



Finanční arbitr

Legerova 1581/69, 110 00 Praha 1 – Nové Město
Tel. 257 042 094, e-mail: arbitr@finarbitr.cz
www.finarbitr.cz

| |
|---|
| Evidenční číslo: FA/3983/2015 |
| Spisová značka (uvádějte vždy v korespondenci): FA/PS/87/2014 |

Rozhodnutí o námitkách

Finanční arbitř příslušný k rozhodování sporů podle § 1 zákona č. 229/2002 Sb., o finančním arbitrovi, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o finančním arbitrovi“), rozhodl podle ustanovení § 16 odst. 2 ve spojení s ustanovením § 24 zákona o finančním arbitrovi a přiměřeným použitím zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), v řízení zahájeném dne 28. 3. 2014 podle § 8 zákona o finančním arbitrovi na návrh navrhovatele společnosti ■■■, IČO ■■■ se sídlem ■■■, zapsaného v obchodním rejstříku vedeném u Městského soudu v Praze, spisová značka ■■■, zastoupeného na základě plné moci ze dne 23. 9. 2013 JUDr. Stanislavem Dvořákem, advokátem evid. č. ČAK 8715, Dvořák Hager & Partners, advokátní kancelář, s.r.o., se sídlem Pobřežní 394/12, 186 00 Praha 8, (dále jen „Navrhovatel“), proti společnosti Expobank CZ a.s., IČO 148 93 649, se sídlem Vítězná 126/1, 150 00 Praha 5, zapsané v obchodním rejstříku vedeném Městským soudem v Praze, spisová značka ■■■, zastoupené na základě plné moci ze dne 12. 2. 2014 JUDr. Luciou Klbečkovou, advokátkou Ueltzhöffer Klett Jakubec & Partneři advokátní kancelář, se sídlem Voctářova 2449/5, 180 00 Praha 8 – Libeň (dále jen „Instituce“), o námitkách Navrhovatele ze dne 4. 2. 2015, evid. č. FA/1207/2015, a jejich doplnění ze dne 5. 2. 2015, evid. č. FA/1255/2015 (dále také jen „Námitky“), proti nálezů finančního arbitra ze dne 20. 1. 2015, evid. č. FA/628/2015 (dále jen „Nález“), takto:

Námitky navrhovatele ■■■ s.r.o., IČO ■■■ se sídlem ■■■, ze dne 4. 2. 2015, evid. č. FA/1207/2015, doplněné dne 5. 2. 2015, evid. č. FA/1255/2015, se zamítají a nález finančního arbitra ze dne 20. 1. 2015, evid. č. FA/628/2015, se podle ustanovení § 16 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi potvrzuje.

O d ů v o d n ě n í :

1. Řízení o návrhu

Navrhovatel se v řízení před finančním arbitrem zahájeným proti Instituci domáhal náhrady škody ve výši 110.273.300,- Kč s příslušenstvím, kterou Instituce způsobila tím, že neoznámila podle § 18 odst. 1 zákona č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon proti praní špinavých peněz“), podezřelý obchod Ministerstvu financí České republiky (dále jen „Ministerstvo financí“), a současně tím, že porušila i obecnou prevenční povinnost předcházet

škodám podle § 415 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném do dne 31. 12. 2013 (dále jen „zákon č. 40/1964 Sb.“), a neposkytovala Navrhovateli své služby s vynaložením odborné péče.

Finanční arbitr zjistil, že Navrhovatel s Institucí uzavřel dne 2. 6. 2008 smlouvu o běžném účtu (dále jen „Smlouva o účtu“), na základě které zřídila Instituce Navrhovateli účet č. ■ (dále jen „Účet“). Nedílnou součástí Smlouvy o účtu jsou podle jejího článku 2.1 všeobecné obchodní podmínky, v posuzovaném případě všeobecné obchodní podmínky účinné ode dne 1. 2. 2007 (dále jen „Všeobecné obchodní podmínky“). Navrhovatel podpisem Smlouvy o účtu potvrdil, že Všeobecné obchodní podmínky obdržel, seznámil se s nimi, obsahu porozuměl a souhlasí s ním.

V souladu s návrhem Navrhovatele finanční arbitr v Nálezu zkoumal, zda Instituce odpovídá za jím tvrzenou škodu. Finanční arbitr však v Nálezu konstatoval, že Instituce neporušila povinnost podle § 18 odst. 1 zákona proti praní špinavých peněz, neboť platební transakce, které byly předmětem sporu, viz výčet na str. 15 a 16 Nálezu (dále jen „Sporné transakce“), nebyly podezřelým obchodem a Instituce nemohla porušit ani svou prevenční povinnost předcházet škodám podle § 415 zákona č. 40/1964 Sb., ani smluvní ujednání podle článku 37 Všeobecných obchodních podmínek, tedy povinnost postupovat s odbornou péčí.

Finanční arbitr se, ačkoli to již nebylo pro posouzení sporu rozhodné, rovněž stručně vyjádřil k ostatním předpokladům odpovědnosti za škodu, totiž vzniku škody samotné, příčinné souvislosti a zavinění Instituce.

Pokud se jedná o vznik škody samotné, finanční arbitr v Nálezu vyslovil, že má „*pochybnosti, zda vůbec, a pokud ano, kdy a v jaké výši Navrhovateli škoda vznikla*“ a své úvahy podrobněji vysvětlil, zároveň však uvedl, že nepovažuje za nezbytné se vznikem škody podrobně zabývat a prokazovat ho, když odpovědnost Instituce za případně vzniklou škodu nemůže být dána už z důvodu absence jejího protiprávního jednání.

Ačkoliv se finanční arbitr vzhledem ke svým závěrům ohledně porušení právní povinnosti Institucí a vzniku škody nemusel zabývat ani příčinnou souvislostí mezi nimi, vyjádřil svou pochybnost nad tím, že by mohlo „*neoznámení podezřelého obchodu být v příčinné souvislosti se vznikem škody, tedy s tím, že se pohledávka za ■ stane objektivně nedobytnou*“. Finanční arbitr současně připomněl, že jednání jednatele Navrhovatele, ■ bylo v rozhodné době jednáním Navrhovatele, když Ing. ■ při zadávání příkazů ke Sporným transakcím nevystupoval sám za sebe jako fyzická osoba spotřebitel či snad fyzická osoba podnikající, nýbrž jako jednatel Navrhovatele, tedy jako sám Navrhovatel.

Finanční arbitr v Nálezu uzavřel, že „*byla-li Navrhovateli způsobena škoda (tento předpoklad odpovědnosti za škodu se však nepodařilo Navrhovateli v řízení prokázat), není Instituce osobou, která by za ni odpovídala (a to ani v případě, že by finanční arbitr dospěl k závěru, že Instituce porušila Navrhovatelem tvrzené povinnosti, což se však nestalo). Podstatou tohoto případu je totiž to, že ■ nevrátil peněžní prostředky, které mu Navrhovatel poskytl jako půjčku. Instituce nemůže nést odpovědnost za rozhodnutí, s kým Navrhovatel vstoupí do smluvního vztahu a komu poskytne volné peněžní prostředky. Primárním nositelem odpovědnosti je ten, komu byla půjčka poskytnuta, v případě obchodních společností však může odpovědnost za škodu nést také statutární orgán, který při poskytování půjček dlužníku zaviněně porušil své povinnosti. V případě společnosti s ručením omezeným podle § 135 odst. 2 ve spojení s ustanovením § 194 odst. 5 zákona č. 513/1991 Sb. je jednatel povinen vykonávat svou funkci s péčí řádného hospodáře*“. Finanční arbitr zároveň připomněl, že ■ nebyl jediným jednatelem Navrhovatele,

z čehož vyplývá, že tvrzené škodě mohl zabránit i druhý jednatel ■, pokud by svou funkci vykonával řádně.

Finanční arbitr posoudil všechny podklady, které v řízení shromáždil, své právní závěry podrobně odůvodnil a návrh Navrhovatele v celém rozsahu podle § 15 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi zamítl.

