



ČESKÁ REPUBLIKA  
ROZSUDEK  
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Ludmily Sandnerové a soudkyň JUDr. Petry Kamínkové a Mgr. Ivety Postulkové ve věci

žalobkyně: **Swiss Life Select a.s.**, IČO: 242 60 444  
sídlem Pobřežní 620/3, Praha 8

zastoupena advokátem Mgr. Markem Hejdukem  
sídlem Jugoslávská 620/29, Praha 2

proti  
žalované: **Česká národní banka**  
sídlem Na Příkopě 864/28, Praha 1

o **žalobě proti rozhodnutí** bankovní rady žalované ze dne 5. 4. 2018, č. j.  
2018/046961/CNB/110

**takto:**

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

**Odůvodnění:**

**Vymezení věci**

1. Žalobou podle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) žalobkyně napadla v záhlaví označené rozhodnutí bankovní rady České národní banky (dále též „napadené rozhodnutí“), kterým bankovní rada změnila a potvrdila rozhodnutí České národní banky ze dne 28. 11. 2017, č. j. 2017/158909/570 (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“). Žalobkyni byla za vyjmenované správní delikty prvostupňovým rozhodnutím uložena pokuta ve výši 1 800 000 Kč, kterou bankovní rada snížila na 1 500 000 Kč. Žalobkyně se domáhala zrušení všech výroků napadeného rozhodnutí, vyjma výroku I., kterým

bankovní rada část prvostupňového rozhodnutí zrušila a řízení zastavila, a vyjma části výroku V., kterou bankovní rada zúžila skutek i jeho právní kvalifikaci v návaznosti na zrušení zákona č. 426/2011 Sb., o důchodovém spoření. Obchodní firma žalobkyně v době vydání prvostupňového i napadeného rozhodnutí byla Fincentrum a. s. Aktuální obchodní firma žalobkyně je (s účinností od 1. 5. 2023) Swiss Life Select a.s.

2. Žalobkyně byla prvostupňovým rozhodnutím potrestána žalovanou jako orgánem dohledu nad finančním trhem podle zákona č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů, orgánem dohledu nad kapitálovým trhem podle zákona č. 15/1998 Sb., o dohledu v oblasti kapitálového trhu a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů a podle zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů, orgánem dohledu nad provozováním činnosti pojišťovacích zprostředkovatelů podle zákona č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a samostatných likvidátorech pojistných událostí a o změně živnostenského zákona, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích“), orgánem dohledu nad penzijními společnostmi podle zákona č. 426/2011, o důchodovém spoření, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZDS“), zákona č. 427/2011 Sb., o doplňkovém penzijním spoření, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZDPS“) a orgánem dohledu nad ochranou spotřebitele podle zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění do 27. 12. 2015 za to, že

i) v období od 7. 4. 2011 do 29. 5. 2013 při výkonu zprostředkovatelské činnosti v pojišťovnictví používala nekalé obchodní praktiky, když prezentovala klientům investiční životní pojištění jako spořicí produkt, resp. jako spoření, s důrazem na bezpečnost, likviditu a garantovanou návratnost pojistného,

tedy porušila zákaz užívání nekalých obchodních praktik podle § 4 odst. 3 zákona o ochraně spotřebitele ve spojení s § 5 odst. 1 písm. a) tohoto zákona, čímž se dopustila správního deliktu podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele,

ii) v období od září 2013 do 11. 3. 2014 klientům při nabízení produktu jednorázového investičního životního pojištění Quantum Extra od společnosti Quantum Leben AG a) neposkytovala úplné a přesné informace ohledně struktury a typů aktiv, do kterých investuje podílový fond Extra Bond CZ Fund Ltd, ISIN: VCP379481093, obhospodařovaný společností CAIAC International Ltd., (...), do něhož bylo alokováno klienty hrazené pojistné, b) neposkytovala informace o tom, že člen představenstva žalobkyně byl v daném období významným věřitelem společnosti Fair Credit International SE, IČO 044 24 115 se sídlem Kubánské náměstí 1391/11, 100 00 Praha 10, jejíž dluhové cenné papíry byly jediným aktivem, do kterého měl podílový fond Extra Bond CZ Fund Ltd. investovat, c) neposkytovala zájemcům o uzavření tohoto produktu modelovou kalkulaci vývoje kapitálové hodnoty pojištění a vývoje odkupného,

tedy porušila zákaz užívání nekalých obchodních praktik podle § 4 odst. 3 zákona o ochraně spotřebitele ve spojení s § 5 odst. 1 písm. c) tohoto zákona, čímž se dopustila správního deliktu podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele ve znění do 30. 6. 2017,

iii) v období od 24. 6. 2013 do 11. 4. 2014 při poskytování investičních služeb nepořizovala a neuchovávala záznamy telefonické komunikace se zákazníky na zařízení pro komunikaci,

tedy porušila ustanovení § 32 odst. 6 zákona o podnikání na kapitálovém trhu ve spojení s ustanovením § 16 vyhlášky č. 303/2010 Sb. ve vazbě na § 32 odst. 1 písm. b) téže vyhlášky, čímž se dopustila správního deliktu podle § 157 odst. 2 písm. c) zákona o podnikání na kapitálovém trhu ve znění do 30. 6. 2017,

iv) provozovala zprostředkovatelskou činnost v pojišťovnictví v rozporu s údaji v registru, když v období od 30. 4. 2009 do 5. 3. 2014 byla v postavení pojišťovacího agenta činná také pro společnosti AXA životní pojišťovna a. s., IČO 618 59 524 (...), a v období od 22. 7. 2011 do 5. 3. 2014 pro společnost INTER PARTNER ASSISTANCE SA (...), avšak tyto pojišťovny v registru pojišťovacích zprostředkovatelů neměla zapsány jako pojišťovny, pro které byla v daném období činná,

tedy porušila povinnost zapsat do registru pojišťovnu, pro kterou je činná, podle ustanovení § 12 odst. 3 písm. c) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, čímž se dopustila správního deliktu podle ustanovení § 26 odst. 2 písm. a) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích ve znění do 30. 6. 2017,

v) v období od 27. 6. 2013 do 11. 3. 2014 nepořizovala a neuchovávala záznamy telefonické komunikace s účastníky či zájemci o doplňkové penzijní spoření a důchodové spoření v souvislosti s výkonem činností podle § 91 odst. 1 písm. a) a b) ZDS a § 74 odst. 1 ZDPS,

tedy porušila ustanovení § 92 odst. 5 a odst. 6 ZDS a § 75 odst. 5 a odst. 6 ZDPS, čímž se dopustila správního deliktu podle ustanovení § 104 odst. 2 písm. f) a g) ZDS a správního deliktu podle ustanovení § 163 odst. 5 písm. e) a f) ZDPS ve znění do 30. 6. 2017.

3. Napadeným rozhodnutím žalovaná rozhodla tak, že prvostupňové rozhodnutí se:

I. v části A. (i) výroku a v související části A. „ad (i)“ výroku podle § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu ve spojení s § 46c zákona o České národní bance ruší a správní řízení se v tomto rozsahu zastavuje,

II. v části A (ii) výroku podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu ve spojení s § 46c zákona o České národní bance mění tak, že číslovka 044 24 115 se nahrazuje číslovkou 248 52 422,

III. v části A. (iii) výroku podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu ve spojení s § 46c zákona o České národní bance mění tak, že se datum 24. 6. 2013 nahrazuje datem 1. 7. 2013,

IV. v části A. (iv) výroku podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu ve spojení s § 46c zákona o České národní bance mění tak, že se data 30. 4. 2009 a 22. 7. 2011 nahrazují datem 1. 7. 2013,

V. v části A. (v) výroku podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu ve spojení s § 46c zákona o České národní bance mění tak, že se datum 27. 6. 2013 nahrazuje datem 1. 7. 2013 a vypouštějí se slova „nepořizovala a“, „a důchodové spoření“, „§ 91 odst. 1 písm. a) a b) ZDS

a“, „§ 92 odst. 5 a odst. 6 ZDS a“ a za slovy „§ 75“ se vypouštějí slova „odst. 5 a“, přičemž v související části výroku A. ad (v) se vypouštějí slova „správního deliktu podle ustanovení § 104 odst. 2 písm. f) a g) ZDS a“ a za slovy „§ 163 odst. 5 písm.“ se vypouštějí slova „e) a“,

VI. v části výroku o uložení pokuty podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu ve spojení s § 46c zákona o České národní bance mění tak, že se slova „1 800 000 Kč (slovy milion osm set tisíc korun českých)“ nahrazují slovy „1 500 000 Kč (slovy milion pět set tisíc korun českých)“,

VII. ve zbytku podle § 90 odst. 5 správního řádu ve spojení s § 46c zákona o České národní bance potvrzuje.

### **Obsah správního spisu**

4. Z obsahu správního spisu vyplynulo, že dne 11. 3. 2014 zahájila žalovaná u žalobkyně státní kontrolu. V období od května do srpna 2014 prováděla žalovaná kontroly na místě v sídle žalobkyně. O provedené státní kontrole vyhotovila žalovaná dne 3. 9. 2014 protokol o kontrole č. j. 2014/34866/580 (dále jen „protokol o kontrole“). Proti kontrolním zjištěním obsaženým v protokolu o kontrole podala žalobkyně dne 26. 9. 2014 pod č. j. 2014/42574/580 námitky. O námitkách rozhodla žalovaná dne 8. 10. 2014, pod č. j. 2014/44044/580, tak, že je zamítla.
5. Žalovaná následně zahájila s žalobkyní dne 3. 3. 2015 správní řízení, a to oznámením o zahájení správního řízení č. j. 2015/23770/570.
6. Dne 19. 10. 2016 vydala žalovaná rozhodnutí č. j. 2016/121996/570, kterým byla žalobkyni uložena pokuta 2 000 000 Kč. Žalobkyně podala proti tomuto rozhodnutí dne 3. 11. 2016 rozklad pod č. j. 2016/128091/570, který doplnila dne 22. 11. 2016 č. j. 2016/135041/570.
7. Bankovní rada rozhodla dne 16. 2. 2017 č. j. 2017/24080/110 o rozkladu tak, že prvostupňové rozhodnutí zrušila a věc vrátila žalované k novému projednání.
8. V návaznosti na toto rozhodnutí shromáždila žalovaná další informace a tyto informace učinila součástí správního spisu. Ústní jednání nebylo nařízeno. Usnesením ze dne 25. 8. 2017, č. j. 2017/117077/570, určila žalovaná žalobkyni lhůtu 15 pracovních dnů pro seznámení se s podklady rozhodnutí a pro vyjádření k těmto podkladům. V návaznosti na tuto výzvu žalobkyně dne 29. 8. 2017 nahlédla do spisu; o nahlížení byl vyhotoven protokol č. j. 2017/118631/570. Žalobkyně požádala o prodloužení lhůty k vyjádření. Této žádosti žalovaná vyhověla. Dne 9. 10. 2017 doručila žalobkyně žalované své vyjádření k usnesení ze dne 25. 8. 2017.
9. Žalovaná vydala dne 28. 11. 2017 prvostupňové rozhodnutí, kterým žalobkyni uložila pokutu podle § 157 odst. 14 písm. c) zákona o podnikání na kapitálovém trhu ve výši 1 800 000 Kč (viz výše). K rozkladu žalobkyně bankovní rada prvostupňové rozhodnutí změnila a pokutu napadeným rozhodnutím snížila na 1 500 000 Kč (viz výše).

### **Podání účastníků**

10. Žalobkyně se domáhá zrušení napadeného rozhodnutí žalobou čítající 66 stran bez příloh a jejím doplněním učiněným ve lhůtě pro podání žaloby o délce 23 stran bez příloh. Ke

každému z těchto podání žalobkyně zaslala žalovaná své vyjádření. Na vyjádření žalované k žalobě reagovala žalobkyně replikou. S ohledem na rozsah podání žalobkyně i žalované soud tato podání nerekapituluje jako celky, nýbrž jednotlivě podle žalobkyní uplatněných žalobních bodů, jež současně vypořádává níže.

### **Jednání**

11. Při jednání dne 30. 5. 2023 účastníci setrvali na svých procesních stanoviscích. Žalobkyně uvedla, že provedení důkazů uvedených v žalobě a dalších podáních nepožaduje.

### **Posouzení věci**

12. Městský soud v Praze ověřil, že žaloba byla podána včas, osobou k tomu oprávněnou a jedná se o žalobu přípustnou, splňující všechny formální náležitosti na ni kladené. Napadené rozhodnutí soud přezkoumal na základě skutkového a právního stavu v době jeho vydání a v mezích uplatněných žalobních bodů (§ 75 odst. 1 a 2 s. ř. s.). Soud neshledal, že by pozdější právní úprava byla pro žalobkyni příznivější. Soud přezkoumal napadené rozhodnutí též z pohledu vad, k nimž je povinen přihlížet z úřední povinnosti, přičemž takové vady neshledal. Soud dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.
13. Soud předesílá, že žalobkyně v podané žalobě především zopakovala námitky, které již uplatnila v průběhu správního řízení, a vyjádřila nesouhlas s právními závěry žalované. Soud proto připomíná, že pokud žalobce neprezentuje dostatečně konkrétní názorovou oponenturu vůči závěrům správního orgánu, nemusí pak soud hledat způsob pro alternativní a originální vyjádření závěrů, k nimž již správně dospěl správní orgán (podrobněji srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 11. 2014, č. j. 6 As 54/2013 - 128). Soud tedy s přihlédnutím k těmto judikatorním východiskům za dané situace uzavírá, že se (není-li dále uvedeno jinak) ztotožnil s argumentací, kterou již dříve uvedly správní orgány v odůvodnění svých rozhodnutí.

