

- rozhodnutí České národní banky č.j. 2022/58312/570 ze dne 15. června 2022, sp.zn. Sp/2020/419/573

Sekce licenčních a sankčních řízení

V Praze dne 15. června 2022
Č. j.: 2022 / 58312 / 570
Ke sp. zn.: Sp/2020/419/573
Počet stran: 32

ROZHODNUTÍ

Česká národní banka (dále jen „správní orgán“) jako orgán dohledu nad finančním trhem podle zákona č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o České národní bance“) a orgán dohledu nad kapitálovým trhem podle zákona č. 15/1998 Sb., o dohledu v oblasti kapitálového trhu a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o dohledu“) a podle zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o podnikání na kapitálovém trhu“) rozhodla v řízení vedeném podle zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) a zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „přestupkový zákon“), zahájeném dne 27. 10. 2021 doručením oznámení o zahájení řízení z moci úřední č. j. 2021/110042/570 ze dne 27. 10. 2021, se společností IMPERIUM FINANCE s.r.o., IČO 248 48 808, se sídlem Strakonická 3363/2d, Smíchov, 150 00 Praha 5, takto:

I.

Společnost IMPERIUM FINANCE s.r.o., IČO 248 48 808, se sídlem Strakonická 3363/2d, Smíchov, 150 00 Praha 5, se uznává vinnou tím, že jako investiční zprostředkovatel

- (i) **v období od 4. 3. 2019 do 27. 2. 2020 poskytovala investiční službu podle ustanovení § 4 odst. 2 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, tj. přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů ve vztahu ke konvertibilním dluhopisům - Cheniere Energy, 4.25% Convertible Senior Notes due 2021, ISIN USU16344AB68, Exact Sciences, 0.375% Convertible Senior Notes due 2027, ISIN US30063PAB13, Intercept Pharmaceuticals, 3.25% Convertible Senior Notes due 2023, ISIN US45845PAA66 a Cheniere Energy, Inc. 4.25% Convertible Senior Notes due 2045, ISIN US16411RAG48 - aniž by při jejich prodeji retailovým investorům poskytla sdělení klíčových informací dle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1286/2014,**

t e d y

porušila povinnost podle čl. 13 odst. 1 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1286/2014;

- (ii) **v období od 14. 1. 2019 do 6. 2. 2020 poskytovala investiční službu podle ustanovení § 4 odst. 2 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu,**

tj. přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů ve vztahu k investičním nástrojům kategorie tzv. Exchange Traded Funds (ETF) - ISIN US00162Q8666, US25460E3642, US25460E8286, US37950E4162, US46428Q1094, US74347B1695, US25460E5134, US33733E3027, US74347R1150 a US78464A7485 - aniž by při jejich prodeji retailovým investorům poskytla sdělení klíčových informací dle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1286/2014,

t e d y

porušila povinnost podle čl. 13 odst. 1 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1286/2014,

- (iii) v období od 2. 1. 2019 do 2. 12. 2019 poskytovala investiční službu podle ustanovení § 4 odst. 2 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, tj. přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů ve vztahu k investičním nástrojům neuvedeným v ustanovení § 29 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, konkrétně k nástrojům kategorie Exchange Traded Note (ETN) - ISIN US0636798722, US06739H2976, US06746P5632, US06746P6218, US17325E2919, US22539T2179, US22542D2826 a US22542D3162 - nesoucím znaky finančních derivátů vymezených v ustanovení § 3 odst. 1 písm. k) zákona o podnikání na kapitálovém trhu,

t e d y

neoprávněně vykonávala činnost podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ke které je třeba povolení obchodníka s cennými papíry od České národní banky,

- (iv) v období od 1. 1. 2019 do 31. 3. 2020 nevedla řádně evidenci přijatých a předaných pokynů týkajících se investičních nástrojů, když

- a. investiční nástroje s ISIN US22542D2826, US25459W8477, US25460E1257, US25460E1588, US25460E2990, US25460E5621, US25490K3499, US25490K5395, US60879BAB36, US74347W2474, US74348A3501, US92189F818 a US92189F8822 evidovala bez ISIN nebo pod již neplatným ISIN,
- b. dle evidence investičního zprostředkovatele přijala ve vztahu ke konvertibilním dluhopisům Cheniere Energy, 4.25% Convertible Senior Notes due 2021, ISIN USU16344AB68, Exact Sciences, 0.375% Convertible Senior Notes due 2027, ISIN US30063PAB13, Intercept Pharmaceuticals, 3.25% Convertible Senior Notes due 2023, ISIN US45845PAA66 a Cheniere Energy, Inc. 4.25% Convertible Senior Notes due 2045, ISIN US16411RAG48 celkem 178 nákupních nebo prodejních pokynů, přičemž obchodníkovi s cennými papíry společnosti [REDAKCE] [REDAKCE] předala v tomto období celkem 141 nákupních či prodejních pokynů,
- c. dle evidence investičního zprostředkovatele přijala celkem 97 nákupních nebo prodejních pokynů ve vztahu k investičním nástrojům kategorie ETF ISIN US00162Q8666, US25460E3642, US25460E8286, US37950E4162, US46428Q1094, US74347B1695, US25460E5134, US33733E3027, US74347R1150 a US78464A7485, přičemž obchodníkovi

s cennými papíry společnosti [REDAKCE] předala v tomto období celkem 88 nákupních či prodejních pokynů ve vztahu k těmto investičním nástrojům,

- d. dle evidence investičního zprostředkovatele přijala celkem 142 nákupních nebo prodejních pokynů k investičním nástrojům kategorie ETN ISIN US0636798722, US06739H2976, US06746P5632, US06746P6218, US17325E2919, US22539T2179, US22542D2826 a US22542D3162, přičemž obchodníkovi s cennými papíry společnosti [REDAKCE] předala v tomto období celkem 116 nákupních nebo prodejních pokynů,

t e d y

porušila povinnost podle ustanovení § 32 odst. 4 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve spojení s ustanovením § 20 a Přílohou č. 2 vyhlášky č. 308/2017 Sb., o podrobnější úpravě některých pravidel při poskytování investičních služeb,

č í m ž s e d o p u s t í l a

- ad (i) přestupku podle ustanovení § 179 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu,
ad (ii) přestupku podle ustanovení § 179 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu,
ad (iii) přestupku podle ustanovení § 162 odst. 1 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu,
ad (iv) přestupku podle ustanovení § 166 odst. 1 písm. f) zákona o podnikání na kapitálovém trhu,

z a c o ž s e j í u k l á d á

podle ustanovení § 162 odst. 6 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, pokuta ve výši 3 500 000 Kč (slovy: tři miliony pět set tisíc korun českých). Pokuta je splatná do 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro hlavní město Prahu vedený u České národní banky, č. 3754-67724011/0710, konstantní symbol 1148, variabilní symbol je identifikační číslo plátce.

II.

Společnosti IMPERIUM FINANCE s.r.o., IČO 248 48 808, se sídlem Strakonická 3363/2d, Smíchov, 150 00 Praha 5 se podle ustanovení § 95 odst. 1 přestupkového zákona ve vazbě na ustanovení § 79 odst. 5 správního řádu, ve spojení s ustanovením § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění vyhlášky č. 112/2017 Sb., ukládá náhrada nákladů řízení ve výši 1 000 Kč (slovy: jeden tisíc korun českých). Náhrada nákladů řízení je splatná do 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet České národní banky, č. 115-69193891/0710, konstantní symbol 1148, variabilní symbol je identifikační číslo plátce.

ODŮVODNĚNÍ

Identifikace účastníka řízení

1. Společnost IMPERIUM FINANCE s.r.o., IČO 248 48 808, se sídlem Strakonická 3363/2d, Smíchov, 150 00 Praha 5 (dále jen „účastník řízení“) je od 18. 5. 2011 zapsána v obchodním rejstříku vedeném Městským soudem v Praze, oddíl C, vložka 180093. Předmětem podnikání účastníka řízení zapsaným v obchodním rejstříku je výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona.¹
2. Účastník řízení od 15. 6. 2011 disponuje oprávněním k výkonu činnosti investičního zprostředkovatele. Zapsanou povolenou činností účastníka řízení je poskytování hlavní investiční služby dle ustanovení § 4 odst. 2 písm. a) a e) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, tj. přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů a investiční poradenství týkající se investičních nástrojů, a to k všem typům investičních nástrojů, ke kterým může investiční zprostředkovatel dle ustanovení § 29 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu² uvedené investiční služby poskytovat.³

Postup před zahájením řízení

3. V rámci dohledové činnosti správního orgánu bylo zjištěno, že účastník řízení provozuje za účelem nabídky svých služeb v oblasti poskytování investičních služeb internetové stránky <https://www.imperfin.cz/> (dříve www.imperiumfinance.cz).⁴ Na těchto internetových stránkách účastník řízení v rozhodném období nabízel mj. investiční produkty kategorie ETF (*Exchange Traded Fund*) a konvertibilní dluhopisy.
4. V souvislosti s uvedeným zjištěním byl účastník řízení vyzván výzvou ze dne 2. 4. 2020, č. j. 2020/047163/CNB/650,⁵ k poskytnutí podkladů a informací pro účely výkonu dohledu týkajících se jím distribuovaných investičních nástrojů v období od 1. 1. 2019 do 31. 3. 2020 (dále jen „kontrolované období“).
5. Na výzvu správního orgánu účastník řízení reagoval vyjádřením doručeným dne 4. 5. 2020, vedeným pod č. j. 2020/057517/CNB/650, ke kterému doložil mj. evidenci investičního zprostředkovatele za kontrolované období a seznam investičních nástrojů kategorie ETF a konvertibilních dluhopisů nabízených v kontrolovaném období.⁶
6. Za účelem řádného zjištění všech rozhodných skutečností bylo účastníku řízení následně ze strany správního orgánu zasláno několik doplňujících výzev, na které reagoval svými vyjádřeními, včetně doložení požadovaných podkladů. Správní orgán

¹ Vyplývá z výpisu z obchodního rejstříku na č. 1. 1 – 3 správního spisu.

² Jedná se o a) cenné papíry kolektivního investování vydávané fondy kolektivního investování nebo srovnatelnými zahraničními investičními fondy, b) cenné papíry kolektivního investování vydávané fondy kvalifikovaných investorů nebo srovnatelnými zahraničními investičními fondy, c) dluhopisy vydávané Českou republikou, d) hypoteční zástavní listy a e) dluhopisy, ke kterým byl vydán prospekt nebo srovnatelný dokument.

³ Správní spis č. 1. 4.

⁴ Viz příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: zaloha web).

⁵ Příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: korespondence, soubor: 2020_047163_CNB_650_vyzva.pdf).

⁶ Příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: korespondence, soubor: 2020_057517_CNB_650_vyjádření_k_výzvě.zfo).

konkrétně účastníkovi řízení, v návaznosti na jeho vyjádření k první výzvě, zaslal doplňující výzvu ze dne 29. 5. 2020, č. j. 2020/066074/CNB/650, ke které se účastník řízení vyjádřil podáním doručeným dne 5. 6. 2020, pod č. j. 2020/069037/CNB/650. Dne 7. 6. 2020 účastník řízení zaslal k doplňující výzvě některé požadované podklady (pod č. j. 2020/069036/CNB/650). Následně dne 24. 6. 2020, pod č. j. 2020/079262/CNB/650, správní orgán zaslal účastníkovi řízení druhou doplňující výzvu k poskytnutí informací a podkladů. Na tuto doplňující výzvu reagoval účastník řízení vyjádřením doručeným dne 8. 7. 2020, pod č. j. 2020/088822/CNB/650, včetně podkladů na DVD, které následně doplnil vyjádřením doručeným dne 25. 8. 2020, pod č. j. 2020/106246/CNB/650, když zejména upravil, resp. opravil dříve poskytnuté podklady. Správní orgán další doplňující výzvou ze dne 2. 9. 2020, č. j. 2020/107997/CNB/650, vyzval účastníka řízení k dalšímu doplnění podkladů a informací, přičemž účastník řízení na tuto třetí doplňující výzvu reagoval vyjádřením doručeným dne 23. 9. 2020, pod č. j. 2020/119499/CNB/650, které dále doplnil vyjádřením doručeným správnímu orgánu dne 24. 9. 2020, pod č. j. 2020/120369/CNB/650.⁷

7. Z evidence investičního zprostředkovatele podle ustanovení § 32 odst. 4 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, předložené účastníkem řízení, vyplynulo, že výlučným subjektem, kterému účastník řízení předával pokyny v kontrolovaném období, byl obchodník s cennými papíry [redacted], IČO [redacted], se sídlem [redacted] (dále jen „OCP“). S ohledem na tuto skutečnost správní orgán vyzval také OCP výzvou ze dne 11. 8. 2020, č. j. 2020/101300/CNB/650, k předložení přehledu obchodů, které provedl na základě pokynů předaných účastníkem řízení v kontrolovaném období (dále jen „přehled obchodů“). OCP na výzvu reagoval dne 19. 8. 2020, kdy správnímu orgánu zaslal požadovaný přehled obchodů (pod č. j. 2020/104279/CNB/650),⁸ ze kterého je zřejmé, že OCP v kontrolovaném období přijal od účastníka řízení celkem 2913 pokynů.

Průběh řízení

8. Na základě skutečností zjištěných před zahájením správního řízení správní orgán zahájil s účastníkem řízení dne 27. 10. 2021 řízení z moci úřední, a to doručením oznámení o zahájení řízení z moci úřední ze dne 27. 10. 2021, č. j. 2021/110042/570 (dále jen „Oznámení“).⁹ Správní orgán pojal důvodné podezření, že účastník řízení svým jednáním v období od 1. 1. 2019 do 31. 3. 2020 neplnil povinnost poskytovat sdělení klíčových informací retailovým investorům při distribuci produktů s investiční složkou podle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1286/2014 ze dne 26. listopadu 2014 o sdělení klíčových informací týkajících se strukturovaných retailových investičních produktů a pojištých produktů s investiční složkou (dále jen „nařízení PRIIPs“), a to konkrétně při distribuci investičních produktů kategorie ETF a konvertibilních dluhopisů. Správní orgán dále pojal důvodné podezření, že účastník řízení mohl neoprávněně vykonávat činnost podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu, když poskytoval investiční služby ve vztahu k investičním nástrojům kategorie Exchange Traded Note (ETN) nesoucím znaky finančních derivátů, a v neposlední řadě mohl jako investiční zprostředkovatel porušovat povinnost vést řádně evidenci přijatých

⁷ Vše v příloze ke správnímu spisu č. 1. 1 (CD – složka: korespondence).

⁸ Příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: OCP [redacted]).

⁹ Na č. 1. 5 - 18, včetně doručenků na č. 1. 19 správního spisu.

a předaných pokynů týkajících se investičních nástrojů. V rámci Oznámení správní orgán vyzval účastníka řízení, aby se ve lhůtě 15 pracovních dnů od doručení Oznámení vyjádřil ke zjištěným skutečnostem.

9. Dne 22. 11. 2021 bylo správnímu orgánu doručeno vyjádření účastníka řízení k Oznámení datované dne 19. 11. 2021.¹⁰
10. Následně dne 14. 12. 2021 vyzval správní orgán v souladu s ustanovením § 53 odst. 1 a § 50 odst. 2 správního řádu OCP k předložení informací a podkladů za účelem náležitého zjištění skutkového stavu.¹¹ Vyjádření OCP k této výzvě správní orgán obdržel dne 23. 12. 2021.¹²
11. Správní orgán dále dne 16. 12. 2021¹³ a 18. 1. 2022¹⁴ vyzval podle ustanovení § 53 odst. 1 a § 50 odst. 2 správního řádu k poskytnutí informací a podkladů rovněž 10 náhodně vybraných investorů.¹⁵ V této souvislosti správní orgán obdržel odpovědi od [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] a [REDACTED].¹⁶
12. Dne 10. 2. 2022 správní orgán vyzval k poskytnutí informací a podkladů také Československou obchodní banku, a.s.¹⁷, která pro účastníka řízení vedla v rozhodném období bankovní účty č. [REDACTED] a [REDACTED]. Odpověď správní orgán obdržel dne 11. 2. 2022.¹⁸
13. Správní orgán následně přípisem ze dne 21. 2. 2022, č. j. 2022/18757/570,¹⁹ informoval účastníka řízení o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí a za tímto účelem mu byla stanovena lhůta 10 pracovních dnů ode dne doručení přípisu.
14. Účastník řízení nahlédl dne 1. 3. 2022 do správního spisu, o čemž správní orgán vyhotovil protokol č. j. 2022/22238/570.²⁰
15. Ve lhůtě stanovené přípisem ze dne 21. 2. 2022 a ani do vydání tohoto rozhodnutí správní orgán neobdržel další vyjádření účastníka řízení ke shromážděným podkladům před vydáním rozhodnutí.

