



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Vojtěcha Šimíčka a soudců JUDr. Miluše Doškové a JUDr. Karla Šimky v právní věci žalobce: **P.i.s., a. s. - v likvidaci**, zastoupeného JUDr. Hanou Heroldovou, advokátkou se sídlem Jindřišská 34, 110 00 Praha 1, proti žalované: **Komise pro cenné papíry**, se sídlem Washingtonova 7, 110 00 Praha 1, v řízení o žalobě proti rozhodnutí Prezidia Komise pro cenné papíry ze dne 20. 3. 2001, č. j. 212/10688/2000,

t a k t o :

I. Žaloba s e z a m í t á .

II. Žalobce j e p o v i n e n do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku zaplatit náhradu nákladů řízení žalované ve výši 260 Kč.

O d ů v o d n ě n í :

I.

Žalobou podanou v zákonné lhůtě se žalobce domáhá zrušení shora označeného rozhodnutí Prezidia Komise pro cenné papíry (dále jen „Prezidium“). Tímto rozhodnutím Prezidium přezkoumalo rozhodnutí Komise pro cenné papíry (dále též „žalovaná“) ze dne 13. 7. 2000, č. j. 212/8109/R/2000, zrušilo výrokovou část č. 4 tohoto rozhodnutí a zamítlo rozklad v části brojící proti výroku č. 1, 2 a 3 a tyto výrokové části potvrdilo. Komise pro cenné papíry citovaným rozhodnutím zavedla nucenou správu žalobce a jmenovala mu nuceného správce.

Žalobce především namítá, že právní závěr žalované o naplnění zákonných podmínek pro zavedení nucené správy podle ustanovení § 37d zákona č. 248/1992 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech nemá oporu v provedeném dokazování. V citovaných rozhodnutích je totiž uvedeno, že žalobce oceňuje majetek v podílových fondech, jejichž je správcem, v rozporu se zásadou opatrnosti vyplývající ze zákona č. 563/1991 Sb.,

o účetnictví, neboť nevytvořil účetní opravné položky zohledňující případnou platební neschopnost dlužníka podílových fondů (tzn. K., a.s.). Proto také trvale nesprávně stanovoval hodnotu podílových listů, tzn. v rozporu s právními předpisy. K tomu žalobce uvádí, že vytváření opravných položek představuje určitý aspekt objektivní (zohlednění tržní ceny pohledávky) a zároveň též aspekt subjektivní (přihlédnutí ke specifickým vzájemnému vztahu věřitele a dlužníka). Žalovaná v daném případě vycházela z údajů uvedených v dopisu žalobce ze dne 11. 7. 2000 a dále z vlastního úsudku ohledně věrohodnosti účetnictví žalobce ve vztahu k tvorbě opravných položek. Správnost a úplnost vedení účetnictví je však oprávněn prověřovat výhradně příslušný finanční úřad a také auditor. Žalovaná k tomu oprávněna není a mohla by tak činit toliko na základě stanoviska oprávněného subjektu, tedy finančního úřadu nebo auditora. Vlastní zjištění žalované v tomto směru nemá žádný důkazní význam. Jelikož základní skutková okolnost, z níž vychází napadené rozhodnutí i rozhodnutí správního orgánu I. stupně, je podložena výhradně vlastním uvážením žalované, k němuž není oprávněna a které bylo věcně nesprávné, bylo rozhodováno na základě nedoložených a nesprávných skutkových závěrů. Žalobce tvrdí, že o správnosti vedení jeho účetnictví a o tom, že zde nebyla dána povinnost k tvorbě opravných položek k pohledávkám za K., a.s., svědčí rovněž výsledky auditu provedeného k 29. 5. 2000 s výsledkem „bez výhrad“. Rovněž tato skutečnost byla žalovanou zcela opomenuta. Pokud žalovaná vycházela z auditu mimořádné účetní uzávěrky sestavené ke dni 13. 10. 2000, nebyl tento audit nikdy k důkazu proveden a navíc z výroku auditora nelze usuzovat, že by žalobce před zavedením nucené správy řádně nevedl účetnictví a že by porušoval povinnost tvořit opravné položky. Tento audit totiž byl proveden již za situace, kdy společnost žalobce byla pod nucenou správou a kdy nucený správce na základě příkazu žalované v účetnictví vytvořil opravnou položku v souvislosti s nuceným převodem obhospodařovaných podílových fondů na společnosti N.I.– i.s., a.s. a A.i.s., a.s. Tak došlo k situaci, že žalovaná „své vlastní nezákonné rozhodnutí ospravedlňuje svým jiným rozhodnutím.“ K údajné nutnosti vytváření opravných položek k pohledávkám K., a.s., vyplývající z posudku soudního znalce, žalobce namítá, že tento posudek nebyl v řízení proveden jako důkaz a dále že se tento posudek vztahuje k listopadu 1999 a nikoliv k červenci 2000, kdy bylo vydáno rozhodnutí o zavedení nucené správy. Přitom v mezičase došlo k podstatné změně okolností, neboť dlužník uznal svoji pohledávku a došlo k dohodě o jejím uspokojení. Ke dni vydání rozhodnutí o zavedení nucené správy proto již neexistovaly důvody pro tvorbu opravných položek. Žalobce rovněž tvrdí, že z napadeného rozhodnutí není vůbec patrné, na základě jakých skutečností byla hodnota pohledávek za K., a.s. stanovena ve výši 10%, jelikož v případě započtení by bylo uhrazeno 90% nominální hodnoty pohledávek. Navíc, ve vzorci správního orgánu I. stupně se pohledávka za K., a.s. oceňuje opět jiným způsobem a použitá argumentace je proto nekonzistentní. Žalobce se tak domnívá, že si žalovaná učinila vlastní úsudek o otázce související s plněním zákonných povinností podle zákona o účetnictví, k čemuž však není oprávněna, neboť se jedná o otázku znaleckou. Oproti tomu žalovaná opomenula zprávu auditora o ověření řádné účetní uzávěrky žalobce za rok 1999.

Žalobce dále namítá, že správní orgány citovaná rozhodnutí odůvodňují též obavou z poškození zájmů podílníků, a to z důvodu zpětného odkupu podílových listů a následného nedostatku likvidních prostředků nezbytných k vyplacení všech podílníků. Pro tuto obavu však neexistují žádné podklady a počet odkoupených podílových listů se v rozhodném období pohyboval mezi 0,5% - 0,73% z celkové emise podílových listů, tzn. šlo o marginální objem. Navíc o likviditě nebyl v řízení proveden žádný důkaz a zákon č. 248/1992 Sb. požadavek likvidity majetku od 7. 6. 1998 již výslovně neobsahuje.

Žalobce nesouhlasí ani s tím, že nejednal s péčí řádného hospodáře a tvrdí, že dbal o pohledávky v obhospodařovaných podílových fondech a zvolil adekvátní postup, kterým bylo uznání dluhu ze strany K., a.s. a sjednání dohody o započtení vzájemných pohledávek a o splácení části závazků K., a.s. Zcela stejně ostatně postupoval i nový správce podílových fondů, jmenovaný žalovanou. Navíc, v době převzetí obhospodařování podílových fondů žalobcem byly pohledávky za K., a.s. značně vyšší (521 mil. Kč) a po dobu obhospodařování žalobce dosáhl uspokojení pohledávek ve výši 174 mil. Kč, což však žalovaná zcela opomenula. Ze skutečnosti, že K., a.s. byl akcionářem žalobce, nelze dovozovat jakýkoliv střet zájmů, neboť tato okolnost byla žalované známa.

Žalobce konečně namítá průtahy ve správním řízení a tvrdí, že v řízení o rozkladu musela být nucená správa potvrzena, neboť v mezidobí došlo k nevratnému stavu, likvidujícímu žalobce jako podnikající osobu.

Proto žalobce navrhuje zrušit citované rozhodnutí Prezidia Komise pro cenné papíry, kterým bylo potvrzeno rozhodnutí žalované ve výrocích o zavedení nucené správy, kterým byl jmenován nuceným správcem Mgr. M.P. a kterým byla žalobci uložena povinnost uhradit nucenému správci náklady vzniklé od účinnosti uvedeného rozhodnutí a náklady spojené s výkonem nucené správy. Zároveň žalobce navrhuje zrušit rozhodnutí žalované ze dne 13. 7. 2000 ve výrocích, ve kterých bylo potvrzeno rozhodnutím Prezidia.