3. Námítky Navrhovatele

Navrhovatel nesouhlasí se závěrem finančního arbitra, že InSTITUTE neporušila svou povinnost podle § 18 odst. 1 zákona proti praní špinavých peněz, a že Sporné transakce nebyly podezřelým obchodem ve smyslu zákona proti praní špinavých peněz, když z argumentace Nálezu a otevřenosti pojmu „podezřelý obchod“ vyplývá opak. Podle Navrhovatele nelze § 6 odst. 1 zákona proti praní špinavých peněz vykládat „*restriktivně a omezit se pouze na konstatování, že se některé z uvedených skutečností dle finančního arbitra nestaly...*“.

Navrhovatel shledává pochybení finančního arbitra v tom, že se při posuzování „podezřelosti“ Sporných transakcí omezil pouze na jejich počet, resp. výši, avšak „*opomenul fakt, na jaký, resp. či účet byly peněžní prostředky v rámci Sporných transakcí převáděny*“. Navrhovatel poukazuje na přehled Sporných transakcí a tvrdí, že se jednalo „*o opakovaný převod několika desítek milionů korun, a to na účet stejné fyzické osoby, která nebyla propojena s Navrhovatelem. Pro Účet Navrhovatele bylo neobvyklé, aby během necelých tří měsíců (září-listopad 2010) bylo převedeno více jak 75.000.000 Kč na účet jedné fyzické osoby*“.

Jelikož finanční arbitr odůvodňoval obvyklost Sporných transakcí dalšími transakcemi, Navrhovatel doplňuje, že tyto další transakce, které byly provedeny na účty právnických osob a jedné osoby fyzické, byly podstatně menší hodnoty než Sporné transakce. Navíc dvě z těchto dalších transakcí byly podle Navrhovatele specifikovány jako „*převod prostředků na základě smlouvy o půjčce ze dne 15. 12. 2006*“, a proto, pokud finanční dospěl na jejich základě k závěru, že Sporné transakce byly „obvyklé“, je tento nesprávný a nepodložený.

Pokud tedy InSTITUTE z Účtu nikdy nepřeváděla tak vysoké částky ve prospěch účtu fyzické osoby, přičemž neznala ani účel Sporných transakcí, z nichž prvních pět bylo navíc provedeno během necelých tří měsíců (září až listopad 2010), byly Sporné transakce neobvyklé. InSTITUTE ohlášením prvních z těchto transakcí mohla minimálně podstatně snížit vzniklou škodu.

Ohledně závěrů týkajících se prokazování účelu Sporných transakcí a vrácení některých peněžních prostředků na Účet ■, se podle Navrhovatele finanční arbitr nechal ovlivnit „*optikou současného poznání stavu věci*“, neboť účel těchto transakcí uvedl až Navrhovatel v řízení před finančním arbitrem. Navrhovatel upozorňuje na skutečnost, že i podle Nálezu InSTITUTE v době provedení Sporných transakcí jejich účel neznala a ani ho nezjišťovala, ačkoliv ho zjišťovat měla. Skutečnost, že „*■ převedl dvě částky odpovídající dvěma Sporným transakcím (ve výši 1.727.400,- Kč a 5.000.000,- Kč) na Účet zpět, neprokazuje, že by Instituci byl znám ekonomický důvod těchto transakcí a už vůbec ne, že by se tedy účelem dalších Sporných transakcí neměla zabývat*“. Podle Navrhovatele by tak byl absurdní závěr, že vyhodnocení některých transakcí jako nerizikových by mělo vést k tomu, aby se InSTITUTE nemusela zabývat transakcemi dalšími, byť se stejným příjemcem.

Sporné transakce jsou proto podezřelým obchodem, přičemž pokud k tomuto finanční arbitr nedospěl, nevypořádal se dostatečně s tvrzenými skutečnostmi a na základě provedených důkazů dospěl k nesprávným skutkovým zjištěním. Navrhovatel závěrem upozorňuje na konstatování

samotného finančního arbitra ohledně nezavedení příslušných vnitřních postupů Instituce a § 21 odst. 1 zákona proti praní špinavých peněz, které by bylo porušením právní povinnosti.

V další části Námitk Navrhovatel zpochybňuje závěr finančního arbitra o tom, že v posuzovaném případě nelze aplikovat § 415 zákona č. 40/1964 Sb., což finanční arbitr dovodil z absence porušení § 18 odst. 1 zákona proti praní špinavých peněz. Podle Navrhovatele by tomu mělo být právě naopak, tj. pokud finanční arbitr nepovažoval Sporné transakce za podezřelý obchod a neshledal porušení zákona proti praní špinavých peněz, měl se „zabývat otázkou, zda-li jednání (nekonání) Instituce nepředstavuje porušení obecné prevenční povinnosti dle ustanovení § 415 občanského zákoníku“.

Stran otázky, zda by Instituce měla vždy zjišťovat podkladový vztah mezi plátcem a příjemcem, a v případě, že ekonomickým důvodem transakce je půjčka, také bonitu dlužníka (■), Navrhovatel souhlasí s finančním arbitrem, že Instituce tak vždy činit nemusí, avšak za předpokladu, že Instituce zná účel této transakce, což v posuzovaném případě nebylo splněno.

Podle Navrhovatele však byla situace v jeho případě odlišná, když na jeho Účtu docházelo v zásadě ke dvěma typům transakcí, racionálním a iracionálním. Zatímco u racionálních transakcí, které se týkaly vždy zjevně činnosti Navrhovatele, byl jejich účel vždy odůvodněn, u iracionálních transakcí, které převládaly, tomu tak nebylo. Tyto iracionální transakce spočívaly v odčerpávání stovek milionů Kč subjektům propojeným se ■, nesouvisely s podnikatelskou činností Navrhovatele, když i jejich účel nebyl uváděn a jejich výše se zcela vymykala hodnotě transakcí obvyklých. Nelze se proto „ztotožnit se závěrem, že by Instituce měla fungovat jako subjekt zbavený povinností jakéhokoliv racionálního uvažování, jako subjekt, který bezmyšlenkovitě plní platební příkazy tak, jak zadá osoba s podpisovým vzorem, za situace, kdy je zjevné, že realizací těchto příkazů může být způsobena majiteli těchto prostředků škoda (zde se opět nelze ztotožnit se závěrem Finančního arbitra, že příkazy dával Navrhovatel – příkazy dával jeden z jednatelů Navrhovatele, tj. osoba, které prostředky na účtu Navrhovatele nenáležely)“.

Z uvedeného podle Navrhovatele vyplývá, že pokud jeden z jednatelů, který ani není společníkem Navrhovatele a nenakládá tak de facto se svým majetkem, „zjevně tuneluje účet Navrhovatele“, je přinejmenším namístě, aby Instituce kontaktovala druhého jednatele, případně se přesvědčila, zda transakce odpovídají schválenému obchodnímu vedení Navrhovatele a zda je s nimi seznámen i Navrhovatelův společník. Instituce se navíc v článku 37 Všeobecných obchodních podmínek zavázala k výkonu poskytovaných služeb s odbornou péčí a podle Navrhovatele ho tak měla přinejmenším upozornit na to, že ho někdo okrádá, byť třeba prostřednictvím jeho jednatele. Instituce se však omezila na pouhé „bezmyšlenkovité plnění příkazů k úhradě...“.

Není možné souhlasit ani se závěrem, že by „škoda Navrhovateli nevznikla nebo, že by ji neprokázal... za situace, kdy se finanční arbitr výši škody vzniklé Navrhovateli v souvislosti s protiprávním jednáním Instituce v průběhu řízení dostatečně nezabýval a nepovažoval za nutné ji prokazovat“.

Nakonec Navrhovatel rozporuje i závěr finančního arbitra, že „nerelevantní z hlediska sporu je rovněž to, zda Instituce zavedla nebo uplatňovala odpovídající postupy vnitřní kontroly a komunikace“, když Navrhovatel odkazuje na nález Ústavního soudu ve věci I. US 312/05 a tvrdí, že „pro výsledek je příčinou taková událost, kterou si nelze odmyslet, aniž by nutně odpadl i sám výsledek (škoda)“. Navrhovatel je přesvědčen, že kdyby Instituce zavedla a řádně plnila vnitřní mechanismy, jak jí ukládá zákon proti praní špinavých peněz, nedošlo by ke škodě v takovém rozsahu. Závěr finančního arbitra je proto nesprávný. Jelikož se pak finanční arbitr

nezabýval ani příčinnou souvislostí mezi škodou a porušením § 415 zákona č. 40/1964 Sb., resp. porušením smluvních povinností, je Nález taktéž nepřezkoumatelný.