¹⁰ Na č. l. 20 - 24 správního spisu.

¹¹ Usnesení ze dne 14. 12. 2021, č. j. 2021/126250/570, na č. l. 26 - 27 správního spisu.

¹² Zaevidováno pod č. j. 2021/129676/570, na č. l. 44 - 63 správního spisu.

¹³ Usnesení na č. l. 29 - 43 správního spisu.

¹⁴ Usnesení na č. l. 92 - 106 správního spisu.

¹⁵ Investoři byli správním orgánem vybráni náhodně z celkem 34 zákazníků, kterým byly v kontrolovaném období distribuovány investiční nástroje kategorie ETF specifikované ve výroku tohoto rozhodnutí pod bodem (ii) a ke kterým účastník řízení poskytl správnímu orgánu klientskou dokumentaci.

¹⁶ Vyjádření zákazníků na č. l. 65 - 91 ([REDACTED]), 107 - 142 ([REDACTED]), 143 - 167 ([REDACTED]), 168 - 322 ([REDACTED]), 323 - 332 ([REDACTED]), 340 - 356 ([REDACTED]), 360 - 423 ([REDACTED]) správního spisu.

¹⁷ Usnesení ze dne 10. 2. 2022, č. j. 2022/15063/570, na č. l. 333 - 334 správního spisu.

¹⁸ Zaevidováno pod č. j. 2022/15553/570, na č. l. 336 - 338 správního spisu.

¹⁹ Na č. l. 357 - 358 správního spisu, včetně doručky na č. l. 359 správního spisu.

²⁰ Na č. l. 425 - 430 správního spisu.

I. distribuce strukturovaných retailových investičních produktů

16. Podle čl. 13 odst. 1 nařízení PRIIPs platí, že „osoba, která poskytuje poradenství o produktu s investiční složkou nebo takový produkt prodává, poskytne retailovým investorům sdělení klíčových informací v dostatečném předstihu předtím, než se pro ně jakákoli smlouva nebo nabídka týkající se daného produktu s investiční složkou stane závaznou.“
17. Produktem s investiční složkou se podle čl. 4 odst. 3 tohoto nařízení rozumí rovněž strukturovaný retailový investiční produkt (PRIIP), který je obecným způsobem definován v čl. 4 odst. 1 nařízení jako investice, u níž podléhá částka, která má být retailovému investorovi vyplacena, výkyvům v důsledku expozice vůči referenčním hodnotám nebo výkonnosti jednoho nebo více aktiv, která retailový investor přímo nezakoupil.
18. Za retailového investora nařízení PRIIPs v čl. 4 odst. 6 označuje a) neprofesionálního zákazníka ve smyslu čl. 4 odst. 1 bodu 11 směrnice 2014/65/EU²¹ a b) zákazníka ve smyslu směrnice 2002/92/ES, pokud jej nelze považovat za profesionálního zákazníka ve smyslu čl. 4 odst. 1 bodu 10 směrnice 2014/65/EU. Tedy retailovým investorem se pro účely nařízení PRIIPs rozumí takový zákazník, který není profesionálním zákazníkem podle směrnice MIFID II, jenž stanoví definiční kritéria profesionálního zákazníka ve své příloze II.
19. Porušení čl. 13 odst. 1 nařízení PRIIPs, resp. nesplnění povinnosti zde uvedené, je pak podle ustanovení § 179 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu přestupkem.

(i) distribuce konvertibilních dluhopisů

20. Správní orgán zjistil, že účastník řízení na svém webu v záložce „produkty“ nabízel v kontrolovaném období investice do konvertibilních dluhopisů. Z vyjádření účastníka řízení²² a z přehledu obchodů předloženého OCP pak bylo zjištěno, účastník řízení zákazníkům nabízel konkrétně konvertibilní dluhopisy Cheniere Energy, 4.25% Convertible Senior Notes due 2021, ISIN USU16344AB68, Exact Sciences, 0.375% Convertible Senior Notes due 2027, ISIN US30063PAB13, Intercept Pharmaceuticals, 3.25% Convertible Senior Notes due 2023, ISIN US45845PAA66 a Cheniere Energy, Inc. 4.25% Convertible Senior Notes due 2045, ISIN US16411RAG48.
21. Podle přehledu obchodů poskytnutého OCP²³ účastník řízení v období od 4. 3. 2019 do 27. 2. 2020 přijal a předal celkem 141 nákupních či prodejních pokynů ve vztahu k těmto investičním nástrojům (viz následující tabulka sestavená z údajů plynoucích z přehledu obchodů OCP).

²¹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2014/65/EU o trzích finančních nástrojů a o změně směrnic 2002/92/ES a 2011/61/EU (dále jen „MIFID II“).

²² Č. j. 2020/057517/CNB/650.

²³ Příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: OCP [redacted], soubor: 2020_104279_CNB_650_odpověď na výzvu [redacted].zfo, tabulka: JTB_2020_08_19_Přehled obchodů IF.xlsx).

název investičního nástroje	ISIN	počet pokynů
Cheniere Energy, 4.25% Convertible Senior Notes due 2021	USU16344AB68	42
Exact Sciences, 0.375% Convertible Senior Notes due 2027	US30063PAB13	6
Intercept Pharmaceuticals, 3.25% Convertible Senior Notes due 2023	US45845PAA66	83
Cheniere Energy, Inc. 4.25% Convertible Senior Notes due 2045	US16411RAG48	10

22. V této souvislosti správní orgán dále zjistil, že přehled obchodů OCP v tomto ohledu nekoresponduje s evidencí investičního zprostředkovatele, když podle evidence investičního zprostředkovatele²⁴ měl účastník řízení k uvedeným investičním nástrojům v období od 4. 3. 2019 do 31. 3. 2020 přijmout celkem 178 nákupních nebo prodejních pokynů.²⁵
23. K výzvě správního orgánu k předložení všech verzí tzv. Sdělení klíčových informací (*key information document*) (dále jen „KID“), které měl účastník řízení v rozhodném období k dispozici a které poskytoval zákazníkům a potenciálním zákazníkům k investičním nástrojům typu konvertibilních dluhopisů,²⁶ účastník řízení žádné KID nedoložil. Zároveň účastník řízení ve svém vyjádření ze dne 4. 5. 2020²⁷ uvedl, že „neměl k dispozici sdělení klíčových informací k investičním nástrojům spadajícím do kategorie konvertibilních dluhopisů, jelikož tyto dokumenty nebyly tvůrci těchto investičních nástrojů vytvořeny.“
24. Ze zjištěných skutečností tak vyplývá, že účastník řízení v rozhodném období poskytoval investiční služby ve vztahu k výše uvedeným konvertibilním dluhopisům emitovaným v USA, aniž by při jejich prodeji retailovým investorům poskytoval KID, neboť tyto dokumenty nebyly emitenty těchto investičních nástrojů vytvořeny.

(ii) distribuce investičních nástrojů kategorie ETF

25. Dále bylo správním orgánem zjištěno, že účastník řízení na svém webu v záložce „produkty“ nabízel v kontrolovaném období rovněž investiční nástroje typu ETF (*Exchange Traded Fund*).²⁸
26. V rámci vyjádření ze dne 4. 5. 2020²⁹ předložil účastník řízení správnímu orgánu seznam investičních nástrojů kategorie ETF, které v kontrolovaném období zákazníkům nabízel, přičemž zde identifikoval 40 těchto investičních nástrojů.³⁰ Účastník řízení v této souvislosti uvedl, že KID k investičním nástrojům spadajícím do kategorie ETF byl poskytován zákazníkům zejména e-mailem, v listinné podobě nebo pomocí webových stránek účastníka řízení. Plnění povinnosti poskytnout zákazníkovi KID pak mělo být účastníkem řízení kontrolováno v rámci standardních kontrol.

²⁴ Příloha ke správnímu spisu, č. l. 1 (CD – složka: korespondence, soubor: 2020_106246_CNB_650_vyjádření ke druhé doplňující výzvě.zfo, tabulky: *Deník IZ_2019.xlsx* a *Deník IZ_březen2020.xlsx*).

²⁵ 78 pokynů k investičnímu nástroji Cheniere Energy, 4.25% Convertible Senior Notes due 2021, 12 pokynů k investičnímu nástroji Exact Sciences, 0.375% Convertible Senior Notes due 2027, 84 pokynů k investičnímu nástroji Intercept Pharmaceuticals, 3.25% Convertible Senior Notes due 2023 a 4 pokyny k investičnímu nástroji Cheniere Energy, Inc. 4.25% Convertible Senior Notes due 2045.

²⁶ Výzva ze dne 2. 4. 2020, č. j. 2020/047163/CNB/650.

²⁷ Č. j. 2020/057517/CNB/650.

²⁸ Nadřazenou kategorií jsou tzv. ETP, tj. *Exchange Traded products*, které lze rozčlenit do 3 kategorií, a to ETF (*Exchange Traded Funds*), ETC (*Exchange Traded Currencies*) a ETN (*Exchange Traded Notes*).

²⁹ Č. j. 2020/057517/CNB/650.

³⁰ Vychází z přílohy č. 2 k vyjádření vedeným pod č. j. 2020/057517/CNB/650.

27. Správní orgán při analýze předložené evidence investičního zprostředkovatele zjistil, že účastník řízení distribuoval produkty kategorie ETF, které v seznamu distribuovaných investičních nástrojů neuvedl (správní orgán takto identifikoval celkem 103 nástrojů kategorie ETF).³¹ K těmto nástrojům pak účastník řízení v kontrolovaném období přijal celkem 1 127 pokynů k nákupu (viz odst. 100 tohoto rozhodnutí). V návaznosti na uvedená zjištění byl proto účastník řízení vyzván³² k vyjádření, jakým způsobem poskytoval zákazníkům KID ke všem těmto (správním orgánem identifikovaným) produktům, a dále k předložení KID, které účastník řízení v rozhodném období poskytoval zákazníkům k náhodně vybraným 10 produktům ETF emitovaným v USA (dále jen „vzorek ETF“).³³
28. V návaznosti na výzvu správního orgánu účastník řízení ve svém vyjádření ze dne 2. 6. 2020³⁴ sdělil, že v rozhodném období v souladu s čl. 13 nařízení PRIIPs poskytoval neprofesionálním zákazníkům nebo potenciálním zákazníkům KID k investičním nástrojům kategorie ETF pouze v případě, že tyto investiční nástroje těmto neprofesionálním zákazníkům nebo potenciálním zákazníkům nabízel. Dále uvedl, že pokud jsou tedy některé investiční nástroje kategorie ETF uvedeny v deníku, ale nejsou uvedeny v dokumentu *Příloha č. 2 – Seznam nabízených_IN_Fi.xlsx*, nebyly tyto investiční nástroje účastníkem řízení nabízeny neprofesionálním zákazníkům nebo potenciálním zákazníkům. Účastník řízení v této souvislosti uzavřel, že se domnívá, že v takovém případě neměl povinnost KID poskytovat. Konkrétně pak ve vztahu ke vzorku ETF účastník řízení konstatoval, že se jedná o nástroje, které nenabízel neprofesionálním zákazníkům, a proto povinnost dle čl. 13 nařízení PRIIPs neměl.
29. S ohledem na své vyjádření byl účastník řízení dále vyzván³⁵ mj. ke sdělení (i) jakým způsobem měl zajištěno, že nemůže nastat situace, kdy by poskytl poradenství nebo prodal produkty, které vyžadují poskytnutí KID dle nařízení PRIIPs, retailovým investorům dle čl. 4 odst. 6 nařízení PRIIPs, (ii) jakým způsobem u účastníka řízení probíhal proces posuzování toho, zda zákazník nebo potenciální zákazník je nebo není retailovým investorem dle čl. 4 odst. 6 nařízení PRIIPs a (iii) k předložení kompletní dokumentace týkající se zákazníků, kterým v kontrolovaném období účastník řízení prodal investiční nástroje ze vzorku ETF.
30. Účastník řízení se k výzvě vyjádřil dne 8. 7. 2020³⁶ a uvedl, že již dříve uložil svým pracovníkům povinnost, aby postupovali dle nařízení PRIIPs, pokud budou neprofesionálním zákazníkům nabízet produkt s investiční složkou nebo budou o takovém produktu poskytovat zákazníkům poradenství. V případech, kdy u produktu s investiční složkou nebyl vytvořen KID v českém jazyce, mohl pracovník účastníka řízení neprofesionálním zákazníkům poskytovat k těmto investičním nástrojům pouze obecný informační servis, který ale nesměl naplňovat znaky nabízení nebo poradenství dle nařízení PRIIPs, případně mohl zprostředkovat nákup takového investičního nástroje. V této souvislosti pak účastník řízení dále uvedl, že se však ukázalo, že výše

³¹ Vyplývá ze souborů *2019_Deník_IZ_F.xlsx* a *2020_Deník_IZ_F.xlsx* tvořící přílohy vyjádření pod č. j. 2020/057517/CNB/650.

³² Výzvou ze dne 29. 5. 2020, č. j. 2020/066074/CNB/650.

³³ Jednalo se o produkty, které byly zjištěny z evidence investičního zprostředkovatele a které zároveň nebyly uvedeny v seznamu nabízených investičních nástrojů předloženém účastníkem řízení. Konkrétně šlo o ETF US00162Q8666, US25460E3642, US25460E8286, US37950E4162, US46428Q1094, US74347B1695, US25460E5134, US33733E3027, US74347R1150 a US78464A7485.

³⁴ Pod č. j. 2020/069037/CNB/650.

³⁵ Výzva ze dne 24. 6. 2020, č. j. 2020/079262/CNB/650.

³⁶ Pod č. j. 2020/088822/CNB/650.

uvedená pravidla nebyla dodržována u investičních nástrojů kategorie ETF, u kterých emitent nevytvořil KID. Za příčinu uvedeného pochybení označil účastník řízení skutečnost, že někteří zákazníci obchodují s investičními nástroji již řadu let, přičemž v minulosti investovali prostřednictvím účastníka řízení, a tak rizikům i nákladům spojeným s investicí do ETF dostatečně rozumí, přičemž pracovníci účastníka řízení je tak považovali za zkušené investory a nebyli proto dostatečně důslední při plnění povinnosti dle nařízení PRIIPs spočívající v poskytnutí KID. Účastník řízení měl tyto nedostatky zjistit vnitřní kontrolou a v této souvislosti připravil interní metodiku, která by měla zajistit dodržování nařízení PRIIPs do budoucna.

31. Účastník řízení předložil správnímu orgánu Metodiku k nařízení PRIIPs č. M1/2020, která byla přijata s účinností od 1. 7. 2020 (dále jen „metodika“).³⁷ Metodika v bodě 4. stanoví, že pokud k investičnímu nástroji kategorie ETF neexistuje nebo není k dispozici KID v českém jazyce, není daný pracovník oprávněn oslovit zákazníky účastníka řízení s možností investice do tohoto ETF ani poskytovat ohledně tohoto ETF jakékoliv poradenství. V bodě 3. metodiky jsou stanoveny výjimky, kdy se dle metodiky nepostupuje, přičemž je zde mj. uvedeno, že se jedná o případy, kdy pracovníka účastníka řízení osloví sám zákazník s žádostí o zprostředkování obchodu s ETF a pracovník pouze přijme pokyn k nákupu nebo prodeji, aniž by poskytoval jakékoli poradenství. Dle účastníka řízení v takovém případě nejde o nabízení ani o poradenství, a proto se dle metodiky (a potažmo též nařízení PRIIPs) nepostupuje.
32. Ve vztahu k procesu kategorizace zákazníků v kontrolovaném období účastník řízení předložil správnímu orgánu interní předpis ze dne 3. 1. 2018 Kategorizace zákazníků a dále vzor žádosti o zařazení do kategorie profesionálních zákazníků.³⁸ Zároveň účastník řízení uvedl, že v souvislosti s výzvami správního orgánu přistoupil k nápravným opatřením ve vztahu ke kategorizaci zákazníků ve formě interní metodiky.³⁹
33. Dle interního předpisu účastníka řízení Kategorizace zákazníků je jeho povinností zařadit každého zákazníka před poskytnutím investiční služby do jedné z kategorií a o takovém zařazení zákazníka informovat. Předpis rozlišuje tři základní skupiny zákazníků, a to (i) zákazníky, kteří nejsou profesionálními zákazníky (tzn. neprofesionální zákazníci), (ii) profesionální zákazníky a (iii) profesionální zákazníky se zvláštním statutem – tzv. způsobilá protistrana. Kritéria pro zařazení do jednotlivých kategorií jsou stanovena v čl. 2.1. (neprofesionální zákazník), v čl. 2.2. (profesionální zákazník) a v čl. 2.3. (způsobilá protistrana).⁴⁰ Účastník řízení ve vztahu ke kategorizaci zákazníků uvedl,⁴¹ že standardně se zákazníci zařazují do kategorie neprofesionální zákazník. Pro zařazení zákazníka do kategorie profesionální zákazník nebo způsobilá protistrana je zapotřebí zjistit nebo si nechat od zákazníka doložit, že splňuje příslušná kritéria pro toto zařazení. Pro účely přestupu z kategorie neprofesionálních zákazníků do kategorie profesionálních zákazníků dle

³⁷ Příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: korespondence, podsložka: přílohy k 2020_088822_CNB_650, soubor: *Příloha č. 11 - Interní metodika k Nařízení PRIIPs.pdf*).

