

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Marie Žiškové a soudců JUDr. Lenky Kaniové a JUDr. Zdeňka Kühna v právní věci žalobkyně: **KEY INVESTMENTS a. s.**, se sídlem Václavské nám. 808/66, Praha 1, proti žalované: **Česká národní banka**, se sídlem Na Příkopě 21, Praha 1, o žalobě proti rozhodnutí Bankovní rady České národní banky ze dne 24. 4. 2008, čj. 2008/1243/110, v řízení o kasační stížnosti žalované proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 3. 5. 2012, čj. 8 Ca 263/2008 – 88,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 3. 5. 2012, čj. 8 Ca 263/2008 – 88, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I.
Vymezení věci

[1] Nyní posuzovaná věc započala v řízení před správními orgány již před téměř deseti lety. Dne 4. 7. 2003 zahájila Komise pro cenné papíry z vlastního podnětu správní řízení se společností KEY INVESTMENTS a. s. (žalobkyně). Důvodem bylo podezření z porušení informačních povinností žalobkyně jako obchodníka s cennými papíry podle zákona č. 591/1992 Sb., o cenných papírech, v tehdy platném znění. Rozhodnutím ze dne 26. 1. 2005 uložila Komise žalobkyni pokutu ve výši 200.000 Kč za správní delikty podle § 45 odst. 2 a § 47b odst. 1 písm. a), d), e) a g) zákona o cenných papírech. Prezidium Komise rozhodnutím ze dne 22. 6. 2005 změnilo rozhodnutí Komise a uložilo pokutu 200.000 Kč za správní delikty podle § 47b odst. 1 písm. a), d), e) zákona o cenných papírech.

[2] Městský soud rozsudkem ze dne 29. 3. 2007, čj. 8 Ca 269/2005-130 zrušil napadené rozhodnutí prezidia Komise a věc vrátil České národní bance (žalovaná) k dalšímu řízení. Nezákonnost rozhodnutí spatřoval městský soud v nepřezkoumatelnosti rozhodnutí prezidia Komise. To nedefinovalo pojem investiční strategie, který je pojmem neurčitým a tudíž nejasným; přesně nedefinovalo, jakým jednáním se měla žalobkyně dopustit porušení povinnosti podle zákona o cenných papírech; nehodnotilo novou právní úpravu oproti právní úpravě účinné v době spáchání deliktu; nedostatečným způsobem se vypořádalo s námitkou marného uplynutí lhůty pro zahájení správního řízení.

[3] Dne 18. 2. 2008 vydala žalovaná rozhodnutí čj. 2008/2134/570, kterým žalobkyni uložila pokutu ve výši 200.000 Kč, a to za porušení povinností podle § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech (vždy ve znění do 30. 4. 2004). To proto, že žalobkyně nejméně do 31. 12. 2002 při poskytování hlavní investiční služby podle § 8 odst. 2 písm. d) zákona o cenných papírech 1. nezjišťovala zkušenosti svých zákazníků, jejich finanční situaci a záměry řádným způsobem, tedy v průkazné, konkretizované a zákazníky odsouhlasené podobě, a 2. nesjednala písemné investiční strategie se zákazníky uvedenými ve výroku rozhodnutí. Dále za porušení povinnosti podle § 47b odst. 1 písm. a) a g) zákona o cenných papírech, neboť nejméně v období od 15. 5. 2002 do 8. 10. 2003 při poskytování hlavní investiční služby podle § 8 odst. 2 písm. d) zákona o cenných papírech prováděla tzv. buy-sell operace a kombinace spotových a termínových obchodů s neregistrovanými listinnými cennými papíry mezi svými zákazníky, v rámci kterých 1. nakupovala, a to bez písemného pokynu nebo písemného souhlasu zákazníků, do jejich portfolií též neregistrované listinné akcie a směnky a půjčovala z nich cenné papíry v rozporu se sjednanými písemnými investičními strategiemi, i jí obecně prezentovanou investiční strategií, 2. nezjišťovala kvalifikovaným a objektivním způsobem cenu neregistrovaných listinných akcií, které nakupovala do portfolií jednotlivých zákazníků a 3. rizika vyplývající z těchto operací přenášela neodůvodněně pouze na zákazníky, z jejichž portfolia poskytovala peněžní prostředky nebo půjčovala cenné papíry. Konečně za porušení povinností podle § 47b odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech, neboť nejméně do 8. 10. 2003 při poskytování hlavní investiční služby podle § 8 odst. 2 písm. d) zákona o cenných papírech neupozorňovala své zákazníky předem písemným způsobem v dostatečném rozsahu na důležité skutečnosti a konkrétní rizika související s jí prováděnými nákupy a buy-sell operacemi s neregistrovanými listinnými cennými papíry, zejména pak na rizika protistran operací, likvidity používaných cenných papírů, lhůtu prováděných buy-sell operací, jakož i skutečnost, že předmětem operací jsou cenné papíry emitované jinými zákazníky.

