



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Josefa Baxy a soudkyň JUDr. Lenky Kaniové a JUDr. Marie Žiškové v právní věci žalobce **F. b., spol. s r. o.**, IČ 61054640, proti **žalované Komisi pro cenné papíry**, se sídlem Washingtonova 7, 111 21 Praha 1, v řízení o žalobě proti rozhodnutí prezidia Komise pro cenné papíry ze dne 13. 9. 2002, čj. 10/SoO/17/2002/1,

takto:

I. Žaloba se **z a m í t á .**

II. Žalobce **n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení.

III. Žalovanému se **n e p ř i z n á v á** právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í:

I.

Žaloba a žalobní body

Včas podanou žalobou ze dne 13. 12. 2002 brojí žalobce proti rozhodnutí prezidia Komise pro cenné papíry (dále jen „prezidium“) ze dne 13. 9. 2002, čj. 10/SoO/17/2002/1, kterým prezidium změnilo podle § 59 odst. 2 správního řádu výrok I. rozhodnutí Komise pro cenné papíry ze dne 3. 6. 2002, čj. 51/So/64/2001/6 (správně patrně čj. 51/So/64/2001/7 – pozn. soudu), tak, že se žalobci za porušení ustanovení

- a) § 47a odst. 1 písm. e) a § 47b odst. 1 písm. a) zákona ČNR č. 591/1992 Sb., o cenných papírech (dále jen „zákon o cenných papírech“), kterého se dopustil tím, že v rámci organizace vnitřního provozu při poskytování investičních služeb umožnil, aby svěřené finanční prostředky a investiční instrumenty byly evidovány na účtu společnosti B., a. s., IČ X, čímž značně zvýšil možnost přenosu rizik. Tím, že umožnil využití prostředků k obchodům na účet společnosti B., a. s., navíc kromě přenosu rizika zvýšil nebezpečí střetu zájmů mezi zákazníky využívajícími při obchodování s investičními instrumenty úvěr od společností B., a. s., případně od společnosti F., d. z., IČ X, navzájem a též mezi zákazníky a společnostmi B., a. s., a

společností F., b. s., a. s., IČ X, jež se jako smluvní strana účastnila repooperací [pozn. soudu: repooperacemi se rozumí zajišťovací převod cenných papírů se současným sjednáním jejich zpětného převodu, jehož účelem je zajistit pohledávku z úvěru] s obchodníky s cennými papíry – společnostmi R. C. a. I. P., s. r. o., IČ X, a C. F., s. r. o., IČ X; tyto repooperace obstarával, resp. zprostředkoval žalobce za využití cenných papírů zákazníků;

- b) § 47b odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech, kterého se dopustil tím, že zákazníky dostatečně neupozornil na důležité skutečnosti související s obchodem s investičními instrumenty zákazníka, zejména na možná rizika s ním spojená;
- c) § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech, kterého se dopustil tím, než vykonával jinou podnikatelskou činnost, než je poskytování investičních služeb, spočívající v obstarávání, resp. zprostředkovávání úvěrů;

ukládá podle § 86 odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech povinnost neprodleně od doručení tohoto rozhodnutí ukončit výkon činnosti spočívající v obstarávání, resp. zprostředkovávání úvěrů.

Výrok II., jímž podle § 86 odst. 1 písm. b) zákona o cenných papírech Komise pro cenné papíry uložila žalobci pokutu ve výši 1 500 000 Kč, prezidium podle § 59 odst. 2 správního řádu potvrdilo.

Výrok IV. změnilo prezidium podle § 59 odst. 2 správního řádu tak, že správní řízení ve věci možného porušení § 47a odst. 1 písm. b) a d) a § 47b odst. 1 písm. c) a g) ve spojení s § 79 odst. 2 zákona o cenných papírech podle § 30 správního řádu zastavilo, neboť odpadl jeho důvod.

Shora uvedené rozhodnutí napadl žalobce v rozsahu výroků I. a II. Žalobní body lze rozčlenit takto:

1. Žalovaná nebyla oprávněna uložit žalobci pokutu, neboť podle § 87 odst. 2 zákona o cenných papírech lze řízení o uložení pokuty zahájit do 6 měsíců ode dne, kdy se Komise dozvěděla o skutečnostech rozhodných pro uložení pokuty [pozn. soudu: jedná se o znění účinné od 1. 1. 2001, zavedené novelou č. 362/2000 Sb.]. Komise se o rozhodných skutečnostech dozvěděla nejpozději dne 3. 11. 2000, kdy jí byla mimo jiné předána Smlouva o půjčce na obchodování s cennými papíry uzavřená mezi žalobcem, společností B., a. s., a panem P. Š. Žalobce nesouhlasí s právním názorem prezidia, podle něhož ze smluv v roce 2000 Komisi předložených nikterak neplyne, že by finanční prostředky a cenné papíry byly vedeny na účtu společnosti B., a. s., přičemž práva a povinnosti stran byly koncipovány jinak, a tedy že nebylo možno dojít k závěru, že se žalobce dopouští protiprávního jednání. Žalobce má naopak za to, že z čl. I. odst. 3 a IV. odst. 5 Smlouvy o půjčce na obchodování s cennými papíry jednoznačně plyne, že cenné papíry zákazníka jsou vedeny na účtu společnosti B., a. s., a z čl. V. odst. 5 téže smlouvy že se podává oprávnění žalobce k provádění krátkodobých repooperací s cennými papíry klienta.

Pro aplikaci § 87 odst. 2 zákona o cenných papírech není rozhodná skutečnost, že zákon o cenných papírech před 1. 1. 2001 neupravoval výslovně poskytování, případně zprostředkovávání úvěrů a půjček zákazníkům, neboť pokuta byla žalobci uložena za porušení ustanovení zákona o cenných papírech, která byla součástí i tehdy platné právní úpravy (3. 11. 2000 ovšem již byla ve Sbírce zákonů publikována novela č. 362/2000 Sb., která poskytování úvěrů jako vedlejší investiční službu upravovala, a kterou žalovaná jistě

znát měla); znění § 47a odst. 1 písm. e) a § 47b odst. 1 písm. a) a e) zákona o cenných papírech je zcela shodné se zněním účinným k 3. 11. 2000. Zákaz stanovený v § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech, který měl žalobce porušit tím, že vykonával jinou podnikatelskou činnost, než je poskytování investičních služeb [nikoliv tedy poskytováním vedlejší investiční služby podle § 8 odst. 3 písm. c)], byl v obdobném znění obsažen v § 46 odst. 4 téhož zákona (zde byl dokonce koncipován širěji, tj. porušil-li žalobce svým jednáním současný § 45 odst. 2, tím spíše musel porušit § 46 odst. 4).

I pokud by skutečnost, že zákon o cenných papírech platný ke dni 3. 11. 2000 neupravoval poskytování úvěrů a půjček na obchodování s cennými papíry, měla význam, žalovaná přesto porušila § 87 odst. 2 zákona o cenných papírech, neboť správní řízení bylo zahájeno dne 5. 10. 2001, tedy více než šest měsíců od 1. 1. 2001, kdy žalovaná skutečnosti rozhodné pro udělení pokuty znala, a kdy již byla účinná novela zákona o cenných papírech č. 362/2000 Sb.

Není rozhodné ani to, že cílem kontroly, v rámci níž žalovaná získala v roce 2000 Smlouvy o půjčce na obchodování s cennými papíry, nebyla kontrola poskytování, resp. zprostředkovávání úvěrů či půjček zákazníkům. Je irelevantní, při jaké příležitosti žalovaná uvedené informace obdržela. Podstatné a jediné, co § 87 odst. 2 zákona o cenných papírech pro počátek běhu prekluzivní lhůty požaduje, je to, že se žalovaná o rozhodných skutečnostech dozvěděla.

2. Ohledně porušení § 47a odst. 1 písm. e) a § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech – jehož se měl žalobce v první řadě dopustit tím, že v rámci organizace vnitřního provozu při poskytování investičních služeb umožnil, aby svěřené finanční prostředky a investiční instrumenty byly evidovány na účtu společnosti B., a. s., čímž značně zvýšil možnost přenosu rizik – polemizuje žalobce se závěrem prezidia, že při posouzení přípustnosti evidence cenných papírů na majetkovém účtu jiné osoby než majitele investičního instrumentu (zákazníka žalobce) či obchodníka s cennými papíry (žalobce), je třeba hodnotit rizika, kterým jsou evidované investiční instrumenty vystaveny; hlavní riziko spatřuje prezidium v případech, kdy dochází k zásahům do majetku třetí osoby (tj. společnosti B., a. s.) nikoliv z její vůle, neboť orgán provádějící zásah bude vycházet z toho, že všechny cenné papíry na účtu společnosti B., a. s., jsou její. Pokud by byl prohlášen konkurs na majetek osoby, na jejímž účtu jsou investiční instrumenty evidovány, nemělo by dojít k zahrnutí investičních instrumentů do konkursní podstaty; u obchodníka s cennými papíry to vyplývá ze zákona o cenných papírech, u osoby od něj odlišné ze zákona o konkursu a vyrovnání, neboť investiční instrumenty nejsou majetkem úpadce. Žalobce nesouhlasí s názorem prezidia, které považuje vystavení cenných papírů zákazníkovi takovým rizikům za nepřípustné, a to bez ohledu na souhlas zákazníka. Žalobce je přesvědčen, že pokud je zákazník poučen o rizicích a je ochoten je podstoupit, nelze žalobci bránit, aby jednal v souladu s pokynem klienta, resp. nelze bránit ani klientovi, aby takto se svým majetkem disponoval. Pokud by žalobce odmítl provést pokyn klienta, mohl by tím porušit povinnost jednat v jeho nejlepším zájmu (zájmem klienta je získat úvěr od věřitele, který jej poskytne pouze tehdy, pokud cenné papíry za něj zakoupené budou evidovány na jeho majetkovém účtu).