³⁸ Příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: korespondence, podsložka: přílohy k 2020_088822_CNB_650, soubory: *Příloha č. 13 - Kategorizace zákazníků.pdf* a *Příloha č. 14 - Žádost o zařazení do kategorie profesionálních zákazníků_vzor.pdf*).

³⁹ Aktualizovaný vnitřní předpis Metodika ke kategorizaci zákazníků, platný od 1. 8. 2020, byl doručen správnímu orgánu dne 25. 8. 2020, pod č. j. 2020/106246/CNB/650.

⁴⁰ Vnitřní předpis tak v zásadě kopíruje kategorizaci zákazníků v ustanovení §2a a násl. zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

⁴¹ Vyjádření ze dne 8. 7. 2020, č. j. 2020/088822/CNB/650.

čl. 3.1 výše uvedeného interního předpisu preferuje účastník řízení použití jím připraveného formuláře žádosti (doložený vzor), nicméně akceptuje i vlastní žádost zákazníka doplněnou příslušnými prohlášeními dle čl. 3.1. uvedeného interního předpisu. Účastník řízení dále informoval, že při rozhodování, zda žádost zákazníka o zařazení do kategorie profesionálních zákazníků schválí nebo odmítne, ověřují pracovníci účastníka řízení splnění kritérií uvedených v žádosti a potřebné zkušenosti a odborné znalosti zákazníka, zda je schopen činit vlastní investiční rozhodnutí a chápe související rizika. V rámci tohoto ověřování se posuzují výpisy z majetkových účtů zákazníka obsahující provedené obchody s investičními nástroji, výpisy z bankovních účtů zákazníka, pracovní smlouvy nebo životopisy zákazníka a investiční dotazník zákazníka. Výsledek tohoto posouzení je potom zachycen na příslušné žádosti zákazníka, kde je uvedeno, zda se zařazením do kategorie profesionálních zákazníků účastník řízení souhlasí nebo ne. Účastník řízení také průběžně ověřuje a pravidelně (jednou ročně) hodnotí, zda takto zařazený profesionální zákazník nepřestal splňovat podmínky pro zařazení do kategorie profesionálních zákazníků.

34. Z podkladů⁴² předložených účastníkem řízení, které zahrnují dokumentaci 34 zákazníků, kterým v kontrolovaném období účastník řízení distribuoval investiční nástroje vybraných ETF (vzorek ETF), a dále z vyjádření správním orgánem náhodně vybraných a oslovených zákazníků,⁴³ správní orgán zjistil, že ani v jednom případě nevyplyvá, že by se jednalo o profesionální zákazníky, či způsobilé protistrany. Naopak, ve smlouvě o poradenství a zprostředkování, kterou účastník řízení se zákazníky uzavíral, je v čl. II odst. 2 uvedeno, že pokud mezi smluvními stranami nebylo ujednáno jinak, je zákazník zařazen do kategorie neprofesionálních zákazníků a náleží mu veškerá práva s tím spojená; zákazník má právo požádat o změnu zařazení. Obdobná informace je pak uvedena i v závěru dokumentu Základní informace o společnosti IMPERIUM FINANCE s.r.o. a poskytovaných investičních službách. Z předložené dokumentace k jednotlivým zákazníkům nevyplyvá, že by mezi účastníkem řízení a zákazníky došlo k odlišnému ujednání, příp. že by zákazník požádal účastníka řízení o změnu zařazení a že by tato změna byla účastníkem řízení odsouhlasena (za splnění stanovených kritérií).
35. Smlouvou o poradenství a zprostředkování se účastník řízení jakožto zprostředkovatel zavázal zprostředkovávat pro zákazníka jeho jménem a na jeho účet nákup, prodej nebo jinou transakci k investičním nástrojům, poskytovat investiční poradenství k investičním nástrojům, poskytovat úvěr a/nebo půjčky investičních nástrojů od spolupracujícího obchodníka s cennými papíry a poskytovat zákazníkovi informační podporu při obchodování na kapitálových trzích. Zákazník se pak touto smlouvou zavazoval zaplatit zprostředkovateli za poskytnuté služby odměnu ve výši a způsobem stanoveným ceníkem služeb. Z ceníků služeb, které má správní orgán k dispozici, vyplývá, že v rámci investičního zprostředkování je zákazník hrazen poplatek daný % z objemu zprostředkovaného obchodu.⁴⁴ Odměna účastníka řízení je pak podle uvedené

⁴² Příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: korespondence, podsložka: přílohy k 2020_088822_CNB_650, podsložka: Příloha č. 12 - Klientská dokumentace a nahrávky).

⁴³ Viz odst. 11 tohoto rozhodnutí.

⁴⁴ Viz příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: ceníky). Dle ceníku platného a účinného od 1. 2. 2018 činil poplatek v případě investičního nástroje ETF 0,55 % z objemu zprostředkovaného obchodu (minimální poplatek 50 USD/EUR/GBP nebo ekvivalent 50 USD v dané měně) a v případě dluhopisů činil 0,8 % z objemu zprostředkovaného obchodu. Podle ceníku platného a účinného od 18. 1. 2019 pak činil poplatek účastníka řízení v případě investičního nástroje ETF 0,55 % z objemu zprostředkovaného obchodu (s minimálním poplatkem jako dříve) a v případě dluhopisů činil 2, 85 % z objemu zprostředkovaného obchodu. Dále pak podle

smlouvy splatná formou inkasního čerpání z klientského účtu vedeného obchodníkem s cennými papíry, přičemž samotné inkaso provádí obchodník s cennými papíry (v daném případě OCP).

36. Správní orgán dále zjistil, že v kontrolovaném období účastník řízení spolupracoval pouze s OCP, přičemž zákazníci měli s OCP uzavřenou komisionářskou smlouvu, na základě které OCP prováděl vlastním jménem na účet zákazníků nákup, prodej nebo jiný převod investičních nástrojů. OCP za tímto účelem pro zákazníky vedl klientské účty, ze kterých prováděl inkaso odměny účastníka řízení, kterou mu následně zasílal jakožto provizi. Uvedený závěr potvrzují, mimo smluvní dokumentace, také zákazníci předložené výpisy z klientských účtů vedených u OCP, ze kterých je zřejmé, že poplatky účastníka řízení z nich byly strhávány (v popisu platby uvedeno „*Poplatek – investiční zprostředkovatel*“), a dále samotné výpisy z bankovních účtů účastníka řízení, ze kterých jsou zřejmé příchozí platby od OCP.
37. Správní orgán dále zjistil, že podle přehledu obchodů poskytnutého OCP⁴⁵ účastník řízení v období od 14. 1. 2019 do 6. 2. 2020 přijal a předal celkem 88 nákupních či prodejních pokynů ve vztahu k těmto investičním nástrojům (viz následující tabulka sestavená z údajů plynoucích z přehledu obchodů OCP).

ISIN	počet pokynů
US00162Q8666	3
US25460E3642	8
US25460E8286	4
US37950E4162	19
US46428Q1094	9
US74347B1695	8
US25460E5134	28
US33733E3027	2
US74347R1150	3
US78464A7485	4

38. Ani v tomto případě údaje obsažené v přehledu obchodů OCP nekorespondují s údaji v evidenci investičního zprostředkovatele, když podle evidence investičního zprostředkovatele⁴⁶ měl účastník řízení k uvedeným investičním nástrojům v období od 9. 1. 2019 do 6. 2. 2020 přijmout celkem 97 nákupních nebo prodejních pokynů.⁴⁷
39. Ze správním orgánem zjištěných skutečností tedy vyplývá, že účastník řízení v uvedeném období poskytoval investiční služby ve vztahu k investičním nástrojům kategorie ETF emitovaným v USA, aniž by při jejich prodeji retailovým investorům poskytoval KID.

ceníku platného a účinného od 26. 7. 2019 činil poplatek u ETF 0,8 % z objemu zprostředkovaného obchodu a u dluhopisů 4,85 % z objemu zprostředkovaného obchodu (bez stanovení minimálního poplatku).

⁴⁵ Příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: OCP [REDAKCE], soubor: 2020_104279_CNB_650_odpověď na výzvu [REDAKCE].zfo, tabulka: JTB_2020_08_19_Přehled obchodů IF.xlsx).

⁴⁶ Příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: korespondence, soubor: 2020_106246_CNB_650_vyjádření ke druhé doplňující výzvě.zfo, tabulky: Deník IZ_2019.xlsx a Deník IZ_březen2020.xlsx).

⁴⁷ 2 pokyny k investičnímu nástroji ISIN US00162Q8666, 11 pokynů k investičnímu nástroji ISIN US25460E3642, 3 pokyny k investičnímu nástroji ISIN US25460E8286, 21 pokynů k investičnímu nástroji ISIN US37950E4162, 12 pokynů k investičnímu nástroji ISIN US46428Q1094, 8 pokynů k investičnímu nástroji ISIN US74347B1695, 32 pokynů k investičnímu nástroji ISIN US25460E5134, 1 pokyn k investičnímu nástroji ISIN US33733E3027, 3 pokyny k investičnímu nástroji ISIN US74347R1150 a 4 pokyny k investičnímu nástroji ISIN US78464A7485.

II. distribuce investičních nástrojů kategorie ETN

40. Podle ustanovení § 29 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu platí, že investiční zprostředkovatel je oprávněn poskytovat hlavní investiční služby uvedené v § 4 odst. 2 písm. a) nebo e) pouze ve vztahu k a) cenným papírům kolektivního investování vydávaným fondy kolektivního investování nebo srovnatelnými zahraničními investičními fondy, b) cenným papírům kolektivního investování vydávaným fondy kvalifikovaných investorů nebo srovnatelnými zahraničními investičními fondy, c) dluhopisům vydaným Českou republikou, d) hypotečním zástavním listům nebo e) dluhopisům, ke kterým byl vydán prospekt nebo srovnatelný dokument. Pokud pak osoba neoprávněně vykonává činnost podle tohoto zákona, ke které je třeba povolení České národní banky, akreditace udělená Českou národní bankou, zápis do seznamu vedeného Českou národní bankou, souhlas České národní banky nebo sdělení orgánu dohledu jiného členského státu Evropské unie, dopustí se přestupku podle ustanovení § 162 odst. 1 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu.
41. Z evidence investičního zprostředkovatele⁴⁸ a přehledu obchodů poskytnutého OCP⁴⁹ správní orgán zjistil, že účastník řízení zprostředkoval v kontrolovaném období svým zákazníkům investiční nástroje kategorie ETN, a to konkrétně investiční nástroje ISIN US0636798722, US06739H2976, US06746P5632, US06746P6218, US17325E2919, US22539T2179, US22542D2826 a US22542D3162, tj. investiční nástroje s finanční pákou i bez finanční páky, jejichž hodnota se odvíjí od vývoje kurzu akcií jednoho nebo více korporátních emitentů, popř. indexů, přičemž tyto nástroje nespádají pod definici cenných papírů kolektivního investování.
42. Správní orgán z přehledu obchodů OCP zjistil, že účastník řízení k těmto investičním nástrojům poskytoval investiční služby, tedy přijímal a předával pokyny, a to v rozsahu 116 nákupních nebo prodejních pokynů v období od 2. 1. 2019 do 2. 12. 2019 (viz tabulka sestavená z údajů plynoucích z přehledu obchodů OCP).

název investičního nástroje	ISIN	počet pokynů
BMO REX MicroSectors™ FANG+™ Index 3X Leveraged ETNs (FNGU)	US0636798722	55
iPath® Dow Jones-UBS Coffee Subindex Total Return SM ETN	US06739H2976	2
iPath® Series B Bloomberg Coffee Subindex Total Return SM ETN	US06746P5632	18
iPath® Series B S&P 500® VIX Short-Term Futures™ ETN	US06746P6218	9
VelocityShares 3x Long Crude Oil ETNs Linked to the S&P GSCI® Crude Oil Index ER	US17325E2919	12
VelocityShares 3x Long Natural Gas ETNs Linked to the S&P GSCI® Natural Gas Index ER	US22539T2179	10
VelocityShares 3x Inverse Natural Gas ETNs Linked to the S&P GSCI® Natural Gas Index ER	US22542D2826	6
VelocityShares 3x Long Gold ETNs Linked to the S&P GSCI® Gold Index ER	US22542D3162	4

⁴⁸ Příloha ke správnímu spisu, č. I. 1 (CD – složka: korespondence, soubor: 2020_106246_CNB_650_vyjádření ke druhé doplňující výzvě.zfo, tabulky: Deník IZ_2019.xlsx a Deník IZ_březen2020.xlsx).

⁴⁹ Příloha ke správnímu spisu, č. I. 1 (CD – složka: OCP [redacted], soubor: 2020_104279_CNB_650_odpověď na výzvu [redacted].zfo, tabulka: JTB_2020_08_19_Přehled obchodů IF.xlsx).

43. Rovněž v tomto případě údaje obsažené v přehledu obchodů OCP nekorespondují s údaji v evidenci investičního zprostředkovatele, když podle evidence investičního zprostředkovatele⁵⁰ měl účastník řízení ve stejném období k uvedeným investičním nástrojům přijmout celkem 142 nákupních nebo prodejních pokynů.⁵¹
44. V návaznosti na shora uvedená zjištění byl účastník řízení vyzván⁵² k předložení informací a podkladů týkajících se výše specifikovaných investičních nástrojů kategorie ETN. Účastník řízení ve svém vyjádření ze dne 23. 9. 2020⁵³ správnímu orgánu sdělil, že tyto investiční nástroje považoval za seniorní dluhopisy, ke kterým byl vydán prospekt nebo srovnatelný dokument, a proto se domníval, že ve vztahu k nim je dle § 29 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu oprávněn poskytovat investiční služby. Účastník řízení dále uvedl, že věděl, že klienti principu těchto investičních nástrojů rozumí, a to včetně souvisejících rizik. Dalším zkoumáním těchto nástrojů nicméně účastník řízení dospěl k závěru, že bude lepší tyto cenné papíry vyřadit, jelikož se sice právně podle něj jedná o seniorní dluhopisy, ale povahou naplňují spíše charakter derivátů, i když s velmi jednoduchým principem a likviditou související s přijetím k obchodování na burze. Účastník řízení dále oznámil, že přijal interní metodiku,⁵⁴ která obsahuje mj. i pravidla a postupy pro definování povolených investičních nástrojů, a na jejím základě účastník řízení tyto nástroje již nepovažuje za povolené, a tudíž ve vztahu k nim již neposkytuje investiční služby. Účastník řízení dále správnímu orgánu předložil dokumenty vztahující se k těmto investičním nástrojům, které poskytoval klientům (*fact sheets*).⁵⁵
45. Ze správním orgánem zjištěných skutečností tak vyplývá, že účastník řízení v uvedeném období přijímal a předával pokyny týkající se investičních nástrojů ve vztahu k investičním nástrojům kategorie ETN, nesoucím znaky derivátových investičních nástrojů,⁵⁶ jež nespádají pod ustanovení § 29 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, a účastník řízení jakožto investiční zprostředkovatel nebyl oprávněn k takovým nástrojům investiční služby poskytovat.

III. vedení evidence investičního zprostředkovatele

46. Investiční zprostředkovatel je povinen podle ustanovení § 32 odst. 4 zákona o podnikání na kapitálovém trhu vést v elektronické podobě evidenci přijatých a předaných pokynů týkajících se investičních nástrojů a evidenci smluv týkajících

⁵⁰ Příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: korespondence, soubor: 2020_106246_CNB_650_vyjádření ke druhé doplňující výzvě.zfo, tabulky: *Deník IZ_2019.xlsx* a *Deník IZ_březen2020.xlsx*).

⁵¹ 65 pokynů k investičnímu nástroji ISIN US0636798722, 7 pokynů k investičnímu nástroji ISIN US06739H2976, 18 pokynů k investičnímu nástroji ISIN US06746P5632, 10 pokynů k investičnímu nástroji ISIN US06746P6218, 16 pokynů k investičnímu nástroji ISIN US17325E2919, 10 pokynů k investičnímu nástroji ISIN US22539T2179, 12 pokynů k investičnímu nástroji ISIN US22542D2826 a 4 pokyny k investičnímu nástroji ISIN US22542D3162.

