



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK**  
**JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Jana Passera a soudců JUDr. Michala Mazance a Mgr. Davida Hipšra v právní věci žalobce: **Patria Direct, a. s.**, se sídlem Jungmannova 745/24, Praha 1, proti žalované: **Česká národní banka**, se sídlem Na Příkopě 28, Praha 1, proti rozhodnutí Bankovní rady žalované ze dne 17. 2. 2011, čj. 2011/575/110, o kasační stížnosti žalované proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 22. 10. 2013, čj. 7 A 85/2011 – 123,

**t a k t o :**

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žalovaná **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalobci **s e n e p ř i z n á v á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

**O d ů v o d n ě n í :**

**I.**

1. Rozhodnutím ze dne 21. 12. 2010, čj. 2010/11232/570, žalovaná uložila žalobci pokutu ve výši 250 000 Kč za spáchání správních deliktů podle § 157 odst. 2 písm. b) zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů. Žalobce se měl dopustit uvedených deliktů tím, že (i) v období od 20. do 23. 10. 2008 neposkytl zákazníkovi Ing. V. G., CSc. (dále jen „zákazník“), všechny podstatné informace o investičním nástroji – certifikátu Brent Crude Oil Open-End Certificat, pokud zákazníka neupozornil na hlavní riziko plynoucí z držení certifikátu, kterým je tzv. rolování kontraktů – *contango* efekt, čímž porušil § 15 odst. 1 ve spojení s § 15a odst. 1 a 2 písm. b) a c) a § 15d odst. 1 písm. c) a d) zákona o podnikání na

kapitálovém trhu; (ii) dne 23. 10. 2008 nesprávně vyhodnotil zmíněný investiční nástroj jako nástroj způsobilý k poskytnutí služby podle § 15k odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, ačkoliv investiční nástroj nevykazoval znaky jednoduchého investičního nástroje ve smyslu § 15k odst. 2 tohoto zákona, a neinformoval zákazníka o tomto vyhodnocení a téhož dne obstaral nákup uvedeného investičního nástroje do portfolia zákazníka, přestože z telefonických hovorů se zákazníkem bylo zřejmé, že zákazník dostatečně neporozuměl podstatě fungování certifikátu a rizikům s ním souvisejícím, a tedy nevyhodnotil certifikát jako investiční nástroj, jehož povaha neodpovídá odborným znalostem nebo zkušenostem zákazníka potřebným pro pochopení souvisejících rizik a neupozornil zákazníka na tuto skutečnost, čímž porušil § 15 odst. 1 ve spojení s § 15i odst. 3 a § 15j odst. 2 zákona o podnikání na kapitálovém trhu; a (iii) v období od 20. do 23. 10. 2008 poskytl zákazníkovi informace o uvedeném investičním nástroji způsobem, při kterém porušil povinnost jednat s odbornou péčí, protože zákazníkovi neposkytl důležitou informaci o vlastnostech certifikátu, a to riziku vyplývajícím z tzv. rolování kontraktů, přičemž zákazník v důsledku tohoto postupu učinil rozhodnutí nakoupit uvedený certifikát, které by při znalosti všech jeho vlastností neučinil, čímž žalobce porušil § 4 odst. 3 zákona o ochraně spotřebitele.

2. Rozhodnutím ze dne 17. 2. 2011, čj. 2011/575/110, Bankovní rada žalované změnila rozhodnutí o uložení pokuty k rozkladu žalobce tak, že z výroku (i) vypustila porušení § 15d odst. 1 písm. c) a d) zákona o podnikání na kapitálovém trhu a z výroku (ii) vypustila jeho úvodní část týkající se nesprávného vyhodnocení investičního nástroje. Ve zbytku rozhodnutí o uložení pokuty potvrdila.

## II.

3. Žalobce napadl rozhodnutí Bankovní rady žalované žalobou u Městského soudu v Praze, který rozsudkem ze dne 22. 10. 2013, čj. 7 A 85/2011 – 123, zrušil rozhodnutí o rozkladu i rozhodnutí o uložení pokuty a vrátil věc žalované k dalšímu řízení. Rozsudek městského soudu je stejně jako všechna dále citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu dostupný na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz) a soud na něj na tomto místě pro stručnost zcela odkazuje.

## III.

4. Žalovaná (stěžovatelka) brojila proti rozsudku městského soudu kasační stížností z důvodu uvedeného v § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

5. Podle stěžovatelky nelze v posuzované věci aplikovat závěry usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 4. 2012, čj. 7 As 57/2010 – 82, č. 2633/2012 Sb. NSS. Toto rozhodnutí se vztahovalo k činnosti Rady pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen „RRTV“), která je kolektivním orgánem. Zároveň se týkalo jiných okolností, konkrétně otázky, zda byli členové RRTV seznámeni s obsahem audiovizuálního záznamu. I tehdy, pokud by nepořízení protokolu o promítnutí záznamu bylo vadou, nelze předjímat procesní následky případného nedodržení náležitostí tohoto protokolu. Rada se zabývá hraničními jevy, jejichž hodnocení je velmi subjektivní. V daném případě bylo předmětem posouzení, zda zákazník žalobce obdržel konkrétní informaci, nikoliv jak komunikace mohla působit navenek. Je zřejmé, že zde není dán prostor pro subjektivní hodnocení nahrávky. Správní orgány vytkly žalobci nejen to, že neupozornil zákazníka na riziko spojené s investičním nástrojem v průběhu zaznamenaného hovoru, nýbrž i to, že jej na toto riziko jakkoliv neupozornil od chvíle,

kdy zákazníkovi předal informace o investičním nástroji v emailové zprávě. Předmětná audionahrávka tedy není jediným klíčovým důkazem, ale pouze jedním z důkazů.

6. Žalobce měl minimálně tři dny (od 20. do 23. 10. 2008) na to, aby poskytl zákazníkovi příslušné informace. Nemůže proto obstát tvrzení soudu, že žalobce nedostal příležitost poskytnout zákazníkovi příslušné poučení. Závěr soudu, že v dalším řízení bude třeba zkoumat, zda zákazník sám vyhledal investiční nástroj, je v rozporu se skutkovým stavem vyplývajícím z emailové korespondence mezi žalobcem a zákazníkem. Z ní je zřejmé, že to byl právě žalobce, kdo upozornil zákazníka na daný investiční nástroj.

