Bankovní rada tedy důrazně odmítá, že nabídka dluhopisů krytá výjimkou pro vyhotovení a uveřejnění prospektu podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu, což však není případ účastníka řízení [viz přestupek podle části A. i) výroku napadeného rozhodnutí], a nevyžadující uveřejnění prospektu by nemohla být pro účely zákona o bankách vyhodnocena jako veřejná.

[104.] Pokud jde o výklad podmínky ad (2.), spočívající v „soustavném vydávání dluhopisů“, bankovní rada odkazuje na stanovisko uveřejněné na internetových stránkách České národní banky „K přípustnosti vydávání dluhopisů emitentem, jehož podnikatelskou činností je poskytování úvěrů“ ze dne 11. 9. 2013 (dále jen „Stanovisko k vydávání dluhopisů“).<sup>16</sup> Bankovní rada konstatuje, že průběžným, probíhajícím, pokračujícím, tedy slovy zákona o bankách „soustavným“ vydáváním dluhopisů je **nutné rozumět činnost emitenta spočívající v distribuci dluhopisů, přičemž taková činnost není ojedinělá, jednorázová nebo výjimečná. Za soustavné vydávání dluhopisů s přihlédnutím k dikci CRD IV, která hovoří o pokračujícím vydávání dluhopisů<sup>17</sup>, může být považována i jen jedna emise dluhopisů**, pokud jsou dluhopisy v rámci této emise nabízeny veřejnosti po delší dobu. K porušení zákona tedy dojde též u jedné emise, u které došlo ke stanovení vysoké celkové jmenovité hodnoty emise dluhopisů nebo bylo upraveno právo emitenta vydat dluhopisy ve větší celkové jmenovité hodnotě emise dluhopisů, než byla předpokládaná celková jmenovitá hodnota emise dluhopisů. Bankovní rada cituje ze Stanoviska k vydávání dluhopisů: „Jisté je myslitelná taková emise dluhopisů, která je u dané osoby zcela jednorázová. V ostatních případech je však soustavnost pravděpodobně vždy přítomná a je velmi problematické omezovat ji opatřeními, jako je například stanovení minimálního intervalu mezi jednotlivými emisemi, omezením emisních lhůt apod. Ostatně i jedinou emisí, jež by byla nabízena veřejnosti dlouhodobě, by bylo možné považovat za soustavné vydávání dluhopisů.“

[105.] K tomu, aby činnost účastníka řízení mohla být posouzena jako neoprávněné přijímání vkladů od veřejnosti ve smyslu § 2 odst. 2 písm. b) ZoB, musela být dále splněna podmínka ad (3.), spočívající v tom, že předmětem podnikatelské činnosti emitenta je poskytování úvěrů. Podle bankovní rady je tato podmínka splněna už tím, že je v příslušném (typicky obchodním nebo živnostenském) rejstříku výslovně zapsána činnost „poskytování úvěrů“, ale i tehdy, pokud takovou činnost emitent v žádném rejstříku zapsanou nemá, ale fakticky ji vykonává. V té souvislosti odkazuje bankovní rada opět na závěry v případě společnosti Golf Capital. Tedy, pokud v obchodním rejstříku u účastníka řízení byla zapsána činnost poskytování úvěrů a pokud také spotřebitelské úvěry podnikatelsky poskytoval, je dispozice právní normy naplněna a je lhostejno, zda úvěry poskytoval přímo z peněžních prostředků získaných emisí Dluhopisů. Bankovní rada závěr o tom, že zákon o bankách vyžaduje pouze, aby předmětem podnikatelské činnosti osoby emitenta bylo poskytování úvěrů, nikoli aby bylo prokázáno, že úvěry byly poskytovány z prostředků získaných vydáváním dluhopisů, dovodila právě již v případě Golf Capital, na který opětovně odkazuje.

[106.] Pokud jde o námitku, že účastník řízení „čas od času“ vydával dluhopisy,

<sup>15</sup>[https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financni-trh/.galleries/prilohy/S-Sp-2015\\_00101\\_CNB\\_573.pdf](https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financni-trh/.galleries/prilohy/S-Sp-2015_00101_CNB_573.pdf)

<sup>16</sup>[http://www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/cs/faq/k\\_pripustnosti\\_vydavani\\_dluhopisu\\_emitentem.pdf](http://www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/cs/faq/k_pripustnosti_vydavani_dluhopisu_emitentem.pdf)

<sup>17</sup>Recitál 14 CRD IV, dle kterého se za formu přijímání vkladů považuje „*continuing issue of bonds*“.



bankovní rada odkazuje na vypořádání v bodu 58 tohoto rozhodnutí o rozkladu a považuje tvrzení účastníka řízení za vyvrácená.

[107.] K prvku soustavnosti a prvku veřejnosti, které byly u účastníka řízení naplněny, odkazuje bankovní rada na vypořádání dílčích námitek účastníka řízení dále pod písmeny a) a b) této části rozhodnutí o rozkladu.

**a) K dílčím námitkám ohledně absence znaku soustavnosti**

[108.] *Účastník řízení konstatuje, že v jeho případě šlo jen o nahodilé a ze své podstaty jednorázové vydávání dluhopisů v průběhu extenzivního období pěti let. To, že účastník řízení čas od času vydal dluhopisy s různými parametry, proto nelze považovat za soustavné vydávání dluhopisů*

[109.] *Účastník řízení proto nesouhlasí, že by vydával dluhopisy soustavně a že by se v jeho případě, resp. v případě jeho právního předchůdce mělo jednat byť i jen o „opakování emisí“, když v posuzované věci absentuje jakákoli spojitost mezi emisemi dluhopisů, neboť (i) emise dluhopisů byly vydávány samostatně v průběhu let 2012 až 2017 v závislosti na momentálních ekonomických potřebách účastníka řízení, resp. jeho právního předchůdce, a rovněž na aktuální situaci na kapitálových a finančních trzích; (ii) mezi jednotlivými emisemi byly značné časové odstupy a (iii) účastník řízení ani jeho právní předchůdce v okamžiku vydání každé jednotlivé emise Dluhopisů nepočítali s tím, že někdy v budoucnu dojde k další emisi či emisím a za jakých podmínek.*

[110.] *Účastník řízení vysvětluje rozdíl mezi „opakováním emisí“ a „soustavným vydáváním emisí“, což správní orgán prvního stupně zaměňuje a nečiní v tom rozdíly. „Soustavně“ značí, že jde o činnost pravidelnou či trvalou, za stejných podmínek, vůči stejným adresátům a celkově jednotnou a kontinuální, naopak pojem „opakované“ tyto prvky neobsahuje. Z toho, že k určité činnosti dochází opakovaně, proto nelze bez dalšího učinit závěr, že k ní dochází soustavně. Odkazuje v té souvislosti na rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 3 Ads 106/2010 ze dne 10. 11. 2010 a na § 724 odst. 2 občanského zákoníku.*

[111.] *Účastník řízení odmítá, že by existence soustavnosti měla být při vydávání dluhopisů závislá na počtu oslovených investorů nebo objemu získaných peněžních prostředků, když dle účastníka řízení je pojem „soustavné vydávání dluhopisů“ nutné posuzovat podle četnosti jednotlivých emisí téhož emitenta v určitém časovém období a vzájemné souvislosti emisí, a nikoli podle počtu oslovených investorů či objemu získaných peněžních prostředků, které jsou pro posouzení souladu jednání emitenta s § 2 odst. 2 ZoB irelevantní. Pokud účastník řízení v průběhu několika let vydal více emisí dluhopisů, je nábledni, že v součtu oslovil větší množství osob a získal tomu odpovídající objem peněžních prostředků, z této skutečnosti však není možné usuzovat na existenci prvku soustavnosti.*

[112.] Bankovní rada odmítá námitku účastníka řízení, že vydával Dluhopisy toliko nahodile, čas od času a že mezi jednotlivými emisemi Dluhopisů není žádná spojitost. K tomu odkazuje na vypořádání námitek účastníka řízení již v bodu 116 napadeného rozhodnutí a dále na body 179 až 182 napadeného rozhodnutí a na bod 58 tohoto rozhodnutí o rozkladu. K námitce, že dluhopisy vydané v jednotlivých emisích měly různé parametry, odkazuje bankovní rada na vypořádání v bodě 65 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[113.] Bankovní rada doplňuje také odkaz na důvodovou zprávu k zákonu č. 126/2002 Sb. (novela zákona o bankách), jež uvedla vedle pojmu „soustavnost“ alternativně „kontinuita“ a „vícekrát se opakující“. Za soustavnou činnost lze tedy považovat i činnost provozovanou v určitých intervalech (nikoli nepřetržitě apod.). Za soustavné vydávání dluhopisů naopak nelze považovat vydávání uskutečňované nahodile, výjimečně, příležitostně

nebo jen občas. V případě účastníka řízení bankovní rada prvek soustavnosti při vydávání Dluhopisů zjistila, a nikoli to, že by ten vydával dluhopisy čas od času, jak opakovaně namítá.

[114.] Bankovní rada odmítla již v případě společnosti Golf Capital, že by jako soustavné mohlo být posouzeno pouze vydávání dluhopisů vydaných ve více emisích, a dovedla, že **i jen jedna emise může znamenat naplnění prvku soustavnosti** (v opačném případě by bylo možné stanovit dostatečně vysoký objem emise a dlouhou emisní lhůtu a dluhopisy by byly vydávány soustavně ve smyslu směrnicové úpravy, nicméně by nemohla být taková činnost jako soustavná posouzena). Z tohoto pohledu počet emisí nehraje roli. Vzájemná souvislost emisí pak má význam pro posouzení vícero emisí jako jedné nabídky pro účely zákona o podnikání na kapitálovém trhu, nikoli pro naplnění hypotézy v § 2 odst. 2 ZoB, i nesouvisející emise dluhopisů, které nezakládají jednu veřejnou nabídku, mohou znamenat naplnění prvku soustavnosti podle zákona o bankách.

[115.] Podmínka soustavnosti vydávání dluhopisů pak byla správním orgánem prvního stupně dostatečně prokázána. Bankovní rada odkazuje na napadené rozhodnutí, ze kterého vyplývá, že činnost účastníka řízení byla hodnocena jako soustavné vydávání dluhopisů zejména vzhledem k opakování emisí, počtu osob, kterým byly dluhopisy upsány, a vzhledem k objemu peněžních prostředků získaných vydáváním dluhopisů.

[116.] To, že emise byly vydávány v závislosti na ekonomických potřebách účastníka řízení, nemá pro dovození prvku soustavnosti význam.

[117.] Bankovní rada připouští, že mezi „opakováním emisí“ a „soustavným vydáváním emisí“ je rozdíl. Pro případ účastníka řízení však uvedené rozlišování nemá větší dopad, protože ten vydával Dluhopisy soustavně a v několika emisích, které se nadto překrývaly, viz bod 58 tohoto rozhodnutí.

[118.] Bankovní rada má za to, že je nepochybné, že v případě účastníka řízení byly vydávány Dluhopisy soustavně. Není v té souvislosti rozhodné, zda účastník řízení nebo jeho právní předchůdce původně nepočítali s tím, že někdy v budoucnu dojde k další emisi či emisím a za jakých podmínek budou Dluhopisy vydány. Jestliže již jeho emise dluhopisů dosáhla charakteru soustavnosti, měl účastník řízení požádat o příslušné povolení nebo tuto činnost ukončit.

#### **b) K dílčím námitkám ohledně absence znaku veřejnosti**

[119.] *Účastník řízení odkazuje na bod 197 napadeného rozhodnutí, cituje část tohoto bodu a následně uvádí, že dluhopisy byly nabízeny výhradně soukromě omezenému okruhu konkrétních osob známých účastníkovi řízení, resp. jeho předchůdci, z jeho předchozích obchodních aktivit. Jednalo se tedy o uzavřenou skupinu investorů, a nikoliv o veřejnost ve smyslu nějakého neurčitěho či volného okruhu osob. Absence veřejné nabídky ale vylučuje, aby nabízení dluhopisů mohlo být interpretováno jako přijímání vkladů od veřejnosti ve smyslu ust. § 2 odst. 1 ZoB. K tomu cituje z komentáře autorů Pihera, V., Smutný, A., Sýkora, P. k zákonu o bankách, konkrétně, že „[p]odstatné ale je, že zákon o bankách nezakazuje jakékoli přijímání vkladů, ale pouze přijímání vkladů od veřejnosti. I pokud se tedy soustavné vydávání dluhopisů považuje za přijímání vkladů, je přípustné, pokud nejsou dluhopisy vydávány veřejnosti“.*

[120.] *Účastník řízení uvádí, že ve vztahu ke každé emisi byl osloven nižší počet osob než 150. Absence povinnosti připravit a uveřejnit prospekt proto také podporuje závěr, že k žádnému nabízení dluhopisů veřejnosti nikdy nedošlo.*

[121.] *Tento závěr má však správním orgánem prvního stupně odmítat, když uvádí, že zákon o bankách na rozdíl od zákona o podnikání na kapitálovém trhu nestanoví kvantitativní výjimku ze zákazu přijímat vklady od veřejnosti, a naopak považuje za přestupek již první přijetí vkladu, pokud svou činnost účastník řízení zaměřuje na veřejnost. „Zákon o bankách výjimky ze zákazu přijímat vklady od veřejnosti nezná, a proto se obecně*

neuplatní“. S tím účastník řízení nesouhlasí, naopak je nutné posuzovat v kontextu povinnost emitenta uveřejnit prospekt ve smyslu § 35 ZPKT (který však účastník řízení povinen uveřejnit dle svého tvrzení nebyl) a odkazuje na komentářovou literaturu k zákonu o bankách, konkrétně na komentář autorů Pihera, V., Smutný, A., Sýkora, P. k zákonu o bankách, ve kterém je uvedeno, že „[n]abízení, pro které zákon o podnikání na kapitálovém trhu nevyžaduje prospekt, by nemělo být považováno za nabízení veřejnosti“.

[122.] Účastník řízení namítá, že zákon o bankách nelze vykládat tak, že by zahrnoval i investory, kteří byli schopni a ochotni investovat vysoké částky, když v případě emisí byla minimální investice v rozmezí 500 000 Kč až 100 000 EUR. U těchto osob je potřeba zákonné ochrany prostřednictvím zákazu v § 2 odst. 1 ZoB potlačena, ne proto, že by byli solventní či bonitní, ale protože s ohledem na investovanou částku se předpokládá, že budou charakteru a podstupovaným rizikům rozumět.

[123.] Účastník řízení namítá, že v minulosti v případě společnosti COMFORT FINANCE GROUP CFG LTD, viz rozhodnutí správního orgánu prvního stupně č. j. 2017/033039/CNB/570 ze dne 6. 3. 2017, Česká národní banka schválila základní prospekt dluhopisů emitenta, který se zaměřuje na poskytování spotřebitelských úvěrů, tj. dle dohledové praxe České národní banky bylo připuštěno vydávání dluhopisů za situace, kdy výnosy mají být použity na poskytování úvěrů, a nebylo to považováno za přijímání vkladů od veřejnosti.

[124.] Bankovní rada odmítá i tyto námítky účastníka řízení jako nesprávné a částečně účelové.

[125.] Pokud jde o vymezení prvku veřejnosti pro účely zákona o bankách, bankovní rada odkazuje na bod 103 tohoto rozhodnutí o rozkladu, zejména pak zdůrazňuje, že nabídka dluhopisů, která je kryta výjimkou podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu, a proto nevyžaduje uveřejnění prospektu, může být pro účely zákona o bankách vyhodnocena jako veřejná (neboť to, že je nabídka kryta výjimkou nevyžadující uveřejnění prospektu, neznamená, že není veřejná). Bankovní rada nicméně na tomto místě dodává, že veřejná nabídka Dluhopisů činěná účastníkem řízení byla mimo zákonné výjimky a nebyla v tzv. bezpečném přístavu.