4. Vyjádření Instituce

Podle Instituce jsou Námitky „*zcela nedůvodné, účelové a místy dokonce zavádějící*“. Stran Navrhovatelem tvrzeného porušení povinností podle zákona proti praní špinavých peněz Instituce souhlasí se závěry finančního arbitra v Nálezu a dodává, že pokud finanční arbitr Sporné transakce nepovažoval za podezřelý obchod, postupoval správně.

Zvláště se Instituce vyjadřuje k tvrzením Navrhovatele, že z Účtu nikdy nepřeváděla tak vysoké částky ve prospěch účtu fyzické osoby, a že neznala ani účel Sporných transakcí, z nichž prvních pět bylo navíc provedeno během necelých tří měsíců (září až listopad 2010), což vše Navrhovatel považuje za skutečnosti, které finanční arbitr v Nálezu nezohlednil.

Instituce uvádí, že samotný převod milionů Kč ve prospěch fyzické osoby, pokud zjevně nevybočuje z obvyklého chování Navrhovatele a má jiné legální vysvětlení, nepovažuje za podezřelou transakci. V této souvislosti poukazuje na transakce ve prospěch fyzické osoby (■) ze dne 12. 1. 2010, 6. 5. 2010 a 10. 5. 2010 ve výši 5.000.000,- Kč, 3.000.000,- Kč a 1.000.000,- Kč, které předcházely Sporným transakcím ve prospěch účtu ■ a které svou výší odpovídají prvním třem Sporným transakcím. Jelikož pak ■ na Účet nemalé částky i vracel a uváděl jejich účel, jak Instituce dokládá jejich výčtem za období od 18. 10. 2010 do 19. 12. 2012, nenabyla ve vztahu ke Sporným transakcím žádného podezření a měla za to, že veškeré převáděné částky svědčí o obchodním vztahu mezi ním a Navrhovatelem.

Stran Navrhovatelem tvrzené neobvyklé částky 75.000.000,- Kč Instituce uvádí, že se jedná o součet prvních pěti Sporných transakcí, když výše jednotlivých transakcí v řádu několika milionů, resp. desítek milionů korun „*nepředstavuje nic neobvyklého s ohledem na ostatní transakce prováděné z účtu Navrhovatele, jakož i s ohledem na výši termínovaných vkladů a pravidelné zůstatky na účtu Navrhovatele, jak toto již finanční arbitr příkladem odůvodnil ve svém nálezů*“. Instituce doplňuje, že i ■ převedl ve prospěch Účtu téměř 13.000.000,- Kč.

Pokud se jedná o skutečnost, že prvních pět Sporných transakcí bylo provedeno během období necelých tří měsíců (září až listopad 2010), není tato podle názoru Instituce relevantní, neboť transakce byly svou hodnotou obvyklé a první dvě z nich ■ vrátil dne 18. 10. 2010, včetně uvedení důvodu. Instituce proto neměla podezření ani ohledně dalších Sporných transakcí.

S ohledem na výše uvedené považuje Instituce tvrzení Navrhovatele za „*účelově vykonstruované*“ a uzavírá, že žádná z jím tvrzených skutečností není důkazem o podezřelosti Sporných transakcí. Pouze na okraj doplňuje, že ani ohlášení prvních dvou Sporných transakcí Ministerstvu financí by škodu podstatně nesnížilo, neboť právě částky jim odpovídající ■ hned dne 18. 10. 2010 vrátil.

Dále Instituce rozporuje tvrzení Navrhovatele ohledně aplikace § 415 zákona č. 40/1964 Sb. a souhlasí se závěry finančního arbitra v Nálezu, neboť za situace, kdy finanční arbitr neshledal Sporné transakce podezřelými ve smyslu zákona proti praní špinavých peněz, jí není „*zřejmé, jakou prevenční povinnost spočívající v jednání, příp. nekonání, by měla Instituce porušit*“. Pokud pak Instituce jednala v souladu s právními předpisy, nemohla „*porušit ani čl. 37 Všeobecných obchodních podmínek, tedy povinnost postupovat s odbornou péčí*“.

V otázce vzniku škody Instituce upozorňuje na rozdílné pojetí škody mezi Navrhovatelem (okamžik odepsání peněžních prostředků z Účtu) a finančním arbitrem (okamžik zjištění nedobytnosti pohledávky) a tvrdí, že Navrhovatel nedobytnost svých pohledávek za ■ a průběh exekučního řízení nijak nedoložil. Podle Instituce Navrhovatel nedoložil ani výši jím tvrzené škody, když s ohledem na „pouhou“ spoluodpovědnost Instituce a na to, že téměř 13 milionů Kč ■ na Účet vrátil, se zcela zjevně nemůže jednat o prostý součet Sporných transakcí.

Instituce opakuje též některé závěry finančního arbitra ohledně příčinné souvislosti a považuje je za správné. Podle Instituce již z tvrzení Navrhovatele vyplývá, že její konání či opomenutí nemůže být v daném případě příčinou škody, neboť sám Navrhovatel uvádí, že pokud by Instituce učinila, co měla, ke škodě by došlo pouze v menším rozsahu, aniž by však tento rozsah blíže specifikoval.

V případě, že by měl být vznik škody vázán, jak tvrdí Navrhovatel, k momentu odepsání částek Sporných transakcí z Účtu, by bylo možno o příčinné souvislosti uvažovat „*tehdy, pokud by odepsání peněžních prostředků bylo následkem neoznámení podezřelé transakce... Tato konstrukce však postrádá jakýkoliv smysl, když v daném případě došlo nejdříve k následku (tj. odepsání peněžních prostředků) a až následně mohlo dojít k příčině tvrzené Navrhovatelem (tj. případnému oznámení podezřelé transakce)*“. Podle Instituce by tedy škoda vznikla bez ohledu na tvrzenou příčinu a veškeré výše uvedené námitky proto nemohou na závěrech Nálezu ničeho změnit.

Závěrem Instituce připomíná, že účelem zákona proti praní špinavých peněz není postih „*chování člena statutárního orgánu, který porušuje své právní povinnosti, jak se Navrhovatel mylně domnívá*“.

5. Řízení o námitkách

Finanční arbitr podle § 12 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi rozhoduje podle svého nejlepšího vědomí a svědomí, nestranně, spravedlivě a bez průtahů a pouze na základě skutečností zjištěných v souladu s tímto zákonem a zvláštními právními předpisy. Podle § 12 odst. 3 zákona o finančním arbitrovi není finanční arbitr vázán návrhem a aktivně opatřuje důkazy; při svém rozhodování vychází ze skutkového stavu věci a volně hodnotí shromážděné důkazy jak jednotlivě, tak ve vzájemné souvislosti.

Finanční arbitr konstatuje, že Navrhovatel podal Námitky proti Nálezu v zákonem stanovené lhůtě. Podle § 15 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi mají podané námitky odkladný účinek. Finanční arbitr je posoudil jako přípustné podle ustanovení § 81 a § 82 správního řádu a uvážil o nich, jak následuje, když podle § 15 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi finanční arbitr rozhodnutím o námitkách nález potvrdí nebo změní a zároveň podle odstavce 4 je rozhodnutí o námitkách konečné.

Finanční arbitr odmítá námitku Navrhovatele, že příkazy ke Sporným transakcím nedával Navrhovatel, nýbrž „*jeden z jednatelů Navrhovatele, tj. osoba, které prostředky na účtu Navrhovatele nenáležely*“. Jednatel společnosti s ručením omezeným byl podle § 133 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „obchodní zákoník“), resp. ve znění účinném v době zadávání příkazů k provedení Sporných transakcí, jejím statutárním orgánem, když podle § 13 odst. 1 téhož zákona jedná právnická osoba právě statutárním orgánem. Zákon tak jasně stanoví, že dával-li příkazy ke Sporným transakcím ■ jako jednatel Navrhovatele, dával je Navrhovatel sám.

