



Finanční arbitr

Legerova 1581/69, 110 00 Praha 1 – Nové Město, Tel. +420 257 042 094,
ID datové schránky: qr9ab9x, e-mail: arbitr@finarbitr.cz, <https://www.finarbitr.cz>

Navrhovatel



Zástupce

Mgr. Lucie Růžičková
advokát
IČO 63123606



Instituce I

Generali Investments CEE, investiční
společnost, a.s.
IČO 43873766
Na Pankráci 1720/123
140 00 Praha 4

Instituce II

Broker Consulting, a.s.
IČO 25221736
Jiráskovo náměstí 2684/2
326 00 Plzeň

Č. j. FA/SR/KI/708/2016 - 15
Praha 29. 8. 2018

Rozhodnutí o námitkách

Finanční arbitr příslušný k rozhodování sporů podle § 1 odst. 1 zákona č. 229/2002 Sb., o finančním arbitrovi, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o finančním arbitrovi“), rozhodl v řízení zahájeném dne 20. 5. 2016 podle § 8 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi na návrh Navrhovatele proti Instituci I a Instituci II, vedeném podle tohoto zákona a zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), ve věci určení neplatnosti smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů č. ■ ze dne 20. 5. 2013, o povinnosti Instituce I vydat Navrhovateli bezdůvodné obohacení se zákonným úrokem z prodlení a o povinnosti Instituce II zaplatit částku ve výši 68.028 Kč se zákonným úrokem z prodlení, takto:

- I. **Námitky navrhovatele, ■, doručené finančnímu arbitrovi dne 31. 5. 2018, č. j. FA/SR/KI/708/2016 - 7, se zamítají a nález finančního arbitra ze dne 18. 5. 2018, č. j. FA/SR/KI/708/2016 - 5, se podle ustanovení § 16 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi potvrzuje.**
- II. **Námitky instituce Broker Consulting, a.s., IČO 25221736, se sídlem Jiráskovo náměstí 2684/2, 326 00 Plzeň, doručené finančnímu arbitrovi dne 1. 6. 2018, č. j. FA/SR/KI/708/2016 - 6, se zamítají a nález finančního arbitra ze dne 18. 5. 2018, č. j. FA/SR/KI/708/2016 - 5, se podle ustanovení § 16 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi potvrzuje.**

Odůvodnění:

1. Řízení o návrhu

Finanční arbitr v řízení o návrhu Navrhovatele dovedl, že Navrhovatel a Instituce I uzavřeli dne 20. 5. 2013 smlouvu o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů č. ■ a v ní si sjednali, že se práva a povinnosti neupravené smlouvou o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů řídí podmínkami k investování Instituce I prostřednictvím Instituce II,



statutem či prospektem příslušného podílového fondu, ceníkem a příslušnými právními předpisy (dále jen „Smlouva o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů“).

Dne 28. 3. 2017 vzal Navrhovatel návrh proti Instituci I zpět.

Finanční arbitr na základě shromážděných podkladů a jejich pečlivém právním posouzení rozhodl ve věci nálezem č. j. FA/SR/KI/708/2016 - 5 ze dne 18. 5. 2018 (dále jen „Nález“).

V části, ve které vzal Navrhovatel svůj návrh zpět, finanční arbitr řízení ve výroku I. Nálezu zastavil.

Finanční arbitr při posouzení nároku Navrhovatele na náhradu škody uplatněného Navrhovatelem vůči Instituci II zjistil, že vázaný zástupce ■, v období od 13. 12. 2012 do 16. 4. 2014 činný pro Instituci II jako vázaný zástupce (dále jen „Vázaný zástupce“), doporučil Navrhovateli uzavřít Smlouvu o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů a poskytl tak Navrhovateli investiční službu investičního poradenství, kterou nebyl oprávněn poskytovat. Finanční arbitr dále zjistil, že investiční rada Vázaného zástupce k navýšení částky pravidelné měsíční investice, resp. výše cílové částky investování, která byla spojena s úhradou dodatečného poplatku, na dvojnásobek, byla nevhodná. Finanční arbitr na základě shromážděných podkladů a po jejich pečlivém právním posouzení dovodil, že navýšením cílové částky investování vznikla Navrhovateli povinnost uhradit vstupní poplatek v celkové výši 34.078,39 Kč, kterou došlo k bezdůvodnému zmenšení Navrhovatelova majetku a vzniku škody. Finanční arbitr však současně dovodil, že Navrhovatel porušil při navýšení částky pravidelné měsíční investice u Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů vlastní prevenční povinnost a nese tak podle § 441 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“) škodu rovným dílem, tj. v rozsahu částky 17.039,20 Kč. V rozsahu spoluzavinění Navrhovatele potom nenese odpovědnost za škodu Instituce II, což znamená, že Instituce II odpovídá za škodu ve výši 17.039,20 Kč. Finanční arbitr proto ve výroku II. Nálezu návrhu Navrhovatele na náhradu škody částečně vyhověl a současně částečně vyhověl návrhu na zaplacení zákonného úroku z prodlení.

3. Námítky Navrhovatele

Navrhovatel trvá na svém návrhu a žádá, aby finanční arbitr výrok II. Nálezu s ohledem na podané námítky změnil tak, že návrhu vyhověl.

Navrhovatel namítá, že finanční arbitr nepřihlédl k Navrhovatelem tvrzeným skutečnostem, nezjistil dostatečně skutkový stav a zároveň jeho rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci.

3.1. *Odlíšnosti Pojistné smlouvy a Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů*

Navrhovatel namítá, že se finanční arbitr dopouští chyby v úvaze, když tvrdí, že bez doložení nákladů spojených se smlouvou investičního životního pojištění ze dne 7. 12. 2009, ve které je jako pojistitel uvedena společnost Česká pojišťovna, a.s. (dále jen „Česká pojišťovna“ a „Pojistná smlouva“) není možné objektivně zhodnotit nadbytečnost Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů. Navrhovatel jako škodu definoval vstupní poplatek, který zaplatil na základě Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů, a právě tento poplatek by nemusel platit, „kdyby Vázaný zástupce jednající jménem Instituce II řádně plnil své právní povinnosti a informoval ho o tom, že k investování do předmětných fondů stačí Pojistná smlouva“.

Navrhovatel namítá, že pro posouzení vzniku škody není informace o výši nákladů Pojistné smlouvy podstatná, protože snížením pojistného se absolutní výše počátečních nákladů



nemění. Navíc Česká pojišťovna o struktuře a výši poplatků své klienty neinformovala. Navrhovatel se již před podáním návrhu na Českou pojišťovnu obrátil s požadavkem na vyčíslení nákladů, avšak bez úspěchu.