[4] Bankovní rada žalované rozklad podaný žalobkyní zamítla a rozhodnutí potvrdila dne 24. 4. 2008 rozhodnutím uvedeným v záhlaví tohoto rozsudku.

II.
Stručné shrnutí rozsudku městského soudu

[5] Městský soud rozhodnutí Bankovní rady žalované zrušil. Soud především dovodil, že podle § 47a odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech byl obchodník s cennými papíry povinen jednat při poskytování služby kvalifikovaně, čestně a spravedlivě, v nejlepším

zájmu svých zákazníků. Zákon neukládal obchodníkovi s cennými papíry výslovně ani povinnost zjišťovat zkušenosti svých zákazníků, jejich finanční situaci a záměry řádným způsobem, tedy v průkazné, konkretizované a zákazníky odsouhlasené podobě, ani povinnost sjednat s nimi písemné investiční strategie. Výraz „investiční strategie“ ostatně zákon o cenných papírech vůbec neobsahuje. Výrok prvostupňového rozhodnutí je tudíž nepřezkoumatelný, neboť z něj není zřejmé, proč je jednání žalobkyně tam popsané podřazeno pod právní větu podle § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech. Dalším důvodem nepřezkoumatelnosti je skutečnost, že z výroků nelze zjistit, zda popsané jednání žalobkyně nesplňovalo kritérium kvalifikovanosti nebo čestnosti anebo spravedlnosti či zda odporovalo hledisku nejlepšího zájmu zákazníků žalobkyně, případně zda toto jednání bylo podřazeno pod všechna tato kritéria.

[6] Odůvodnění napadeného rozhodnutí obsahuje jistou analýzu, jak a proč žalovaná dovodila, že jí koncipované povinnosti obchodníka s cennými papíry „*zjišťovat zkušenosti svých zákazníků, jejich finanční situaci a záměry řádným způsobem, tedy v průkazné, konkretizované a zákazníky odsouhlasené podobě*“ a „*sjednat se zákazníky písemné investiční strategie*“ vyplývají z toho, co ukládá zákon o cenných papírech v § 47a odst. 1 písm. a). Dle soudu se snad jedná o racionální, leč zcela mimoprávní úvahy žalované. Absenci konkrétních povinností v zákonné normě nelze nijak nahradit či suplovat úvahami a závěry orgánu veřejné moci, kterými jsou nejprve tyto povinnosti koncipovány.

[7] Obdobný závěr učinil soud i ohledně tvrzení žalované o tom, že žalobkyně porušila § 47b odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech tím, že neupozorňovala své zákazníky předem písemným způsobem v dostatečném rozsahu na důležité skutečnosti a konkrétní rizika související s prováděnými nákupy a buy-sell operacemi s neregistrovanými listinnými cennými papíry. Zákon sice ukládá žalobkyni povinnost upozornit zákazníka na důležité skutečnosti související s obchodem, nestanoví však, že toto upozornění zákazníka musí být provedeno písemně. Rozhodnutí žalované tedy žalobkyni stanoví povinnost, kterou zákon neukládá.

[8] Soud rovněž shledal nepřezkoumatelnost výroků napadeného rozhodnutí z důvodu nesrozumitelnosti vymezení doby, po kterou mělo k porušování povinností podle zákona o cenných papírech docházet. Prvostupňové rozhodnutí uvádí, že k porušování zákona docházelo nejméně do 31. 12. 2002, resp. nejméně do 8. 10. 2004. Takovéto vymezení doby páchání správního deliktu považuje soud za nepoužitelné, neboť z něj není nijak zřejmé ani odkdy mělo k porušování zákonných povinností docházet, ani zda uvedenými daty bylo toto porušování ukončeno.

[9] Zbývající žalobní body soud neshledal důvodnými.

III.
Stručné shrnutí argumentů kasační stížnosti a vyjádření žalobkyně

[10] Žalovaná (dále jen „stěžovatelka“) podala proti rozsudku městského soudu včasnou kasační stížnost z důvodů dle § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s. Stěžovatelce především není jasné, na základě jakého ustanovení zákona vlastně soud její rozhodnutí zrušil. Žalobkyně

v žalobě nenamítala nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí. Soud podle stěžovatelky rozhodl v rozporu se zásadou dispozitivnosti, a to nad rámec žalobního návrhu. Stěžovatelka dále tvrdí, že požadavky městského soudu na výrok rozhodnutí jsou excesivní. Výrok obsahuje jak popis skutku, tak právní kvalifikaci. Důvod právní kvalifikace je obsažen v odůvodnění. Žalobkyně porušila všechna zákonná kritéria, což je patrné z odůvodnění prvostupňového rozhodnutí. Rovněž vymezení doby, po kterou docházelo k porušování zákona, je srozumitelné.