[126.] Pro úplnost bankovní rada doplňuje též odkaz na stanovisko Evropské centrální banky k návrhu CID<sup>18</sup>, ve kterém Evropská centrální banka analyzuje formulaci „přijímání vkladů od veřejnosti“ a k pojmu veřejnost uvádí: „[...] termín ‚veřejnost‘ zahrnuje fyzické nebo právnické osoby, u nichž se předpokládá nutnost právní ochrany, zatímco u subjektů, které takovou ochranu nepotřebují, jako např. ty, které jsou financovány z prostředků získaných pouze na mezibankovních trzích, se vychází z toho, že pod definici ‚veřejnosti‘ nespadají.“ Proto jakákoli právnická či fyzická osoba jiná než úvěrová či finanční instituce bude kvalifikována jako „veřejnost“ pro účely definice úvěrové instituce.<sup>19</sup>

[127.] Bankovní rada tedy ve shodě s komentářovou literaturou a se závěry Evropské centrální banky a i ve shodě s účastníkem řízení dovozuje, že zákon o bankách nezakazuje jakékoli přijímání vkladů, ale pouze přijímání vkladů od veřejnosti. K tomu však v případě účastníka řízení právě došlo. Ten sice namítá opak, když tvrdí, že jeho emise Dluhopisů jsou kryty výjimkami v zákoně o podnikání na kapitálovém trhu a že nedocházelo k nabízení veřejnosti, nicméně to neodpovídá ani právnímu výkladu, který zaujala bankovní rada, ani skutkovému stavu, když posoudila více emisí Dluhopisů účastníkem řízení ve shodě se

<sup>18</sup> Směrnice 2006/48/ES o přístupu k činnosti úvěrových institucí a o jejím výkonu (Credit Institution Directive).

<sup>19</sup> Smutný, A. Poznámky k definici veřejné nabídky. Právní rozhledy, 2008, č. 18, s. 679 a násl. – „O omezený okruh osob půjde vždy, kdy okruh oslovených osob nepřesáhne cca 10 až 20 osob, v rozmezí 10 až 100 osob musí mít nabízející na zřeteli, že okruh oslovených osob je třeba omezit nejen prostým počtem, ale též jasnou vazbou na navrhovatele, která odůvodňuje nadstandardní důvěru, a tedy i přístup k informacím, případně kdy tato důvěra není potřebná vzhledem ke kvalifikaci a povaze oslovených osob. Nad 100 osob včetně se jedná vždy o širší okruh osob, tedy veřejnost.“

správním orgánem prvního stupně jako jednu **veřejnou** nabídku. K tomu odkazuje dále na body 31. až 34. tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[128.] Pokud jde o výši minimální investice, bylo řečeno již výše, že tato podmínka emisních podmínek nebyla účastníkem řízení dodržována, viz body 44 a 45 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[129.] Odkaz účastníka řízení na jiný případ, konkrétně COMFORT FINANCE GROUP CFG LTD není namístě a je ryze účelový, když v případě účastníka řízení je dán jiný skutkový stav, srov. bod 186 napadeného rozhodnutí, se kterým bankovní rada souhlasí.

**(iv) K námitkám, že uzavírání smluv o zápůjčce není přijímáním vkladů od veřejnosti**

**a) K dílčím námitkám ohledně nepřijímání peněžních prostředků ze zápůjček od veřejnosti**

[130.] *Účastník řízení odmítá, že by za přijímání vkladů od veřejnosti mohlo být považováno také získávání peněžních prostředků od veřejnosti formou zápůjček. Takový výklad správního orgánu prvního stupně je nesprávný.*

[131.] *Účastník řízení namítá, že on, resp. jeho právní předchůdce nepřijímal vklady od veřejnosti, ale uzavíral smlouvy o zápůjčce s omezeným okruhem osob známých účastníkovi řízení z jeho předchozích obchodních aktivit. Tyto osoby byly oslovovány prostřednictvím konkrétní adresné nabídky.*

[132.] *Účastník řízení přijímání zápůjček nikde veřejně neinzeroval ani jinak veřejnost neinformoval, vklady nepoptával. Smlouvy o zápůjčce byly uzavírány soukromě s uzavřenou skupinou investorů, které na základě svého uvážení vybral sám účastník řízení. Tato skupina proto není veřejností. Veřejnost oslovována nebyla. Správním orgánem prvního stupně tvrzený větší počet osob, od kterých účastník řízení přijal zápůjčky, je pro účely posouzení, zda šlo o přijímání vkladů od veřejnosti, či nikoli, bez významu. Šlo o osoby, které účastník řízení, resp. jeho vedoucí osoby osobně znali.*

[133.] *Výše zápůjček se pohybovala i ve výši 100 000 000 Kč. Podle účastníka řízení nelze pojem „veřejnost“ vykládat tak, že by zahrnoval i investory, kteří by byli schopni a ochotni investovat takto vysoké peněžní částky – zcela jistě se nejedná o běžné střadatele a jejich vklady.*

[134.] Bankovní rada odmítá i tyto námitky účastníka řízení.

[135.] K pojmu veřejnost a jeho vyhodnocení pro účely výkladu § 2 ZoB odkazuje bankovní rada na body 103 a 125 až 127 tohoto rozhodnutí o rozkladu. Tento výklad je totiž využitelný i pro získávání peněžních prostředků ze zápůjček.

[136.] K námitce, že okruh osob, od kterých účastník řízení přijímal peněžní prostředky, mu byl znám z obchodní činnosti, bankovní rada uvádí, že o veřejnost nepůjde, pokud bude dán vztah důvěrnosti (může být dán typicky mezi členy jedné rodiny, mezi přáteli). Naopak za veřejnost lze považovat širší okruh osob, u kterých takový vztah důvěry dán není, byť by to byly osoby, které se mohou vzájemně znát či dokonce se znají. To platí, pokud vztah mezi nimi je jen volný, založený na známosti apod.

[137.] Počet osob, které však poskytly účastníkovi řízení zápůjčku, byl 601, to je počet, který vylučuje vybudování vztahu důvěrnosti. Bankovní rada v té souvislosti dále odkazuje na vypořádání obdobné námitky účastníka řízení v bodech 187 až 189 a 197 napadeného rozhodnutí, se kterým souhlasí.

[138.] Pokud jde o výši zápůjček, bankovní rada odmítá, že se výše zápůjček pohybovala běžně ve výši 100 000 000 Kč, jak by bylo možné dovodit z tvrzení účastníka řízení. V té souvislosti odkazuje na čestné prohlášení o původu finančních zdrojů vložených do základního kapitálu a na tam uvedenou strukturu finančních prostředků (správní spis č. I. 122). Navíc správní orgán prvního stupně peněžní prostředky **celkem** ve výši 115 139 200

Kč, které účastník řízení přijal ve čtyřech případech od propojených osob, nezapočítal do rozsahu protiprávní činnosti účastníka řízení, viz body 152 až 153 napadeného rozhodnutí.

**b) K dílčím námitkám, že zápůjčku není možné považovat za vklad**

[139.] *Účastník řízení namítá, že podle platného práva nelze považovat zápůjčku za vklad ve smyslu zákona o bankách. I na těchto tvrzeních, která vznesl již v průběhu správního řízení, účastník řízení nadále trvá. Správní orgán prvního stupně nepřípustně zaměňuje pojmy „vklad“ ve smyslu zákona o bankách a „zápůjčka“ ve smyslu obchodního zákoníku (pozn. bankovní rady: patrně správně „občanského zákoníku“).*

[140.] *Zákon o bankách neobsahuje žádné pravidlo, dle kterého by se uzavírání smluv o zápůjčce pro účel zákona o bankách mělo považovat za přijímání vkladů, obdobně jako je tomu v případě soustavného vydávání dluhopisů dle ust. § 2 odst. 2 ZoB (které však na zápůjčky aplikovat nelze). Účastník řízení v té souvislosti odkazuje na § 1 odst. 2 písm. a) ZoB, který vymezuje „vklad“, pojmovým znakem vkladu je „svěření“ peněžních prostředků vkladatele příjemci vkladu. Svěření implikuje možnost s vkladem nakládat (vybrat nebo použít k jinému vkladu), základním právem vkladatele je nakládání s vkladem. Účastník k tomu odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího soudu (sp. zn. 33 Cdo 702/2010 ze dne 27. 6. 2011 a sp. zn. 29 Cdo 479/2000 ze dne 27. 2. 2002). V souladu s definicí vkladu je také v občanském zákoníku smlouva o účtu, viz § 2 662 o. z., který upravuje povinnost toho, kdo účet vede, umožnit vložení hotovosti na účet nebo výběr hotovosti z účtu nebo provádět převody peněžních prostředků z účtu na účet.*

[141.] *V posuzovaném případě ale docházelo k uzavírání zápůjček, přičemž pojmovým znakem zápůjčky není „svěření“ peněžních prostředků, ale jejich dočasné „přenechání“. Zapůjčitel nemůže z povahy věci nakládat s přenechanými peněžními prostředky obdobně jako s vkladem, žádná práva k nakládání s vkladem u zapůjčitele nejsou. Z tohoto důvodu není možné považovat zápůjčku za vklad.*

[142.] *S tím souvisí také rozdíly mezi kauzou vkladu a kauzou zápůjčky, tedy důvody, pro které určitá osoba vstupuje do příslušných smluvních vztahů. V případě vkladu takovým důvodem bude zájem vkladatele na bezpečném uložení peněžních prostředků při současném umožnění s těmito prostředky nakládat podle potřeby, zatímco u zápůjček bude důvodem existence volných peněžních prostředků, u kterých zapůjčitel ví, že je po určitou dobu, zpravidla několik let, nebude potřebovat a přenechá je vydlužiteli k využití. Zapůjčitel ale již nemůže mít zájem za trvání smluvního vztahu s peněžními prostředky jakkoli nakládat. Na tom nic nemění odkazy správního orgánu prvního stupně na existenci termínovaných vkladů. Volnost v nakládání s peněžními prostředky je zachována i u těchto termínovaných vkladů. V případě zápůjček však předčasné vrácení nelze požadovat.*

[143.] *Účastník řízení napadá pro něho nesrozumitelnou argumentaci v bodě 192 napadeného rozhodnutí, ve které se správní orgán prvního stupně vyjadřuje k tomu, že u banky zpravidla dochází k tomu, že zároveň s přijetím vkladu je uzavřena smlouva o účtu. Účastník řízení namítá, že neuzavíral žádné smlouvy o účtu ani jiné smluvní typy, jejichž předmětem je vklad ve smyslu zákona o bankách, žádné vklady nepřijímal. Tvrzení, že přijetí vkladu je jednáním odlišným od smlouvy o účtu, je pro případ účastníka řízení bez významu.*

[144.] *Účastník řízení namítá, že vydávání dluhopisů je považováno za přijímání vkladů na základě právní fikce v § 2 odst. 2 ZoB, důvodem je to, že dluhopisy samy o sobě (obdobně jako zápůjčky) definici vkladu nenaplňují, zákaz přijímat vklady tak na ně nedopadá. Absence obdobného pravidla jako toho pro dluhopisy tedy dokládá, že zápůjčky není možné považovat za vklady.*

[145.] *Bankovní rada i tyto námitky účastníka řízení odmítá jako nedůvodné a odkazuje mj. na vypořádání obdobných námitek účastníka řízení již v bodech 190 až 194 napadeného*

rozhodnutí.

[146.] Bankovní rada tedy souhlasí se správním orgánem prvního stupně, že peněžní prostředky přijaté na základě zápůjčky lze považovat za vklad. K tomu lze odkázat i na odbornou literaturu, dle které „s ohledem na smysl regulace bankovních služeb, především pak v kontextu § 2, je namístě výklad, podle něhož je **vkladem ve smyslu komentovaného ustanovení jakýkoli peněžitý závazek banky vzniklý v důsledku poskytnutí** peněžních prostředků. Svěřené peněžní prostředky představují předmět vkladu, nicméně zákonná dikce je v tomto ohledu poněkud rozvolněná a hovoří o vkladu jako o svěřených prostředcích, ačkoli z právního hlediska jde nepochybně o pohledávku vkladatele za bankou. Pojmu „svěřené“ zřejmě není možné přisoudit význam, který by jakkoli omezoval kauzu závazku z vkladu. **Tak spadají pod toto vymezení nejen závazky z titulu smlouvy o vkladu, ale jakékoli peněžité závazky banky vzniklé v důsledku dočasného přijetí peněžních prostředků, tedy též např. z titulu půjčky nebo úvěru.**“ (in Pihera, V., Smutný, A., Sýkora, P. *Zákon o bankách. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011).

[147.] Bankovní rada odmítá, že by správní orgán prvního stupně bez dalšího směřoval termíny „vklad“ podle zákona o bankách a „zápůjčka“ podle občanského zákoníku. Důležité je, že pro účely zákona o bankách jsou vkladem rozuměny jakékoli svěřené peněžní prostředky, které představují závazek vůči vkladateli na jejich výplatu [§ 1 odst. 2 písm. a) ZoB]. Bez licence nikdo nesmí přijímat takovéto vklady od veřejnosti. Bankovní rada tedy zdůrazňuje, že vkladem svěřené prostředky se stávají majetkem banky, vkladatel má tak za bankou pohledávku z vkladu (viz citace komentářové literatury výše), tj. je to obdobná situace jako u přenechání peněžních prostředků účastníkovi řízení formou zápůjčky. Bankovní rada odmítá, že by rozdíl mezi „přenecháním“ (terminologie občanského zákoníku) a „svěřením“ (terminologie zákona o bankách) plynulo, že peněžní prostředky přijaté na základě zápůjček nelze považovat za přijímání vkladů. Nesouhlasí bez dalšího ani s argumentací účastníka řízení, že v případě svěřením vkladu zůstane dispoziční oprávnění vkladatele zachováno, zatímco u přenechání u zápůjčky nikoli. I v případě různých vázaných, termínovaných účtů je zřejmé, že vklad nelze kdykoli bez sankce vybrat. Naproti tomu neplatí u zápůjčky, že nelze za žádných okolností požadovat předčasné splacení, odstoupit od smlouvy či smlouvu upravit dohodou stran.

[148.] Bankovní rada nesouhlasí s účastníkem řízení, že by kauza<sup>20</sup> měla být rozhodujícím kritériem, které byl z dosahu pojmu „vklad“ vylučovalo přijetí peněžních prostředků formou zápůjčky, tady bankovní rada opětovně odkazuje na bod 193 napadeného rozhodnutí.

[149.] Ohledně bodu 192 napadeného rozhodnutí bankovní rada uvádí, že je vyložitelné, co správní orgán prvního stupně dovodil. Tedy, že v případě vkladu není rozhodná smlouva o účtu, ale samotná skutečnost přijetí vkladu. K tomu, že vklad není vždy spojený s účtem, srov. § 41c odst. 1 ZoB, který rozsah pojištěných pohledávek z vkladů rozšiřuje (a vkladem nelze rozumět jen peněžní prostředky vložené na účet banky). Tedy, „vklad“ podle zákona o bankách a „smlouva o účtu“ jedno nejsou, tj. nelze vymezit vklad podle smlouvy o účtu vždy a bez dalšího, jak se zřejmě domnívá účastník řízení. Navíc, většina „černých bank“ v praxi žádný účet svým klientům nevede.

[150.] Námitku účastníka řízení ve zkrácené formě uvedenou pod bodem 144 tohoto rozhodnutí o rozkladu bankovní rada taktéž odmítá. Účastník řízení totiž pomíjí, že v § 2 odst. 1 a 2 ZoB je formulován zákaz přijímání vkladů od veřejnosti, za který zákon považuje též **soustavné** vydávání dluhopisů a jiných srovnatelných cenných papírů, **pokud** je naplněna hypotéza uvedená v § 2 odst. 2 písm. a), b), nebo c) ZoB. Jinými slovy, výkladem opaku nelze dovozovat, že přijetí peněžních prostředků od veřejnosti formou zápůjčky není vkladem, ale to, že vydávání dluhopisů se nepovažuje za přijímání vkladů, ani tehdy, pokud by bylo soustavné a určeno veřejnosti, ledaže k tomu přistoupí některá další podmínka: a) vydávání

---

<sup>20</sup> „Kauza“ tady ve smyslu právním jako důvod (typicky hospodářský) vzniku závazku (tj. důvod, proč osoba vstupuje do smluvního vztahu).

dluhopisů představuje jedinou nebo jednu z hlavních činností emitenta, b) předmětem podnikatelské činnosti emitenta je poskytování úvěrů, nebo c) předmětem podnikatelské činnosti emitenta je některá z činností uvedených v § 1 odst. 3 ZoB. Pokud si tedy kótovaný emitent, např. výrobce elektřiny, obstarává na finančních trzích peněžní prostředky emisemi dluhopisů jako alternativu k úvěrovému financování, nepůjde o přijímání vkladů. To však není případ účastníka řízení.

### **III. K tvrzené nezákonnosti a nepřiměřenosti uložené sankce**

[151.] *Účastník řízení namítá, že pokuta ve výši 10 000 000 Kč je nezákonná, nepřiměřená a neodpovídá skutkovým okolnostem případu.*

[152.] Bankovní rada tuto námitku účastníka řízení odmítá a odkazuje níže na vypořádání konkrétních námitek účastníka řízení k údajné nezákonnosti a nepřiměřenosti uložené pokuty.