Navrhovatel odmítá závěr finančního arbitra, že „*finanční atributy investičního životního pojištění jsou proto značně odlišné od finančních produktů kolektivního investování, a to v míře, která vylučuje jejich vzájemné porovnání v rozsahu jejich výhodnosti za účelem zhodnocování peněžních prostředků (např. daňové zvýhodnění a likvidita produktu)*“. Vázaný zástupce opakovaně doporučoval v rozporu se svými povinnostmi svým klientům produkt investičního životního pojištění jako nejvhodnější způsob spoření a i Navrhovateli byla Pojistná smlouva doporučena za jiným účelem než uspokojení pojistného zájmu Navrhovatele. Navrhovatel tvrdí, že již z parametrů Pojistné smlouvy plyne, že tato nesjednává pojištění, když celkové lhůtní pojistné je stanoveno ve výši 5.000 Kč měsíčně, zatímco pojistná částka pro případ smrti byla sjednána ve výši 10.000 Kč. Kauzou takové pojistné smlouvy nemůže být poskytnutí pojistné ochrany, nýbrž jediným znakem, který charakterizuje Pojistnou smlouvu, je převzetí investičního rizika ze strany pojistníka. Navrhovatel uvádí, že „*[z]a takové situace pak není možné argumentovat, že Pojistná smlouva a Smlouva jsou odlišné natolik, že to vylučuje jejich vzájemné porovnání. Služby, na které má na jejich základě Navrhovatel právo, jsou v podstatě totožné*“.

Z toho Navrhovatel dovozuje, že vedle škody způsobené navýšením cílové částky mu škoda vznikla i uhrazením vstupního poplatku při uzavření Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů a současně namítá, že škodu nespouzavinil.

3.2. Spoluzavinění Navrhovatele

Navrhovatel namítá, že mu není jasné, jak mohl finanční arbitr dovést, že se na vzniku škody spolupodílel svou neobezřetností, protože Navrhovatel, který nerozuměl detailně důvodům jednotlivých kroků doporučených Vázaným zástupcem, očekával, že Vázaný zástupce je ve svém oboru profesionálem a že komplexně jsou jednotlivé kroky v souladu se zákonem a zájmem Navrhovatele.

Navrhovatel cituje finančního arbitra v rozsahu odůvodnění, že „*vztah mezi zákazníkem a poskytovatelem je založen na důvěře zákazníka v odborné, profesionální a kvalifikované jednání poskytovatele, proto je nutné, aby poskytovatel investičních služeb vynaložil vysokou míru pečlivosti při jednání se zákazníkem*“. Dále Navrhovatel tvrdí, že bez takové důvěry není možná žádná forma spolupráce a Navrhovatel měl po letech zkušeností v činnost Vázaného zástupce důvěru. Tato důvěra byla též podpořena skutečností, že činnost investičních zprostředkovatelů a pojišťovacích zprostředkovatelů je regulována zákony, přičemž tyto zákony upravují mimo jiné povinnosti směřující k ochraně klientů a spotřebitelů, kteří jsou díky informační asymetrii ve vztahu k odborníkům v nevýhodě.

3.3. Příčinná souvislost jako zákonná podmínka odpovědnosti za škodu

Navrhovatel argumentuje, že se finanční arbitr při rozhodování sporu Navrhovatele neřídil principem právně relevantní příčiny vzniku škody, když opírá svůj názor na spoluúčast Navrhovatele na vzniku škody o skutečnost, že Navrhovatel neřešil rozpor mezi dokumenty předmluvní fáze, tj. zejména neřešil rozpor mezi svou skutečnou finanční situací a informacemi obsaženými v investičním dotazníku ze dne 20. 5. 2013 a ze dne 22. 8. 2013, v záznamech o schůzce ze dne 20. 5. 2013 a ze dne 22. 8. 2013 (dále jen „Záznam o schůzce 1 a 2“) a investiční modelací Classic Invest a ČP Invest, a to zejména v jejich vzájemném souhrnu, a že uvedl informace, které byly nepravdivé.

Navrhovatel namítá, že ze skutkových zjištění a závěrů finančního arbitra je zcela zřejmé, že nepřesné údaje uvedené v předmluvní dokumentaci nebyly ani zčásti příčinou vzniku škody, které se Navrhovatel domáhá; škoda totiž vznikla v důsledku nadbytečného uzavření



Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů, na základě které Navrhovatel musel zaplatit další poplatky, i když k danému účelu byly vhodné jiné produktové smlouvy Navrhovatele, u kterých nebylo nutné další poplatky platit.

Navrhovatel argumentuje, že uvedení nesprávného údaje o výši závazků či o skutečné finanční situaci Navrhovatele nemohlo mít a nemělo na vznik škody žádný vliv. Mezi uvedením nepřesných údajů v předsmělných dokumentech a vznikem škody neexistuje příčinná souvislost.

3.4. *Otázka nepřesných údajů v předsmělní dokumentaci*

Navrhovatel tvrdí, že je pro průměrného spotřebitele problematické si pojmy „celková výše závazků (úvěry apod.)“, „pravidelné měsíční splátky závazků“ a „disponibilní rezervy“ vyložit.

Navrhovatel vysvětluje, že možný výklad těchto pojmů je též takový, že by dotazovaný měl v souvislosti se svými závazky uvést například velikost úvěrů a dluhů (jak je uvedeno v závorce předmětného pojmu); že by v této souvislosti měly být uvedeny i informace o platbách na produktové smlouvy doporučené Vázaným zástupcem v minulosti, to si Navrhovatel neuvědomil. Navrhovatel dále argumentuje, že všechny produktové smlouvy Navrhovatele byly svou podstatou smlouvami spojenými s jeho aktivy (jednalo se o smlouvy uzavřené za účelem zhodnocení jeho majetku).

Navrhovatel dále namítá, že „[n]ázor finančního arbitra ohledně pochybení ve vyplnění údajů v Záznamu o schůzce 2 nemůže obstát i s ohledem na praxi aplikovanou Institucí II při vyplňování těchto dokumentů. Je prokázáno, že Vázaný zástupce disponoval naprosto detailní znalostí o produktových smlouvách Navrhovatele, neboť se na jejich sjednávání podílel. Pokud by tedy Instituce II vnímala uvedené pojmy týkající se závazků či disponibilních zdrojů stejně jako finanční arbitr, Vázaný zástupce měl být tím prvním, kdo měl upozornit Navrhovatele na nesoulad mezi skutečností a informacemi v Záznamu o schůzce 2“.

Navrhovatel dále namítá, že na základě porovnání rukopisu Navrhovatele a Vázaného zástupce je zjevné, že předsmělní dokumenty vyplňoval nikoli Navrhovatel, ale Vázaný zástupce sám. Navrhovatel v těchto dokumentech před podpisem neshledal žádný problém a neměl důvod zpochybňovat metodiku Instituce II.