7. Subjektivní hodnocení mohlo být namísto v případě výroku I., bod A. (ii), i zde je však zřejmé, že se zákazník snažil ne zcela úspěšně získat informace o investičním nástroji. Vzhledem k povaze investičního nástroje a otázek zákazníka měl žalobce pojmout alespoň podezření, že zákazník není s nástrojem dostatečně seznámen.

8. K povinnosti protokolace v řízení v prvním stupni stěžovatelka podotkla, že zvukový záznam byl pořízen žalobcem. Je zřejmé, že se jím správní orgán zabýval, protože jej doslovně přepsal do odůvodnění rozhodnutí o uložení pokuty. Poslech audionahrávky měl tedy blíže k provedení důkazu listinou. Povinnost pořizování protokolu i o provádění důkazu listinou by byla přepjatým formalismem, není možné pořizovat protokol o každé listině. Požadavek protokolace je opodstatněný, pokud se jedná o neopakovatelný úkon, případně pokud se jedná o účastní osoby, které neposkytly daný důkazní prostředek. V případě opakovatelných úkonů je pořizování protokolu zjevně nadbytečné. S obsahem listiny, příp. audionahrávky, se lze seznámit. Vyhotovení protokolu nezaručuje účastníkům řízení, že se úřední osoba seznámila s obsahem listiny (nahrávky). Obsahem protokolu nemusí být doslovný přepis nahrávky, ale pouze informace o tom, že byla vyslechnuta. Z obsahu spisu nelze dovodit, že by nahrávka nebyla hodnocena vůbec nebo že by nebyl řádně zjištěn skutkový stav. Žalobce nebyl nepořízením protokolu zkrácen na svých právech, protože pořízením protokolu by mu žádná nová práva nevznikla, resp. z nahrávky by nevyplynuly žádné jiné poznatky. Žalobce měl možnost vyjádřit se k nahrávce v průběhu celého správního řízení, jelikož byla založena ve spise. Na skutečnost, že správní orgán bude vycházet i z této nahrávky, přitom byl upozorněn již v oznámení o zahájení správního řízení.

9. Z rozhodnutí o rozkladu je zřejmé, že se s obsahem nahrávky seznámila i Bankovní rada, která uvedla, že přepis rozhovoru v rozhodnutí o uložení pokuty odpovídá obsahu záznamu, jsou v něm uvedeny relevantní informace pro rozhodnutí. Skutečnost, že se členové Bankovní rady seznámili s obsahem nahrávky, je potvrzena dvěma jejich podpisy. I v případě jednání Bankovní rady by tedy bylo pořízení protokolu nadbytečné, protože ze spisu plyne, že se úřední osoby zabývaly nahrávkou osobně a nezprostředkovaně.

10. Dále stěžovatelka namítla, že pro porušení povinnosti zakotvené v § 15a zákona o podnikání na kapitálovém trhu není podstatné, zda obchodník s cennými papíry poskytuje investiční službu. Podstatné je pouze to, že komunikuje se zákazníkem a komunikace se týká investičního nástroje. Stěžovatelce by mohlo být vytýkáno pouze to, že ve výroku neuvedla, že k porušení povinnosti došlo při komunikaci se zákazníkem. Takovou námitku však žalobce nevzněsl, tato skutečnost je navíc zjevná. Skutek byl přesně vymezen časově, jménem zákazníka, popisem investičního nástroje a rizika, o kterém zákazník nebyl informován. Údaj o poskytované investiční službě by byl podstatný,

kdyby se informace měla týkat investiční služby. V daném případě se týkala investičního nástroje, proto byl popis skutku vyčerpávající.

11. Skutečnost, že zákazník nepochopil podstatu fungování certifikátu, vyplynula z kontextu celého rozhovoru. Zákazník se ptal na základní věci, které by musel vědět, pokud by rozuměl derivátovým instrumentům. Opakovaný přepis rozhovoru v rozhodnutí by proto byl nadbytečný. K otázce hodnocení informací uvedených v investičním dotazníku stěžovatelka odkázala na str. 7 rozhodnutí o rozkladu a str. 11 a 12 rozhodnutí o uložení pokuty. Nelze proto přisvědčit závěru městského soudu, že se stěžovatelka těmito skutečnostmi nezabývala.

12. Městský soud jednoznačně nezdůvodnil závěr o nemožnosti aplikace více právních předpisů na posuzovanou věc. Stěžovatelka zejména nesouhlasila s tvrzením, že každé porušení informační povinnosti podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu je současně porušením informační povinnosti podle zákona o ochraně spotřebitele. K takové situaci dochází například tehdy, kdy zákazník není spotřebitelem. V takovém případě by speciálním zákonem byl zákon o ochraně spotřebitele. Podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu není podstatné, zda zákazník učiní rozhodnutí, které by jinak neučinil. Stěžovatelka připustila, že porušení povinnosti podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu je třeba posuzovat jako jednání v rozporu s odbornou péčí podle § 2 odst. 1 písm. o) zákona o ochraně spotřebitele. To však automaticky neznamená, že se bude zároveň jednat o nekalou obchodní praktiku. Ta totiž musí být způsobila podstatně ovlivnit rozhodování spotřebitele tak, že tento může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil. V posuzovaném případě byla tato podmínka naplněna, žalobce se proto dopustil dvou různých deliktů.

13. Stěžovatelka doplnila, že zmíněné zákony chrání různé zájmy – zákon o podnikání na kapitálovém trhu se zaměřuje na profesionální a odborný výkon profese, zatímco chráněným zájmem zákona o ochraně spotřebitele je samostatné a informované rozhodování spotřebitele. Správní řízení je vedeno o obou deliktech, při ukládání sankce se aplikuje absorpční zásada. Příklad je podle stěžovatelky třeba posuzovat s ohledem na argumentaci rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 2. 2011, čj. 9 As 67/2010 – 74. Stěžovatelka uzavřela, že jednání žalobce mohlo být posouzeno jako jednočinný nestejnorodý souběh, stěžovatelka nadto uplatnila zásadu absorpce.