⁵² Výzvou ze dne 2. 9. 2020, č. j. 2020/107997/CNB/650.

⁵³ Pod č. j. 2020/119499/CNB/650.

⁵⁴ Pracovní pokyn č. 2/2020 Metodika k nabízení a zprostředkování s platností od 15. 7. 2020 (příloha č. 9 k vyjádření č. j. 2020/119499/CNB/650).

⁵⁵ Příloha č. 1 – 8 k vyjádření účastníka řízení č. j. 2020/119499/CNB/650.

⁵⁶ Jde o derivátový nástroj dle ustanovení § 3 odst. 1 písm. k) ZPKT (nástroje, jejichž hodnota se vztahuje k věcem, právům, dluhům, indexům nebo kvantitativně vyjádřeným ukazatelům, které nejsou uvedené v písmenech a) až j) a mají znaky jiných derivátových investičních nástrojů; zejména jde o ty, které jsou obchodovány na evropském regulovaném trhu nebo v mnohostranném obchodním systému, nebo v organizovaném obchodním systému).

se poskytovaných investičních služeb. Náležitosti evidence investičního zprostředkovatele pak stanoví vyhláška České národní banky č. 308/2017 Sb., o podrobnější úpravě některých pravidel při poskytování investičních služeb (dále jen „vyhláška č. 308/2017 Sb.“), zejména pak její § 20 a Příloha č. 2.

47. Správní orgán vyzval⁵⁷ účastníka řízení k předložení kompletní evidence za kontrolované období, kterou je povinen ve smyslu výše citovaných ustanovení vést. Účastník řízení požadovanou evidenci poskytl v rámci svého vyjádření ze dne 4. 5. 2020.⁵⁸
48. Správní orgán na základě analýzy účastníkem řízení předložené evidence zjistil, že je zde uvedeno celkem 120 investičních nástrojů, z nichž 4 jsou v kategorii konvertibilní dluhopis, 11 je v kategorii dluhopis, 2 jsou v kategorii podílový fond a 103 jsou v kategorii ETF.
49. V návaznosti na toto zjištění si správní orgán vyžádal⁵⁹ poskytnutí podkladů k 10 náhodně vybraným investičním nástrojům (vzorek ETF),⁶⁰ stejně tak jako k dalším nástrojům, které účastník řízení neuvedl ve svém vyjádření ze dne 4. 5. 2020 mezi nabízenými nástroji v dokumentu *Příloha č. 2 - Seznam nabízených_IN_Fi.xlsx*, ačkoliv dle evidence investičního zprostředkovatele poskytnuté účastníkem řízení v témže vyjádření k nim v kontrolovaném období přijímal a předával pokyny.
50. Účastník řízení následně, ve vyjádření ze dne 18. 8. 2020,⁶¹ poskytl správnímu orgánu novou verzi evidence investičního zprostředkovatele. V této souvislosti účastník řízení uvedl, že v návaznosti na výzvy správního orgánu provedl mimořádnou kontrolu, v rámci které bylo zjištěno, že evidence investičního zprostředkovatele za kontrolované období, která byla dne 4. 5. 2020 zaslaná správnímu orgánu, nebyla kompletní. Účastník řízení upřesnil, že správnímu orgánu v důsledku administrativního pochybení zaslal rozpracovanou verzi evidence investičního zprostředkovatele. Za příčinu vzniklé situace pak účastník řízení označil období, ve kterém předmětné výzvy obdržel, tedy období karantény spojené s onemocněním COVID-19, kdy dle účastníka řízení docházelo k zajištění výkonu činností administrativního oddělení vzdálenou formou prostřednictvím tzv. „home office“, která byla spojena s určitými technickými a věcnými omezeními.
51. Správní orgán provedl kontrolu nově zaslané evidence investičního zprostředkovatele a v této souvislosti si následně v rámci doplňující výzvy⁶² vyžádal vyjádření účastníka řízení k investičním nástrojům s ISIN US22542D2826, US25459W8477, US25460E1257, US25460E1588, US25460E2990, US25460E5621, US25490K3499, US25490K5395, US60879BAB36, US74347W2474, US74348A3501, US92189F818 a US92189F8822, které byly uvedeny v přehledu obchodů, které OCP provedl na základě pokynů předaných účastníkem řízení, ale nebyly uvedeny v evidenci investičního zprostředkovatele.

⁵⁷ Výzvou ze dne 2. 4. 2020, č. j. 2020/047163/CNB/650.

⁵⁸ Vyjádření účastníka řízení pod č. j. 2020/057517/CNB/650 (příloha č. 1). Příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: korespondence, soubor: 2020_057517_CNB_650_vyjádření_k_výzvě.zfo).

⁵⁹ Výzvou ze dne 29. 5. 2020, č. j. 2020/066074/CNB/650.

⁶⁰ ETF ISIN US00162Q8666, US25460E3642, US25460E8286, US37950E4162, US46428Q1094, US74347B1695, US25460E5134, US33733E3027, US74347R1150 a US78464A7485.

⁶¹ Pod č. j. 2020/106246/CNB.

⁶² Výzva ze dne 2. 9. 2020, č. j. 2020/107997/CNB/650.

52. Účastník řízení ve vyjádření ze dne 23. 9. 2020⁶³ k výše uvedeným investičním nástrojům uvedl, že tyto nástroje jsou v evidenci přijatých a předaných pokynů týkajících se investičních nástrojů účastníka řízení uvedeny, ale nedopatřením u nich nebyla zachycena korporátní akce, na jejímž základě došlo ke změně ISIN, nebo byly nedopatřením evidovány bez ISIN. Konkrétně pak účastník řízení uvedl, že investiční nástroje VanEck VEC. ETF – VIETNAM (ISIN US92189F818) a VanEck Vectors Gaming ETF (ISIN US92189F8822) eviduje bez ISIN. V případě investičního nástroje US25459W8477 došlo při evidenci k záměně CP a pokyny na tento CP se vedou jako US25490K5213 (místo DIREXION DAILY SM CAP BULL 3X se v evidenci vede DIREXION DAILY SM CAP BEAR 3X). Následující investiční nástroje tak eviduje účastník řízení pod původním (již neplatným ISIN), jak znázorňuje následující tabulka:

název investičního nástroje	původní (již neplatný) ISIN	aktuální ISIN
VELOCITYSHARES 3X INVERSE	US22542D3733	US22542D2826
Proshares ULTRASHORT FTSE	US74347X5674	US74348A3501
DIREXION DAILY SM CAP BEAR 3X	US25490K5213	US25460E1257
DIREXION DAILY NAT GAS BULL 3X	US25490K3499	US25460E1588
DIREXION DAILY NAT GAS BULL 3X	US25460E1588	US25460E2990
DIREXION DAILY TECH BEAR 3X	US25490K7607	US25460E5621
DIREXION DAILY JR GOLD BULL 3X	US25460E1661	US25490K3499
DIREXION DAILY FINL BEAR 3X	US25459Y4474	US25490K5395
MOMO 1.25 07/01/25	US60879BAA52	US60879BAB36
PROSHARES ULTRA BLOOMBERG CRUDE OIL	US74347W3209	US74347W2474

53. Správní orgán dále zjistil, v rámci posuzování jednání účastníka řízení uvedeného pod body (i), (ii) a (iii) tohoto rozhodnutí (viz odst. 21 a 22, 37 a 38, 42 a 43 tohoto rozhodnutí), že evidence účastníka řízení rovněž v kontrolovaném období vykazovala nedostatky i ve vztahu k samotnému počtu přijatých a předaných pokynů týkajících se investičních nástrojů kategorie konvertibilní dluhopisy, ETF a ETN. Konkrétně správní orgán zjistil, že účastník řízení:

- v období od 4. 3. 2019 do 31. 3. 2020 dle evidence investičního zprostředkovatele přijal ve vztahu ke konvertibilním dluhopisům Cheniere Energy, 4.25% Convertible Senior Notes due 2021, ISIN USU16344AB68, Exact Sciences, 0.375% Convertible Senior Notes due 2027, ISIN US30063PAB13, Intercept Pharmaceuticals, 3.25% Convertible Senior Notes due 2023, ISIN US45845PAA66 a Cheniere Energy, Inc. 4.25% Convertible Senior Notes due 2045, ISIN US16411RAG48 celkem 178 nákupních nebo prodejních pokynů, přičemž obchodníkovi s cennými papíry předal v tomto období celkem 141 nákupních či prodejních pokynů,
- v období od 9. 1. 2019 do 6. 2. 2020 dle evidence investičního zprostředkovatele přijal celkem 97 nákupních nebo prodejních pokynů ve vztahu k investičním nástrojům kategorie ETF ISIN US00162Q8666, US25460E3642, US25460E8286, US37950E4162, US46428Q1094, US74347B1695, US25460E5134, US33733E3027, US74347R1150 a US78464A7485, přičemž obchodníkovi s cennými papíry předal v tomto období celkem 88 nákupních či prodejních pokynů ve vztahu k těmto investičním nástrojům,

⁶³ Pod č. j. 2020/119499/CNB/650.

- c. v období od 2. 1. 2019 do 2. 12. 2019 dle evidence investičního zprostředkovatele přijal celkem 142 nákupních nebo prodejních pokynů k investičním nástrojům kategorie ETN ISIN US0636798722, US06739H2976, US06746P5632, US06746P6218, US17325E2919, US22539T2179, US22542D2826 a US22542D3162, přičemž obchodníkovi s cennými papíry předal v tomto období celkem 116 nákupních nebo prodejních pokynů.
54. Z uvedených skutečností vyplývá, že účastník řízení v kontrolovaném období nevedl řádně evidenci investičního zprostředkovatele týkající se přijatých a předaných pokynů, když i opravená verze této evidence, kterou v průběhu prověřování jeho činnosti správnímu orgánu předložil, vykazovala výše popsané nedostatky.

Vyjádření a námitky účastníka řízení

55. Účastník řízení ve svém vyjádření k Oznámení doručeném správnímu orgánu dne 22. 11. 2021⁶⁴ k porušení ad i) uvedl, že nesouhlasí se závěrem správního orgánu, že uvedené konvertibilní dluhopisy jsou strukturované retailové investiční produkty dle nařízení PRIIPs, a má tedy za to, že v kontrolovaném období neměl povinnost dle čl. 13 odst. 1 nařízení PRIIPs. Účastník řízení zdůrazňuje, že zda je konvertibilní dluhopis strukturovaným retailovým investičním produktem (PRIP) dle nařízení PRIIPs, je třeba zkoumat u každého konkrétního konvertibilního dluhopisu, a není možné vyjít jen ze společného stanoviska ESAs, které není právně závazné, a nadto bylo publikováno až po uplynutí bezmála 10 měsíců od počátku kontrolovaného období (tedy v době zařazení těchto nástrojů do nabídky účastníka řízení mu nebyl znám názor evropských orgánů dohledu týkající se jejich vztahu k nařízení PRIIPs). I ze samotné textace nařízení PRIIPs je zřejmé, že evropské orgány dohledu neshledávají definici strukturovaného retailového investičního produktu za zcela jednoznačnou. Účastník řízení dále argumentuje, že uvedené konvertibilní dluhopisy považuje za relativně jednoduché investiční nástroje, jelikož opce, která umožňuje jejich výměnu za akcie v předem daném poměru, může a nemusí být uplatněna, a tyto akcie jsou veřejně obchodovatelné na regulovaném trhu. Tyto konvertibilní dluhopisy nedosahují dle účastníka řízení složitosti jiných strukturovaných retailových investičních produktů, na které nařízení PRIIPs jednoznačně dopadá. Na druhou stranu účastník řízení uznává, že díky obsažené opci se cena konvertibilního dluhopisu v průběhu existence této opce mění, nicméně pro investora pouze v pozitivním smyslu, jelikož v případě ztráty hodnoty této opce se jedná o dluhopis, jehož splacení emitent garantuje při splatnosti, a investor tak nepodstupuje vyšší riziko, než při investici do standardního seniorního dluhopisu bez konvertibilní složky. Účastník řízení nicméně akceptuje názor správního orgánu a konvertibilní dluhopisy bez KID dle čl. 13 odst. 1 nařízení PRIIPs dle svého vyjádření již nenabízí.
56. K porušení ad ii) účastník řízení v rámci svého vyjádření uvedl, že pokud byl nějaký investiční nástroj uveden v evidenci účastníka řízení, tzn., že účastník řízení přijal pokyn týkající se tohoto investičního nástroje a předal jej k provedení, nelze bez dalšího dovozovat, že byl tento investiční nástroj účastníkem řízení, resp. jeho vázanými zástupci aktivně nabízen nebo k němu bylo účastníkem řízení poskytováno poradenství. Účastník řízení deklaroval přijetí interních opatření, kdy prostřednictvím interního předpisu uložil svým vázaným zástupcům, aby podle nařízení PRIIPs

⁶⁴ Č. 1. 20 - 24 správního spisu.

postupovali, tj. aby v případě poskytování poradenství retailovému zákazníkovi k nástroji kategorie ETF nebo v případě nabízení ETF, poskytli KID v souladu s nařízením PRIIPs. Nicméně v případě, kdy si zákazník sám nástroj kategorie ETF najde a pouze požádá účastníka řízení o přijetí pokynu týkajícího se tohoto nástroje, a předání obchodníkovi, nevzniká dle účastníka řízení povinnost poskytnout KID. Dodržování těchto povinností je dle vyjádření účastníka řízení předmětem průběžné kontroly. Účastník řízení zdůrazňuje, že z jeho strany došlo k přijetí odpovídajících nápravných opatření, nicméně připouští, že se mohl v minulosti v některých případech porušení povinnosti dle čl. 13 odst. 1 nařízení PRIIPs dopustit, a v této souvislosti žádá správní orgán o shovívavost při rozhodování o případné výši pokuty.

57. Ve vztahu k porušení ad iii) účastník řízení uvedl, že zařazení uvedených investičních nástrojů kategorie ETN mezi deriváty podle ustanovení § 3 odst. 1 písm. k) zákona o podnikání na kapitálovém trhu není zcela jednoznačné a správním orgánem náležitě prokázané. Dle účastníka řízení není zřejmé, z jakých podkladů správní orgán při této úvaze vycházel, ani jakým způsobem posuzoval vlastnosti jednotlivých nástrojů, když pouze odkázal na jednu větu z dokumentu Obecné pokyny ke komplexním dluhovým nástrojům a strukturovaným vkladům vydaným ESMA v roce 2016 a dále na čl. 6 až 8 nařízení (EU) 2017/565. Účastník řízení odkazuje na ustanovení § 3 odst. 6 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, podle kterého může jeden investiční nástroj podle svých vlastností vykazat znaky více druhů investičních nástrojů. Pokud pak uvedené investiční nástroje správní orgán řadí mezi deriváty, je třeba prokázat, že u nich převládá právě derivátový prvek. V tomto ohledu je třeba provést detailní analýzu každého z výše uvedených investičních nástrojů. Účastník řízení pak uvedl, že v souvislosti s výzvami správního orgánu provedl vlastní analýzu, a následně uvedené investiční nástroje ze své nabídky vyřadil a přijal související interní metodiku.
58. Účastník řízení k porušení ad iv) sdělil, že v kontrolovaném období došlo z jeho strany k několika pochybením při vedení evidence investičního zprostředkovatele, přičemž tato pochybení byla způsobena lidským faktorem a technickými a věcnými omezeními při distančním výkonu práce u pracovníků účastníka řízení, u nichž byla nařízena karanténa v souvislosti s onemocněním COVID-19. Účastník řízení uvedl, že přijal systémová nápravná opatření, přičemž i v této souvislosti požádal správní orgán o shovívavost při rozhodování o výši pokuty.
59. Závěrem svého vyjádření pak účastník řízení navrhl, aby správní orgán usnesením zastavil nadepsané řízení v rozsahu bodů (i) až (iii) Oznámení.