3.5. *Správní řízení České národní banky s Vázaným zástupcem*

Navrhovatel odkazuje na rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 8. 3. 2018, č. j. 25 Co 430/2017 - 190 (dále jen „Rozsudek 430/2017“), který ve věci pojistné smlouvy životního pojištění zprostředkované spotřebiteli Vázaným zástupcem odůvodnil, že „[I]ze tak uzavřít, že pokud žalovaný uzavíral se žalobcem pojistnou smlouvu prostřednictvím zprostředkovatele ■, činil tak v době, kdy zprostředkovatel ■ zásadně porušoval povinnosti pojišťovacích zprostředkovatelů ve smyslu § 21 odst. 1 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích, a proto lze předpokládat, že ani ve vztahu k žalovanému nevyvíjel činnost s odbornou péčí a s cílem chránit jeho zájmy jako spotřebitele“.

Rozsudek 430/2017 se opírá o zjištění České národní banky ve dvou správních řízeních vedených proti Vázanému zástupci, a to o rozhodnutí ze dne 1. 4. 2010, č. j. 2010/2998/570, kde Česká národní banka zjistila, že Vázaný zástupce v období minimálně od 30. 12. 2003 do 20. 11. 2008 porušoval své povinnosti stanovené v § 21 zákona č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Rozhodnutí ČNB 2010“), a dále o rozhodnutí ze dne 16. 5. 2013, č. j. 2013/5704/570, ve kterém Česká národní banka došla ke zjištění, že navzdory uloženému opatření k nápravě nezměnil výkon činnosti pojišťovacího zprostředkovatele a ani neplnil uloženou informační povinnost (dále jen „Rozhodnutí ČNB 2013“). Navrhovatel namítá, že finanční arbitr závěry v posuzovaném sporu ignoruje, ačkoli mu jsou z úřední povinnosti známy.



Navrhovatel dovozuje, že Smlouvu o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů Navrhovatel s Institucí I uzavřeli dne 28. 1. 2013 (*Navrhovatel měl patrně na mysli datum 20. 5. 2013, kdy byla smlouva uzavřena – pozn. finančního arbitra*), tedy v průběhu druhého správního řízení vedeného proti Vázanému zástupci Českou národní bankou.

Navrhovatel argumentuje, že ze závěrů správních řízení České národní banky pak Městský soud v Praze správně dovedl, že „[v]e světle těchto důkazů je proto odvolací soud toho názoru, že výpověď svědka ■ je nutné považovat za účelovou, a nelze z ní, jak to učinil soud prvního stupně vycházet a dovést skutkový závěr, že žalovaný byl řádně a úplně o podmínkách pojistné smlouvy informován“.

Navrhovatel argumentuje, že je nutné ve sporech, ve kterých figuruje Vázaný zástupce, učinit skutkový závěr, že spotřebitel nebyl řádně a úplně informován o doporučované smlouvě a že tento závěr je podložen též tvrzeními jiných navrhovatelů ve sporech vedených před finančním arbitrem. Navrhovatel namítá, že finanční arbitr však těmito souladným tvrzením nepochopitelně nepřikládá význam, návrhy na svědecké výpovědi zamítá a ve svých rozhodnutích se s těmito skutečnostmi vůbec nevyřizává.

3.6. Poměr výše škody

Navrhovatel namítá, že ačkoliv je přesvědčen, že se na vzniku škody nepodílel ani částečně, považuje za nutné se vyjádřit také k závěru finančního arbitra týkajícímu se stanovení poměru na škodě o velikosti 50 %.

Navrhovatel odmítá názor finančního arbitra, který odkazuje na rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 28. 7. 2015, sp. zn. 25 Cdo 2659/2013, že i v případě kdy jeden subjekt jedná úmyslně a druhý subjekt nedbalostně, je rozdělení podílu na škodě na poloviny možné a správné.

Navrhovatel namítá, že v souladu s ustálenou judikaturou je nutné konstatovat, že „[z]působil-li škůdce škodu úmyslně a poškozený ji spoluzavinil z nedbalosti, bude zpravidla nedbalost poškozeného v poměru k úmyslnému zavinění škůdce tak nepatrná, že k ní nebude možné přihlídnout“ (viz Sběrka soudních rozhodnutí a stanovisek, R 27/1977). Finanční arbitr tedy nerespektoval při stanovení poměru účasti na škodě, že hlavní a přímou příčinou škody bylo úmyslné protiprávní jednání Vázaného zástupce, bez něhož by ke škodě vůbec nedošlo, což navíc sám v Nálezu konstatoval.

Navrhovatel tedy s ohledem na shora uvedené neporušil žádnou právní povinnost, která by vedla ke vzniku škody a na škodě se nepodílel ani částečně.

3.7. Nekalá obchodní praktika

Navrhovatel namítá, že „jednání Vázaného zástupce lze jednoznačně podřadit pod skutkovou podstatu nekalé obchodní praktiky ve smyslu ustanovení § 4 odst. 1 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele“. Navrhovatel dále poukazuje na Rozsudek 430/2017, ve kterém soud dovedl, že na smlouvu uzavřenou za naplnění nekalé obchodní praktiky lze nahlížet jako na absolutně neplatnou pro rozpor se zákonem ve smyslu § 39 občanského zákoníku. Navrhovatel argumentuje, že „[d]oporučení uzavřít Smlouvu pro uskutečnění investice do podílových fondů Instituce I, ačkoli Navrhovatel měl ve svém portfoliu produktovou smlouvu, jejíž investiční složka ve skutečnosti takovou investici umožňovala, naplňuje dle názoru Navrhovatele shora uvedenou definici nekalé obchodní praktiky“. Navrhovatel namítá, že finanční arbitr se má absolutní neplatností Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů zabývat z úřední povinnosti.



4. Námítky Instituce II

Instituce II namítá promlčení nároku Navrhovatele. Podle Instituce II Navrhovateli marně uplynula dvouletá subjektivní lhůta ve smyslu § 106 odst. 1 občanského zákoníku; lhůta začala běžet dne 20. 5. 2013, tj. v den uzavření Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů, a návrh na zahájení řízení před finančním arbitrem tak měl Navrhovatel podat nejpozději dne 20. 5. 2015, učinil tak však až dne 20. 5. 2016.

Instituce II namítá, že „nelze úspěšně tvrdit, že příčinou vzniku tvrzené škody je porušení povinnosti neposkytnout Navrhovateli investiční službu investičního poradenství. Taková povinnost není platnou legislativou výslovně uložena. Za této situace nelze Instituci II přičítat k tíži, že vycházela z přesvědčení, že poskytuje investiční službu přijímání a předávání pokynů“.