Stran skutečnosti, zda měla Instituce povinnost oznámit Sporné transakce Ministerstvu financí jako podezřelé obchody ve smyslu § 6 odst. 1 zákona proti praní špinavých peněz, finanční arbitr na samém počátku předesílá, že podezřelost obchodu ve smyslu uvedeného ustanovení není dána automaticky tím, že se jedná o některou ze situací uvedených pod písm. a) až i) téhož ustanovení, případně tím, že se jedná o převod ve prospěch fyzické osoby, jak Navrhovatel naznačuje. I pokud nastane některá ze situací uvedených v § 6 odst. 1 písm. a) až i) zákona proti praní špinavých peněz, musí takový obchod zároveň být způsobilé vyvolat v povinné osobě podezření, že se jedná o snahy o legalizaci výnosů z trestné činnosti nebo že v obchodu užitě prostředky jsou určeny k financování terorismu, nebo musí taková okolnost tomuto podezření alespoň nasvědčovat.

To ostatně potvrzuje rovněž důvodová zpráva k zákonu proti praní špinavých peněz, která k § 6 mj. říká, že „*zatímco v odst. 1 je jejich (rozuměj znaků, resp. identifikátorů, které mohou nasvědčovat podezřelému obchodu – pozn. finančního arbitra) demonstrativní výčet dále podmíněn okolnostmi vyvolávajícími podezření z protiprávní aktivity a vyhodnocení obchodu jako podezřelého je tedy podmíněno uvážením, situace popsané v odst. 2 budou vždy důvodem k podání oznámení podle § 18*“.

Podmínka způsobilosti vyvolat podezření je tak nastavením rozumných hranic, protože jinak by mohlo být Ministerstvo financí zahlceno nesčítelným množstvím denně provedených obchodů, které by povinné osoby, neplatilo-li by výše uvedené, musely podávat například už tehdy, kdy např. klient provádí převody na jiné účty bezprostředně po hotovostních vkladech (srov. § 6 odst. 1 písm. a) uvedeného zákona). Takový závěr by však byl bez dalšího absurdní, a proto je finanční arbitr přesvědčen, že pokud se má o podezřelý obchod skutečně jednat, musí být současně přítomno „*podezření ze snahy o legalizaci výnosů z trestné činnosti nebo podezření, že v obchodu užitě prostředky jsou určeny k financování terorismu*“, jak citované ustanovení stanoví.

K tomu však mohla Instituce jen stěží dojít už z toho, že dotčené peněžní prostředky pocházely z termínovaných vkladů Navrhovatele, případně z jeho činnosti jako takové (tedy z činnosti subjektu, s nímž Instituce dlouhodobě spolupracovala), a když ze stejných důvodů zároveň Instituce nepředpokládala, že by tyto peněžní prostředky převedené ■, zvláště po tom, co částku 6.727.400,- Kč na Účet dokonce i vrátil, byly určeny k financování terorismu.

Pokud Navrhovatel v Námitkách tvrdí, že § 6 odst. 1 zákona proti praní špinavých peněz nelze vykládat restriktivně, čehož se měl finanční arbitr dopustit nezkoumáním toho, na čí účet Navrhovatel peněžní prostředky ze Sporných transakcí zasílal, nemalou měrou si protiřečí, když posuzování Sporných transakcí v širších souvislostech se na jiných místech naopak brání (viz například tvrzení o tom, že desítky až stovky milionů Kč na termínovaných vkladech o ničem nevypovídají, ačkoliv z nich lze usuzovat minimálně na majetkové poměry Navrhovatele a objemy jím pravidelně prováděných transakcí).

Finanční arbitr si je samozřejmě vědom toho, že Instituce provedla na příkaz Navrhovatele Sporné transakce ve prospěch účtu fyzické osoby (■), avšak právě vzhledem k posuzování Sporných transakcí z širšího pohledu dospěl k závěru, že toto kritérium není pro posouzení jejich podezřelosti ve smyslu zákona proti praní špinavých peněz rozhodující. Ostatně ani z § 3 a § 6 zákona proti praní špinavých peněz nevyplývá, že účast fyzické osoby na Sporných transakcích by měla zvyšovat míru jejich podezřelosti.

Dále Navrhovatel zmiňuje v Námitkách částku 75.000.000,- Kč na Sporných transakcích za rok 2010 (jednalo se však o 77.273.300,- Kč – pozn. finančního arbitra), avšak z pohledu jejich

kvalifikace jako podezřelých obchodů je podle názoru finančního arbitra významná mj. okolnost, že ve skutečnosti se jednalo o pět platebních transakcí ve výši 5.000.000,- Kč, 1.727.400,- Kč, 8.545.900,- Kč, 22.000.000,- Kč a 40.000.000,- Kč.

Hovořit proto o podezření u opakovaných převodů několika desítek milionů Kč je od Navrhovatele minimálně nepřesné, neboť tato podmínka by byla naplněna až provedením páté Sporné transakce ve výši 40.000.000,- Kč (toto je první transakce, v níž bylo opakovaně převedeno „několik desítek milionů Kč“), tj. v okamžiku, kdy by oznámení kterékoli z těchto pěti Sporných transakcí Ministerstvu financí nemohlo na jejich realizaci již nic změnit.

Finanční arbitr v Nálezu uvedl, že převody peněžních prostředků ve výši několika milionů Kč na účty, které nevede Instituce, byly pro Navrhovatele obvyklé, viz například:

- 1) dne 7. 9. 2009 odchozí platba ve výši 1.280.000,- Kč (50.000 eur) na účet č. ■■■■■
- 2) dne 17. 9. 2009 odchozí platba ve výši 2.516.000,- Kč (100.000 eur) na účet č. ■■■■■
- 3) dne 21. 10. 2009 odchozí platba ve výši 12.933.867,30 Kč (499.570 eur) na účet č. ■■■■■
- 4) dne 12. 1. 2010 odchozí platba ve výši 5.000.000,- Kč na účet č. ■■■■■ s názvem ■■■■■
- 5) dne 30. 12. 2011 odchozí platba ve výši 6.820.000,- Kč na účet č. ■■■■■

Současně finanční arbitr konstatoval, že „výše Sporných transakcí není nikterak výjimečná ani ve vztahu k výši zůstatků na Účtu, případně k výši peněžních prostředků, které Navrhovatel z Účtu opakovaně vkládal na krátkodobé termínované vklady u Instituce. Jak vyplývá z výpisů z Účtu, zůstatek na Účtu v době, která předcházela provádění Sporných transakcí, činil ke dni 31. 5. 2010 8.241.038,33 Kč, ke dni 30. 6. 2010 8.501.000,20 Kč, ke dni 31. 7. 2010 7.132.315,58 Kč a ke dni 31. 8. 2010 20.790.222 Kč. Navrhovatel měl současně na krátkodobých termínovaných vkladech u Instituce peněžní prostředky ve výši 50.000.000 Kč (ode dne 10. 5. 2010 do dne 17. 5. 2010), 45.000.000 Kč (ode dne 11. 5. 2010 do dne 18. 5. 2010), 50.000.000 Kč (ode dne 17. 5. 2010 do dne 24. 5. 2010), 45.000.000 Kč (ode dne 18. 5. 2010 do dne 25. 5. 2010), 95.000.000 Kč (ode dne 25. 5. 2010 do dne 28. 6. 2010), 95.000.000 Kč (ode dne 28. 6. 2010 do dne 28. 7. 2010), 95.000.000 Kč (ode dne 28. 7. 2010 do dne 25. 8. 2010), 80.000.000 Kč (ode dne 25. 8. 2010 Kč do dne 27. 9. 2010)“.

Finanční arbitr doplňuje, že před Spornými transakcemi probíhaly na Účtu platební transakce i s mnohem vyšší hodnotou, viz například příchozí platba od jednatele ■■■■■ ve výši 334.000.000,- Kč dne 27. 11. 2009 či odepsání částky 338.431.247,- Kč z něj dne 1. 12. 2009. I kdyby pak byl Instituci účel těchto transakcí znám, jak v průběhu řízení tvrdila, i ony svědčí o majetkových poměrech Navrhovatele a objemu jím prováděných transakcí.

I s ohledem na tyto skutečnosti, totiž opakované odchozí platby ve prospěch jiných právnických a fyzických osob (byť jejich účel byl někdy výslovně zmíněn a ne vždy dosahovaly výše Sporných transakcí) a časté dispozice s významnými peněžními částkami, se finanční arbitr domnívá, že Instituce nemusela oznamovat Sporné transakce Ministerstvu financí jako podezřelý obchod. To pak platí tím spíše, že 18.10.2010 vložil ■■■■■ na Účet částky 5.000.000,- Kč a 1.727.400,- Kč s popisem „VRACENÍ ZALOHY ■■■■■“ a Instituce tak měla nejen důvod předpokládat existenci obchodního vztahu mezi Navrhovatelem a ■■■■■, ale i nepovažovat ostatní transakce za podezřelý obchod.