#### **(i) K námitkám týkajícím se nesprávného určení neoprávněného prospěchu**

##### **a) K dílčím námitkám, že účastník řízení nezískal prospěch 1 325 368 219 Kč**

[153.] *Účastník řízení napadá, že správní orgán prvního stupně považuje za majetkový prospěch úhrn peněžních prostředků, které účastník řízení získal vydáváním dluhopisů a prostřednictvím zápůjček, a to ve výši 1 325 368 2019 Kč, z takto určeného majetkového prospěchu vypočetl správní orgán prvního stupně maximální možnou výši pokuty 2 650 736 438 Kč. Takové závěry správního orgánu prvního stupně jsou zjednodušující a nesprávné.*

[154.] *Účastník řízení namítá, že emisemi dluhopisů a ze zápůjček získané peněžní prostředky musí investorům vrátit, nadto navýšené o úrok, tedy nejde o dar, a nejde ani o majetkový prospěch na straně účastníka řízení.*

[155.] *Správní orgán prvního stupně měl při určení výše neoprávněného prospěchu přihlídnout k tomu, za jakých podmínek by účastník řízení získal peněžní prostředky na finančním trhu alternativními způsoby, např. prostřednictvím bankovního úvěru, následně pak vypočítat majetkový prospěch jako rozdíl mezi náklady na takové alternativní financování na straně jedné a náklady na financování prostřednictvím dluhopisů a zápůjček na straně druhé. Správní orgán prvního stupně však takové určení majetkového prospěchu neuskutečnil, alternativními způsoby financování se nezabýval.*

[156.] *Účastník řízení namítá, že peněžní prostředky získané z dluhopisů a zápůjček byly z určité části použity na financování podnikatelské činnosti účastníka řízení, kterou bylo poskytování spotřebitelských úvěrů, z toho dovozuje správní orgán prvního stupně, že pokud by se vytykáno jednání nedopouštěl, nemohl by svým klientům úvěry poskytovat a z těchto úvěrů realizovat obchodní zisk. Účastník řízení proto nemůže v žádném případě získat majetkový prospěch, který by přesahoval výši zisku, který za pomoci získaných finančních prostředků realizoval.*

[157.] *Účastník řízení na podporu svého závěru cituje čl. 66 (2) písm. e) směrnice CRD IV, podle kterého členské státy zajistí, aby bylo možné za porušení povinností ve směrnici uvedených uložit peněžitou sankci ve výši až dvojnásobku výše výhody získané z porušení. Použití slova „výhoda“ z českého znění směrnice proto implikuje, že je nutné posuzovat skutečnou výhodu. Maximální výše uložené pokuty je proto určena nesprávně.*

[158.] Bankovní rada námitky účastníka k nesprávnému určení neoprávněného majetkového prospěchu odmítá.

[159.] Jazykově je nutné slovo „prospěch“ vykládat ve smyslu „užitek“, „zisk“<sup>21</sup> (nikoli však v kategorii „čistý zisk“ či „ekonomický zisk“). Obecně je tedy „prospěchem“ vše, co účastník řízení ze své protiprávní činnosti získal, co mu bylo ku prospěchu, tj.

<sup>21</sup> Slovník spisovné češtiny pro školu a veřejnost. Academia, Praha 1994. s. 314.

<http://prirucka.ujc.cas.cz/?id=prosp%C4%9Bch>

v daném případě peněžní prostředky získané od třetích subjektů prostřednictvím úpisu Dluhopisů a zápůjček za podmínek stanovených v příslušných emisních podmínkách a smluv o zápůjčkách.

[160.] Pokud jde o neoprávněný „prospěch,“ ten nelze vykládat v kategorii čistého zisku či rozdílu mezi tím, co účastník řízení zaplatil či zaplatí na úrocích upisovatelům dluhopisů nebo zapůjčitelů a co by hypoteticky zaplatil v jiných případech, tj. pokud by peněžní prostředky získal alternativním způsobem na finančních trzích, např. úvěrem u banky. V případě posuzování alternativních zdrojů financování by bylo potřeba vybrat zdroje alternativního financování, určit jejich náklady a posoudit, zda některé alternativní zdroje nejsou v případě účastníka řízení ryze hypotetickými možnostmi, a následně vypočítat náklady toho alternativního zdroje, který by byl užit pro výpočet apod. Takový způsob určování neoprávněného prospěchu, ke kterému námitka účastníka řízení směřuje, by však vedl k tomu, že by podle zákona o bankách, ale i dalších předpisů na finančním trhu nebylo možné efektivně určit horní hranici sankce ve výši určitého násobku neoprávněného prospěchu, ač to zákonodárce předpokládá. Příklad účastníka řízení je pak odlišný od situace, kdy podle zákona o cenách finanční ředitelství určovalo neoprávněný majetkový prospěch rozdílem mezi v souladu se zákonem o cenách určenou cenou a cenou s přírůžkou.<sup>22</sup> Prospěch účastníka řízení totiž spočívá právě v peněžních prostředcích získaných v rozporu se zákonem (neoprávněná veřejná nabídka, černé bankovníctví).

[161.] O tom, že výklad účastníka řízení ohledně určení neoprávněného prospěchu je nesprávný, svědčí i výklad *ad absurdum*. V pojetí účastníka řízení je totiž neoprávněný prospěch na úrovni nákladů dluhového financování jeho podnikání, a to ještě jen jejich části, konkrétně části určené rozdílem mezi náklady, které zaplatil při svém protiprávním modelu podnikání (neoprávněná veřejná nabídka, černé bankovníctví) a které by zaplatil při jiném v souladu se zákonem provedeným způsobem financování (např. bankovní úvěr). Podle bankovní rady však v případě účastníka řízení nedává smysl porovnávat náklady financování, které bylo učiněno protiprávním způsobem, s náklady financování, které hypoteticky mohl účastník řízení zajistit po právu. V případě účastníka řízení jeho protiprávní jednání nespočívalo v protiprávní přírůžce k ceně zboží, ale v tom, že způsob financování jeho činnosti prostřednictvím emisí Dluhopisů a přijímáním zápůjček byl protiprávní.

[162.] Bankovní rada rozumí, že peněžní prostředky získané z emisí dluhopisů a zápůjček nepředstavují dar a že účastník řízení je povinen podle emisních podmínek Dluhopisů a smluv o zápůjčkách vrátit získané peněžní prostředky spolu s určeným úrokem upisovatelům Dluhopisů a zapůjčovateli. Nicméně to nemá dopad na výklad „neoprávněného prospěchu“, který podala bankovní rada výše, ani na určení výše neoprávněného prospěchu správním orgánem prvního stupně.

[163.] Na posuzování neoprávněného majetkového prospěchu nemůže mít žádný vliv ani to, zda a v jakém rozsahu účastník řízení z peněžních prostředků získaných vydáním Dluhopisů bez uveřejnění prospektu nebo přijímáním zápůjček způsobem, který představuje zakázané černé bankovníctví, financoval a) poskytování spotřebitelských úvěrů, nebo b) náklady na svoji činnosti, nebo c) obojí. V té souvislosti bankovní rada odkazuje na bod 61 doplnění rozkladu, ve kterém účastník řízení tvrdí, že z prostředků získaných emisemi Dluhopisů a zápůjček (pozn. ve výši 1 133 644 909 Kč) hradil „např. platy svých zaměstnanců, odměny obchodním zástupcům, provoz kanceláří, provoz rozsáhlého vozového parku“.

---

<sup>22</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 6 A 104/2000-72 ze dne 25. 8. 2014.



**b) K dílčím námitkám, že výklad správního orgánu prvního stupně je v rozporu se smyslem a účelem zákona**

[164.] *Účastník řízení cituje § 36c odst. 9 písm. e) ZoB a dovozuje, že zákon obsahuje dva alternativní způsoby určení výše pokuty. Lze přitom předpokládat, že zákonodárce oba zvolil tak, aby bylo možné maximální výši pokuty vůbec uložit, tj. aby nebyla likvidační ani jinak v rozporu s principy ukládání sankcí a současně, aby se pokuta vypočtená za použití jednoho nebo druhého kritéria výrazně nelišila, tj. aby např. subjekt, u kterého nelze výši neoprávněného prospěchu určit, nebyl ve zjevně výhodnějším postavení oproti subjektu, u kterého je takové určení možné. Takový výklad je logický, nikoliv výklad správního orgánu prvního stupně.*

[165.] *Maximální výše pokuty určené podle postupu správního orgánu prvního stupně je však sama o sobě likvidační, když dosahuje částky 2 650 736 438 Kč, pokutu v takové výši by nebylo možné v žádném případě uložit, když nejen pro účastníka řízení, ale pro drtivou většinu ostatních subjektů pohybujících se na finančním trhu je likvidační. Při použití kritéria 10 % čistého obrátu by maximální výše pokuty byla cca 60 000 000 Kč, tj. více než 44krát méně než při výpočtu správního orgánu prvního stupně.*

[166.] Bankovní rada námitky účastníka řízení odmítá jako nedůvodné, ve vztahu ke skutečně uložené výši pokuty bezvýznamné a přísně vzato, jde o spekulace účastníka řízení.

[167.] Bankovní rada upozorňuje, že zákon o bankách i zákon o podnikání na kapitálovém trhu stanoví v souladu s evropským právem, které transponují, poměrně vysoké pokuty. Například podle § 36 odst. 2 písm. e) ZoB lze uložit pokutu až do výše dvojnásobku neoprávněného prospěchu, nebo do výše 10 % čistého ročního obrátu za předchozí účetní období, nelze-li neoprávněný prospěch zjistit. Za přestupky podle § 162 odst. 1 ZPKT pak např. může být uložena pokuta až do výše 300 000 000 Kč apod. Takové pokuty se nepochybně mohou v konkrétním případě jevit drakonickými až likvidačními. Nicméně je nutné přihlídnout k tomu, že zákonodárce určuje horní hranici sankce, aby tím zejména vyjádřil typovou závažnost deliktu a dal tak určité vodítko správním orgánům pro uložení pokuty (dalšími důvody pro stanovování vysokých horních hranic sankcí jsou např. generální prevence či transpozice evropského práva). Neurčuje je však k tomu, aby dal příkaz správnímu orgánu prvního stupně ukládat pokuty při horní hranici či pokuty likvidační. Správní orgán prvního stupně vždy přihlíží ke konkrétním skutkovým okolnostem případu, závažnosti protiprávního jednání, polehčujícím a přitěžujícím okolnostem a dalším kritériím stanoveným zákonem, popř. judikaturou (např. právě k tomu, zda pokuta není v konkrétním případě likvidační). Samotná výše horní hranice sankce nemůže být užita k výkladu toho, co rozumět neoprávněným prospěchem a jak jej určovat. V logice účastníka řízení by nebyly vysvětlitelné horní hranice sankce ve výši 550 000 000 Kč, které předpisy na finančním trhu také upravují, a to právě pro jejich vysokou absolutní výši [srov. např. § 176 odst. 2 písm. a) ZPKT].

[168.] Bankovní rada zdůrazňuje, že horní hranice sankce určená v jakékoli výši může být v konkrétním posuzovaném případě likvidační, to však neznamená, že je zákonodárcem určena protiprávně či že z ní nemůže vycházet správní orgán prvního stupně při posuzování závažnosti přestupku.

[169.] Porovnávání výše pokuty určené v zákoně podle různých kritérií (výše neoprávněného prospěchu, čistý roční obrát nebo absolutní částkou) taktéž nemá žádnou vypovídací hodnotu. Srovnej v té souvislosti situaci účastníka řízení, kdy byla horní hranice sankce určena ve výši dvojnásobku neoprávněného prospěchu v částce 2 650 736 438 Kč, při určení dle výše obrátu účastník řízení namítá horní hranici sankce v částce cca 60 000 000 Kč, přičemž za stejný delikt by mohla být v případě, že by byl účastník řízení podnikající fyzickou osobou, určena horní hranice sankce ve výši 2 650 736 438 Kč, alternativně pak absolutní částkou ve výši 130 000 000 Kč. Bankovní rada proto odmítá prosté mechanické porovnávání výší horní

hranice sankcí. Celkově vzato je pak tato námitka účastníka řízení spíše úvahou *de lege ferenda*.<sup>23</sup>

## **(ii) K námitce, že uložená pokuta je nepřiměřená**

[170.] *Účastník řízení namítá, že správní orgán prvního stupně odpovídajícím způsobem nezohlednil, resp. ani nezkoumal veškerá relevantní kritéria výměry ukládané pokuty ani okolnosti a zvláštnosti posuzovaného případu. Účastník řízení namítá, že správní orgán prvního stupně nezohlednil okolnosti svědčící v jeho prospěch. V důsledku toho mu byla uložena pokuta ve zjevně nepřiměřené výši 10 000 000 Kč.*

[171.] Bankovní rada tuto námitku účastníka řízení odmítá a odkazuje níže na vypořádání konkrétních námitek účastníka řízení odůvodňujících uložení pokuty v nepřiměřené výši.

### **a) K dílčím námitkám, že správní orgán prvního stupně nepřihlédl k majetkovým poměrům účastníka řízení**

[172.] *Účastník řízení namítá, že podle veřejně dostupných zdrojů je jemu uložená excesivní pokuta ve výši 10 000 000 Kč jednou z nejvyšších pokut uložených Českou národní bankou. Předpokladem uložení takové pokuty je řádná analýza majetkových poměrů účastníka řízení tak, aby bylo zaručeno, že ukládaná pokuta bude přiměřená a bude vyloučen potenciálně likvidační dopad.*

[173.] *Správní orgán prvního stupně však takovou analýzu neučinil, ale přihlédl pouze k tomu, že ke dni 31. 12. 2016 činil vlastní kapitál účastníka řízení 667 262 000 Kč. Účastníkovi řízení je ale známo, že správní orgán prvního stupně v jiných případech obvykle zkoumá vícero ekonomických ukazatelů, tj. nikoli jen výši vlastního kapitálu za bezprostředně předcházející účetní období, ale zejména výsledek hospodaření, který také ve výši ukládané pokuty zohlední. To však správní orgán prvního stupně v případě účastníka řízení neučinil. Výše vlastního kapitálu ke dni 31. 12. 2016 aktuální ekonomickou situaci účastníka řízení neodráží ani nevypovídá o jeho majetkových poměrech. Důvodem je zejména skutečnost, že účastník řízení již přestal spotřebitelské úvěry poskytovat v průběhu roku 2018 a už téměř žádnou ekonomickou činnost nevykonává.*

[174.] *Správní orgán prvního stupně účastníka řízení o poskytnutí aktuálních finančních výkazů v průběhu správního řízení ani nepožádal, jak v obdobných případech obvykle činí.*

[175.] *Účastník řízení namítá, že sama Česká národní banka ekonomické ukazatele účastníka řízení rozporovala a považovala za nadhodnocené, při ukládání pokuty z nich však vychází.*

[176.] Bankovní rada připouští, že jde v praxi správního orgánu prvního stupně o uložení vysoké pokuty, poměřováno absolutní částkou. Polemika s účastníkem řízení o tom, zda v jiných a kolika případech byla uložena vyšší pokuta, však nemá význam, když každý případ je jiný (jiné protiprávní jednání, jeho rozsah, délka, objekt, způsob provedení, čímž je dána závažnost konkrétního posuzovaného přestupku, horní hranice sankce, čímž je dána typová závažnost přestupku, a odlišné majetkové situace účastníků řízení) a účastník řízení žádné konkrétní případy, jež mají doložit excesivní výši pokuty uložené v jeho případě, nedokládá.

[177.] Bankovní rada dále zdůrazňuje, že nejde při ukládání pokut o posouzení širších majetkových poměrů účastníků řízení bez dalšího, ale o to, posoudit, zda výše ukládané sankce není likvidační, a právě proto a jen v tomto rozsahu je třeba zkoumat majetkové poměry účastníka řízení. Správní orgán prvního stupně i bankovní rada pak v každém jednotlivém případě mají k dispozici obvykle jiný rozsah údajů k majetkové situaci účastníka řízení (od výše neoprávněného majetkového prospěchu přes účetní závěrky, výši vlastního kapitálu apod.), a tu posuzují právě z hlediska toho, zda ukládaná pokuta není pro účastníky řízení likvidační.

[178.] Bankovní rada k obsahu pojmu „likvidační pokuta“ odkazuje na usnesení č. j. 1 As

<sup>23</sup> Představy o právu, jaké by mělo do budoucna být, co by jako zákon mělo platit.