Instituce II namítá, že jednání Vázaného zástupce považuje za exces ve smyslu § 420 odst. 2 občanského zákoníku a argumentuje, že „pokud jednání vázaného zástupce naplnilo znaky investičního poradenství, jak dovedl Finanční arbitr, pak takové jednání muselo být motivováno zájmem vázaného zástupce získat za zprostředkování předmětné smlouvy mezi Navrhovatelem a Institucí I od Instituce II provizi za svoji zprostředkovatelskou činnost. Za této situace se podle názoru Instituce II nemohlo jednat o jednání, kterým je Instituce II vázána. Vázaný zástupce totiž předmětným jednáním uspokojoval výlučně jen své osobní zájmy a byl zcela bezohledný k zájmům Navrhovatele, jakož i k zájmům Instituce I a Instituce II. Instituce II má tedy za to, že za případnou škodu odpovídá Navrhovateli přímo vázaný zástupce sám“.

Instituce II dovozuje, že použití § 420 odst. 2 občanského zákoníku přitom nebrání ani § 32a odst. 6 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, protože povinnost investičního zprostředkovatele hradit škody způsobené vázaným zástupcem se nevztahuje na případy, kdy vázaný zástupce jedná zjevně excesivně.

Instituce II namítá, že Navrhovatel mohl vzniku škody předejít, pokud by dbal běžné opatrnosti, která souvisí se správou majetku. Navrhovatel si však počínal zcela nedbale a porušil svoji prevenční povinnost a přispěl tak k zmenšení svého majetku. Pokud pak Navrhovatel „přispěl ke vzniku škody nejen svou neopatrností a porušováním prevenční povinnosti, ale též uváděním nepravdivých informací, když si dále neověřil základní informace o nákladových vlastnostech produktu a především své vlastní finanční možnosti, jak dovedl sám Finanční arbitr, nemůže Instituce II za případnou škodu v žádném případě odpovídat“.

Instituce II namítá, že „stanovení výše spoluzavinění Navrhovatele na 50 % bylo odůvodněno jen velmi stručně a způsobem, který nelze pokládat za zcela přezkoumatelný“.

5. Řízení o námítkách

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 se zákonem o finančním arbitrovi a zvláštními právními předpisy.

Ustanovení § 16 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi dává stranám sporu právo podat proti nálezu finančního arbitra odůvodněné námítky, a to v zákonem stanovené lhůtě 15 dnů ode dne doručení písemného vyhotovení nálezu. Včasné podané námítky mají odkladný účinek.

Podle § 16 odst. 2 zákona o finančním arbitrovi rozhoduje o námítkách rovněž finanční arbitr, který nález potvrdí nebo změní. Jelikož zákon o finančním arbitrovi upravuje náležitosti námitek a zásady řízení o námítkách pouze částečně, postupuje finanční arbitr ve zbytku



podle těch ustanovení správního řádu, která upravují odvolání jako řádný opravný prostředek a průběh odvolacího řízení (srov. § 24 zákona o finančním arbitrovi ve spojení s § 81 a násl. a § 141 odst. 9 správního řádu).

Finanční arbitr posoudil námitky Navrhovatele a Instituce II podle § 16 odst. 1 zákona o finančním arbitrovi a § 81, 82 a 83 správního řádu jako přípustné. Finanční arbitr proto přezkoumal soulad Nálezu a řízení, které vydání Nálezu předcházelo, s právními předpisy, správnost napadeného Nálezu pak přezkoumal v rozsahu věcných námitek Navrhovatele a Instituce II (srov. § 141 odst. 9 správního řádu).

Finanční arbitr rozhoduje podle práva, posuzuje všechny shromážděné podklady samostatně i ve vzájemné souvislosti s přihlédnutím k předmětu projednávaného sporu. Finanční arbitr se opírá a odvolává na relevantní ustálenou judikaturu obecných soudů, Ústavního soudu nebo Soudního dvora Evropské unie. Finanční arbitr tak činí proto, aby jeho rozhodnutí bylo věcně a právně správné a přesvědčivé pro obě strany sporu, a zároveň i pro soud, který bude případně na základě žaloby kterékoli strany sporu rozhodnutí finančního arbitra přezkoumávat, a aby rozhodnutí finančního arbitra soud jako správné potvrdil a žalobu proti němu zamítl.

5.1 Odlíšnosti Pojistné smlouvy a Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů

Finanční arbitr již v bodě 10.5.3 Nálezu vysvětlil, proč není možné srovnávat produkty investičního životního pojištění s produkty kolektivního investování; Navrhovatel zakládá svoji argumentaci o vzniku škody na srovnání nákladů Pojistné smlouvy a Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů. Hledisko pořizovacích a jiných nákladů smluv o finančních službách však samo o sobě nepostačuje pro zjištění, že při distribuci těchto smluv porušil investiční zprostředkovatel svoji právní povinnost – vedle nákladů se smlouvy investičního životního pojištění a kolektivního investování obecně liší v řadě dalších aspektů, mimo jiné v jejich finančním účelu a z toho vyplývající zcela odlišné veřejnoprávní a soukromoprávní regulaci, v otázce zdanění (a daňového zvýhodnění), likvidity, dědických nároků a v neposlední řadě důsledků spojených s neplněním příslušné smlouvy.

Investiční životní pojištění je primárně pojistným produktem, jehož účelem je, i přes navázání tvorby kapitálové rezervy na výkonnost investičních fondů a nesení investičního rizika pojistníkem, převzetí pojistného rizika pro případ smrti pojištěného nebo převzetí rizika spojeného s potřebou vyššího finančního obnosu v případě dožití se určitého věku. Tuto funkci produkty kolektivního investování neplní. Finančnímu arbitrovi v projednávaném sporu nepřísluší hodnotit parametry Pojistné smlouvy, neboť její posouzení není předmětem řízení; finanční arbitr však dovozuje, že Navrhovatel si sjednal Pojistnou smlouvu za účelem pokrytí svých finančních potřeb – ty pochopitelně mohl znát jen sám Navrhovatel jako subjekt práva zavazující se svým jednáním k plnění finančního závazku.

Pro názornost finanční arbitr uvádí například, že příjmy plynoucí ze zániku smlouvy na soukromé životní pojištění ve formě odkupného jsou u investičního životního pojištění zdaněny srážkovou daní, zatímco výnosy u smluv kolektivního investování podléhají daňovému testu, tedy po třech letech jsou od daně osvobozeny (případně pokud test splněn není, ale částka nepřesáhne 100.000 Kč). V tomto ohledu je Smlouva o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů obecně finančně výhodnější.