Co se týče repooperací, pak žalobce byl oprávněn provádět na základě souhlasu uděleného klientem ve smlouvě krátkodobé repooperace, avšak tohoto práva využíval velmi zřídka a k situacím uváděným v napadeném rozhodnutí nikdy nedošlo. Názor prezidia, že žalobce by nemohl dodržet smluvně převzatou povinnost neomezit klienta na jeho právech provedením repooperace za situace, v níž by klient dal pokyn k neprodlené operaci s těmito cennými papíry, neboť taková operace by nemohla být uskutečněna, resp. by došlo ke střetu zájmů klienta, není správný. Žalobce by svůj závazek vůči klientovi, který má vůči žalobci pohledávku, splnil tak, že by na svůj účet nakoupil investiční instrumenty, které klient požaduje prodat; k tomu je jako obchodník s cennými papíry dostatečně kapitálově vybaven. K takové situaci však ve skutečnosti nedocházelo, neboť k repooperacím se používaly výhradně investiční instrumenty obchodované ve SPADu [pozn. soudu: SPAD je systém pro podporu trhu akcií a dluhopisů, založený na povinné kotaci tvůrci trhu (tj. stanovení cen nabídky a poptávky pro příslušný investiční cenný papír za standardních podmínek) a sloužící k podpoře uzavírání obchodů s investičními cennými papíry a jejich vypořádání a k šíření informací o stavu trhu; obchoduje se v něm s těmi cennými papíry, které jsou do něj zařazeny na základě rozhodnutí výboru], přičemž k vypořádání zde uzavřených obchodů docházelo za pět dnů po uzavření obchodu. Repooperace se uzavíraly rovněž na dobu pěti dnů, a proto v okamžiku vypořádání prodejního pokynu byly „zarepované“ cenné papíry zpět na účtu společnosti B., a. s. V jiných segmentech B. c. p. P., a. s., však mohlo být vypořádání obchodu provedeno i v kratším čase než za pět dnů po jejich uzavření.

3. Prezidium neuvádí konkrétně, v čem spočívá činnost žalobce jakožto zprostředkovatele, resp. obstaratele poskytnutí úvěru, tj. porušování § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech. Žalobcova účast v trojstranném právním vztahu, založeném úvěrovými smlouvami, se omezovala pouze na investiční služby obchodníka s cennými papíry, které žalobce vykonával v souladu s povolením podle § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech. Žalobce jako smluvní strana úvěrových smluv toliko prováděl pokyny dlužníka (svého zákazníka na základě komisionářské smlouvy), nikoliv však za úplatu. Majetkový prospěch mu plynul výhradně z poplatků placených klienty za provádění jejích pokynů ke koupi a prodeji investičních instrumentů, k čemuž měl žalobce povolení. Majetkový prospěch z úvěrových smluv měli pouze věřitelé, tj. B., a. s., případně F., d. z.. Není tedy naplněn podstatný znak podnikání, tj. výkon činnosti za účelem dosažení zisku.
4. Povinnost informovat své klienty podle § 47b odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech žalobce vždy plnil, a to ústní formou před uzavřením příslušných smluv a dále pak při podpisu jejich změn a doplňků. V žádném právním předpise nebyla stanovena povinnost informovat klienta písmeně; nestanoví ji ani v současné době vyhláška č. 466/2002 Sb. Tuto povinnost vyvozuje Komise zcela nad rámec zákona.
5. Žalobce nesouhlasí s výší pokuty, neboť svým jednáním nezpůsobil nikomu škodu. Sankce ukládané Komisí mají mít i preventivní a výchovný charakter; to však

v případě žalobce neplatí, neboť ten dobrovolně přestal obchodovat s cennými papíry a navíc již ani není obchodníkem s cennými papíry.

Žalobce navrhl, aby soud žalobou napadené rozhodnutí prezidia ve výrocích I. a II. zrušil a přiznal mu náhradu nákladů řízení.

II. Vyjádření žalovaného

Žalovaný se k jednotlivým žalobním bodům vyjádřil podáním ze dne 15. 8. 2003 takto:

1. Žalovaný v napadeném rozhodnutí nezpochybňoval, že v rámci kontroly provedené v roce 2000 zajistil několik smluv, mezi nimi i tu, kterou uvádí žalobce. Protiprávní jednání žalobce však bylo soustavné a trvalo i po provedení kontroly. I pokud by tedy bylo pravdou, že ze zajištěných smluv bylo možno seznat později vytýkaná porušení zákona, zanikla by postižitelnost pouze těch deliktů (té části protiprávního jednání), které nastaly před 3. 11. 2000. Skutečnosti rozhodné pro uložení pokuty mohla Komise zjistit nejdříve 22. 6. 2001, kdy zajistila aktuální smluvní dokumentaci. Od tohoto data začala běžet prekluzivní lhůta šesti měsíců pro zahájení správního řízení podle § 87 odst. 2 zákona o cenných papírech. Řízení bylo zahájeno 5. 10. 2001, tedy včas.

Skutečnosti rozhodné pro uložení pokuty podle § 47a odst. 1 písm. e) a § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech za porušení citovaných ustanovení od 1. 1. 2001 se Komise dozvěděla 22. 6. 2001, kdy jí v rámci státní kontroly předložil žalobce aktuální smluvní dokumentaci týkající se vedení majetku zákazníků, kteří využívali úvěr, na účtu společnosti B., a. s., a používání těchto prostředků pro účely repooperací, které pro třetí osoby obstarával žalobce.

Skutečnosti rozhodné pro uložení pokuty za nedostatečné informování zákazníků [§ 47a odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech] se Komise nemohla dovědět ze samotných smluv o úvěru. Důvodné podezření vyplynulo v průběhu státní kontroly na základě informací a dokumentů poskytnutých žalobcem, tedy někdy v období od počátku státní kontroly (22. 6. 2001) do 9. 9. 2001, kdy byl vypracován protokol o kontrole.

Skutečnosti rozhodné pro uložení pokuty podle § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech se Komise mohla dozvědět nejdříve 22. 6. 2001, spíše však až 25. 7. 2001, kdy nabyla účinnosti novela č. 259/2001 Sb., z níž vyplynulo, že od tohoto data je třeba činnosti týkající se úvěrování zákazníků považovat bezpodmínečně, resp. bez příslušného povolení, za porušení § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech. Před 1. 1. 2001 zákon o cenných papírech poskytování, resp. zprostředkovávání úvěrů nezakazoval (z hlediska licence obchodníka s cennými papíry šlo o kombinaci několika povolených činností). Teprve novelou č. 362/2000 Sb. bylo s účinností od 1. 1. 2001 poskytování úvěrů upraveno jako samostatná investiční služba, k níž je nezbytné samostatné povolení Komise. Zprostředkování úvěrů jako činnost od poskytování úvěrů odlišnou bylo nutno od uvedené doby považovat za aktivitu,

jejíž výkon obchodníkům s cennými papíry vůbec nepřísluší. Jelikož novela zákona o cenných papírech neobsahovala žádná přechodná ustanovení pro případ, kdy obchodník s cennými papíry tuto činnost – dříve obecně považovanou za dovolenou – vykonával, Komise po určitou dobu po 1. 1. 2001 výkon této činnosti na základě smluv uzavřených před 1. 1. 2001 tolerovala. Situace se však změnila přijetím shora uvedené novely č. 259/2001 Sb.

Žalobce uvedené povinnosti porušoval až do 19. 6. 2002, kdy nabylo právní moci rozhodnutí Komise ze dne 28. 5. 2002, čj. 43/N/130/2002/2, o odnětí povolení k poskytování investičních služeb, vydané na žádost žalobce. Žalobce tedy pokračoval ve vytýkaném jednání až do ukončení své činnosti. Žalovaný však rozhodl o uložení pokuty pouze za období od počátku roku 2001 do vydání rozhodnutí.

2. Je pravdou, že zákaznický majetek není podle § 81b odst. 1 zákona o cenných papírech součástí majetku obchodníka s cennými papíry a že v případě prohlášení konkursu na majetek obchodníka s cennými papíry se podle § 81e odst. 1 tohoto zákona [pozn. soudu: ustanovení bylo vloženo zákonem č. 308/2002 Sb.] cenné papíry
nestávají
součástí
konkursní podstaty. Společnost B., a. s., na jejímž účtu byly cenné papíry
zákazníků vedeny, však nedisponovala povolením obchodníka s cennými papíry. Konkursní správce by proto s ohledem na § 58 odst. 7 zákona o cenných papírech (podle něhož je majitelem cenného papíru osoba, na jejímž účtu je cenný papír evidován, není-li prokázán opak) zahrnul cenné papíry
zákazníků vedené na účtu společnosti B., a. s., do konkursní podstaty. Zákazníci by pak u soudu museli dokazovat opak a až do úspěšného uplatnění svých nároků by s cennými papíry nemohli disponovat. Takové ohrožení práv a zájmů
zákazníků je nepřipustné, a to zejména v situaci, kdy k podstupování takových rizik není žádný důvod, neboť zajištění pohledávek věřitele bylo možno dosáhnout např. registrací pozastavení výkonu práva nakládat s cennými papíry podle § 27 zákona o cenných papírech.