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 způsobilá sama o sobě přivodit platební neschopnost či ho donutit ukončit podnikatelskou činnosti, 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.“.

[179.] V konkrétním případě účastníka řízení je zjevné, že správní orgán prvního stupně při ukládání sankce přihlížel k výši získaného neoprávněného prospěchu účastníka řízení ve výši 1 325 368 219 Kč (bod 207 napadeného rozhodnutí), k vlastnímu kapitálu účastníka řízení ke dni 31. 12. 2016, který činil 672 262 000 Kč (bod 219 napadeného rozhodnutí), jakož i k tržbám z prodeje vlastních výrobků a služeb, které byly za rok 2013 ve výši 90 720 000 Kč, za rok 2014 ve výši 366 703 000 Kč, za rok 2015 ve výši 510 183 000 Kč a za rok 2016 ve výši 649 645 000 Kč (bod 215 napadeného rozhodnutí), a proto nepovažoval dále za nutné podrobně a zvláště výslovně posuzovat, zda pokuta ve výši 10 000 000 Kč není pro účastníka řízení likvidační ve smyslu judikatury správních soudů, když *prima facie* (na první pohled) z dostupných a v napadeném rozhodnutí doložených důvodů likvidační není.

[180.] Bankovní rada konstatuje, že kritéria a hodnocení závažnosti protiprávního jednání účastníka řízení provedené správním orgánem prvního stupně a uvedené v odůvodnění sankce považuje za správné, byť připouští, že se měl správní orgán prvního stupně výslovně (alespoň stručně) vyjádřit k tomu, že ukládaná pokuta není pro účastníka řízení likvidační. Na druhou stranu bankovní rada zdůrazňuje, že smyslem odůvodnění správního rozhodnutí je podat důvod výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán prvního stupně řídil při jejich hodnocení a hodnocení právních předpisů, a informace, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků řízení a s jejich vyjádřeními k podkladům rozhodnutí (§ 68 odst. 3 správního řádu), nikoli obsáhlé vyhodnocování ekonomické situace účastníka řízení nad rámec účelu řízení a posouzení likvidační povahy pokuty, když ze všech okolností případu je zřejmé, že pokuta pro účastníka řízení likvidační není.

[181.] Bankovní rada nepřehlédla, že účastník řízení v podaném rozkladu ani likvidační povahu pokuty nenamítá, jen napadá rozsah odůvodnění ohledně sankce a zdůrazňuje, že správní orgán prvního stupně o poskytnutí aktuálních finančních výkazů v průběhu správního řízení ani nepožádal, a dále namítá, že „pokuta ve výši 10.000.000,- Kč je i v kontextu aktuálních majetkových poměrů účastníka řízení nepřiměřená“. V tomto kontextu účastník řízení namítá rozporné hodnocení výše kapitálu ze strany správního orgánu prvního stupně v jiném případě. Bankovní rada k tomu konstatuje, že z její úřední činnosti je jí známo, že finanční výkazy správní orgán prvního stupně skutečně vyžaduje, nikoli však ve všech případech a nikoli v případech obdobných (kdy je z dostupných údajů zjevné, že pokuta likvidační není). Bankovní rada zdůrazňuje, že účastník řízení, pokud rozporuje údaje k jeho ekonomické kondici uvedené v napadeném rozhodnutí, nepředkládá nic, čím by závěry správního orgánu prvního stupně vyvrátil.

[182.] Pokud jde o námitku rozporného hodnocení vlastního kapitálu, viz bod 167 rozkladu, bankovní rada uvádí, že údaj o vlastním kapitálu nebyl jediný údaj, ze kterého bylo při ukládání sankce vycházeno, a že jde o údaj, který dokládá v účetních výkazech sám účastník řízení. V rozhodnutí, na které odkazuje účastník řízení, tj. rozhodnutí České národní banky č. j. 2018/011437/CNB/570 ze dne 19. 1. 2018, bylo dovozeno, že „počáteční kapitál Žadatele je záporný a nedosahuje minimální výše 20 000 000,- Kč podle § 14 odst. 1) ZSÚ“. Účastník řízení tak v rozkladu porovnává dvě rozdílné právní a ekonomické kategorie, a to kategorii vlastního kapitálu a kategorii počátečního kapitálu, tak jak je vymezen v zákoně o spotřebitelském úvěru [viz § 3 odst. 1 písm. k) zákona]. Jak uvedla bankovní rada již výše v bodu 179 tohoto rozhodnutí o rozkladu, šlo o to, posoudit majetkové poměry účastníka řízení z toho pohledu, zda ukládaná pokuta není likvidační. Z dostupných údajů o majetkových poměrech účastníka řízení je však zřejmé, že uložená pokuta likvidační není, a

účastník řízení to ani nenamítá. K tomu bankovní rada odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 As 3/2010 - 63 ze dne 17. 10. 2010, ze kterého plyne, že není nutné extenzivně posuzovat majetkové a osobní poměry tam, kde je zřejmé, že pokuta nemá likvidační charakter.<sup>24</sup>

[183.] Nadto bankovní rada znovu opakuje, že smyslem zkoumání majetkových poměrů pro účely uložení sankce je podat dostatek jistoty pro závěr, že pokuta není likvidační, nikoli podat podrobné a přesné vyhodnocení ekonomické kondice účastníka řízení. Polemika o tom, zda účastníkem řízení deklarovaná výše vlastního kapitálu je nadhodnocena, či nikoli, nemá pro závěry o nelikvidační povaze pokuty pro účastníka řízení ve výši 10 000 000 Kč význam.

[184.] Bankovní rada dále uvádí, že účastník řízení může dopad uložené sankce zmírnit žádostí o splátkový kalendář.

[185.] Bankovní rada uzavírá, že správním orgánem prvního stupně shromážděné podklady pro vydání rozhodnutí odůvodňují výši sankce a nevyplývá z nich likvidační povaha pokuty pro účastníka řízení. Pokud má účastník řízení podklady, které snad vyvracejí správním orgánem prvního stupně shromážděné podklady a zjištění ohledně majetkových poměrů účastníka řízení, a to v rozsahu posouzení, zda je sankce likvidační, či nikoli, mohl je kdykoli v řízení předložit, to však neučinil. V té souvislosti odkazuje bankovní rada na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 7 As 133/2017 - 47 ze dne 26. 8. 2018.

**b) K dílčím námitkám, že měl správní orgán prvního stupně přihlédnout k dalším okolnostem ve prospěch účastníka řízení**

[186.] *Účastník řízení namítá, že správní orgán prvního stupně nepřihlédl minimálně k těmto dalším polehčujícím okolnostem: (a) šlo o první porušení zákona, nikdy nebyl v minulosti správním orgánem prvního stupně trestán, (b) účastník řízení dluhopisy již nevydává a ani neuzavírá smlouvy o zápůjčce, (c) neposkytuje od roku 2018 spotřebitelské úvěry, které by měly být financovány dluhopisy a zápůjčkami, a fakticky nevykonává ani žádnou jinou podnikatelskou aktivitu, (d) svým klientům nezpůsobil žádnou škodu, své závazky vůči klientům plní řádně a včas, (e) výklad § 2 odst. 1 a 2 ZoB a § 35 odst. 1 ZPKT je nejasný, (f) jednání vytykaného správním orgánem prvního stupně se dopustila z velké části jiná osoba, a to zaniklá společnost Fair Credit International, SE, IČO 24852422, jež je odlišná od účastníka řízení.*

[187.] Bankovní rada považuje námitku účastníka řízení za nedůvodnou. Je pravdou, že posouzení kritérií uvedených v § 37 zákona o odpovědnosti za přestupky v napadeném rozhodnutí je poněkud stručné, nicméně z hlediska standardu § 68 odst. 3 správního řádu dostatečné.

[188.] Pokud jde o ad a), že došlo k prvnímu porušení zákona, odkazuje bankovní rada na bod 218 napadeného rozhodnutí, ze kterého vyplývá, že bylo přihlédnuto k tomu, že jde o první pokutu ukládanou účastníkovi řízení na finančním trhu. K okolnosti ad b), tedy že účastník řízení již protiprávní činnost nepáchá, lze dovodit, že správní orgán prvního stupně si byl vědom ukončení protiprávní činnosti účastníka řízení, a to když posuzoval délku protiprávní činnosti (bod 212 napadeného rozhodnutí). K tomu, že účastníkovi řízení nebylo prokázáno způsobení škody, viz kritérium ad d), přihlédl správní orgán prvního stupně v bodu 220 napadeného rozhodnutí. Pokud je o ad e), že výklad § 2 odst. 1 a 2 ZoB a výklad § 35 odst. 1 ZPKT jsou nejasné, to bankovní rada odmítá. V případě § 35 odst. 1 ZPKT, kde by snad mohla panovat jistá nejasnost, vydaly Česká národní banka i Evropský orgán pro cenné papíry a trhy (ESMA) výkladová stanoviska, která dávají dostatečné vodítko účastníkům trhu k výkladu a posuzování ustanovení směrnice o prospektu a zákona, pokud jde o povinnost

<sup>24</sup> „Správní orgán dále nebyl, dle názoru Nejvyššího správního soudu ve světle rozhodnutí rozšířeného senátu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008 - 133 (příst. na www.nssoud.cz) povinen posuzovat s ohledem na okolnosti případu osobní a majetkové poměry žalobce, když je s ohledem na osobu žalobce, jakož i z výše uložené pokuty zřejmé, že ta nemá likvidační charakter.“

uveřejnit prospekt při veřejné nabídce. Ve sporných případech nadto mají účastníci trhu možnost před zahájením činnosti, která by mohla být považována za spornou z hlediska dodržení potřebných regulačních požadavků, podat tzv. kvalifikovaný dotaz k České národní bance. Při emisi dluhopisů v řádech stamilionů korun se pak předpokládá využití kvalifikovaných odborných právních poradců dostatečně znalých práva i možnosti položit takový kvalifikovaný dotaz v případě nejasnosti. Tedy namítaná nejasnost ustanovení právních předpisů polehčující okolnost nezakládá. K tomu, že části deliktního jednání se dopustila jiná právnická osoba, viz okolnost ad f), se správní orgán prvního stupně dostatečně vyjádřil a tuto skutečnost posoudil v bodech 208 a 214 napadeného rozhodnutí.

[189.] Jedinou z namítaných skutečností, která má podle účastníka řízení zakládat polehčující okolnost a ke které se správní orgán prvního stupně nevyjádřil, je tak kritérium ad c), tj. že účastník řízení neposkytuje od roku 2018 spotřebitelské úvěry, které by protiprávně financoval dluhopisy a zápůjčkami, a fakticky nevykonává ani žádnou jinou podnikatelskou aktivitu. K tomu bankovní rada uvádí, že z hlediska posuzování závažnosti přestupku, ani toho, že se protiprávního jednání stalo, nemá dopad, že účastník řízení přestal poskytovat spotřebitelské úvěry, ani že přestal vyvíjet podnikatelskou aktivitu. Skutečnost, že k ukončení protiprávní činnosti došlo, tj. účastník řízení přestal soustavně vydávat dluhopisy, aniž by uveřejnil prospekt a přestal přijímat vklady ať už ve formě zápůjček, nebo soustavným vydáváním dluhopisů, když jeho podnikatelskou činností bylo poskytování úvěrů, je možné posoudit jen jako polehčující okolnost spočívající v ukončení protiprávní činnosti.

[190.] Bankovní rada pak výslovně přihlédla k tomu, že účastník řízení upustil od protiprávní činnosti, viz okolnost ad b) a ad c), nicméně ani toto ji nevedlo k tomu, aby snížila uloženou pokutu, když její výše je s přihlédnutím ke všem okolnostem případu a závažnosti deliktu přiměřená, a její snížení proto není namístě.

### **(iii) K námitce, že uložením pokuty v excesivní výši došlo k porušení principu subsidiarity trestní represe**

[191.] *Účastník řízení namítá, že princip subsidiarity trestní represe vylučuje uložení pokuty ve výši 10 000 000 Kč. Následně cituje z odborné literatury k výkladu zásady subsidiarity trestní represe (trest by měl nastoupit subsidiárně v případech, kdy jiné prostředky nevedou k cíli nebo jsou nedostatečné).*

[192.] *Účastník řízení opakuje, že dluhopisy již nevydává a ani neuzavírá smlouvy o zápůjčce. Dobrovolným upuštěním od vytýkaného jednání došlo k naplnění účelu správního řízení a uložení pokuty v nepřiměřené výši 10 000 000 Kč nebylo nutné.*

[193.] Bankovní rada odmítá i tyto námitky uplatněné účastníkem řízení jako nedůvodné. Doveden argument účastníka řízení do důsledku, po každé když delikvent ukončí protiprávní činnost, by neměla být ukládána sankce s odkazem na účastníkem řízení zastávaný výklad principu subsidiarity trestní represe. To je však ze strany účastníka řízení manipulativní a absurdní závěr.

[194.] V té souvislosti bankovní rada odkazuje na účel sankce a konstatuje, že pokuta má plnit funkci a) preventivní, tj. funkci výchovnou, a b) represivní. Pokud jde o **funkci preventivní**, jedním sledovaným cílem je náprava na straně účastníka řízení (význam individuální prevence), druhým cílem je generálně-preventivní účel sankce. Dle relativní teorie trestu se totiž přikládají trestu určité cíle užitečné pro společnost, zejména platí zásada „trestá se, aby nebylo páčáno zlo“. Smyslem uložení trestu v konkrétním případě je proto jak výchovné působení na účastníka řízení, tak výchovné působení na další dohlížené osoby. **Význam individuální prevence** spočívá v tom, že se účastník řízení v budoucnu vyvaruje páčání protiprávní činnosti v oblasti finančního trhu. Pokud by mu byla uložena příliš nízká sankce nebo neuložena sankce vůbec, pak by rozhodnutí nemohlo na účastníka řízení působit preventivně. Pokud jde o **generálně-preventivní účel sankce**, bankovní rada nemůže rezignovat na plnění svých povinností v oblasti dohledu nad finančním trhem a dát jeho

účastníkům signál, že nebude trestáno závažné porušování zákona. To by mohlo vést k rezignaci na řádné a včasné plnění zákonných povinností dohlíženými subjekty s tím, že od protiprávní činnosti bude upuštěno a zákonné povinnosti budou plněny teprve poté, co započne sankční správní řízení, s očekáváním, že pokuta při prvním porušení zákona uložena nebude či bude uložena v zanedbatelné výši. Plnění zákonných povinností by pak mohlo být dohlíženými subjekty ignorováno. Pokud jde o **represivní účel sankce**, ten vychází ze základního předpokladu, že porušení zákona má být potrestáno a trest má být delikventem pocíten úkorně. Při jejím ukládání má správní orgán prvního stupně vzít v úvahu zejména závažnost deliktu, která je dána mj. způsobem jeho spáchání, jeho následky a okolnostmi, za nichž byl spáchán, a přihlédnout k tomu, zda ukládaná pokuta není likvidační, jakož i k polehčujícím a přitěžujícím okolnostem.

[195.] Bankovní rada v případě účastníka řízení dospěla k závěru, že k protiprávnímu jednání účastníka řízení došlo, tak jak je popsáno ve výroku a odůvodnění napadeného rozhodnutí, a souhlasí s výší sankce, kterou uložil správní orgán prvního stupně. Bankovní rada zdůrazňuje, mj. s ohledem na rozsah a závažnost správních deliktů spáchaných účastníkem řízení, jakož i na jeho majetkové poměry, že nehodnotí sankci 10 000 000 Kč, tj. sankci uloženou při dolní hranici (0,38 %) nejvyšší možné výměry pokuty, která je v případě účastníka řízení 2 650 736 438 Kč [za delikt podle části A. (ii) výroku napadeného rozhodnutí, za který byla ukládána sankce při aplikaci absorpční zásady, neboť došlo k souběhu více deliktů], jako nepřiměřenou. Výše uložené sankce podle bankovní rady svědčí o tom, že všem okolnostem daného případu, i těm, které účastník řízení uvádí jako polehčující okolnosti, přikládal správní orgán prvního stupně značnou váhu.