S tím dále souvisí otázka likvidity, když peněžní prostředky lze odkupem podílových listů v rámci smluv kolektivního investování získat v podstatě kdykoliv bez omezení a rychleji než prostřednictvím mimořádného výběru z pojistné smlouvy či snad odkupného (za předpokladu, že je vůbec zvolena možnost mimořádného výběru – v případě že je zvolena možnost daňového zvýhodnění, nelze mimořádný výběr provést bez případné dodatečné daňové povinnosti). V tomto ohledu je Smlouva o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů jednoznačně výhodnější.



Pokud jde o hypotetický dědický nárok, smlouva investičního životního pojištění umožňuje na rozdíl od smlouvy kolektivního investování stanovení osoby obmyšleného, tedy v případě smrti pojištěného získá peněžní prostředky v první řadě obmyšlený, což může být libovolná osoba zvolená pojistníkem. To může být považováno za výhodu v případě, kdy pojistník (pojištěný) chce, aby po jeho smrti získal peněžní prostředky někdo, kdo by na ně například v dědickém řízení neměl nárok. V tomto ohledu je Pojistná smlouva výhodnější.

Co se týče daňového zvýhodnění, je možné u smluv investičního životního pojištění daňového zvýhodnění uplatnit (za předpokladu, že je tato možnost ve smlouvě zvolena a platba dosahuje potřebné výše), zatímco u smluv kolektivního investování toto možné není. V tomto ohledu je Pojistná smlouva výhodnější.

V případě smluv kolektivního investování je obvyklé také snadnější nakládání s investičním účtem spravujícím kapitálovou hodnotu (zpravidla jednoduše prostřednictvím online přístupu), v rámci smluv investičního životního pojištění je zjištění stavu kapitálové hodnoty obvykle obtížnější. V tomto ohledu je Smlouva o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů výhodnější.

Z výše uvedeného demonstrativního výčtu odlišností smluv investičního životního pojištění a smluv kolektivního investování je patrné, že je nelze mezi sebou zaměňovat, každá z nich má jiné výhody a nevýhody. Není tedy možné přisvědčit názoru Navrhovatele, že služby sjednané v předmětných smlouvách jsou „*v podstatě totožné*“ a že Smlouva o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů byla uzavřena nadbytečně. Smlouva o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů nebyla uzavřena nadbytečně – vstupním poplatkem Navrhovatel zaplatil cenu za poskytnutou investiční službu, kterou v žádném případě nelze zaměnit za službu, kterou měl sjednanou v rámci Pojistné smlouvy, a to i přesto, že součástí obou smluv byla investice do těchž podílových fondů.

Přestože výše nákladů nemá na výsledek sporu vliv, může mít vliv na výši případné škody. Jak ale finanční arbitr dovodil, škoda při uzavření Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů Navrhovateli nevznikla, a proto se výší nákladů v Nálezu dále nezabýval, pouze konstatoval, že tuto výši Navrhovatel nedoložil.

5.2 Okolnosti zprostředkování Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů

Vzhledem k tomu, že finančním cílem Navrhovatele byla „kumulace finančních prostředků na stáří“, jak plyne ze Záznamu o schůzce 1, a Navrhovatel blíže nespécifikoval, že by upřednostňoval některé výhody spojené s Pojistnou smlouvou, a svůj nárok specifikoval tak, že mu šlo pouze o náklady, pak finanční arbitr nezjistil, že by doporučení Vázaného zástupce nenaplněvalo vytyčený cíl či bylo jinak nevhodné a tedy v rozporu s požadavkem odborné péče. (Naopak u navýšení cílové částky finanční arbitr dovodil, že doporučení navýšit cílovou částku bylo nevhodné.)

Je pochopitelné, že každé zprostředkování uzavření smlouvy je do určité míry motivované ziskem zprostředkovatele jako nezávislého podnikatele, který činnost zprostředkování vyvíjí podnikatelským způsobem za účelem dosažení zisku; tato skutečnost sama o sobě ale automaticky neznamená, že investiční služba není poskytovaná s odbornou péčí. Argumentace Navrhovatele, která je založena právě na srovnání výše nákladů u dvou různých finančních produktů s odlišnou finanční funkcí a účelem a tvrzení, že uzavření Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů nebylo poplatkově výhodné, proto v projednávaném případě neobstojí.

Finanční arbitr zjistil ohledně Navrhovatelem tvrzeného použití nekalé obchodní praktiky Vázaným zástupcem při zprostředkování Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů, že Navrhovatel spatřuje nekalou obchodní praktiku v „*[d]oporučení uzavřít Smlouvu pro uskutečnění investice do podílových fondů Instituce I, ačkoli Navrhovatel měl ve*



svém portfoliu produktovou smlouvu, jejíž investiční složka ve skutečnosti takovou investicí umožňovala“.

Podle § 4 odst. 1 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění ke dni uzavření Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů, platí, že „[o]bchodní praktika je nekalá, je-li jednání podnikatele vůči spotřebiteli v rozporu s požadavky odborné péče a je způsobilé podstatně ovlivnit jeho rozhodování tak, že může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil“. Finanční arbitr dovedl, že Vázaný zástupce, resp. Instituce II vztahu k Navrhovateli a doporučení uzavřít Smlouvu o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů nejednali v rozporu odbornou péčí. Navrhovatel své tvrzení o použití nekalých obchodních praktik Vázaným zástupcem nijak nedoložil a ani finanční arbitr nezjistil, že by k takovému jednání došlo.

5.3 Rozsah činnosti Vázaného zástupce a Instituce II

Finanční arbitr v Nálezu náležitě odůvodnil svůj závěr, že Instituce II prostřednictvím Vázaného zástupce poskytla Navrhovateli investiční službu investičního poradenství ve smyslu § 4 odst. 2 písm. e) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, přestože Instituce II namítala, že Navrhovateli poskytla jen investiční službu přijímání a předávání pokynů týkajících se investičních nástrojů ve smyslu § 4 odst. 2 písm. a) zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

Navrhovatel však neprokázal a finanční arbitr nezjistil, že by se Instituce II zavázala převzít odpovědnost za investiční rozhodnutí Navrhovatele a právně posílila úroveň svého závazku na úroveň nespécifikované formy inominátní smlouvy o „obhospodařování finančního portfolia“, a odpovídala by tak Navrhovateli za škodu způsobenou jeho nesprávnou správou, za což by jí náležela adekvátní odměna.

V takovém případě tedy stále platí, že Instituce II poskytovala Navrhovateli službu investičního poradenství, při kterém nese odpovědnost za investiční rozhodnutí ke sjednání Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů jako rámcové investiční smlouvy Navrhovatel.