Souhlas zákazníka s vedením cenných papírů na účtu společnosti B., a. s., nezbujuje žalobce odpovědnosti za nekvalifikované jednání, které ani nebylo v zájmu
zákazníků. Zákazník s riziky nebyl obeznámen a nebyl ani důvod, proč takto rizikovým způsobem postupovat. Obchodník s cennými papíry je povinen kvalifikovaně a odpovědně zvolit takový postup, který nejvíce odpovídá zájmům
zákazníka a nestačí, pokud zákazník (navíc neobeznámený se všemi důsledky souhlasu) souhlas udělí.

Dalším rizikovým faktorem, o němž se zmiňuje napadené rozhodnutí, byly repooperace. Žalobce obstaral, aby cenné papíry
zákazníka evidované na účtu společnosti B., a. s., použila společnost F., b. s., a. s., k převodu zajišťujícímu úvěr jí poskytnutý třetími osobami. Vypořádání repooperace probíhalo na účtu společnosti B., a. s., která takto získané peněžní prostředky využívala k poskytování dalších úvěrů
zákazníkům žalobce na nákup cenných papírů. Tím byly majetkové hodnoty
zákazníka vystaveny kumulaci rizik z nesplacení úvěru jak společností F., b. s., a. s., svým smluvním partnerům, tak jinými
zákazníky žalobce, kteří následně čerpali úvěr od společnosti B., a. s.

Porušení § 47a odst. 1 písm. e) a § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech nespočívalo pouze ve zvýšení nebezpečí střetu zájmů mezi zákazníky, ale žalobce především tím, že umožnil využití prostředků zákazníků k obchodům na účet společnosti B., a. s., umožnil, aby docházelo k nepřipustnému přenášení rizik na zákazníky. Nelze přijmout argument žalobce, že by požadavek zákazníka na prodej cenných papírů, které jsou předmětem repooperace, splnil tak, že by je nakoupil na svůj účet. Tím, že takové cenné papíry nakoupené na vlastní účet dá posléze k dispozici k obchodům zákazníka, vlastně poskytne zákazníkovi půjčku. Poskytování půjček je jednou z doplňkových investičních služeb, k níž však žalobce neměl povolení, a proto by takovým jednáním porušoval § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech.

Ve smlouvě není stanoveno, že by se repooperace mohly týkat jenom titulů obchodovaných v segmentu SPAD. Ani z burzovních předpisů neplyne, že by tituly obchodované v tomto segmentu B. c. p. P., a. s., by nemohly být obchodovány i prostřednictvím jiných burzovních systémů, a že se nemohou stát předmětem přímých (blokových) obchodů, kde se vypořádání provádí jeden až patnáct dnů po uzavření obchodu.

Obchodník s cennými papíry nemůže zcela předejít střetu mezi ním a jeho zákazníky a mezi zákazníky navzájem, nemůže však rezignovat na vytváření takových postupů a informačních a organizačních bariér, které by je omezily, či dokonce pro ně nemůže vytvářet vlastním přičiněním prostor (peněžní prostředky, které byly získány z repooperace, jejímž předmětem byly cenné papíry jednoho zákazníka, byly poskytnuty na obchody jinému zákazníkovi).

3. Žalobce se na uzavírání úvěrových smluv podílel způsobem, který lze označit jako obstarání, případně zprostředkování úvěru: potenciálním zákazníkům aktivně nabízel možnost získání úvěru na nákup cenných papírů, podával informace o obchodování s úvěrem, a projevil-li zákazník zájem, přímo mu nabídl vhodný druh úvěru a poté s ním uzavřel smlouvy o půjčce na obchodování s cennými papíry (věřitelem ve smlouvou založeném trojstranném vztahu byla společnost B., a. s.), později smlouvu o úvěru na obchodování s cennými papíry (společnost B., a. s., byla depozitářem a F., d. z., věřitelem). Žalobce dále participoval na zajištění úvěrů, uzavíral pozice zákazníků, stanovil přiměřené úvěrové rámce apod. Značná část zákazníků využívala úvěr právě proto, aby mohla využívat služeb žalobce, a žalobce zároveň nabízel úvěr jenom zákazníkům, kteří měli zájem o jeho investiční služby. Činnost žalobce tedy překračovala aktivity, které lze podřadit pod investiční služby, k nimž měl žalobce povolení podle § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech.

Majetkový prospěch z podnikání nemusí mít pouze podobu přímého a okamžitého peněžního příjmu, ale jakékoliv výhody, tedy např. i zajištění vyššího zisku v budoucnu. Tím, že žalobce zprostředkoval uzavírání úvěrových smluv, získával pro sebe další klienty, jimž mohl poskytovat vyšší objem investičních služeb a účtovat za tyto služby poplatky. Žalobce tedy obstarával, resp. zprostředkoval úvěry za účelem dosažení zisku.

4. Obecná povinnost informovat zákazníky v písemné formě není v žádném právním předpise stanovena. Ustanovení § 47b odst. 2 zákona o cenných papírech váže úroveň plnění pravidel podle odstavce 1 – tj. i povinnosti upozornit zákazníka na důležité skutečnosti související s obchodem, zejména na možná rizika – na výši odborných znalostí a zkušeností zákazníka. Důležitým faktorem je rovněž poskytovaná služba. Žalobce nabízel produkt, který je s přihlédnutím ke způsobu zajištění úvěru, repooperacím, použití peněz z repooperací na úvěrování zákazníků, třeba považovat za mimořádně složitý a komplikovaný. Informace proto měly být zpracovány písemně s případným grafickým znázorněním vztahů mezi všemi zainteresovanými subjekty. Jelikož žalobce informoval zákazníky pouze ústní formou, a to bez podrobností o obstarávání repooperací a bez informací o rizicích s tím spojených, porušil § 47b odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech.
5. Pokud jde o výši pokuty, pak prezidium vzalo v úvahu všechny okolnosti zmiňované žalobcem, mj. fakt, že nebyl prokázán negativní dopad protiprávního jednání na majetek zákazníků. Žalobce však nedostatečným informováním, nedůsledným oddělením zákaznického majetku a poskytováním peněžních prostředků získaných jako úvěr zajištěný cennými papíry zákazníka, ohrozil práva a právem chráněné zájmy asi 3700 zákazníků; v tom spočívá následek jeho jednání. Prezidium vzalo v úvahu rovněž i to, že žalobce v době vydání rozhodnutí již nedisponoval povolením k obchodování s cennými papíry. Tato skutečnost však nemůže mít zásadní vliv na výši sankce, neboť by byla návodem, podle něhož by se dozorované subjekty, jimž hrozí vysoká sankce, jí mohly vyhnout. Navíc pokutu ve výši 1 500 000 Kč nelze v případě, kdy se žalobce dopouštěl systematického porušování svých několika nejvýznamnějších povinností a kdy horní hranice pokuty činí 20 000 000 Kč, považovat za nepřiměřenou.

III.

Státní kontrola a rozhodnutí Komise pro cenné papíry

Ze správního spisu vyplynuly tyto pro věc podstatné skutečnosti:

Ve dnech 21. – 22. 6. 2001 provedla Komise pro cenné papíry státní kontrolu u žalobce, v rámci níž zjistila, že žalobce nabízel svým zákazníkům možnost získat úvěr na nákup cenných papírů. Poskytování úvěrů bylo postaveno nejprve na konstrukci třístranného vztahu: žalobce (jako obchodník s cennými papíry), zákazník (jako dlužník) a společnost B., a. s. (jako věřitel), uzavřeli smlouvu o půjčce na obchodování s cennými papíry, na základě níž byl zákazník oprávněn použít k validaci pokynu a k vypořádání nákupu cenných papírů na B. c. p. P., a. s., prostřednictvím žalobce peněžní prostředky věřitele, a to v rozsahu dohodnutého úvěrového rámce. Veškeré obchody byly prováděny na majetkovém účtu věřitele, tj. i nakoupené cenné papíry byly evidovány na majetkovém účtu společnosti B., a. s. Zákazník nemohl s těmito cennými papíry disponovat bez součinnosti, resp. souhlasu zbývajících smluvních stran (jednalo se ve své podstatě tedy o omezení práva nakládat s cennými papíry podle § 27 odst. 1 zákona o cenných papírech). Žalobce posléze přešel z koncepce trojstranného vztahu ke koncepci vztahu čtyřstranného: žalobce (jako obchodník s cennými papíry), F., d. z. (jako věřitel), zákazník (jako dlužník) a B., a. s. (jako depozitář), uzavřeli smlouvu o úvěru na obchodování s cennými papíry na

B. c. p. P., a. s., na základě níž poskytoval věřitel prostřednictvím žalobce peněžní prostředky klientovi na nákup cenných papírů. Obchody byly prováděny na majetkovém účtu depozitáře, na němž rovněž byly vedeny zákazníkovi cenné papíry, avšak depozitář nebyl vlastníkem těchto cenných papírů. Zákazníkovo dispoziční právo k cenným papírům bylo omezeno. Podle čl. V. odst. 5 byl žalobce oprávněn použít cenné papíry zákazníka evidované na majetkovém účtu depozitáře k provedení krátkodobé repooperace, při níž však klient nesmí být nijak zkrácen na svých právech. Repooperace byly prováděny tak, že společnost F., b. s., a. s., přijala úvěr od R. C. a. I. P., s. r. o., nebo od společnosti C. F., s. r. o., a na zajištění pohledávky těchto společností z poskytnutého úvěru jim převedla zákazníkovi cenné papíry, vedené na účtu společnosti B., a. s. Vypořádání repooperace probíhalo na účtu společnosti B., a. s., která peněžní prostředky získané z úvěrů používala k poskytování dalších půjček na obchodování s cennými papíry, a to zákazníkům žalobce, s nimiž byla uzavřena smlouva o půjčce na obchodování s cennými papíry.