Ve vyjádření ze dne 11. 4. 2003 žalobce navrhuje provést výslech svědka Mgr. M. P., který byl nejprve jmenován nuceným správcem a následně byl z této funkce rozhodnutím žalované odvolán. Tímto důkazem žalobce hodlá doložit, že tvrzení žalované o nutnosti provedení nového ocenění majetku a přecenění hodnoty podílových listů bylo účelové, stejně jako nebylo namístě přecenit pohledávky za společností K., a.s. Zároveň žalobce navrhl provést důkaz listinami, které založil do spisu.

II.

Žalovaná ve svém vyjádření k žalobě především uvádí, že dopis žalobce ze dne 11. 7. 2000 byl skutečně rozhodujícím podkladem pro vydání obou správních rozhodnutí, nicméně nejednalo se o důkaz jediný, neboť v rámci řízení o rozkladu bylo přihlédnuto např. i k auditu účetních uzávěrek fondů k 13. 10. 2000. Skutkový stav byl před vydáním rozhodnutí o zavedení nucené správy zjištěn spolehlivě a úplně a nebylo proto zapotřebí provádět další dokazování.

K právu posuzovat správnost účetnictví žalovaná uvádí, že proces stanovení hodnoty podílového listu je podrobně upraven, a to zejména vyhláškou č. 207/1998 Sb., o stanovení hodnoty cenných papírů v majetku v podílovém fondu. V majetku v podílovém fondu se však kromě cenných papírů mohou nacházet i jiné pohledávky vzniklé z různých právních titulů, které je nutno posuzovat podle zákona o účetnictví a dodržování účetních předpisů tak žalovaná musí posoudit jako předběžnou otázku (§ 40 odst. 1 správního řádu) při zvažování odborné péče investiční společnosti. Žalovaná proto nehodnotila správnost, úplnost a věrnost účetnictví (tzn. porušení zákona o účetnictví), nýbrž zda jednání žalobce bylo v rozporu s požadavkem odborné péče dle ustanovení § 5a odst. 2 ve spojení s § 17a odst. 2 písm. b) zákona č. 248/1992 Sb. K ocenění pohledávek v majetku podílového fondu žalovaná vycházela z toho, že tato otázka není natolik odborná, aby ji nemohla provést sama jakožto odborně fundovaný orgán.

Žalovaná se nevyjadřuje k auditu účetních závěrek obhospodařovaných fondů provedených ke dni 29. 5. 2000, neboť tuto skutečnost se dozvěděla až z obsahu žaloby a žalobce provedení tohoto důkazu ve správním řízení nenavrhoval a o této skutečnosti se vůbec nezminil. K této námitce by proto neměl přihlížet ani správní soud.

Žalovaná dále uvádí, že rozhodujícím důkazem, kterým byla prokázána nesprávnost ocenění majetku v podílových fondech, byl výpočet minimální výše opravných položek, provedený správním orgánem I. stupně. Správnost tohoto výpočtu byla potvrzena i napadeným rozhodnutím, přičemž podpůrně bylo odkázáno na audit ze dne 13. 10. 2000. Tento audit sice byl vyhotoven za odlišných podmínek, než jaké existovaly v době vydání rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Neexistuje však rozpor mezi názorem auditora na vytvoření opravných položek (cca 20 %) a žalovanou (90 %), neboť hodnota 90 % se vztahovala výhradně na tu část pohledávky, která by musela být zpeněžena za účelem dosažení vyrovnaného poměru mezi objemem pohledávek ve fondech a objemem podílových listů. Ve vztahu k celkovému vlastnímu kapitálu fondů tak průměrná výše opravných položek tvořila 23,7 %, což odpovídá výsledkům auditu.

Tvrzení žalobce, že noví nabyvatelé podílových fondů opravné položky ve svém účetnictví později zrušili, protože pohledávky za společností K., a. s. byly v celé jmenovité hodnotě uhrazeny, není podle žalované pravdivé, neboť tyto opravné položky byly zrušeny toliko u dvou fondů. V každém případě však ke dni zavedení nucené správy existovalo riziko nesplacení části pohledávek u všech čtyř obhospodařovaných fondů.

K posudku soudního znalce z roku 1999, který nebyl ve správním řízení proveden, žalovaná uvádí, že závěry předmětného posudku nebyly klíčovým podkladem pro vydání správního rozhodnutí a byly použity pouze na podporu závěru o nesprávnosti ocenění majetku v podílových fondech. Z dopisu žalobce ze dne 11. 7. 2000 měla žalovaná za prokázanou existenci znaleckého posudku a také, že nejpozději koncem roku 1999 (vyhotovení posudku) existovaly vážné pochybnosti o správnosti ocenění pohledávek za společností K., a.s. Žalovaná proto nevycházela z posudku, nýbrž z dopisu žalobce. S námitkou, že po vypracování předmětného posudku se situace významně změnila (dlužník uznal pohledávku a ze sjednané dohody bylo zřejmé, že pohledávky budou uspokojeny nejméně ve výši 90 % jejich jmenovité hodnoty), žalovaná nesouhlasí a naopak tvrdí, že později zveřejněné auditované výsledky hospodaření společnosti K. byly ještě horší, než vyplývalo z dřívějších údajů.

K použitému vzorci při oceňování pohledávky žalovaná uvádí, že tento vzorec dává odpověď na otázku, jaká část pohledávek fondu by musela být okamžitě zpeněžena, aby bylo dosaženo vyrovnaného poměru mezi objemem podílových listů fondu ve vlastnictví společnosti K., a. s. a objemem pohledávek určených k vzájemnému zápočtu s budoucími závazky vůči této společnosti. Na levé straně vzorce $[(100-0,9x) \times 0,1 = 5 + 0,1x]$ je tak vyjádřena potřeba na množství vyplacených peněz drobným podílníkům po postoupení pohledávky ve výši x mil. Kč a na pravé straně je vyjádřeno skutečné množství peněžních prostředků, které by po takovém postoupení byly v majetku fondu k dispozici. V daném případě by tak předmětem postoupení musela být pohledávka za společností K., a.s. ve výši $x = 26,32$ mil. Kč a právě při postoupení pohledávky v této výši by došlo k vyrovnání objemu potřebných peněžních prostředků pro výplatu podílníků a k vyrovnání objemu pohledávek fondu za společností K., a.s. Mají-li tedy opravné položky vyjadřovat rizika znehodnocení, bylo by nutno počítat s možným znehodnocením pohledávky ve výši 26,32 mil. Kč a cena jednoho podílového listu by tak

s odbornou péčí činila 76,31 Kč. Proto tedy za situace, kdy na 100 000 podílových listů připadalo 5 mil. likvidních aktiv, by nebylo v souladu s požadavkem odborné péče oceňovat jeden podílový list hodnotou 50 Kč a ani hodnotou 100 Kč, neboť riziko znehodnocení nezajištěné části pohledávek musí být do hodnoty podílových listů promítnuto.

K otázce zpětných odkupů podílových listů žalovaná uvedla, že počet odkoupených podílových listů se v rozhodném období pohyboval mezi 0,5 - 0,73 % jejich celkového počtu. Zákon č. 248/1992 Sb. stanoví jako jednu z podmínek pro zavedení nucené správy „poškození zájmů podílníků“ a nespecifikuje, v jakém rozsahu k tomuto poškození musí dojít. Proto žalovaná tvrdí, že zákon nepožaduje poškození ve smyslu konkrétní hmotné újmy podílníků, nýbrž postačuje poškození jejich zájmů, tzn. hodnot, které zákon chrání. V daném případě je nepochybné, že nesprávným oceněním pohledávek došlo ke zvýhodnění těch podílníků, kteří uplatnili právo na zpětný odkup podílového listu a naopak k závažnému znevýhodnění těch podílníků, kteří o zpětný odkup v této době nepožádali. Tím rovněž došlo k odčerpávání likvidních prostředků ve větší míře, než jaká na podílové listy reálně připadá, což porušuje zásadu rovnosti podílníků. Zmíněné množství 0,5 - 0,73 % představuje 5 - 7 % podílových listů v držení drobných podílníků, tzn. odčerpání 10 – 14 % disponibilních prostředků. Žalovaná se domnívá, že hodnota podílových listů byla nadhodnocena, což vždy vede k poškození zájmů podílníků a tomu mohl žalobce zabránit tím, že by pozastavil odkupování podílových listů k datu 17. 1. 2000, což však neučinil.