## **I. Neposkytování informací ohledně investičního životního pojištění Quantum Extra**

### **A. Zánik odpovědnosti prekluzí**

14. Ve vztahu k části rozhodnutí ohledně investičního životního pojištění Quantum Extra žalobkyně předně namítá, že její odpovědnost za správní delikt zanikla ještě před zahájením správního řízení. K tomu uvedla, že žalovaná již přípisem ze dne 23. 10. 2013 vyzvala žalobkyni k poskytnutí informací a dokumentace týkajících se produktu Quantum Extra. Této výzvě žalobkyně vyhověla dne 20. 11. 2013 tak, že žalované poskytla veškeré dokumenty, na něž žalovaná odkazuje v prvostupňovém i v napadeném rozhodnutí. Ač měla žalovaná relevantní dokumenty k dispozici již v listopadu 2013, k zahájení správního řízení došlo až v březnu 2015. Z dokumentů poskytnutých žalobkyní bylo zřejmé, jaké informace klientům poskytovala. Žalovaná k tomu v odstavci 154 uvedla pouze tolik, že z těchto dokumentů nebylo zřejmé, že „*mezi M. N. a společností Fair Credit existuje závazkový vztah*“.
15. Žalobkyně nesouhlasila ani s tvrzením žalované, že šlo o pokračující delikt, k jehož dokonání došlo dne 11. 3. 2014, a uvedla, takový závěr nemá oporu ve skutečnosti, v provedeném dokazování ani v odůvodnění prvostupňového ani napadeného rozhodnutí. Žalobkyně dále s odkazem na judikaturu uvedla jednotlivé znaky pokračujícího deliktu.
16. Žalovaná ve svém vyjádření odkázala na body 28 a 29 napadeného rozhodnutí. Uvedla, že informace vedoucí k zahájení správního řízení „*mohly být obsaženy až ve výročních*

*dopisech klientům“ a že „kompletní informaci, ze které byla zřejmá povaha protiprávního jednání, žalovaná obdržela až dne 4. 4. 2014“. Z obecných informací ohledně produktu Quantum Extra mohla mít jen takové informace, jaké měl spotřebitel, jehož nedostatečné informování žalobkyni vytýkala.*

17. Dále uvedla, že neposkytování podstatných informací je zjevně pokračujícím deliktem, neboť jednání naplňovala skutkovou podstatu shodného správního deliktu, vykazovala časovou souvislost i souvislost v předmětu útoku a byla spojena obdobným způsobem provedení. To ostatně žalobkyně ani nezpochybňuje. Ukončení bylo zjištěno ke dni 11. 3. 2014.
18. Žalobkyně ve své replice zdůraznila, že žalovaná neuvádí ani nedokládá, jaké relevantní informace nad rámec informací poskytnutých již 20. 11. 2013 by měly být obsaženy až „*ve výročních dopisech klientům*“, resp. které obdržela až dne 4. 4. 2014. Dále zopakovala, že tvrzení o pokračujícím deliktu nemá oporu v provedeném dokazování.
19. Soud shledal, že námitka žalobkyně není důvodná. Bankovní rada již v bodě 29 napadeného rozhodnutí uvedla, že z dokumentů zaslaných žalobkyní dne 20. 11. 2013 nemohlo být žalované patrné, že klienti nejsou informováni o případném střetu zájmů ve vztahu k produktu Quantum Extra. Žalovaná neměla k dispozici interní podklady, které potřebné informace obsahovaly, a které byly poskytnuty až ve výročních dopisech klientům, například „Offering memorandum“. Dále uvedla, že žalovaná vycházela z dokumentu „Informace o investicích (podkladových fondech)“, který jí žalobkyně poskytla až dne 4. 4. 2014 (např. v bodě 128 prvostupňového rozhodnutí).
20. Žalobkyně toto odůvodnění pomíjí a současně netvrdí a neprokazuje, že by právě výroční zprávy klientům, Offering memorandum či Informace o investicích (podkladových fondech) poskytla žalované již dne 20. 11. 2013.
21. Soud ověřil, že správní spis obsahuje dokument „Informace o investicích (podkladových fondech)“, který žalobkyně doložila žalované spolu s přípisem ze dne 3. 4. 2014 (k bodu číslo 47 výzvy ze dne 10. 3. 2013), na nějž žalovaná odkazuje v bodě 128 prvostupňového rozhodnutí. Z obsahu správního spisu nevyplývá, že by tento dokument byl žalované poskytnut již dříve.
22. Žalobkyně nijak nezpochybnila ani tvrzení žalované, že z dokumentů poskytnutých dne 20. 11. 2013 nebylo zřejmé, že mezi M. N. a společností Fair Credit International SE (dále jen „Fair Credit“) existuje závazkový vztah. Pokud je žalobkyně v souvislosti s produktem Quantum Extra trestána za neposkytování určitých informací, je logické, že se žalovaná o neposkytování nemohla dozvědět toliko z dokumentů, které naopak poskytnuté klientům byly.
23. Zánik odpovědnosti žalobkyně za správní delikt prekluzí nelze dovodit ani z blíže neodůvodněného tvrzení žalobkyně, že jí vytýkané neposkytování informací není pokračujícím správním deliktem. Soud se ztotožnil s žalovanou, že s ohledem na to, že informace nebyly poskytovány po celé kontrolované období (tedy do 11. 3. 2014), je zjevné, že tato jednání vykazovala časovou souvislost, souvislost v předmětu útoku a byla spojena obdobným způsobem provedení. Absence bližšího odůvodnění není vadou napadeného rozhodnutí. Žalobkyně sice vyjmenovává jednotlivé znaky pokračujícího

správního deliktu, neuvádí však, který podle jejího názoru nebyl naplněn. Soud přitom není oprávněn žalobní argumentaci dotvářet, neboť by přestal být nestranným arbitrem sporu.

24. Námitka není důvodná.

### **B. Poskytování informací ohledně struktury a typů aktiv**

25. Žalovaná v bodě ii a) prvostupňového rozhodnutí uvedla, že žalobkyně porušila zákaz užívání nekalých obchodních praktik podle § 4 odst. 3 zákona o ochraně spotřebitele ve spojení s § 5 odst. 1 písm. c) tohoto zákona tím, že v období od září 2013 do 11. 3. 2014 klientům při nabízení produktu jednorázového investičního životního pojištění Quantum Extra od společnosti Quantum Leben AG neposkytovala úplné a přesné informace ohledně struktury a typů aktiv, do kterých investuje podílový fond Extra Bond CZ Fund Ltd (dále též „Extra Bond CZ“), do něhož bylo alokováno klienty hrazené pojistné.
26. Žalobkyně k tomu namítla, že je vyloučeno, aby se jednáním popsaným v bodě ii a) prvostupňového rozhodnutí mohla dopustit porušení zákazu nekalých obchodních praktik, a to z následujících důvodů.

### **1. Rozhodnutí nemá oporu ve správním spise**

27. Žalobkyně předně uvedla, že časové období, v němž se měla vytýkaného jednání dopustit, tedy září 2013 až 11. 3. 2014, nemá oporu ve správním spise. Prvostupňové rozhodnutí nadto v odst. 125 uvádí, že na absenci diverzifikace investovaných finančních prostředků nebyli klienti předem upozorňováni „*minimálně od 11. prosince 2013 do dubna 2014*“. Nesouhlasí s vypořádáním této námítky v napadeném rozhodnutí, kde bankovní rada uvedla, že v příslušné části odůvodnění prvostupňového rozhodnutí šlo o „*vymezení dílčích skutkových okolností deliktu*“, které nic nemění na tom, že k vytýkanému jednání došlo již od září 2013. Správní orgány podle žalobkyně volily časové vymezení skutku zcela náhodně. Žalovaná k tomu uvedla, že tuto námitku vypořádala již v napadeném rozhodnutí.
28. Soud neshledal námitku žalobkyně důvodnou. Žalovaná žalobkyni vytýkala, že klienty neinformovala o řadě podstatných informací souvisejících s produktem Quantum Extra. Konkrétně zákazníci neměli informaci o riziku investice spojeném s absencí diverzifikace prostředků investovaných prostřednictvím podílového fondu, o skutečnosti, že fondy nejsou omezeny ve svém investování pouze na dluhopisy, a o střetu zájmů.
29. V dokumentu Informace o investicích (podkladových fondech) poskytovaném klientům do dubna 2014 (a poskytnutém ČNB dne 4. 4. 2014) byla obsažena informace, že „*fond je zaměřen na dosažení konstantního zhodnocování jmění investováním do dluhopisů s vysokým výnosem, vydávaných společnostmi z finančního sektoru usazenými v EU*“. Klientům nebylo sděleno, že se jedná o investici do jediné společnosti. Z kontrolních pohovorů vyplynulo, že klienti mají za to, že investují do mixu společností.
30. Žalovaná zjistila, prostředky klientů určené k investici jsou alokovány do (akciových) podílových listů bez hlasovacích práv společnosti Extra Bond CZ Fund Ltd. Fond Extra Bond CZ pak nakupuje dluhové cenné papíry emitované společností Fair Credit. Žalovaná v prvostupňovém rozhodnutí podrobně popsala i další zjištění.

31. Žalovaná přitom v rámci kontroly zjistila, že žalobkyně nabízela produkt Quantum Extra od září 2013. V období od září 2013 do zahájení kontroly (dne 11. 3. 2014) přitom zprostředkovala celkem 592 pojistných smluv. Pojistné placené na počátku pojistného vztahu se pohybovalo od 125 000 Kč do 1 000 000 Kč.
32. Žalobkyně v podané žalobě jakož i v replice upozornila na to, že v odůvodnění prvostupňového rozhodnutí je ve vztahu k části neposkytovaných informací zmíněno datum 11. 12. 2013 („*minimálně od 11. prosince 2013 do dubna 2014*“). Soud má za to, že žalovaná pochybila, když v odůvodnění rozhodnutí uvedla datum 11. 12. 2013, které podrobně nevysvětlila. Uvedení tohoto data může být pro adresáta rozhodnutí matoucí. Tato vada však nemá vliv na zákonnost rozhodnutí, neboť toto datum není obsaženo ve výroku rozhodnutí.
33. Časové rozmezí uvedené ve výroku rozhodnutí, tedy od září 2013 do 11. 3. 2013, oporu v odůvodnění napadených rozhodnutí i ve správním spise má.
34. Soud ověřil, že žalobkyně nabízela produkt Quantum Extra již v září 2013 (dokument „44\_1-8,10\_pojistne\_smlouvy.xlsx“ poskytnutý žalobkyní). Zjištění žalované ohledně nedostatečnosti informací poskytovaných klientům bylo obecné a pokrývalo celé období poskytování produktu Quantum Extra až do zahájení kontroly žalovanou. Žalovaná se přitom opírala o dokumenty poskytované klientům, které předmětné informace neobsahovaly, a o kontrolní pohovory osvědčující, že klienti potřebné informace neměli. Žalobkyně přitom netvrdí ani neprokazuje, že by předmětné informace v období září 2013 do 10. prosince 2014 poskytovala.
35. Soud se proto ztotožnil s žalovanou, že ze správních rozhodnutí je patrné (viz zejména body 32 napadeného rozhodnutí a body 120 a 155 prvostupňového rozhodnutí), že při časovém vymezení protiprávního jednání vycházela ze zjištění, že produkt Quantum Extra začala žalobkyně nabízet v září 2013 a potřebné informace neposkytovala až do zahájení kontroly dne 11. 3. 2014.

## 2. Quantum Extra je produktem zahraniční pojišťovny

36. Žalobkyně dále namítla, že žalovaná nemá ve vztahu k produktu Quantum Extra dohledovou pravomoc, a že žalobkyně za tento produkt neodpovídá. Jedná se totiž o produkt lichtenštejnské pojišťovny Quantum Leben AG.
37. K tomu soud uvádí, že žalovaná podrobně popsala vztahy mezi žalobkyní, pojišťovnou Quantum Leben AG, Fondem Extra Bond a společností Fair Credit v prvostupňovém rozhodnutí, včetně grafického znázornění těchto vztahů v bodě 122. V rámci tohoto grafu znázornila též propojení jednotlivých subjektů prostřednictvím pánů M. N., T. K. a O. S.
38. Podle § 23 odst. 8 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, v rozhodném znění (dále jen „zákon o ochraně spotřebitele“) vykonává Česká národní banka dozor nad dodržováním povinností stanovených mimo jiné v § 4 a 5 tohoto zákona u osob podléhajících jejímu dohledu při výkonu činnosti, kterou tyto osoby vykonávají na základě povolení, licence nebo registrace České národní banky.



39. Bankovní rada již v bodě 34-35 napadeného rozhodnutí uvedla, že žalobkyně byla sankcionována jako registrovaný pojišťovací zprostředkovatel za porušení zákazu užívání nekalých obchodních praktik při prodeji pojistných produktů zákazníkům. Soud se ztotožnil s žalovanou, že jurisdikce, které podléhá pojišťovna, jejíž produkt žalobkyně nabízela, je pro posouzení odpovědnosti žalobkyně irelevantní. Žalobkyně byla jakožto pojišťovací zprostředkovatel povinna sdělit spotřebitelům všechny důležité údaje, což neučinila.
40. Žalobkyně v průběhu správního řízení jakož i v podané žalobě setrvale opakuje, že veškeré produktové dokumenty k pojištění Quantum Extra byly vytvořeny zahraniční pojišťovnou, a proto nelze žalobkyni za nedostatečnost těchto dokumentů sankcionovat. Žalobkyně dle svého mínění nemohla tyto dokumenty měnit či k nim další informace doplňovat. Ani s touto námitkou se soud neztotožnil. Skutečnost, že žalobkyně nabízela produkt jiného subjektu, ji nezbujuje odpovědnosti jednat při této činnosti v souladu se zákonem o ochraně spotřebitele (viz níže). Námitka žalobkyně, že žalovaná neměla pravomoc vykonávat dohled nad pojišťovnou Quantum Leben AG, je v posuzované věci bez významu, neboť žalovaná vykonávala dohled nad žalobkyní.