#### IV.

14. Podle žalobce stěžovatelka pochybila, pokud nepořídila protokol o nahrávce hovoru mezi makléřem a klientem a nezaložila do spisu záznamy prokazující, že důkazy byly provedeny a jak byly hodnoceny. Stěžovatelka porušila právo žalobce na spravedlivý proces, protože důkazy nebyly provedeny v souladu s § 51 správního řádu a žalobce neměl možnost zúčastnit se jejich provedení. Možnost písemně se vyjádřit k dokumentům založeným ve spisu nelze ztotožňovat s právem účastníka řízení zúčastnit se dokazování. Žalobce nepřisvědčil názoru stěžovatelky, že usnesení čj. 7 As 57/2010 – 82 není v posuzované věci použitelné, protože se týkalo postupu RRTV. Ustanovení správního řádu jsou aplikovatelná na správní řízení před jakýmkoliv správním orgánem bez ohledu na to, zda v prvním stupni rozhoduje kolektivní orgán. Právo účastníka řízení na účast při provádění důkazů a povinnost protokolace se uplatní bez ohledu na obsah důkazu a bez ohledu na to, zda je posuzován „hraniční jev“ či „zcela konkrétní informace“. Nadto i hodnocení přepisu nahrávky mělo subjektivní povahu, protože stěžovatelka v druhé části

výroku uvedla, že z rozhovorů bylo zřejmé, že zákazník dostatečně neporozuměl podstatě fungování certifikátu a jeho rizikům. Z kasační stížnosti vyplývá, že ani stěžovatelka si není jista, jaké jednání bylo žalobci vytknuto – v první části rozhodnutí o rozkladu uvedla, že zákazník nebyl upozorněn v průběhu hovoru, a zároveň že na toto riziko nebyl upozorněn od doby, kdy jej žalobce upozornil na existenci investičního nástroje. Povinnost informovat o rizicích spojených s informačním nástrojem je stanovena v § 15d odst. 1 písm. d) zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Porušení tohoto ustanovení bylo žalobci vytknuto ve výroku prvostupňového rozhodnutí, tato část výroku však byla vypuštěna rozhodnutím o rozkladu.

15. Výrok rozhodnutí měl obsahovat vymezení investiční služby, pravidla jednání obchodníka s cennými papíry se totiž neuplatňují na poskytování kterékoliv investiční služby. V posuzované věci je nutno vymezit rozsah informační povinnosti žalobce a vztah speciality zejména mezi § 15d odst. 1 písm. d) a § 15a odst. 2 písm. b) a c) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, což lze pouze tehdy, pokud je skutek dostatečně vymezen. Žalobce byl přesvědčen, že řádně splnil svoji informační povinnost. Nepřisvědčil názoru městského soudu, že je povinen poučovat zákazníka i poté, co splní informační povinnost podle § 15d odst. 1 písm. d) zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Poučení podle tohoto ustanovení lze přirovnat k návodu a povinnosti podle § 9 zákona o ochraně spotřebitele, který neukládá prodejci povinnost opakovaně upozorňovat spotřebitele na vlastnosti prodáváných výrobků a služeb. V případě obchodování s investičními nástroji není možné, aby za standardních okolností zákazník byl upozorňován na „určité konkrétní riziko“, protože ke každému druhu investičních nástrojů se váže více rizik a obchodník s cennými papíry by musel poučovat zákazníka o všech rizicích, protože by nemohl vědět, jaké riziko je pro zákazníka rozhodné. Žalobci bylo vytknuto, že neupozornil zákazníka na hlavní riziko, kterým je podle stěžovatelky tzv. rolování kontraktů. Obchodování s certifikátem však nebylo ukončeno z důvodu rolování kontraktů, ale kvůli rozhodnutí emitenta. Povinnost opakovaného informování zákazníka před každým nákupem by vedla k paralyzování činnosti obchodníka. Odlišná situace nastává v případě, kdy zákazník výslovně požádá o určité informace. Dotázal-li by se například na rizika spojená s investičním nástrojem, obchodník by byl povinen jej na ně upozornit. Poučovací povinnost podle § 15a odst. 2 zákona o podnikání na kapitálovém trhu se vztahuje zejména na případy, kdy obchodník aktivně nabízí službu či produkt a snaží se přimět zákazníka k nákupu. K tomu však v dané věci nedošlo.

16. Žalobce přisvědčil městskému soudu, že se na předmětné jednání neuplatní zákon o ochraně spotřebitele. Na rozdíl od názoru soudu je však podle žalobce zákon o podnikání na kapitálovém trhu v „plném vztahu speciality“ vůči zákonu o ochraně spotřebitele. Tento vztah vyplývá z evropského práva a z toho, že oba zákony rozdílně třídí zákazníky. Zákon o ochraně spotřebitele se vztahuje pouze na spotřebitele, zatímco zákon o podnikání na kapitálovém trhu dopadá na zákazníky obchodníka s cennými papíry, které rozlišuje do tří skupin: (1) profesionální zákazník podle § 2a odst. 1 (způsobilá protistrana), (2) profesionální zákazník ze zákona nebo na žádost, a (3) běžný zákazník. Spotřebitel může spadat do všech těchto skupin. Například v případě profesionálního zákazníka na žádost obchodník nemá za určitých podmínek povinnosti podle § 15 až § 15r zákona o podnikání na kapitálovém trhu. V tomto případě by bylo nesmyslné dovozovat poučovací povinnost ze zákona o ochraně spotřebitele.

17. Žalobce setrval na názoru, že nemůže být poškozen dvakrát za tentýž skutek.