K námitce, že k nevyplacení podílníka došlo pouze v jediném případě, žalovaná uvádí, že dva měsíce před zavedením nucené správy napsal žalobce tomuto podílníkovi, že z důvodu majetkové situace P.p.f.K. není možno výplatu provést, tzn. došlo k prodlení již 8 měsíců bez toho, že by o tak závažném porušení povinnosti byla žalovaná informována.

K otázce odborné péče při obhospodařování majetku v podílových fondech žalovaná konstatuje, že žalobce měl vůči pohledávkám za společností K., a.s. postupovat jako odpovědný věřitel, tzn. měl je vymáhat a jejich hodnotu v účetnictví ocenit tak, aby zohledňovala všechny relevantní skutečnosti, zejména stáří a pravděpodobnost vymožení těchto pohledávek. Žalobce sice v roce 2000 učinil některé kroky směřující k vymožení těchto pohledávek, nicméně činil tak se značným prodlením. Není pravdou, že žalobce postupoval jako nucený správce, když protizákonnosti se dopustil především nevytvořením opravných položek vůči pohledávkám společnosti K., a.s. a nucený správce tak po svém nástupu do funkce učinil.

Žalovaná dále uvádí, že o samotné existenci pohledávek za společností K., a.s. a o personálním propojení obou společností věděla. Důvodem zavedení nucené správy však nebyla samotná existence pohledávek, nýbrž způsob jejich ocenění a vymáhání. Zprávy o hospodaření společnosti K., a.s. nebyly auditované a k radikální změně situace došlo až po doručení žalobcova dopisu ze dne 11. 7. 2000. Do té doby žalovaná nebyla objektivně informována o skutečném stavu hospodaření společnosti K., a.s. Proto také dne 21. 8. 2001 žalovaná vydala rozhodnutí, kterým společnosti K., a.s. uložila pokutu ve výši 800 000 Kč za porušení informační povinnosti.

Žalovaná navrhuje podanou žalobu zamítnout.

III.

Žalobce v replice k vyjádření žalované ze dne 23. 11. 2001 především uvádí, že - nad rámec žalobní argumentace – zákonná povinnost obhospodařovat majetek

v podílových fondech s odbornou péčí s cílem zabezpečit růst nebo výnos tohoto majetku nemá přímou souvislost s oceňováním pohledávek, které probíhá podle zákona o účetnictví. K otázce správnosti či nesprávnosti ocenění pohledávek coby otázky předběžné žalobce nesouhlasí s tím, aby ji posoudila žalovaná, a to proto, že se nejedná o otázku právní nýbrž skutkovou, k jejímuž zodpovězení je navíc třeba odborných znalostí. Ocenění pohledávky proto měl provést auditor, pracovník finančního úřadu či znalec. Protože se jednalo o základní otázku, měl být ve smyslu ustanovení § 36 správního řádu ustanoven znalec.

Z důkazu plynoucího ze zápisu ze dne 17. 1. 2000 je zřejmé, že K., a.s. bude plnit všechny svoje závazky a nikoliv pouze některé, když převážná část pohledávky měla být uhrazena zápočtem a zbylá v penězích.

Žalobce dále uvádí, že žalované zaslal auditorskou zprávu dne 18. 8. 2000, takže žalovaná měla k dispozici zprávy o hospodaření, účetní závěrku i zprávu auditora. Žalovaná proto nemůže tvrdit, že obsah auditorské zprávy vůbec nezná. Matematický model použitý žalovanou je v rozporu se závěry auditu a i proto z něho nelze dovozovat skutkový stav a činit právní závěry.

K využití některých závěrů znaleckého posudku žalobce namítá, že podle ustanovení § 32 správního řádu je nutno znalecký posudek obstatat, provést k důkazu a vypořádat se s ním celkově, nikoliv pouze využít některé jeho závěry. Jestliže však tyto závěry nebyly rozhodující a určujícím byl výpočet provedený orgánem I. stupně, je otázkou, jaké údaje a podklady byly východiskem. Pokud žalovaná shledává správnost předmětného výpočtu rovněž na základě znaleckého posudku z 16. 1. 2001, neví žalobce nic o jeho existenci a tvrdí, že nebyl nikdy proveden.

V napadeném rozhodnutí se žalovaná nezabývala procentuálním podílem podílových listů držených drobnými podílníky a činí tak až ve vyjádření k žalobě. Přitom zájmy podílníků poškozeny nebyly, jelikož u všech podílových fondů, kde byly pohledávky uspokojeny, byly opravné položky novými obhospodařovateli zrušeny a konečná výplata proběhla za hodnotu vlastního jmění bez opravných položek, tzn. přibližně za stejnou hodnotu, za kterou odkupoval podílové listy žalobce před zavedením nucené správy.

Argumentaci ohledně poškození zájmů podílníků na základě dopisu ze dne 15. 5. 2000 žalobce označuje za nekorektní, a to již proto, že citovaný dopis nebyl důkazem v řízení a není v něm uvedeno, že výplatu neumožňuje majetková situace fondu, nýbrž naopak obsahuje výzvu k jednání.

Žalobce nesouhlasí ani s tím, že nucený správce Mgr. P. po svém jmenování vytvořil opravné položky. Proto byl taky po 14 dnech odvolán a byl jmenován nucený správce nový, jemuž bylo vytvoření opravných položek výslovně uloženo.

Žalobce údajně převzal podílové fondy s vysokými závazky za společností K., a.s. a tyto v průběhu jednoho roku snížil. Tvrzení o prodlení a nedostatku odborné péče je proto nepodložené.

IV.

Protože věc nebyla Vrchním soudem v Praze skončena do 31.12.2002, byla dle ustanovení § 132 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní („s. ř. s.“), postoupena

Nejvyššímu správnímu soudu k dokončení v řízení podle ustanovení části třetí hlavy druhé dílu prvního soudního řádu správního – tedy v řízení o žalobách proti rozhodnutím správního orgánu.

V.

K výzvě soudu žalobce označil jako osoby zúčastněné na řízení společnosti N.I.– i.s., a. s., a A.i.s., a. s., a to z toho důvodu, že zmíněné společnosti převzaly podle rozhodnutí žalované správu podílových fondů, původně spravovaných žalobcem.

Výzvou ze dne 24. 3. 2005 soud shora uvedené investiční společnosti ve smyslu ustanovení § 34 s. ř. s. vyzval k vyjádření, zda v tomto řízení budou uplatňovat práva osoby zúčastněné na řízení s poučením, že pokud tak ve stanovené lhůtě neučiní, nelze se práv osoby zúčastněné na řízení domáhat.

Investiční společnost A.i.s., a. s. soudu dne 12. 4. 2005 sdělila (č. l. 79), že se nepovažuje za osobu zúčastněnou na řízení a tato práva nebude uplatňovat. Rovněž společnost J.A.M., i.s., a. s., které byla citovaná výzva soudu přeposlána z důvodu, že se stala novým správcem fondů společnosti N.I.–i.s., a. s., ve sdělení ze dne 2. 5. 2005 (č. l. 80) neuvedla, že bude uplatňovat práva osoby zúčastněné na řízení.

Za těchto okolností Nejvyšší správní soud konstatuje, že v projednávané věci nevystupují žádné osoby zúčastněné na řízení.

VI.

Při jednání, konaném u Nejvyššího správního soudu dne 28. června 2005, žalobce i žalovaný setrvali na shora uvedené argumentaci.