Právní posouzení správního orgánu a vypořádání námitek účastníka řízení

(i) Distribuce konvertibilních dluhopisů

60. Čl. 13 odst. 1 nařízení PRIIPs stanoví povinnost osobám, které poskytují poradenství o produktu s investiční složkou nebo takový produkt prodávají, poskytnout retailovým investorům KID v dostatečném předstihu předtím, než se pro ně jakákoli smlouva nebo nabídka týkající se daného produktu s investiční složkou stane závaznou.
61. Konvertibilní dluhopisy je možné obecně charakterizovat jako investiční cenné papíry, které jsou považovány za produkty s investiční složkou ve smyslu nařízení PRIIPs, konkrétně pak strukturované retailové investiční produkty (PRIP) spadající do působnosti nařízení PRIIPs, na které se vztahuje povinnost podle čl. 13 odst. 1

nařízení PRIIPs. Strukturovaný retailový investiční produkt (PRIP) je definován v čl. 4 odst. 1 nařízení PRIIPs jako investice, u níž bez ohledu na právní formu podléhá částka, která má být retailovému investorovi⁶⁵ vyplacena, výkyvům v důsledku expozice vůči referenčním hodnotám nebo výkonnosti jednoho nebo více aktiv, která retailový investor přímo nezakoupil. Bod 6 preambule nařízení PRIIPs upřesňuje, že se nařízení PRIIPs vztahuje mj. na produkty, které mají za cíl poskytovat investiční příležitost retailovým investorům.⁶⁶

62. Určujícím znakem konvertibilních dluhopisů je to, že jejich držitel spolu s výplatou kupónu získává také právo směniti dluhopis za akcie dané společnosti v předem stanoveném poměru. Právě možnost směny dluhopisu za akcie je to, co činí dluhopis konvertibilním, a tím představuje investici, u níž částka, která má být držiteli dluhopisu vyplacena, podléhá výkyvům v důsledku expozice vůči výkonnosti jednoho nebo více aktiv, která investor přímo nezakoupil, a naplňuje tak definici PRIP.
63. Závěr správního orgánu, že obecně je třeba konvertibilní dluhopisy považovat za PRIP dle nařízení PRIIPs, potvrzuje rovněž společné stanovisko ESMA, EIOPA a EBA *Joint ESA Supervisory Statement – application of scope of the PRIIPs Regulation to bonds*⁶⁷ (dále jen „společné stanovisko ESAs“), které se vztahuje k praktickému uplatňování právě čl. 4 odst. 1 a bodu 6 preambule nařízení PRIIPs. Ve vztahu ke konvertibilním dluhopisům pak společné stanovisko ESAs výslovně uvádí, že tyto investiční nástroje spadají do oblasti působnosti nařízení PRIIPs.⁶⁸
64. Pokud účastník řízení namítá, že konvertibilní dluhopisy nejsou strukturovanými retailovými investičními produkty dle nařízení PRIIPs, správní orgán uvádí, že právě existence vnořené call opce v konvertibilním dluhopisu, a dále skutečnost, že cena na sekundárním trhu může podléhat výkyvům v důsledku změn tržní ceny podkladových akcií, charakterizuje z povahy věci tento investiční nástroj jako PRIP. V tomto ohledu přitom není rozhodující, zda investor svého práva směny dluhopisu za akcie využije či nikoliv. Zařazení konvertibilních dluhopisů do kategorie PRIP se tedy opírá o samotnou podstatu tohoto investičního nástroje. Sám účastník řízení připouští, že uvedené konvertibilní dluhopisy obsahují opci, v jejímž důsledku se cena dluhopisu v průběhu existence této opce mění. Účastník řízení měl rovněž v kontrolovaném období na svém webu zveřejněn reklamní text ke konvertibilním dluhopisům společnosti Cheniere Energy, Inc., kde se mj. uváděla hodnota konverzního poměru.⁶⁹ Ze všech uvedených skutečností tak vyplývá, že konvertibilní dluhopisy je nezbytné považovat za strukturované retailové investiční produkty ve smyslu nařízení PRIIPs, a tedy vztahuje se k nim povinnost podle čl. 13 odst. 1 tohoto nařízení.
65. K námitce účastníka řízení, že uvedený závěr nelze opřít o společné stanovisko ESAs, které není právně závazné a nadto bylo publikováno, až po počátku kontrolovaného

⁶⁵ Definice retailového investora je obsažena v čl. 4 odst. 6 nařízení PRIIPs.

⁶⁶ Nařízení PRIIPs přitom již podrobněji nevymezuje, co se rozumí pojmem „investice“, resp. „investiční příležitost“, proto je třeba tyto pojmy vnímat ve významu, který jim v daném kontextu přisuzuje běžný jazyk.

⁶⁷ Vyplývá z *Joint ESA Supervisory Statement – application of scope of the PRIIPs Regulation to bonds* z 24. 10. 2019 (JC-2019-64), dostupné zde: https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/jc-2019-64_priips_kid_supervisory_statement_bonds.pdf.

⁶⁸ „Where the investor or issuer may convert the bond into shares of the bond issuer (or shares of another company) the amount repayable is considered to fluctuate based on the performance of an asset that is not directly purchased. Convertible bonds would therefore be considered to fall in the scope of the PRIIPs Regulation.“

⁶⁹ Viz příloha ke správnímu spisu, č. I. 1 (CD – složka: zaloha web).

období, správní orgán uvádí, že samotné nařízení PRIIPs je závazné a přímo použitelné ve všech členských státech EU již od 31. 12. 2016. Samotnou definici strukturovaného retailového investičního produktu obsahuje čl. 4 odst. 1 nařízení PRIIPs a určitý návod k výkladu obsahuje bod 6 preambule tohoto nařízení. Stanovisko ESAs bylo vydáno pouze za účelem nápomoci praktickému uplatňování tohoto nařízení, když na samotnou účinnost nařízení nebo na obsah v něm obsažených práv a povinností nemělo vliv. Účastník řízení tak byl povinnostmi plynoucími z předmětného nařízení zavázán již od počátku jeho účinnosti, nikoli až po zveřejnění společného stanoviska ESAs. Proto nelze přisvědčit ani argumentu účastníka řízení, že v době zařazení konvertibilních dluhopisů do jeho nabídky mu nebyl znám názor evropských orgánů dohledu, neboť z hlediska účinnosti nařízení PRIIPs není relevantní. V této souvislosti pak správní orgán poukazuje také na skutečnost, že účastník řízení pokračoval v distribuci konvertibilních dluhopisů v rozporu s nařízením PRIIPs i po zveřejnění uvedeného stanoviska (ke kterému došlo v říjnu roku 2019), když tyto investiční nástroje přestal nabízet až v návaznosti na výzvy správního orgánu (v průběhu roku 2020).

66. Správní orgán tak má za to, že účastník řízení měl, jako osoba poskytující poradenství ke konvertibilním dluhopisům a tyto produkty prodávající, povinnost retailovým investorům poskytnout k těmto investičním nástrojům KID. Skutečnost, že tak nečinil, sám potvrzuje, když v rámci svého vyjádření uvedl, že emitenti těchto nástrojů KID vůbec nevytvořili. Z této skutečnosti nicméně nelze dovozovat, jak činí účastník řízení, že důvodem nevytvoření KID je právě to, že konvertibilní dluhopisy nejsou strukturovanými retailovými investičními produkty. Ve všech případech uvedených konvertibilních dluhopisů jde o investiční nástroje emitované v USA, přičemž nařízení PRIIPs stanoví povinnost poskytovat KID v případě distribuce PRIIP retailovým investorům, se vztahuje na distribuci těchto produktů retailovým investorům na území EU. Pokud tedy k investičnímu nástroji není emitentem vytvořen KID, neznamená to bez dalšího, že by tento nástroj nespadal pod působnost nařízení PRIIPs a tedy bylo by jej možné distribuovat retailovým investorům v rámci EU bez KID. Vždy je třeba posuzovat, zda předmětný investiční nástroj naplňuje definiční znaky produktu s investiční složkou (tedy mj. strukturovaného retailového investičního produktu) podle nařízení PRIIPs, což je v daném případě splněno.
67. Správní orgán tedy uzavírá, že účastník řízení přijímal a předával pokyny týkající se investičních nástrojů, které spadají do kategorie konvertibilních dluhopisů emitovaných v USA, přičemž při jejich prodeji retailovým investorům neposkytl KID, jak mu ukládá čl. 13 odst. 1 nařízení PRIIPs, neboť emitenti těchto produktů vůbec KID nevytvořili. Přitom v případě, kdy tvůrci produktu spadajícího do působnosti nařízení PRIIPs KID nevytvoří, nemohou být tyto produkty v rámci EU retailovým investorům distribuovány.
68. **S ohledem na výše uvedené tak má správní orgán za prokázané, že účastník řízení jako investiční zprostředkovatel v období od 4. 3. 2019 do 27. 2. 2020⁷⁰ poskytoval investiční službu podle ustanovení § 4 odst. 2 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, tj. přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů ve vztahu ke konvertibilním dluhopisům Cheniere Energy, 4.25% Convertible Senior Notes due 2021, ISIN USU16344AB68, Exact Sciences, 0.375% Convertible Senior Notes due 2027, ISIN US30063PAB13, Intercept**

⁷⁰ Období je v daném případě vymezeno datem prvního a posledního pokynu k předmětným investičním nástrojům dle přehledu obchodů OCP.

Pharmaceuticals, 3.25% Convertible Senior Notes due 2023, ISIN US45845PAA66 a Cheniere Energy, Inc. 4.25% Convertible Senior Notes due 2045, ISIN US16411RAG48, aniž by při jejich prodeji retailovým investorům poskytl KID. Účastník řízení tímto jednáním porušil povinnost podle čl. 13 odst. 1 nařízení PRIIPs, čímž se dopustil přestupku podle ustanovení § 179 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

(ii) *Distribuce investičních nástrojů kategorie ETF*

69. Investiční nástroje kategorie ETF je obecně možné považovat za fondy určené pro drobné i institucionální investory, které jsou, stejně jako standardní fondy kolektivního investování, tvořeny majetkem skládajícím se z různých aktiv a které vydávají cenné papíry, jež jsou obchodovány na regulovaných trzích. Obvyklým pojmovým znakem ETF je, že cenný papír vydaný ETF představuje určitý podíl na majetku ETF a v případě likvidace případně každému držiteli cenného papíru příslušný podíl z majetku ETF.⁷¹ Z hlediska kategorizace investičních nástrojů podle ustanovení § 3 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu lze cenné papíry vydané ETF podřadit pod cenné papíry kolektivního investování (písm. b) odkazovaného ustanovení).
70. Investiční nástroje kategorie ETF rovněž spadají do působnosti nařízení PRIIPs, neboť ani v tomto případě se nejedná o přímé investice, jakých je dosahováno přímým nákupem nebo držením aktiv, a tyto nástroje svým charakterem naplňují definici strukturovaného retailového investičního produktu (PRIP) dle čl. 4 odst. 1 tohoto nařízení. Účastník řízení měl tak i v tomto případě povinnost na základě čl. 13 odst. 1 nařízení PRIIPs poskytovat retailovým investorům při prodeji nebo poskytování poradenství k těmto produktům KID. Ze správním orgánem zjištěných skutečností (zejména ze smluvní dokumentace jednotlivých zákazníků), je přitom zřejmé, že zákazníci, kterým v kontrolovaném období účastník řízení prodal investiční nástroje ze vzorku ETF, jsou retailovými investory ve smyslu nařízení PRIIPs.
71. V tomto ohledu neobstojí argumentace účastníka řízení, že nelze dovozovat, že účastník řízení zákazníkům investiční produkt aktivně nabízel nebo k němu poskytoval poradenství, pouze na základě evidence investičního zprostředkovatele, přičemž v takovém případě neměl povinnost KID poskytnout (když nákup investičních nástrojů mohli realizovat zákazníci sami z vlastního podnětu). Podle čl. 13 odst. 1 nařízení PRIIPs má osoba, která k produktu poskytuje poradenství nebo takový produkt prodává, povinnost poskytnout retailovým investorům KID. Osobou, která *prodává* produkt s investiční složkou, se podle čl. 4 odst. 5 rozumí osoba, která retailovému zákazníkovi tento produkt *nabízí* nebo s ním *uzavírá* smlouvu o produktu s investiční složkou. Na základě bodu 26. preambule nařízení PRIIPs lze dovozovat, že mezi osoby, které produkty prodávají, patří i zprostředkovatelé. Nicméně určujícím kritériem pro to, zda má zprostředkovatel povinnost poskytnout KID je to, zda daný produkt „*prodává*“, tedy ve smyslu nařízení nabízí nebo uzavírá smlouvu se zákazníkem.⁷²

⁷¹ Srov. stanovisko České národní banky K právní povaze Exchange Traded Funds (ETF) publikované zde: <https://www.cnb.cz/cs/dohled-financni-trh/legislativni-zakladna/stanoviska-k-regulaci-financniho-trhu/RS2010-05/>.

⁷² Vyplyvá z <https://www.cnb.cz/cs/dohled-financni-trh/legislativni-zakladna/stanoviska-k-regulaci-financniho-trhu/RS2018-12>.

72. V daném případě účastník řízení pro zákazníky na základě uzavřené smlouvy o poradenství a zprostředkování zprostředkoval nákup, prodej nebo jiné transakce s investičními nástroji, a rovněž byl povinen poskytovat poradenství vztahující se k investičním nástrojům, do kterých zahrnul i investiční nástroje kategorie ETF, a dále byl smlouvou zavázán poskytovat zákazníkům informační podporu při obchodování na kapitálových trzích. Za poskytnuté služby pak účastníkovi řízení dle smlouvy o poradenství a zprostředkování náležela odměna. Z vyjádření OCP⁷³ vyplývá, že účastníkovi řízení byly za zprostředkování obchodů s předmětnými investičními nástroji vypláceny provize, které inkasoval OCP z klientských účtů zákazníků a následně je zasílal na bankovní účty účastníka řízení.
73. Ze samotné smluvní dokumentace tedy vyplývá povaha činnosti účastníka řízení vůči zákazníkům. Z klientské dokumentace (konkrétně z investičních dotazníků účastníka řízení vyplňovaných zákazníky) také vyplývá, že většina těchto zákazníků neměla znalosti ohledně investičních nástrojů kategorie ETF. V takovém případě pak zákazníci zcela jistě nemohli být schopni si sami předmětné investiční nástroje vyhledat a bez jakéhokoli poradenství nebo doporučení pouze zadat účastníkovi řízení pokyn k provedení obchodu, resp. jeho předání OCP.
74. Aktivní nabízení investičních nástrojů kategorie ETF účastníkem řízení vyplývá rovněž z vyjádření jednoho z oslovených zákazníků, [REDAKCE],⁷⁴ který k výzvě správního orgánu uvedl, že spolupráci s účastníkem řízení navázal v lednu roku 2015, kdy obchodoval s akciemi. V roce 2019 mu makléř účastníka řízení, pan Svoboda, sdělil, že nadále již jako zákazník s akciemi obchodovat nemůže, jen s investičními nástroji kategorie ETF. Makléř měl zákazníkovi následně vysvětlit složení ETF, darovat mu odbornou literaturu a seznámit ho s pákovými ETF. Tento produkt zákazníka dle jeho vyjádření zaujal a tak s ním začal obchodovat. Následně mu bylo ze strany účastníka řízení sděleno, že finanční nástroje typu ETF již není možné přes účastníka řízení obchodovat, a proto zákazník v současné době zadává u OCP pokyny sám. Z uvedeného vyjádření je zřejmé, že zákazník se pro obchodování s investičními nástroji kategorie ETF rozhodl nikoliv z vlastní iniciativy, ale po informacích poskytnutých ze strany vázaného zástupce účastníka řízení, když zákazník do té doby finanční nástroje typu ETF neznal.
75. Pokud účastník řízení uvádí, že se na distribuci uvedených nástrojů nepodílel a k nákupu nebo prodeji investičních nástrojů docházelo pouze z podnětu zákazníků, pak by měl být schopen toto své tvrzení prokázat, což neučinil. Z důkazů založených ve správním spise naopak vyplývá, že účastník řízení svým jednáním naplnil podmínku *prodávání* produktu s investiční složkou podle čl. 4 odst. 5 nařízení PRIIPs a je tak zřejmé, že se na něj povinnost poskytnout KID vztahovala, když zejména nešlo o nabízení těchto produktů profesionálním zákazníkům dle ustanovení § 2a a násl. zákona o podnikání na kapitálovém trhu, neboť, jak je uvedeno výše, z podkladů poskytnutých správnímu orgánu vyplývá, že šlo o retailové investory ve smyslu čl. 4 odst. 6 nařízení PRIIPs.
76. Argumentaci účastníka řízení, že aktivně tyto produkty nenabízel ani k nim neposkytoval poradenství, považuje s ohledem na shora uvedené skutečnosti správní orgán za účelovou. Toto potvrzují i značné rozpory ve vyjádřeních účastníka řízení ve vztahu k tomuto porušení, když nejprve uváděl, že KID k investičním nástrojům

⁷³ Vyjádření ze dne 23. 12. 2021, na č. l. 44 – 63 správního spisu.