[196.] Bankovní rada v souvislosti s výší uložené sankce odkazuje též na judikaturu správních soudů k výši pokut a 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 ze 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 úkorné, avšak takový účinek je přirozenou a dokonce žádoucí vlastností jakékoli sankce – pokud by tomu tak nebylo, vytratil by se generálně preventivní smysl sankcí.“

#### **IV. K vadám, resp. změně výroku napadeného rozhodnutí**

[197.] *Účastník napadá výrok rozhodnutí, ve kterém se odkazuje na § 36c odst. 9 písm. d) ZoB, ten však dopadá toliko na přestupky spáchané fyzickou, a nikoli právníckou osobou. To také svědčí o tom, že napadené rozhodnutí je nezákonné.*

[198.] Bankovní rada připouští, že ve výroku A. ii) napadeného rozhodnutí - posledním odstavci - se nesprávně odkazuje na § 36c odst. 9 písm. **d)** zákona o bankách, ač správně má být uveden § 36c odst. 9 písm. **e)** zákona o bankách. V odůvodnění napadeného rozhodnutí se však již správně odkazuje na § 36c odst. 9 písm. **e)** zákona o bankách (srov. bod 203 nebo 207 napadeného rozhodnutí). Šlo tedy o zjevnou chybu v psaní, tedy nic, co by dokládalo nezákonnost rozhodnutí, jak tvrdí účastník řízení. Tuto chybu bankovní rada pak svým rozhodnutím o rozkladu napravila.

[199.] Dále bankovní rada shledala za žádoucí upřesnění části výroku A. ii) napadeného rozhodnutí. V této části výroku je odkazováno na to, že společnost Fair Credit International, SE, IČO 04424115, „přijala od veřejnosti peněžní prostředky“, přičemž v § 2 odst. 1 ZoB je zákaz přijímání vkladů formulován takto: „nikdo nesmí **přijímat** vklady od veřejnosti“. V oznámení o zahájení řízení je také uvedeno: „ii) účastník řízení **přijímal** v období ode dne 17. 8. 2013 do dne 9. 8. 2017 od veřejnosti zápůjčky a úvěry, a vydával dluhopisy...“ (pozn. zvýrazněno bankovní radou). S ohledem na tyto skutečnosti a pokračující charakter tohoto

přestupku bankovní rada provedla nahrazení slov „přijala od veřejnosti“ slovy „přijímala od veřejnosti“. Podobné upřesnění provedla i na konci prvního odstavce části výroku A. ii) napadeného rozhodnutí, když v případě přijímání vkladů při soustavném vydávání dluhopisů musí pro naplnění skutkové podstaty tzv. černého bankovníctví k vydávání přistoupit některá z podmínek uvedená v § 2 odst. 2 písm. a) až c) ZoB. V tomto směru bankovní rada odkazuje též na oznámení o zahájení řízení, kde je uvedeno: „ii) **účastník řízení přijímal** v období ode dne 17. 8. 2013 do dne 9. 8. 2017 **od veřejnosti zápůjčky a úvěry, a vydával dluhopisy FCI EXCLUSIVE, dluhopisy FCI PRIVAT, dluhopisy FCI PLATINUM, dluhopisy FCI SILVER a současně předmětem jeho činnosti bylo poskytování spotřebitelských úvěrů**, čímž mohl porušit zákaz stanovený v ustanovení § 2 odst. 1 zákona o bankách ve spojení s ustanovením § 2 odst. 2 písm. b) zákona o bankách a dopustit se tak přestupku podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) zákona o bankách“ (pozn. zvláště bankovní radou).

[200.] Uvedenými změnami nedošlo k vymezení jiného skutku ani ke změně právní kvalifikace, jde o změny ryze technicistní, jejichž účelem je zajištění lepší provazby na formulaci oznámení o zahájení řízení a textaci zákona, v jednom případě šlo o opravu chyby v psaní. Těmito změnami nebyl účastník řízení zkrácen na svých právech a nebyla mu ani odňata instance.

## **V. K doplnění rozkladu**

[201.] Bankovní rada na začátek této části uvádí, že z hlediska procesní ekonomie nepovažuje za potřebné detailně vypořádávat opakované námitky účastníka řízení. Pokud tedy u konkrétní námitky absenteje vypořádání a není ani uveden odkaz na konkrétní bod tohoto rozhodnutí o rozkladu, platí, že bankovní rada odkazuje výše na provedené vypořádání obdobných námitek uplatněných účastníkem řízení.

### **(i) K námitce, že odpovědnost za přestupek nepřechází na právního nástupce**

[202.] *Účastník řízení opětovně namítá, že po dobu své existence (tj. od 23. září 2015) vydal pouze jednu emisi dluhopisů s názvem FCI SILVER 5,00/21, ostatní emise dluhopisů byly vydány před vznikem účastníka řízení dnes již neexistující společností Fair Credit International, SE, IČO 248 52 422. Správní delikt, pokud k němu došlo před 23. zářím 2015, nespáchal. Účastník řízení odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 As 48/2013 ze dne 29. 7. 2016, dle kterého deliktovní odpovědnost nepřechází na právního nástupce delikventa.*

[203.] K uvedené námitce se správní orgán prvního stupně dostatečně vyjádřil v napadeném rozhodnutí a taktéž bankovní rada v tomto rozhodnutí o rozkladu, na vypořádání obdobných námitek účastníka řízení v příslušných částech těchto rozhodnutí bankovní rada účastníka řízení odkazuje.

### **(ii) K doplnění argumentace ohledně části výroku A. i) napadeného rozhodnutí**

- a) K dílčí námitce, že tvrzení správního orgánu prvního stupně nemají oporu v zákoně o podnikání na kapitálovém trhu a jsou v rozporu s předchozí rozhodovací praxí**

[204.] *Účastník řízení opětovně odmítá konstrukci správního orgánu prvního stupně, dle které je potřeba výjimku 150 osob vztáhnout na celou nabídku, nikoli aplikovat na každou emisi samostatně. Tuto námitku uplatněnou v rozkladu na s. 15 a násl. dále rozvádí.*

[205.] Bankovní rada námitku účastníka řízení odmítá a odkazuje k vypořádání této námitky na body 40 a 41 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

- a1) K dílčí námitce, že výklad správního orgánu prvního stupně je v rozporu se zákonem o podnikání na kapitálovém trhu a směrnicí o prospektu**

[206.] *Účastník řízení odkazuje na § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT a uvádí, že ten stanoví, že povinnost uveřejnit prospekt neplatí pro nabídku cenných papírů určenou max. 150 osobám.*

Z tohoto ustanovení, ani žádného jiného, neplyne, že by taková nabídka cenných papírů podle § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT v sobě měla či mohla zahrnovat vícero nabídek cenných papírů činěných samostatně v průběhu několika let, tedy samostatné nabídky se nemají sčítat. Oporu nelze pro závěr správního orgánu prvního stupně vidět ani ve směrnici o prospektu. To, že nebylo úmyslem zákonodárce nabídky sčítat, vyplývá i výkladem a *contrario* při porovnání dalších výjimek v § 35 ZPKT, u kterých zákon naopak sčítání nabídek zapovídá. V té souvislosti odkazuje účastník řízení na výjimku podle § 34 odst. 4 písm. g) ZPKT. Pojem nabídka se podle účastníka řízení vztahuje na každou jednotlivou nabídku, již se emitent či jiná osoba rozhodne učinit. Upozorňuje na několikaletý odstup emisí dluhopisů. Přístup správního orgánu prvního stupně vede k nesprávnému závěru, že emitent může učinit vždy pouze jednu nabídku na principu soukromého umístění (*private placement*) určenou maximálně 149 osobám.

[207.] Účastník řízení namítá, že i pokud by měla být tvrzení správního orgánu prvního stupně jedné nabídky správná, což nejsou, potom je třeba prvních 149 osob, které účastník řízení oslovil, odečíst z celkového počtu oslovených osob, nebo se ve vztahu k těmto 149 osobám uplatní výjimka podle § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT. Dle názoru účastníka řízení proto „celkový počet nabídek“ učiněných účastníkem řízení nemůže být 403, ale maximálně 254.

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

[209.] Bankovní rada odmítá i argument, že zákon o podnikání na kapitálovém trhu zapovídá „sčítání nabídek“, mj. výkladem *a contrario* při porovnání dalších zákonných výjimek. Účastník řízení v té souvislosti odkazuje na výjimku v § 34 odst. 4 písm. g) ZPKT, která upravuje, že se ustanovení zákona o veřejné nabídce a o prospektu cenného papíru nepoužijí, jestliže se jedná o cenné papíry, jejichž jmenovitá hodnota protiplnění je nižší než částka 1 000 000 EUR, přičemž tato částka se vypočítává za cenné papíry nabízené ve všech členských státech Evropské unie v průběhu 12 měsíců. Předně, správní orgán prvního stupně ani bankovní rada **neprováděly sčítání nabídek, jen vyhodnotily více emisí účastníka řízení jako jednu veřejnou nabídku investičních cenných papírů.** Dále to, že směrnice a zákon o podnikání na kapitálovém trhu předpokládají sčítání nabízených cenných papírů (nikoli nabídek) v rámci jedné nabídky na území více členských států EU, nevypovídá nic o „sčítání nabídek“ účastníka řízení. Jde jen o to, že i když nabídka probíhá ve více členských státech, jde pořád o jednu nabídku a pro účely výjimky se sčítá hodnota protiplnění nabízených cenných papírů. To, že směrnice o prospektu ani zákon o podnikání na kapitálovém trhu výslovně neupravují sčítání emisí, neznamená automaticky, že neplatí povinnost uveřejnit prospekt pro nabídku rozdělenou do více emisí, k tomu bankovní rada odkazuje na body 49 až 54 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[210.] K námitce týkající se údajného časového odstupu emisí odkazuje bankovní rada účastníka řízení na bod 116 napadeného rozhodnutí a bod 58 tohoto rozhodnutí o rozkladu. V případě účastníka řízení nešlo o několik nabídek ztotožněných s každou emisí, činěných „čas od času“, jak účastník řízení namítá. To už v napadeném rozhodnutí spolehlivě vyvrátil správní orgán prvního stupně.

[211.] Bankovní rada odmítá závěr účastníka řízení o tom, že výklad správního orgánu prvního stupně vede k tomu, že je povolena pouze jedna nabídka na principu soukromého umístění (*private placement*). Tak tomu není, jak ostatně podala bankovní rada výše v tomto rozhodnutí o rozkladu.

[212.] Bankovní rada odmítá i to, že by mělo probíhat odečítání upisovatelů způsobem, jaký navrhuje účastník řízení. Jde právě o to, že byla účastníkem řízení činěna jedna veřejná nabídka, aniž by byl uveřejněn prospekt. Překročením počtu upisovatelů ve výjimce, tj. okamžikem dosažení počtu 150, opustil účastník řízení tzv. *safe harbour*, přestal splňovat to, co je stanoveno v dispozici právní normy (viz slova „okruh osob, který nedosahuje počet 150 osob, nepočítaje v to kvalifikované investory“), a tedy se použití § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT nemůže dovolávat. Žádné odečítání upisovatelů proto není namístě. Všichni investoři



jsou totiž tímto jednáním účastníka řízení ohroženi stejně, bez ohledu na dobu vzniku vztahu s účastníkem řízení.

## **a2) K dílčí námitce, že výklad správního orgánu prvního stupně je v rozporu s jeho předchozí dohledovou praxí**

[213.] *Účastník řízení namítá, že správní orgán prvního stupně nerespektuje při svém výkladu materiál „Veřejné nabízení více emisí v průběhu 12 měsíců“ ze dne 23. 2. 2016 (dále jen „Stanovisko ČNB“), kde se Česká národní banka zabývala aplikací limitu 150 osob, a cituje z něho. Zvýraznil pak pasáž, dle které „posuzovat uplatnění výjimky podle počtu oslovených osob lze vždy za uplynulých 12 měsíců“. Účastník řízení ani jeho právní předchůdce v minulosti nenabízeli dluhopisy více než 149 osobám v 12 po sobě jdoucích kalendářních měsících.*

[214.] *Účastník řízení opětovně odmítá sčítání jeho emisí a zdůrazňuje, že jednal v souladu s výkladovými stanovisky České národní banky.*

[215.] Bankovní rada tyto námitky účastníka řízení odmítá.

[216.] Dne 23. 2. 2016 bylo uveřejněno Stanovisko ČNB, jehož převážná část se týká výkladu výjimky podle § 34 odst. 4 písm. g) ZPKT. K výkladu výjimky podle § 35 odst. 2 písm. g) ZPKT je však v něm uvedeno, že „[t]aké v tomto případě není limit pro uplatnění výjimky vázán k jednotlivým emisím cenných papírů, ale k jedné nabídce. V zájmu nabízejících lze analogicky k § 34 odst. 4 písm. g) ZPKT a dalším ustanovením posuzovat uplatnění výjimky podle počtu oslovených osob vždy za uplynulých 12 měsíců. Nejpozději po překročení limitního počtu nabídkou oslovených osob (150) v rámci tohoto období vzniká povinnost pro takovou veřejnou nabídku cenného papíru uveřejnit prospekt.“. Z toho bankovní rada dovodila dva závěry, že 1) limit se vztahuje k jedné nabídce, byť by byla tvořena více emisemi, a 2) dojde-li k překročení limitu 150 osob (tj. 150 a více osob) v posledních 12 měsících, jde vždy o vybočení z rámce zákonné výjimky a emitent je povinen uveřejnit prospekt.

[217.] Revidované stanovisko ze dne 21. 12. 2018 k výkladu těchto zákonných výjimek, je doplněno právě o výklad výjimky podle § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT, kde v návaznosti na dohledové zkušenosti a praxi (účelové rozdělování veřejných nabídek investičních cenných papírů na více emisí některými emitenty) došlo k doplnění a upřesnění výkladu. Jde také o zohlednění koncepce jednotlivých prvků dovozených v předchozí rozhodovací praxi bankovní radou. Dále, pokud jde o výklad k časovému testu, nelze hovořit o změně výkladu, ale spíše o upřesnění, když je zde dovozeno „[p]ro účely aplikace výjimky podle § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT pak platí, že do „okruhu osob“ ve smyslu daného ustanovení je třeba započítat všechny osoby oslovené nabídkou vykazující jednotící prvky. Vzhledem ke konstrukci této výjimky, není její aplikace časově upřesněna... vznikne v souvislosti s nabídkou cenných papírů vykazující výše popsané jednotící prvky nejpozději po překročení limitního počtu oslovených osob (149) povinnost uveřejnit prospekt.“.

[218.] Jde o to, že jak v původní textaci Stanoviska ČNB, tak po její revizi se počítá se sčítáním emisí učiněných v jedné veřejné nabídce. Překročení limitu 150 osob za posledních 12 měsíců indikovalo vždy a bez dalšího vybočení z rámce zákonné výjimky, a to ve verzi Stanoviska ČNB z roku 2016 i po revizi v roce 2018. Neznamenalo však, že se v případě jedné nabídky aplikuje výjimka každý rok znovu, tj. že by nebyla povinnost uveřejnit prospekt u nabídek trvajících po delší dobu, pokud dojde k oslovení vždy méně než 150 osob za posledních 12 měsíců.

[219.] Ke změně výkladové praxe nedošlo. Na posouzení případu účastníka řízení, jehož jednotlivé emise Dluhopisů je nutné posoudit jako jednu veřejnou nabídku bez uveřejnění prospektu, revize Stanoviska ČNB tak jako tak nemá vliv. Veřejná nabídka rozdělená do více emisí by vždy byla posuzována jako jedna veřejná nabídka a po překročení zákonného limitu 150 osob nekryta zákonnou výjimkou dle § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT, a to jak dle správní

praxe správního orgánu prvního stupně, tak dle výkladového Stanoviska ČNB, jak původního v roce 2016, tak revidovaného v roce 2018.