Zástupkyně žalobce především zdůraznila, že žalobu podává z důvodu nezákonnosti napadeného rozhodnutí, neboť žalovaná nesprávně zjistila skutkový stav věci a zároveň se dopustila některých procesních pochybení, zejména průtahů řízení. Ke genezi celého případu zástupkyně žalobce uvedla, že v roce 1999 byly předmětné podílové fondy převedeny na žalobce se souhlasem Komise pro cenné papíry a již tehdy společnost K., a.s. v nich byla podílníkem a zároveň představovala jejich dlužníka. Žalovaná všechny tyto skutečnosti znala a o pohledávkách za K., a.s. věděla, ačkoli se jednalo o pohledávky 365 dní po jejich splatnosti. Od té doby se do konce roku 2000 situace nezměnila. Při obhospodařování těch to podílových fondů žalobcem byly tyto pohledávky sníženy o 40% a následovala neustále jednání o způsobu splacení dluhu ze strany společnosti K., a.s., a to ve formě započtení pohledávek anebo zpětného odkupu podílových listů. Proto nebyla dána žádná rizika, že K., a.s. nesplatí své závazky a z tohoto důvodu nebyly ani vytvořeny opravné položky, což je podloženo rovněž výrokem auditora bez výhrad v jeho posudku z 29. května 2000, kdy tento auditor prověřoval účetnictví za rok 1999. K výpočtu žalované zástupce žalobce uvádí, že ho považuje za nepřezkoumatelný, jelikož vychází z nesynchronizovaných dat a zahrnuje toliko disponibilní majetek. Dále zástupce žalobkyně namítla, že vytváření opravných položek není předběžnou otázkou a v tomto směru odkazuje též na § 18 zákona č. 248/92 Sb. Žalovaná neměla potřebnou odbornost k posouzení výše pohledávek a ani k posouzení nutnosti vytváření opravných položek. K poškození zájmů podílníků žalovaná tvrdí, že podílové listy byly nadhodnoceny a proto mohla být později narušena likvidita. K tomu však zástupkyně žalobce uvedla, že tato skutečnost není prokázána a naopak že všichni podílníci byli řádně vyplaceni a budoucí rizika proto dána nebyla. Za skutečný důvod zavedení nucené správy

proto považuje střet zájmů mezi společností K., a.s. a žalobcem, což však bylo žalované známo již od roku 1999 a argumentaci žalované je proto nutno považovat za účelovou.

Pověřený pracovník žalovaného při ústním jednání označil některá tvrzení prezentovaná žalobcem jako nepravdivá, např. ve skutečnosti nedošlo ke splacení všech závazků, když závazky jednoho ze čtyřech podílových fondů nebyly uhrazeny k dnešnímu dni. Společnost K., a.s. je od roku 1992 v konkursu a proto ani nelze očekávat, že k tomuto splacení reálně dojde. Po zavedení nucené správy se ukázalo, že společnost K., a.s. skutečně nebyla důvěryhodným dlužníkem, o čemž svědčí např. výsledky následného auditu z něhož je patrné, že kapitál této společnosti klesl z původní hodnoty 1,5 miliardy na 100 milionů korun v horizontu dvou let. Předmětné pohledávky nebyly zaplacený řadu let a situace se nezměnila ani po převzetí těchto podílových fondů žalobcem. K otázce oceňování pohledávek žalovaná uvádí, že Komise pro cenné papíry se řídila vyhláškou o oceňování podílových listů, že je oprávněna přezkoumávat znalecké posudky a jakožto odborný orgán není povinna provádět veškeré skutkové dokazování za použití znaleckých posudků. V tomto směru žalovaná odkazuje i na soudní judikaturu. Nedostatky v účetnictví žalobce byly patrné na první pohled, neboť je obecně známo, že pohledávky po delší době, tzn. po více než jednom roce, se již neoceňují ve výši 100 % jejich nominální hodnoty a tuto otázku proto v daném případě nebylo třeba znalecky přezkoumat. Je sice pravdou, že mezi společností K., a.s. a žalobcem docházelo k jednání, nicméně tato jednání probíhala několik let bez výrazných výsledků. Povinnost likvidity podílového fondu sice zákon skutečně nestanoví, nicméně v případě otevřeného podílového fondu platí, že podílník má právo na odkoupení svého podílového listu. V daném případě by mohla vzniknout otázka vyplacení podílníků a navíc platí, že pokud není zaručena likvidita, může společnost získat pouze krátkodobé půjčky. Zástupce žalované dále uvedl, že nucená správa představuje ochranné opatření pro případy, pokud nedůvěryhodné osoby ve vedení společnosti neplní své povinnosti. V projednávané věci k porušení povinností došlo jednak nevhodným oceňováním pohledávek a také jejich nevymáháním, což ve svém souhrnu představuje porušení povinnosti odborné péče. K otázce nebezpečí z prodlení zástupce žalované uvedl, že toto riziko bylo dáno nemožností průběžného vyplacení podílových listů pokud by k němu docházelo masivněji. Žalovaná se dozvěděla z podání žalobce, že společnost K., a.s. má i další pohledávky a že tedy existovalo reálné riziko vyhlášení konkurzu na tuto společnost. Dne 24. 7. 2000 byl také do obchodního rejstříku zapsán předběžný správce této společnosti a o dva roky později byl na tuto společnost prohlášen konkurz. I v tom tedy žalovaná shledala nebezpečí z prodlení.

Z výpovědi svědka Mgr. M.P., navrženého žalobcem, zejména vyplynulo, že po svém jmenování nuceným správcem zjistil, že k zavedení nucené správy došlo k důvodů existence pohledávky za společností K., a.s. proto se sešel s předsedou představenstva této společnosti, vyjasnil si pozice a dohodl se na předběžném řešení vzniklé situace. Tato dohoda byla však pro Komisi neakceptovatelná. Komise chtěla, aby svědek podal návrh na konkurz společnosti K., a.s. nicméně tento krok neučinil, protože jej nepovažoval za odpovídající zájmům podílníků žalobce.

VII.

V souzené věci z předloženého správního spisu především vyplývá, že přípisem ze dne 19. 1. 2000 žalobce ve smyslu ustanovení § 35d odst. 1 zákona č. 248/1992 Sb. sdělil Komisi pro cenné papíry, že žádá o odejmutí povolení k vydávání podílových listů podílových fondů (P.f.K. P.i.s., a. s. – otevřený podílový fond, D.f.K. P.i.s., a. s. – otevřený podílový fond, P.f.I. P.i.s., a. s. – otevřený podílový fond a D.f.I. P.i.s., a. s. – otevřený podílový fond).

Komise pro cenné papíry následně výzvou ze dne 28. 2. 2000 požádala o doplnění této žádosti o rozvalu a výsledovku k 31. 12. 1999, stav majetku, počet dosud nevyplacených podílníků a jejich rozdělení na fyzické a právnické osoby a o výši čistého obchodního jmění připadajícího na jeden podílový list.

Žalobce na tuto výzvu reagoval doplněním ze dne 15. 3. 2000.

Komise další výzvou ze dne 30. 6. 2000 požádala žalobce o poskytnutí informace (1.) o dosud realizovaných krocích, které žalobce v procesu vymáhání zbytkových částí pohledávek provedl za uplynulé 3 měsíce; (2.) o písemné potvrzení, že při zrušení předmětných fondů nedojde k poškození zájmů jejich podílníků a (3.) v případě, že dlužník není schopen splácet své závazky, o sdělení, odkdy je tato skutečnost známa a jak byla zohledněna při tvorbě opravných položek.

Žalobce na tuto výzvu odpověděl dne 11. 7. 2000, a to tak, že (1.) na schůzce mezi vedením žalobce a společností K., a.s. tato společnost v plné výši uznala své závazky a navrhla je řešit především uplatněním zpětného odkupu podílových listů. Protože tento subjekt byl zároveň majoritním podílníkem všech čtyřech podílových fondů v rozsahu 83,4 %-90,2 %, bylo toto plnění přijato s tím, že o další části pohledávky bude jednáno v souvislosti s předpokládaným zrušením fondů. (2.) Ohrožení zájmů podílníků je v přímé souvislosti s uspokojením pohledávek za společností K., a.s. a tuto garanci proto může doložit pouze uvedená společnost. Prozatím poskytnutá záruka pokrývá 89,3 %-95,3 % celkové pohledávky. (3.) Pro nezávislé ocenění pohledávek za společností K., a.s. obstaral žalobce koncem roku 1999 posudek soudního znalce, který však vychází z neauditovaných ekonomických výsledků za rok 1998 a za první pololetí 1999 a stanovuje okamžitou hodnotu pohledávek ve výši 10% jejich nominální hodnoty. Vytvoření opravné položky by však dle názoru žalobce mělo negativní dopad na ostatní podílníky a odporovalo by ustanovení § 17 odst. 2 zákona č. 248/1992 Sb., neboť znalecký posudek nezohledňuje možnost částečného uspokojení pohledávky zpětným odkupem podílových listů, hodnotí možnost úhrady závazků v krátkém resp. středním časovém horizontu a vychází z neauditovaných výkazů společnosti. Žalobce závěrem konstatoval, že v zájmu maximální ochrany zájmů podílníků je nejvhodnější nadále usilovat o splacení pohledávky ze strany společnosti K., a.s. a zároveň trvat na možnosti uspokojení pohledávky zpětným prodejem podílových listů. Započtení pohledávky ze zpětného odkupu a úplná úhrada zbytku pohledávky se jeví jako ideální smírné řešení s dlouhodobým horizontem, přičemž i pokud by se K., a.s. projevil jako nesolventní dlužník, bude i přesto podílníkům při zrušení podílových listů vyplacena maximální možná hodnota za jejich podílové listy. Přílohou k této odpovědi byl zápis z jednání zástupců žalobce a společnosti K., a.s. ze dne 17. 1. 2000, jehož obsahem je informace o stavu pohledávek předmětných podílových fondů, kdy zástupce společnosti K., a.s. navrhl „uzavření podílových fondů a vyplacení podílníků“, přičemž tato společnost prohlásila připravenost své závazky plnit, a to především uplatněním zpětného prodeje svých podílových listů.