### 3. Jednání není v rozporu se zákonem

41. Žalobkyně dále namítla, že jí poskytované informace odpovídaly § 66 zákona o pojistné smlouvě (dále též „ZOPS“) ve znění do 31. 12. 2013. V období od 1. 1. 2014 do 18. 12. 2014 nadto předmětná právní úprava v zákoně o pojistné smlouvě zcela absentovala. Žalobkyně má dále za to, že absence porušení § 66 ZOPS vylučuje porušení zákazu nekalých obchodních praktik dle zákona o ochraně spotřebitele.
42. Výše uvedeným námitkám se žalovaná věnovala již v bodech 36 až 41 napadeného rozhodnutí. S jejími závěry se soud ztotožňuje.
43. V této otázce je podstatné, že žalobkyně nebyla sankcionována za porušení § 66 ani jiného ustanovení zákona o pojistné smlouvě, nýbrž za porušení § 4 odst. 3 zákona o ochraně spotřebitele ve spojení s § 5 odst. 1 písm. c) tohoto zákona.
44. Žalobkyně staví svou obranu na tom, že není možné, aby zákon o ochraně spotřebitele stanovil přísnější požadavky, než § 66 zákona o pojistné smlouvě. Soud se však ztotožnil s žalovanou, že informace neposkytované žalobkyní byly důležitým údajem podle zákona o ochraně spotřebitele, a že pro tento závěr nejsou znění § 66 zákona o pojistné smlouvě či dokonce úplná absence v něm stanovených povinností od 1. 1. 2014 rozhodné.
45. Zákon o ochraně spotřebitele v § 4 odst. 3 ve znění účinném do 27. 12. 2015 stanovil, že užívání nekalých obchodních praktik při nabízení nebo prodeji výrobků, při nabízení nebo poskytování služeb či práv se zakazuje. Nekalé jsou zejména klamavé a agresivní obchodní praktiky.
46. Podle § 5 odst. 1 písm. c) téhož zákona je obchodní praktika klamavá, opomene-li podnikatel uvést důležitý údaj, jenž s přihlédnutím ke všem okolnostem lze po podnikateli spravedlivě požadovat; za opomenutí se považuje též uvedení důležitého údaje nesrozumitelným nebo nejednoznačným způsobem. Novější právní úprava není pro žalobkyni příznivější (viz § 5a zákona o ochraně spotřebitele v pozdějších zněních).

47. Podle § 5 odst. 4 téhož zákona se za důležitý údaj ve smyslu odstavce 1 písm. b) a c) považují údaje poskytované podle § 10 odst. 1 a 2, § 12, 13, dále identifikační údaje o prodávajícím a informace požadované pro uzavření smlouvy nebo uplatnění práv z ní podle zvláštních právních předpisů.
48. Informacemi požadovanými podle zvláštních právních předpisů jsou přitom též informace požadované zákonem o pojišťovacích zprostředkovatelích.
49. Podle § 21 odst. 1 zákona č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a samostatných likvidátorech pojistných událostí a o změně živnostenského zákona (dále jen „zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích“) má pojišťovací zprostředkovatel povinnost svou činnost vykonávat s odbornou péčí a chránit zájmy spotřebitele. Zejména nesmí uvádět nepravdivé, nedoložené, neúplné, nepřesné, nejasné nebo dvojsmyslné údaje a informace, anebo zamlčet údaje o charakteru a vlastnostech poskytovaných služeb.
50. V nyní projednávané věci žalobkyně neposkytla klientům informace ohledně struktury a typů aktiv, do kterých investoval fond Extra Bond CZ, do něhož bylo alokováno klienty hrazené pojistné, informace o tom, že člen představenstva žalobkyně byl významným věřitelem společnosti Fair Credit, jejíž dluhové cenné papíry byly jediným aktivem, do kterého fond Extra Bond CZ investoval, ani modelovou kalkulaci vývoje kapitálové hodnoty pojištění a vývoje odkupného.
51. Tyto informace považuje soud ve shodě s žalovanou za důležité a jejich neposkytnutí za porušení shora uvedených povinností dle zákona o ochraně spotřebitele ve spojení se zákonem o pojišťovacích zprostředkovatelích.
52. Závěr, že žalovanou vyžadované informace nebyly důležité, se žalobkyně pokouší dovodit mimo jiné z poznámky pod čarou k § 5 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele, podle níž je odkazovaným zvláštním právním předpisem například zákon o pojistné smlouvě. Soud se ztotožňuje s žalovanou (viz bod 40 napadeného rozhodnutí), že z formulace poznámky pod čarou, uvozené slovem „například“, je zjevné, že jde toliko o příkladný výčet odkazovaných předpisů. Z § 5 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele ani připojené poznámky pod čarou nelze dovodit, že by jiné právní předpisy nemohly být relevantní. Uvedené ostatně nevyplývá ani z žalobkyní citovaného článku z roku 2012 s názvem Klamavá reklama v oblasti finančních služeb – poznámky k aktuálním nástrojům ochrany spotřebitele. I zde se uvádí, že důležitým údajem mohou být *„požadavky stanovené např. zákonem o pojistné smlouvě (...)“*.
53. Soud tedy nepřisvědčil žalobkyni, že nemůže být postižena za neposkytování informací, které nebyly vyžadovány zákonem o pojistné smlouvě. Poskytování úplných, přesných i jasných informací, jakož i údajů o charakteru a vlastnostech poskytovaných služeb vyžadovaly i jiné právní předpisy, konkrétně zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích. Poskytování těchto informací přitom zákon vyžadoval obecně při vykonávání zprostředkovatelské činnosti, tedy nepochybně též *„pro uzavření smlouvy nebo uplatnění práv z ní“*.
54. Ustanovení § 5 odst. 1 písm. c) nelze interpretovat tak, že rozsah poskytovaných informací se omezuje na informace požadované § 66 zákona o pojistné smlouvě. Takto omezující výklad by byl v rozporu se smyslem zákona spočívajícím v ochraně spotřebitele.

55. Žalobkyně v této souvislosti tvrdí, že § 21 odst. 1 zákona o investičních zprostředkovatelích není pro projednávanou věc relevantní, což dovozuje z jeho obecnosti a z jeho absence v poznámce pod čarou k § 5 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele. S těmito argumenty se soud z výše uvedených důvodů neztotožnil.
56. K domu doplňuje, že žalobkyně sama odkazuje na to, že směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. 5. 2005 o nekalých obchodních praktikách („směrnice o nekalých praktikách“), která byla v České republice transponována mimo jiné právě v § 4 a § 5 zákona o ochraně spotřebitele, v příloze č. II, obsahuje výčet právních předpisů EU, které obsahují informační povinnosti, jejichž porušení se považuje za klamavé opomenutí ve smyslu čl. 7 směrnice. V tomto výčtu je mimo jiné výslovně odkazováno na články 12 a 13 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/92/ES ze dne 9. prosince 2002 o zprostředkování pojištění, které obsahují různé informační povinnosti pojišťovacího zprostředkovatele vůči zákazníkovi. Tato ustanovení směrnice 2002/92/ES přitom byla v českém právním řádu implementována v § 21 odst. 5 až 11 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích. Výše uvedené toliko potvrzuje závěr, že zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích je také jedním z „jiných právních předpisů“, na něž § 5 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele odkazuje, byť není příkladmo uveden v poznámce pod čarou.
57. Není přitom rozhodné, že žalovaná nevytýkala žalobkyni porušení dalších ustanovení tohoto zákona, zejména § 21 odst. 5 až 11 obsahující některé konkrétně vymezené povinnosti. Nekalé obchodní praktiky se žalobkyně dopustila již tím, že porušila § 21 odst. 1 tohoto zákona.
58. Informace vyžadované podle zákona o investičních zprostředkovatelích jsou vskutku vymezeny se značnou mírou obecnosti. Příliš přesné, až kazuistické vymezení vyžadovaných informací by však nemuselo být účelné, neboť lze jen stěží předem domýšlet všechny možné aspekty a varianty informací, které mohou být v praxi důležité. Právě proto zákon definuje nezbytné informace obecně a pružně.
59. Žalobkyně rovněž uvádí, že § 21 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích nelze interpretovat tak, že pojišťovacímu zprostředkovateli ukládá povinnost poskytovat zájemcům o sjednání pojištění informace o povaze podkladových aktiv v širším rozsahu, než vyžaduje § 66 zákona o pojistné smlouvě. S touto námitkou se soud neztotožnil. Jak již bylo vysvětleno výše, § 66 zákona o pojistné smlouvě nelze považovat za vyčerpávající přehled všech informací, jejichž poskytnutím se žalobkyně zbaví povinnosti poskytovat další nezbytné informace. Sama žalobkyně se ostatně dovolává toho, že § 66 zákona o pojistné smlouvě po značnou část předmětného období (od 1. 1. 2014) vůbec neplatil (bod 70 žaloby).
60. V nyní projednávané věci není vadou, že žalovaná neuvedla porušení § 21 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích ve výroku rozhodnutí, ani o něm nevedla zvláštní správní řízení. Toto ustanovení je v dané věci podstatné ve vztahu k vymezení rozsahu povinností žalobkyně dle § 5 odst. 1 písm. c) zákona o ochraně spotřebitele, podle něž je obchodní praktika klamavá, opomene-li podnikatel uvést důležitý údaj, jenž s přihlédnutím ke všem okolnostem lze po podnikateli spravedlivě požadovat, ve spojení s § 5 odst. 4, který uvádí, které údaje lze považovat za důležité.

### C. Střet zájmů

61. Žalobkyně dále namítá, že se nemohla dopustit zákazu nekalých obchodních praktik tím, že neposkytovala informace o tom, že člen jejího představenstva M. N. byl v daném období významným věřitelem společnosti Fair Credit, jejíž dluhové cenné papíry byly jediným aktivem, do kterého měl fond Extra Bond CZ investovat.
62. Žalobkyně předně namítá, že žádný právní předpis výslovně nepožadoval, aby klienti byli při komunikaci o pojistném produktu Quantum Extra informováni o tom, že jedna z osob jednajících za žalobkyni (M. N., pozn. soudu) měla obligační vztah se společností Fair Credit, do jejichž dluhopisů fond spojený s produktem Quantum Extra investoval. Tato povinnost podle žalobkyně nevyplývá ani z § 21 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, na který žalovaná odkazuje. Jelikož poskytnutí této informace žádný předpis neukládá, je podle žalobkyně vyloučeno, aby se jejím neposkytnutím dopustila klamavých obchodních praktik ve smyslu § 5 odst. 1 písm. c) zákona o ochraně spotřebitele, či aby tyto informace měly charakter důležitého údaje ve smyslu § 5 odst. 4 téhož zákona.
63. Dále namítá, že informace o tom, že společnost Fair Credit je dlužníkem člena představenstva M. N. by mohla vzbudit v klientech důvěru a další zájem o nabízený produkt, pokud by byla poskytována. Nesdělení pozitivní informace nemůže být dle žalobkyně nekalou obchodní praktikou. Klienti nadto již dosahují zhodnocení svých vkladů, nebyla jim tak způsobena škoda. O obligačním vztahu mezi M. N. a společností Fair Credit nadto zájemci o sjednání produktu věděli, a to z veřejně dostupných zdrojů. M. N. o něm totiž hovořil v rozhovoru v deníku E15 a ve videorozhovoru s I. T.
64. Soud uvádí, že obdobné námitky žalobkyně vznesla již ve správním řízení. Bankovní rada se s nimi vypořádala v bodech 44 až 48 napadeného rozhodnutí.
65. Jak již soud uvedl výše, § 5 odst. 1 písm. c) zákona o ochraně spotřebitele ve znění účinném do 27. 12. 2015 stanovil, že obchodní praktika je klamavá, opomene-li podnikatel uvést důležitý údaj, jenž s přihlédnutím ke všem okolnostem lze po podnikateli spravedlivě požadovat; za opomenutí se považuje též uvedení důležitého údaje nesrozumitelným nebo nejednoznačným způsobem.
66. Soud se ztotožňuje s bankovní radou, že informace o osobním ekonomickém zájmu M. N. jako vedoucí osoby pojišťovacího zprostředkovatele na umístění cenných papírů, do kterých prostřednictvím životního pojištění klienti pojišťovacího zprostředkovatele investují, má povahu důležitého údaje podle ustanovení § 5 odst. 1 písm. c) zákona o ochraně spotřebitele ve vazbě na § 21 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích.
67. Není tedy důvodná námitka žalobkyně, že povinnost informovat zákazníka o těchto skutečnostech z žádného právního předpisu nevyplývá (viz výše).
68. Soud připomíná, že žalobkyně své zákazníky neinformovala konkrétně o tom, že společnost Fair Credit, do níž měli prostřednictvím nabízeného produktu investovat, dlužila člena představenstva žalobkyně M. N. celkem 122 milionů korun. Tvrzení žalobkyně, že by tuto informaci průměrný spotřebitel při rozhodování vůbec nevzal v úvahu, soud považuje za absurdní. Tvrzení, že by tuto informaci mohl vzít v úvahu jako

pozitivní zprávu motivující ho k uzavření smlouvy je pouhou spekulací, a nemá na porušení povinnosti o této skutečnosti informovat vliv.