Komise pro cenné papíry na základě těchto zjištění zahájila z vlastního podnětu dne 5. 10. 2001 správní řízení ve věci možného porušení § 47a odst. 1 písm. b), d) a e). § 47b odst. 1 písm. a), c), e) a g) a § 79 zákona o cenných papírech, a to doručením oznámení o zahájení správního řízení ze dne 4. 10. 2001, čj. 51/So/64/2001/1, žalobci. Oznámením ze dne 5. 3. 2002, čj. 51/So/64/2001/5, byl předmět řízení rozšířen o možné porušení § 45 odst. 2 ve spojení s § 8 odst. 3 písm. c) zákona o cenných papírech.

Komise pro cenné papíry dne 3. 6. 2002, čj. 51/So/64/2001/7, rozhodla tak, že žalobci se pod výrokem I. za porušení ustanovení

- a) § 47a odst. 1 písm. d) a e) a § 47b odst. 1 písm. g) ve spojení s § 79 odst. 2 zákona o cenných papírech, kterého se dopustil tím, že v rámci organizace vnitřního provozu při poskytování investičních služeb umožnil, aby svěřené finanční prostředky a instrumenty byly využity k obchodům na účet společnosti B., a. s., a tím nezamezil možnosti střetu zájmů mezi zákazníky využívajícími obchodování s investičními instrumenty za použití úvěru od společnosti B., a. s.;
- b) § 47b odst. 1 písm. a) a c) ve spojení s § 79 odst. 2 zákona o cenných papírech, kterého se dopustil tím, že využíval finanční prostředky a investiční instrumenty zákazníků k obchodům na účet třetí osoby bez řádného souhlasu zákazníka;
- c) § 47b odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech, kterého se dopustil tím, že zákazníky dostatečně neupozornil na důležité skutečnosti související s obchodem s investičními instrumenty zákazníka;
- d) § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech, kterého se dopustil tím, že bez povolení Komise poskytoval investiční službu podle § 8 odst. 3 písm. c) zákona o cenných papírech;

ukládá podle § 86 odst. 1 zákona o cenných papírech povinnost neprodleně ukončit poskytování investiční služby ve formě poskytování úvěru nebo půjček zákazníkovi za účelem provedení obchodu s investičními instrumenty ve smyslu § 8 odst. 3 písm. c) zákona o cenných papírech.

Výrokem II. uložila Komise za výše uvedená porušení zákona o cenných papírech pokutu ve výši 1 500 000 Kč, výrokem III. vyloučila podle § 55 odst. 2 správního řádu odkladný účinek výroku I. a výrokem IV. zastavila správní řízení ve věci možného porušení § 47a odst. 1 písm. b) zákona o cenných papírech - tím, že žalobce nevedl finanční prostředky zákazníka, které mu byly svěřeny, na bankovním účtu odděleně od bankovních účtů, kde má uloženy finanční prostředky patřící do jeho majetku, neboť odpadl jeho důvod.

V odůvodnění Komise konstatovala, že oddělení majetku zákazníků je zcela zásadním aspektem poskytování služeb obchodníkem s cennými papíry. Cenné papíry, ostatní investiční prostředky a peněžní prostředky svěřené obchodníkovi s cennými papíry jako komisionáři zůstávají i nadále v majetku komitentů (§ 47a odst. 2 zákona o cenných papírech, § 583 odst. 1 obchodního zákoníku a § 32 odst. 2 a 3 zákona o cenných papírech). Žalobce ukládáním finančních prostředků z repooperací na účet společnosti B., a. s., sice neporušil § 47a odst. 1 písm. b) zákona o cenných papírech, ale nezajistil v rámci vnitřní organizace provozu, aby svěřený majetek zákazníků využívajících úvěrů na nákup cenných papírů nemohl být použit k obchodům na účet žalobce, resp. společnosti B., a. s., a vystavil jej možnosti střetu zájmů mezi zákazníky navzájem. Souhlas zákazníka je irelevantní. Obchodník s cennými papíry dále nesmí využívat majetek zákazníka k obchodům na vlastní účet, leda by k tomu předchozí písemný souhlas, přičemž zákazník jej musí udělit ke každé další konkrétní operaci se svým majetkem na účet obchodníka s cennými papíry; náležitosti takového souhlasu by měly odpovídat smlouvě o půjčce a zákazník by měl být seznámen se všemi riziky. Paušální udělení souhlasu možné není. Takové obchodování na vlastní účet rovněž není investiční službou ve smyslu § 8 odst. 2 písm. c) zákona o cenných papírech, přičemž obchodník s cennými papíry nemůže pro zákazníka vykonávat jakékoliv jiné činnosti, než je poskytování investičních služeb. Nelze tedy akceptovat argument žalobce, že zákazníci vyslovili souhlas s vypořádáváním obchodů na majetkovém účtu společnosti B., a. s., a s použitím jejich investičních prostředků k obchodům na účet třetích osob, resp. že k tomu udělili pokyn. Tím, že žalobce umožnil, aby svěřené finanční prostředky a investiční instrumenty byly využity k obchodům na účet společnosti B., a. s., nezamezil možnosti střetu zájmů mezi zákazníky využívajícími k obchodování s investičními instrumenty úvěr od této společnosti, a porušil tak § 47a odst. 1 písm. d) a e) a § 47 b odst. 1 písm. g) zákona o cenných papírech. Žalobce rovněž porušil § 47b odst. 1 písm. a) a c), a sice tím, že využíval finanční prostředky a investiční instrumenty zákazníků k obchodům na účet třetí osoby, a investiční služby tak poskytoval nestandardním způsobem v rozporu se základní povinností odborné péče obchodníka s cennými papíry.

Komise v citovaném rozhodnutí dále dovodila, že žalobce byl poskytovatelem úvěru, a tedy i investiční služby ve smyslu § 8 odst. 3 písm. c) zákona o cenných papírech. Nelze přijmout argument, že úvěr poskytuje společnost B., a. s., resp. F., d. z. Rozhodující je účast poskytovatele úvěru (obchodníka s cennými papíry) na obchodu s investičními instrumenty. Pokud však žalobce též participoval na zajištění úvěru, uzavírání pozic zákazníků a stanovil přiměřený úvěrový rámec, byl poskytovatelem investiční služby ve smyslu § 8 odst. 3 písm. c) zákona o cenných papírech. Tuto investiční službu poskytuje obchodník s cennými papíry nejen tehdy, když půjčku či úvěr sám poskytne, ale též tehdy, když zprostředkuje či obstará, aby třetí osoba takový úvěr poskytla zákazníkovi za účelem

nákupu investičních instrumentů. Žalobce tedy porušil § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech tím, že bez povolení poskytoval investiční službu podle § 8 odst. 3 písm. c) tohoto zákona.

Ke splnění povinnosti podle § 47b odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech nepostačí, když obchodník s cennými papíry pouze uvede informaci či skutečnost, která je riziková. Musí též vysvětlit příčiny a pravděpodobnost rizika tak, aby zákazník byl poskytnutou informací skutečně schopen vyhodnotit. Zákazníkům žalobce však možná rizika, plynoucí z používání jejich cenných papírů k repooperacím, nebyla náležitě vysvětlena.

Komise dále poukázala na to, že při provádění repooperací žalobce nerozlišuje cenné papíry podle jednotlivých zákazníků. Proto v případě, že by zákazník chtěl cenné papíry, které jsou předmětem repooperace, prodat, či s žalobcem zcela ukončit smluvní vztah, mohl by žalobce splnit svůj závazek jedinečně tak, že by prodal cenné papíry jiných zákazníků. Tím dochází k přenosu rizik vyplývajících z porušení smluvních závazků z repooperací na jednotlivé zákazníky žalobce, kteří obchodují s využitím úvěru. Důsledkem repooperací je, že zákazník nemá ani cenné papíry (ty byly převedeny jako zajištění úvěru) a ani peněžní prostředky, neboť ty byly vypořádány na účet společnosti B., a. s. Peněžní prostředky, které by měly zůstat součástí majetku zákazníka (byť je povinen je vrátit F., d. z.), jsou převedeny do dispozice společnosti B., a. s., která není obchodníkem s cennými papíry a již zákazník žádné prostředky nesvěřil a jež je používá jako zdroj pro poskytování úvěrů dalším zákazníkům žalobce.

Žalobce se tedy porušení citovaných ustanovení dopustil tím, že nejednal kvalifikovaně, čestně a spravedlivě, v nejlepším zájmu svých zákazníků, svěřené prostředky používal k obchodům na vlastní účet, neposkytoval informace o důležitých skutečnostech a o možných rizicích, neposkytoval své služby s odbornou péčí a svým zákazníkům neposkytoval spravedlivé zacházení.

Při uložení pokuty a nápravného opatření vyšla Komise s hledisek uvedených v § 87 odst. 1 zákona o cenných papírech, jakož i z majetkových poměrů žalobce. Vzala v úvahu i to, že nebyl prokázán dopad do majetku zákazníků, že postihovaná jednání mají povahu ohrožovacích deliktů, a že žalobce podnikl kroky k odstranění některých zjištěných nedostatků; zohledněn byl i princip generální prevence. Nejzávažnějším protiprávním jednáním bylo poskytování doplňkové investiční služby (poskytování úvěrů) bez povolení; charakter protiprávního jednání však mohlo mít teprve od 1. 1. 2001. Účastník spáchal několik skutků, které lze podle názoru komise posoudit jako samostatné správní delikty. Jedná se tedy o vícečinný souběh, přičemž pokutu uložila Komise analogicky podle § 12 odst. 2 zákona ČNR č. 200/1990 Sb., o přestupcích, podle zásady absorpční.