[11] Stěžovatelka nesouhlasí ani s tím, že stanovila žalobkyni povinnost bez opory v zákoně. Podle ní jde o interpretaci zákona. Stejně tak písemná forma a nezbytnost sjednání investiční strategie plyne přímo ze zákona o cenných papírech, a to z jeho § 37a odst. 1. Jakkoliv soud odmítá přijmout termín investiční strategie, stěžovatelka nevidí jediný důvod, proč by se měla pojmu obecně užívanému na finančním trhu vyhýbat. Navíc pojem investiční strategie stěžovatelka podle požadavků městského soudu uvedených v prvém rozsudku podrobně vysvětlila. Povinnost písemného upozornění vyplývá nejen ze zákona, ale též z judikatury NSS (čj. 5 A 164/2002 – 44).

[12] Stěžovatelka upozorňuje, že jde již o druhé rozhodnutí městského soudu v téže věci. Důvody, které městský soud nyní ve svém novém rozsudku uvádí, mu byly známy již v rozhodnutí prvním. Měl je tedy uvést již tehdy. Přístup soudu je pro stěžovatelku neakceptovatelný, a to nejen z hlediska procesní ekonomie, ale též z hlediska směřování stěžovatelčiny rozhodovací praxe. Za dobu soudního řízení žalobkyně ukončila svou činnost obchodníka s cennými papíry. V mezidobí jí byly uloženy další dvě pokuty, aniž by je městský soud přezkoumal po věcné stránce. Důvodem ukončení činnosti žalobkyně byla neudržitelnost jejího způsobu obchodování. K tomu přispěla vágní ujednání ve smlouvách, umožňující žalobkyni obhospodařovat portfolia zákazníků způsobem, který nelze označit za konzervativní, přestože takový způsob zákazníci požadovali. Stěžovatelka nemůže a ani nechce obchodníkům s cennými papíry zakazovat to, co je podstatou jejich činnosti, tj. obchodování s cennými papíry. Zájmem stěžovatelky je však nastavit svojí rozhodovací praxí alespoň minimálně nezbytné standardy, které investorům a ostatním účastníkům trhu zajistí informované investiční rozhodnutí.

[13] Ze všech těchto důvodů stěžovatelka požaduje zrušení rozsudku městského soudu.

[14] Žalobkyně se ve svém vyjádření ze dne 20. 7. 2012 ztotožnila s důvody rozsudku městského soudu. Odkazuje na svá předchozí vyjádření a dodává, že by řízení nemělo být ovlivňováno skutečnostmi, které s předmětem řízení přímo nesouvisí. Navrhuje, aby byla kasační stížnost zamítnuta.

IV.
Právní hodnocení Nejvyššího správního soudu

[15] Kasační stížnost je důvodná.

[16] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval tvrzenými jinými vadami řízení před městským soudem, které měly spočívat v tom, že městský soud vykročil z mezí

stanovených žalobními body [**IV.A.**; § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.]. Poté se zdejší soud zabýval výkladem § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., **IV.B.**] a konečně správností výkladu informační povinnosti obchodníka s cennými papíry podle § 47b odst. 1 písm. e) [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., **IV.C.**].

[17] Nejvyšší správní soud ve shodě s městským soudem, stěžovatelkou a žalobkyní předesílá, že na věc je třeba aplikovat zákon č. 591/1992 Sb., o cenných papírech, ve znění do 30. 4. 2004.

IV.A.
Námitka, podle níž městský soud překročil žalobní body

[18] Stěžovatelka v kasační stížnosti především namítá, že městský soud rozhodl nad rámec žalobních námitek, neboť žalobkyně vady ve výroku správního rozhodnutí vůbec nenamítala.

[19] Naopak žalobkyně k tomu ve svém vyjádření uvádí, že zrušení rozhodnutí správního orgánu není v rozporu se zásadou dispozitivnosti řízení. Krajský soud je oprávněn zrušit rozhodnutí správního orgánu pro vady řízení, byť by nebyly žalobcem namítnuty, pokud tyto vady brání přezkoumání rozhodnutí v rozsahu žalobních bodů.

[20] K tomu zvážil Nejvyšší správní soud následující.

[21] Městský soud dovodil nepřezkoumatelnost prvostupňového správního rozhodnutí, která nebyla napravena ani rozhodnutím druhostupňovým, z údajných nedostatků výroků rozhodnutí (viz bod [5] a bod [8] shora). Nejvyšší správní soud zjistil, že žalobkyně nepřezkoumatelnost výroků ani jiné vady výroků prvostupňového rozhodnutí v žalobě vskutku nijak nenamítala.

[22] Zdejší soud proto dále zvážil, zda mohl městský soud vzít v úvahu údajnou nepřezkoumatelnost rozhodnutí stěžovatelky i bez žalobního návrhu.