Pokud pak Navrhovatel s důvěrou svěřoval Vázanému zástupci správu svých smluv o finančních službách a obracel se na něj i v otázkách přesahujících výběr vhodného investičního produktu, činil tak na vlastní odpovědnost. Navrhovateli, jako průměrnému spotřebiteli, muselo být známo, když Smlouvu o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů podepisoval, že nejde o závazek, za který nese odpovědnost jiná osoba (tj. Vázaný zástupce či Instituce II), ale jde o jednání učiněné jeho jménem a na jeho odpovědnost, s případným dopadem do sféry jeho majetku. Finanční arbitr má tedy za to, že z této právní skutečnosti je při posouzení odpovědnosti za škodu a určení její výše nutné vycházet.

5.4 Nepřesné údaje v předmluvní dokumentaci

Finanční arbitr v řízení o námitkách zjistil, že Navrhovatelem v Námitkách prezentovaný alternativní výklad pojmů obsažených v předmluvní dokumentaci (v investičním dotazníku a záznamu o schůzce), tj. konkrétně pojmů „celková výše závazků (úvěry apod.)“, „pravidelné měsíční splátky závazků“ a „disponibilní rezervy“ se zásadně odlišuje od jeho vlastního (původního) chápání pojmu „závazky“, tak jak ho použil na straně čtyři návrhu na zahájení řízení proti Instituci II, kde tímto pojmem zřetelně sám argumentuje ve smyslu vyloženém finančním arbitrem v Nálezu (tedy původně vykládal stejně jako finanční arbitr „závazky“ jako soubor povinných plateb vyplývajících ze smluv o v podstatě všech finančních službách, nejen těch spojených s úvěrem; viz argumentace Navrhovatele, že „[t]ento příjem sotva pokrýval závazky Navrhovatele z již uzavřených smluv uvedených výše“).

Skutečnost, že Vázaný zástupce ani Instituce II neupozornili Navrhovatele na rozpor mezi skutečností a údaji v Záznamech o schůzce 1 a 2 potom určitě neprokazuje, že Vázaný



zástupce a Instituce II také nevykládali výše uvedené pojmy výkladem finančního arbitra. Finanční arbitr došel již v Nálezu k logicky konzistentnímu závěru, že neupozornění Navrhovatele Vázaným zástupcem na rozpor se skutečností v předsmuvní dokumentaci je především porušení povinnosti jednat s odbornou péčí, což Navrhovatel v Námitkách nikde nezpochybuje.

Navrhovatel popírá odpovědnost za obsah záznamů o schůzce a namítá, že odpovědnost leží výhradně na osobě Vázaného zástupce, protože předsmuvní dokumenty vyplňoval nikoli Navrhovatel, ale Vázaný zástupce sám.

Předsmuvní dokumentace vznikla za součinnosti Navrhovatele, který tuto součinnost stvrdil svým podpisem. Je neakceptovatelné zříkat se odpovědnosti za jednání, nesoucí základní náležitost písemného právního jednání (podle § 40 odst. 3 občanského zákoníku je písemný právní úkon platný, je-li podepsán jednajícím osobou). Navrhovatel nese odpovědnost za obsah záznamů o schůzce a poskytnuté informace o finančním zázemí jej zavazují, protože platně stvrdil jejich obsah, a důvod, pro který by tato odpovědnost měla být přenesena na kohokoli jiného, není s ohledem na zjištěné skutečnosti a tvrzení Navrhovatele dán.

Finanční arbitr v projednávaném sporu nezjistil skutečnost prokazující, že by Navrhovatel byl v rozhodné době zranitelným spotřebitelem, či se nacházel v jiném obdobně klasifikovatelném postavení odůvodňujícím specifický postup finančního arbitra ve věci. Navrhovatel v době sjednání Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů nebyl sociálně či majetkově slabý. Finanční arbitr nepovažuje za možné redukovat povinnosti průměrného spotřebitele do takové míry, že by mělo být přípustné a právem chráněné jednání spočívající v popírání platného a účinného jednání s poukazem na to, že průměrný spotřebitel nevyplňoval jeho obsah sám, a přitom jej poté stvrdil svým podpisem – zvláště pokud jde o dokument zásadního finančního významu, který není o čtení nepřehledných smluvních ujednání, ale o subjektivních činnostech a situaci dotázaného subjektu.

Finanční arbitr v Nálezu důkladně vysvětlil funkci a účel, kterému předsmuvní dokumentace v projednávaném sporu sloužila (a je tomu tak i v obecné rovině, tedy v případě jiných klientů).

Investiční dotazník a záznamy o schůzce jsou přitom významnými podklady provedení testu vhodnosti podle § 15h zákona o podnikání na kapitálovém trhu a prokazují poskytnutí investiční služby investičního poradenství, jejichž účelem je pak právě doporučení vhodného investičního produktu, resp. nástroje. Tyto stěžejní instituty distribuce investičních nástrojů tak rozhodně nelze bagatelizovat, naopak vyžadují zvýšenou pozornost, neboť významně determinují obsah následné investiční služby.

5.5 Správní řízení České národní banky s Vázaným zástupcem

K námitce Navrhovatele, že finanční arbitr nezahrnul do skutkových zjištění Rozhodnutí ČNB 2010 a Rozhodnutí ČNB 2013, učinil tak jednak proto, že jde o podklady nepřímé (vztahující se k uložení správní sankce, resp. opatření k nápravě Vázanému zástupci za jeho činnost, která se přímo nevztahuje k nároku Navrhovatele) a jednak se týkají porušení povinností podle zákona č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a samostatných likvidátorech pojistných událostí, ve znění pozdějších předpisů, zatímco na posouzení sporu mezi Navrhovatelem a Institucí II se použije zákon o podnikání na kapitálovém trhu.

Finanční arbitr považuje argumentaci Navrhovatele, že *"je nutné ve sporech, ve kterých figuruje ■, učinit skutkový závěr, že spotřebitel nebyl řádně a úplně informován o doporučovaných smlouvách"* za nesprávnou, protože spor je nutné posoudit na základě individuálního posouzení skutkových zjištění konkrétního jednání Vázaného zástupce. Tak finanční arbitr postupoval a došel k závěru, že Vázaný zástupce při zprostředkování Smlouvy



o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů nepochybil (pochybil však při doporučení navýšit cílovou částku investice). Navrhovatel o povinnosti zaplatit vstupní poplatek a o jeho výši věděl, když částka poplatku byla ve smlouvě zřetelně uvedena a Navrhovatel poplatek uhradil jednorázově na počátku investice.

Skutkové okolnosti posuzovaného sporu se sporem projednávaným v Rozsudku 430/2017 se tak značně rozcházejí a nelze proto vyhovět námitce Navrhovatele a automaticky vyvodit z Rozsudku 430/2017 obecný a skutkově nekonkrétní závěr, že Navrhovatel nebyl řádně a úplně informován o doporučované smlouvě, když ze shromážděných podkladů jasně vyplývá, že o skutečnostech determinujících nárok Navrhovatele (tj. zde primárně nárok na náhradu škody) informován byl.