**b) K dílčí námitce, že napadené rozhodnutí je v rozporu s ochranou dobré víry a právní jistoty**

[220.] *Účastník řízení znovu odkazuje na Stanovisko ČNB a namítá, že správní orgán prvního stupně toto stanovisko nerespektuje („z ničeho nic otočil“) a že změna postupu správního orgánu prvního stupně a údajné nerespektování tohoto stanoviska jsou nezákonné a protiústavní.*

[221.] Bankovní rada tuto námitku odmítá. Nedošlo ke změně výkladu, ale pouze k jeho upřesnění. Ani případná změna výkladu by účastníka řízení neopravňovala dovolávat se ochrany dobré víry a právní jistoty, neboť v jeho případě zde byla jedna nabídka rozdělená do více emisí, nikoli několik nabídek činěných nahodile čas od času, jak účastník řízení tvrdí. V případě účastníka řízení nešlo ani o nabídku, která by byla kryta výjimkou podle § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT. Tedy, i kdyby skutečně došlo ke změně výkladu, pak ani podle Stanoviska ČNB z roku 2016 (před revizí), které mělo dle účastníka řízení přistupovat k výjimkám z povinnosti uveřejnit prospekt smířlivěji, by účastník řízení nemohl činit veřejnou nabídku bez uveřejnění prospektu, jak ji učinil. K časové souvislosti emisí odkazuje bankovní rada na bod 116 napadeného rozhodnutí a bod 58 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

**b1) K tomu, že správní orgán prvního stupně údajně porušil zásadu ochrany dobré víry účastníka řízení**

[222.] *Účastník řízení v souvislosti s údajnou změnou výkladu ze strany správního orgánu prvního stupně namítá, že byl porušen § 2 odst. 3 správního řádu, když nebyla šetřena práva nabytá v dobré víře. K tomu odkazuje na judikaturu Ústavního soudu, z níž obsáhle cituje (nález sp. zn. I. ÚS 163/02 ze dne 9. 11. 2004, nález sp. zn. III. ÚS 2822/07 ze dne 19. 3. 2009). K povinnosti správního orgánu prvního stupně vždy seznámit účastníka řízení se změnou výkladové praxe dále odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. Afs 50/2009-233.*

[223.] Bankovní rada námitku účastníka řízení odmítá, když nedovodila změnu výkladu ve Stanovisku ČNB, viz body 216 až 219 tohoto rozhodnutí o rozkladu. A i kdyby takovou změnu připustila, nemělo by to na případ účastníka řízení vliv, viz bod 221 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

**b2) K tomu, že správní orgán prvního stupně aplikoval výklad zákona retroaktivně**

[224.] *Účastník řízení zdůrazňuje, že Česká národní banka dne 21. 12. 2018, tj. až v průběhu správního řízení s účastníkem řízení a těsně před vydáním napadeného rozhodnutí vydala a zveřejnila nové, revidované stanovisko pod názvem „Veřejné nabízení více emisí cenných papírů“. V té souvislosti odkazuje na internetové stránky České národní banky, které obsahují Stanovisko ČNB, stále stejně nadepsané, nicméně odkazující na revizi. Revidované stanovisko se již k výjimce podle § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT a výpočtu 150 osob za posledních 12 měsíců nevyjadřuje, z toho účastník řízení dovozuje změnu výkladu správním orgánem prvního stupně.*

[225.] *Správní orgán prvního stupně v řízení uplatnil nový výklad zákona o podnikání na kapitálovém trhu, aniž by s ním účastníka řízení seznámil. To účastník řízení odmítá, správní orgán sice ke změně výkladu přistoupit může, vždy však s účinností až do budoucna. Opačný přístup je soudy odmítán. K tomu účastník řízení odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 6 Ads 88/2006 -132 ze dne 21. 7. 2009, Vrchního soudu v Praze sp. zn. 3 A 9/98 ze dne 19. 3. 1999, rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 2254/07 ze dne 8. 4. 2008, sp. zn. II. ÚS 819/07.*

[226.] Bankovní rada námitku účastníka řízení odmítá, když nedovodila změnu výkladu

ve Stanovisku ČNB, viz body 216 až 219 tohoto rozhodnutí o rozkladu. A i kdyby takovou změnu připustila, nemělo by to na případ účastníka řízení vliv, viz bod 221 tohoto rozhodnutí o rozkladu. Nešlo tedy ani o retroaktivní výklad zákona.

### **b3) K údajné nesprávnosti tvrzení správního orgánu prvního stupně**

[227.] Účastník řízení namítá, že správní orgán prvního stupně v bodě 101 napadeného rozhodnutí své předchozí stanovisko z roku 2016 (pozn. Stanovisko ČNB v původním znění před revizí) odmítá s odůvodněním, že „k aplikaci analogie v tomto případě nebyl důvod, neboť se nejednalo o mezeru v zákoně, ... přičemž možnosti aplikace jsou velmi omezené a jako taková je aplikace analogie jen velmi výjimečná“. Toto účastník řízení nepovažuje za správné a pro věc je to zcela nepodstatné.

[228.] Účastník řízení namítá, že Stanovisko ČNB vypracovala Česká národní banka a byla to Česká národní banka, která rozsah výjimky podle § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT vyložila za použití analogie s dalšími výjimkami v § 35 odst. 4 písm. g) ZPKT a § 34 odst. 2 písm. d) ZPKT. Nebylo úkolem účastníka řízení zkoumat, zda použití analogie ve výkladovém stanovisku bylo, či nebylo správné. Navíc správní orgán prvního stupně sám cituje z odborné literatury, která analogii ve veřejném právu výslovně připouští, pokud to není v neprospěch toho, kdo vykonavatelem veřejné moci není, tj. analogie může být použita i ve veřejném právu ve prospěch účastníků řízení.

[229.] Po věcné stránce jsou tedy závěry správního orgánu prvního stupně o nemožnosti přihlédnout k výkladu výjimky dle § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT a k dalším obdobným výjimkám z povinnosti uveřejnit prospekt nesprávné. Naopak, správní orgán prvního stupně měl s ohledem na nejednoznačnost § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT k těmto dalším výjimkám přihlédnout.

[230.] Správní orgán tedy změnil výklad, a to nesprávně a retroaktivně.

[231.] Bankovní rada námitku účastníka řízení odmítá, když nedovodila změnu výkladu ve Stanovisku ČNB, viz body 216 až 219 tohoto rozhodnutí o rozkladu. A i kdyby takovou změnu připustila, nemělo by to na případ účastníka řízení vliv, viz bod 221 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[232.] Bankovní rada v souvislosti s námitkou účastníka řízení tedy odmítá posouzení správním orgánem prvního stupně v poslední větě bodu 101 napadeného rozhodnutí, ze kterého vyplývá, že správní orgán prvního stupně výklad Stanoviska ČNB ve verzi z roku 2016 (tj. před revizí) neuplatnil a neaplikoval analogický výklad. Nešlo totiž při revizi Stanoviska ČNB ve verzi z roku 2018 o změnu výkladu, ale o upřesnění. Úvahy o analogii a jejím uplatnění, či neuplatnění, a to jak ze strany správního orgánu prvního stupně, tak ze strany účastníka řízení proto nejsou v této souvislosti relevantní. Naopak bankovní rada souhlasí s odkazem správního orgánu prvního stupně na textaci otázky položené ve Stanovisku ČNB: „Posuzují se limity stanovené v § 34 odst. 4 písm. g), resp. § 35 odst. 2 písm. b) ZPKT v případě nabídky více emisí cenných papírů jednoho emitenta v průběhu 12 měsíců odděleně, nebo souhrnně za jednoho emitenta?“. Právě v tomto kontextu tak bylo ve Stanovisku ČNB ve verzi z roku 2016 odkazováno na časový test 12 měsíců. Podstatné pro účastníka řízení však je, že v roce 2016 i v roce 2018 platil stejný výklad o tom, že lze více emisí cenných papírů považovat pro účely zhodnocení povinnosti vyhotovit prospekt za jednu nabídku.

### **c) K dílčí námitce ohledně nesprávnosti závěrů části výroku A. i) napadeného rozhodnutí**

[233.] Účastník řízení cituje z výroku A. i) napadeného rozhodnutí a namítá, že tvrzení o tom, že v období ode dne 11. 10. 2013 do dne 7. 8. 2017 veřejně nabízel k úpisu dluhopisy, které upsalo celkem 403 osob, aniž by uveřejnil na počátku nabídky prospekt, nejsou správná.

[234.] Účastník řízení namítá, že dluhopisy byly nabízeny k úpisu pouze v období emisních

lhůt vymezených v příslušných emisních podmínkách. Mimo tyto emisní lhůty dluhopisy upisovány nebyly. Nadto v případě emisí FCI EXCLUSIVE SETUPU/2018 a FCI PRIVAT 7,5/19 byly dluhopisy upisovány v období, které z časového hlediska předcházelo období, ve kterém se měl účastník řízení, resp. jeho právní předchůdce, dle výroku napadeného rozhodnutí vytykaného jednání dopustit. Napadené je rozhodnutí je proto v rozporu se skutkovým stavem a nemá oporu v dokazování.

[235.] Účastník řízení vytyká správnímu orgánu prvního stupně, že nerozlišuje mezi primárním úpisem dluhopisů, ke kterému došlo v rámci emisních lhůt, a následným převodem dluhopisů na osoby (investory) odlišné od původního upisovatele, kdy tento sekundární převod dluhopisů přitom nelze označit za jejich úpis.

[236.] Výrok A. i) napadeného rozhodnutí je tedy nesprávný a neodpovídá skutkovému stavu.

[237.] Bankovní rada tyto námitky účastníka řízení odmítá jako nedůvodné. Bankovní rada odkazuje na vypořádání obdobných námitek účastníka řízení shora v bodech 33, 58 a 60 tohoto rozhodnutí o rozkladu, jakož i v bodu 116 napadeného rozhodnutí. V řízení bylo zejména vyvráceno tvrzení účastníka řízení o tom, že Dluhopisy byly nabízeny jen v období emisních lhůt vymezených v emisních podmínkách. Rovněž nebylo kladeno účastníkovi řízení k tíži, pokud docházelo k nabývání Dluhopisů na sekundárních trzích.

## **(ii) K doplnění argumentace ohledně části výroku A. ii) napadeného rozhodnutí**

### **a) K dílčí námitce, že peněžní prostředky z dluhopisů a zápůjček nebyly určeny na poskytování úvěrů**

[238.] Účastník řízení odkazuje na komentářovou literaturu a dovozuje, že účelem zákazu přijímat vklady od veřejnosti je zabránit subjektům, které nedisponují licenci k bankovní činnosti, aby přijímaly peněžní prostředky ve formě vkladů, které by následně použily k poskytování úvěrů. Dovozuje z toho, že pod pojem veřejnost ve smyslu § 2 odst. 1 ZoB je nutné zahrnovat pouze osoby, jejichž peněžní prostředky (vklady) byly použity k poskytování spotřebitelských úvěrů. Naopak osoby, jejichž vklady na poskytování spotřebitelských úvěrů použity nebyly, pod pojem veřejnost zahrnovat nelze.

[239.] Účastník řízení zdůrazňuje, že peněžní prostředky získané z vydaných dluhopisů a zápůjček použil na svůj běžný provoz a hradil např. platy zaměstnancům, náklady na provoz kanceláři a rozsáhlého vozového parku. V té souvislosti odkazuje na výpověď Ing. Tomáše Konvičky. Účastník řízení následně tvrdí, že na samotné poskytování spotřebitelských úvěrů použil prostředky získané (i) od svých zakladatelů, (ii) úvěrem od Equa Bank a.s., a dále pak (iii) splátky poskytnutých spotřebitelských úvěrů. Účastník řízení odmítá strohý závěr v bodu 195 napadeného rozhodnutí, když správní orgán prvního stupně uvedl, že zákona o bankách podmínku účelu použití peněžních prostředků nestanoví.

[240.] Účastník řízení namítá, že důkazní břemeno stran prokázání použití peněžních prostředků nese správní orgán prvního stupně, a nikoli on sám, v té souvislosti odkazuje na judikaturu Nejvyššího správního soudu, konkrétně na rozsudek č. j. 2 As 49/2008 - 90 ze dne 31. 10. 2008.

[241.] Bankovní rada zásadně odmítá, že by zákaz podle § 2 odst. 1 ZoB platil pouze v rozsahu, v jakém účastník řízení navrhuje, tj. že by nedopadal na osoby, jejichž peněžní prostředky nebyly použity na poskytování úvěrů. Takový výklad účastníka řízení nemá oporu v textaci zákona. Bankovní rada dále odkazuje účastníka řízení na vypořádání uvedené v bodech 66 a 99 až 105 tohoto rozhodnutí o rozkladu, jakož i na rozhodnutí v případě Golf Capital.<sup>25</sup>

[242.] Bankovní rada konstatuje, že pro právní kvalifikaci není podstatné, jakým způsobem použil účastník řízení peněžní prostředky získané provozováním černého bankovníctví,

<sup>25</sup> [https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financi-trh/.galleries/prilohy/S-Sp-2015\\_00101\\_CNB\\_573.pdf](https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-financi-trh/.galleries/prilohy/S-Sp-2015_00101_CNB_573.pdf)

v daném případě částku 1 325 368 219 Kč, tj. zda na odměny obchodním zástupcům, či na provozování „rozsáhlého vozového parku“, nebo na poskytování spotřebitelských úvěrů. V ustanovení § 2 odst. 1 ZoB skutečně jde „jen“ o to, zda byl porušen zákaz přijímání vkladů od veřejnosti s tím, že za přijímání vkladů se považuje i soustavné vydávání dluhopisů, jestliže předmětem podnikatelské činnosti emitenta je poskytování úvěrů [§ 2 odst. 2 písm. b) ZoB]. Pokud účastník řízení měl poskytování úvěrů zapsáno v obchodním rejstříku, a navíc spotřebitelské úvěry i poskytoval, je lhostejno, v jakém rozsahu financoval poskytování spotřebitelských úvěrů právě z neoprávněně přijatých peněžních prostředků od veřejnosti a v jakém rozsahu z prostředků získaných jinak. Shora uvedený výklad účastníka řízení je však nesprávný i proto, že jakmile se dostaly peněžní prostředky vkladatelů z řad veřejnosti do jeho dispozice, staly se jeho majetkem, vstoupily do jeho účetnictví, nelze tedy rozlišovat, zda byly úvěry poskytovány z vlastních zdrojů účastníka řízení, z úvěrů, nebo ze zdrojů získaných vklady od veřejnosti, protože spotřebitelské úvěry byly vždy poskytovány z majetku účastníka řízení. I kdyby bankovní rada připustila odlišování peněžních prostředků od vkladatelů a z jiných zdrojů, pak by stejně nemohla akceptovat výklad zastávaný účastníkem řízení. Důsledkem by totiž mohlo být široké obcházení zákazu přijímání vkladů od veřejnosti, když by stačilo vytvořit podnikatelský model, kdy provozní náklady budou hrazeny z peněžních prostředků veřejnosti a samotné poskytování úvěrů z peněžních prostředků vložených do vlastního kapitálu zakladateli, z úvěrů apod.

[243.] Námitka stran důkazního břemene není relevantní, protože správní orgán prvního stupně nebyl povinen prokazovat, zda spotřebitelské úvěry byly poskytovány z peněžních prostředků získaných z vkladů veřejnosti, či nikoli. Jak uvedeno shora, takové dokazování postrádá ekonomické a právní *ratio*.

#### **b) K dílčím námitkám ohledně důvodů vylučujících soustavnost při vydávání dluhopisů**

[244.] *Účastník řízení dále namítá, že dluhopisy nevydával soustavně a porušení zákazu přijímat vklady od veřejnosti se nedopustil. Znovu zdůrazňuje, že dluhopisy bylo možné upisovat jen v krátkých lhůtách, které nepřesáhly 1 měsíc, a mezi emisemi byly odstupy až 3 let.*

[245.] *Sekundární nabídky dluhopisů jsou bez významu, když § 2 odst. 2 ZoB za přijímání vkladů považuje pouze „vydávání“ dluhopisů, správní orgán prvního stupně však mezi „vydáváním“ a „nabízením“ dluhopisů nerozlišuje a počet osob, které nabyly dluhopisy v rozporu s § 2 odst. 2 zákona o bankách, a počet osob, které dluhopisy nabyly na základě sekundární nabídky, nepřipustně směšuje. Délka emisních lhůt vylučuje existenci prvku soustavnosti.*

[246.] Bankovní rada odkazuje na vypořádání obdobných námitek účastníka řízení výše v tomto rozhodnutí o rozkladu, zejména odkazuje na vypořádání námitek k časové souvislosti jednotlivých emisí, na bod 116 napadeného rozhodnutí a bod 58 tohoto rozhodnutí o rozkladu. K vypořádání námitek ke znaku soustavnosti odkazuje dále bankovní rada na vypořádání námitek účastníka řízení v části II (iii) písm. a) tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[247.] Bankovní rada odmítá i námitku, že nebylo rozlišováno mezi vydáváním a nabízením dluhopisů. V případě deliktu pod částí výroku A. i) bylo vytýkáno protiprávní jednání spočívající v neoprávněném veřejném nabízení investičních cenných papírů, tedy Dluhopisů, zatímco v části výroku A. ii) neoprávněné přijímání vkladů od veřejnosti (černé bankovníctví). V prvním případě je rozhodné nabízení, přičemž správní orgán prvního stupně vycházel z toho, že těm, kteří Dluhopisy upsali, byly také Dluhopisy nabídnuty. V druhém případě se účastník řízení právě tím, že přijal peněžní prostředky za vydané Dluhopisy a ve formě zápůjček, dopustil neoprávněného přijímání vkladů.