[23] Podle § 75 odst. 2 s. ř. s. soud přezkoumá *v mezích žalobních bodů* napadené výroky rozhodnutí. Z tohoto ustanovení plyne, že bylo na žalobkyni, aby v zákonné lhůtě soustředila důvody, v jejichž mezích mělo být správní rozhodnutí soudem přezkoumáno. Soudní přezkum tedy není a ani nemůže být všeobecnou kontrolou zákonnosti postupu a rozhodování správních orgánů. Určující pro soudní přezkum je rozsah žalobních bodů. Výslovná výjimka je obsažena pouze v § 76 odst. 2 s. ř. s. Podle ní soud vysloví i bez návrhu nicotnost rozhodnutí.

[24] Druhá, judikaturou dotvořená výjimka vyplývá z povahy věci. Postup z moci úřední přichází v úvahu u většiny vad spočívajících v nepřezkoumatelnosti podle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s., a to za podmínky, že *nepřezkoumatelnost brání věcnému přezkumu a posouzení důvodnosti žalobních námitek*. Jinými slovy, soud jde nad rámec žalobních námitek tehdy, pokud rozhodnutí vůbec není schopno přezkumu z hlediska žalobních námitek. Tato vadnost a nemožnost podrobit rozhodnutí zkoumání musí být zjevná buď ze spisu či z jeho absence, nebo z rozhodnutí samého, pokud bude postrádat

srozumitelnost či důvody *v takové míře, že vylučuje zkoumání důvodnosti žaloby* (srov. usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 15. 1. 2008, čj. 2 As 34/2006 - 73, část VI., č. 1546/2008 Sb. NSS, resp. usnesení téhož senátu ze dne 8. 3. 2011, čj. 7 Azs 79/2009 – 84, č. 2288/2011 Sb. NSS, bod 15). Příkladem by mohl být rozpor výroku a odůvodnění rozhodnutí nebo naprostá nesrozumitelnost a vnitřní rozpornost výroku rozhodnutí (srov. např. rozsudek NSS ze dne 13. 10. 2010, čj. 1 As 16/2010 – 105, body 28 a 29).

[25] Je nepochybné, že dílčí výhrady, které měl městský soud k podobě výroku prvostupňového rozhodnutí, stojí mimo výjimečné situace, kdy by mohl soud vzít v potaz i jiné vady rozhodnutí než ty namítané v žalobě. Údajné dílčí nedostatky, které ve výroku rozhodnutí objevil městský soud, nijak nebránily přezkumu rozhodnutí stěžovatelky. Městský soud tvrdil, že ve výroku prvostupňového správního rozhodnutí není dostatečně popsán delikt žalobkyně, a to v rovině faktické, včetně časového určení, a v rovině právní. Odůvodnění samo je nicméně velmi detailní, obsahuje bezmála 42 stran vlastního textu a velmi zevrubně se ke všem podstatným věcem vyjadřuje. Sama žalobkyně s rozhodnutím stěžovatelky detailně polemizovala. Z žaloby je evidentní, že nepřezkoumatelnost rozhodnutí vůbec nedovozovala. K údajným vadám výroku tedy nemohl městský soud bez žalobního bodu vůbec přihlížet. Ze stejného důvodu se i Nejvyšší správní soud musí omezit jen na konstatování vady řízení před městským soudem. Nemůže se vyjádřit k tomu, zda snad výrok rozhodnutí vskutku trpí vadami, na něž městský soud poukázal a k nimž neoprávněně přihlédl.

[26] Námitka stěžovatelky je důvodná. Pokud městský soud bez žalobního bodu shledal nepřezkoumatelnost rozhodnutí stěžovatelky v údajných dílčích vadách výroku, rozhodl nad rámec toho, co mu umožňoval zákon v § 75 odst. 2 s. ř. s. V takovémto případě se svým rozhodnutím dopustil „jiné vady řízení před soudem“ s vlivem na zákonnost rozhodnutí o věci samé [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.].

IV.B.

Výklad § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech

[27] Stěžovatelka dále polemizuje s výkladem § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech, jak jej provedl městský soud. Podle městského soudu odůvodnění napadeného rozhodnutí sice obsahuje jistou analýzu, z níž vyplývá, jak a proč stěžovatelka dovodila, že jí koncipované povinnosti obchodníka s cennými papíry „*zjišťovat zkušenosti svých zákazníků, jejich finanční situaci a záměry řádným způsobem, tedy v průkazné, konkretizované a zákazníky odsouhlasené podobě*“ a „*sjednat se zákazníky písemné investiční strategie*“ vyplývají z toho, co ukládá zákon o cenných papírech v § 47a odst. 1 písm. a). Jedná se však prý „*o možná sice racionální, leč zcela mimoprávní úvahy*“. Absenci konkrétních povinností v zákonné normě nelze nijak nahradit či suplovat úvahami a závěry orgánu veřejné moci, kterými jsou nejprve tyto povinnosti koncipovány. Takový postup destruuje jeden ze základních principů právního státu, tedy princip právní jistoty. Postup zvolený stěžovatelkou, resp. již prvostupňovým rozhodnutím, totiž znamená, že žalobkyně se až ze správního rozhodnutí dozvídá, jaké povinnosti měla plnit, resp. že se jejich nesplněním dopustila správního deliktu. Tyto informace však musí mít každý potenciálně dotčený subjekt předem, aby mohl posoudit, zda jeho konkrétní jednání bude vyhovovat zákonným kritériím nebo nikoliv. V projednávaném případě to znamená, že žalobkyně

neměla žádnou možnost dopředu vědět, že je povinna zjišťovat zkušenosti svých zákazníků, jejich finanční situaci a jejich záměry, to vše nadto v průkazné, konkretizované a zákazníky odsouhlasené formě. O takových svých povinnostech se prý dověděla až z rozhodnutí stěžovatelky.