5.6 Obecná prevenční povinnost

Finanční arbitr v části 10.6 Nálezu dovedl, že Navrhovatel nejednal při navýšení měsíční částky investice u Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů dostatečně pozorně, když se zavázal hradit 20.000 Kč měsíčně, přičemž jeho příjmy činily 25.000 Kč měsíčně a současně uvedl nepravdivě výši svých závazků jako 0 Kč měsíčně.

Porušení obecné prevenční povinnosti podle § 415 občanského zákoníku však dokládá nejen uvádění nepravdivých údajů do předmluvní dokumentace, jak namítá Navrhovatel, ale také neznalost svého vlastního portfolia finančních produktů a základních parametrů jednotlivých smluv o finančních službách. Pokud Navrhovatel důvěřoval Vázanému zástupci natolik, že mu svěřoval výhradní správu svého investičního majetku mimo a nad rámec jakéhokoliv smluvního ujednání (finanční arbitr znovu opakuje, že tato činnost nespadá do činnosti investičního poradenství a má spíše charakter správy majetku), činil tak dobrovolně a na svou vlastní odpovědnost.

Problémové jednání Navrhovatele tak přímo nesouvisí s odborným rozměrem nákupu investičních služeb, ale v rezignaci na základní kontrolu svého vlastního právního jednání a zvážení individuální prospěšnosti se právně (a tedy i finančně) zavazovat. V projednávaném sporu je zásadní otázka hranice individuální odpovědnosti spotřebitele při nákupu investičních služeb, ta však není principiálně nijak odlišná od nákupu jiných „méně komplexních“ služeb pouze s odkazem na jejich složitost. Je nutné vždy rozlišovat, co je povinností každého odpovědného subjektu právního jednání v pozici kupujícího a co již spadá do obsahu kupované služby – v případě investiční služby investičního poradenství to bude jistě odborná zdatnost vybrat vhodný a příležitý investiční produkt.

Finanční arbitr považuje za nepřijatelné ignorovat a bagatelizovat vlastní jednání Navrhovatele a má za to, že mezi povinnosti spotřebitele, tedy i Navrhovatele, patří minimálně seznámit se s nakupovanou službou a finančním produktem, uvážení nutnosti jejich pořízení a vědomost o vážnosti a právní závaznosti právního jednání, které spotřebitel v případě písemného právního jednání stvrzuje vlastním podpisem. Tyto povinnosti Navrhovatel v projednávaném sporu porušil, a počínal si tak neobezřetně a nedbale při správě vlastního investičního majetku.

5.7 Příčinná souvislost a vznik škody

Finanční arbitr považuje porušení obecné prevenční povinnosti Navrhovatele za příčinu, která je podstatná a bez níž by ke škodě nedošlo, tj. kvalifikovaná příčina ve smyslu závěrů Nejvyššího soudu uvedených v rozhodnutí ze dne 4. 3. 2015, sp. zn. 30 Cdo 840/2014.

Navrhovatel mohl a měl po rutinní kontrole své finanční situace a parametrů a přínosů navýšení cílové částky u Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů tuto změnu odmítnout, protože mohl zjistit, že její uzavření není v jeho zájmu (před jejím uzavřením tedy mohl zjistit to, co zjistil až po dlouhém období jejího provozu) – tato okolnost je tedy kvalifikovanou příčinou vzniku škody, která přesvědčivě vedla jejímu vzniku.



Stejně tak by škoda nevznikla, pokud by Vázaný zástupce jednal v souladu s odbornou péčí a neposkytl-li by nevhodné investiční poradenství. Finanční arbitr v Nálezu své závěry o porušení povinnosti Vázaného zástupce důkladně odůvodnil a konstatoval, že jeho jednání je druhou kvalifikovanou příčinou vzniku škody.

Jen při absenci jedné z těchto dvou zásadních okolností by bylo možné vzniku škody zabránit, a proto je nutné považovat jak jednání Navrhovatele, tak jednání Vázaného zástupce za kvalifikované příčiny vzniku škody, které jsou v příčinnosti kvalitativně srovnatelné – obě měly potenciál škodu způsobit a současně jejímu vzniku v případě, že by nenastaly, zcela zamezit.

5.8 Poměr výše škody

Finanční arbitr v Nálezu mimo jiné odůvodnil, že *„[p]odíl obou stran na vzniklé škodě je zároveň v rozsahu množství defektních aktů kvantitativně i kvalitativně srovnatelný; přestože v jednání Vázaného zástupce není možné nevidět účelový kalkul směřující k získání provize za navýšení částky měsíční investice, hrubá neobezřetnost, laxnost a naivnost Navrhovatele ve správě svých majetkových práv připustily realizaci jednání Vázaného zástupce, když pouze standard obezřetnosti jednání průměrného spotřebitele by stačil k tomu, aby ke vzniku škody vůbec nedošlo“.*

Toto odůvodnění logicky konzistentně a přehledně shrnuje úvahy, které finančního arbitra vedly ke zvolenému poměru účasti Navrhovatele a Instituce II na vzniku škody, a proto je přezkoumatelné. Současně je vyvrcholením předchozí rozsáhlé a důkladné argumentace finančního arbitra, na kterou logicky navazuje a kterou myšlenkově uzavírá. Neodpovídá tak realitě, pokud Navrhovatel a Instituce II redukuje odůvodnění finančního arbitra ve věci stanovení poměru účasti na škodě na jeden citovaný odstavec, případně na dílčí pasáž textu odůvodnění. Poměr stanovení účasti na škodě vyplývá ze všech částí odůvodnění.

Otázka přesného rozvržení míry zavinění může být v posuzovaném případě vedena jen abstraktními hodnotami a úvahami, protože jedinou konkrétní veličinou v tomto případě je výše škody. Nelze analyzovat a konkretizovat jednotlivé faktory a dílčí aspekty jednání, už jen s ohledem na fakt, že nejsou nikde zachyceny, kromě neprokázaných tvrzení Navrhovatele a Instituce II. Nelze posoudit a vyčíslit matematicky přesně podíl dílčích elementů škodného jednání. Z hlediska posouzení odpovědnosti za škodu jsou proto rozhodné jen kvalifikované příčiny, které zastřešuje prokázané nevhodné investiční poradenství a platné jednání (svobodný projev vůle) Navrhovatele v projednávaném sporu.

Odkaz Navrhovatele na stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 25. 11. 1976, č. j. Pls 2/76 (R 27/1977, s. 124), týkající se otázky spoluzavinění poškozeného, v němž se dovozuje, že pokud se jedna osoba podílí na vzniklé škodě úmyslným jednáním a druhá osoba (poškozený) jednáním nedbalostním, bude se zpravidla jednat o menší, případně nepatrný rozsah odpovědnosti na straně nedbalostně jednající osoby, nevylučuje spoluúčast poškozeného na škodě (srov. např. také odůvodnění rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 30. 9. 2009, sp. zn. 25 Cdo 4228/2007).