Komise pro cenné papíry rozhodnutím ze dne 13. 7. 2000, č. j. 212/8109/R/2000, zavedla nucenou správu žalobce, a to proto, že porušil povinnosti stanovené dle ustanovení § 5a odst. 2 ve spojení s § 17a odst. 2 písm. b) a § 14 odst. 1 písm. a) zákona č. 248/1992 Sb. tím, že neobhospodařuje majetek v podílových fondech s názvem P.f.K. P.i.s., a. s. – otevřený podílový fond, D.f.K. P.i.s., a. s. – otevřený podílový fond, P.f.I. P.i.s., a. s. – otevřený podílový fond a D.f.I. P.i.s., a. s. – otevřený podílový fond s odbornou péčí a že nedbá na ochranu zájmů podílníků v těchto fondech, neboť nečiní všechny kroky směřující k dosažení vyrovnaného poměru mezi objemem podílových listů ve vlastnictví K., a. s. a objemem

pohledávek určených ke vzájemnému zápočtu s budoucími závazky vůči této společnosti a oceňuje majetek v podílových fondech v rozporu se zásadou opatrnosti vyplývající ze zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, čímž dochází k nadhodnocení majetku a k nesprávnému stanovení hodnoty podílového listu za účelem realizace prodeje a odkupu podílových listů. Rovněž byly poškozeny zájmy podílníků předmětných podílových fondů, kteří v průběhu roku 2000 nepožádali o odkup svých podílových listů, neboť v průběhu roku 2000 byly odkupovány podílové listy za použití hodnoty podílového listu stanovené v rozporu s platnými právními předpisy, přičemž tak docházelo k nerovnoměrnému snižování likvidní části majetku v podílových fondech ve prospěch podílníků žádajících o odkup podílových listů. Tím rovněž hrozí nebezpečí z prodlení, neboť v případě realizace dalších odkupů za tuto cenu by došlo k nerovnoměrnému snížení likvidního majetku ve prospěch podílníků žádajících o odkup na úkor poškození podílníků, kteří o odkup dosud nepožádali. Nuceným správcem byl jmenován Mgr. M. P.

V odůvodnění rozhodnutí Komise především uvedla, že dne 17. 1. 2000 obdržel žalobce příslib společnosti K., a.s. o vzájemném započtení těch pohledávek v majetku obhospodařovaných fondů, které odpovídají podílu podílových fondů v majetku této společnosti. Z tohoto podání však zároveň vyplývá, že: na zbývající část pohledávek žádná garance neexistuje, a přesto nedošlo k vytvoření žádné opravné položky; okamžitá hodnota části pohledávek K., a.s., které mají být předmětem prodeje za účelem dosažení vyrovnaného poměru mezi objemem podílových listů ve vlastnictví společnosti K., a.s. a objemem pohledávek určených k vzájemnému zápočtu s budoucími závazky za touto společností, byla soudním znalcem koncem roku 1999 stanovena ve výši 10 % jejich nominální hodnoty; K., a. s. je v prodlení se splácením svých závazků vůči jiným subjektům, což bylo písemně potvrzeno na jednání dne 17. 1. 2000, uskutečněném se žalobcem. Komise proto dovodila, že na základě těchto skutečností bylo vytvoření opravné položky k pohledávkám za společností K., a.s. nezbytnou povinností žalobce. Podíl této společnosti na počtu emitovaných podílových listů byl totiž vždy nižší než podíl pohledávek podílových fondů za K., a. s., takže byl žalobce povinen s vynaložením odborné péče a s cílem chránit zájmy podílníků zabezpečit dostatek likvidních prostředků nezbytných k vyplacení podílníků, neboť byl povinen zabránit vzniku situace, kdy jsou podílníci žádající o odkup svých podílových listů dříve zvýhodněni na úkor podílníků, kteří tak dosud neučinili. Žalobce tak měl vycházet z toho, že okamžitá hodnota části pohledávek za společností K., a.s. a objemem pohledávek určených k vzájemnému započtení s budoucími závazky za touto společností je 10 % jejich nominální hodnoty. Minimální výše opravných položek proto měla být ode dne zjištění platební neschopnosti dlužníka (tzn. minimálně od 1. 1. 2000) stanovena na základě rovnice: $(a - bx) \times c = d + e_1x$, kde a - je celková hodnota vlastního jmění podílového fondu, e - % okamžité likvidity pohledávek za společností K., a.s., e_1 - $e/100$, b - $1 - e/100$, c - podíl ostatních podílníků mimo K., a. s. na celkovém počtu emitovaných podílových listů, d - objem likvidního majetku, bx - minimální hodnota opravné položky, kterou je třeba vytvořit k pohledávkám společnosti K., a.s. Na základě těchto výpočtů Komise konstatovala nadhodnocení podílových listů v rozmezí od 18,27 % - 27 %. Podle informací Střediska cenných papírů došlo v období do 29. týdne roku 2000 k odkupu podílových listů fondů obhospodařovaných žalobcem v řádech stovek až desetitisíců kusů, přičemž z jejich hodnoty je patrné, že do nich nebyla zahrnuta výše nutných opravných položek.

Prezidium Komise pro cenné papíry v záhlaví označeným rozhodnutím ze dne 20. 3. 2001 zrušilo výrokovou část č. 4 citovaného rozhodnutí Komise (*poznámka soudu*: touto výrokovou částí byla nucenému správci uloženy některé konkrétní povinnosti, směřující k pozastavení odkupu podílových listů, podat návrh na konkurs společnosti K., a.s.

a informovat Komisi o zjištěních týkajících se činnosti nebo majetku v podílových fondech) a zamítlo rozklad v části brojící proti výroku č. 1, 2 a 3 a tyto výrokové části potvrdilo.

V odůvodnění tohoto rozhodnutí Prezidium především uvedlo, že pojem „odborná péče“ (§ 17a odst. 2 zákona č. 248/1992 Sb.) představuje neurčitý právní pojem a zákonodárci je tak umožněno samostatně posoudit, zda - s ohledem na účel právní úpravy – konkrétní případ do rozsahu tohoto pojmu spadá či nikoliv. Povinností investiční společnosti v rámci její odborné péče pak je nutno rozumět chovat se v závazkových vztazích k pohledávkám vůči majetku v podílovém fondu jako odpovědný věřitel. Investiční společnost totiž navíc nenakládá s vlastním majetkem, nýbrž s majetkem podílníků. Je ustálenou praxí, že věřitel své pohledávky různými způsoby vymáhá a zároveň je v účetnictví oceňuje vzhledem ke všem relevantním okolnostem a k zásadě opatrnosti [§ 24 odst. 1 písm. b), § 26 odst. 3 zákona o účetnictví]. Řádné oceňování pohledávek je proto nutno považovat za vynakládání odborné péče v uvedeném smyslu.