[28] Stěžovatelka k tomu uvádí, že vymezení zákonné skutkové podstaty v § 47b odst. 1 písm. a) je neurčité. Teprve porovnání konkrétního jednání žalobkyně se zákonnými kritérii by mohlo dát odpověď na otázku, zda žalobkyně dostála své povinnosti určitým způsobem jednat. Až úvaha správního orgánu může dát neurčité zákonné normě dostatečný obsah. Soudu přísluší toliko zkoumat, zda správní orgán nepřekročil při aplikaci zákonného ustanovení meze přípustného výkladu neurčitého právního pojmu. V rozhodnutích orgánů obou stupňů je podrobně rozebráno, proč měla žalobkyně povinnost upozorňovat na rizika spojená s obchody, z jakého důvodu měla zjišťovat údaje o zákaznících a sjednávat s nimi investiční strategie.

[29] Zdejší soud k tomu zvážil následující. Podle aplikovatelného znění § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech byl obchodník s cennými papíry povinen *jednat při poskytování služby kvalifikovaně, čestně a spravedlivě, v nejlepším zájmu svých zákazníků*. Podle písm. g) téhož ustanovení pak měla mj. žalobkyně v případech, *kde jde o střet zájmů zákazníků, zajistit, aby zákazníkům bylo poskytnuto spravedlivé zacházení*. Sankce za porušení tohoto ustanovení byla stanovena v § 86 odst. 1. cit. zákona.

[30] Stěžovatelka pod neurčitou normu § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech podřadila následující jednání:

(i) žalobkyně při poskytování hlavní investiční služby podle § 8 odst. 2 písm. d) zákona o cenných papírech

1. nezjišťovala zkušenosti svých zákazníků, jejich finanční situaci a záměry řádným způsobem, tedy v průkazné, konkretizované a zákazníky odsouhlasené podobě, a

2. nesjednala písemné investiční strategie se zákazníky uvedenými ve výroku rozhodnutí.

(ii) v souběhu s porušením povinnosti podle § 47b odst. 1 g) jednání žalobkyně, která při poskytování hlavní investiční služby podle § 8 odst. 2 písm. d) zákona o cenných papírech prováděla buy-sell operace a kombinace spotových a termínových obchodů s neregistrovanými listinnými cennými papíry mezi svými zákazníky, v rámci kterých

1. nakupovala, a to bez písemného pokynu nebo písemného souhlasu zákazníků, do jejich portfolií též neregistrované listinné akcie a směnky a půjčovala z nich cenné papíry v rozporu se sjednanými písemnými investičními strategiemi, i jí obecně prezentovanou investiční strategií,

2. nezjišťovala kvalifikovaným a objektivním způsobem cenu neregistrovaných listinných akcií, které nakupovala do portfolií jednotlivých zákazníků a

3. rizika vyplývající z těchto operací přenášela neodůvodněně pouze na zákazníky, z jejichž portfolia poskytovala peněžní prostředky nebo půjčovala cenné papíry.

[31] Městský soud má za to, že zákon na jednání uvedená v předchozím bodě nepamatuje. Proto podle něj teprve rozhodnutí stěžovatelky supluje zákon, teprve toto rozhodnutí prý vytváří povinnosti, za jejichž porušení byla stěžovatelka postižena. Názor městského soudu však vychází z nepochopení regulatorní funkce právních norem, které jsou často formulovány jen velmi obecným způsobem. Je nepochybné, že stěžovatelka podala rozumnou a velmi detailní interpretaci § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech (k jeho znění viz shora, bod [29], k výkladu stěžovatelky detailněji níže, bod [35] násl.). Rozhodnutí stěžovatelky proto bezesporu zákonný základ mají.