IV.

Rozklad a rozhodnutí o něm

Proti rozhodnutí Komise podal žalobce dne 17. 6. 2002 rozklad, v němž poukazoval na nedodržení lhůty pro zahájení řízení podle § 87 odst. 2 zákona o cenných papírech, a

brojil proti tomu, že by se dopustil všech vytýkaných porušení zákona o cenných papírech.

O rozkladu rozhodlo prezidium žalobou napadeným rozhodnutím ze dne 13. 9. 2002, čj. 10/SoO/17/2002/1, tak, jak je uvedeno pod bodem I. odůvodnění tohoto rozsudku. V důvodech prezidium předeslalo, že Komise nesprávně uvedla, že žalobce prováděl repooperace na vlastní účet, což má význam pro právní kvalifikaci jednání žalobce.

Prezidium především konstatovalo, že Komise dodržela lhůtu pro zahájení řízení o uložení pokuty. Některé smlouvy Komise měla sice k dispozici od listopadu 2000, ale tyto smlouvy se lišily od těch, které jsou uvedeny v jejím rozhodnutí. Především z nich neplyne, že by cenné papíry a peněžní prostředky byly vedeny na účtu společnosti B., a. s., pouze se v nich hovoří o účtu zákazníka. Rovněž práva a povinnosti stran byly koncipovány jinak a ze samotných smluv nebylo možno dojít k závěru, že se žalobce dopouští protiprávního jednání. Poskytování, případně zprostředkovávání úvěrů a půjček tehdy platný zákon o cenných papírech nezakazoval; jednalo se o kombinaci několika dovolených činností. Cílem tehdejší kontroly spočíval v prověření systému obchodování v obchodním systému SPAD na B. c. p. P., a. s. Poskytování, resp. zprostředkovávání úvěrů a půjček zákazníkům předmětem kontroly nebylo, již proto, že základ této činnosti byl sporný, nikoliv však vyloučený (čl. 2 odst. 4 Ústavy). Komise se mohla o rozhodných skutečnostech dozvědět nejdříve dne 22. 6. 2001, kdy v rámci kontroly zajistila většinu relevantních dokumentů.

Při posouzení skutečnosti, že se investiční instrumenty zákazníka nacházejí na základě jím ve smlouvě obecně vysloveného souhlasu na majetkovém účtu třetí osoby, je třeba především hodnotit rizika, jímž je majetek zákazníků vystaven. Ustanovení § 58 odst. 7 zákona o cenných papírech stanoví vyvratitelnou právní domněnku, podle níž je majitelem zaknihovaného cenného papíru osoba, na jejímž účtu je cenný papír evidován, není-li prokázán opak. K převodu takového cenného papíru dochází podle § 21 odst. 1 zákona o cenných papírech registrací převodu, tj. provedením zápisu v zákonem určené evidenci. Okamžikem zápisu se osoba, na jejímž účtu byl cenný papír zaregistrován, stává jeho majitelem. V daném případě by za majitele cenných papírů byla považována společnost B., a. s. Tato skutečnost je zvláště významná v situacích, kdy dochází k zásahům do majetku třetí osoby nikoliv z její vůle (konkurs, exekuce, zákonné zástavní právo). Orgán, provádějící zásah, bude vycházet z toho, že cenné papíry evidované na účtu společnosti B., a. s., jsou její. Právní řád sice poskytuje možnosti obrany, ale cenné papíry zákazníků by takovýmto rizikům vůbec neměly být vystaveny. Společnost B., a. s., nadto nedisponuje povolením obchodníka s cennými papíry. Vystavení cenných papírů zákazníkům je proto – bez ohledu na souhlas daný zákazníkem – nepřípustné, a znamená porušení § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech.

Pokud jde o repooperace, pak prezidium zjistilo, že žalobce v nich nevystupuje jako příjemce úvěru, ale jako osoba obstarávající uzavření smlouvy o úvěru se zajišťovacím převodem cenných papírů mezi společnostmi F., b. s., a. s., a třetími osobami. Žalobce tedy neprovádí obchody na vlastní účet a nelze na něj aplikovat § 47b odst. 1 písm. c) zákona o cenných papírech. Žalobce však tímto jednáním porušil § 47b odst. 1 písm. a) tohoto zákona, tj. povinnosti jednat při poskytování služby kvalifikovaně, čestně a spravedlivě,

v nejlepším

zájmu

svých zákazníků. Tím, že žalobce obstaral, aby se zákaznické cenné papíry staly předmětem převodu zajišťujícího úvěr poskytnutý společnosti F., b. s., a. s., třetími osobami – přičemž vypořádání těchto repoobchodů probíhalo na majetkovém účtu společnosti B., a. s., která takto získané finanční prostředky používala k poskytování dalších úvěrů a zásadně přitom nerozlišovala, zda byly peněžní prostředky získané z repooperací s cennými papíry konkrétního zákazníka poskytnuty opět tomuto zákazníkovi – vystavil žalobce majetkové hodnoty zákazníků kumulaci rizik vyplývajících z nesplacení úvěrů jak společností F., b. s., a. s., tak i dalšími zákazníky žalobce, jimž z těchto peněžních prostředků poskytla úvěr společnost B., a. s. Takové přenášení rizik na zákazníky je závažným porušením § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech. Na tom nic nemění ani souhlas, který obecně a bez bližší znalosti věci zákazníci udělili žalobci ve smlouvě. Navíc v případě, kdy by zákazník dal pokyn k neprodlené operaci s jeho cennými papíry, které se však staly předmětem repooperace, nemohl by žalobce dostat smluvně převzaté povinnosti neomezit klienta na jeho právech; na účtu zákazníka by navíc nefigurovaly ani finanční prostředky, neboť ty již v mezidobí společnost B., a. s., poskytla dalším zákazníkům.

Ohledně porušení § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech prezidium souhlasí s názorem žalobce, že jej nelze považovat za poskytovatele úvěru ve smyslu § 8 odst. 3 písm. c) zákona o cenných papírech. Nicméně poskytnutí úvěru žalobce obstarával, resp. zprostředkovával, přičemž šlo o podnikatelskou činnost ve smyslu § 2 odst. 1 obchodního zákoníku, tj. činnost vykonávanou soustavně, vlastním jménem, na vlastní odpovědnost a za účelem dosažení zisku. Podle § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech platí, že obchodník s cennými papíry nesmí vykonávat jiné činnosti, pokud vykazují znaky podnikání. Žalobce tedy neporušil § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech tím, že neoprávněně poskytoval investiční službu podle § 8 odst. 2 písm. c) zákona o cenných papírech, ale že vykonával jinou podnikatelskou činnost, než je poskytování investičních služeb.

Obchodník s cennými papíry musí v rámci plnění povinnosti upozorňovat zákazníky na důležité skutečnosti související s obchodem a zejména na možná rizika s ním spojená [§ 47b odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech] předkládat zákazníkům písemný dokument, jehož podpisem zákazník stvrdí, že byl seznámen se všemi okolnostmi, především pak s riziky spojenými s poskytnutím konkrétní investiční služby. Obstarávání repooperací je možno považovat za investiční službu spočívající v přijímání a předávání pokynů podle § 8 odst. 2 písm. a) zákona o cenných papírech a provádění pokynů podle písm. b) téhož zákona. Z kontrolních zjištění vyplývá, že zákazník pouze vyslovil obecný souhlas s tím, že jeho cenné papíry budou předmětem repooperací z důvodů snížení rizik z vypořádání obchodů s cennými papíry, aniž byl s principem těchto operací blíže seznámen, především s tím, kdo budou strany těchto operací, jakým způsobem bude poté naloženo s peněžními prostředky takto získanými, zejména jaká rizika z toho mohou pro zákazníka plynout.

Na rozdíl od Komise se prezidium nedomnívá, že by žalobce porušil § 47 odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech, neboť finanční prostředky a investiční instrumenty nepoužíval k obchodům na vlastní účet. Z téhož důvodu neporušil ani § 47b odst. 1 písm. g) ve spojení s § 79 odst. 2 zákona o cenných papírech, neboť případný střet zájmů mezi

zákazníky nebyl prokázán; neporušil ani § 47b odst. 1 písm. c) tohoto zákona, neboť nepoužíval cenné papíry zákazníků k obchodům na vlastní účet. Žalobce však porušil § 47b odst. 1 písm. a), neboť nejednal při poskytování služeb kvalifikovaně a v nejlepším zájmu zákazníků. Porušil rovněž písm. e) téhož ustanovení, neboť zákazníky neupozorňoval na důležité skutečnosti související s obchodem, § 45 odst. 2, neboť vykonával jinou podnikatelskou činnost než je poskytování investičních služeb, a § 47a odst. 1 písm. e), neboť nezavedl v rámci svého provozu takové postupy, aby omezil možnost střetu zájmů mezi zákazníky navzájem.

V.

Hodnocení soudu

Protože věc nebyla Vrchním soudem v Praze skončena do 31. 12. 2002, byla dle ustanovení § 132 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „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.

Žaloba není důvodná.

O jednotlivých žalobních bodech uvážil soud takto:

Ad 1.

V prvním žalobním bodu žalobce poukazoval na to, že Komise neměla právo mu pokutu vůbec uložit, neboť se o rozhodných skutečnostech dozvěděla nejpozději 3. 11. 2000, přičemž řízení zahájila 5. 10. 2001, tedy po uplynutí šestiměsíční lhůty podle § 87 odst. 2 zákona o cenných papírech, resp. více než šest měsíců od 1. 1. 2001.