18. Žalobce nesouhlasil se závěrem soudu, že na obchodníka se nevztahuje zásada zákazu sebeobviňování. Tato zásada se vztahuje na všechny osoby a je třeba z ní vycházet bez ohledu na to, zda je osoba dohlíženým subjektem a zda má povinnost vytvářet určitý doklad na základě zákona. Podle Ústavního soudu se tato zásada uplatní ve vztahu k podkladům, které fyzické a právnické osoby povinně vytváří na základě zvláštních předpisů a jsou povinny vydat je kontrolním orgánům (např. nálezy ze dne 28. 1. 2003, sp. zn. II. ÚS 118/01, ze dne 23. 6. 2005, sp. zn. II. ÚS 255/05, nebo ze dne 10. 3. 2005, sp. zn. III. ÚS 561/04). Zásada se uplatní i na podklady, které vytváří obchodník s cennými papíry. Není rozhodné, kdo jej k předání podkladu vyzve, je třeba zásadu dodržovat i ve správním řízení, kde subjektu hrozí uložení sankce. Zákaz sebeobviňování dopadá i na právnické osoby, protože jsou trestně odpovědné, mezi sankcí v trestním a správním řízení není zásadní rozdíl. Obchodník může odmítnout poskytnout stěžovateli podklady, pokud by tak mohl způsobit nebezpečí správního řízení a uložení sankce. Stěžovatelka tedy získala podklady rozhodnutí nezákonně. Chybný byl rovněž závěr, že § 53 a § 55 správního řádu se neuplatní na vztah mezi dohledovým orgánem a osobou podléhající jeho pravomoci, zde žalobce odkázal na § 158 odst. 1 správního řádu.

19. Situace, kdy se správní orgán prvního stupně může na rozdíl od účastníka řízení účastnit jednání rozkladové komise, porušuje právo žalobce na spravedlivý proces. Orgán druhého stupně by měl být nezávislý a neměl by být ovlivňován autory prvostupňového rozhodnutí. Je rovněž nepřipustné, aby do správního spisu nebyla založena předkládací zpráva. Závěr soudu, že toto pochybení nemohlo ovlivnit výsledek správního řízení, nebyl správný, žalobce totiž nevěděl, v jakém stadiu se řízení o rozkladu nachází. Žalobce měl rovněž právo účastnit se porady jednání rozkladové komise. Stěžovatelka porušila základní práva žalobce, napadená správní rozhodnutí proto mohou být nicotná.

## V.

20. Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.).

21. Kasační stížnost není důvodná.

### *Provedení důkazu audiozáznamem telefonického rozhovoru*

22. Stěžovatelka nesouhlasila se závěrem městského soudu, že nesprávně provedla důkaz záznamem telefonického rozhovoru mezi zákazníkem a makléřem žalobce a zpochybnila aplikovatelnost právního názoru rozšířeného senátu čj. 7 As 57/2010 – 82 v posuzované věci.

23. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení čj. 7 As 57/2010 – 82 dovodil, že promítnutí audiovizuálního záznamu pořadu je specifickým případem ohledání. Dokazování ohledáním by mělo být přednostně prováděno při ústním jednání, o jehož konání bude účastník řízení vyrozuměn (§ 49 odst. 1 správního řádu). Dokazování lze připustit i mimo rámec ústního jednání, v takovém případě však k němu účastníci řízení musí být přizváni (§ 51 odst. 2 správního řádu) a musí o něm být vyhotoven protokol podle § 18 správního řádu. Význam protokolu o provedení důkazu je pro účastníky řízení o správním deliktu zásadní, jedná se o významnou procesní záruku. Dokazování v oblasti správního trestání musí splňovat ústavní parametry dokazování a

respektovat ústavní a mezinárodní záruky spravedlivého procesu. RRTV proto v řízení o uložení sankce, které svým charakterem spadá pod čl. 6 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Evropská úmluva“), musí respektovat zásadu ústnosti, přímosti a bezprostřednosti. Tyto principy zajišťují, aby orgán rozhodující o vině a sankci za správní delikt byl bezprostředně přítomen provedení důkazů, které zhodnotí a následně z nich vyvodí úplná skutková zjištění.

24. Kasační soud nepřisvědčil námitce, že citované závěry nejsou v posuzované věci použitelné. Byť rozšířený senát rozhodoval ve věci týkající se řízení před RRTV, vyjádřil se obecně k požadavkům na průběh dokazování v oblasti správního trestání, kdy správní orgán rozhoduje podle správního řádu (obdobně srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 8. 2013, čj. 4 As 34/2013 – 24). Stěžovatelka uložila žalobci pokutu za porušení povinností podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu, její rozhodování tedy nepochybně spadalo do oblasti správního trestání. V řízení zároveň postupovala podle správního řádu. Závěry rozšířeného senátu jsou proto i v posuzované věci přiměřeně aplikovatelné.

25. Z obsahu správního spisu vyplynulo, že stěžovatelka provedla dokazování poslechem audionahrávky mimo ústní jednání, nepřizvala k tomuto úkonu žalobce a nevyhotovila protokol o úkonu. Pouze v rozhodnutí o uložení pokuty provedla přepis záznamu rozhovoru. Nejvyšší správní soud shodně s městským soudem uzavřel, že takový postup neobstojí.

26. Z usnesení rozšířeného senátu lze dovodit, že v oblasti správního trestání musí být obezřetně a pečlivě dodržována pravidla řádného procesu. I posuzované řízení před stěžovatelkou spadalo svým charakterem pod čl. 6 Evropské úmluvy ve smyslu „trestního obvinění“, a je proto třeba klást přísné požadavky na dodržení spravedlivého procesu, zejména zásad ústnosti, přímosti a bezprostřednosti. Stěžovatelka měla v souladu s těmito zásadami přednostně provést důkaz audionahrávkou v rámci ústního jednání, o jehož konání by byl žalobce vyrozuměn. Dokazování mohlo být provedeno i mimo ústní jednání (srov. § 51 odst. 2 správního řádu). V takovém případě však k němu měl být žalobce přizván a měl o něm být vyhotoven protokol s náležitostmi podle § 18 správního řádu. Jak uvedl již rozšířený senát, protokolace provedení důkazu je významnou procesní garancí, která účastníkovi řízení zaručuje, že se správní orgán s důkazem bezprostředně seznámil, a zároveň je pro účastníka jistou indicií, že správní orgán může z tohoto důkazu vycházet při posouzení a rozhodnutí věci samé. Požadavek protokolace provedení důkazu nelze považovat za projev přepjatého formalismu. Tato procesní záruka má pro účastníka řízení zásadní význam a požadavek na její dodržení vyplývá i z mezinárodně uznávaných procesních standardů.

27. K námitce, že žalobce byl v oznámení o zahájení řízení upozorněn na to, že stěžovatelka bude vycházet i z předmětné nahrávky, Nejvyšší správní soud podotýká, že z uvedeného oznámení tato skutečnost jednoznačně nevyplývá. Stěžovatelka na předmětný rozhovor odkázala a uvedla, jaké skutečnosti z něj vyplynuly. Výslovně však nezmínila, že by v dalším řízení zamýšlela vycházet z jeho záznamu. I kdyby tak učinila, nebyla by vyčerpána její povinnost řádné protokolace dokazování provedeného mimo ústní jednání.