[32] Pokud snad má městský soud za to, že zákon musí kazuisticky vyjmenovat všechny případy, na které norma dopadá, požaduje něco nemožného. Pojem „*poskytování služby kvalifikovaně, čestně a spravedlivě, v nejlepším zájmu svých zákazníků*“ spadá do kategorie tzv. neurčitých právních pojmů; jejich definování obecně v právních předpisech pro jejich povahu samu nemusí být vhodné, většinou pak není ani možné. Neurčité právní pojmy zahrnují jevy nebo skutečnosti, které nelze úspěšně přesně právně definovat; jejich obsah a rozsah se může měnit, často bývá podmíněn časem a místem aplikace normy. Při interpretaci neurčitého právního pojmu se správní orgán musí zabývat konkrétní skutkovou podstatou, jakož i ostatními okolnostmi případu. Sám musí alespoň rámcově obsah a význam užitého neurčitého pojmu objasnit, a to z toho hlediska, zda posuzovanou věc lze do rámce vytvořeného rozsahem neurčitého pojmu zařadit. Zákonodárce užitím neurčitých pojmů dává orgánu aplikujícímu právní předpis určitý prostor, aby posoudil, zda konkrétní situace patří do rozsahu neurčitého pojmu či nikoli (srov. rozsudek NSS ze dne 15. 9. 2010, čj. 1 Afs 45/2010 – 159, č. 2189/2011 Sb. NSS, „*Karlovarská losovačka*“, body 50 a 51).

[33] Závěr městského soudu činí z § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech pouhou nezávaznou deklaraci. Činí z ní tedy normu bez sankce, *lex imperfecta*. Takovýto závěr je nejen nepřijatelný, ale je též v naprostém rozporu s dosavadní správní i soudní praxí. Na aplikaci norem tohoto typu není nic neobvyklého. Jejich význam je rozvíjen rozhodovací praxí správních orgánů, a to včetně stěžovatelky, a orgánů, které vykonávaly pravomoc dozoru nad obchodníky s cennými papíry předtím, než byla přenesena na stěžovatelku. Smyslem a účelem § 47b odst. 1 písm. a) byla ochrana zákazníkových 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, že by obchodník s cennými papíry nemohl vystavit zákazníkův majetek určitým rizikům. Tato rizika však musí být přiměřená, rozumná a odůvodněná (detailněji viz rozsudek ze dne 22. 2. 2005, čj. 5 A 164/2002 – 44, č. 832/2006 Sb. NSS).

[34] Jak již bylo shora uvedeno, pojem „*poskytování služby kvalifikovaně, čestně a spravedlivě, v nejlepším zájmu svých zákazníků*“ je tzv. neurčitým právním pojmem. Podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu správní orgán musí nejprve obecně vymezit a vyložit neurčitý právní pojem, poté jej poměřit s konkrétním skutkovým stavem v dané věci a nakonec usoudit, zda tento skutkový stav je podřaditelný pod neurčitý právní pojem (viz např. rozsudek ze dne 20. 10. 2004, čj. 1 As 10/2003 - 58, č. 849/2006 Sb. NSS). Při soudním přezkumu použití a výkladu neurčitého právního pojmu je nutno respektovat uvážení správního orgánu, které je zaměřeno na vyhodnocení skutkového stavu a zejména

zhodnocení, zda pod vymezený obecný pojem spadá. Při přezkumu neurčitých právních pojmů je totiž správní soud významně limitován, jak vyplývá z ustálené judikatury, např. rozsudku ze dne 22. 3. 2007, čj. 7 As 78/2005-62: „*Soudu nepřísluší, aby správní orgán nahradil, provedl sám vlastní hodnocení a učinil závěr, zda předmětné jednání naplnilo či nenaplnilo neurčitý právní pojem, neboť by tak nepřípustným způsobem zasáhl do činnosti správního orgánu.*“ V této argumentační linii následuje i rozhodnutí čj. 1 As 16/2008 - 48 ze dne 30. 4. 2008, které doplňuje, že „*při aplikaci a interpretaci neurčitých správních pojmů má správní orgán určitou volnost v interpretaci právního pojmu, a tedy i v hodnocení jednotlivých skutečností při subsumpci skutkového stavu pod hypotézu právní normy, je však absolutně vázán, pokud jde o právní následky.*“

[35] Stěžovatelka důvody, proč subsumovala jednání uvedené v bodě [30] pod § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech, velmi detailně vysvětlila (s. 7 – s. 31 prvostupňového rozhodnutí). Nejprve podala obecnou interpretaci skutkové podstaty, na ní pak navázala konkréty dané kauzy. Vyšla z účelu § 47b odst. 1 písm. a), jímž je zajistit, aby zákazníkovi byla poskytnuta služba, která nejlépe odpovídá jeho zkušenostem v oblasti investování na kapitálovém trhu, finanční situaci a jeho záměrům. Z logiky ustanovení vyplývá, že jednání obchodníka vůči zákazníkům musí být průkazné, typicky písemné. Zákonem požadované informace musí být zjištěny v nesporné, tedy zákazníkem odsouhlasené podobě tak, aby nemohlo být pochyb o skutečném investičním profilu zákazníka. To platí tím spíše, pokud obchodník poskytuje hlavní investiční službu „*obhospodařování individuálních portfolií na základě volné úvahy v rámci smluvního ujednání se zákazníkem*“. Tato činnost znamená, že se zákazník do určité míry „vzdává“ dispozice se svým majetkem, a od obchodníka se očekává, že bude sledovat, zda struktura majetku zákazníka v každém okamžiku odpovídá jeho řádně zjištěnému investičnímu profilu. Bez odpovídajícího (zpravidla písemného) výstupu týkajícího se takto zjištěných informací nelze posoudit, zda následně navržená, resp. sjednaná, investiční strategie odpovídá investičnímu profilu zákazníka. Zejména v případě sporu mezi zákazníkem a obchodníkem nelze po zákazníkovi spravedlivě požadovat, aby prokazoval, že jeho investiční profil byl zcela jiný, než jak si ho „uchoval“ obchodník ve své paměti. Takové jednání by jistě nebylo v nejlepším zájmu zákazníka.