[248.] Nákup dluhopisů na sekundárním trhu skutečně nespádá pod zákaz přijímání vkladů

od veřejnosti, když nabyvatel hradí cenu vlastníkovu dluhopisu, nikoli tomu, kdo tyto dluhopisy emitoval. Takové sekundární nabídky však účastníkovi řízení k tíži (a ani ve výroku napadeného rozhodnutí) kladeny nejsou. Pokud jde o nabízení dluhopisů emitenta třetí osobou (srov. ručitelské emise), o ty v případě účastníka řízení nešlo.

### **c) K dílčí námitce stran zmatečnosti tvrzení správního orgánu prvního stupně**

[249.] *Správní orgán prvního stupně v napadeném rozhodnutí tvrdí, že účastník řízení přijímal zápůjčky v období ode dne 31. 3. 2014 do dne 29. 11. 2016, s tím ale, že z hlediska odpovědnosti za přestupek považuje za relevantní pouze přijímání peněžních prostředků po 22. 7. 2014 (viz body 148 a 152 napadeného rozhodnutí).*

[250.] *Z bodu 153 napadeného rozhodnutí plyne, že správní orgán prvního stupně při určování počtu osob, od kterých měl účastník řízení přijmout zápůjčky, vycházel z údajů z čestného prohlášení ze dne 30. 11. 2016 poníženého o propojené osoby. Celkem pak měl účastník řízení přijmout peněžní prostředky ve výši 696 003 219 Kč od 601 osob. Účastník řízení namítá, že správní orgán prvního stupně patrně chybně započítal i osoby, které účastníkovi řízení poskytly zápůjčky v období do 21. 7. 2014, a tím celkový počet přijatých zápůjček nadhodnotil.*

[251.] Bankovní rada odmítá i tyto námitky účastníka řízení jako nedůvodné, když za relevantní období ve vztahu k protiprávnímu jednání účastníka řízení uvedenému v části výroku A. ii) napadeného rozhodnutí považoval správní orgán prvního stupně období od 7. 8. 2014 do 9. 8. 2017, přičemž ve vztahu k datu 7. 8. 2014 se jedná o datum první poskytnuté zápůjčky<sup>26</sup> po novele zákona o bankách, kdy byl nově vymezen přestupek podle ustanovení § 36c odst. 1 písm. a) ZoB, tedy po datu 22. 7. 2014. Dne 9. 8. 2017 pak byla účastníkem řízení přijata poslední platba za emitované dluhopisy.<sup>27</sup> Období od 7. 8. 2014 do 9. 8. 2017 tedy představuje z hlediska odpovědnosti za přestupek relevantní období, ve kterém byly účastníkem řízení přijímány peněžní prostředky, jak na základě zápůjček, tak za vydané dluhopisy. V období od 31. 3. 2014 do 29. 11. 2016 docházelo k přijímání zápůjček účastníkem řízení, nicméně pro správní orgán prvního stupně byla relevantní až zápůjčka poskytnutá [REDAKCE], tedy šlo o první přijatou zápůjčku po datu 22. 7. 2014. Přijímání zápůjček, resp. peněžních prostředků na základě zápůjček, pak bylo ukončeno datem 29. 11. 2016,<sup>28</sup> neboť toho dne došlo účastníkem řízení k přijetí poslední zápůjčky (pozn. bankovní rady: v poznámce pod čarou č. 45 napadeného rozhodnutí je chybně uveden rok 2017 místo 2016, v textu napadeného rozhodnutí je však období přijímání zápůjček vymezeno správně a jde tedy o zjevnou chybu v psaní, která nemá vliv na správnost závěrů správního orgánu prvního stupně ani na zákonnost napadeného rozhodnutí).

[252.] Bankovní rada k námitce účastníka řízení týkající se započtení osob, které účastníkovi řízení poskytly zápůjčky v období do 22. 7. 2014, konstatuje, že stejným způsobem jako správní orgán prvního stupně odečetl zápůjčky 4 osob propojených s účastníkem řízení, tak rovněž odečetl osoby, od nichž účastník řízení přijal peněžní prostředky do 21. 7. 2014 (peněžní prostředky osob poskytnuté účastníkovi řízení do data 21. 7. 2014 byly tedy odečteny ze seznamu osob, jež účastník řízení správnímu orgánu předložil).

### **iii) K dalším důvodům nezákonnosti napadeného rozhodnutí**

#### **a) K dílčím námitkám stran absence relevantních důkazů**

[253.] *Účastník řízení napadá věrohodnost údaje o počtu prodejů dluhopisů z emise FCI PLATINUM 7/2017, který měl správní orgán prvního stupně zjistit z hlášení obchodů zasílaných obchodníky s cennými papíry. Z tohoto výpisu však není patrný jeho skutečný původ a zda jde skutečně o výpis z informačního systému České národní banky. Ve spise je založena jen nikým neautorizovaná, nepodepsaná a nedatovaná excelovská tabulka.*

<sup>26</sup> Dne 7. 8. 2014 byla přijata zápůjčka od [REDAKCE]

<sup>27</sup> Dne 9. 8. 2017 byla přijata platba za dluhopisy upsané [REDAKCE]

<sup>28</sup> Dne 29. 11. 2016 byla přijata zápůjčka od [REDAKCE]

*Účastník řízení v té souvislosti odmítá argumentaci správního orgánu prvního stupně v bodu 93 napadeného rozhodnutí, kterým odůvodnil nezpřístupnění výkazů obchodníků s cennými papíry účastníkovi řízení.*

[254.] *Účastník řízení namítá, že správní orgán prvního stupně v jeho případě rezignoval na dokazování, své závěry zakládá na dokumentech, které jednání vytykávané účastníkovi řízení nikterak nedokládají, správní orgán prvního stupně pak zcela rezignoval na zjišťování okolností svědčících ve prospěch účastníka řízení, který v té souvislosti odkazuje na § 3 správního řádu. V té souvislosti účastník řízení opětovně odkazuje rovněž na judikaturu Nejvyššího správního soudu (rozsudek sp. zn. 4 As 21/2007 ze dne 30. 5. 2008).*

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

[256.] Bankovní rada odkazuje na vypořádání obdobné námítky účastníka řízení k věrohodnosti údajů o prodeji dluhopisů z emise FCI PLATINUM v bodech 93 a 94 napadeného rozhodnutí, se kterým souhlasí.

[257.] Pokud jde o námitku ohledně rezignace správního orgánu prvního stupně na dokazování, bankovní rada dále odkazuje na body 275 až 282 a 284 až 286 tohoto rozhodnutí o rozkladu.

#### **b) K údajně nejasné hypotéze trestní normy**

[258.] *Účastník řízení namítá, že výklad předmětných ustanovení zákona o bankách a zákona o podnikání na kapitálovém trhu zastávaný správním orgánem prvního stupně je v mnoha ohledech sporný a nemá oporu ani v právních předpisech, ani v odborné literatuře či judikatuře. V prvé řadě namítá účastník řízení nejasnost pojmu „veřejnost“ pro účely výkladu zákazu přijímat vklady, když tento pojem není definován jen počtem adresátů a je nutné učinit jej předmětem dalšího výkladu. Účastník řízení dále namítá, že by se emise vydané v jeho případě v průběhu 5 let neměly počítat, pokud je o výklad výjimky dle § 35 odst. 3 písm. b) ZPKT.*

[259.] *Nejasnost výkladu dokládá také názorový obrat České národní banky, viz námitka ke změně výkladu ad b3) k údajně nesprávnosti tvrzení správního orgánu prvního stupně.*

[260.] *Účastník řízení namítá neexistenci relevantní ustálené rozhodovací praxe správních soudů, která by potvrzovala, že výklad zákona o bankách a zákona o podnikání na kapitálovém trhu podaný správním orgánem prvního stupně je správný.*

[261.] *Účastník řízení odkazuje na judikaturu Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu a dovozuje, že v oblasti správního trestání je třeba vždy volit takový výklad právních norem a neurčitých právních pojmů, který je pro obviněného příznivější.*

[262.] *Účastník řízení odmítá bod 81 napadeného rozhodnutí, ve kterém se odkazuje na negativní důkazní teorii.*

[263.] *Účastník řízení odkazuje na zásady „in dubio pro libertate“ a „in dubio pro mitius“ a dovozuje, že ke spáchání žádného přestupku z jeho strany nedošlo. Nejsou tedy splněny podmínky pro uložení pokuty.*

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

[265.] S námitkou nejasnosti právní normy se v souvislosti s účastníkem řízení uplatněnou polehčující okolností bankovní rada vypořádala v bodě 188. tohoto rozhodnutí. K příslušným ustanovením zákona o podnikání na kapitálovém trhu a zákona o bankách existují výkladová stanoviska uveřejněná na internetových stránkách České národní banky, na která bankovní rada odkázala výše v tomto rozhodnutí o rozkladu (např. k pojmu veřejnost). Pro případ účastníka řízení relevantní zákonná ustanovení vyložil a aplikoval jak správní orgán prvního stupně, tak bankovní rada v tomto i v dalších rozhodnutích, na která bylo taktéž výše v tomto rozhodnutí o rozkladu odkázáno.

Neustála polemika a opakování argumentů nemohou do věci přinést nic nového. Bankovní rada proto odkazuje výše na vypořádání obdobných námitek účastníka řízení v tomto rozhodnutí o rozkladu, jakož i na napadené rozhodnutí.

**c) K tomu, že napadené rozhodnutí je v rozporu se zásadou, že povinnost lze ukládat toliko na základě zákona**

[266.] *Účastník řízení odkazuje na čl. 4 odst. 1 Listiny a dovozuje, že se jím správní orgán prvního stupně neřídil. Správní orgán prvního stupně totiž dovedl extenzivním výkladem povinnost účastníka řízení vyhotovit a uveřejnit prospekt, aniž by to bylo stanoveno zákonem. Účastník řízení opětovně odkazuje na judikaturu Ústavního soudu, viz rozhodnutí I. ÚS 672/0.*

[267.] Bankovní rada tuto námitku účastníka řízení odmítá. Správní orgán prvního stupně dovedl povinnosti účastníka řízení na základě zákonných ustanovení. Pokud účastník řízení namítá jejich nejasnost či účelový výklad zákonných ustanovení správním orgánem prvního stupně v rámci procesní obrany, je to jistě jeho právo. Z toho však nelze dovozovat, že by porušení konkrétních povinností nebylo dovozeno správním orgánem prvního stupně na základě zákona, či dokonce v rozporu s Listinou. Bankovní rada uvádí, že účastníkem řízení porušené povinnosti jsou v zákoně o bankách a zákoně o podnikání na kapitálovém trhu dostatečně určitě formulovány, a to, že věc vidí účastník řízení jinak, není důvodem, aby jeho jednání nebylo posouzeno jako protiprávní a nebyla mu uložena sankce.

**d) K tomu, že nebyly naplněny znaky skutkové podstaty přestupku**

[268.] *Účastník řízení se měl dopustit svým jednáním přestupků podle § 164 odst. 1 písm. f) ZPKT a § 36c odst. 1 písm. a) ZoB. Účastník řízení však odkazuje na podaný rozklad a jeho doplnění a uvádí, že žádnou povinnost dle uvedených zákonů neporušil, neboť jednání vytýkané v napadeném rozhodnutí žádným přestupkem není. Účastník řízení namítá porušení zásady „nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege“.*

[269.] Bankovní rada odmítá i tuto námitku účastníka řízení jako nedůvodnou a odkazuje na vypořádání konkrétních námitek účastníka řízení výše v tomto rozhodnutí o rozkladu.

**e) K dílčím námitkám ohledně absence dokazování na ústním jednání**

[270.] *Účastník řízení namítá procesní vadu spočívající v tom, že bylo porušeno jeho právo být osobně přítomen prováděnému dokazování, tj. neměl možnost se k jednotlivým důkazům v přítomnosti zástupců správního orgánu prvního stupně vyjádřit a správní orgán prvního stupně tak bezprostředně konfrontovat se svými poznámkami, připomínkami, námitkami, a případně správnímu orgánu prvního stupně zodpovědět jeho související dotazy a poskytnout náležitá vysvětlení. Toto pochybení je dále umocněno skutečností, že toto řízení je řízením sankčním podle čl. 6 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, ve kterém mu byla uložena pokuta v mnohamilionové výši. Z textu napadeného rozhodnutí je přitom zřejmé, že svá tvrzení zakládá správní orgán prvního stupně na řadě listinných důkazů, jako jsou např. emisní podmínky dluhopisů, smlouvy o zápůjčce, čestné prohlášení účastníka řízení a další. Správní orgán prvního stupně však žádný z těchto důkazů předmětem standardního dokazování na ústním jednání neučinil, a tedy neumožnil účastníkovi řízení být přítomen dokazování. Ve spise není žádný záznam dokládající provedení dokazování. K uvedené námitce účastník řízení odkazuje na judikaturu Nejvyššího správního soudu ČR, Ústavního soudu ČR, komentářovou literaturu a zákonný text (cituje správní řád).*

[271.] *Účastník řízení trval v průběhu řízení na ústním jednání, které nakonec správní orgán prvního stupně nařídil, nicméně na jednání k překvapení účastníka řízení žádné dokazování prováděno nebylo, což dokládá také audiozáznam z ústního jednání založený ve správním spise. Ústní jednání proto nebylo ústním jednáním ve smyslu správního řádu*



*a zákona o odpovědnosti za přestupky a proběhlo jen formálně.*

[272.] *Účastník řízení odmítá argumentaci správního orgánu prvního stupně, že důkazy je možné provádět i mimo ústní jednání. Správní orgán prvního stupně pomíjí, že účastníkovi řízení uložil pokutu 10 000 000 Kč, to navíc za situace, kdy mohla být uložena pokuta více než 2 miliardy Kč. Mělo být tedy prováděno řádné dokazování, k čemuž účastník řízení dále odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 7 As 57/2010-82 ze dne 3. 4. 2012.*

[273.] *Správní orgán prvního stupně také podle účastníka řízení ignoroval veškeré důkazní návrhy učiněné účastníkem řízení.*

[274.] Bankovní rada odmítá i tyto námitky účastník řízení jako nedůvodné.

[275.] Pokud jde o námitky stran dokazování na ústním jednání, bankovní rada uvádí, že není povinností správního orgánu prvního stupně provádět dokazování čtením listinných důkazů založených ve spise na ústním jednání a sdělovat účastníkovi řízení na ústním jednání, které pasáže listin jsou pro jeho úvahy a z jakého důvodu relevantní. Bankovní rada konstatuje, že předmět řízení je vymezen v oznámení o zahájení řízení. Z tohoto oznámení o zahájení řízení se účastník řízení dozvěděl, z jakého jednání je podezřelý, v oznámení jsou také popsány skutkové okolnosti, které vedly správní orgán prvního stupně k podezření, že se účastník řízení mohl dopustit vytykaných přestupků, a je zde uvedena i předběžná právní kvalifikace. Účastník řízení tedy věděl, z jakých přestupků a proč je podezřelý, jaké skutkové okolnosti jsou pro správní orgán prvního stupně relevantní.

[276.] Ústní jednání není nařizováno od toho, aby správní orgán prvního stupně prováděl před účastníkem řízení slovní hodnocení důkazů, případně na místě formuloval správní uvážení a sděloval, které důkazy a z jakého důvodu považuje za relevantní, a účastník řízení s úvahami správního orgánu na ústním jednání polemizoval a vyjadřoval se k nim. Podstatné je, aby účastník řízení měl možnost seznat z oznámení o zahájení řízení, z čeho je podezřelý a z jakých důvodů, a z napadeného rozhodnutí, z čeho byl uznán vinným, z jakých důvodů a na základě jakých důkazů bylo jeho jednání prokázáno a jakými úvahami se správní orgán prvního stupně řídil, což se v předmětném řízení stalo.

[277.] Bankovní rada dále uvádí, že je potřeba rozlišovat provádění důkazů od hodnocení důkazů správním orgánem prvního stupně, důkazy se hodnotí nejenom jednotlivě, ale i v ostatních souvislostech. Navíc na ústním jednání nejsou ještě pohromadě všechny podklady pro vydání rozhodnutí, typicky chybí závěrečné vyjádření účastníka řízení, takže v danou chvíli správní orgán prvního stupně zpravidla nemůže formulovat závěr, jakou relevanci nakonec důkaz mít bude. K odlišení mezi prováděním důkazů a hodnocením důkazů lze odkázat i na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 As 287/2016 - 35 ze dne 7. 8. 2017.<sup>29</sup>

[278.] Na výše uvedeném posouzení nemůže změnit nic ani to, že v řízení byla uložena v absolutní částce poměrně vysoká pokuta. Jde totiž o to, že každý účastník řízení má svá zákonná práva, bez ohledu na to, jaká výše pokuty mu hrozí, jakož i o to, že je třeba ve vztahu ke všem účastníkům řízení postupovat za rovných podmínek. Výše pokuty pak odráží zejména závažnost přestupku, viz vypořádání v části III tohoto rozhodnutí o rozkladu k nezákonnosti a nepřiměřenosti uložené sankce.