69. Soud se ztotožňuje s bankovní radou, že podle zákona o ochraně spotřebitele nesmí podnikatel opomenout uvést spotřebiteli důležitý údaj, jež s přihlédnutím ke všem okolnostem lze po podnikateli spravedlivě požadovat. Je pak irrelevantní, zda by šlo o údaj pozitivní (motivující k uzavření smlouvy), nebo negativní (odrazující od jejího uzavření). Informace o propojení žalobkyně a společnosti Fair Credit měly podstatný význam a žádná okolnost zjištěná správními orgány neodůvodnila závěr, že by požadavek na sdělení příslušných informací byl vůči žalobkyni nespravedlivý.
70. Logický je rovněž závěr žalované, že spotřebitelé by při znalosti informace o zájmu M. N. na úspěšném umísťování dluhopisů společnosti Fair Credit nemuseli učinit obchodní rozhodnutí, které učinili. Informace o tom, že spotřebitel tím, že si prostřednictvím žalobkyně sjedná investiční životní pojištění Quantum Extra, bude fakticky nepřímou financovat obchodní aktivity společnosti Fair Credit, jejímž významným věřitelem byl místopředseda představenstva žalobkyně, je z hlediska ekonomického rozhodování spotřebitele-pojistníka nepochybně velmi podstatná.
71. Nedůvodnou je též námitka, že o obligačním vztahu mezi M. N. a společností Fair Credit spotřebitelé věděli z veřejně dostupných zdrojů, konkrétně z videorozhovoru s I. T. a z rozhovoru v deníku E15. Podnikatel nemůže spoléhat na to, že spotřebitelé se informací dozvědí náhodně, případně že ji sami budou aktivně vyhledávat. Informace musí být adresně sdělena konkrétnímu spotřebiteli předtím, než učiní rozhodnutí o nákupu.

#### **D. Modelace průběhu pojištění**

72. Žalobkyně dále shodně jako ve správním řízení namítá, že jí § 66 zákona o pojistné smlouvě ani žádný jiný právní předpis neukládá, aby zájemce o pojištění o příslušném produktu informovala právě a jen prostřednictvím modelové kalkulace vývoje kapitálové hodnoty pojištění a vývoje odkupného.
73. Žalovaná k tomu ve svém vyjádření odkázala na napadené rozhodnutí a doplnila, že investiční životní pojištění je zejména z hlediska konstrukce nákladů nesených účastníkem pojištění, výpočtu a připisování výnosů s ohledem na čas a konkrétní způsob ukončení smlouvy pro běžného spotřebitele mimořádně složitým a nepřehledným produktem. Málokterému spotřebiteli je totiž známo, že v počátečním období jsou jeho platby využívány především k úhradě provizí za zprostředkování pojistné smlouvy. S ohledem na množství předčasně ukončených smluv s podstatným negativním finančním dopadem na klienty je žádoucí, aby veškeré subjekty nabízející tento produkt byly ve vztahu k informování klientů transparentní. Každý spotřebitel by měl mít již před uzavřením investičního životního pojištění zcela jasnou představu o tom, jaké plnění může zhruba očekávat v konkrétních situacích.
74. Soud zjistil, že povinnosti poskytovat modelovou kalkulaci se bankovní rada věnovala zejména v bodech 36 až 40 a 50 až 52 napadeného rozhodnutí. Pokud jde o právní východiska této povinnosti, shodně jako u povinnosti informovat o struktuře a typech aktiv a o střetu zájmů se bankovní rada neopírala toliko o § 66 zákona o pojistné smlouvě. Povinnost jednat s odbornou péčí a poskytovat spotřebiteli úplné a pravdivé informace

vyplývají i ze zákona o ochraně spotřebitele a v neposlední řadě z § 21 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích (viz výše). Ve vztahu k modelaci průběhu pojištění byl nadto žalovanou vydán Dohledový benchmark č. 3/2012 Nákladovost produktu životního pojištění, Informace o odkupném („dohledový benchmark“).

75. Žalovaná zjistila (bod 74 prvostupňového rozhodnutí), že žalobkyně neposkytovala zájemcům o uzavření pojistného produktu Quantum Extra žádnou modelovou kalkulaci možného průběhu pojištění.
76. Soud se ztotožnil s žalovanou, že informace o odkupném, které žalobkyně poskytovala, nenaplnily požadavky právních předpisů ani dohledového benchmarku. Jak již uvedla bankovní rada v bodě 52 napadeného rozhodnutí, součástí smluvní dokumentace Quantum Extra je stručná a obecná informace, že výše plnění a výše odkupného jsou závislé na kapitálové hodnotě pojištění, a dále informace, že podílové jednotky se vynásobí k určitému dni aktuální hodnotou podílových jednotek, čímž bude zjištěna kapitálová hodnota. Kapitálová hodnota pojištění pak odpovídá podle dokumentace odkupní hodnotě. V dokumentu Informace k produktu Quantum Leben AG je kapitálová hodnota popsána ještě stručněji s obecnou informací, že v počátečním období pojištění je v porovnání se zaplacenou sumou pojistného nižší hodnota investičního portfolia z důvodu odpočtu nákladů spojených s uzavřením smlouvy a není zaručena návratnost investice. Informace o odkupném poskytované žalobkyní jsou obecným a ne zcela přesným popisem určení výše plnění a odkupného, který je uveden nesystematicky a útržkovitě v různých dokumentech bez zjevné souvislosti. Zákazník tedy neměl úplnou a srozumitelnou informaci, která by mu umožnila učinit si jednoduše ucelený obraz o způsobu výpočtu odkupného a zorientovat se ve vývoji jeho hodnoty v průběhu času.
77. Není sporu o tom, že dohledový benchmark není právním předpisem. Žalobkyně z něj však mohla seznat kritéria, která bude žalovaná brát v úvahu při posuzování otázky řádného informování zájemců o uzavření smlouvy o životním pojištění.
78. Soud se ztotožňuje s žalovanou, že absence modelace vývoje odkupného může ovlivnit rozhodnutí spotřebitele. Pokud zájemci model průběhu pojištění neobdrží, mohou mylně nabýt představu, že se v případě investičního životního pojištění jedná o spoření. Požadavek, aby předmluvní informace obsahovala modelaci vývoje odkupného v čase, je proto požadavkem opodstatněným a opírajícím se rovněž o § 21 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, který má zajistit, aby informace byly spotřebiteli předkládány úplné a ve srozumitelné formě.
79. Otázka, zda si některý klient již přímo na produkt Quantum Extra stěžoval, není relevantní. Podstatné je, že spotřebitelé nebyli o jeho podstatných vlastnostech informováni, tedy nerozhodovali se o jeho pořízení na základě všech potřebných informací. Újma spočívá ve skutečnosti, že zákazník učiní rozhodnutí o koupi, které by jinak, pokud by mu byly srozumitelně a jasně sděleny všechny podstatné informace, neučinil. Újma spotřebitelů tak nespočívala v samotných skutečnostech, že investice prostřednictvím podílového fondu nebyly diverzifikované (struktura a typ aktiv), směřovaly do společnosti v obligačním vztahu s členem představenstva (střet zájmů) a že ukončení smlouvy může mít na spotřebitele negativní finanční dopad (modelace průběhu

pojištění), nýbrž v tom, že žalobkyně tyto podstatné informace spotřebitelům jasně nesdělila. Nelze proto tvrdit, že by zákazníkům žádná újma nevznikla.

## II. Zaznamenávání komunikace: Investiční služby

80. Pokud jde o výrok A (iii) týkající se zaznamenávání komunikace ve vztahu k investičním službám, žalobkyně namítá, že prvostupňové rozhodnutí je nepřezkoumatelné, že povinnost pořizovat a uchovávat záznamy telefonické komunikace se zákazníky způsobem popisovaným žalovanou vůbec neměla, že je sankcionována za jednání, které vůbec není správním deliktem, a že své zákonné povinnosti plní. V podané žalobě navrhla žalobkyně k důkazu mimo jiné stanovisko žalované ze dne 19. 6. 2018. Při jednání však uvedla, že provedení důkazů již nenavrhuje. Soud proto toliko nad rámec nezbytného připomíná, že rozhoduje podle skutkového a právního stavu ke dni vydání napadeného rozhodnutí, tedy ke dni 5. 4. 2018, přičemž odkazované stanovisko bylo vydáno později.
81. Soud připomíná, že žalobkyni bylo vytýkáno, že v období od 1. 7. 2013 do 11. 3. 2014 při poskytování investičních služeb nepořizovala a neuchovávala záznamy telefonické komunikace se zákazníky na zařízení pro komunikaci, tedy porušila § 32 odst. 6 ZPKT ve spojení s § 16 vyhlášky č. 303/2010 Sb. ve vazbě na § 32 odst. 1 písm. b) téže vyhlášky, čímž se dopustila správního deliktu podle § 157 odst. 2 písm. c) ZPKT ve znění účinném do 30. 6. 2017.
82. Ten stanovil, že investiční zprostředkovatel se dopustí správního deliktu tím, že neuchovává dokumenty nebo záznamy podle § 17 nebo § 32 odst. 6.
83. Podle ustanovení § 32 odst. 6 ZPKT pak platilo, že investiční zprostředkovatel uchovává dokumenty týkající se poskytnuté investiční služby včetně záznamů v evidenci podle odstavce 5 a záznamy komunikace se zákazníkem týkající se poskytnuté investiční služby a **s potenciálním zákazníkem** (zdůraznění doplněno soudem) nejméně po dobu 5 let od okamžiku poskytnutí investiční služby nebo provedení obchodu. To platí i pro osobu, jejíž registrace byla zrušena, nebo jejího právního nástupce. Záznamy obsahu závazku, včetně smluvních podmínek, týkajícího se požadované investiční služby uchovává investiční zprostředkovatel po celou dobu trvání smlouvy, nejméně však po dobu 5 let.
84. Podle § 16 vyhlášky č. 303/2010 Sb. platilo, že za účelem uchovávání záznamů komunikace se zákazníkem v souvislosti s poskytováním investičních služeb podle § 4 odst. 2 písm. a) až e) zákona obchodník s cennými papíry
  - a) používá a provozuje zařízení pro komunikaci v případě, že ke komunikaci se zákazníkem dochází prostředky komunikace na dálku, 1. prostřednictvím konkrétně určených zařízení pro komunikaci včetně konkrétně určené telefonní linky a adresy pro elektronickou komunikaci, 2. pořizuje a uchovává záznamy komunikace na zařízení pro komunikaci a uchovává je v původní podobě, 3. má možnost pořídit úplný autentický výstup komunikace z těchto zařízení,
  - b) zachytí písemně nebo jiným průkazným způsobem údaje podle písmene c), pokud ke komunikaci se zákazníkem dochází jinak než způsobem podle písmene a),
  - c) zajistí, aby záznam podle písmene a) bodu 2 obsahoval alespoň 1. datum a čas komunikace, 2. identifikaci stran komunikace, pokud je dostupná, a 3. obsah komunikace,

- d) zabezpečuje správu zařízení pro komunikaci podle písmene a) pouze určeným správcem,
- e) zabezpečuje nezměnitelnost záznamu komunikace podle písmene a).

85. Podle § 32 odst. 1 písm. b) téže vyhlášky se pravidla pro pořizování a uchovávání záznamů podle § 16 vztahují přiměřeně na investičního zprostředkovatele k zabezpečení dodržování pravidel činnosti při poskytování investičních služeb.

#### Nepřezkoumatelnost

86. Žalobkyně předně namítá nepřezkoumatelnost části rozhodnutí týkající se zaznamenávání komunikace ve vztahu k investičním službám, a to pro neurčitost a nesrozumitelnost a pro nedostatek důvodů. Z napadených rozhodnutí podle žalobkyně vůbec není seznatelné, jakým konkrétním jednáním měla naplnit skutkovou podstatu § 157 odst. 2 písm. c) ZPKT.

87. Této žalobní námitce soud nepřisvědčil. Žalovaná ve výrokové části rozhodnutí jasně konstatovala, že žalobkyně je sankcionována to, že ve vymezeném období „*při poskytování investičních služeb nepořizovala a neuchovávala záznamy telefonické komunikace se zákazníky na zařízení pro komunikaci*“ a odkázala na příslušné právní předpisy, které tím porušila. Takové vymezení skutku soud nepovažuje za neurčité ani nesrozumitelné. Z výroku napadeného rozhodnutí je tak zřejmé, že se žalobkyni vytýká neuchovávání záznamů telefonické komunikace se zákazníky investičních služeb v určitém časovém období. Žalovaná zjistila, že žalobkyně se zákazníky či s potenciálními zákazníky poskytování investičních služeb telefonicky komunikovala, avšak záznamy z těchto hovorů nepořizovala a neuchovávala (viz zejména body 160-164 prvostupňového rozhodnutí).

88. Bankovní rada změnila počátek protiprávního jednání z 24. 6. 2013 na 1. 7. 2013 s ohledem na přeměnu společnosti (fúzi sloučením) s účinky k 1. 7. 2013. Dospěla totiž k závěru, že žalobkyně nemůže být odpovědná za protiprávní jednání své právní předchůdkyně (stejně obchodní firmy Fincentrum, a. s.).

89. Z rozhodnutí je jasně seznatelné, kdy a jakým konkrétním způsobem se měla žalobkyně protiprávního jednání dopustit. Soud nepřisvědčil žalobkyni ani v tom, že by žalovaná měla ve výroku rozhodnutí specifikovat, „*na jakém konkrétním zařízení pro komunikaci [žalobkyně] předmětné záznamy nepořizovala[a] a neuchovával[a]*“. Z výroku rozhodnutí je totiž zjevné, že je jí vytýkáno, že tyto záznamy neuchovávala na žádném zařízení. Žalobkyně ostatně opak ani netvrdí. Je proto nadbytečné uvádět, zda tyto záznamy neuchovávala na mobilních telefonech, pevných linkách či jiných zařízeních. Též odůvodnění rozhodnutí citované žalobkyní soud považuje za dostatečné, srozumitelné a koherentní.

#### Absence povinnosti záznamy pořizovat a uchovávat

90. Žalobkyně dále brojí proti své povinnosti tyto záznamy pořizovat a uchovávat.

