

Vladek Krámek: Máme odlišný názor od ČNB. Zvažujeme podání správní žaloby

„Sankce byla uložena právě za nenahrávání hovorů podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu,“ říká k pokutě 1,5 mil. Kč udělené Českou národní bankou Fincentru JUDr. Vladek Krámek, člen představenstva a ředitel oddělení legal a compliance společnosti Fincentrum.

ČNB dala Fincentru pokutu 1,5 mil. Kč. Kolik z této částky připadá na nenahrávání hovorů? Přeci jen trestala i za další body.

Kvalifikace je po právní stránce jednoduchá. Sankce byla uložena právě za nenahrávání hovorů podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu. ČNB využila tzv. absorbční zásady, což znamená to, že vybere nejzávažnější delikt a za ten uloží sankci. Deliktem, za který hrozila největší pokuta, bylo nenahrávání hovorů, kde hrozilo až 20 mil. Kč. ČNB nám uložila pokutu „jen“ 1,5 mil. Kč. A z rozhodnutí je to jednoznačně vidět.

ČNB dokonce říká „uložili jsme vám pokutu při spodní hranici ve výši 7,5 % maxima, není tedy nepřiměřená“.

Na trhu slyším, že jsme dostali pokutu za něco jiného. Není to pravda. Z odůvodnění je zřejmé, že jsme dostali pokutu za toto jako za nejzávažnější prohřešek v očích ČNB. Samozřejmě v rámci absorbční zásady trestání se jedná o jednu úhrnnou pokutu, za všechny vytýkané skutky.

USF ČR ve svém vyjádření reagovalo na pokutu za nenahrávání hovorů pro Fincentrum tak, že „rozhodnutí ČNB bylo nejspíše reakcí na specifický obchodní model zmíněné společnosti“. A z toho titulu obdrželo pokutu od ČNB.

S asociacemi jsme toto téma konzultovali i v průběhu správního řízení, kdy nebylo jasné, jak toto řízení dopadne. Fincentrum táhlo proces s ČNB poměrně dlouho a v rámci jednoho rozkladu bylo úspěšné. Doufali jsme, že ČNB přesvědčíme o tom, že náš pohled na zákon je správný.

USF i AFIZ jsme informovali, že tento problém existuje. Ptali jsme se, zda mezi stěnami ČNB nerezonuje v jednání s asociacemi. Odpověď byla vždy negativní, tedy ČNB to s nikým neřeší. ČNB to neřešila ani na kontrolách, které byly zahájeny po kontrole Fincentra.

To právě nasvědčuje tomu, že to může být skutečně zapříčiněno tím, že Fincentrum má odlišný obchodní model než společnosti, které kontrolovala ČNB poté.

To by to odůvodnění ale vypadalo jinak.

Navíc celý sektor funguje stejně. De facto vylučuje poskytování služby předávání a přijímání investičních pokynů po telefonu na úrovni investičního zprostředkovatele. To není o obchodním modelu, ale vyplývá to z logiky a struktury regulace investičního zprostředkovatele a obchodníka v ČR obecně. Velmi těžko může přijímat a předávat pokyny po telefonu. Proboha, jak by to vázaný zástupce dělal? Stejně musíte vyplňovat pro instituce veškeré komunikace na formuláře, a přijmout a

předat pokyn vám obchodník s cennými papíry po telefonu přes zprostředkovatele neumožní.

Co ČNB v odůvodnění vytýkat a co máte jako finanční zprostředkovatelé nahrávat?

Podle přání ČNB a jejího výkladu by zprostředkovatelské společnosti měli nahrávat asi raději vše. Rozhodnutí je formulováno velmi široce a výklad je velmi extenzivní. Odkáží přímo na rozhodnutí, které říká:

„Pokud se jedná o jednotlivé fáze procesu získání zákazníka popisované účastníkem řízení, bankovní rada připouští, že vytipování zákazníka nemusí ve všech případech představovat komunikaci se zákazníkem za účelem poskytnutí investičních služeb, to však záleží na konkrétních okolnostech.“

Až potud by to bylo relativně přijatelné. Následně ale ČNB říká:

„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.“

To je velmi důležitá věta. „Pokud není předem objektivně vyloučeno.“ Přemýšlíme nad tím, co nám ČNB chtěla vzkázat, protože předem objektivně vyloučit to, že si jakákoli osoba od nás v budoucnu koupí investiční službu, je nemožné. Z tohoto pohledu to znamená nahrávat všechno, protože ČNB říká, že jakákoliv osoba je touto logikou potenciální klient a potenciální klienty musíme nahrávat, protože kdokoli z potenciálních zákazníků si může v budoucnu koupit investiční službu, a tím splní tuto definici ČNB.