[279.] Bankovní radě je známo z její úřední činnosti, jakým způsobem postupuje při dokazování správní orgán prvního stupně v jiných řízeních, přičemž postup v případě účastníka řízení nebyl nijak nestandardní a od jiných řízení se neodlišoval, k tomu odkazuje bankovní rada též na rozhodnutí č. j. 2016/142310/CNB/110 ze dne 13. 12. 2016 ve věci Mgr. Miroslava Motejlka, nar. 21. 4. 1969, bytem U Stírky 2035/6, 182 00 Praha 8, kde

---

<sup>29</sup> „V průběhu správního řízení má žadatel právo nahlížet do správního spisu podle § 38 správního řádu (o čemž byl stěžovatel řádně poučen), a tím se seznámit s podklady rozhodnutí, nikoli s úvahami, kterými se správní orgán bude řídit při vydání rozhodnutí.“

byly uplatněny obdobné procesní námitky ohledně provádění dokazování.<sup>30</sup>

[280.] Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 7 As 57/2010-82 ze dne 3. 4. 2012, na který účastník řízení odkazuje, podle bankovní rady na projednávaný případ nedopadá. Nešlo totiž o listinné důkazy založené ve spise, ale o provádění dokazování na jednání Rady pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen „Rada“). Podle citovaného rozsudku „Rada provádí jednotlivé důkazy při jednání. Provádí-li Rada výjimečně mimo ústní jednání důkaz ohledáním promítnutím audiovizuálního záznamu, musí být o provedení takového důkazu vyhotoven protokol podle § 18 správního řádu.“

[281.] Pokud jde o provádění důkazu listinou, lze odkázat na komentář JUDr. Josefa Vedrala, dle jehož názoru se § 53 odst. 6 správního řádu aplikuje pouze na ty případy, kdy listina nezůstává součástí spisu. V případě, že listina zůstává po dobu správního řízení součástí spisu, se protokol nevyhotovuje, a to z toho důvodu, že takový procesní úkon fakticky ztrácí smysl.<sup>31</sup> Tento názor byl převzat Nejvyšším správním soudem v rozsudku č. j. 3 As 29/2011 - 51 ze dne 8. 2. 2012 a v rozsudku č. j. 10 As 16/2014 - 25 ze dne 21. 8. 2014. JUDr. Radek Ondruš rovněž zastává názor, že pokud listina zůstává součástí správního spisu po celou dobu správního řízení, není třeba v dané věci postupovat podle § 53 odst. 6 správního řádu.<sup>32</sup>

[282.] Pokud jde o důkazní návrhy účastníka řízení, bankovní rada uvádí, že správní orgán prvního stupně není povinen mechanicky vyhovět každému jednomu návrhu účastníka řízení provádět každý jeden důkaz, který účastník řízení navrhne. Správní orgán je vázán zásadou procesní ekonomie (§ 6 správního řádu) a podklady pro vydání rozhodnutí zjišťuje tak, aby byl zjištěn stav věci, o kterém nejsou důvodné pochybnosti, a v rozsahu nezbytném podle § 2 správního řádu (§ 3 správního řádu) a dále podle § 50 správního řádu. Náležitosti rozhodnutí pak upravuje § 68 správního řádu. Bankovní rada nezjistila v postupu správního orgánu prvního stupně vybočení mimo zákonný rámec vymezený správním řádem a plně se ztotožnila s vypořádáním provedeným správním orgánem prvního stupně v bodech 89 až 99 napadeného rozhodnutí, se kterým souhlasí a na které dále odkazuje.

#### **f) K dílčí námitce absence podkladů rozhodnutí ve správním spise**

[283.] *Účastník řízení namítá, že správní orgán prvního stupně nezaložil do spisu historické výroční zprávy účastníka řízení, kterými mj. prokazuje zdroje financování účastníka řízení, způsob zahájení jeho podnikatelské činnosti, parametry jím poskytovaných úvěrových produktů či finanční ukazatele týkající se činnosti účastníka řízení. Postup správního orgánu prvního stupně je proto nepřezkoumatelný a v rozporu s § 36 odst. 1 správního řádu.*

<sup>30</sup> [https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-finančni-trh/galleries/prilohy/S-Sp-2015\\_00414\\_CNB\\_573.pdf](https://www.cnb.cz/export/sites/cnb/cs/dohled-finančni-trh/galleries/prilohy/S-Sp-2015_00414_CNB_573.pdf)

<sup>31</sup> Vedral, J.: Správní řád. Komentář, 2. vydání. Praha: BOVA POLYGON, 2012, 1448 s., cit. s. 536 a 537: „Sepsání protokolu o provedení důkazu listinou má význam především u ‚listin‘ podle odst. 1 tohoto ustanovení, tzn. těch, u kterých správní orgán uloží dotčené osobě povinnost je předložit (předložení listiny neznamená její ‚vyvlastnění‘ správním orgánem, tzn. že taková listina se po provedení důkazu musí dotčené osobě vrátit a nezůstává součástí spisu (...)) S tím souvisí i § 51 odst. 2, podle něhož musí být účastníci včas vyrozuměni o provádění důkazů mimo ústní jednání, nehrozí-li nebezpečí z prodlení, což má význam právě ve vztahu k listinám, které nezůstávají součástí spisu a jimi prováděným důkazům. To, že § 53 odst. 6 správního řádu se týká především takových listin, konečkonců vyplývá i z druhé věty tohoto ustanovení, kde je uvedeno, že za přítomnosti účastníků nebo zúčastněných osob, anebo účastní-li se úkonu veřejnost, se důkaz listinou provede tak, že se listina přečte nebo sdělí její obsah. Takový postup by zcela postrádal význam v případě, kdy určitá listina je a po celou dobu správního řízení (a i poté) zůstane součástí spisu, na základě čehož mají účastníci řízení možnost se s ní na základě § 38 seznámit - pouhé přečtení takové listiny nebo sdělení jejího obsahu neznamená z hlediska listiny samotné žádnou ‚přidanou hodnotu‘.“

<sup>32</sup> Ondruš R.: Správní řád. Nový zákon s důvodovou zprávou a poznámkami, 1. vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2005, 515 s., cit. str. 190: „Vedle ústního přečtení či sdělení obsahu lze důkaz listinou provést tam, kde to její povaha umožňuje, i tím, že do správního spisu bude založena kopie předmětné listiny. O provedení důkazu tímto způsobem již není nutné účastníka řízení vyrozumívát, neboť tento má možnost seznámit se se všemi podklady pro vydání rozhodnutí.“

[284.] Bankovní rada odmítá i tuto námitku účastníka řízení jako nedůvodnou. Nejde o to, zakládat do spisu podklady o ekonomické situaci účastníka řízení, ale jen takové důkazy, které jsou způsobilé doložit protiprávní činnost účastníka řízení popsanou ve výroku napadeného rozhodnutí. Pokud jde o protiprávní veřejné nabízení bez uveřejnění prospektu, bankovní rada zjistila, že relevantní důkazy ve spise založeny jsou (zejména emisní podmínky Dluhopisů, seznamy upisovatelů). Jako z dalšího relevantního důkazu bylo vycházeno mj. z čestného prohlášení o původu finančních zdrojů vložených do základního kapitálu žadatele a finančních prostředků určených na činnost žadatele jakožto nebankovního poskytovatele spotřebitelských úvěrů. Pokud jde o opakovaná skutková tvrzení účastníka řízení k protiprávnímu jednání popsánému v části výroku A. ii) napadeného rozhodnutí, která se nadto v průběhu řízení měnila, o tom, že peněžní prostředky získané z emisí Dluhopisů a ze zápůjček nebyly použity k poskytování spotřebitelských úvěrů (resp. nebyly použity jen zčásti, jak tvrdil účastník řízení původně, nebo zcela, jako uvedl účastník řízení v doplnění rozkladu), ta nemají na posouzení porušení § 2 odst. 1 a 2 ZoB vliv. Podstatné totiž je, že účastník řízení poskytoval spotřebitelské úvěry a že měl tuto činnost zapsanou v obchodním rejstříku. Poskytování spotřebitelských úvěrů účastník řízení nepopírá a opakovaně v řízení připustil. Dále bankovní rada odkazuje na vypořádání námitek účastníka řízení výše v tomto rozhodnutí o rozkladu.

[285.] Účastníkovi řízení lze přesto částečně přisvědčit ohledně toho, že nebyla do spisu založena účetní závěrka zpracovaná k datu 31. 12. 2016, když z ní bylo mj. vycházeno pro posuzování majetkových poměrů ve vztahu k tomu, zda ukládaná sankce není likvidační. K tomu však bankovní rada uvádí, že majetkové poměry měly být a byly správním orgánem prvního stupně posuzovány právě z hlediska toho, zda ukládaná pokuta není likvidační, a při tomto posuzování nebylo vycházeno pouze z údaje o vlastním kapitálu uvedeného v účetní závěrce. Bankovní rada dále uvádí, že účetní závěrku do obchodního rejstříku založil sám účastník řízení, její správnost v podaném rozkladu nezpochybňuje, obsah účetní závěrky je mu znám a ta je nadále k dispozici ve Sbírce listin obchodního rejstříku. Dále bankovní rada konstatuje, že účastník řízení v podaném rozkladu ani nenapadá, že uložená pokuta je pro něj likvidační, jen to, že nebyly šířeji posouzeny jeho majetkové poměry a že bylo postupováno procesně nesprávně, když nebyly vyžadovány další informace o jeho ekonomické situaci. K tomu dále bankovní rada odkazuje na vypořádání námitek účastníka řízení v části III tohoto rozhodnutí o rozkladu k nezákonnosti a nepřiměřenosti uložené sankce.

[286.] Bankovní rada s ohledem na výše uvedené konstatuje, že sice souhlasí se správním orgánem prvního stupně v tom, že nezaložením výroční zprávy, resp. účetní závěrky za rok 2016 do správního spisu nebyla způsobena účastníkovi řízení újma (viz bod 95 napadeného rozhodnutí), to však nemění nic na tom, že tato účetní závěrka měla být založena do správního spisu. Toto dílčí pochybení správního orgánu prvního stupně však nezakládá vadu napadeného rozhodnutí ani řízení, které mu předcházelo, která by zakládala nezákonnost napadeného rozhodnutí.

**g) K nezákonnosti postupu správního orgánu prvního stupně v souvislosti s rozkladem proti „rozhodnutí“ ze dne 15. 5. 2018**

[287.] *Účastník řízení namítá, že dne 15. 5. 2018 mu byl doručen přípis, kterým mu správní orgán prvního stupně sdělil, že v předmětném řízení shromáždil dostatečné podklady pro vydání rozhodnutí a že v souladu s § 36 odst. 3 správního řádu má účastník řízení možnost se vyjádřit do 10 pracovních dnů k podkladům rozhodnutí shromážděným správním orgánem prvního stupně. Proti rozhodnutí o určení lhůty však účastník řízení podal rozklad, ve kterém namítal, že podmínky pro určení lhůty účastníkovi řízení podle § 36 odst. 3 správního řádu splněny nebyly. Důvodem bylo to, že neproběhlo standardní dokazování na ústním jednání a nebylo tak účastníkovi řízení umožněno uplatnění jeho procesních práv v plném rozsahu. Nebyly splněny ani podmínky pro vydání rozhodnutí*

*ve věci samé. Správní orgán prvního stupně rozklad nepředložil bankovní radě. Tento postup správního orgánu prvního stupně je nesprávný. K tomu účastník řízení odkazuje na § 88 ve spojení s § 152 odst. 4 správního řádu.*

[288.] Bankovní rada tyto námitky účastníka řízení odmítá.

[289.] Pokud jde o absenci dokazování, odkazuje bankovní rada na vypořádání námítky účastníka řízení shora v části (iii) písm. e) tohoto rozhodnutí o rozkladu.

[290.] Bankovní rada v souvislosti s námitkou účastníka řízení nepřehlédla, že žádosti účastníka řízení ze dne 25. 5. 2018 o prodloužení lhůty pro podání vyjádření stanovené správním orgánem prvního stupně podle § 36 odst. 3 správního řádu (tj. do 10 pracovních dnů ode dne doručení přípisu správního orgánu prvního stupně č. j. 218/63273/570 ze dne 15. 5. 2018) o dalších 20 pracovních dnů správní orgán vyhověl, když na ni reagoval sdělením č. j. 2018/67287/570 ze dne 25. 5. 2018, ve kterém účastníka řízení poučil, že jeho práva podle § 36 odst. 1 a 2 správního řádu (tj. navrhopvat důkazy a činit po celou dobu řízení návrhy, jakož vyjádřit své stanovisko) trvají po celou dobu řízení, s tím, že lhůta stanovená správním orgánem prvního stupně podle § 36 odst. 3 správního řádu má toliko pořádkový charakter. Dále správní orgán prvního stupně výslovně konstatoval, že na základě žádosti účastníka řízení vyčká 20 pracovních dnů ode dne doručení jeho sdělení k vyjádření účastníka řízení, než přistoupí k rozhodnutí ve věci. Takový postup bankovní rada neshledává nestandardním, vůči účastníkovi řízení šikanózním a rozhodně ne nezákonným.

[291.] Pokud jde o podání účastníka řízení ze dne 29. 5. 2018 (č. l. 213 až 219) nadepsané jako „Rozklad účastníka řízení proti rozhodnutí o určení lhůty k vyjádření se k podkladům rozhodnutí dle přípisu ČNB ze dne 15. 5. 2018, č. j. 2018/67287/570“, bankovní rada uvádí, že se s tímto podáním účastníka řízení správní orgán prvního stupně dostatečně a zákonným způsobem vypořádal v souladu se správním řádem podle jeho obsahu, když na něj reagoval svým podáním č. j. 2018/73762/570, ze dne 13. 6. 2018, ve kterém účastníkovi řízení sdělil, že jeho žádosti o prodloužení lhůty vyhověl sdělením č. j. 2018/67287/570 ze dne 25. 5. 2018, s tím, že vyčká v prodloužené lhůtě jeho vyjádření, dříve než přistoupí k vydání rozhodnutí ve věci. Současně správní orgán prvního stupně účastníka řízení poučil, že právo vyjádřit se k podkladům rozhodnutí **je právě právem účastníka řízení, nikoli jeho povinností**, s tím, že účastník řízení má právo navrhopvat nové důkazy po celou dobu řízení, tj. i v rozkladu. Dále správní orgán prvního stupně uvedl, že **stanovením lhůty pro vyjádření se k podkladům ani v procesní rovině nezakládá, nemění ani neruší práva anebo povinnosti účastníka řízení**, ani neprohlašuje ve věci, že účastník řízení taková práva nebo povinnosti má, anebo nemá, proto není namístě vydávat k určení lhůty (resp. jejímu prodloužení) usnesení. Popsaný postup správního orgánu prvního stupně, jakož i poučení sdělené účastníkovi řízení není rozporné se správním řádem a účastník řízení nebyl nijak krácen na svých procesních právech. Pokud správní orgán prvního stupně posoudil podání účastníka řízení jako procesní obranu v řízení, a nikoli jako rozklad, postupoval správně.

\*\*\*

[292.] Dílčí nepřesnosti v části výroku A. ii) napadeného rozhodnutí, když tato část výroku napadeného rozhodnutí dostatečně nenavazovala na textaci zákona a oznámení o zahájení řízení, jakož i chyba v psaní [odkaz na § 36c odst. 9 písm. d) místo správného odkazu na § 36c odst. 9 písm. e) zákona o bankách], viz body 198 a 199 tohoto rozhodnutí o rozkladu, zhojila bankovní rada doplněním a opravou této části výroku. Ve zbytku bankovní rada napadené rozhodnutí potvrzuje, když nezjistila v řízení, které předcházelo rozkladem napadenému rozhodnutí, ani v napadeném rozhodnutí pochybení ze strany správního orgánu prvního stupně, která by měla vliv na zákonnost napadeného 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

prof. Ing. Oldřich Dědek, CSc.  
člen bankovní rady  
podepsáno elektronicky