91. Žalobkyně předně uvádí, že je sankcionována za nepořizování záznamů telefonické komunikace, které správním deliktem vůbec není, neboť § 157 odst. 2 ZPKT v rozhodné době vyžadoval toliko uchovávání komunikace, nikoliv též její pořizování. K tomu bankovní rada v bodě 57 napadeného rozhodnutí uvedla, že žalobkyni se vytýká, že záznamy telefonické komunikace se zákazníky na zařízeních pro komunikaci nepořizovala



vůbec. Vzhledem k tomu, že tyto záznamy nepořizovala, nezbytně tím porušila i povinnost tyto záznamy uchovávat tak, jak je vyjádřeno v § 32 odst. 6 zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Pořizovat a archivovat záznamy komunikace měla nadto též přiměřenou aplikaci § 16 písm. a) a e) vyhlášky č. 303/2010 Sb. Žalobkyně však na plnění povinnosti podle § 32 odst. 6 ZPKT zcela rezignovala.

92. Žalobkyně dále staví svou obranu na tom, že ZPKT i prováděcí vyhláška vyžadují pořizovat a uchovávat jen záznamy komunikace v souvislosti s poskytováním investičních služeb, nikoliv záznamy veškeré komunikace. Z toho dovozuje, že § 16 písm. a) a e) vyhlášky č. 303/2010 Sb. se na její činnost vůbec neuplatní, neboť telefonní hovory podle žalobkyně nebyly uskutečňovány v souvislosti s poskytováním investičních služeb. Žalobkyně nepopírá, že v rámci své činnosti kontaktuje telefonicky osoby, se kterými chce dále jednat mimo jiné i o poskytování investičních služeb. Má však za to, že pokud nedochází přímo k přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů, není ani povinnost tyto hovory zaznamenávat a uchovávat.
93. Žalobkyně má za to, že komunikaci se zákazníky v zákonem požadovaném rozsahu pořizuje a uchovává, neboť k obchodování ve smyslu ZPKT dochází až na osobních schůzkách, kde mohou být přijímány a předávány pokyny týkající se investičních nástrojů. Předchozí telefonická komunikace dle žalobkyně pořizování a uchovávání záznamů nevyžaduje, neboť při ní k přijímání a předávání pokynů nedochází. Jiné investiční služby žalobkyně neposkytuje. Komunikaci v souvislosti s poskytováním investičních služeb zaznamenává prostřednictvím Formuláře k uzavíráním smlouvám. Nahrávání všech telefonních hovorů by nebylo technicky možné a bylo by v rozporu se standardní tržní praxí.
94. Soud předesílá, že na tyto námitky podrobně reagovala již žalovaná, jakož i bankovní rada. Soud se s jejich závěry ztotožňuje a nepovažuje za prospěšné totéž opakovat jinými slovy, proto na jejich závěry odkazuje. Bankovní rada zejména v bodě 70 napadeného rozhodnutí uvedla, že:
- „připouští, že vytipování zákazníka nemusí ve všech případech představovat komunikaci se zákazníkem za účelem poskytnutí investičních služeb, to však záleží na konkrétních okolnostech. Pokud však není v té době předem objektivně vyloučeno budoucí poskytnutí investiční služby, komunikace týkající se sjednání termínu schůzky a zjištění konkrétních údajů o zákazníkovi již je jednoznačně pracovní komunikací, která může vyústit v poskytnutí investiční služby. Nabídka jedné ze služeb nebo produktů je totiž předmětem podnikání účastníka řízení. Pořizování záznamů komunikace se zákazníkem proto zákon předpokládá i v případě, že k uzavření smlouvy nakonec nedojde. Výše uvedenou komunikaci je proto nezbytné považovat za komunikaci s potenciálním zákazníkem týkající se investiční služby a zaznamenávat ji a uchovávat v souladu s § 32 odst. 6 zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Zákon jednoznačně stanoví, že je účastník řízení povinen záznamy komunikace archivovat, a to samostatně pro komunikaci s potenciálním zákazníkem a samostatně pro zákazníka, kterému již byla investiční služba poskytnuta, včetně zákazníka, který již zákazníkem není, neboť již není s poskytovatelem investiční služby ve smluvním vztahu.“*
95. Soud se ztotožňuje s bankovní radou, že žalobkyně byla povinna zaznamenávat a uchovávat i telefonické hovory s potenciálními zákazníky investičních služeb (viz § 32

odst. 6 ZPKT), a to i pokud nakonec k uzavření smlouvy nedošlo. Jiným způsobem nelze požadavek na uchovávání komunikace s potenciálními zákazníky rozumně vyložit. Při akceptaci výkladu žalobkyně, která opak dovozuje z časového vymezení „nejméně po dobu 5 let od okamžiku poskytnutí investiční služby nebo provedení obchodu“ by byl totiž požadavek na uchovávání komunikace s potenciálními zákazníky v zákoně zcela nadbytečný. Jelikož žalobkyně hovory s telefonicky oslovovanými potenciálními zákazníky nezaznamenávala, není možné ani určit, kteří z nich se zákazníci investičních služeb později stali, a kteří nikoliv.

96. Jelikož byla žalobkyně povinna uchovávat i komunikaci s potenciálními zákazníky, není podstatné ani tvrzení žalobkyně, že v průběhu telefonických hovorů neprováděla přímo službu přijímání a předávání pokynů. Své povinnosti se žalobkyně nemůže zprostit argumentem, že vykonává více činností a předem neví, zda bude zákazníkovi nakonec poskytnuta investiční nebo jiná služba. Pokud se jedná o komunikaci se zákazníkem, u kterého není od počátku vyloučeno budoucí poskytnutí investiční služby, musí dostát své povinnosti uchovávat záznamy komunikace, pokud s ním jako s potenciálním zákazníkem předtím komunikovala pomocí prostředků komunikace na dálku (viz bod 68 napadeného rozhodnutí). Není rozhodné, zda žalobkyně poskytuje pouze službu přijímání a předávání pokynů nebo též další investiční služby.
97. Žalovaná i bankovní rada dospěly k závěru, že žalobkyně porušila § 32 odst. 6 zákona o podnikání na kapitálovém trhu ve spojení s ustanovením § 16 vyhlášky č. 303/2010 Sb. ve vazbě na 32 odst. 1 písm. b) téže vyhlášky. Jak již shrnula bankovní rada v napadeném rozhodnutí (body 55 a následující), ustanovení § 32 odst. 6 ZPKT ukládá investičnímu zprostředkovateli povinnost uchovávat záznamy komunikace (veškeré, tedy i telefonické) se zákazníkem nejméně po dobu 5 let od okamžiku poskytnutí investiční služby nebo provedení obchodu. Ustanovení § 16 vyhlášky č. 303/2010 Sb. stanoví podrobnosti, převážně technické povahy, jakým způsobem má obchodník s cennými papíry zajistit plnění povinnosti pořizovat a archivovat záznamy komunikace se zákazníky. Ustanovení § 32 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 303/2010 Sb. pak specifikuje, jakým způsobem se pravidla pro činnost obchodníka s cennými papíry vyjádřená v § 16 vyhlášky č. 303/2010 Sb. aplikují na investičního zprostředkovatele, tedy že se aplikují přiměřeně. Soud, stejně jako bankovní rada, neshledal žádný důvod, který by vylučoval aplikaci pravidel stanovených touto vyhláškou na žalobkyni. Bankovní rada k tomu správně uvedla, že

*„přiměřená aplikace právního předpisu neznamena, že se právní předpis neaplikuje, jak by mohlo vyplynout z argumentace účastníka řízení. Podle článku 41 Legislativních pravidel vlády se slova přiměřeně ve spojení s odkazem na jiné ustanovení téhož nebo jiného právního předpisu používá výjimečně, přičemž vyjadřuje volnější vztah mezi tímto ustanovením a vymezenými právními vztahy. Příslušné ustanovení se tedy zpravidla neaplikuje v případech, že by určitá povinnost uložená obchodníkovi s cennými papíry nedávala smysl ve vztahu k investičnímu zprostředkovateli. V posuzovaném případě neuchovávání záznamů telefonické komunikace ale neexistuje objektivní překážka vylučující aplikaci ustanovení, jehož adresátem je primárně obchodník s cennými papíry, na účastníka řízení. Jak vyplývá ze skutkových zjištění správního orgánu prvního stupně, vázaní zástupci účastníka řízení pravidelně se zákazníky či s potenciálními zákazníky komunikují, avšak účastník řízení neučinil*

*žádné systémové opatření k tomu, aby dostál své povinnosti záznamy pořizovat a takto pořizené záznamy uchovávat.“*

98. Pokud žalobkyně neuchovávala záznamy telefonické komunikace dle § 32 odst. 6 ZPKT, je zjevné, že nemohla plnit ani povinnosti ohledně způsobu tohoto uchování podle § 16 vyhlášky č. 303/2010 Sb. Není proto vadou, která by mohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí, pokud žalovaná podrobně nerozvedla, která konkrétní písmena § 16 vyhlášky č. 303/2010 byla porušena.
99. Soud nepřisvědčil ani s námitce žalobkyně, že by nebylo technicky možné telefonické hovory zaznamenávat, či že by požadované zaznamenávání bylo v rozporu s tržní praxí, neboť tato tvrzení žalobkyně neprokazuje. I k této námitce se vyjádřila již bankovní rada v napadeném rozhodnutí, a to v bodech 62 a 63. Soud se ztotožnil s jejím závěrem, že současný stav technického vývoje v roce 2014 zaznamenávat telefonickou komunikaci umožňoval, a to i komunikaci prostřednictvím mobilních telefonů, a bylo na povinných osobách, jakým způsobem organizačně a technicky zajistí splnění zákonem stanovených povinností.
100. S ohledem na to, že zaznamenávání a uchovávání výše uvedené telefonické komunikace vyžadoval ZPKT, nebylo by (pokud by ho žalobkyně prováděla) samo o sobě v rozporu s právy klientů dle zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů, ani příslušných evropských předpisů.
101. Žalobkyně dále namítá, že požadavek žalované na zaznamenávání komunikace se zákazníky i v případech, kdy ještě nedochází k přijímání a předávání investičních pokynů, je v rozporu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2004/39/ES o trzích finančních nástrojů (dále jen „MiFID“). Též z výkladového stanoviska k této směrnici vydaného Evropským výborem regulátorů trhů s cennými papíry č. CESR/05-024c v lednu 2005 („stanovisko CESR“) podle žalobkyně vyplývá, že povinnost zaznamenávat telefonické hovory se zákazníky se vztahuje pouze na případy, kdy jsou prostřednictvím telefonu přijímány či předávány investiční pokyny zákazníků. Z toho dovozuje, že žádné své povinnosti porušit nemohla. Tato povinnost je dle žalované dále v rozporu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2014/65/EU o trzích finančních nástrojů (dále jen „MiFID II“), s platným zněním ZKPT a s požadavky na ochranu osobních údajů.
102. Soud neshledal, že by byla povinnost zaznamenávat telefonické rozhovory v žalovanou požadovaném rozsahu v rozporu se směrnicí MiFID. Ta v článku 13 odst. 6 stanovila povinnost uchovávat záznamy, které umožní kontrolu plnění povinností k zákazníkům i k potenciálním zákazníkům. Je tedy zjevné, že směrnice počítala též s uchováváním záznamů ve vztahu k potenciálním zákazníkům.
103. Pokud jde o žalobkyni i žalovanou citované stanovisko CESR k této směrnici, je třeba předně uvést, že Evropský výbor regulátorů trhů s cennými papíry výslovně uvedl, že svými doporučeními nijak neomezuje pravomoc příslušných úřadů požadovat pořizování záznamů pro účely dohledových a vyšetřovacích pravomocí (str. 29 stanoviska). Není pak pravdivé ani tvrzení žalobkyně, že „požadavek kladený na investiční podniky zaznamenávat telefonní komunikaci se zákazníky by byl nepřiměřený v případě, kdy je frekvence pokynů předávaných/přijímaných prostřednictvím telefonní linky nízká“. Tato citace je totiž toliko

částí věty vytržené z kontextu. Celá věta (též na str. 29 stanoviska) říká, že pokud by byl takový požadavek nepřiměřený, může příslušný úřad společnost této povinnosti zbavit, a to ve vztahu ke konkrétní telefonní lince, nebo celkově. V nyní projednávané věci však není sporné, že žalovaná žalobkyni této povinnosti nezbavila. Je tedy pravdou, že v určitých případech může být společnost zbavena povinnosti zaznamenávat telefonní hovory, a to i hovory týkající se předávání a přijímání pokynů, k takové situaci však v nyní projednávané věci nedošlo.