28. Soud nepřisvědčil ani námitce, že provedení důkazu audionahrávkou je svou povahou obdobné provedení důkazu listinou. V tomto směru lze pro stručnost opět

odkázat na usnesení rozšířeného senátu čj. 7 As 57/2010 – 82, které podrobně definovalo institut ohledání. Byť se rozšířený senát zabýval povahou provedení důkazu audiovizuálním záznamem, jeho závěry lze přiměřeně aplikovat i na provedení důkazu audiozáznamem. V tomto směru soud pouze stručně připomíná, že ohledání lze definovat jako bezprostřední vnímání vlastností věci, člověka či děje prostřednictvím zraku, čichu, hmatu, chutě či sluchu (viz bod 18 usnesení čj. 7 As 57/2010 – 82). Poslech audiozáznamu je nutno považovat za bezprostřední vnímání vlastností děje prostřednictvím sluchu. Je-li takto proveden důkaz, jedná se o dokazování ohledáním, při kterém musí být dodržena shora uvedená pravidla dokazování. K povaze důkazu listinou by audionahrávka mohla mít blíže, pokud by ve správním spisu byl založen její přepis, se kterým by se žalobce mohl v průběhu správního řízení seznámit při nahlížení do spisu. Byť se přepis rozhovoru nachází ve spisu na CD, jeho tištěná podoba obsahem spisu není.

29. Nejvyšší správní soud uzavřel, že stěžovatelka provedla důkaz audiozáznamem rozhovoru mezi zákazníkem a makléřem žalobcem v rozporu se správním řádem. Vzhledem k tomu, že tento důkaz měl klíčový význam pro zjištění skutkového stavu a žalobce zároveň zpochybnil jeho obsah, resp. obsah jeho přepisu v rozhodnutí o uložení pokuty, jednalo se o vadu správního řízení, která mohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí ve věci samé.

#### *Nedostatek odůvodnění správních rozhodnutí*

30. Stěžovatelka nesouhlasila se závěrem městského soudu, že ze správních rozhodnutí nelze seznat, jak dospěla k závěru, že zákazník dostatečně nepochopil podstatu fungování certifikátu. Podle stěžovatelky bylo možno tuto skutečnost dovodit z kontextu celého rozhovoru mezi zákazníkem a makléřem žalobcem. Zákazník se ptal na základní věci, které by musel vědět, kdyby dostatečně rozuměl derivátovým instrumentům.

31. Stěžovatelka v rozhodnutí o uložení pokuty (str. 12) uvedla, že z telefonického hovoru mezi makléřem a zákazníkem je jasné patrné, že zákazník dostatečně neporozuměl podstatě, rizikům a fungování certifikátu. Obchodování s tímto certifikátem proto neodpovídalo jeho odborným znalostem nebo zkušenostem ani jeho profilu běžného zákazníka s průměrnými zkušenostmi. V rozhodnutí o rozkladu (str. 6) Bankovní rada konstatovala, že z hovoru, zejména z dotazů zákazníka, který se ptá na základní věci, je zřejmé, že zákazník nemá dostatek znalostí a zkušeností s investováním do předmětného certifikátu. Bankovní rada dále zmínila (str. 11), že komunikací mezi žalobcem a zákazníkem lze jednoznačně doložit, že zákazník dostatečně neporozuměl podstatě, rizikům a fungování certifikátu.

32. Stěžovatelka podle městského soudu blíže nevysvětlila, z čeho lze dovodit, že zákazník dostatečně nepochopil podstatu fungování certifikátu. Pouze odkázala na obsah rozhovorů, aniž by upřesnila, ze kterých jejich pasáží tento závěr vyplývá. To platí tím spíše za situace, kdy zákazník uvedl v investičním dotazníku, že rozumí podstatě derivátových instrumentů. Tato okolnost nezbavuje žalobce povinnosti reagovat na zjištění, že zákazník „přecenil“ své znalosti.

33. Nejvyšší správní soud se s posouzením městského soudu ztotožnil. Ze správních rozhodnutí nevyplývá, proč stěžovatelka dospěla k závěru, že zákazník nepochopil podstatu a fungování certifikátu. Pouhé tvrzení, že se zákazník „ptá na základní věci“, nemohlo být v tomto směru dostatečné. Není totiž zřejmé, co měla stěžovatelka na mysli

oněmi „základními věcmi“, z rozhodnutí nelze dovodit ani to, proč stěžovatelka z povahy dotazů usoudila, že zákazník certifikátu neporozuměl.

34. Stěžovatelka se ohradila i proti závěru městského soudu, že se nezabývala investičním dotazníkem. Městský soud ovšem i zde správně upozornil na nutnost konkrétní argumentace opřené o řádně provedené důkazy – byť přitom shodně s žalovanou obecně připustil, že i přes informace, které zákazník poskytne v investičním dotazníku, žalobce není zbaven odpovědnosti reagovat na zjištění, že zákazník přecenil své schopnosti.

#### *Vada výroku (i) rozhodnutí o uložení pokuty*

35. Stěžovatelka dále polemizovala s tím, že výrok (i) rozhodnutí o uložení pokuty měl vymezit investiční službu (či jiné žalobcovo jednání), při kterém došlo k porušení informační povinnosti. Podle stěžovatelky pro naplnění skutkové podstaty deliktu podle § 15a není podstatné, zda obchodník s cennými papíry právě poskytuje investiční službu. Rozhodné je pouze to, že komunikuje se zákazníkem a komunikace se týká investičního nástroje. Skutek byl tedy ve výroku rozhodnutí popsán dostatečně.