[36] Stěžovatelka dále zdůraznila, že žalobkyně prováděla buy-sell operace (tedy přímý nákup cenného papíru v blízkém datu za jeho momentální cenu a přímý zpětný prodej téhož cenného papíru k budoucímu datu za předem stanovenou cenu) a kombinace spotových a termínových obchodů. V rámci nich nabývala do majetku zákazníků též neregistrované listinné cenné papíry (akcie, směnky a dluhopisy), jejichž emitenty byli jiní zákazníci žalobkyně. Rizika spojená s investicemi do neregistrovaných listinných cenných papírů jsou přitom ve srovnání s investicemi do registrovaných cenných papírů významná, neboť jejich likvidita a tržní cena není zjistitelná veřejným trhem. Stěžovatelka detailně na případu jednotlivých transakcí vysvětlila, proč byly tyto transakce rizikové, naprosto se vymykající konzervativní a bezpečné investiční strategii obecně prezentované žalobkyní. Při realizaci strategií navíc docházelo ke střetu zájmů mezi zákazníky žalobkyně. Žalobkyně přesto uzavírala se zákazníky písemné investiční strategie, z nichž nebyla vůbec zřejmá podoba nabývaných cenných papírů ani rizika spojená s operacemi s cennými papíry. Obsah investičních strategií většiny zákazníků byl bez dalšího vymezen pouze obecně. S některými zákazníky pak žalobkyně písemné investiční strategie nesjednávala.

[37] Závěr stěžovatelky, že skutková podstata správního deliktu podle § 47b odst. 1 písm. a) zákona o cenných papírech byla naplněna, je tedy velmi pečlivě odůvodněn. Zdejší soud v jeho odůvodnění, na rozdíl od soudu městského, neshledává nic protizákonného. Závěr stěžovatelky je v souladu s textem a smyslem zákona o cenných papírech. Městský soud detailní úvahy stěžovatelky hodnotí jako „*možná sice racionální, leč zcela mimoprávní*“. Jak k tomuto závažnému závěru městský soud dospěl a jak rozlišuje úvahy právní a „*mimoprávní*“, však zůstalo čtenáři rozsudku skryto. Nejvyšší správní soud má za to, že nikoliv rozhodnutí stěžovatelky, ale naopak rozhodnutí městského soudu je v tomto ohledu nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů rozhodnutí.

[38] Naprosto absurdní je pak výtka městského soudu, která kritizuje užití výrazu „investiční strategie“ stěžovatelkou, s tím, že zákon o cenných papírech tento termín vůbec neobsahoval. Je běžné, že správní orgány ve svých rozhodnutích používají výrazy, které sice nejsou upraveny výslovně v zákoně, v daném odvětví podnikání jsou však naprosto srozumitelné. Chce se dodat, že často srozumitelnější než termíny zákonné. Představa městského soudu, že v právní argumentaci lze používat jen takové termíny, které jsou definovány v právním předpise, je proto zcela neudržitelná. Správní orgány i soudy pochopitelně používají v případech souvisejících s hospodářským životem i termíny reflektující právě realitu hospodářského života [srov. obdobně rozsudek ze dne 5. 6. 2008, čj. 1 Afs 20/2008 – 152, č. 1771/2009 Sb. NSS, věc *Lumius*, část IV/c, bod c)].

[39] Stěžovatelka velmi pečlivě vysvětlila, co se termínem „investiční strategie“ rozumí (s. 9 prvostupňového rozhodnutí). Zejména jej navázala na zákon o cenných papírech – konkrétně na tehdejší § 8 odst. 2 písm. d), tedy *obhospodařování individuálních portfolií* na základě volné úvahy v rámci smluvního ujednání *se zákazníkem, je-li součástí tohoto portfolia některý z investičních instrumentů* (zvýraznění přidala stěžovatelka v prvostupňovém rozhodnutí). Stanovení investiční strategie je podle stěžovatelky dalším logickým krokem navazujícím na řádně zjištěný investiční profil zákazníka. Nejvyšší správní soud s tímto popisem souhlasí. Dále k tomu dodává, že termín „investiční strategie“ byl nejen v investiční praxi pojmem zažitým, ale rovněž pojmem, který již na přelomu 20. a 21. století znala podzákonná normotvorba (*základy investiční strategie* spadaly již od roku 1993 do seznamu témat ke zkouškám makléřů – viz příloha č. 2 k vyhlášce ministerstva financí č. 87/1993 Sb., o makléřské zkoušce), jakož i správní praxe stěžovatelky [srov. např. Metodický pokyn č. CP03/2001 k žádosti o povolení k výkonu činnosti obchodníka s cennými papíry dle § 45 zákona o cenných papírech - investiční služby, bod 1 písm. e)]. Později jej přebraly i zákony, například § 64 a § 66 zákona č. 189/2004 Sb., o kolektivním investování.