104. Pokud jde o námitky žalobkyně ve vztahu ke směrnici MiFID II a aktuální legislativě, vyjádřila se k nim žalovaná (odstavce 181 a 182 prvostupňového rozhodnutí) i bankovní rada (odstavce 65 a 66 napadeného rozhodnutí). Žalovaná uvedla, že:

*MiFID II v čl. 16(7) zakotvuje povinnost uchovávat „záznamy obsahující nahrávání telefonních hovorů“, týkající se obchodů uzavřených při obchodování na vlastní účet a poskytování služeb na pokyn zákazníků, jež se týkají přijímání, předávání a provádění pokynů zákazníků, a to i v případě, že tyto hovory nebo komunikace k uzavření takových obchodů nebo poskytnutí služeb na pokyn zákazníků nevedou. Tyto záznamy je obchodník s cennými papíry, respektive investiční zprostředkovatel povinen uchovávat po dobu 5 let, s možností členského státu povolit orgánu dohledu požadovat v konkrétních případech až sedmileté období uchovávání záznamů. Současně má obchodník s cennými papíry respektive investiční zprostředkovatel povinnost učinit veškeré přiměřené kroky, aby zabránil tomu, že zaměstnanec nebo dodavatel uskutečnil příslušné telefonní hovory s použitím soukromého zařízení, které obchodník s cennými papíry není schopen zaznamenat nebo kopírovat.*

*Do zákona o podnikání na kapitálovém trhu je tato povinnost promítnuta novelou transponující směrnici MIFID II, a to konkrétně do § 17 odst. 1 a 2. Porovnáním právní úpravy účinné do 12.8.2017 a právní úpravy transponující směrnici MiFID II tedy vyplývá, že ke zúžení povinnosti nahrávání telefonických rozhovorů s klienty oproti současnému stavu nedojde, a že tedy dále platí, že povinnost uchovávat záznamy komunikace s klienty se vztahuje jak na obchody uskutečněné, tak i na komunikaci s potenciálními zákazníky.*

105. Bankovní rada doplnila zejména, že

*Účastník řízení je investičním zprostředkovatelem, který svým zákazníkům poskytuje i investiční služby přijímání a předávání pokynů. Podle § 17 odst. 2 zákona o podnikání na kapitálovém trhu v dnes účinném znění je účastník řízení povinen vést záznamy i tehdy, bylo-li účelem komunikace uzavření obchodu nebo poskytnutí služby, i když k uzavření obchodu nebo poskytnutí služby nedošlo. Účastník řízení je investiční zprostředkovatel oprávněný přijímat a předávat pokyny a sám uvádí, že pokyny přijímal, avšak činil to pouze při osobních jednáních v písemné podobě. Povinnost pořizovat záznamy se však i v současnosti týká všech záznamů telefonických hovorů týkajících se investičních služeb zahrnujících přijetí, předání nebo provedení pokynu zákazníka, nikoliv v úzkém smyslu jen zaznamenání přijetí, předání či provedení pokynu zákazníka. V posuzované věci proto není otázka investičního poradenství relevantní, neboť je zřejmé, že účastník řízení poskytoval též službu přijímání a předávání pokynů.*

106. S těmito závěry se soud ztotožňuje.

107. Pokud jde o pozdější novelizaci ZPKT, soud uvádí, že nedošlo ke změně, která by výše uvedenou povinnost zrušila. Podle § 17 odst. 2 ZKPT v aktuálním znění platí, že: *„záznamy podle odstavce 1 zahrnují záznamy telefonických hovorů a elektronické komunikace týkající se obchodů uzavřených obchodníkem s cennými papíry na vlastní účet a investičních služeb poskytovaných zákazníkovi. Tyto záznamy se vedou i tehdy, bylo-li jejich účelem uzavření obchodu nebo poskytnutí investiční služby podle věty první, avšak k tomuto uzavření obchodu ani k poskytnutí této investiční služby nedošlo.“* Podle § 32 odst. 4 věty první a druhé téhož zákona *„Investiční zprostředkovatel vede v elektronické podobě evidenci přijatých a předaných pokynů týkajících se investičních nástrojů a evidenci smluv týkajících se poskytovaných investičních služeb. Investiční zprostředkovatel rovněž uchovává záznamy a dokumenty obdobně podle § 17, a to včetně záznamů vedených v evidenci podle věty první.“*
108. Soud uzavírá, že mezi stranami není sporu o tom, že telefonické hovory, které nebyly nahrávány, směřovaly ke sjednání schůzky ohledně dalšího možného poskytování služeb, šlo tedy o oslovování potenciálních zákazníků. Soud se s ohledem na výše uvedené ztotožnil s žalovanou a bankovní radou, že i tyto telefonické hovory měly být zaznamenány a tyto záznamy uchovány.

### **III. Provozování zprostředkovatelské činnosti v rozporu s údaji uvedenými v registru**

109. Ve vztahu k výroku A.(iv) žalobkyně namítá, že k vymazání AXA životní pojišťovny a.s. a jejímu nahrazení AXA pojišťovnou a.s. k 30. 3. 2011 došlo patrně administrativní chybou na straně žalované, a nikoliv na pokyn žalobkyně. Žalobkyně po celou dobu své spolupráce s pojišťovnou AXA životní pojišťovna a.s. plnila svoji informační povinnost vůči žalované a pravidelně jí reportovala veškeré uzavřené smlouvy týkající se této pojišťovny, společně s informací o ostatních uzavřených smlouvách pro skupinu AXA. Žalovaná tedy podle žalobkyně měla informace o tom, že byla činná i pro AXA životní pojišťovna a.s., ač v registru jako spolupracující entita zapsána nebyla. Žalovaná zahájila správní řízení až březnu 2015, tedy více než rok poté, co se o vytýkaném jednání žalobkyně z příslušných reportů dozvěděla. Žalobkyně se proto domnívá, že její odpovědnost zanikla prekluzí. Počet uzavřených smluv pro společnost AXA životní pojišťovna a.s. a pro společnost INTER PARTNER ASSISTANCE byl v daném období nevýznamný a žalobkyně přijala k 1. 1. 2015 interní směrnici pro kontrolu zápisů v registru. Nad rámec výše uvedeného žalobkyně v doplnění žaloby uvedla, že povinnost zapsat do registru pojišťovny, pro které je činná, vůbec neměla.
110. Soud připomíná, že žalobkyně byla výrokem A.(iv.) sankcionována za to, že provozovala zprostředkovatelskou činnost v pojišťovnictví v rozporu s údaji v registru, když v období od 1. 7. 2013 do 5. 3. 2014 byla v postavení pojišťovacího agenta činná také pro společnost AXA životní pojišťovna a.s., IČO 618 59 524, se sídlem Lazarská 13/8, 120 00 Praha (dále jen „AXA životní pojišťovna“) a v období od 1. 7. 2013 do 5. 3. 2014 pro společnost INTER PARTNER ASSISTANCE SA, Avenue Louise 166, Bte 1, 1050 Brussels, Belgie („dále jen Inter Partner“), avšak tyto pojišťovny v registru pojišťovacích zprostředkovatelů neměla zapsány jako pojišťovny, pro které byla v daném období činná, tedy porušila povinnost zapsat do registru pojišťovnu, pro kterou je činná, podle ustanovení § 12 odst. 3 písm. c) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, čímž se dopustila správního deliktu podle § 26 odst. 2 písm. a) téhož zákona.

111. Soud se předně neztotožňuje s žalobkyní v tom, že jí vytýkané jednání vůbec není správním deliktem.
112. Podle § 26 odst. 2 písm. a) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích se právnická nebo podnikající fyzická osoba jako pojišťovací zprostředkovatel nebo samostatný likvidátor pojistných událostí dopustí správního deliktu tím, že provozuje zprostředkovatelskou činnost v pojišťovnictví nebo činnost samostatného likvidátora pojistných událostí v rozporu s údaji uvedenými v registru podle § 12.
113. Podle § 12 odst. 3 písm. c) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích se do registru zapisují následující údaje včetně jejich změn: předmět podnikání podle tohoto zákona, v případě vázaného pojišťovacího zprostředkovatele, podřízeného pojišťovacího zprostředkovatele, pojišťovacího agenta a samostatného likvidátora pojistných událostí pojišťovnu nebo pojišťovacího zprostředkovatele, pro kterého je činný.
114. Žalobkyně provozovala zprostředkovatelskou činnost pro pojišťovny AXA životní pojišťovna a Inter Partner v rozporu s údaji uvedenými v registru podle § 12, neboť její činnost pro tyto pojišťovny nebyla v registru v rozhodném období zapsána.
115. Soud se neztotožnil ani s námitkou, že absence zápisu do registru byla důsledkem pochybení žalované. Z obsahu správního spisu vyplývá, že místopředseda představenstva žalobkyně (resp. její stejnojmenné právní předchůdkyně) Ing. M. N. doručil dne 29. 3. 2011 žalované žádost o výmaz a doplnění některých spolupracujících pojišťoven. Podání nadepsané „Aktualizace údajů na registru PA/PM“ však neobsahovalo samostatný seznam pojišťoven k výmazu ani samostatný seznam pojišťoven k doplnění, nýbrž toliko jediný seznam nadepsaný slovy „aktuální partneři“. Žalovaná tak postupovala správně, když údaje v registru upravila v souladu s tímto seznamem doručeným žalovanou tak, že do něj doplnila pojišťovny na seznamu aktuálních partnerů uvedené a současně vymazala pojišťovny v seznamu aktuálních partnerů neuvedené. Společnosti AXA životní pojišťovna a Inter Partner žalobkyně do seznamu aktuálních partnerů neuvedla. Mezi účastníky řízení přitom není sporu o tom, že žádost o zapsání obou pojišťoven do registru podala žalobkyně dne 5. 3. 2014. Žalovaná se dopustila dílčí nepřesnosti, když v odůvodnění rozhodnutí uvedla, že se tak stalo v průběhu kontroly na místě, tento nedostatek však nemá vliv na zákonnost rozhodnutí.
116. Soud se ztotožňuje s úvahami v bodech 78 a 79 napadeného rozhodnutí. Registr pojišťovacích zprostředkovatelů má sloužit jako spolehlivý zdroj informací nejen pro veřejnost, tj. zejména pro zájemce o sjednání pojištění, ale i pro pojišťovny a orgán dozoru. Účelem § 12 odst. 3 písm. c) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích je pak poskytnout právě informaci o tom, pro které pojišťovny je pojišťovací zprostředkovatel oprávněn vykonávat svou činnost, tedy pro které je činný. Z tohoto důvodu není rozhodující počet smluv uzavřených s konkrétními pojišťovnami (AXA životní pojišťovna a Inter Partner). Opatření spočívající v přijetí vnitřního předpisu, který má zajistit kontrolu údajů v registru pojišťovacích zprostředkovatelů, vzala žalovaná v úvahu. Žalobkyní tvrzená nesouvisející pochybení žalované při vedení registru nemají na žalovanou zjištěné skutečnosti žádný vliv.

117. Nad rámec výše uvedeného žalobkyně namítá, že ve vztahu k pojišťovně AXA životní pojišťovna reportovala jednotlivé smlouvy (společně s informací o ostatních smlouvách pro skupinu AXA). Z toho dovozuje, že žalovaná měla o spolupráci s touto pojišťovnou vědět. Jelikož jednotlivé smlouvy reportovala mimo jiné v roce 2011 a správní řízení bylo zahájeno až v březnu 2015, má žalobkyně za to, že její odpovědnost zanikla prekluzí, neboť žalovaná nezahájila řízení do jednoho roku od okamžiku, kdy se o něm dozvěděla (§ 26a odst. 3 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích).
118. Soud se ztotožňuje s bankovní radou, že plnění informační povinnosti spočívající v ročním vykazování počtu smluv uzavřených pro jednotlivé pojišťovny nezbavuje žalobkyni odpovědnosti za vytýkaný správní delikt. Povinnost zasílat orgánu dohledu pravidelné výkazy je odlišná od povinnosti vykonávat činnost v souladu s údaji v registru. Za úplnost a správnost údajů zapsaných v registru pojišťovacích zprostředkovatelů je odpovědný pojišťovací zprostředkovatel. Žalovaná nemá povinnost bezodkladně kontrolovat soulad všech reportovaných smluv s údaji v registru. Z vykazování jednotlivých smluv proto nelze dovozovat vědomost žalobkyně o neúplnosti údajů v registru. Námitka není důvodná.

#### **IV. Zaznamenávání komunikace: Doplnkové penzijní spoření**

119. Ve vztahu k výroku A.(v) žalobkyně namítá, že své zákonné povinnosti plní, že vytýkané jednání není správním deliktem a že jsou napadená rozhodnutí nepřezkoumatelná.
120. Soud připomíná, že výrokem A.(v) byla žalobkyně sankcionována za to, že v období od 1. 7. 2013 do 11. 3. 2014 neuchovávala záznamy telefonické komunikace s účastníky či zájemci o doplňkové penzijní spoření v souvislosti s výkonem činnosti podle § 74 odst. 1 ZDPS, tedy porušila ustanovení § 75 odst. 6 ZDPS, čímž se dopustila správního deliktu podle ustanovení § 163 odst. 5 písm. f) ZDPS ve znění do 30. 6. 2017.
121. V § 75 odst. 6 ZDPS v rozhodném znění stanovil, že investiční zprostředkovatel a obchodník s cennými papíry uchovává dokumenty týkající se činností uvedených v § 74 odst. 1 včetně záznamů v evidenci po dobu 10 let od okamžiku výkonu této činnosti a po dobu 3 let v případě záznamů komunikace s účastníkem nebo se zájemcem o doplňkové penzijní spoření; tato povinnost se vztahuje i na uchovávání dokumentů a záznamů, pokud jejich jménem jednal vázaný zástupce. Stejně postupuje i osoba podle věty první, jejíž oprávnění vykonávat činnost podle § 74 odst. 1 zaniklo, nebo její právní nástupce.
122. Činnostmi podle 74 odst. 1 jsou přitom činnosti směřující k tomu, aby zájemce o doplňkové penzijní spoření nebo účastník měl příležitost s penzijní společností uzavřít smlouvu o doplňkovém penzijním spoření, a uzavírat jménem a na účet penzijní společnosti smlouvy o doplňkovém penzijním spoření.
123. Podle § 163 odst. 5 písm. f) ZDPS v rozhodném znění se investiční zprostředkovatel nebo obchodník s cennými papíry dopustí přestupku tím, že při výkonu činnosti podle § 74 neuchovávala dokumenty podle § 75 odst. 6.
124. Žalobkyně předně uvádí, že telefonickou komunikaci ohledně doplňkového penzijního spoření nepoužívá. Žalovaná pak podle ní používání telefonické komunikace k těmto účelům neprokázala.