Soud přisvědčil žalobci v tom, že Komise se o protiprávní jednání žalobce poprvé skutečně dozvěděla dne 3. 11. 2000 z jí předložené Smlouvy o půjčce na obchodování s cennými papíry, uzavřené mezi klientem P. Š., žalobcem jako obchodníkem a B., a. s., jako věřitelem. V článku I. odst. 3 této smlouvy se praví, že úvěr klienta u věřitele bude zajištěn tím, že obchody budou prováděny přímo na majetkovém účtu věřitele, tj. B., a. s.; v článku IV. odst. 5 se říká, že „klient souhlasí s tím, že veškeré cenné papíry nakoupené dle této smlouvy budou nakoupeny přímo na majetkový účet věřitele a budou blokovány ve prospěch obchodníka, ...“; konečně čl. V. odst. 5 opravňuje žalobce jako obchodníka k tomu, aby z důvodů snížení rizik z vypořádání obchodů prováděných na základě této smlouvy použil cenné papíry klienta uložené na majetkovém účtu věřitele k provedení krátkodobé repooperace. Z citovaných ustanovení tedy jednoznačně vyplývá, že Komise se o protiprávní jednání dozvěděla již 3. 11. 2000, kdy zajistila uvedenou smlouvu. Tato skutečnost by z hlediska posouzení dodržení či nedodržení lhůty k uložení pokuty, resp. k zahájení řízení o uložení pokuty, mohla být relevantní jedině tehdy, pokud by žalobcovo protiprávní jednání, resp. protiprávní stav jím vyvolaný, mělo ojedinělý charakter; tak tomu však v daném případě nebylo, neboť protiprávní stav, který žalobce svým jednáním vyvolal a udržoval, měl trvalý charakter.

Trestní právo rozlišuje od jednorázových trestných činů z hlediska časového úseku, v němž byly spáchány, trestné činy pokračující, trvající a hromadné (kolektivní). Je pro ně společné, že trestná činnost trvá po delší dobu a skládá se buď z řady dílčích útoků či spočívá v udržování protiprávního stavu. Trvající trestný čin bývá pravidelně charakterizován jako čin, kterým pachatel vyvolá protiprávní stav, jenž posléze udržuje, anebo jímž udržuje protiprávní stav, aniž zákon vyžaduje, aby jej též vyvolal. Zákon postihuje právě ono udržování protiprávního stavu. Trvající trestné činy se posuzují jako jediné jednání, které trvá tak dlouho, dokud pachatel udržuje protiprávní stav; jde tedy o jediný skutek a jediný trestný čin, který je ukončen teprve okamžikem odstranění protiprávního stavu. Trvající trestný čin se považuje za spáchaný za účinnosti nového zákona, pokud alespoň část protiprávního jednání, jímž byl udržován protiprávní stav, se odehrála za účinnosti nového zákona, a to za podmínky, že toto jednání bylo trestným činem i podle dřívějšího zákona. Trestný čin trvající se počíná promlčovat teprve od okamžiku ukončení trestné činnosti, tj. od okamžiku odstranění stavu, jehož udržování je znakem trestného činu (srov. Šámal, P., Púry, F., Rizman, S.: Trestní zákon. Komentář. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 23 a násl. Novotný, O. a kol.: Trestní právo hmotné. I. obecná část. 3. vydání. Praha: Codex, 1997, s. 66, 192. Solnař, V., Císařová, D., Fenyk, J.: Základy trestní odpovědnosti. 2. vydání. Praha: Orac, 2003, s. 61-62, 336 a 415-416.).

Tyto principy je namíste přiměřeně akceptovat i pro potřeby správního trestání. Za trvající jiný správní delikt lze proto považovat takový správní delikt, jímž pachatel vyvolá protiprávní stav, který posléze udržuje, popřípadě jímž udržuje protiprávní stav, aniž jej vyvolal. Jednání, jímž pachatel udržuje protiprávní stav, závadný z hlediska správního práva, tvoří jeden skutek a jeden správní delikt až do okamžiku ukončení deliktního jednání, tj. až do okamžiku odstranění protiprávního stavu. Lhůta pro uložení pokuty, případně pro zahájení řízení o uložení pokuty, může začít běžet teprve od okamžiku ukončení trvajícího správního deliktu. Pokaždé, kdy se správní orgán dozví, že protiprávní stav je delikventem pořád udržován, tj. že stále nedošlo k ukončení trvajícího jiného správního deliktu, počne vždy běžet nová subjektivní lhůta k uložení pokuty, resp. k zahájení řízení o uložení pokuty.

Jednání, jehož se žalobce dopustil, mělo charakter trvajícího jiného správního deliktu. Žalobce svým jednáním vyvolal protiprávní stav, který posléze udržoval; část jednání měla charakter konání, část opomenutí. Jeho jednání spočívalo v tom, že umožnil, aby svěřené finanční prostředky a investiční instrumenty evidovala na svém účtu společnost B., a. s.; dále umožnil, aby tato společnost využila těchto prostředků k obchodům na svůj účet; zprostředkoval repooperace se zákaznickými cennými papíry, které prováděla F., b. s., a. s., se třetími subjekty, a jež se vypořádávaly na účtu společnosti B., a. s., přičemž finanční prostředky z nich získané byly používány k úvěrování dalších zákazníků; neupozornil zákazníky na důležité skutečnosti související s obchodem s investičními instrumenty; obstarával, resp. zprostředkoval úvěry svým zákazníkům. Tímto jednáním žalobce vytvořil protiprávní stav, spočívající ve vystavení zákaznických finančních prostředků a investičních instrumentů enormně vysokým rizikům, a tento stav svým jednáním udržoval. Tímto jednáním zároveň naplnil několik skutkových podstat jiných správních deliktů - § 47b odst. 1 písm. a), § 47a odst. 1 písm. e), § 47b odst. 1 písm. e) a § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech. Žalobcovo protiprávní jednání lze tedy

charakterizovat jako trvajícím jiný správní delikt spáchaný v jednočinném nestejnorodém souběhu.

Z této příčiny je nesprávný argument žalobce, že lhůta pro zahájení řízení o uložení pokuty 5. 10. 2001, kdy Komise řízení zahájila, již marně uplynula. Komise se o žalobcově trvajícím jiném správním deliktu poprvé dozvěděla sice 3. 11. 2000, ale delikt k tomuto datu nebyl ukončen. Žalobce svým jednáním udržoval protiprávní stav i po tomto datu, mj. též ke dni 22. 6. 2001, kdy Komise provedla u žalobce státní kontrolu: i tohoto dne však šlo pořád o jeden a týž trvajícím jiný správní delikt, a nikoliv o správní delikty nové. Dnem, od něhož počala běžet šestiměsíční subjektivní lhůta pro zahájení řízení o uložení pokuty podle § 87 odst. 2 zákona o cenných papírech proto byl 22. 6. 2001; tato lhůta by skončila 22. 12. 2001 (pokud by ovšem Komise zjistila kdykoliv později, že žalobce stále udržuje svým jednáním protiprávní stav, tj. že správní delikt stále nebyl ukončen, počala by ji běžet nová lhůta; to je však pro souzenou věc nerozhodné). Zahájila-li Komise řízení o uložení pokuty 5. 10. 2001, zahájila jej v zákonem stanovené lhůtě.

K tomuto závěru vede nejenom analogie se soudním trestáním, ale též teleologická redukce: Jestliže by soud přijal výklad předestřený žalobcem, že lhůta k zahájení řízení o uložení

pokuty začala běžet 3. 11. 2000, kdy se Komise o jeho jednání, jímž udržoval protiprávní stav, dozvěděla, a že dne 22. 6. 2001, kdy se v rámci státní kontroly dozvěděla, že žalobce tento protiprávní stav i udržuje nadále, lhůta již uplynula, dospěl by k absurdnímu závěru, podle něhož by žalobce mohl v protiprávním jednání i nadále beztrestně pokračovat, neboť by již nebyla zákonná možnost, jak jej postihnout.

Krom toho samo ustanovení § 87 odst. 2 zákona o cenných papírech váže počátek běhu subjektivní lhůty pro uložení pokuty k okamžiku, kdy se Komise „dozvěděla o skutečnostech rozhodných pro uložení pokuty“. Mezi tyto skutečnosti beze vší pochybnosti patří i rozsah protiprávního jednání, jímž delikvent udržuje protiprávní stav; ostatně sám § 87 odst. 1 zákona o cenných papírech toto hledisko řadí mezi kritéria, které musí Komise brát v úvahu při ukládání opatření k nápravě a pokut.

Tyto závěry zásadně platí i pro běh lhůty pro zahájení řízení o uložení pokuty za porušení § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech, spočívající ve zprostředkovávání úvěrů klientům. Rozdíl oproti zbývajícím částem žalobcova skutku však spočívá v tom, že zprostředkovávání úvěrů se stalo pro žalobce zapovězeným teprve od 1. 1. 2001, kdy nabyla účinnosti novela zákona o cenných papírech č. 362/2000 Sb. Z toho se podává, že zatímco ta část jednání, která se uskutečnila před 1. 1. 2001, byla v souladu s právem, pak ta část jednání, kterou žalobce uskutečňoval trvale po 1. 1. 2001 byla *contra legem*. Pro posouzení počátku běhu lhůty je však rozhodující skutečnost, že i zprostředkovávání úvěrů, jehož se žalobce dopouštěl po 1. 1. 2001, mělo charakter trvajícím jiného správního deliktu: proto i zde platí to, co bylo uvedeno výše.