⁷⁴ Č. l. 65 správního spisu.

spadajícím do kategorie ETF poskytoval zákazníkům zejména e-mailem, v listinné podobě nebo pomocí svých internetových stránek. Poté, co si správní orgán vyžádal doložení KID ke konkrétním vybraným ETF emitovaným v USA (vzorek ETF), účastník řízení uvedl, že tyto nástroje nenabízel neprofesionálním zákazníkům a neměl tedy povinnost KID poskytnout. V této souvislosti pak v dalším vyjádření uvedl, že v případě investičních nástrojů, kde nebyl vytvořen KID, mohl pracovník účastníka řízení poskytovat pouze obecný informační servis, který nesměl naplňovat znaky nabízení nebo poradenství podle nařízení PRIIPs; účastník řízení ovšem zjistil, že tato pravidla nebyla jeho vázanými zástupci dodržována. Porušení povinnosti podle čl. 13 odst. 1 nařízení PRIIPs pak účastník řízení připouští i ve svém vyjádření k Oznámení.

77. Správní orgán rovněž poukazuje, že distribuce investičních nástrojů kategorie ETF tvořila většinu činnosti účastníka řízení, když z celkového počtu 1 630 nákupů za kontrolované období činilo 1 127 nákupů ETF emitovaných v USA (tj. téměř 70 % všech nákupů). S ohledem na tuto skutečnost je pak tvrzení účastníka řízení, že vykonával distribuci ETF emitovaných v USA v tzv. režimu *execution only*,⁷⁵ vysoce nepravděpodobné, vymykající se běžné praxi investičních zprostředkovatelů.
78. Ze všech výše uvedených skutečností, v jejich souvislostech, tedy vyplývá, že účastník řízení distribuoval vybrané investiční nástroje kategorie ETF v rozporu s nařízením PRIIPs. Uvedený závěr pak potvrzuje sám účastník řízení, který ve svém vyjádření připouští, že se v minulosti mohl uvedeného porušení v některých případech dopustit. V této souvislosti pak nelze pominout ani fakt, že dle vyjádření účastníka řízení jeho pracovníci po dobu delší jednoho roku soustavně porušovali vnitřní předpisy účastníka řízení a žádná kontrolní opatření účastníka řízení takto markantní porušování po tuto dobu neodhalila.⁷⁶
79. **S ohledem na shora uvedené má správní orgán za prokázané, že účastník řízení jako investiční zprostředkovatel v období od 14. 1. 2019 do 6. 2. 2020⁷⁷ poskytoval investiční službu podle ustanovení § 4 odst. 2 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, tj. přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů ve vztahu k investičním nástrojům kategorie tzv. Exchange Traded Funds (ETF) ISIN US00162Q8666, US25460E3642, US25460E8286, US37950E4162, US46428Q1094, US74347B1695, US25460E5134, US33733E3027, US74347R1150 a US78464A7485, aniž by při jejich prodeji retailovým investorům poskytl KID, čímž porušil povinnost podle čl. 13 odst. 1 nařízení PRIIPs a dopustil se tak přestupku podle ustanovení § 179 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu.**

(iii) *distribuce investičních nástrojů kategorie ETN*

80. Investiční zprostředkovatel je oprávněn poskytovat hlavní investiční služby přijímání a předávání pokynů a investiční poradenství pouze ve vztahu k investičním nástrojům taxativně vymezeným v ustanovení § 29 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

⁷⁵ Investiční zprostředkovatel zprostředkuje obchod na základě pokynu zákazníka, přičemž tyto nástroje sám nenabízí ani k nim neposkytuje investiční poradenství.

⁷⁶ Uvedená skutečnost svědčí o ne zcela funkčním řídicím a kontrolním systému účastníka řízení.

⁷⁷ Období je v daném případě vymezeno datem prvního a posledního pokynu k předmětným investičním nástrojům dle přehledu obchodů OCP.

81. Investiční nástroje typu ETN⁷⁸ je možno obecně charakterizovat jako nezajištěné strukturované dluhové cenné papíry emitované bankami na pevně stanovená období, jejichž výnosnost závisí na „vývoji předem určeného segmentu trhu“, reprezentovaného odpovídajícím podkladovým indexem, od jehož vývoje se následně odvozuje cena ETN. Nařízení Komise v přenesené pravomoci (EU) 2017/583 ze dne 14. července 2016, kterým se doplňuje nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 600/2014 o trzích finančních nástrojů, pokud jde o regulační technické normy týkající se požadavků na transparentnost pro obchodní systémy a investiční podniky v souvislosti s dluhopisy, strukturovanými finančními produkty, povolenkami na emise a deriváty, v bodě 6 preambule uvádí, že: „*Komodity obchodované v obchodním systému (exchange-traded-commodities, dále jen „ETCs“)* a *dluhové cenné papíry obchodované v obchodním systému (exchange-traded notes, dále jen „ETNs“)*, na které se vztahuje toto nařízení, by měly být s ohledem na jejich právní strukturu považovány za dluhové nástroje. Nicméně protože jsou obchodovány podobným způsobem jako fondy obchodované v obchodním systému, měl by se na ně vztahovat podobný režim transparentnosti jako na fondy obchodované v obchodním systému.“ Výše uvedenou definici je však pro účely kategorizace ve smyslu ustanovení § 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu nutné vykládat ve spojení s ustanovením § 3 odst. 6 téhož zákona (tj. jeden investiční nástroj může podle svých vlastností vykazat znaky více druhů investičních nástrojů). V podobném smyslu se k nakládání s cennými papíry nesoucími znaky derivátů vyjádřila v minulosti i Komise pro cenné papíry, když uvedla, že: „*pokud má určitý investiční nástroj skrývací se pod pojmem „investiční certifikát“ povahu derivátu resp. jej lze rozdělit na složky, z nichž alespoň jedna je svou povahou derivát, mohou investiční služby ve vztahu k danému investičnímu nástroji poskytovat pouze obchodníci s cennými papíry s příslušným rozsahem povolení k poskytování investičních služeb ve vztahu k derivátům.*“⁷⁹ V tomto smyslu lze odkázat rovněž na odbornou literaturu, např. analýzu profesora Rejnuše, v níž si klade za cíl analyzovat jednotlivé druhy komoditních strukturovaných produktů z hlediska jejich charakteristických vlastností, přičemž k povaze ETNs uvádí: „*lze konstatovat, že „Exchange traded notes“ lze považovat za derivátové instrumenty, jejichž podkladovými aktivy bývají často i komoditní nástroje, především komoditní burzovní indexy, nebo drahé kovy.*“⁸⁰
82. Nelze přisvědčit argumentu účastníka řízení, že uvedené investiční nástroje vykazují znaky cenných papírů kolektivního investování nebo dluhopisů, a zároveň derivátů, a proto je lze považovat za cenné papíry kolektivního investování v souladu s ustanovením § 3 odst. 6 zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Ve všech případech výše uvedených ETN se jedná o investiční nástroje, jejichž hodnota se odvíjí od vývoje příslušných sektorových indexů, přičemž tyto nástroje nelze označit za cenné papíry kolektivního investování, když se jedná o investiční nástroje s derivátovým prvkem. *Factsheets* ke konkrétním výše uvedeným ETN⁸¹ nadto jasně indikují absenci práva na splatnost nominální hodnoty, která bývá považována za jeden z klíčových znaků

⁷⁸ Nadřazenou kategorií jsou tzv. ETP, tj. *Exchange Traded products*, které lze rozčlenit do 3 kategorií, a to ETF (*Exchange Traded Funds*), ETC (*Exchange Traded Currencies*) a ETN (*Exchange Traded Notes*).

⁷⁹ Stanovisko č. KCP/5/2005. K vymezení investičních nástrojů, k povinnosti uvést postavení obchodníka do souladu se zákonem. 20. 7. 2005.

⁸⁰ REJNUŠ, Oldřich. Strukturované produkty na bázi komodit a jejich ekonomický význam. *Trendy ekonomiky a managementu*, Brno: Akademické nakladatelství CERM s.r.o., 2013, VII, 17 Speciální číslo, s. 130-138. ISSN 1802-8527

⁸¹ Příloha ke správnímu spisu, č. I. 1 (CD – složka: korespondence, soubor: 2020_119499_CNB_650_vyjádření ke třetí doplňující výzvě.zfo).

dluhopisu, když ve svém textu výslovně varují před rizikem ztráty jistiny, když je zde konkrétně uvedeno, že: „*The ETNs do not guarantee the return of your investment.*“, „*The ETNs do not guarantee any return of principal.*“ nebo „*You may lose some or all of your principal: The ETNs are exposed to any decrease in the level of the underlying index between the inception date and the applicable valuation date. Additionally, if the level of the underlying index is insufficient to offset the negative effect of the investor fee and other applicable costs, you will lose some or all of your investment at maturity or upon redemption, even if the value of such index level has increased or decreased, as the case may be. Because the ETNs are subject to an investor fee and other applicable costs, the return on the ETNs will always be lower than the total return on a direct investment in the index components. The ETNs are riskier than ordinary unsecured debt securities and have no principal protection.*“ Právě odvozenost hodnoty nástroje od vývoje příslušných sektorových indexů a dále přítomnost páky ve vztahu k podkladovému aktivu (modifikace výnosu ve vztahu k podkladovému aktivu oproti prostému přenesení výnosu) je obecně přijímána jako znak derivátu.

83. Ze shora uvedeného tedy vyplývá, že předmětné ETN jsou dluhové nástroje se strukturou, která nemusí zajišťovat plné splacení jistiny, jejichž výnos je odvozený od jiné hodnoty a u kterých v některých případech emitent uvádí pákovou expozici. Jedná se tedy o komplexní investiční nástroje s derivátovým prvkem, které lze označit za nástroje podle ustanovení podle § 3 odst. 2 písm. b) a současně podle § 3 odst. 2 písm. e) a k) zákona o podnikání na kapitálovém trhu.⁸²
84. Správní orgán má tedy za nepochybné, že uvedené ETN (mezi nimiž jsou pákové ETN⁸³ a inverzní ETN) spadají do skupiny finančních derivátů, když derivát se obecně vymezuje znakem odloženého vypořádání nebo páky odvozené od nepřímé korelace s podkladovým aktivem. Ve všech uvedených případech investičních nástrojů, ke kterým účastník řízení poskytoval investiční službu, jde o investiční nástroje, jejichž hodnota se odvíjí od vývoje příslušných sektorových indexů a ve většině případů obsahují také finanční páku odvozenou od nepřímé korelace s podkladovým aktivem (např. BMO REX MicroSectors™ FANG+™ Index 3X Leveraged ETNs (FNGU) koreluje s NYSE FANG+™ Index, obdobně VelocityShares 3x Inverse Natural Gas ETNs Linked to the S&P GSCI® Natural Gas Index ER koreluje s Index - S&P GSCI® Natural Gas Index ER Bloomberg Index Ticker – SPGSNGP apod.),⁸⁴ proto tyto nástroje nelze označit jako pouhé cenné papíry kolektivního investování (tj. cenné papíry představující podíl na investičních fondech nebo zahraničních investičních fondech zejména akcie investičního fondu a podílové listy), ale jde o investiční nástroje, které mají znaky jiných derivátových investičních nástrojů.
85. Pokud jde o námitku účastníka řízení, že je nutné prokázání převládajícího derivátového prvku u uvedených investičních nástrojů, pak správní orgán uvádí,

⁸² Srov. také obecné pokyny ESMA ke komplexním dluhovým nástrojům a strukturovaným vkladům (ESMA/2015/1787 CS) „Pro účely čl. 25 odst. 4 písm. a) bodů ii) a iii) směrnice MiFID II by měl být vložený derivát chápán jako složka dluhového nástroje, která na základě jedné nebo několika stanovených proměnných způsobuje změnu některých nebo veškerých peněžních toků, které by jinak z příslušného nástroje vyplývaly.“ Dále také čl. 6-8 nařízení (EU) 2017/565 týkající se jiných derivátových nástrojů.

⁸³ Tyto fondy nekopírují vývoj sledovaného indexu v poměru 1:1, ale například v poměru 1:10 či 1:100. Pákové ETN jsou sestaveny z derivátů, jako jsou futures, opce nebo total return swap. Negativní pákou označujeme inverzní fondy, které vydělávají, pokud cena podkladového aktiva klesá. Podkladových aktiv je mnoho od nejznámějších akciových indexů, přes sektorové indexy až po komodity.

⁸⁴ Fact sheets k jednotlivým nástrojům viz příloha ke správnímu spisu, č. 1. 1 (CD – složka: korespondence, soubor: 2020_119499_CNB_650_vyjádření ke třetí doplňující výzvě.zfo).

že vykazuje-li investiční nástroj ve smyslu ustanovení § 3 odst. 6 zákona o podnikání na kapitálovém trhu znaky více druhů investičních nástrojů, a tedy jej lze zařadit zároveň do více než jedné skupiny investičních nástrojů, je třeba jej z regulatorního hlediska považovat za investiční nástroj spadající do „přísnější“ kategorie. Opačný postup by odporoval smyslu a účelu regulace (z hlediska posuzování rozsahu povolení k činnosti obchodníka s cennými papíry nebo registrace investičního zprostředkovatele). Tedy v případě, kdy investiční nástroj vykazuje znaky více druhů investičních nástrojů, z nichž alespoň jeden znak je znak derivátu, pak ve vztahu k danému investičnímu nástroji může investiční služby poskytovat pouze obchodník s cennými papíry s příslušným rozsahem povolení k poskytování investičních služeb ve vztahu k derivátům.

86. S ohledem na výše uvedené skutečnosti pak lze odmítnout také námitku účastníka řízení, že zařazení uvedených investičních nástrojů mezi deriváty podle § 3 odst. 1 písm. k) zákona o podnikání na kapitálovém trhu není zcela jednoznačné a správním orgánem náležitě prokázané. Výše popsané znaky, považované za znaky derivátů, vyplývají přímo z účastníkem řízení předložených dokumentů (*fact sheets*), nebo jsou dány samotnou povahou daného investičního nástroje.
87. Je tedy zřejmé, že uvedené investiční nástroje kategorie ETN naplňují znaky derivátových nástrojů podle ustanovení § 3 odst. 1 písm. k) zákona o podnikání na kapitálovém trhu a nespádají tak ani do jedné z oblastí, ke kterým je investiční zprostředkovatel oprávněn poskytovat investiční služby podle ustanovení § 29 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Subjekty na finančním trhu mohou poskytovat investiční služby dle ustanovení § 4 odst. 2 písm. a) nebo e) zákona o podnikání na kapitálovém trhu k těmto investičním nástrojům pouze na základě příslušného povolení k činnosti obchodníka s cennými papíry, uděleného Českou národní bankou.
88. **Vzhledem k výše uvedenému má správní orgán za prokázané, že účastník řízení jako investiční zprostředkovatel v období od 2. 1. 2019 do 2. 12. 2019⁸⁵ poskytoval investiční službu podle ustanovení § 4 odst. 2 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, tj. přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů ve vztahu k investičním nástrojům neuvedeným v ustanovení § 29 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, konkrétně k nástrojům kategorie Exchange Traded note (ETN) ISIN US0636798722, US06739H2976, US06746P5632, US06746P6218, US17325E2919, US22539T2179, US22542D2826 a US22542D3162 nesoucím znaky finančních derivátů vymezených v ustanovení § 3 odst. 1 písm. k) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, tedy neoprávněně vykonával činnost podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ke které je třeba povolení obchodníka s cennými papíry od České národní banky, a dopustil se tak přestupku podle ustanovení § 162 odst. 1 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu.**

(iv) *vedení evidence investičního zprostředkovatele*

89. Mezi jinými povinnostmi zákon investičnímu zprostředkovateli stanoví evidenční povinnost ve vztahu k přijatým a předaným pokynům týkajících se investičních nástrojů, jejíž porušení je toliko administrativního charakteru bez přímého dopadu

⁸⁵ Období je v daném případě vymezeno datem prvního a posledního pokynu k předmětným investičním nástrojům dle přehledu obchodů OCP a evidence investičního zprostředkovatele.

do sféry klienta. Její plnění však vypovídá o profesionalitě subjektu, a proto na její plnění nelze rezignovat.