125. Žalovaná k tomu uvedla, že povinnost pořizovat a uchovávat záznamy komunikace se zájemcem o doplňkové penzijní spoření či se zákazníkem vykládá v souladu se zákonem tak, že pokud žalobkyně předem objektivně nevyloučí, že dané osobě bude zprostředkováno doplňkové penzijní spoření, jedná se o komunikaci se zájemcem o doplňkové penzijní spoření a i sjednání schůzky by mělo být dokumentováno ve smyslu zákona, neboť se již z povahy věci jedná o činnost směřující k tomu, aby oslovená osoba případně uzavřela smlouvu o doplňkovém penzijním spoření. Ačkoliv v průběhu rozhovoru nemusí být se zájemcem probírány parametry konkrétní smlouvy, je zjevné, a to i z vyjádření žalobkyně, že je oslovený přesvědčován ke schůzce, případně jsou o něm získávány určité údaje, které mohou a zpravidla i bývají využity v rámci dalšího jednání pro účely uzavření smlouvy o doplňkovém penzijním spoření. Již v této fázi musí žalobkyně s oslovenou osobou jednat s odbornou péčí. Požadavek na zaznamenávání komunikace, aby tato kontrola byla umožněna, je proto plně odůvodněn.
126. Soud se s tímto výkladem ztotožňuje a doplňuje, že žalobkyně ve své žalobě sama uvedla, že vykonává celou řadu činností (činnosti investičního zprostředkovatele, činnosti v oblasti pojišťovnictví, zprostředkování úvěrů apod.). Telefonickou komunikaci využívá k vyhledávání potenciálních zájemců o své služby. V této fázi je zjišťováno, zda jde o osobu, s níž může žalobkyně jednat, a s touto osobou je domlouvána osobní schůzka. Teprve v rámci osobní schůzky jsou s ní domlouvány možnosti dalšího postupu ve vztahu ke službě, o kterou projeví zájem.
127. Obdobně jako ve vztahu k zaznamenávání komunikace související s investičními službami i ve vztahu k doplňkovému penzijnímu spoření stojí rozhodnutí žalované i bankovní rady na tom, že i telefonické hovory jejichž cílem je vyhledání potenciálních zákazníků mají být zaznamenávány a uchovávány. Soud se s tímto náhledem ztotožňuje. Tvrzení žalobkyně, že úvodní telefonáty slouží toliko ke zjištění potenciálního zákazníka a domluvení osobní schůzky, přičemž nejsou probírány podrobnosti konkrétních finančních produktů, na výše uvedeném nic nemění.
128. S ohledem na to, že žalobkyně telefonickou komunikaci neuchovávala vůbec (viz zejména body 201 až 203 prvostupňového rozhodnutí), není v nyní projednávané věci relevantní otázka, zda by stačilo uchovávat písemného záznamu průběhu telefonické komunikace, či zda je třeba uchovávat nahrávky hovorů. V napadeném rozhodnutí nebylo třeba ani specifikovat, zda žalobkyně a její zástupci používali k oslovování zákazníků mobilní telefony či pevné linky.
129. Soud považuje zjištění žalované za dostatečně srozumitelná, určitá a přezkoumatelná.
130. Žalobkyní namítaná skutečnost, že komunikace v rámci osobní schůzky již zaznamenávána je, a to prostřednictvím tzv. Formuláře k uzavíráním smlouvám („FUS“), nemůže na pochybení spočívajícím v nezaznamenávání předcházející telefonické komunikace nic změnit.

### V.Vady řízení

131. Žalobkyně v doplnění žaloby namítla řadu procesních pochybení, a to nezákonnost postupu žalovaného při opatřování podkladů rozhodnutí, absenci dokazování,



nezohlednění vnitřních předpisů a dalších opatření přijatých žalobkyní při posuzování porušení povinností a nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí pro nedostatek důvodů.

#### A. Nezákonnost postupu při opatřování podkladů rozhodnutí

132. Žalobkyně předně namítla, že nebyla informována o tom, že do spisu byly po zrušení původního rozhodnutí žalované bankovní radou založeny nové dokumenty, ač na některých z těchto dokumentů žalovaná i bankovní rada založily svůj závěr o spáchání správního deliktu. Konkrétně tento závěr založily na existenci smluv o půjčkách mezi Ing. M. N. a společností Fair Credit ze dnů 1. 7. 2013 a 11. 12. 2013. Ve správním spise chybí informace o tom, odkud tyto dokumenty pochází. Informace o původu dokumentů není ani obsahem prvostupňového a napadeného rozhodnutí, což dle žalobkyně způsobuje jejich nepřezkoumatelnost. Jde přitom o část spisu jiného, vedeného v nesouvisející věci s jiným účastníkem.
133. Žalovaná k tomu uvedla, že tyto skutečnosti namítala žalobkyně již v řízení o rozkladu a odkázala na příslušné části napadeného rozhodnutí.
134. Soud zjistil, že bankovní rada k rozkladové námitce žalobkyně popsala opatřování podkladů v bodech 14 až 20 napadeného rozhodnutí. Není tedy pravdou, že by napadené rozhodnutí neobsahovalo informace o původu dokumentů. S hodnocením této námítky se soud ztotožňuje.
135. Není vadou, pokud žalovaná vycházela ze skutečností jí známých z úřední činnosti, v nyní projednávané věci konkrétně z dokumentů předávaných žalované společností Fair Credit pro účely licenčního řízení.
136. Podle § 50 správního řádu mohou být podklady pro vydání rozhodnutí zejména návrhy účastníků, důkazy, skutečnosti známé správnímu orgánu z úřední činnosti, podklady od jiných správních orgánů nebo orgánů veřejné moci, jakož i skutečnosti obecně známé.
137. Pokud jde o odkaz žalobkyně na judikaturu Nejvyššího správního soudu ohledně nemožnosti přezkoumat, „*zda se v skutku jedná o skutečnosti známé městskému soudu z jeho úřední činnosti ve smyslu § 121 o.s.ř., a tedy zda soud postupoval v souladu se zákonem, když z nich vychází, ačkoliv o nich nevedl dokazování*“, soud uvádí, že v nyní projednávané věci není pochybnost o tom, že dokumenty založené do spisu, z nichž žalovaná vycházela, jí byly známy z úřední činnosti. Žalobkyně v podané žalobě sama uvádí, že tyto dokumenty pochází z jiného řízení vedeného u žalované.
138. Žalovaná v napadeném rozhodnutí (viz bod 14 napadeného rozhodnutí) uvádí, že i z obsahu podkladů na čl. 1214 až 1227 správního spisu vyplývá, že jde o věcně související podklady předávané pro účely licenčního řízení vedeného žalovanou. S tímto vysvětlením se soud ztotožňuje a považuje ho za dostatečné.
139. Soud dává žalované za pravdu též v tom, že právní předpisy neukládají povinnost seznámit žalobkyni se získanými podklady bezprostředně po jejich získání, ani ji zvlášť upozorňovat na jejich založení do spisu. Soud ověřil, že tyto podklady nebyly žalobkyni nijak skryté, neboť usnesením založeným hned na následujícím čísle listu správního spisu (čl. 1228) oznámila žalovaná žalobkyni shromáždění dostatečných podkladů a určila jí lhůtu pro

seznámení se s nimi. Žalobkyně se s nimi v této lhůtě prostřednictvím svého zástupce seznámila (viz protokol o nahlížení tří advokátů žalobkyně dne 29. 8. 2017 na čl. 1332) a pořídila si fotokopie celého spisu. Žalobkyni byl poskytnut dostatečný prostor, aby se se zjištěnými skutečnostmi seznámila a případně je rozporovala.

140. Žalobkyně ostatně vůbec neuvádí, jaké skutečnosti vyplývající z dokumentů založených do spisu žalovanou sporuje. Uvádí toliko, že žalovaná vycházela například ze smluv o půjčce mezi Ing. M. N. a společností Fair Credit. Uzavření těchto smluv však nijak nezpochybnuje, naopak uvádí, že existence obligačního vztahu mezi panem N. a společností Fair Credit byla veřejně známou skutečností, neboť o něm M. N. hovořil v rozhovoru pro deník E15 jakož i v rozhovoru publikovaném na platformě youtube (bod 100 žaloby).

141. Námitka není důvodná.

### **B. Absence dokazování při ústním jednání**

142. Žalobkyně dále namítala, že správní orgány nenařídily ústní jednání a neprováděly vůbec žádné dokazování. Povinnost nařídít ústní jednání dle žalobkyně vyplývá z § 49 odst. 1 ve spojení s § 51 odst. 1 správního řádu a dále z toho, že šlo o řízení sankční ve smyslu čl. 6 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

143. Žalobkyně dále namítá, že v průběhu správního řízení nebyli vyslechnuti její spolupracovníci, jejichž ústní vyjádření byla zaznamenána v rámci kontroly. Uvádí, že podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 6. 2015, sp. zn. 9 As 98/2015-32, výsledky kontroly mohou být jedním z důkazů, kterými je prokazováno protiprávní jednání, avšak nemohou samy o sobě nahradit dokazování v rámci správního řízení.

144. Žalobkyně dále namítá, že žalovaná o dokazování, které neprováděla, nesešla protokol podle § 18 odst. 1 správního řádu.

145. Mezi účastníky není sporu o tom, že v nyní projednávané věci ČNB ani žalovaná nenařídily ústní jednání a neprováděly dokazování nad rámec založení listin (včetně protokolu o kontrole) do spisu. Z obsahu napadeného rozhodnutí je zřejmé, že důkazy, na základě nichž ČNB vydala rozhodnutí o uložení pokuty, byly výhradně důkazy listinné (bod 10 napadeného rozhodnutí). Tato skutečnost však nepředstavuje vadu řízení.

146. Podle § 49 odst. 1 věty první správního řádu správní orgán nařídí ústní jednání v případech, kdy to stanoví zákon, a dále tehdy, jestliže je to ke splnění účelu řízení a uplatnění práv účastníků nezbytné. Nejvyšší správní soud např. v rozsudku ze dne 16. 3. 2016, č. j. 1 As 166/2015-29, uvedl, že na řízení o správním deliktu sice dopadá čl. 6 Úmluvy v jeho trestní větvi, avšak judikatura Evropského soudu pro lidská práva setrvale stojí na základním principu, že řízení o trestním obvinění musí být spravedlivé jako celek. Z této judikatury dovodil, že správním orgánům projednávajícím obvinění ze správního deliktu neplyne jednoznačná povinnost nařídít vždy ústní jednání. V tomto směru uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 22. 10. 2015, č. j. 8 As 110/2015-46, že:

*„soulad řízení o správním deliktu s čl. 6 Evropské úmluvy je třeba hodnotit nejen v kontextu správního řízení, ale i navazujícího soudního řízení. Nedostatky správního řízení z pohledu záruk stanovených čl. 6 Evropské úmluvy nemají za následek rozpor s*

*Evropskou úmluvou, má-li obviněný možnost napadnout správní rozhodnutí v soudním řízení, které jejím požadavkům vyhovuje (srov. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. 2. 1984, Öztürk proti SRN, stížnost č. 8544/79, odst. 56). Nedostatek ústního jednání ve správním řízení tedy z pohledu Evropské úmluvy zhojil § 51 s. ř. s., podle kterého soud nařídí jednání k rozhodnutí o správní žalobě, ledaže strany souhlasí (byť implicitně) s rozhodnutím ve věci samé bez nařízení jednání. Stěžovatelce proto nebylo upřeno právo na ústní jednání. Nad rámec vypořádání této námítky kasační soud upozorňuje, že v rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 17. 5. 2011, Suhadolc proti Slovinsku, stížnost č. 57655/08, Evropský soud pro lidská práva neshledal porušení čl. 6 ani v případě, kdy správní soud odmítl žádost o nařízení jednání ve věci žaloby proti rozhodnutí o dopravním přestupku; zdůraznil přitom, že správní spis obsahoval dostatečné podklady pro vydání rozhodnutí (záznam o měření rychlosti vozidla a obsahu alkoholu v dechu) a že obviněný měl příležitost zpochybnit spáchání přestupku v písemném vyjádření v rámci správního řízení a následně i ve správní žalobě.“*

147. Nejvyšší správní soud se v posledně citovaném rozsudku zabýval i otázkou, zda povinnost nařídit jednání v řízení o správním deliktu vyplývá z vnitrostátní právní úpravy, k čemuž uvedl, že

*„podle § 49 odst. 1 správního řádu správní orgán nařídí ústní jednání, je-li to nezbytné ke splnění účelu řízení a uplatnění práv účastníků, případně stanoví-li to zákon. Zákon o přestupcích stanoví v § 74 odst. 1 správním orgánům povinnost nařídit v prvním stupni ústní jednání; tím je přestupkové řízení specifické (...). V řízení o správních deliktech správní orgány nemají povinnost vždy nařídit ústní jednání (...). V usnesení ze dne 3. 4. 2012, č. j. 7 As 57/2010-82, rozšířený senát Nejvyššího správního soudu zdůraznil, že ve správním řízení trestní povahy je třeba dbát na dodržování zásady ústnosti, přímosti a bezprostřednosti. Provádění důkazů při jednání by proto mělo být pravidlem, od kterého se ale lze odchýlit v odůvodněných případech; v takovém případě správní orgán vyhotoví o provedení dokazování protokol podle § 18 správního řádu.“*

148. Z judikatury vyplývá, že v případě, kdy je to ke splnění účelu řízení a uplatnění práv účastníků nezbytné, musí se ústní jednání ve správním řízení o správním deliktu nařídit. Není-li tomu tak, ústní jednání nařízeno být nemusí. Neplatí tedy, že by v řízení o správním deliktu muselo být ústní jednání nařizováno vždy. Soud konstatuje, že jsou-li všechny podklady potřebné pro posouzení věci v písemné podobě shromážděny v rámci kontroly či známy z úřední činnosti žalované, jak tomu bylo i v této věci, není třeba nařizovat ústní jednání. V souzené věci byly podklady dostatečné a byly žalobkyni známy a žalobkyně měla možnost se k nim před vydáním rozhodnutí vyjádřit, což také učinila. Za této situace proto nařízení ústního jednání nebylo potřebné a nutné.
149. Dokazování lze provádět i jednoduše tím, že jsou do spisu vloženy listiny, pokud má účastník řízení možnost se s těmito listinami seznámit (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 33/2016-53 ze dne 29. 6. 2016).
150. Pokud jde o protokol o kontrole, žalobkyně s ním byla seznámena a podala proti němu námítky. Podle ustanovení § 51 odst. 4 správního řádu není třeba provádět dokazování protokolem o kontrole v řízení navazujícím na výkon kontroly, ve kterém je účastníkem řízení kontrolovaná osoba. Podobně § 81 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, uvádí, že v řízení navazujícím na výkon kontroly mohou být

skutečnosti zjištěné při kontrole jediným podkladem rozhodnutí o přestupku. Výše uvedené nezbavuje správní orgán povinnosti vypořádat se se všemi důkazními návrhy účastníka řízení, kterými účastník řízení vyvrací skutečnosti zjištěné v rámci kontroly. To však žalovaná učinila. Žalobkyně nepochybně vypovědi v rámci kontrolních pohovorů samy o sobě. Není tedy důvod předpokládat, a žalobkyně to ani netvrdí, že by osoby, jejichž vysvětlení byla zachycena v rámci kontrolních pohovorů, vypovídaly v rámci výsledku podle správního řádu jinak. Soud neshledal důvod k vyslýchání spolupracovníků žalobkyně v rámci správního řízení.