Pokud se jedná o námitky Navrhovatele stran ekonomického důvodu Sporných transakcí (finanční arbitr připomíná, že i v tomto případě musí být současně přítomno podezření, že se jedná o snahy o legalizaci výnosů z trestné činnosti nebo že v obchodu užitá prostředky jsou určeny k financování terorismu, nebo musí taková okolnost tomuto podezření alespoň

nasvědčovat, jak uvedl již výše), je třeba prvně připomenout, že podle § 6 odst. 1 písm. d) zákona proti praní špinavých peněz se musí jednat o převod majetku, který zjevně nemá ekonomický důvod. Podle názoru finančního arbitra prezentovaného již v Nálezu Instituce nemá povinnost zkoumat „každý jednotlivý převod peněžních prostředků a zjišťovat právní důvod takového převodu (tzv. podkladový právní vztah) a z něho usuzovat na ekonomický důvod. To by odporovalo základnímu principu platebního styku, podle něhož je v zásadě podkladový vztah mezi plátcem a příjemcem pro účely provádění platebních transakcí zcela bez významu a poskytovatelé platebních služeb jeho obsah nezjišťují“.

Z citovaného ustanovení zákona proti praní špinavých peněz naopak vyplývá, že Instituce by se měla soustředit na platební transakce, které ekonomický důvod zjevně nemají, nikoliv ověřovat, zda ho všechny platební transakce mají. V posuzovaném případě Instituce vycházela z dlouhodobých zkušeností a obchodního vztahu s Navrhovatelem, resp. ze znalosti jeho standardní obchodní činnosti, když současně věděla o tom, že ■ na Účet peněžní prostředky i vracel (s popisem, že se jedná o zálohy, úroky, splátky apod.) a když také prokázala, že s Navrhovatelem byla často i v telefonickém kontaktu, byť nedoložila obsah těchto hovorů. S ohledem na tyto skutečnosti se finanční arbitr domnívá, že Instituce neměla důvod považovat Sporné transakce za transakce, které zjevně nemají ekonomický důvod, zvláště když ■ pro ni nebyl po provedení prvních Sporných transakcí zcela neznámou osobou.

Zákon proti praní špinavých peněz sice v § 9 odst. 2 hovoří i o kontrole „účelu a zamýšlené povaze obchodu nebo obchodního vztahu“, zároveň však v odst. 3 stanoví, že „povinná osoba provádí kontrolu klienta podle odstavce 2 v rozsahu potřebném k posouzení možného rizika legalizace výnosů z trestné činnosti a financování terorismu v závislosti na typu klienta, obchodního vztahu, produktu nebo obchodu...“.

Sám zákon tak v odst. 3 citovaného ustanovení dává Instituci možnost přizpůsobit rozsah a intenzitu kontroly s ohledem na různá kritéria, včetně typu klienta, což potvrzuje i Instituce ve svých vyjádřeních, která Navrhovatele hodnotila jako „nerizikového“. Instituce tak na základě zkušeností s Navrhovatelem a znalosti jeho obchodní činnosti prováděla kontrolu jím prováděných transakcí v rozsahu, který si vyhodnotila jako nezbytný vzhledem k zákonným požadavkům, což jí zákon proti praní špinavých peněz umožňuje (srov. též například Vantuch, Pavel. Nový zákon č. 253/2008 Sb. proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu. 1. část, článek ze dne 20. 11. 2008 dostupný v automatizovaném systému právních informací ASPI pod č. LIT31487CZ, podle něhož „zde je dána povinné osobě možnost kvalifikované úvahy k určení rozsahu kontroly klienta na základě vlastního hodnocení rizik“).

Skutečnost, zda takto nastavený rozsah a intenzita kontroly pak odpovídají požadavkům § 9 zákona proti praní špinavých peněz, nepřísluší hodnotit finančnímu arbitrovi, ale orgánu dozoru ve smyslu § 35 téhož zákona, který postihuje případný správní delikt spočívající v neprovádění této kontroly nebo jejím neprovádění v potřebném rozsahu a intenzitě.

Finanční arbitr tak odmítá i námitku Navrhovatele, že Instituce měla povinnost zjišťovat ekonomický důvod veškerých Sporných transakcí a dále, že ze znalosti ekonomického důvodu dřívějších transakcí nemohla usuzovat na ekonomický důvod transakcí pozdějších, zvláště když Instituci byla různorodá činnost Navrhovatele od půjčování peněžních prostředků až například po obchod s realitami známa, což ostatně plyne i z veřejně dostupného zdroje informací, konkrétně živnostenského rejstříku. S ohledem na výše uvedené finanční arbitr uzavírá, že Instituce neměla povinnost oznamovat Sporné transakce Ministerstvu financí ani z toho důvodu, že by zjevně postrádaly ekonomický účel.

Ačkoliv pak Námitky směřovaly především k podezřelosti Sporných transakcí za rok 2010, finanční arbitr pro úplnost uvádí, že výše uvedené závěry lze přiměřeně vztáhnout i na Sporné transakce provedené v roce 2012, když zároveň trvá na svých závěrech ze str. 21 a 22 Nálezu, totiž že ani tyto platební transakce významně nevybočovaly z obvyklého chování Navrhovatele a zároveň, že i u nich bylo možno ekonomický účel předpokládat, když ■■■ jisté prostředky na Účet i vracel (s popisem, že se jedná o úroky, vrácení půjček apod.).

Ve vztahu k povinnosti Instituce zjišťovat ekonomický důvod Sporných transakcí lze nad rámec uvedeného doplnit, že i kdyby tak učinila a jednatele ■■■ požádala o veškeré podklady, s největší pravděpodobností by se na věci nic nezměnilo, neboť tento jednatel by jí předložil smlouvy o půjčce, na jejichž základě byla většina Sporných transakcí skutečně provedena.

Pokud pak Navrhovatel v Námitkách upozorňoval na závěry finančního arbitra ohledně nezavedení příslušných vnitřních postupů Institucí a porušení § 21 odst. 1 zákona proti praní špinavých peněz, finanční arbitr připomíná, že takové porušení nekonstatoval, ale považoval ho z hlediska řešení sporu za nevýznamné (*„Jejich nezavedení, příp. neuplatňování je nepochybně porušením zákona proti praní špinavých peněz, z hlediska zjišťování, zda Sporné transakce představují podezřelý obchod a zda byla Instituce povinna splnit oznamovací povinnost, jsou však tyto skutečnosti nerelevantní.“*).

S ohledem na výše uvedené finanční arbitr shrnuje, že ze strany Instituce neshledal porušení zákona proti praní špinavých peněz.

Podle Námitky však finanční arbitr, pokud *„nepovažoval Sporné transakce za podezřelý obchod a neshledal porušení zákona proti praní špinavých peněz, měl se zabývat otázkou, zda-li jednání (nekonání) Instituce nepředstavuje porušení obecné prevenční povinnosti dle ustanovení § 415 občanského zákoníku“*.

Již v napadeném Nálezu finanční arbitr odkazoval na rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 16. 5. 2002, sp. zn. 25 Cdo 1427/2001, podle něhož *„aplikace ustanovení § 415 obč. zák. (upravujícího tzv. obecnou prevenční povinnost) přichází v úvahu tehdy, jestliže neexistuje konkrétní úprava vztahující se na jednání, jehož protiprávnost se posuzuje“*. Shodně i odborná veřejnost zastává názor, že *„aplikace § 415 přichází v úvahu jen tehdy, není-li konkrétní právní úprava, vztahující se na jednání, jehož protiprávnost se posuzuje. Pokud postup stanovený právní normou byl dodržen, je aplikace § 415 vyloučena“* (srov. Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M. a kol. Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, str. 1186 a násl.).