90. Uvedená pochybení účastník řízení uznává, přičemž pokud je omlouvá technickými a věcnými omezeními v souvislosti s distančním výkonem práce svých zaměstnanců z důvodu opatření souvisejících s pandemií onemocnění COVID-19, pak správní orgán konstatuje, že takové vysvětlení nemůže být považováno za liberační důvod. Správní orgán shrnuje, že účastník řízení předložil správnímu orgánu evidenci investičního zprostředkovatele, kterou následně nahradil poměrně významně odlišnou verzí, a to až poté, co si správní orgán vyžádal vysvětlení ohledně investičních nástrojů, které byly uvedeny v přehledu obchodů OCP, ale nikoliv v evidenci investičního zprostředkovatele. Účastník řízení vzniklou situaci omlouval komplikacemi v důsledku opatření souvisejících s onemocněním COVID-19, nicméně v tomto ohledu je třeba upozornit na ustanovení § 21 odst. 2 a 3 vyhlášky č. 308/2017 Sb., kde je stanoveno, že zadávání údajů do evidence se provádí neprodleně po přijetí pokynu, přičemž i změna údajů se v evidenci zaznamená bez zbytečného odkladu. S ohledem na tuto povinnost pak nelze argumentaci účastníka řízení přisvědčit, neboť chyby a nepřesnosti v evidenci investičního zprostředkovatele za rok 2019 nelze omlouvat situací z přelomu druhého a třetího měsíce roku 2020.⁸⁶ Stejně tak není tento argument relevantní v evidenci investičního zprostředkovatele za leden a většinu měsíce února 2020. Nad rámec výše uvedeného je také nutno uvést, že mechanismy účastníka řízení by měly umožňovat řádné vedení evidence investičního zprostředkovatele i v období distančního výkonu práce, neboť jak vyplývá z nahrávek telefonických hovorů poskytnutých účastníkem řízení, je distanční způsob jednání se zákazníky při poskytování investičních služeb jedním ze základních způsobů jednání účastníka řízení. V této souvislosti pak ani nelze pominout skutečnost, že i opravená evidence investičního zprostředkovatele vykazovala nedostatky, jak je podrobně popsáno výše.
91. **S ohledem na výše uvedené má správní orgán za prokázané, že účastník řízení jako investiční zprostředkovatel v období od 1. 1. 2019 do 31. 3. 2020⁸⁷ nevedl řádně evidenci přijatých a předaných pokynů týkajících se investičních nástrojů, když:**
- a. **investiční nástroje s ISIN US22542D2826, US25459W8477, US25460E1257, US25460E1588, US25460E2990, US25460E5621, US25490K3499, US25490K5395, US60879BAB36, US74347W2474, US74348A3501, US92189F818 a US92189F8822 evidoval bez ISIN nebo pod již neplatným ISIN,**
 - b. **dle evidence investičního zprostředkovatele přijal ve vztahu ke konvertibilním dluhopisům Cheniere Energy, 4.25% Convertible Senior Notes due 2021, ISIN USU16344AB68, Exact Sciences, 0.375% Convertible Senior Notes due 2027, ISIN US30063PAB13, Intercept Pharmaceuticals, 3.25% Convertible Senior Notes due 2023, ISIN US45845PAA66 a Cheniere Energy, Inc. 4.25% Convertible Senior Notes due 2045, ISIN US16411RAG48 celkem 178 nákupních nebo prodejních**

⁸⁶ K prvnímu vyhlášení nouzového stavu na území ČR došlo v souvislosti s pandemií onemocnění COVID-19 dne 12. 3. 2020.

⁸⁷ Období je v daném případě vymezeno obdobím, za které byla předložená evidence investičního zprostředkovatele prověřována z hlediska jejího souladu se zákonem o podnikání na kapitálovém trhu a vyhláškou č. 308/2017 Sb.

pokynů, přičemž obchodníkovi s cennými papíry předal v tomto období celkem 141 nákupních či prodejních pokynů,

- c. dle evidence investičního zprostředkovatele přijal celkem 97 nákupních nebo prodejních pokynů ve vztahu k investičním nástrojům kategorie ETF ISIN US00162Q8666, US25460E3642, US25460E8286, US37950E4162, US46428Q1094, US74347B1695, US25460E5134, US33733E3027, US74347R1150 a US78464A7485, přičemž obchodníkovi s cennými papíry předal v tomto období celkem 88 nákupních či prodejních pokynů ve vztahu k těmto investičním nástrojům,**
- d. dle evidence investičního zprostředkovatele přijal celkem 142 nákupních nebo prodejních pokynů k investičním nástrojům kategorie ETN ISIN US0636798722, US06739H2976, US06746P5632, US06746P6218, US17325E2919, US22539T2179, US22542D2826 a US22542D3162, přičemž obchodníkovi s cennými papíry předal v tomto období celkem 116 nákupních nebo prodejních pokynů,**

čímž porušil povinnost podle ustanovení § 32 odst. 4 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ve spojení s ustanovením § 20 a Přílohou č. 2 vyhlášky č. 308/2017 Sb., a dopustil se tak přestupku podle ustanovení § 166 odst. 1 písm. f) zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

Odůvodnění sankce

- 92. Účastník řízení svým jednáním spáchal přestupek podle ustanovení § 179 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, za nějž lze podle ustanovení § 179 odst. 2 zákona o podnikání na kapitálovém trhu uložit pokutu do 138 650 000 Kč, nebo do výše 3 % celkového ročního obratu této právnické osoby podle její poslední řádné účetní závěrky nebo konsolidované účetní závěrky, nebo do výše dvojnásobku neoprávněného prospěchu získaného spácháním tohoto přestupku, je-li možné výši neoprávněného prospěchu zjistit. Účastník řízení dále spáchal přestupek podle ustanovení § 162 odst. 1 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, za něj lze podle odst. 6 téhož zákonného ustanovení uložit pokutu do 150 000 000 Kč, nebo do výše 10 % celkového ročního obratu této právnické osoby podle její poslední řádné účetní závěrky nebo konsolidované účetní závěrky, nebo do výše dvojnásobku neoprávněného prospěchu získaného spácháním tohoto přestupku. Nakonec pak účastník řízení spáchal svým jednáním také přestupek podle ustanovení § 166 odst. 1 písm. f) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, za který lze podle odst. 3 téhož zákonného ustanovení uložit pokutu do 150 000 000 Kč, nebo do výše 10 % celkového ročního obratu investičního zprostředkovatele podle jeho poslední řádné účetní závěrky nebo konsolidované účetní závěrky, nebo výše dvojnásobku neoprávněného prospěchu, je-li možné výši neoprávněného prospěchu zjistit.
- 93. K možné **liberaci** účastníka řízení dle ustanovení § 21 odst. 1 a 2 přestupkového zákona správní orgán uvádí, že účastník řízení nevynaložil veškeré úsilí, které po něm bylo možné požadovat, aby přestupkům uvedeným v tomto rozhodnutí zabránil. Správnímu orgánu nejsou známy žádné skutečnosti, které by nasvědčovaly tomu, že by účastník řízení vyvinul dostatečné úsilí směřující k zabránění porušení povinností stanovených mu zákonem o podnikání na kapitálovém trhu.

94. Přestupkový zákon umožňuje uložení alternativních druhů trestů (např. napomenutí)⁸⁸ a popř. modifikaci trestu (např. podmíněné upuštění od uložení správního trestu).⁸⁹ S ohledem na závažnost protiprávního jednání účastníka řízení v tomto konkrétním případě, a rovněž s přihlédnutím ke skutečnosti, že v případě účastníka řízení došlo ke spáchání více přestupků uvedených ve výrokové části tohoto rozhodnutí, však nepřipadá aplikace alternativních druhů trestání ani modifikace trestu v úvahu. Jako nejefektivnější prostředek, který zajistí naplnění individuálně a generálně preventivního i represivního účelu sankce, se jeví uložení **pokuty**.
95. Správní orgán se při **určování druhu správního trestu a jeho výměry** řídil zásadami uvedenými v ustanovení § 37 přestupkového zákona, povahu a závažnost přestupku posoudil dle ustanovení § 38 přestupkového zákona, a přihlédl ke všem polehčujícím i přitěžujícím okolnostem ve smyslu ustanovení § 39 a § 40 přestupkového zákona. Zároveň správní orgán přihlédl k povaze činnosti právnické osoby a obecným právním zásadám, zejména k zásadě individualizace sankce a k zásadě legitimního očekávání.
96. **Povaha a závažnost přestupku** je v posuzovaném případě dána zejména významem zákonem chráněného zájmu, tedy objektu přestupku, způsobem spáchání přestupku a významem a rozsahem následku přestupku. **Objektem přestupků** v projednávaném případě je primárně veřejný zájem na ochraně kapitálového trhu a investorů. Z hlediska **způsobu spáchání přestupku** jde v projednávaném případě v případě přestupků ad (i), (ii) a (iv) o přestupky spáchané opomenutím, tedy nekonáním tam, kde měl účastník řízení konat. V případě protiprávního jednání ad (iii) jde naopak o jednání komisivní povahy, tedy konání tam, kde účastník řízení konat nemá, přičemž účastník řízení se tohoto protiprávního jednání dopustil aktivním jednáním, když poskytoval investiční služby ve vztahu k takovým investičním nástrojům, ke kterým k tomu nebyl jako investiční zprostředkovatel oprávněn. **Následkem** protiprávního jednání účastníka řízení je porušení právních předpisů v oblasti kapitálového trhu.
97. Pokud jde o **účinek** protiprávního jednání účastníka řízení, k naplnění skutkové podstaty uvedených přestupků dochází bez ohledu na skutečnost, zda v konkrétním případě dojde příslušným jednáním ke vzniku škody (majetkové újmy) či nikoli. Vznik škody netvoří obligatorní znak skutkových podstat uvedených přestupků, správní orgán proto vznik škody nezkoumal a neprokazoval.
98. Ve vztahu k otázce **zavinění** správní orgán konstatuje, že se ve všech případech jedná o přestupky založené na principu objektivní odpovědnosti, tedy odpovědnosti za výsledek, kdy se konkrétní zavinění nezkoumá.
99. Správní orgán dále přihlédl k **povaze činnosti** účastníka řízení a poukazuje v tomto směru na fakt, že činnost investičního zprostředkovatele vykonávaná účastníkem řízení vyžaduje vysokou míru profesionality. S ohledem na to by proto účastník řízení měl znát všechny předpisy upravující jeho činnost a dodržovat povinnosti z těchto předpisů vyplývající, a právě z tohoto důvodu není možné zcela přejít jeho pochybení. V této souvislosti je nezbytné rovněž uvést, že dle přehledu obchodů, které OCP provedl na základě pokynů předaných účastníkem řízení, činil objem pokynů k nákupu za rok 2019 celkem 756 848 666 Kč. Je tedy zřejmé, že v případě účastníka řízení jde o významnější subjekt finančního trhu, který předmětnou činnost vykonává (resp. disponuje oprávněním k výkonu této činnosti) déle než 10 let.

⁸⁸ Ustanovení § 35, § 45, § 47 až § 50 přestupkového zákona.

⁸⁹ Ustanovení § 42 až § 44 přestupkového zákona.

100. Pro dokreslení rozsahu protiprávní činnosti účastníka řízení lze dodat, že v rámci přijatých pokynů k nákupu investičních nástrojů tvořil počet protiprávních obchodů – nákupů, tj. pokynů k investičním nástrojům, které účastník řízení distribuoval v rozporu se zákonem (investiční nástroje kategorie ETN, US ETF a US konvertibilní dluhopisy bez KID), a za které účastník řízení náležel poplatek od zákazníků odvozený z objemu zprostředkovaného obchodu, 78,53 % z celkového počtu všech nákupů za kontrolované období, neboť šlo o 1 280 z celkového počtu 1 630 nákupů (US ETF celkem 1 127 nákupů, ETN celkem 57 nákupů a US konvertibilní dluhopisy celkem 96 nákupů). Zároveň tvořil objem protiprávních obchodů - nákupů, za které účastník řízení inkasoval provizi od zákazníků, částku 616 652 131, 80 Kč, tj. 62,78 % z celkového objemu všech nákupů za kontrolované období, který činil 982 210 375, 30 Kč (US ETF celkem 284 273 845, 20 Kč, ETN celkem 237 802 887, 80 Kč a US konvertibilní dluhopisy celkem 94 575 398, 83 Kč).
101. S ohledem na shora uvedené je třeba zdůraznit, že účastník řízení tím, že distribuoval vybrané investiční nástroje kategorie konvertibilní dluhopisy a ETF v rozporu s nařízením PRIIPs a investiční nástroje ETN v rozporu se zákonem o podnikání na kapitálovém trhu, získal významnou konkurenční výhodu, když distribuoval investiční nástroje, které žádný investiční zprostředkovatel nebyl oprávněn distribuovat. Jak je uvedeno výše, distribuce těchto produktů přitom v kontrolovaném období tvořila většinu činnosti účastníka řízení. Zároveň je zřejmé, že účastník řízení svým protiprávním jednáním získal značný majetkový prospěch v podobě odměny stanovené procentuálním podílem na objemu zprostředkovaného obchodu. Z přehledu obchodů s vyplacenými poplatky účastníkovi řízení předloženého OCP vyplývá, že účastník řízení obdržel za zprostředkované obchody s konvertibilními dluhopisy a s investičními nástroji kategorie ETF a ETN uvedenými ve výroku tohoto rozhodnutí v kontrolovaném období celkem 154 067,67 USD. Nicméně je zřejmé, že uvedený neoprávněný prospěch účastníka řízení za kontrolované období byl ve skutečnosti vyšší (s ohledem na objem produkce účastníka řízení), neboť v této částce jsou zahrnuty pouze provize za zprostředkované obchody s vybranými investičními nástroji kategorie ETF a ETN,⁹⁰ nikoli všemi těmito nástroji, které účastník řízení ve skutečnosti neoprávněně distribuoval.
102. K rozsahu porušení právních předpisů správní orgán konstatuje, že se v daném případě jedná o **souběh vícečinný nestejnorodý**,⁹¹ když účastník řízení vícero skutky naplnil skutkovou podstatu více přestupků. Správní orgán proto při stanovení výše pokuty vycházel ze **zásady absorpce** zakotvené v ustanovení § 41 odst. 1 přestupkového zákona, ze které vyplývá, že v případě, kdy správní orgán ukládá účastníkovi řízení sankci za dva nebo více přestupků projednávaných ve společném řízení, ukládá trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejpřísněji trestný. V případě, že zákon stanoví pro sbíhající se přestupky shodné rozpětí sankcí, potom ukládá trest za přestupek nejzávažnější. Podle typové závažnosti, vyjádřené horní hranicí sazby pokut, lze za přestupky ad (iii) a ad (iv) uložit pokutu do výše 150 000 000 Kč, přičemž za nejzávažnější přestupek z této skupiny považuje správní orgán porušení

⁹⁰ Jedná se o investiční nástroje kategorie ETF s ISIN US00162Q8666, US25460E3642, US25460E8286, US37950E4162, US46428Q1094, US74347B1695, US25460E5134, US33733E3027, US74347R1150, US78464A7485 a investiční nástroje kategorie ETN s ISIN US0636798722, US06739H2976, US06746P5632, US06746P6218, US17325E2919, US22539T2179, US22542D2826, US22542D3162.

⁹¹ V případě jednání uvedeného pod body (i) a (ii) tohoto rozhodnutí se jedná o souběh vícečinný stejnorodý, když účastník řízení více skutky naplnil skutkovou podstatu stejného přestupku, nicméně ve vztahu k jednání pod body (iii) a (iv) se jedná o souběh vícečinný nestejnorodý.

ad (iii) spočívající v poskytování investičních služeb k investičním nástrojům bez povolení uděleného Českou národní bankou. Jako nejzávažnější tento přestupek správní orgán hodnotí, neboť se jedná o porušení ustanovení, kde zákon zcela jasně taxativním způsobem vymezuje investiční nástroje, ke kterým mohou investiční zprostředkovatelé poskytovat investiční služby, a to s ohledem na jejich odbornost a rovněž odbornost jejich zákazníků. Smyslem sankcionování uvedeného jednání je primárně ochrana zákazníků investičních zprostředkovatelů tak, aby nedocházelo zejména ke zprostředkování spekulativních (a z povahy věci rizikových) investičních nástrojů a ztrátám na jejich majetku. V důsledku toho, že účastník řízení distribuoval investiční nástroje bez patřičného oprávnění pak získal konkurenční výhodu a majetkový prospěch v podobě provizí z provedených obchodů.