36. Nejvyšší správní soud námitce přisvědčil. Ve výroku (i) rozhodnutí o uložení pokuty stěžovatelka uvedla, že žalobce „v období od 20. října 2008 do 23. října 2008 neposkytl zákazníkovi Ing. V. G., CSc., všechny podstatné informace o investičním nástroji – certifikátu Brent Crude Oil Open-End Certificat, ISIN DE000CZ02519, když zákazníka neupozornil na hlavní riziko plynoucí z držení certifikátu, kterým je tzv. rolování kontraktů – contango efekt“. Stěžovatelka tedy vymezila, v jakém období a ve vztahu k jakému zákazníkovi se žalobce dopustil porušení informační povinnosti, označila investiční nástroj, kterého se měla informační povinnost týkat, a upřesnila, v čem konkrétně spočívalo porušení této povinnosti.

37. Vymezení investiční služby, při jejímž poskytování žalobce porušil informační povinnost, nebylo v posuzované věci nezbytnou náležitostí výroku správního rozhodnutí. Ustanovení § 15 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu se o poskytování investiční služby nezmiňuje, stanovuje obecnou povinnost obchodníka s cennými papíry jednat se zákazníky kvalifikovaně, čestně, spravedlivě a v jejich nejlepším zájmu. Ustanovení § 15a odst. 1 téhož zákona obsahuje zákaz užívání určitého typu informací při komunikaci se zákazníkem *týkající se investičních služeb nebo investičních nástrojů*. Obdobně § 15a odst. 2 tohoto zákona stanoví zákaz zdůrazňování potenciálních výnosů či výhod, spojených *s investiční službou nebo investičním nástrojem*, aniž by bylo současně upozorňováno na všechna podstatná rizika spojená *s investiční službou nebo investičním nástrojem*. K porušení těchto povinností tedy dochází i tehdy, pokud obchodník s cennými papíry nedodrží informační povinnosti při komunikaci *týkající se investičního nástroje*. Taková situace nastala i v posuzované věci. Komunikace mezi makléřem a zákazníkem (v rámci telefonických rozhovorů) se týkala investičního nástroje, certifikátu Brent Crude Oil Open-End Certificat, který makléř žalobce nabídl zákazníkovi a zákazník jej následně zamýšlet zakoupit. Byl-li ve výroku (i) rozhodnutí o uložení pokuty dostatečně vymezen investiční nástroj, kterého se týkala komunikace mezi makléřem a žalobcem, lze dovodit, že výrok obsahoval dostatečnou specifikaci jednání, kterým se žalobce dopustil porušení § 15 odst. 1 a § 15a odst. 1 a 2 písm. b) a c) zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

38. Nejvyšší správní soud tedy nepřisvědčil městskému soudu, že v popisu jednání ve výroku (i) rozhodnutí o uložení pokuty nebyly obsaženy všechny znaky skutkové podstaty správního deliktu.

39. Kasační soud doplňuje, že se neztotožnil ani s pokynem městského soudu, že v dalším řízení se bude stěžovatelka zabývat tím, zda zákazník poskytl žalobci možnost k poskytnutí poučení. Podle městského soudu by se patrně nejednalo o správní delikt, kdyby zákazník trval na tom, že chce zakoupit investiční nástroj, který si sám dohledal, ale zároveň by nechtěl být poučen o jeho rizicích. Takové posouzení bez dalšího nebylo správné. Obchodník s cennými papíry totiž musí plnit své zákonné povinnosti a poskytnout zákazníkovi přiměřené poučení vždy, bez ohledu na postoj či přání zákazníka.

### *Jednočinný souběh správních deliktů*

40. Stěžovatelka nesouhlasila se závěrem městského soudu, že byl v posuzované věci vyloučen jednočinný souběh, protože naplnění skutkové podstaty obou správních deliktů spočívalo v porušení týchž povinností a protože v obou případech byl chráněn stejný zájem. Podle stěžovatelky zejména nelze dovodit, že každé porušení informační povinnosti podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu je současně porušením zákona o ochraně spotřebitele. K naplnění skutkové podstaty deliktu podle zákona o ochraně spotřebitele musí být jednání v rozporu s odbornou péčí a zároveň musí být způsobilé podstatně ovlivnit rozhodování spotřebitele tak, že tento může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil. Jedná se o různé delikty, zmíněné právní předpisy chrání různé zájmy.

41. Námitka byla důvodná. Podle ustálené judikatury zdejšího soudu se při trestání správních deliktů přiměřeně uplatňují principy ovládající souběh trestných činů. Při posuzování otázky, zda se v daném případě jedná o jednočinný souběh více správních deliktů, je proto třeba využít závěrů trestněprávní teorie a praxe (srov. rozsudky ze dne 31. 5. 2007, čj. 8 As 17/2007 – 135, č. 1338/2007 Sb. NSS, a ze dne 31. 10. 2008, čj. 5 Afs 9/2008 – 328, č. 1767/2009 Sb. NSS). Jednočinný souběh nastává v případě, kdy jedním skutkem je současně (souběžně) naplněna skutková podstata dvou či více správních deliktů. Je podstatné, aby v rámci jediného skutku došlo k zasažení různých individuálních objektů ochrany a byly tak vyvolány různé právně významné následky. Souběh je možný také v případě, kdy byl zasažen tentýž individuální objekt ochrany, ovšem chráněný v různých směrech, tj. proti různým aspektům jediného skutku. Základním smyslem jednočinného souběhu je vystihnout povahu a závažnost posuzovaného jednání.

42. Souběh je vyloučen kromě jiného tehdy, pokud jsou delikty navzájem v poměru speciality. V takovém poměru jsou ustanovení určená k ochraně stejných zájmů, má-li být jedním z nich (speciálním) zvláště postižen určitý druh útoků proti týmž individuálním objektům, aby byla vystižena zvláštní povaha a stupeň nebezpečnosti takových útoků pro společnost. Speciální skutková podstata má, oproti obecné skutkové podstatě, kde jsou tytéž znaky v obecnější poloze, konkretizované znaky. Do speciální skutkové podstaty jsou přidávány další prvky, které rozšiřují obsah, ale zužují rozsah pojmu. Pro posouzení existence poměru speciality je nezbytné porovnat objekt, který je chráněn posuzovanými skutkovými podstatami. Jsou-li chráněné zájmy rozdílné nebo je stejný zájem chráněn v různých směrech, jednočinný souběh není vyloučen. Jsou-li však chráněné zájmy shodné, je třeba posoudit, zda jedna skutková podstata (zvláštní) obsahuje všechny znaky druhé skutkové podstaty (obecné) a upřesňuje ji a rozvíjí (srov. rozsudky čj. 5 Afs 9/2008 – 328, a ze dne 23. 4. 2010, čj. 5 As 76/2009 – 69, č. 2236/2011 Sb. NSS). Dále je nutno podotknout,

že při aplikaci pravidla speciality, tedy zásady *lex specialis derogat legi generali*, je slovem *lex* nutno rozumět nikoliv právní předpis jako celek, ale pouze právní normu, jejíž obecnost či zvláštnost je posuzována (viz např. V. Knapp, *Teorie práva*, C. H. Beck, Praha 1995, str. 159, obdobně srov. rozsudek ze dne 1. 6. 2011, čj. 1 As 6/2011 – 347, č. 2368/2011 Sb. NSS).