Ustanovení § 415 občanského zákoníku, podle něhož *„každý je povinen počínat si tak, aby nedocházelo ke škodám na zdraví, na majetku, na přírodě a životním prostředí“*, tedy vyjadřuje tzv. obecnou prevenční povinnost vztahující se na všechny účastníky občanskoprávních a obchodněprávních vztahů, když na významu nabývá tam, kde postup účastníkům takového vztahu nestanoví právní předpis, případně smlouva. Citované ustanovení je tak odrazem toho, že ani zákonodárce ani smluvní strany nemohou předvídat veškeré možné situace v životě člověka a vytvořit pro ně pravidlo chování v právním předpisu, případně smlouvě. Avšak pokud danou situaci právní předpis či smlouva upravují, je pro závěr, zda byla porušena právní povinnost, a tedy i pro závěr, zda je naplněna první z podmínek pro odpovědnost za škodu, rozhodující právě jejich ne/naplnění.

V posuzovaném případě rozuměl finanční arbitr argumentaci Navrhovatele pomocí § 415 zákona č. 40/1964 Sb. tak, že Instituce měla v rámci obecné prevenční povinnosti oznámit Sporné

transakce jako podezřelé obchody Ministerstvu financí ve smyslu § 18 odst. 1 zákona proti praní špinavých peněz, když Instituce toto své tvrzení v návrhu ani v průběhu řízení před vydáním Nálezu nijak blíže nerozvedla. Jelikož pak finanční arbitr dospěl k závěru, že zákon proti praní špinavých peněz poskytuje dostatečné vodítko k tomu, co se podezřelým obchodem rozumí a jak má Instituce v jeho případě postupovat, měl za to, že povinnosti Instituce ohledně oznamování podezřelých obchodů jsou dostatečně regulovány zákonem proti praní špinavých peněz a k aplikaci § 415 zákona č. 40/1964 Sb., i s ohledem na výše citovaný judikát, nebyl prostor.

Avšak jak vyplývá z podaných Námitek, Navrhovatel své tvrzení ohledně aplikace § 415 zákona č. 40/1964 Sb. odůvodňuje tím, že Instituce neoznámila Sporné transakce druhému jednateři ■.

Tak či onak, v takovém případě by se jednalo o jiný skutek, který zákon proti praní špinavých peněz nereguluje. Tento skutek by spočíval v tom, resp. hodnotit je třeba to, zda Sporné transakce vybočovaly z běžného dění na Účtu a z majetkových poměrů Navrhovatele takovým způsobem, že by je Instituce musela považovat za nestandardní, a tudíž podezřelé (podezřelé v běžném slova smyslu, nikoliv ve vazbě na § 6 zákona proti praní špinavých peněz) a zda měla povinnost na tyto transakce Navrhovatele upozornit, anebo zda je měla dokonce „hlásit“ druhému jednateři Navrhovatele.

Nicméně i při takovém pohledu na věc se finanční arbitr domnívá, že s ohledem na doposud uvedené, totiž zejména časté dispozice s významnými peněžními částkami na Účtu, majetkové poměry Navrhovatele, charakter jeho podnikání, vrácení některých částek Sporných transakcí na Účet apod., se Sporné transakce nejeví jako vybočující z běžného dění na Účtu, tedy jakkoli nestandardní. Finanční arbitr proto neshledává porušení prevenční povinnosti ani v tom, že Instituce neoznámila Sporné transakce Navrhovatelí.

Navíc, pokud by tak učinila vůči jednateři ■, tedy nutno připomenout přímo Navrhovatelí, neboť jednání tohoto jednatele představovalo v posuzovanou dobu jednání Navrhovatele, například za účelem ověření toho, zda zadal příkaz ke Sporným platebním transakcím skutečně on, nepochybně by prokázala větší než povinnou ostražitost a přitom by vyvedení prostředků z Účtu nezabránila, neboť se na této činnosti podílel právě tento jednatel. Uvažovat lze pak samozřejmě i o informování druhého jednatele ■, který by vyvádění prostředků z Účtu zabránit mohl, avšak k tomu Instituce nebyla povinna ani podle zákona či Smlouvy o účtu (rozuměj zákon ani Smlouva o účtu neobsahuje takové ustanovení, resp. ujednání, které by Instituci ukládalo v případě, že obchodní společnost má více jednatelů, kontaktovat v určitých situacích jen jednoho z nich a kterého, v jiných případech pak například všechny jednatele nebo pouze toho, který v tu chvíli nejednal), ale ani v rámci prevenční povinnosti podle § 415 zákona č. 40/1964 Sb.

V případě Navrhovatele mohl podle zápisu v obchodním rejstříku jednat jménem Navrhovatele každý z jednatelů samostatně, a to „plnohodnotně“ v celém rozsahu činnosti Navrhovatele. Nebylo tak povinností Instituce, které byla tato skutečnost známa (rozuměj, že každý z jednatelů byl oprávněn jednat jménem Navrhovatele samostatně), rozmýšlet se nad tím, kterého z těchto rovnoprávných jednatelů vybere. V případě, že Navrhovatel měl pochybnosti a nedostatek důvěry v osobu některého z jednatelů, nic mu nebránilo v tom, aby rozsah jejich jednání nastavil jinak. Ve vztahu k Instituci si pak mohl Navrhovatel smluvně vymínit, že provedení určitých transakcí, např. ve vztahu k určitým příjemcům nebo přesahujícím předem stanovený limit, podléhá schválení obou jednatelů Navrhovatele. Pokud tak Navrhovatel neučinil a zároveň umožnil, aby při uzavírání Smlouvy o účtu jednal právě a jen jednatel ■, musí si za to nést odpovědnost sám. Samozřejmě pak platí, že právní řád Navrhovatelí nabízí instrumenty, kterých

může využít v případě, že jeho jednatel poruší své zákonné povinnosti, příp. povinnosti, které mu byly uloženy v příslušné smlouvě o výkonu funkce jednatele, a Navrhovatele tak poškodí.

Jestliže tak Navrhovatel v Námitkách tvrdí, že bylo přinejmenším namístě, aby Instituce informovala druhého jednatele Navrhovatele o veškerém dění na Účtu a případně se přesvědčovala, zda Sporné transakce odpovídají schválenému obchodnímu vedení (které navíc nemá vůči třetím osobám relevanci, srov. zejména § 133 odst. 2 obchodního zákoníku nebo obecná ustanovení § 13 odst. 4 a 5 tamtéž), je nutné tuto námitku odmítnout. Navíc sám Navrhovatel jednal v posuzované době liknavě, když jeho druhý jednatel a jediný společník ■ podcenil kontrolu účetnictví a veškerých majetkových dispozic Navrhovatele. Pochybnosti tak mohou být naopak o tom, zda druhý jednatel a jediný společník ■ všechny své úkoly plnil řádně a s péčí řádného hospodáře, jak požadují např. § 135 odst. 1 a § 194 odst. 5 obchodního zákoníku.

Právě ■ podle názoru finančního arbitra hrubě zanedbal veškeré své povinnosti, když to byl především on, nikoliv Instituce, kdo měl a mohl provedení Sporných transakcí zabránit. Navrhovatel v průběhu řízení odkazoval na svou účetní uzávěrku za rok 2010 s tvrzením, že ■ si ničeho podezřelého nemohl všimnout, neboť Sporné transakce byly vykázány na jiném řádku účetní rozvahy, než očekával. Finanční arbitr je však přesvědčen, že druhý jednatel a jediný společník ■ měl spoustu možností, jak veškeré finanční toky Navrhovatele průběžně i následně kontrolovat, a to od pravidelného nahlížení na Účet, jak předpokládá např. článek 1.7 Smlouvy o účtu, pravidelné a hlubší analýzy veškeré obchodní dokumentace a účetnictví, až třeba po častější provádění auditů, jež i kdyby nebyly povinné ve smyslu § 20 zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, byly vzhledem k obrovským finančním tokům na Účtu přinejmenším namístě. Ostatně s takovou kontrolou počítá i § 122 odst. 2 obchodního zákoníku, podle něhož *„společníci mají zejména právo požadovat od jednatelů informace o záležitostech společnosti a nahlížet do dokladů společnosti a kontrolovat tam obsažené údaje nebo k tomu zmocnit auditora nebo daňového poradce“*.

Jestliže tak jednatel ■ zjistil Sporné transakce až v srpnu roku 2013, jak v průběhu řízení Navrhovatel uvádí, byl to primárně on, nikoliv Instituce, kdo nedostatečně plnil své povinnosti. Touto optikou pak působí námitka Navrhovatele, že Instituce se měla více zajímat o dodržování schváleného obchodního vedení Navrhovatele, dosti účelově, když sám ■ mu po několik let náležitou pozornost nevěnoval (minimálně ohledně zásadních finančních toků), ač k tomu byl povinen a měl k tomu i dostatek nástrojů.