V projednávané věci obdržel žalobce od společnosti K., a.s. příslib vzájemného započtení pohledávek v majetku podílových listů, když její podíl ve zmíněných fondech (P.f.K. P.i.s., a. s. – otevřený podílový fond, D.f.K. P.i.s., a. s. – otevřený podílový fond, P.f.I. P.i.s., a. s. – otevřený podílový fond a D.f.I. P.i.s., a. s. – otevřený podílový fond) se pohyboval od 83,4 %-90,24 %), zároveň však je zřejmé, že na zbývající část pohledávek žádná garance ze strany jmenované společnosti neexistuje a přesto nedošlo k vytvoření žádné opravné položky a okamžitá hodnota části pohledávek, jež mají být předmětem prodeje za účelem dosažení vyrovnaného poměru mezi objemem podílových listů ve vlastnictví společnosti K., a.s. a objemem pohledávek určených ke vzájemnému zápočtu s budoucími závazky za touto společností, byla soudním znalcem koncem roku 1999 stanovena ve výši 10 % jejich jmenovité hodnoty. Navíc společnost K., a.s. je v prodlení se splácením svých závazků, jak vyplývá ze zápisu o jednání ze dne 17. 1. 2000. Prezidium vycházelo z toho, že žalobce měl k dispozici vyjádření soudního znalce, který doporučil ocenit pohledávky na 10 % jejich jmenovité hodnoty, nicméně toto vyjádření vědomě nezohlednil a nadále je oceňoval jejich jmenovitou hodnotou. Způsob určení minimální výše opravných položek „demonstroval správní orgán I. stupně“ v odůvodnění svého rozhodnutí a jeho správnost byla potvrzena auditem mimořádné účetní závěrky sestavené ke dni 13. 10. 2000. Na pochybení žalobce, spočívajícím v nezohlednění rizik a znehodnocení předmětných pohledávek, nemůže nic změnit ani fakt, že posudek vycházel z neauditovaných výkazů společnosti K., a.s., když k neověření auditu došlo právě z důvodu rozdílného názoru na výši nutných opravných položek na majetek mezi auditorem a společností K., a.s. Znalecký posudek vycházející z auditovaných údajů by tak nemohl stanovit hodnotu pohledávek na vyšší úroveň.

Prezidium dále uvedlo, že prvotní příčinou vzniku této situace byla skutečnost, že společnost K., a.s. jako jediný akcionář žalobce byla zároveň podílníkem i dlužníkem vůči majetku v předmětných podílových fondech, což nutně vede ke střetu zájmů.

K otázce vytváření opravných položek na pohledávky po lhůtě splatnosti údajně není rozhodující pouze skutečnost, zda existuje reálný předpoklad o splacení závazku, nýbrž rovněž lhůta, do které má být platba provedena (s ohledem na časovou hodnotu peněz). Opravné položky proto měly být vytvořeny, a to ve výši zohledňující rizika a znehodnocení části pohledávek, která nemohla být určena k vzájemnému započtení.

O tom, že se žalobce nechoval jako odpovědný věřitel, nasvědčuje to, že první výzvu k zaplacení pohledávek byla společností K., a.s. doručena až 9 měsíců po převzetí

obhospodařování uvedených fondů a výzva k zaplacení úroků z prodlení nebyla učiněna vůbec. Ke schůzce konané dne 22. 3. 2000 mezi zástupci žalobce, společností K., a.s. a zástupci Komise Prezidium uvedlo, že z ní nebyl učiněn zápis a že zástupci Komise zcela popírají, že by na této schůzce doporučovali nepodnikat žádné kroky k pozastavení odkupů podílových listů nebo že by nedoporučovali vytvářet opravné položky. O existenci předmětných pohledávek Komise skutečně věděla již dříve, nicméně k zahájení řízení vedly až skutečnosti uvedené v dopise žalobce ze dne 11. 7. 2000.

K aplikaci ustanovení § 37d odst. 1, 2 zákona č. 248/1992 Sb. Prezidium uvedlo, že nebyla předem uložena žádná opatření k nápravě nebo sankce, jelikož došlo k opakovanému a závažnému porušení zákona a hrozilo nebezpečí z prodlení. K poškození zájmů podílníků fondů došlo nepřeceněním předmětných pohledávek, což představovalo trvající delikt a postihlo ty z nich, kteří o zpětný odkup v předmětné době nepožádali. Závažnost porušení je dána přeceněním pohledávek a v tomto směru Prezidium odkázalo na výpočty provedené správním orgánem I. stupně. Konečně nebezpečí z prodlení bylo dáno tím, že čím více podílníků by požádalo o zpětný odkup, tím méně skutečných likvidních prostředků by zbylo na další podílníky.

Prezidium konečně konstatovalo, že v daném případě nebylo řešením uložit opatření k nápravě (ocenit pohledávky za společností K., a.s. v souladu se zásadou opatrnosti a také je náležitě vymáhat), neboť by tak zjevně došlo ke střetu zájmů žalobce jako věřitele a K., a.s. jako dlužníka, když K., a.s. je jeho jediným akcionářem. Rovněž uložení pokuty by tuto situaci nijak neřešilo, neboť by se v konečném důsledku snížila hodnota majetku společnosti K., a.s. a byly by tak poškozeny zájmy podílníků. Nejvhodnějším řešením se tak jeví zavedení nucené správy, jakožto řešení dočasné, mající za cíl stabilizovat krizovou situaci.

VIII.

Na základě shora popsaných skutkových zjištění dospěl Nejvyšší správní soud k následujícím právním závěrům:

VIIIa)

Zákon č. 248/1992 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech, upravuje speciálně podmínky, za nichž investiční společnosti a investiční fondy, jako obchodní společnosti, jejichž předmětem podnikání je kolektivní investování, mohou působit na trhu. Jde tak o zákon speciální vůči obchodnímu zákoníku (viz § 1 odst. 4 cit. zákona), vymezující zákonný rámec pro tzv. kolektivní investování, které zákon definuje jako zvláštní druh podnikání, a pro něž oproti obecné úpravě stanoví jiná pravidla (např. investiční společnost je povinna dávat přednost zájmům podílníků investičních fondů a penzijních fondů, jejichž majetek obhospodařuje, před svými vlastními zájmy a zájmy svých společníků - § 5a odst. 3 zákona). Zákon proto stanoví pro investiční společnosti a investiční fondy navíc povinnosti a omezení a zvláštní postup kontroly nad nimi, speciálně upravuje zrušení takové společnosti atd. Do činnosti vykonávané podle tohoto zákona zasahuje stát výkonem státního dozoru, mimo jiné i vydáváním vrchnostenských aktů.

Jedním z opatření k nápravě [§ 37 odst. 1 písm. c) zákona], které je oprávněna Komise pro cenné papíry při naplnění zákonných podmínek učinit, je i zavedení nucené správy. Opatření a sankce podle § 37 zákona se přitom ukládají ve správním řízení, kdy pokud Komise při výkonu státního dozoru zjistí nedostatky v činnosti spočívající zejména v tom, že příslušné osoby porušují nebo porušily své povinnosti, je oprávněna zavést nucenou

správu (odst. 1). O zavedení nucené správy může Komise podle ustanovení § 37d zákona č. 248/1992 Sb. rozhodnout tehdy,

(1) *„jestliže jsou nebo byly v činnosti investiční společnosti nebo investičního fondu opakovaně nebo závažně porušovány právní povinnosti, zejména pokud*

a) investiční společnost nebo investiční fond vykonává nebo vykonával činnost, kterou jim tento zákon nedovoluje, nebo

b) investiční společnost nebo investiční fond porušuje nebo porušoval ustanovení o omezení a rozložení rizika.

(2) *Nucenou správu podle odst. 1 lze zavést, jen pokud opatření a sankce uložené podle § 37 odst. 1 písm. a) a b) nevedly k nápravě, nebo i bez uložení těchto opatření a sankcí, jestliže byly poškozeny zájmy podílníků nebo akcionářů, hrozí-li nebezpečí z prodlení.“*

Z citované zákonné dikce je tedy patrné, že zavedení nucené správy není vázáno pouze na to, že předchozí opatření nevedla k nápravě, neboť nucenou správu je možno za splnění uvedených zákonných podmínek zavést i bez toho, že by tu vůbec předcházela nějaká předchozí opatření či sankce (obdobně viz rozsudek Vrchního soudu ze dne 27. 11. 2000, sp. zn. 6 A 61/99, in: Soudní judikatura č. 9/2002, str. 532). Protože v projednávané věci není mezi účastníky řízení sporu o tom, že žádná předchozí opatření zavedení nucené správy nepředcházela, mohla žalovaná rozhodnout o zavedení nucené správy jen tehdy, pokud byly v činnosti žalobce (tzn. investiční společnosti) porušovány právní povinnosti a jestliže skutečně došlo k poškození zájmů podílníků a zároveň hrozilo nebezpečí z prodlení. V těchto mezích se tedy pohybovalo zákonem vymezené správní uvážení a tímto směrem se proto upírá i následný soudní přezkum.