ČNB dále říká: „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.“

To je tak široký obecný výklad, který říká „nahrávejte komunikaci nejen se zákazníkem, ale i s potenciálním zákazníkem“, což je de facto kdokoli, bez ohledu na obsah komunikace. Já osobně předem nejsem schopen vyloučit, že v budoucnu nedojde k uzavření investiční služby a nevím, zda v ČNB někdo touto schopností oplývá.

Tedy finanční poradci podle tohoto výkladu musí nahrávat skutečně každý hovor?

Je to paradoxní i proto, že zákon výslovně říká, že je doba archivace záznamů jednání s klientem 5 let od uzavření obchodu. I zákon předpokládá, že kdyby se mělo něco uchovávat, tak je to něco, co vyústilo v uzavření obchodu. A od toho okamžiku je potřeba to archivovat.

Docházíme k paradoxnímu závěru, kdy pokud touto logikou budu nahrávat všechny potenciální zákazníky, kde nemohu vyloučit, že dojde v budoucnu k poskytnutí investiční služby, ale k té nakonec nedojde, protože to nemohu nikdy předem předjímat, tak co bych měl s těmi nahrávkami dělat? Archivovat je na věky, protože budu čekat, jestli si klient někdy nekoupí investiční službu, a od té doby se mi rozběhne 5letá lhůta na archivaci? To je absurdní.

Důležité je v tomto sporu slovo „přiměřeně“ v rámci prováděcí vyhlášky, jejímž autorem je mimochodem ČNB, a přenesení povinností nahrávat telefony i na investičního zprostředkovatele, byť z vyhlášky je patrné, že na IZ by tato povinnost dopadat neměla. Ale to už je o právním výkladu, který ČNB raději extenzivnější.

Tím vším jsme argumentovali. ČNB na to nechtěla slyšet.

Co vám na tyto argumenty ČNB řekla? Z laického pohledu neprávnicka znějí jako oprávněné námitky.

Bohužel z rozhodnutí, které je veřejné, je patrné, že se ČNB s těmito argumenty nijak nevypořádala. ČNB pouze protlačila svůj názor a s argumenty, které jsme vznesli v rozkladech, které mají řádově stovky stran, se většinou materiální argumentací nezabývala. To je škoda, protože bychom rádi měli vodítko, jak toto překonat a dokonce jsme se snažili celou záležitost probrat s ČNB osobně, což nám také nebylo bohužel umožněno.

Děkuji za rozhovor.

Celý rozhovor dotýkající se i dalších bodů sankcí pro finančně poradenskou společnost Fincentrum čtete ve stejnojmenném článku na odborném serveru Investujeme.cz.

Autor: Petr Zámečník, Investujeme.cz

© EPRAVO.CZ – Sbírka zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- [Recenze publikace: Chalupa, R. Zákon směnečný a šekový – komentář směnečné části. Zákon o mezinárodním právu soukromém – komentář směnečné části. Praha: Leges, 2021, 646 s.](#)
- [Recenzia](#)
- [Budoucnost je v technologiích i udržitelnosti](#)
- [Anotální recenze: Vyvlastnění a vyvlastňovací řízení](#)
- [Věznice jsou přeplněné a věznění příliš drahé. Knihou Tresty budoucnosti chce INFO.CZ otevřít diskuzi o změnách](#)
- [Recenze na knihu: Zdeňková, V., Seidlová, M., Čornejová, H., Peterová H.: Jak správně vytvářet a využívat FKSP: Jak postupovat při poskytování příspěvku na stravování.](#)
- [Recenze na knihu: Zuzana Strnadová: Co by měl vědět příjemce dotace. 1.vyd. Praha: GRADA Publishing, a.s., 2019, ISBN: 978-80-247-3076-9](#)
- [Ondřej Chmela: Zrušení poplatku za podnět k ÚOHS lze považovat za správné](#)
- [Anotální recenze: Koudelka, Z., Průcha, P., Zwyrtek Hamplová, J.: Zákon o obcích \(obecní zřízení\) – Komentář. Praha: Leges, 2019, 480s](#)
- [Pražské finále osmého ročníku konferencí Soukromé právo](#)
- [Recenze: Jakub Tomšej a kolektiv – Zaměstnávání cizinců v České republice](#)