Závěrem finanční arbitr připomíná, že u § 415 zákona č. 40/1964 Sb. *„jde o běžnou míru opatrnosti, nikoliv o bezbřehou povinnost předvídat a předejít veškerým možným škodám v budoucnu“* (srov. Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M. a kol. Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, str. 1186 a násl.). V této souvislosti se finanční arbitr s ohledem na doposud uvedené domnívá, že běžnou míru opatrnosti Instituce v posuzovaném případě zachovala a odmítá proto i námitky Navrhovatele týkající se toho, že Instituce pouze bezmyšlenkovitě plnila příkazy a že působení škody Navrhovateli jí muselo být zjevné.

Z výše uvedených důvodů se finanční arbitr proto neztotožňuje ani s tím, že by Instituce svým „nekonáním“ jednala v rozporu s odbornou péčí ve smyslu článku 37 Všeobecných obchodních podmínek, neboť podle jeho názoru žádnou ze svých povinností vůči Navrhovateli, ani jiným subjektům, neporušila.

Pokud se jedná o vznik škody samotné, Navrhovatel namítá, že finanční arbitr se touto otázkou dostatečně nezabýval, když nesouhlasí ani s jeho závěrem, že škoda nevznikla.

Ačkoliv se Navrhovatel omezil na obecná konstatování a svou argumentaci o tvrzeném pochybení finančního arbitra blíže nerozvedl, považuje finanční arbitr za vhodné zopakovat své nejzásadnější závěry i v tomto rozhodnutí.

Předně je nutno připomenout, že pokud nebyla splněna první podmínka případné odpovědnosti Instituce za tvrzenou škodu, tj. porušení právní povinnosti, a to ať již uložené zákonem, včetně obecné prevenční povinnosti podle § 415 zákona č. 40/1964 Sb., nebo smlouvou, není již nutné ani účelné zabývat se podrobně vznikem škody samotné. To lze dovodit například i z rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 28. 3. 2012, sp. zn. 23 Cdo 4140/2011, podle něhož *„porušení právní povinnosti (jež je v příčinné souvislosti se vzniklou škodou) je předpokladem jak odpovědnosti za škodu upravené ustanovením § 373 a násl. obch. zák., tak i odpovědnosti za škodu upravené občanským zákoníkem. Pak je skutečně pro výsledek řízení bez právního významu, zda odpovědnost žalovaných za škodu je posuzována podle zákoníku občanského nebo obchodního, jestliže poškozená (žalobkyně) porušení povinnosti neprokázala; žalobě na náhradu škody by nebylo možno vyhovět“*. Obdobně Nejvyšší soud v rozhodnutí ze dne 23. 2. 2005, sp. zn. 25 Cdo 773/2004, uvedl, že *„vzhledem k tomu, že odpovědnost za škodu podle ust. § 420 obč. zák. je dána, jsou-li uvedené předpoklady splněny kumulativně, pak nelze odvolacímu soudu vytýkat nesprávnost názoru, že není-li splněn jeden z předpokladů, není třeba se zabývat otázkou splnění ostatních, tedy především otázkou protiprávnosti jednání žalovaného“*.

Přesto finanční arbitr provedl stručný rozbor celé problematiky, když došel k závěru, že v době vydání Nálezu škoda neexistovala, resp. nebyla Navrhovatelem dostatečně prokázána. V této souvislosti finanční arbitr v Nálezu mj. konstatoval, že *„ke škodě nedochází ovšem v okamžiku převodu peněžních prostředků od věřitele k dlužníkovi, ani tím, že by dluh odpovídající pohledávce nebyl splněn řádně a včas (nejpozději ke dni splatnosti), ale teprve tehdy, stala-li se pohledávka - objektivně vzato - nevymahatelnou. Pouze v případě, že se věřitel nemůže úspěšně domoci uspokojení své pohledávky od dlužníka, lze totiž opodstatněně hovořit o tom, že u věřitele nastala újma, která se projevuje v jeho majetkové sféře a která je vyjádřitelná v penězích, tedy že věřiteli vznikla škoda“* (srov. například rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 24. 3. 2010, sp. zn. 21 Cdo 2596/2008 či ze dne 30. 7. 2014, sp. zn. 25 Cdo 1313/2014). Podle názoru finančního arbitra tedy tvrzená škoda nevznikla tím, že Instituce jednala v souladu se Smlouvou o účtu a provedla Sporné transakce.

Současně finanční arbitr vyslovil, že *„pro závěr o tom, zda se jedná o nevymahatelnou pohledávku, nepochybně nejsou významné subjektivní představy věřitele o míře jeho úspěšnosti v případném soudním řízení (a následném exekučním řízení) vedeném proti dlužníkovi. Rozhodující z tohoto pohledu je pouze objektivní zjištění, že se oprávněný subjekt (věřitel) skutečně svého práva nedomůže“* (srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 18. 3. 2008, sp. zn. 21 Cdo 480/2007).

V posuzovaném případě by proto podle finančního arbitra muselo být nejdříve postaveno na jisto, že Navrhovatel svou pohledávku za ■ nevyžádá. Tuto skutečnost Navrhovatel v řízení nijak nedoložil, když z exekučních příkazů z roku 2013 vydaných soudním exekutorem ■ a předložených Navrhovatelem navíc vyplývá, že se domáhal částek 118.545.900,- Kč, 1.200.000,- EUR a 1.470.000,- EUR. I kdyby pak Navrhovatel z provedené exekuce nedosáhl uspokojení veškerých svých pohledávek, jak v řízení tvrdil, pro řízení před finančním arbitrem vedené o částku 110.273.300,- Kč by bylo relevantní to, v jaké výši byla provedenou exekucí uhrazena právě tato částka. V této souvislosti finanční arbitr nad rámec napadeného Nálezu doplňuje, že

většina smluv o půjčce specifikovaných na str. 17 Nálezu, které byly ekonomickým důvodem převážné většiny Sporných transakcí, počítá se zajištěním těchto půjček směnkami avalovanými obchodní společností ■. V takovém případě by škoda objektivně vznikla až nesplněním tohoto ručitelského závazku.

Avšak i kdyby exekuce na majetek ■ nepostačovala k úhradě částky 110.273.300,- Kč, podle názoru finančního arbitra je nutno požadovat zbývající část především po jednateli Navrhovatele ■, kterého sám Navrhovatel označil již v návrhu na zahájení řízení před finančním arbitrem za hlavního viníka, případně po druhém jednateli a jediném společníkovi ■, jenž, jak finanční arbitr rozvedl výše, taktéž řádně neplnil své povinnosti.

Ohledně vzniku škody tak finančnímu arbitrovi nezbyvá než zopakovat svou pochybnost vyjádřenou již v Nálezu, zda vůbec a případně v jaké výši škoda Navrhovateli vznikla. To platí tím spíše, že ■ na Účet nemalé peněžní prostředky i vracel, viz například částky ve výši 5.000.000,- Kč a 1.727.400,- Kč ze dne 18. 10. 2010 označené jako „VRACENÍ ZALOHY ■“ nebo částku ve výši 1.500.000,- Kč ze dne 7. 5. 2012 označenou jako „vraceni půjčky“.

Pokud se jedná o samotný okamžik vzniku škody, finanční arbitr zná i odborné názory, podle nichž může škoda vzniknout již vylákáním či krádeží peněžních prostředků. Finanční arbitr se však s těmito úvahami setkal především v judikatuře trestních soudů, když tyto závěry byly činěny právě pro účely trestního řízení (srov. například rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. 9. 2014, sp. zn. 6 Tdo 681/2014: „*Je-li u pachatele trestného činu úvěrového podvodu dáno i ohledně škody úmyslné zavinění, pak je okamžik vylákání, resp. vyplacení úvěru okamžikem vzniku škody, od něhož se odvíjí běh promlčecí lhůty.*“ či rozhodnutí téhož soudu ze dne 23. 9. 2014, sp. zn. 3 Tdo 736/2014, týkající se dotačního podvodu.).