[40] Námitka je důvodná.

IV.C.
Výklad § 47b odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech (informační povinnost obchodníka s cennými papíry)

[41] Podle stěžovatelkou aplikovaného § 47b odst. 1 písm. e) zákona o cenných papírech měl obchodník s cennými papíry mj. povinnost *zákazníka upozornit na důležité skutečnosti*

související s obchodem, zejména na možná rizika. Stěžovatelka vyložila tuto povinnost tak, že obchodník s cennými papíry musí své zákazníky informovat předem písemným způsobem v dostatečném rozsahu o důležitých skutečnostech a konkrétních rizicích souvisejících s jím prováděnými nákupy a buy-sell operacemi s neregistrovanými listinnými cennými papíry, zejména pak o rizicích protistran operací, likviditě používaných cenných papírů, lhůtě prováděných buy-sell operací, jakož i o skutečnosti, že předmětem operací jsou cenné papíry emitované jinými zákazníky.

[42] Městský soud vyšel z toho, že zákon nestanoví povinnost obchodníka provést upozornění zákazníka písemně. Jestliže tedy zákon podle městského soudu neukládá písemnou formu pro upozornění zákazníka, pak absence této formy neznamená porušení zákona, a tedy za to nelze žalobkyni postihovat. Rozhodnutí stěžovatelky prý tedy v rozporu se zákonem klade na žalobkyni povinnost, kterou jí zákon vůbec neukládá.

[43] Stěžovatelka vysvětluje, že písemná nebo jiná trvalá forma je nezbytná, aby mohl obchodník ve svém běžném provozu s příslušnými údaji vůbec pracovat. Současně poukazuje na to, že písemnost upozornění plyne též z judikatury NSS.

[44] Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s názorem stěžovatelky. Otázka, kterou činí stěžovatelka spornou, je již dlouho rozřešena judikaturou Nejvyššího správního soudu. Rozsudek čj. 5 A 164/2002 – 44 (cit. v bodě [33] shora) reagoval na obdobnou situaci, v níž žalobce dovozoval, že informační povinnost podle § 47b odst. 1 písm. e) splnil tím, že zákazníky ústně informoval před kontraktací; povinnost informovat je písemnou formou podle něj nevyplývala z žádného právního předpisu. Nejvyšší správní soud se s tímto právním názorem neztotožnil: „*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 nejrůznějších 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* [...] *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*“ (zde cit. pasáž dostupná jen v plném znění rozsudku na www.nssoud.cz)

[45] Stěžovatelka ve svém prvostupňovém rozhodnutí z tohoto názoru důsledně vycházela a obsáhle jej rozebrala (s. 31 a 32 rozhodnutí). Městský soud naopak judikaturu NSS *zcela ignoroval*, bezdůvodně se od ní odchýlil, aniž by důvody tohoto odchýlení vysvětlil. Takovýto postup je *naprosto nepřijatelný a protiústavní*, neboť je v rozporu se základními zásadami právního státu. Jak již v roce 1997 uvedl Ústavní soud, jako protiústavní je nutno hodnotit situaci, v níž se obecné soudy odchýlí od ustálené rozhodovací praxe, aniž by „*dostatečným způsobem vyložily důvody, pro které ustálenou rozhodovací praxi odmítají*“ [viz nález sp. zn. III. ÚS 470/97 ze dne 25. 11. 1999 (N 163/16 SbNU 203)]. Přesně to učinil městský soud ve svém rozhodnutí.

[46] Námitka je důvodná.

V.
Závěr a náklady řízení

[47] S ohledem na výše uvedené dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost je důvodná, neboť důvodné byly všechny stěžovatelčiny námitky. Stěžovatelce je nutno přisvědčit rovněž v tom, že je naprosto nepřijatelné, aby po řízení trvajícím téměř čtyři roky vydal městský soud podstatě věci se zcela vyhýbající rozsudek, který je nadto v rozporu s ustálenou judikaturou Nejvyššího správního soudu. Proto Nejvyšší správní soud napadený rozsudek městského soudu dle § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení. V něm je vázán právním názorem vysloveným v tomto rozsudku. Městský soud v novém rozhodnutí rozhodne též o náhradě nákladů řízení o této kasační stížnosti (§ 110 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

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

V Brně dne 20. prosince 2012

JUDr. Marie Žišková
předsedkyně senátu