Jinými slovy vyjádřeno, citované zákonné ustanovení v sobě zahrnuje kombinaci neurčitých právních pojmů („poškození zájmů podílníků“, „hrozba nebezpečí z prodlení“) a správního uvážení, kdy při obsahovém naplnění zmíněných pojmů je na úvaze správního orgánu (žalovaná), zda přistoupí k zavedení nucené správy. Jak k tomu již dříve judikoval Nejvyšší správní soud (rozsudek ze dne 9. 2. 2005, sp. zn. 5 A 131/2001), je při nařízení nucené správy na posouzení správního orgánu, zda se zřetelem na všechny rozhodné skutečnosti k tomuto kroku přistoupí či nikoliv. „Jde tedy, při splnění zákonných podmínek, o volné uvážení správního orgánu. Na soudu je především, aby posoudil, zda toto uvážení vychází z dostatečně zjištěného stavu věci a dále pak, zda úvahy správního orgánu odpovídají zásadám logiky a jsou v souladu i se smyslem dotyčného zákona, resp. s účelem sledovaným tímto institutem.“

VIIIb)

Nejvyšší správní soud dále konstatuje, že řízení o zavedení nucené správy představuje zvláštní typ správního řízení, na který se však vztahuje správní řád, neboť v tomto řízení je rozhodováno o právech a právem chráněných zájmech nebo povinnostech fyzických a právnických osob ve smyslu ustanovení § 1 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád). V tomto směru je vhodné pro stručnost odkázat na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 10. 2004, č. j. 6 A 40/2002 - 96, z něhož je patrné, že při rozhodování o zavedení nucené správy (*poznámka soudu*: přitom není relevantní, že v daném případě se jednalo o zavedení nucené správy na družstevní záložnu rozhodnutím Úřadu pro dohled nad družstevními záložnami, tzn. nikoliv v režimu zákona č. 248/1992 Sb.), se v těchto případech autoritativně rozhoduje o právech a povinnostech fyzických a právnických osob a pro samotný charakter tohoto veřejnoprávního rozhodnutí není podstatné, že řada důsledků vyplývajících z něj má soukromoprávní charakter. Rozhodnutí

o zavedení nucené správy tak musí splňovat zejména požadavky kladené ustanovením § 46 správního řádu, podle něhož musí být v souladu se zákony a ostatními právními předpisy, musí být vydáno orgánem k tomu příslušným, vycházet ze spolehlivě zjištěného stavu věci a obsahovat předepsané náležitosti.

Stěžejní žalobní námitka tvrdí, že právní závěr žalované o naplnění zákonných podmínek pro zavedení nucené správy nemá oporu v provedeném dokazování, tzn. že nevychází ze spolehlivě zjištěného stavu věci.

K tomu Nejvyšší správní soud uvádí, že žalovaná rozhodla o zavedení nucené správy na základě toho, že zjistila porušení povinností žalobcem, zakotvených v ustanovení § 5a odst. 2, § 14 odst. 1 písm. a) a § 17a odst. 2 písm. b) zákona č. 248/1992 Sb.

Podle ustanovení § 5a odst. 2 zákona č. 248/1992 Sb. *„investiční společnost je povinna obhospodařovat majetek v podílových fondech a majetek investičních fondů nebo penzijních fondů (dále jen „obhospodařovaný majetek“) s odbornou péčí (§ 17a) s cílem zabezpečit růst nebo výnos tohoto majetku v souladu se zaměřením investiční politiky uvedeným ve statutu podílového fondu nebo v obhospodařovatelské smlouvě a v souladu s tímto zákonem.“*

Podle ustanovení § 14 odst. 1 písm. a) stejného zákona *„při obhospodařování majetku v podílovém fondu je investiční společnost povinna vlastním jménem a na účet podílníků vykonávat práva a povinnosti s tím spojená, zejména dbát na ochranu zájmů podílníků.“*

Podle ustanovení § 17a odst. 2 písm. b) stejného zákona *„vynaložení odborné péče osobami jednajícími jménem investiční společnosti nebo investičního fondu znamená zejména to, že jednající osoby jednají čestně, odpovědně a ve prospěch akcionářů či podílníků obhospodařovaných fondů.“*

V projednávané věci žalovaná k závěru o porušení citovaných zákonných ustanovení žalobcem dospěla na základě toho, že neexistuje žádná garance na zbývající část pohledávek za společností K., a.s. a přesto nedošlo k vytvoření opravné položky, že okamžitá hodnota těchto pohledávek je soudním znalcem stanovena ve výši 10% jejich nominální hodnoty a že K., a. s. je v prodlení se splácením svých závazků vůči jiným subjektům. Ze shora provedené rekapitulace je přitom patrné, že stěžejním podkladem pro rozhodnutí správního orgánu I. stupně byl přípis žalobce ze dne 11. 7. 2000.

K tomu Nejvyšší správní soud s odkazem na svoji dřívější judikaturu (Sb. NSS č. 334/2004) především uvádí, že „Komise pro cenné papíry je koncipována jako ústřední orgán státní správy (§ 2 odst. 1 zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy ČR), který působí jako správní úřad pro oblast kapitálového trhu (§ 2 odst. 1 zákona č. 15/1998 Sb., o Komisi pro cenné papíry a o změně a doplnění dalších zákonů). Ze zákonného vymezení věcné působnosti Komise (především § 3, § 4 zákona č. 15/1998 Sb.) je přitom zřejmé, že Komise představuje odborný orgán v dané oblasti. ... S ohledem na postavení Komise je na jejím vlastním hodnocení, zda v konkrétním případě shledá skutková zjištění dostatečná a postačující pro rozhodnutí ve smyslu ustanovení § 32 správního řádu či nikoliv.“ Z tohoto důvodu soud považuje za nepřijatelnou a značně zavádějící žalobní námitku vedenou v tom směru, že správnost a věrohodnost vedení účetnictví je oprávněn prověřovat výhradně příslušný finanční úřad a také auditor a že proto vlastní zjištění žalované nemá žádný důkazní význam. Jakkoliv je totiž zřejmé, že úkolem Komise pro cenné papíry nemůže být nahrazování činnosti

finančních úřadů či dokonce auditorů, nelze jí upřít její zákonem vymezené kompetence v oblasti kapitálového trhu, čehož nezbytným předpokladem je i možnost a schopnost vyložit a posoudit příslušná zákonná ustanovení. To konkrétně znamená, že Komise sice není oprávněna apriori hodnotit správnost a věrnost účetnictví, nicméně zároveň je jejím úkolem posoudit naplnění materiálních podmínek pro zavedení nucené správy podle zákona č. 248/1992 Sb., čehož důsledkem je i ocenění pohledávek v majetku podílového fondu, byť toliko pro účely zhodnocení případného poškození zájmů podílníků či hrozby nebezpečí z prodlení (§ 37d odst. 2 cit. zákona).

Kromě zmíněné odborné povahy Komise pro cenné papíry soud rovněž zdůrazňuje samotný smysl a funkci právního institutu zavedení nucené správy. Jedná se o opatření k nápravě dočasné povahy, nikoliv o sankci, a jeho cílem je obnovit právní stav, tzn. uvést činnost investičního fondu do souladu se zákonem a nikoliv ukončení jeho činnosti. Již ze svojí podstaty se proto jedná o opatření operativní a dočasné povahy, kdy při jeho zavádění není možno bezvýhradně trvat na všech standardních procesních postupech, uváděných žalobcem (jako je např. vypracování vlastního znaleckého posudku). Je tak zjevné, že při hodnocení zavedení nucené správy Komisí pro cenné papíry soud musí vážit zájem na zákonnosti a přiměřenosti tohoto postupu na straně jedné a na efektivitě tohoto právního institutu na straně druhé. Vychýlení hledisek pouze jedním ze zmíněných směrů by vedlo k nežádoucímu výsledku, a to buď k akceptování libovůle správního orgánu, anebo k absolutní neúčinnosti či dokonce praktické nemožnosti zavedení nucené správy.