Jelikož však finanční arbitr v tomto řízení neshledal již první předpoklad případné odpovědnosti Instituce za škodu, totiž porušení právní povinnosti, jak podrobně rozvedl výše, nepovažoval finanční arbitr za potřebné a účelné vyčkávat případného rozhodnutí v trestním řízení, o jehož zahájení se Navrhovatel ve svém návrhu zmiňoval, neboť ani případné konstatování trestního soudu o spáchání trestného činu, v jehož důsledku by Navrhovateli vznikla škoda, by nezměnilo nic na tom, že Instituce za tuto škodu neodpovídá. Finanční arbitr tak činil v souladu se zásadou procesní ekonomie (srov. § 6 správního řádu a § 12 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi), kterou je řízení před finančním arbitrem rovněž ovládáno.

V poslední části podaných Námitek se Navrhovatel opakovaně zabývá vnitřními kontrolními postupy a komunikací Instituce a s odkazem na nález Ústavního soudu ze dne 1. 11. 2007, sp. zn. I. ÚS 312/05, tvrdí, že kdyby Instituce řádně plnila své povinnosti podle zákona proti praní špinavých peněz, nedošlo by ke škodě v takovém rozsahu, když z tohoto důvodu je nesprávný i závěr finančního arbitra.

Finanční arbitr předně opakuje, že mu nepřísluší hodnotit, zda veškeré vnitřní postupy Instituce odpovídají požadavkům zákona proti praní špinavých peněz, když trvá i na svém závěru z Nálezu, že „*jejich nezavedení, příp. neuplatňování je nepochybně porušením zákona proti praní špinavých peněz, z hlediska zjišťování, zda Sporné transakce představují podezřelý obchod a zda byla Instituce povinna splnit oznamovací povinnost, jsou však tyto skutečnosti nerelevantní*“.

K samotné příčinné souvislosti musí finanční arbitr nejprve zdůraznit, že pokud neshledal porušení právní povinnosti Instituce a vznik samotné škody, nebyl povinen zabývat se ani touto

podmínkou případné odpovědnosti Instituce za škodu a již z tohoto důvodu nelze o „nepřezkoumatelnosti“ nálezu hovořit a je tak třeba námitku Navrhovatele odmítnout.

Navrhovatel dále v Námitkách citoval výše uvedený nález Ústavního soudu („*Pro výsledek je příčinnou taková událost, kterou si nelze odmyslet, aniž by nutně odpadl i sám výsledek (škoda).*“), blíže však nevysvětlil, co by uvedené změnilo na závěru finančního arbitra, že neoznámení podezřelého obchodu nemůže být v příčinné souvislosti se vznikem škody, tedy s tím, že se pohledávka za ■ stane objektivně nedobytnou. Nadto se finanční arbitr domnívá, že v posuzovaném případě lze naopak předpokládat, že minimálně některé Sporné transakce by proběhly i navzdory případnému oznámení předchozích transakcí Ministerstvu financí, a to především vzhledem k jejich krátkému časovému sledu.

Nad rámec výše uvedeného lze odkázat například na rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. 9. 2013, sp. zn. 28 Cdo 1635/2012, v němž tento mj. zopakoval svůj názor, že „*nemůže z hlediska naplnění příčinné souvislosti jako jednoho z předpokladů odpovědnosti za škodu stačit obecná úvaha o možných následcích jednání škůdce či pouhé připuštění možnosti vzniku škody v důsledku jeho protiprávního jednání, nýbrž musí být příčinná souvislost najisto postavena. O vztah příčinné souvislosti se jedná, vznikla-li konkrétní majetková újma následkem konkrétního protiprávního úkonu škůdce, tedy je-li jeho jednání a škoda ve vzájemném poměru příčiny a následku. Příčinou škody může být jen takové protiprávní jednání, bez něhož by škodný následek nevznikl. Nemusí sice jít o příčinu jedinou, nýbrž i jen o jednu z příčin, která se podílí na nepříznivém následku, o jehož odškodnění jde, avšak musí jít o příčinu podstatnou. Je-li více příčin, které působí souběžně anebo následně, je pro existenci příčinné souvislosti nezbytné, aby řetězec postupně nastupujících příčin a následků byl ve vztahu ke vzniku škody natolik propojen (prvotní příčina bezprostředně vyvolala jako následek příčinu jinou a ta postupně případně příčinu další), že již z působení prvotní příčiny lze důvodně dovozovat věcnou souvislost se vznikem škodlivého následku*“.

I kdyby tak finanční arbitr připustil, že neoznámení Sporných transakcí mohlo být jednou z příčin vzniku Navrhovatelem tvrzené škody vedle samotného jednání Navrhovatele (ať již Navrhovatelem tvrzeného podvodného jednání jednatele ■ či liknavého přístupu jednatele ■), rozhodně by nebylo možno tvrdit, že nečinnost Instituce vyvolala jednání ■ či nečinnost ■ a už vůbec by nebylo možno dovodit, že případná nečinnost Instituce představuje *conditio sine qua non* vzniku škody. Jinými slovy, přestože Instituce Sporné transakce Ministerstvu financí neoznámila nebo o nich neinformovala druhého jednatele ■, stále zde bylo hned několik faktorů, které mohly jejich provedení zabránit (včetně samotného ■), a to zcela nezávisle na tom, jak jednala Instituce.

Z tohoto rozhodnutí současně plyne, že podle teorie adekvátní příčinné souvislosti „*je příčinná souvislost dána tehdy, jestliže je škoda podle obecné povahy, obvyklého chodu věcí a zkušeností adekvátním důsledkem protiprávního úkonu nebo škodní události*“. Avšak i v této souvislosti by bylo lze jen stěží dovodit, že vznik tvrzené škody v takové výši, resp. objektivní nedobytnost pohledávky za ■, je podle obecné povahy, obvyklého chodu věcí a zkušeností adekvátním důsledkem případné nečinnosti Instituce. To platí tím spíše, že Instituce jen těžko mohla předpokládat, že „*tunelování*“ Navrhovatele (jejího dlouholetého a prověřeného obchodního partnera) by mohlo v takových objemech a takovou dobu probíhat bez jakéhokoliv povšimnutí dalších odpovědných osob, zejména jednatele ■.

Poukázat lze však například i na rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 18. 5. 2011, sp. zn. 23 Cdo 1583/2010, podle něhož „*příčinná souvislost je dána, vznikla-li škoda v důsledku protiprávního jednání škůdce, tedy za pravidelného průběhu věcí by bez škůdcova jednání vůbec*

nenastala. Škoda musí být nezprostředkovaným následkem protiprávního jednání, které je její hlavní příčinou, nesmí jít o příčinu jen vedlejší, popř. příčinu zkoumanou jen v obecné rovině bez rozboru jednotlivých prvků konkrétní situace. Pokud dojde k řetězení jednotlivých příčin a následků, musí škoda bezprostředně vzejít z jednání škůdce. Právní posouzení příčinné souvislosti spočívá ve stanovení, mezi jakými skutkovými okolnostmi má být její existence zjišťována“. Jelikož je pak zcela zřejmé, že v posuzovaném případě škoda „bezprostředně nevzešla z jednání Instituce“, že by se jednalo maximálně o příčinu vedlejší a že škoda mohla vzniknout i v případě, že by Instituce Sporné transakce oznámila, nelze podle názoru finančního arbitra dovodit příčinnou souvislost mezi tvrzenou škodou a porušením právní povinnosti ani z těchto důvodů.

Na základě všech shora uvedených skutečností finanční arbitr zamítl Námitky Navrhovatele a Nález potvrdil.

P o u ě n í :

Rozhodnutí o námitkách je podle § 16 odst. 4 zákona o finančním arbitrovi konečné. Podle § 17 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi doručení nález, který již nelze napadnout námitkami, je v právní moci (v případě, že bylo vydáno rozhodnutí o námitkách, nabyvá nález právní moci dnem doručení rozhodnutí o námitkách – pozn. finančního arbitra).

Podle § 244 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský soudní řád“), rozhodl-li správní orgán podle zvláštního zákona o sporu a nabylo-li rozhodnutí správního orgánu právní moci, může být tatáž věc projednána na návrh v občanském soudním řízení. Podle § 247 odst. 1 občanského soudního řádu musí být žaloba podána ve lhůtě dvou měsíců od doručení rozhodnutí správního orgánu.

V Praze dne 13. 4. 2015

otisk úředního razítka

Mgr. Monika Nedelková
finanční arbitr