Žalobce konečně v rámci prvního žalobního bodu poukazoval na to, že pro počátek běhu lhůty pro uložení pokuty není rozhodná skutečnost, že cíl kontroly provedené v roce 2000 byl jiný než kontrola poskytování, resp. zprostředkovávání úvěrů. V tomto směru dal soud žalobci za pravdu. I dle jeho mínění je irrelevantní, při jaké příležitosti se Komise skutečnosti rozhodné pro uložení pokuty dozví, a padá na váhu pouze to, že se je dozví.

Rozhodující tedy je samotné získání vědomosti a nikoliv příležitost, při níž byla vědomost o skutečnostech rozhodných pro uložení pokuty získány. Ač obecně pravdivá, je tato žalobcová námitka v jeho konkrétní při bezcenná: jeho protiprávní jednání mělo charakter trvajících jiného správného deliktu spáchaného v jednočinném nestejnorodém souběhu, přičemž ke dni, kdy se o něm Komise opětovně dozvěděla, ještě nebylo ukončeno; proto teprve tohoto dne (22. 6. 2001), jí počala běžet lhůta k zahájení řízení o uložení pokuty.

Prvnímu žalobnímu bodu tedy soud nepřisvědčil.

Ad 2.

V druhém žalobním bodu – vztahujícím se k vytýkanému porušení § 47a odst. 1 písm. e) a § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech – žalobce v první řadě nesouhlasil s tím, že je třeba hodnotit rizika, jimž je vystaven zákaznický majetek, který je evidovaný na účtu třetí osoby, jakož i s tím, že taková rizika jsou nepřipustná, třebaže je zákazník ochoten je podstoupit. Argumentace žalobce však není ani v nejmenším přesvědčivá. Ustanovení § 47a odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech obchodníkovi s cennými papíry ukládá povinnost zavést v rámci svého provozu takové postupy a informační a organizační bariéry, aby se omezila možnost střetu zájmů mezi ním a jeho zákazníky nebo mezi jeho zákazníky navzájem; ustanovení § 47b odst. 1 písm. a) téhož zákona potom přikazuje obchodníkovi s cennými papíry jednat při poskytování služby kvalifikovaně, čestně a spravedlivě, a v nejlepším zájmu svých zákazníků. Smyslem a účelem obou citovaných ustanovení je ochrana zákaznických práv, zájmů a majetku před nekvalifikovaným nebo nepoctivým jednáním ze strany obchodníka s cennými papíry, v důsledku něhož by zákazníci na svých statcích mohli utrpět újmu. Citovaná ustanovení jistě nelze vykládat tak – a nikdo to ani nečiní – že by obchodník s cennými papíry nemohl vystavit zákazníkům majetek určitým rizikům. Tato rizika však musí být přiměřená, rozumná a odůvodněná a zákazník o nich musí být předem náležitě informován a vyslovit s jednáním, jež je těmito riziky doprovázeno, písemný souhlas. To platí o jednáních, která jsou v zájmu zákazníka, nikoliv však o jednáních, které v nejlepším zájmu zákazníka objektivně vzato nejsou. K odlišné obou rozdílných kategorií je nezbytné hodnotit krom jiných faktorů právě především míru rizika, které je zákazník vystaven. Jestliže nelze riziko ničím objektivně zdůvodnit, resp. jestliže riziko, které by měl zákazník podstoupit, není z hlediska cíle, jehož má být dosaženo, nezbytné, pak je takové jednání zakázané, a to i kdyby s ním zákazník souhlasil.

Právě tak tomu bylo i v souzeném případě, v němž rizika, kterým byl zákazníkům majetek vystaven, nebylo vůbec nezbytné podstupovat. Stejného účelu mohl žalobce dosáhnout, jak přesvědčivě dovedl žalovaný, pouhou registrací pozastavení výkonu práva nakládat s cennými papíry podle § 27 zákona o cenných papírech. Rizika plynoucí z evidování zákaznického majetku na účtu třetí osoby, která nadto nebyla ani obchodníkem s cennými papíry, nebyla nejen nezbytná, ale též velmi intenzivní. V případě, že by na majetek této třetí osoby, tj. společnosti B., a. s., byl prohlášen konkurs, zahrnul by správce konkursní podstaty zákaznický majetek do konkursní podstaty. Zákazníci by samozřejmě měli k dispozici excindaci žalobu, pomocí níž by mohli své statky hájit; ovšem pouhé připuštění rizika incidenčního sporu nelze v žádném případě považovat za jednání, které by bylo v nejlepším zájmu zákazníků.

Způsob, jakým byly se zákaznickými cennými papíry prováděny repooperace, považuje Nejvyšší správní soud za zcela nepřijatelný. Žalobce umožnil, aby zákaznické cenné papíry, evidované na majetkovém účtu společnosti B., a. s., použila F., b. s., a. s., k zajištění úvěru poskytovaného třetími osobami (R. C. a. I. P., s. r. o., nebo C. F., s. r. o.) tím, že je na tyto osoby převedla. Vypořádávání repooperací se odehrávalo na majetkovém účtu společnosti B., a. s., která peněžní prostředky získané z takto zajištěného úvěru poskytovala dalším klientům k nákupu cenných papírů. V důsledku toho byli zákazníci vystaveni dvojímu riziku: za prvé, nebezpečí, že F., b. s., a. s., nesplatí úvěr, který jí třetí osoby poskytly, protože by zákazníci v důsledku realizace uspokojovací funkce zajišťovacího převodu cenných papírů o své cenné papíry přišli; za druhé, nebezpečí plynoucí z toho, že další zákazníci, jimž B., a. s., poskytla na nákup cenných papírů finanční prostředky získané z repooperace, by své úvěry nesplatili, což by vedlo nejen k poškození klientů, jejichž cenné papíry byly použity jako jistota, ale mohlo by to též vést ke zhroucení celého systému, na němž stála činnost žalobce, a tudíž poškození klientů všech či alespoň většiny (v této souvislosti je třeba podotknout, že žalobce měl 3700 klientů). Popsanou situaci nelze kvalifikovat jinak než jako porušení § 47a odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech (nezavedení takových postupů a organizačních a informačních bariér, jimiž by se omezila možnost střetu zájmů mezi jeho zákazníky navzájem), jakož i porušení § 47b odst. 1 písm. a) téhož zákona, tj. jako jednání, které zcela evidentně nebylo v nejlepším zájmu zákazníků. Námitka žalobce, že k poškození zákazníků nedošlo, na věci nic nemění, neboť způsobení škody či jiné újmy není součástí skutkové podstaty těchto jiných správních deliktů.

Ad. 3

Třetí žalobní bod se vztahoval k vytýkanému porušení § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech: žalobce údajně neobstarával či nezprostředkovával poskytování úvěrů, ale pouze prováděl bezúplatně (a proto nepodnikatelsky) pokyny zákazníka; majetkový prospěch mu plynul výhradně z poplatků za provádění pokynů zákazníků. I v tomto bodě dal však soud za pravdu žalovanému. Zprostředkovávání úvěru lze vymezit jako činnost směřující k vyhledávání osob, jejichž zájmem je uzavření smlouvy o úvěru, na základě níž jedna strana poskytne ve prospěch druhé peněžní prostředky a druhá strana se zavazuje tyto peněžní prostředky i s úroky vrátit v dohodnuté lhůtě. Jak vyplynulo ze správního spisu, žalobce inzeroval možnost získání úvěru na nákup cenných papírů na svých internetových stránkách či na stránkách periodického tisku (např. v Hospodářských novinách), čímž oslovoval potenciální zákazníky a přesvědčoval je tím (reklama je ve své podstatě přesvědčovací proces), aby participovali na obchodování s cennými papíry pomocí úvěru. Žalobce se posléze účastnil jako smluvní strana vztahu, na základě něhož podle pokynů zákazníka a za peněžní prostředky z úvěru či půjčky obchodoval s cennými papíry. Žalobce sám v těchto vztazích nevystupoval jako věřitel, ale jako obchodník s cennými papíry. Věřitelem byla v případě trojstranného právního poměru založeného smlouvou, nazvanou jako smlouva o půjčce, společnost B., a. s., a v případě čtyřstranné obligace, založené kontraktem nazvaným jako smlouva o úvěru, F., d. z., a. s.

V této souvislosti je třeba poznamenat, že není rozhodující, jak byly smlouvy pojmenovány, ale rozhodující je jediné obsah závazkových právních vztahů, které jimi byly založeny, tedy subjektivní práva a subjektivní povinnosti účastníků těchto právních

vztahů. Smlouvy o půjčce a o úvěru, na jejichž uzavírání se podílel žalobce, tak nejsou pouze těmito typy smluv, jak je vymezuje heteronomní právo, resp. právní vztahy jimi založené nejsou pouhou půjčkou či úvěrem, ale jsou kombinací několika smluv a následně právních poměrů, přičemž úvěr či půjčka je pouze jedním z nich. Z tohoto hlediska bylo nepochybně mylné právní posouzení, jehož se dopustila Komise, neboť žalobce nevystupoval jako poskytovatel půjčky či úvěru ve smyslu § 8 odst. 3 písm. c) zákona o cenných papírech, tj. jako poskytovatel doplňkové investiční služby.