43. V posuzované věci se měl žalobce jedním skutkem v období od 20. do 23. 10. 2008 při poskytování informací o investičním nástroji dopustit dvou správních deliktů, a to tím, že porušil (1) § 15 odst. 1 ve spojení s § 15a odst. 1 a 2 písm. b) a c) zákona o podnikání na kapitálovém trhu, protože neposkytl zákazníkovi všechny podstatné informace o investičním nástroji, resp. jej neupozornil na hlavní riziko plynoucí z držení certifikátu, tzv. rolování kontraktů, a (2) § 4 odst. 3 zákona o ochraně spotřebitele, protože poskytl zákazníkovi informace o investičním nástroji způsobem, při kterém porušil povinnost jednat s odbornou péčí, neboť zákazníkovi neposkytl informaci o riziku vyplývajícím z tzv. rolování kontraktů, přičemž zákazník v důsledku tohoto postupu učinil rozhodnutí nakoupit uvedený certifikát, které by při znalosti všech jeho vlastností neučinil. Je tedy třeba posoudit, jaký je vztah mezi povinnostmi stanovenými v § 15a odst. 1 a 2 písm. b) a c) zákona o podnikání na kapitálovém trhu a § 4 odst. 3 zákona o ochraně spotřebitele.

44. Městský soud dovodil, že informační povinnost podnikatele (obchodníka s cennými papíry) vůči spotřebiteli je v zákoně o podnikání na kapitálovém trhu upravena širěji než v zákoně o ochraně spotřebitele. Porušení široce stanovené informační povinnosti podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu je proto zároveň porušením úžeji stanovené informační povinnosti v zákoně o ochraně spotřebitele. Skutková podstata obou deliktů spočívala v porušení těchto povinností, v obou případech byl rovněž totožný chráněný zájem, a to ochrana spotřebitele. Jednočinný souběh tedy byl vyloučen.

45. Nejvyšší správní soud tomuto závěru nepřisvědčil.

46. Podle § 15 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu obchodník s cennými papíry jedná kvalifikovaně, čestně a spravedlivě a v nejlepším zájmu zákazníků, zejména plní povinnosti stanovené v tomto oddílu. Ustanovení § 15a odst. 1 stanoví, že obchodník při komunikaci se zákazníkem, včetně osobního jednání nebo propagačního sdělení, týkající se investičních služeb nebo investičních nástrojů, nesmí používat nejasné, nepravdivé, zavádějící nebo klamavé informace. Při komunikaci se zákazníkem, který není profesionálním zákazníkem, je obchodník s cennými papíry povinen dále zajistit, aby a) z obsahu komunikace byly zřejmé údaje o osobě obchodníka s cennými papíry, b) obsah komunikace byl dostačující, přesný a nezdůrazňoval potenciální výnosy či výhody, které jsou spojeny s investiční službou nebo s investičním nástrojem, aniž by současně výrazně a objektivně neupozorňoval na všechna podstatná rizika, která jsou nebo mohou být s investiční službou nebo investičním nástrojem spojena, c) obsah komunikace nezastíral, nezlehčoval nebo nezamlčoval důležité skutečnosti, informace nebo upozornění (§ 15a odst. 2 téhož zákona).

47. Podle důvodové zprávy k zákonu o podnikání na kapitálovém trhu je cílem této právní úpravy (kromě jiného) zvýšení ochrany zejména drobných investorů (neprofesionálů). K § 15 tohoto zákona (jehož podoba se od nyní rozhodného znění odlišovala, základní smysl právní úpravy však byl obdobný) důvodová zpráva uvádí, že toto ustanovení je obzvláště důležité z hlediska ochrany méně informovaných

(neprofesionálních) investorů. Snaží se zamezit případnému poškození investora vyplývajícího z informační asymetrie mezi obchodníkem s cennými papíry a investorem - jeho zákazníkem.

48. Je zřejmé, že hlavním smyslem a cílem § 15 a § 15a zákona o podnikání na kapitálovém trhu je prostřednictvím relativně široké informační povinnosti chránit méně informované neprofesionální drobné zákazníky (investory).

49. Podle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele je obchodní praktika nekalá, je-li jednání podnikatele vůči spotřebiteli v rozporu s požadavky odborné péče a je způsobilé podstatně ovlivnit jeho rozhodování tak, že může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil. Užívání nekalých obchodních praktik při nabízení nebo prodeji výrobků, při nabízení nebo poskytování služeb či práv se zakazuje (§ 4 odst. 3 věta první téhož zákona).

50. Podle důvodové zprávy k zákonu č. 36/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, (k bodu 3, § 4), se zákaz nekalých obchodních praktik vztahuje na všechny subjekty, které působí na vnitřním trhu při nabízení a prodeji výrobků, při nabízení a poskytování služeb a práv. Tento zákaz se týká i nabízení a poskytování finančních služeb a jejich produktů - cenných papírů, pojištění apod. Za nekalou praktikuje lze považovat chování, jehož podstatou je cílená snaha podnikatele negativně ovlivnit ekonomické chování spotřebitele nebo jeho rozhodování o obchodní transakci. Nekalost je spatřována v jednání, které je v rozporu s požadavky náležité profesionální péče a v jednání, které podstatně narušuje nebo je schopno narušit „efektivní a informované“ rozhodování spotřebitele. V důsledku tohoto jednání spotřebitel uzavře smluvní závazek, k němuž by se jinak nezavázal.