Citované stanovisko reflektuje, že nelze předem zachytit veškeré možné varianty situací, které mohou v reálném světě nastat, a proto nelze ani princip v něm stanovený vykládat absolutně, tedy že úmysl škůdce vždy eliminuje spoluodpovědnost za škodu nedbalostně jednajícího poškozeného. Je nutné vždy posoudit mnoho faktorů, mimo jiné především formu nedbalostního jednání poškozeného, závadné jednání poškozeného, zda šlo o škodu na majetku či na zdraví nebo v neposlední řadě povahu a účel jednání, na základě kterého ke škodě došlo.

Navrhovatel však v tomto případě jednal vědomě nedbale, a to zásadním způsobem, protože nevěnoval základní pozornost stavu své finanční situace a obsahu předsmuvní



dokumentace, ač věděl, že se zavazuje k dlouhodobému a významnému finančnímu závazku. Oblast finančních služeb a v jejich rámci služeb investičních je přitom oblastí, kam spotřebitel vstupuje dobrovolně za účelem zhodnocení svých volných finančních prostředků, nejde tedy o každodenní či rutinní záležitost, kde by se dala zohledňovat či tolerovat lehkomyšlnost.

Podíl osoby na škodě na majetku ve výši 50 %, která stejně jako Navrhovatel porušila prevenční povinnost a jednala nedbale (i když nešlo o osobu v postavení poškozeného, ale škůdce – druhý škůdce však jednal úmyslně), přitom stanovil v otázce škody na majetku i Nejvyšší soud; podle rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 28. 7. 2015, sp. zn. 25 Cdo 2659/2013, jak již finanční arbitr citoval v Nálezu.

I nedbalé jednání spočívající v porušení prevenční povinnosti tedy může být kvalifikovanou příčinou vzniku škody, které snese srovnání i s úmyslným jednáním vedoucím ke vzniku stejné škody, a které je tak druhou kvalifikovanou příčinou škody; lze tak dojít k závěru, že rozhodující úvahou o poměru účasti na škodě vzniklé ze dvou kvalifikovaných příčin, je jejich poměr k zapříčinění vzniku škody, který, jak finanční arbitr v řízení o návrhu i v řízení o námitkách odůvodnil, je však v posuzovaném sporu významně srovnatelný. Proto finanční arbitr považuje za spravedlivé takové řešení projednávaného sporu, kdy Navrhovatel a Instituce II ponese rovným dílem náhradu škody, protože bez spoluzavinění obou stran by škoda v daném případě nevznikla.

5.9 Odpovědnost Instituce II za jednání Vázaného zástupce

Finanční arbitr v Nálezu náležitě odůvodnil, proč Instituce II nese odpovědnost za jednání Vázaného zástupce, a má za to, že právní úprava odpovědnosti investičního zprostředkovatele za jednání osoby v postavení vázaného zástupce a v řízení zjištěné skutkové okolnosti nenechávají v posuzovaném sporu prostor pro úvahy o možné přímé odpovědnosti Vázaného zástupce z důvodu překročení jednatelského oprávnění ve smyslu § 33 odst. 2 občanského zákoníku (tedy nikoli na základě § 420 odst. 2 občanského zákoníku, jak argumentuje Instituce II).

Jednání Vázaného zástupce nelze považovat za excés, za který by nenesla odpovědnost Instituce II, protože šlo o škodné jednání při poskytování investiční služby investičního poradenství, ke kterému je vázaný zástupce podle § 32a odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu oprávněn a podle § 32a odst. 5 téhož zákona ve znění rozhodném k okamžiku škodného jednání Vázaného zástupce za výkon těchto činností odpovídá zastoupený (Instituce II). Ten je také povinen nahradit škodu způsobenou při výkonu jeho činnosti. Stejný závěr vyplývá i z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 30. 8. 2017, sp. zn. 29 Cdo 1759/2015, na který finanční arbitr v detailech odkazuje.

5.10 Promlčení nároku Navrhovatele

Právní vztah založený Smlouvou o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů je jako úplatná smlouva týkající se cenných papírů vztahem, jehož právní úprava podléhá podle § 261 odst. 3 písm. c) obchodnímu zákoníku. Proto je pro posouzení otázky, zda je nárok Navrhovatele promlčený rozhodující právní úprava promlčení obsažená v obchodním zákoníku, nikoli právní úprava promlčení podle občanského zákoníku. Tento závěr vyplývá mimo jiné také z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 24. 7. 2012, sp. zn. 32 Cdo 3337/2010, publikovaného pod č. 11/2003 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, dostupného na www.nsoud.cz.

Podle § 3036 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů platí, že „[p]odle dosavadních právních předpisů se až do svého zakončení posuzují všechny lhůty a doby, které začaly běžet přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, jakož i lhůty a doby



pro uplatnění práv, která se řídí dosavadními právními předpisy, i když začnou běžet po dni nabytí účinnosti tohoto zákona”.

Podle § 397 obchodního zákoníku platí, že „[n]estano*u*li zákon pro jednotlivá práva jinak, činí promlčecí doba čtyři roky“. Podle § 398 obchodního zákoníku platí, že „[u] práva na náhradu škody běží promlčecí doba ode dne, kdy se poškozený dozvěděl nebo mohl dozvědět o škodě a o tom, kdo je povinen k její náhradě; končí však nejpozději uplynutím 10 let ode dne, kdy došlo k porušení povinností“.

Promlčecí doba v posuzovaném případě byla subjektivní čtyřletá a u škody počala běžet dnem uzavření Smlouvy o podmínkách pro koupi a odkup podílových listů, tedy dne 20. 5. 2013 (resp. 22. 8. 2013 u škody způsobené navýšením cílové částky). K uplynutí promlčecí doby v posuzovaném sporu by tedy došlo dne 20. 5. 2017 (resp. 22. 8. 2017). Navrhovatel však podal návrh na zahájení řízení před finančním arbitrem dne 20. 5. 2016, tedy před uplynutím promlčecí doby, a jeho nárok na náhradu škody tak není promlčený.

6. K výroku rozhodnutí o námitkách

Finanční arbitr ani po posouzení námitek Navrhovatele a Instituce II nezjistil, že by ve věci rozhodl věcně nesprávně, ani že by Nález a řízení, které mu předcházelo, bylo v rozporu s právními předpisy.

Na základě výše uvedené skutečnosti rozhodl finanční arbitr tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

Poučení:

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, nabývá 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.

Mgr. Monika Nedelková
finanční arbitr

Doručuje se
Navrhovatel – datová schránka zástupce ■
Instituce I – datová schránka ■
Instituce II – datová schránka ■