Ačkoliv žalobce úvěr či půjčku sám přímo neposkytoval, je – s ohledem na shora uvedené – nepochybné, že vystupoval jako jejich zprostředkovatel. Tuto činnost však žalobci zapovídal § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech, jak správně dovodilo v rozhodnutí o rozkladu prezidium: obchodník s cennými papíry nesmí vykonávat jiné činnosti než poskytování investičních služeb, pokud mají znaky podnikání. Jinak řečeno obchodník s cennými papíry může podnikat jediné tak, že poskytuje investiční služby, k nimž má povolení Komise, přičemž veškeré další podnikání je mu zákonem zakázáno.

Žalobce nemá pravdu, pokud popírá, že zprostředkovávání půjček a úvěrů nemělo charakter podnikání, neboť tuto činnost vykonával bezúplatně, tj. protože chyběl znak podnikání spočívající v účelovém zaměření jednání na dosažení zisku. Žalobcem předestřený výklad tohoto znaku podnikání je nepřiměřeně restriktivní: znamenal by, že podnikáním je pouze taková činnost, která bezprostředně směřuje k dosažení zisku. Nejvyšší správní soud však na rozdíl od žalobce stojí na stanovisku, že účelem nemusí být toliko bezprostřední zisk, ale též zisk zprostředkovaný. Tak tomu bylo ostatně i v daném případě, kdy žalobce měl prospěch toliko z poplatků za provádění příkazů ke koupi a prodeji cenných papírů, které obdržel od zákazníků. Úvěr či půjčka sloužily k tomu, aby se žalobcovými zákazníky mohly stát i osoby, které by se jimi s ohledem na nedostatek finančních prostředků stát nemohly, resp. aby osoby, které již byly jeho zákazníky, mohly za pomoci úvěru či půjčky obchodovat s cennými papíry ve větším rozsahu. Prospěch, který z toho pro žalobce vyplynul, je zcela zřejmý: žalobce realizoval mnohem větší objem pokynů zákazníků k prodeji či koupi cenných papírů, v důsledku čehož se mu zvýšil i zisk z této činnosti. To je také účel, který žalobce – objektivně vzato – svým jednáním sledoval; závěr, že šlo o nepřipustné podnikání, je tedy plně na místě.

Ad. 4

Žalobce dále dovozoval, že informační povinnost podle § 47b odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech splnil tím, že zákazníci ústně informoval před kontraktací a dále pak při uzavírání jejich změn a doplňků; povinnost informovat je písemnou formou podle žalobce nevyplývala z žádného právního předpisu. Nejvyšší správní soud se s tímto právním názorem neztotožnil. Žalobcům právní názor ulpívá na pouhém textu právního předpisu, pomíjí, že *„jazykový výklad představuje pouze prvotní přiblížení se k aplikované právní normě. Je pouze východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický výklad, výklad e ratione legis atd.). Mechanická aplikace abstrahující, resp. neuvědomující si, a to buď úmyslně nebo v důsledku nevzdělanosti, smysl a účel právní normy, činí z práva nástroj odcizení a absurdity“* (Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 33/97, publikovaný ve Sbírce zákonů pod č. 30/1998 Sb.). Jestliže zákon o cenných papírech v § 47b odst. 1 písm. e) stanovil, že obchodník s cennými papíry je povinen zákazníka upozornit na důležité skutečnosti související

s obchodem, zejména na možná rizika, pak smyslem a účelem tohoto ustanovení je zajistit zákazníkovi všechny relevantní informace, aby se mohl se znalostí věci rozhodnout, zda dá pokyn obchodníkovi s cennými papíry k provedení určitého obchodu či nikoliv. Právě k naplnění tohoto smyslu a účelu stanoví § 47b odst. 2 zákona o cenných papírech, že pravidla jednání obchodníka s cennými papíry ve vztahu k zákazníkovi je obchodník povinen dodržovat vždy se zvláštním zřetelem k úrovni odborných znalostí a zkušeností zákazníka, kterému poskytuje službu. Informace, které obchodník s cennými papíry zákazníkovi poskytuje, tak musí respektovat individualitu každého zákazníka, ale též specifika toho kterého obchodu. Jiná bude proto úroveň informací, kterou bude obchodník povinen poskytnout zkušenému klientovi s odborným vzděláním v oblasti kapitálových trhů, a diametrálně odlišná bude u klienta nevzdělaného a nezkušeného; obdobně velké rozdíly budou panovat tehdy, jestliže se informační povinnost nese k banálnímu obchodu na straně jedné, a ke složitému obchodu na straně druhé.

V dané věci je nepochybné, že investiční služby, které žalobce nabízel, byly mimořádně komplikované, značně nepřehledné a vystupovalo v něm velké množství nejrozličnějších subjektů. S ohledem na shora vyvozený účel a smysl § 47b odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech proto nelze považovat za dostatečné, pokud žalobce své zákazníky informoval o těchto službách pouze ústně. Informace o těchto obchodech měl nepochybně předložit svým zákazníkům písemně – včetně grafického znázornění vztahů mezi osobami v těchto transakcích vystupujícími, jak zcela správně podotýká prezidium – a měl jim s ohledem na jejich odborné znalosti a zkušenosti vysvětlit důsledky a rizika z nich plynoucí tak, aby je pochopili a mohli se podle nich se znalostí věci rozhodnout. To však žalobce neučinil, protože je závěr o porušení § 47b odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech zcela namístě.

Ad. 5

V posledním žalobním bodu žalobce brojil proti výši uložené pokuty, a to z důvodů, že svým jednáním nikomu nezpůsobil škodu a že pokuta postrádá preventivní a výchovný charakter, neboť žalobce již není obchodníkem s cennými papíry. Nejvyšší správní soud se s tímto žalobním bodem neztotožnil. Z odůvodnění rozhodnutí vydaného v I. stupni i rozhodnutí rozkladového se podává, že Komise i prezidium se důkladně zabývali zákonnými hledisky pro uložení pokuty, a že vzali v úvahu i to, že žalobce svým jednáním nezpůsobil nikomu škodu. Správní delikty, jichž se žalobce dopustil, nemají poruchovou, ale toliko ohrožovací povahu a žalobce jimi trvale porušoval ty nejzávažnější povinnosti obchodníka s cennými papíry. V této souvislosti je nezbytné poukázat na to, že společenská nebezpečnost se u trvajících deliktů zvyšuje s dobou jejich trvání, přičemž žalobce – jak vyplývá z uvedeného popisu skutkového stavu – udržoval protiprávní stav, jímž v jednočinném nestejnorodém souběhu naplnil skutkové postaty několika správních deliktů, po značně dlouhou dobu.

Zcela nepřijatelný je potom žalobcův závěr, že pokutu mu nebylo na místě uložit (nebo alespoň v takové výši) proto, že již nedisponuje povolením obchodníka s cennými papíry, protože by pokuta postrádala preventivně výchovný charakter. Tento závěr je absurdní, neboť by znamenal např. to, že ten, kdo utýrá zvíře, by byl mírněji trestný než ten, kdo zvíře jenom týrá (§ 203 odst. 1 a 2 trestního zákona), nebo že tomu, kdo konal službu v cizím vojsku, již nebude možno uložit trest jenom proto, že už ji v době

rozhodování soudu o vině a trestu nekoná. Dle názoru soudu má sankce za správní delikt působí jednak ve smyslu individuální represe a jednak ve smyslu individuální a generální prevence. Individuálně represivně působí sankce jako újma, kterou je pachatel deliktu povinen strpět proto, že porušil zákonem mu uloženou primární povinnost. Myšlenka prevence posiluje v právním státě z principu právní jistoty vyplývající vědomí, že každý, kdo poruší právo, se musí bez pardonu spolehnout na to, že jej neodvratně postihne zákonem předvídaná (a toliko zákonem předvídaná) sankce. Generální prevencí z tohoto pohledu rozumíme výchovné ovlivňování třetích osob prostřednictvím sankce v tom směru, aby ony samy nejednaly protiprávně. Konečně individuálně preventivní působení sankce nelze chápat pouze tak, že žalobce odvrací od spáchání stejného deliktu v budoucnosti, ale tak, že pachatele zrazuje od toho, aby v budoucnu obecně vzato porušoval jakékoliv své právní povinnosti. Nelze tedy říci, že vzhledem k tomu, že žalobce již není obchodníkem s cennými papíry, postrádá sankce, jež mu byla uložena právě za porušování jeho povinností jako obchodníka s cennými papíry, individuálně preventivní funkci. Její individuálně preventivní působení lze spatřovat v tom, že posiluje žalobcovo vědomí (resp. vědomí osob jednajících jeho jménem), že kdykoliv v budoucnu poruší své právní povinnosti, ponese za to odpovědnost, čímž jej má přimět k tomu, aby nejednal *contra legem*.

Krom toho je nelze pouštět ze zřetele, že horní hranice pokuty, která mohla být žalobci podle § 86 odst. 1 písm. b) zákona o cenných papírech uložena, je 20 000 000 Kč. Vezmeme-li v úvahu, že žalobce po dlouhou dobu systematicky udržoval protiprávní stav, který byl v příkrém rozporu s těmi nejdůležitějšími povinnostmi obchodníka s cennými papíry, nejví se pokuta ve výši 1 500 000 Kč, tedy při dolní hranici zákonné sazby, ani v nejmenším jako nepřiměřeně vysoká.

VI.

Závěr a náklady řízení

Vzhledem k tomu, že žádný z žalobních bodů není důvodný, Nejvyšší správní soud žalobu zamítl.

O nákladech řízení rozhodl soud podle § 60 s. ř. s. Žalobce neměl ve věci úspěch a žalovanému žádné náklady řízení nevznikly, proto soud rozhodl, že žádný z účastníků nemá na náhradu nákladů řízení právo.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí nejsou opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 22. února 2005

JUDr. Josef Baxa
předseda senátu