103. Jako **okolnost přitěžující** hodnotí správní orgán skutečnost, že účastník řízení spáchal více přestupků. Účastníkovi řízení dále přitěžuje také skutečnost, že převážná část jeho činnosti spočívala právě v činnosti neoprávněné (viz odst. 100 tohoto rozhodnutí), v důsledku čehož nejenže získal významnou konkurenční výhodu, ale zároveň získal značný neoprávněný majetkový prospěch (v minimální výši 154 067,67 USD). Naopak jako **okolnost polehčující** hodnotí správní orgán skutečnost, že účastník řízení doposud nespáchal žádný přestupek, je tedy ve správním řízení sankčního charakteru řešen správním orgánem poprvé. Jako polehčující okolnost hodnotil správní orgán rovněž skutečnost, že účastník řízení nebyl zcela nečinný a v průběhu šetření jeho činnosti ze strany správního orgánu přijímal opatření za účelem odstranění nedostatků (v této souvislosti ovšem správní orgán nehodnotí účinnost přijímaných opatření, to bude až na případné další kontrole správního orgánu).
104. Správní orgán při stanovení výše pokuty přihlíží rovněž k **současným majetkovým poměrům** účastníka řízení. V této souvislosti vyšel správní orgán z veřejně dostupných podkladů zveřejněných ve Sbírce listin obchodního rejstříku, a to konkrétně z poslední zveřejněné účetní závěrky, kterou je účetní závěrka za rok 2020. Z této účetní závěrky správní orgán zjistil, že k datu 31. 12. 2020 činila výše vlastního kapitálu účastníka řízení 29 301 000 Kč a zisk za účetní období po zdanění činil 7 159 000 Kč.⁹² Pro úplnost lze pak dodat, že z účetní závěrky za rok 2019 se podává, že k 31. 12. 2019 činila výše vlastního kapitálu účastníka řízení 24 742 000 Kč a zisk za účetní období po zdanění činil 1 159 000 Kč.⁹³ V této souvislosti správní orgán uvádí, že uložená pokuta je při samé dolní hranici zákonem vymezeného rozpětí a je tedy podle názoru správního orgánu i přiměřená majetkovým poměrům účastníka řízení. Správní orgán k uvedenému dále dodává, že účastník řízení je ve své činnosti stále aktivní, a proto se domnívá, že uložená výše pokuty nebude mít takový dopad do majetkové sféry účastníka řízení, aby byl znemožněn nebo ohrožen jeho další provoz.
105. Po zvážení všech shora uvedených hledisek a za respektování **zásady individualizace pokuty** tedy správní orgán vyměřil pokutu ve výši 3 500 000 Kč (slovy: tři miliony pět set tisíc korun českých). Takto vyměřená pokuta je stále ještě při dolní hranici zákonem vymezeného rozpětí, avšak správní orgán ji má za dostatečně citelnou, aby měla v případě účastníka řízení represivní i individuálně preventivní účinek. Správní orgán má zároveň takto vyměřenou pokutu za adekvátní intenzitě zjištěných pochybení.

⁹² Č. 1. 8 – 13 příloh ke správnímu spisu.

⁹³ Č. 1. 2 – 7 příloh ke správnímu spisu.

Odůvodnění povinnosti nahradit náklady řízení

106. Podle ustanovení § 95 odst. 1 přestupkového zákona správní orgán uloží obviněnému, který byl uznán vinným, povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou. Dále 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 pak na základě zmocnění obsaženého v § 176 správního řádu stanovena vyhláškou 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 pak vyplývá, že paušální částka nákladů správního řízení, které účastník řízení vyvolal porušením své právní povinnosti, činí 1 000 Kč.
107. Vzhledem ke skutečnosti, že vedené správní řízení bylo, jak bylo podrobně podáno výše, vyvoláno tím, že účastník řízení porušil své právní povinnosti, uložil mu správní orgán povinnost nahradit náklady tohoto správního řízení paušální částkou ve výši 1 000 Kč. Lhůta 30 dnů stanovená k zaplacení paušální částky nákladů správního řízení je pak zcela přiměřená s ohledem na výši stanovené povinnosti.

POUČENÍ

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

Ing. Ondřej Huslar,
náměstek ředitele 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. 2022/105865/CNB/110 ze dne 13. října 2022, sp.zn. Sp/2020/4196/573

V Praze dne 13. října 2022
Č. j.: 2022/105865/CNB/110
Počet stran: 4
Vypraveno dne: 14. října 2022

ROZHODNUTÍ O ROZKLADU

Bankovní rada České národní banky (dále „bankovní rada“) jako orgán příslušný podle § 5 odst. 2 písm. h) zákona č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů (dále „zákon o České národní bance“) rozhodovat o rozkladech proti rozhodnutím České národní banky v prvním stupni přezkoumala na základě rozkladu podaného dne 13. 7. 2022 společností IMPERIUM FINANCE s.r.o., IČO 24848808, se sídlem Strakonická 3363/2d, 150 00 Praha 5 – Smíchov, rozhodnutí České národní banky č. j. 2022/58312/570 ze dne 15. 6. 2022, sp. zn. Sp/2020/419/573, a po projednání rozkladu v rozkladové komisi ustavené podle § 152 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále „správní řád“) rozhodla takto:

Rozklad společnosti IMPERIUM FINANCE s.r.o., IČO 24848808, se sídlem Strakonická 3363/2d, 150 00 Praha 5 – Smíchov, se podle § 92 odst. 1 správního řádu ve spojení s § 46c zákona o České národní bance zamítá jako opožděný.

ODŮVODNĚNÍ

[1.] Česká národní banka jako správní orgán prvního stupně (dále „správní orgán prvního stupně“) zahájila se společností IMPERIUM FINANCE s.r.o., IČO 24848808, se sídlem Strakonická 3363/2d, 150 00 Praha 5 – Smíchov (dále „účastník řízení“) přestupkové řízení doručením oznámení o zahájení řízení z moci úřední č. j. 2021/110042/570 ze dne 27. 10. 2021. Přestupkové řízení bylo zahájeno na základě podezření, že účastník řízení v období od 1. 1. 2019 do 31. 3. 2020 (i) neplnil povinnost poskytovat sdělení klíčových informací retailovým investorům při distribuci produktů s investiční složkou, (ii) neoprávněně poskytoval investiční služby ve vztahu k investičním nástrojům nesoucím znaky finančních derivátů a (iii) jako investiční zprostředkovatel mohl porušovat povinnost vést řádně evidenci přijatých a předaných pokynů týkajících se investičních nástrojů.

[2.] Dne 15. 6. 2022 vydal správní orgán prvního stupně pod č. j. 2022/58312/570 rozhodnutí (dále „napadené rozhodnutí“), kterým byl účastník řízení uznán vinným z toho, že jako investiční zprostředkovatel:

- (i) v období od 4. 3. 2019 do 27. 2. 2020 poskytoval investiční službu podle ustanovení § 4 odst. 2 písm. a) zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů (dále „zákon o podnikání na kapitálovém trhu“), tj. přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů, ve vztahu ke konvertibilním dluhopisům – Cheniere Energy, 4.25% Convertible Senior Notes due 2021, ISIN USU16344AB68, Exact Sciences, 0.375% Convertible Senior Notes due 2027, ISIN US30063PAB13, Intercept Pharmaceuticals, 3.25% Convertible Senior Notes due

2023, ISIN US45845PAA66 a Cheniere Energy, Inc. 4.25% Convertible Senior Notes due 2045, ISIN US16411RAG48 – aniž by při jejich prodeji retailovým investorům poskytl sdělení klíčových informací dle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1286/2014,

- (ii) v období od 14. 1. 2019 do 6. 2. 2020 poskytoval investiční službu podle ustanovení § 4 odst. 2 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, tj. přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů, ve vztahu k investičním nástrojům kategorie tzv. Exchange Traded Funds (ETF) – ISIN US00162Q8666, US25460E3642, US25460E8286, US37950E4162, US46428Q1094, US74347B1695, US25460E5134, US33733E3027, US74347R1150 a US78464A7485 – aniž by při jejich prodeji retailovým investorům poskytl sdělení klíčových informací dle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1286/2014,
- (iii) v období od 2. 1. 2019 do 2. 12. 2019 poskytoval investiční službu podle ustanovení § 4 odst. 2 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, tj. přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů, ve vztahu k investičním nástrojům neuvedeným v ustanovení § 29 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, konkrétně k nástrojům kategorie Exchange Traded Note (ETN) – ISIN US0636798722, US06739H2976, US06746P5632, US06746P6218, US17325E2919, US22539T2179, US22542D2826 a US22542D3162 – nesoucím znaky finančních derivátů vymezených v ustanovení § 3 odst. 1 písm. k) zákona o podnikání na kapitálovém trhu,
- (iv) v období od 1. 1. 2019 do 31. 3. 2020 nevedl řádně evidenci přijatých a předaných pokynů týkajících se investičních nástrojů, když
 - a. investiční nástroje s ISIN US22542D2826, US25459W8477, US25460E1257, US25460E1588, US25460E2990, US25460E5621, US25490K3499, US25490K5395, US60879BAB36, US74347W2474, US74348A3501, US92189F818 a US92189F8822 evidoval bez ISIN nebo pod již neplatným ISIN,
 - b. dle evidence investičního zprostředkovatele přijal ve vztahu ke konvertibilním dluhopisům Cheniere Energy, 4.25% Convertible Senior Notes due 2021, ISIN USU16344AB68, Exact Sciences, 0.375% Convertible Senior Notes due 2027, ISIN US30063PAB13, Intercept Pharmaceuticals, 3.25% Convertible Senior Notes due 2023, ISIN US45845PAA66 a Cheniere Energy, Inc. 4.25% Convertible Senior Notes due 2045, ISIN US16411RAG48 celkem 178 nákupních nebo prodejních pokynů, přičemž obchodníkovi s cennými papíry, společnosti [REDACTED], předal v tomto období celkem 141 nákupních či prodejních pokynů,
 - c. dle evidence investičního zprostředkovatele přijal celkem 97 nákupních nebo prodejních pokynů ve vztahu k investičním nástrojům kategorie ETF ISIN US00162Q8666, US25460E3642, US25460E8286, US37950E4162, US46428Q1094, US74347B1695, US25460E5134, US33733E3027, US74347R1150 a US78464A7485, přičemž obchodníkovi s cennými papíry, společnosti [REDACTED], předal v tomto období celkem 88 nákupních či prodejních pokynů ve vztahu k těmto investičním nástrojům,
 - d. dle evidence investičního zprostředkovatele přijal celkem 142 nákupních nebo prodejních pokynů k investičním nástrojům kategorie ETN ISIN US0636798722, US06739H2976, US06746P5632, US06746P6218, US17325E2919, US22539T2179, US22542D2826 a US22542D3162, přičemž

obchodníkovi s cennými papíry, společnosti [REDACTED],
předal v tomto období celkem 116 nákupních nebo prodejních pokynů.

[3.] Tímto jednáním účastník řízení porušil (i) a (ii) povinnost podle čl. 13 odst. 1 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1286/2014, (iii) zákaz vykonávat činnost bez příslušného povolení a (iv) povinnost podle ustanovení § 32 odst. 4 zákona o podnikání na kapitálovém trhu ve spojení s ustanovením § 20 a Přílohou č. 2 vyhlášky č. 308/2017 Sb., o podrobnější úpravě některých pravidel při poskytování investičních služeb, čímž se dopustil ad (i) a (ii) přestupku uvedeného v § 179 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ad (iii) přestupku podle § 162 odst. 1 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu a ad (iv) přestupku podle § 166 odst. 1 písm. f) zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Za spáchání uvedených přestupků byla účastníkovi řízení podle § 162 odst. 6 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu uložena pokuta ve výši 3 500 000 Kč.

[4.] Účastníkovi řízení byla dále uložena povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou 1 000 Kč.

[5.] Napadené rozhodnutí bylo účastníkovi řízení doručeno dne 21. 6. 2022. Dne 13. 7. 2022 obdržel správní orgán prvního stupně datovou schránkou podání, které bylo označeno jako rozklad proti rozhodnutí České národní banky ze dne 15. 6. 2022, č. j. 2022/58312/570. V podání účastník řízení vysvětluje, že dne 21. 6. 2022 se do jeho datové schránky přihlásila účetní, aby odeslala datovou zprávu, aniž by věnovala pozornost zprávám, které byly do datové schránky doručeny. Jednatel účastníka řízení se tak o doručení datové zprávy údajně nedozvěděl. V podání současně účastník řízení požádal o prominutí zmeškání úkonu ve smyslu ustanovení § 41 odst. 2 správního řádu. Toto podání doplnil dne 14. 7. 2022 dalším vysvětlením důvodů zmeškání úkonu, adresovaným správnímu orgánu prvního stupně.

[6.] Rozklad ani jeho doplnění neobsahuje odůvodnění. Účastník řízení v obou podáních uvedl, že odůvodnění rozkladu doplní do 10 pracovních dnů, pokud mu bude prominuto zmeškání úkonu. Správní orgán prvního stupně účastníkovi řízení zmeškání úkonu neprominul, o čemž rozhodl usnesením č. j. 2022/75699/570 ze dne 26. 7. 2022. Usnesení účastník řízení nenapadl opravným prostředkem.

[7.] Bankovní rada konstatuje, že napadené rozhodnutí bylo účastníkovi řízení doručeno dne 21. 6. 2022. Uvedeného dne se do datové schránky účastníka řízení přihlásila osoba, která měla s ohledem na své oprávnění přístup k dodanému dokumentu, a byla tak splněna podmínka doručení podle § 17 odst. 3 zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění pozdějších předpisů. Od následujícího dne, tj. od 22. 6. 2022, počala podle § 83 ve spojení s § 152 odst. 5 správního řádu běžet lhůta k podání rozkladu, která uplynula dne 7. 7. 2022.¹ V tento den ještě bylo možné podat proti napadenému rozhodnutí rozklad. Vzhledem k tomu, že rozklad byl podán a doručen České národní bance datovou schránkou až dne 13. 7. 2022, tedy 6. den po stanovené lhůtě, je nepochybné, že účastník řízení podal rozklad opožděně. Napadené rozhodnutí tak dne 8. 7. 2022 nabylo právní moci. Tvrzení, že se do datové schránky účastníka řízení přihlásila účetní za jiným účelem, na této skutečnosti nic nemění, neboť i v takovém případě se účetní do datové schránky přihlásila jako osoba oprávněná, která měla k napadenému rozhodnutí přístup. Zajištění řádné distribuce dokumentů doručených do datové schránky účastníka řízení je čistě otázkou jeho vnitřních postupů.

¹ Poslední den 15denní lhůty připadal na středu 6. 7. 2022, která byla státním svátkem. Podle ustanovení § 40 odst. 1 písm. c) správního řádu byl proto posledním dnem lhůty nejbližší příští pracovní den, tedy čtvrtek 7. 7. 2022.

[8.] Bankovní rada se rovněž zabývala správností poučení o opravném prostředku v napadeném rozhodnutí. V poučení správní orgán prvního stupně uvedl, že proti rozhodnutí lze podle § 152 odst. 1 správního řádu podat k bankovní radě České národní banky rozklad prostřednictvím sekce licenčních a sankčních řízení, s uvedením adresy pro doručení Česká národní banka, Na Příkopě 28, 115 03 Praha 1. V poučení je dále uvedeno, že lhůta pro podání rozkladu činí 15 dnů ode dne doručení rozhodnutí. Bankovní rada tedy konstatuje, že účastník řízení byl řádně v souladu s § 68 odst. 5 správního řádu poučen o možnosti, lhůtě i místu podání rozkladu.

[9.] S ohledem na výše uvedené bankovní rada dále přezkoumala napadené rozhodnutí podle § 92 odst. 1 správního řádu, tedy zda nejsou dány předpoklady pro přezkoumání rozhodnutí v přezkumném řízení, pro obnovu řízení, nebo pro vydání nového rozhodnutí, a dospěla k závěru, že takové předpoklady dány nejsou.

[10.] Bankovní rada má za to, že správní orgán prvního stupně v projednávaném případě postupoval v souladu s § 3 správního řádu, když zjistil stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro soulad jeho úkonu s požadavky uvedenými v § 2 správního řádu. Napadené rozhodnutí vychází z důkazního materiálu, který je obsažen ve správním spise sp. zn. Sp/2020/419/573.

[11.] Správní orgán prvního stupně podrobně popsal jednotlivá skutková zjištění. Spáchání přestupků podle § 179 odst. 1, podle § 162 odst. 1 písm. a) a podle § 166 odst. 1 písm. f) zákona o podnikání na kapitálovém trhu bylo podle bankovní rady dostatečně prokázáno a protiprávní jednání účastníka řízení byla správně právně kvalifikována. Správní orgán prvního stupně se v napadeném rozhodnutí též úplně a přesvědčivě vypořádal se všemi námitkami účastníka řízení uplatněnými v průběhu správního řízení.

[12.] Bankovní rada se ztotožňuje i s výší pokuty, která byla účastníkovi řízení za jeho protiprávní jednání uložena. Při rozhodování o její výši zohlednil správní orgán prvního stupně podle bankovní rady všechny rozhodné skutečnosti a zákonná kritéria a logicky, srozumitelně a přezkoumatelným způsobem se s nimi v odůvodnění napadeného rozhodnutí vypořádal. Výše uložené pokuty je podle bankovní rady přiměřená i majetkovým poměrům účastníka řízení.

[13.] Po celkovém posouzení projednávané věci bankovní rada shrnuje, že rozklad byl podán opožděně, neexistují důvodné pochybnosti o souladu rozhodnutí s právními předpisy, a není tedy důvod pro přezkoumání napadeného rozhodnutí v přezkumném řízení. Bankovní rada dále konstatuje, že nejsou splněny ani podmínky stanovené správním řádem pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí. Z uvedených důvodů bankovní rada rozhodla tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí o rozkladu.

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. Marek Mora, M.E.
viceguvernér
podepsáno elektronicky

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