51. Hlavním smyslem § 4 odst. 1 a 3 zákona o ochraně spotřebitele je ochrana spotřebitele před jednáním podnikatele, které nerespektuje požadavky odborné péče [viz § 2 odst. 1 písm. o) tohoto zákona] a které je způsobilé ovlivnit samostatné informované rozhodování spotřebitele.

52. Městskému soudu lze přisvědčit do té míry, že chráněný zájem citovaných ustanovení zákona o podnikání na kapitálovém trhu a zákona o ochraně spotřebitele je podobný – jedná se ochranu spotřebitele jako slabší, méně informované strany. Shoda chráněného zájmu však nepostačuje k tomu, aby mohl být učiněn závěr, že mezi předmětnými ustanoveními je dán vztah speciality, proto je vyloučena možnost jednočinného souběhu. Je totiž třeba dále zkoumat, zda skutková podstata správního deliktu, považovaná městským soudem za „zvláštní“, tedy § 15 a § 15a zákona o podnikání na kapitálovém trhu [resp. § 157 odst. 2 písm. b) tohoto zákona], obsahuje všechny znaky „obecné“ skutkové podstaty, tedy § 4 zákona o ochraně spotřebitele [resp. § 24 odst. 1 písm. a) tohoto zákona], a zda tuto skutkovou podstatu upřesňuje a rozvíjí, popř. zda je těmito ustanoveními chráněn totožný zájem v různých směrech, tj. proti různým aspektům téhož jediného skutku.

53. K naplnění skutkové podstaty deliktu podle § 4 zákona o ochraně spotřebitele musí být naplněny dvě podmínky: (1) jednání podnikatele vůči spotřebiteli je v rozporu s požadavky odborné péče, a (2) toto jednání je způsobilé podstatně ovlivnit rozhodování spotřebitele tak, že může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil. Obdobný smysl jako má první znak této skutkové podstaty je možné vysledovat i u § 15 a § 15a zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Podnikatel (obchodník s cennými papíry) má jednat kvalifikovaně, čestně, v souladu s požadavkem odborné péče. Druhý zmíněný znak skutkové podstaty, tedy způsobilost ovlivnit rozhodování spotřebitele, však z § 15 a § 15a zákona o podnikání na kapitálovém trhu nevyplývá. Tato ustanovení požadují pouze, aby jednání obchodníka s cennými papíry vykazovalo určité kvalitativní znaky, a určují obchodníkovi povinnosti při komunikaci se zákazníkem. Na rozdíl od zákona o ochraně spotřebitele však nevymezují, jaké důsledky musí závadné jednání obchodníka vyvolat.

54. Ustanovení § 4 zákona o ochraně spotřebitele [resp. § 24 odst. 1 písm. a) tohoto zákona] proto nepředstavuje obecnou skutkovou podstatu deliktu vůči § 15 a § 15a zákona o podnikání na kapitálovém trhu [resp. § 157 odst. 2 písm. b) tohoto zákona]. Tato ustanovení totiž neobsahují všechny znaky skutkové podstaty deliktu podle § 4 zákona o ochraně spotřebitele. Zároveň nelze dovodit, že by předmětnými ustanoveními byl chráněn zcela stejný zájem proti týmž aspektům jediného skutku. Naopak je zřejmé, že právní normy chrání obdobný zájem v různých směrech.

55. Postih za jednočinný souběh tedy nebyl v posuzované věci vyloučen a stěžovatelka mohla sankcionovat žalobce za porušení § 15 a § 15a zákona o podnikání na kapitálovém trhu i § 4 zákona o ochraně spotřebitele.

56. Závěrem kasační soud doplňuje, že neshledal nicotnost správních rozhodnutí, které se dovolával žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti. Nicotnost představuje specifickou kategorii vad správních rozhodnutí, které jsou vadami nejzávažnějšími a nezhojitelnými. Patří mezi ně např. absolutní nedostatek pravomoci, absolutní nepřislušnost rozhodujícího správního orgánu (nikoliv však pouhý nedostatek funkční příslušnosti), zásadní nedostatky projevu vůle vykonavatele veřejné správy (absolutní nedostatek formy, neurčitost, nesmyslnost), požadavek plnění, které je trestné nebo absolutně nemožné, uložení povinnosti nebo založení práva něčemu, co v právním smyslu vůbec neexistuje (co není osobou v právním slova smyslu), nedostatek právního podkladu k vydání rozhodnutí (např. uložení povinnosti podle již zrušeného předpisu) (srov. rozsudky rozšířeného senátu ze dne 22. 7. 2005, čj. 6 A 76/2001 – 96, č. 793/2006 Sb. NSS, a ze dne 13. 5. 2008, čj. 8 Afs 78/2006 – 74 č. 1629/2008 Sb. NSS). Kasační soud v posuzované věci neshledal žádnou z uvedených vad.

#### *Závěr a náklady řízení*

57. Městský soud postavil napadený rozsudek zčásti na správných důvodech (nesprávné provedení důkazu audionahrávkou a nedostatečné odůvodnění správních rozhodnutí), ostatní důvody [nedostatečný popis skutku ve výroku (i) rozhodnutí o uložení pokuty a vyloučení jednočinného souběhu] v kasačním přezkumu neobstály. Ačkoliv se Nejvyšší správní soud neztotožnil s některými důvody, pro které městský soud zrušil správní rozhodnutí, zbývající důvody ke zrušení správních rozhodnutí stačily. Vyhovění kasační stížnosti by za takové situace bylo ryze formální a vedlo by pouze k identickému rozhodnutí městského soudu s částečně pozměněným odůvodněním v rozsahu

korigovaném právním názorem Nejvyššího správního soudu. Soud proto kasační stížnost zamítl.

58. Stěžovatelka bude v dalším řízení vycházet z právního názoru městského soudu, korigovaného závěry Nejvyššího správního soudu (viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 4. 2009, čj. 8 Afs 15/2007 – 75, č. 1865/2009 Sb. NSS).

59. O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti Nejvyšší správní soud rozhodl podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatelka nebyla v řízení o kasační stížnosti úspěšná, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti. Žalobce, jemuž by právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti náleželo, nárok na jejich náhradu neuplatnil a ze soudního spisu nevyplývalo, že by mu nějaké vznikly.

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

V Brně 17. února 2015

JUDr. Jan Passer  
předseda senátu