Veden těmito úvahami, Nejvyšší správní soud konstatuje, že podnikatelská činnost v oblasti kolektivního investování je založena na několika stěžejních principech, mezi které patří především princip omezení rizika (viz např. § 3 odst. 3 zákona č. 248/1992 Sb.) a princip svěřenecký (např. § 5a odst. 3 cit. zákona). Je totiž nutno vycházet ze skutečnosti, že podílový fond není právnickou osobou a veškeré právní úkony, kterými je dotčen, činí někdo jiný, zpravidla obhospodařující investiční fond. Podstatou podílového fondu tak je vztah mezi svěřencem, který s předmětem svěřeneckého vztahu nakládá, a na straně druhé beneficiářem, který z tohoto nakládání bere užitky (blíže viz Dědič/Křetínský/Vacek, *Zákon o investičních společnostech a investičních fondech – komentář*, C. H. Beck, 2001, str. 18 a násl.). Klíčové vymezení v tomto směru představuje ustanovení § 5 odst. 3 cit. zákona, podle něhož „majetek v podílovém fondu je investiční společnosti svěřen do obhospodařování. Investiční společnost jej používá ke koupi cenných papírů nebo ukládá na účty u bank vedené pro podílový fond a obhospodařuje svým jménem na účet majitelů podílových listů.“

Nazíráno z tohoto hlediska je zřejmé, že požadavek žalované, aby žalobce - s odkazem na zákon o účetnictví (§ 25, § 26) – z důvodu respektování zásady opatrnosti vytvářel opravné položky, byl plně legitimní a odpovídající zákonu. Žalobce, jakožto akciová společnost obhospodařující majetek v podílových fondech, totiž byl odpovědný za hodnotu aktiv, tzn. za jejich reálné a správné vyjádření. Argumentace prostřednictvím auditu je v tomto kontextu poněkud zavádějící, neboť úkolem auditora je následné ověřování účetní závěrky, takže okamžik auditu na povinnost vytvářet opravnou položku zásadně nemělo vliv. Pokud tedy v projednávané věci žalobce v citovaném přípisu ze dne 11. 7. 2000 Komisi pro cenné papíry sdělil, že podle znaleckého posudku z konce roku 1999 představuje okamžitá hodnota pohledávek 10 % jejich nominální hodnoty, jednalo se zjevně o případ, kdy právní závěr žalované o nutnosti žalobce vytvářet opravné položky k předmětným pohledávkám byl opodstatněný a pokud za této situace žalovaná dospěla k názoru, že byly poškozeny zájmy podílníků a že hrozilo nebezpečí z prodlení, pohybovala se zcela v intencích citovaných neurčitých právních pojmů a také v mezích správního uvážení. Nejvyšší správní

soud přitom shledal, že toto uvážení vycházelo z dostatečně zjištěného stavu věci a závěry žalované byly logické a souladné s účelem institutu nucené správy. Jen pro úplnost soud dodává, že žalobou napadené rozhodnutí je konzistentní s rozhodovací praxí Komise pro cenné papíry v jiných skutkově a právně obdobných věcech (viz např. Rs KCP 48/2001), takže nelze konstatovat ani porušení požadavku předvídatelnosti správního rozhodování.

Nejvyšší správní soud ve svých úvahách vycházel rovněž z toho, že jedním ze základních požadavků je v těchto případech likvidita společnosti. Požadavek likvidity považuje soud již s ohledem na povahu věci za základní atribut činnosti investičních společností a otevřených podílových fondů a argumentace žalobce, že tento požadavek není výslovně zakotven v zákoně, není případná. Jak totiž vyplývá z ustanovení § 10 odst. 2 zákona č. 248/1992 Sb., u otevřeného podílového fondu (*poznámka soudu*: všechny čtyři zmíněné podílové fondy byly otevřené) podílník má právo na odkoupení svého podílového fondu investiční společností, která je povinna tento podílový list odkoupit za podmínek stanovených v § 13 odst. 1 a 2 tohoto zákona. Jak k tomu uvádí odborná literatura (Dědič/Křetínský/Vacek, *Zákon o investičních společnostech a investičních fondech – komentář*, C. H. Beck, 2001, str. 83), výhodou uzavřeného podílového fondu je skutečnost, že obhospodařující investiční společnost tento může spravovat na základě vyvážené a dlouhodobé investiční strategie, bez nutnosti udržování stálé likvidity prostředků ve fondu, tak jak to musí činit otevřený podílový fond.“ Požadavek likvidity však v daném případě nebyl respektován, když v průběhu roku 2000 byly odkupovány podílové listy za použití hodnoty stanovené bez zahrnutí zmíněné opravné položky, takže docházelo k nerovnoměrnému snižování likvidní části majetku v podílových fondech ve prospěch podílníků žádajících o odkup podílových listů, a to na úkor podílníků, kteří o odkup nepožádali. Na této skutečnosti nemůže nic změnit ani to, že podíl společnosti K., a.s., která přislíbila vzájemné započtení pohledávek, se ve všech čtyřech zmíněných fondech pohyboval přibližně mezi 80 %-90 %. jelikož z uvedeného je také patrné, že podíl společnosti K., a.s. na počtu emitovaných podílových listů byl vždy nižší než podíl pohledávek za touto společností.

Pokud tedy žalobce namítá, že vytváření opravných položek představuje objektivní i subjektivní aspekt a že výsledky předmětného znaleckého posudku se vztahují k listopadu 1999 a nikoliv k červenci 2000, přičemž v mezičase došlo k podstatné změně okolností spočívající v uznání pohledávky dlužníkem, je nutno zopakovat, že zmíněný dlužník nebyl jediný a že proto reálná hrozba poškození zájmů ostatních podílníků v rozhodném období skutečně existovala. K použitému vzorci pro výpočet minimální výše opravných položek soud upřesňuje, že se nejedná o důkaz, jak ve vyjádření k žalobě nesprávně tvrdí žalovaná, nýbrž o praktický projev správního uvážení, kdy na základě skutkových zjištění žalovaná provedla určitý výpočet, tzn. intelektuální operaci, zohledňující výsledky těchto skutkových zjištění, a na půdorysu jejího výsledku přistoupila k volbě právního prostředku (tzn. k zavedení nucené správy). Soud, respektujíc toto uvážení, proto neshledal důvod výsledky předmětného výpočtu jakkoliv zpochybňovat. Ze stejného důvodu Nejvyšší správní soud konstatuje, že za situace, kdy je mezi účastníky řízení shoda v tom, že počet odkoupených podílových listů se v rozhodném období pohyboval mezi 0,5 %-0,73 % jejich celkového počtu, což představovalo 5-7 % podílových listů v držení drobných podílníků, tzn. odčerpání 10-14 % disponibilních prostředků, je primárně věcí správního orgánu posoudit, zda tato skutečnost dosahuje intenzity předpokládané shora citovaným zákonným pojmem „poškození zájmů podílníků“, příp. „hrozba nebezpečí z prodlení“. Výklad žalované v tomto směru shledal soud přesvědčivým a logickým a nezjistil tak v napadených rozhodnutích znaky libovůle. Proto i tuto žalobní námitku posoudil jako nedůvodnou.

Konečně k žalobní námitce, že v předmětném správním řízení došlo k průtahům a že v řízení o rozkladu musela být nucená správa potvrzena, jelikož v mezidobí došlo k nevratnému stavu, likvidujícímu žalobce jako podnikající osobu, Nejvyšší správní soud konstatuje, že již z povahy a logiky věci samotná skutečnost průtahů v řízení nemůže znamenat důvod ke zrušení, nýbrž představuje samostatnou žalobní legitimaci, zakotvenou již v nyní účinném soudním řádu správním (§ 79 a násl.). Názor žalobce, že správní orgán II. stupně musel z uvedeného důvodu nucenou správu potvrdit, lze označit za pouhou spekulaci, kterou soud není způsobilý vůbec meritorně přezkoumat.

Ze všech uvedených důvodů Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí z hlediska uplatněných žalobních námitek odpovídá zákonu. Proto Nejvyšší správní soud žalobu jako nedůvodnou zamítl (§ 78 odst. 7 s. ř. s.).

Žalobce, který neměl v tomto soudním řízení úspěch, nemá právo na náhradu nákladů řízení (§ 60 odst. 1 s. ř. s.). Žalovaná uplatnila náklady řízení ve výši 260 Kč (jízdné vlakem z Prahy do Brna a zpět) a protože měla ve věci plný úspěch, soud jí tuto náhradu přiznal. Svědek Mgr. M. P. sice uplatnil svědečné (jízdné automobilem z Prahy do Brna a zpět), nicméně ve stanovené lhůtě tyto náklady nedoložil ani blíže nespecifikoval a proto mu svědečné nenáleží.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 28. června 2005

JUDr. Vojtěch Šimíček
předseda senátu