151. Pokud jde o namítané nesepsání protokolu, podle § 18 odst. 1 správního řádu platí, že „[o] ústním jednání (§ 49) a o ústním podání, výsledku svědka, výsledku znalce, provedení důkazu listinou a ohledání, pokud jsou prováděny mimo ústní jednání, jakož i o jiných úkonech souvisejících s řízením v dané věci, při nichž dochází ke styku s účastníky řízení, se sepisuje protokol. Kromě protokolu lze též pořádit obrazový nebo zvukový záznam.“
152. Podle § 63 odst. 1 správního řádu může správní orgán usnesením uložit tomu, kdo má listinu potřebnou k provedení důkazu, aby ji předložil.
153. Podle § 53 odst. 6 správního řádu se o provedení důkazu listinou učiní záznam do spisu. Za přítomnosti účastníků nebo zúčastněných osob, anebo účastní-li se úkonu veřejnost, se důkaz listinou provede tak, že se listina přečte nebo sdělí její obsah.
154. V nyní projednávané věci žalobkyně namítá, že žalovaná vycházela (vedle kontrolních zjištění, viz výše) též z dokumentů jí známých z úřední činnosti (konkrétně z licenčního řízení se společností Fair Credit), jejichž kopie založila do spisu. Soud se ztotožnil s žalovanou, že využití těchto poznatků není dokazováním, o němž by bylo třeba sepsovat protokol ve smyslu § 18 odst. 1 správního řádu. Jak již soud uvedl výše, se všemi listinami byla žalobkyně seznámena a měla dostatečnou možnost se k nim vyjádřit.

### C. Vnitřní opatření a excesivní výše pokuty

155. Žalobkyně v dalším žalobním bodu uvádí, že v průběhu řízení přijala řadu vnitřních opatření, respektive aktualizovala stávající vnitřní předpisy ve vztahu k předmětu správního řízení, jež vylučují, aby jí byla za vytýkané jednání uložena pokuta, nadto v excesivní výši 1 500 000 Kč.
156. Žalobkyně dále uvádí, že z odůvodnění rozhodnutí není vůbec zřejmé, jakými úvahami se žalovaná řídila při ukládání pokuty. Zejména dle žalobkyně nepřihlédla k polehčujícím okolnostem v její prospěch. Pokutu ve výši 1 500 000 Kč považuje za excesivní. Dobrovolným přijetím řady vnitřních opatření došlo dle žalobkyně i v průběhu správního řízení k naplnění jeho účelu a uložení pokuty v nepřiměřené výši nebylo nutné.
157. K tomuto okruhu námitek soud předesílá, že z judikatury Nejvyššího správního soudu vyplývá, že při posuzování zákonnosti uložené sankce správní soud k žalobní námitce přezkoumá, zda správní orgán při stanovení výše sankce zohlednil všechna zákonem stanovená kritéria, zda jeho úvahy o výši pokuty jsou racionální, ucelené, koherentní a v souladu se zásadami logiky, zda správní orgán nevybočil z mezí správního uvážení nebo jej nezneužil, ale rovněž, zda uložená pokuta není likvidační [srov. např. usnesení rozšířeného senátu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008-133, č. 2092/2010 Sb. NSS, nebo nálezy

Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 3/02 ze dne 13. 8. 2002 (N 105/27 SbNU 177; č. 405/2002 Sb.), nebo sp. zn. Pl. ÚS 38/02 ze dne 9. 3. 2004 (N 36/32 SbNU 345; č. 299/2004 Sb.).

158. Nejde-li o situaci právě popsanou, není dán správnímu soudu při hodnocení zákonnosti uložené sankce prostor pro změnu a nahrazení správního uvážení uvážením soudním, tedy ani prostor pro hodnocení prosté přiměřenosti uložené sankce. Přiměřenost by při posuzování zákonnosti uložené sankce měla význam jediné tehdy, pokud by se správní orgán dopustil některé výše popsané nezákonnosti, v jejímž důsledku by výše uložené sankce neobstála, a byla by takříkajíc nepřiměřená okolnostem projednávaného případu. Používání výrazu „přiměřenost uložené pokuty“ v této souvislosti je však do jisté míry nepřesné, neboť soudní řád správní umožňuje správnímu soudu zohlednit hledisko přiměřenosti jen v rámci posuzování individualizace trestu, tj. v situaci, kdy je správní soud podle § 78 odst. 2 s. ř. s. na návrh žalobce nadán pravomocí nahradit správní uvážení a výši uložené sankce moderovat a zároveň je správním orgánem uložená sankce zjevně nepřiměřená. Ani v takovém případě ale pro zásah do správního uvážení soudem nepostačí běžná nepřiměřenost, ale je nutné, aby nepřiměřenost dosáhla kvalitativně vyšší míry a sankce tedy byla zjevně nepřiměřená (srov. bod [26] rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 4. 2012, č. j. 1 Afs 1/2012-36, č. 2671/2012 Sb. NSS).
159. Soudní přezkum ukládání pokut se tedy soustředí na to, zda správní orgán dostal výše uvedeným požadavkům. Není však v pravomoci správního soudu, aby standardně vstupoval do role správního orgánu a pokládal namísto vyhodnocení věci správním orgánem uvážení soudcovské, tedy například aby sám rozhodoval, jaká sankce (co do druhu a výše) by měla být uložena.
160. Soud zjistil, že výši ukládané pokuty žalovaná i bankovní rada řádně odůvodnily. Žalovaná se pečlivě zabývala majetkovou situací žalobkyně, jakož i polehčujícími okolnostmi. Opatření k nápravě přijatá žalobkyní vzaly správní orgány v úvahu a hodnotily je jako polehčující okolnost (viz odstavce 195 a 223 prvostupňového rozhodnutí a odstavec 96 napadeného rozhodnutí). Ex post přijatá opatření po spáchání protiprávního jednání přitom nevylučují, aby byla žalobkyni uložena pokuta. Uloženou pokutu ve výši 1 500 000 Kč soud nepovažuje za excesivní. Za stěžejní skutek při použití absorpční zásady považovaly žalovaná i bankovní rada nepořizování a neuchovávání záznamů telefonické komunikace se zákazníky na zařízení pro komunikaci při poskytování investičních služeb, za něž lze uložit pokutu do 20 000 000 Kč. Za přítěžující okolnost vzaly v úvahu, že se žalobkyně dopustila řady správních deliktů jednáním vícečinným nestejnorodým. Polehčujícími byly shledány okolnosti, že žalobkyně doposud nebyla sankcionována, se správními orgány spolupracovala a deklarovala přijetí nápravných opatření. Pokuta byla uložena ve výši 7,5 % horní hranice. Soud se s hodnocením bankovní rady ztotožňuje a uloženou pokutu nepovažuje za nepřiměřenou. Likvidační charakter pokuty žalobkyně nenamítala a neprokazovala.
161. Pokud jde o namítané porušení zásady subsidiarity trestní represe, soud se ztotožňuje s žalovanou, že z rozsahu zjištěných nedostatků a jejich závažnosti je zřejmé, že opatření k nápravě by sama o sobě nevedla k odstranění nedostatků a nezaručila do budoucna dodržování zákonem stanovených povinností žalobkyní. Jak je patrné z podané žaloby, žalobkyně si svá pochybení nepřipouští; částečně odmítá, že by se vůbec jakéhokoliv

pochybení dopustila, částečně svá pochybení přičítá žalované. Za takových okolností vyznívá jeho tvrzení o upřímně míněné snaze o nápravu poněkud nevěrohodně.

#### D. Nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí

162. Žalobkyně v závěru svého doplnění žaloby vyjmenovala řadu námitek, které podle jejího názoru nebyly dostatečně vypořádány v prvostupňovém rozhodnutí (3 námitky) a v napadeném rozhodnutí (8 námitek). Konkrétně uvedla, že tyto s těmito námitkami se žalovaná, resp. bankovní rada „*bud' vůbec nevypořádala] anebo se vypořádala] zcela nedostatečně*“. Výčet těchto dle žalobkyně nedostatečně vypořádaných či zcela nevypořádaných námitek nadto zřejmě dle žalobkyně není kompletní, neboť ho uvedla slovy „*jednalo se např. o:*“. Žalobkyně nijak nespecifikovala, které námitky byly dle jejího názoru „*vypořádány zcela nedostatečně*“ a které neměly být vypořádány vůbec.
163. Žalovaná k tomu uvedla, že veškeré žalobkyní uvedené námitky byly ve správních rozhodnutích vypořádány řádně a odkázala na příslušné odstavce těchto rozhodnutí.
164. Rozhodnutí správního orgánu je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, jestliže není zřejmé, které skutečnosti vzal správní orgán za podklad svého rozhodnutí, proč považuje námitky účastníka za liché, mylné nebo vyvrácené, proč považuje skutečnosti předesírané účastníkem za nerozhodné, nesprávné nebo jinými řádně provedenými důkazy vyvrácené, podle které právní normy rozhodl či jakými úvahami se řídil při hodnocení důkazů (viz již rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 26. 2. 1993, č. j. 6 A 48/92-23).
165. Zrušení správního rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je však vyhrazeno těm nejzávažnějším vadám správních rozhodnutí, kdy pro absenci důvodů skutečně nelze správní rozhodnutí meritorně přezkoumat. Nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů tak musí být vykládána ve svém skutečném smyslu, tj. jako nemožnost přezkoumat určité rozhodnutí pro nemožnost zjistit v něm jeho obsah nebo důvody, pro které bylo vydáno (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2008, sp. zn. 7 Afs 212/2006). Na odůvodnění rozhodnutí správních orgánů nelze klást nepřiměřeně vysoké požadavky. Není přípustné institut nepřezkoumatelnosti rozšiřovat a vztáhnout jej i na případy, kdy se například správní orgán podstatou námitek účastníka řízení řádně zabývá a vysvětlí, proč nepovažuje argumentaci účastníka za správnou, byť výslovně v odůvodnění rozhodnutí nereaguje na všechny myslitelné aspekty vznesené námitek a dopustí se dílčího nedostatku odůvodnění (viz například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2013, sp. zn. 1 Afs 92/2012, bod 28).
166. Nejvyšší správní soud konstantně judikuje, že povinnost orgánů veřejné moci svá rozhodnutí řádně odůvodnit nelze interpretovat jako požadavek na detailní odpověď na každou námitku. Soud či správní orgán může na určitou námitku reagovat i tak, že v odůvodnění svého rozhodnutí prezentuje od názoru účastníka řízení odlišný názor, který přesvědčivě zdůvodní, tím se s námitkami účastníka řízení vždy – minimálně implicitně – vypořádá. Absence odpovědi na ten či onen argument v odůvodnění tak bez dalšího nezpůsobuje nezákonnost rozhodnutí či dokonce jeho nepřezkoumatelnost. Podstatné je, aby se orgán veřejné moci vypořádal se všemi základními námitkami účastníka řízení (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 5. 2009, č. j. 9 Afs 70/2008 - 13, ze dne 28. 5. 2009, č. j. 9 Afs 70/2008 - 13, a ze dne 21. 12. 2011, č. j. 4 Ads 58/2011 - 72, či usnesení Ústavního soudu ze dne 18. 11. 2011, sp. zn. II. ÚS 2774/09, a ze dne 11. 3.

2010, sp. zn. II. ÚS 609/1). Není proto nepřezkoumatelným rozhodnutí, v jehož odůvodnění orgán veřejné moci prezentuje od názoru účastníka řízení odlišný názor, který přesvědčivě zdůvodní, a toto zdůvodnění poskytuje dostatečnou oporu výroku rozhodnutí (srov. nálezn Ústavního soudu ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. III. ÚS 989/08). Žalovaná proto s ohledem na shora uvedené závěry nebyla povinna se vypořádat se všemi dílčími subnámitkami.

167. Soud ověřil, že všechny námitky, jejichž vypořádání žalovanou, resp. bankovní radou je dle žalobkyně nepřezkoumatelné, žalobkyně znovu uplatnila v rámci žaloby. Soud se jim věnoval (viz výše) a jejich vypořádání žalovanou, resp. bankovní radou nepřezkoumatelným neshledal.
168. Soud při vědomí výše uvedených východisek dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí vadou nepřezkoumatelnosti netrpí.

#### **Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení**

169. Na základě všech shora uvedených skutečností soud neshledal žalobu důvodnou, a proto ji podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.
170. O náhradě nákladů řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobkyně neměla ve věci úspěch, proto jí právo na náhradu nákladů řízení nenáleží. Žalovanému pak žádné náklady v souvislosti s vedením předmětného řízení nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly, a proto mu soud náhradu nákladů řízení nepřiznal.

#### **Poučení:**

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz).

Praha 30. května 2023

**JUDr. Ludmila Sandnerová, v. r.**  
předsedkyně senátu