ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Michala Mazance a soudců JUDr. Miloslava Výborného a JUDr. Petra Mikeše, Ph.D., v právní věci žalobkyně: **Absolute v.o.s.**, se sídlem Teslova 1129/2b, Přívoz, Ostrava, zastoupené JUDr. Pavlem Nastisem, advokátem se sídlem Sokolská třída 936/21, Ostrava, proti žalované: **Česká národní banka**, se sídlem Na Příkopě 28, Praha 1, o žalobě proti rozhodnutí bankovní rady České národní banky ze dne 28. 4. 2016, čj. 2016/049512/CNB/110, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 17. 4. 2018, čj. 11 Af 32/2016-49,

takto:

I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 17. 4. 2018, čj. 11 Af 32/2016-49, a rozhodnutí bankovní rady žalované ze dne 28. 4. 2016, čj. 2016/049512/CNB/110, **se zrušují** a věc **se vrací** žalované k dalšímu řízení.

II. Žalovaná **je povinna** nahradit žalobkyni náklady soudního řízení ve výši **27 200 Kč** ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jejího zástupce.

III. Žalovaná **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I.

[1] Česká národní banka (dále „ČNB“ nebo „žalovaná“) rozhodnutím ze dne 3. 2. 2016 uložila žalobkyni pokutu ve výši 30 000 Kč za správní delikt spočívající v tom, že provozovala zprostředkovatelskou činnost v pojišťovnictví v rozporu s údaji uvedenými v registru pojišťovacích zprostředkovatelů a samostatných likvidátorů pojistných událostí (dále jen „registr“) [§ 26 odst. 2 písm. a) zákona č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a likvidátorech pojistných událostí (dále jen „zákon o pojišťovacích

zprostředkovatelích“)]. Bankovní rada ČNB v řízení o rozkladu částečně změnila I. výrok rozhodnutí ČNB v části popisující jednání žalobkyně. Namísto jednání spočívajícího v opakovaném neoznámení změny ve složení statutárního orgánu, nově výrok zněl, že žalobkyně vykonávala zprostředkovatelskou činnost, aniž by měla v registru správně uvedeny údaje týkající se členů jejího statutárního orgánu. Ve svém důsledku tak bankovní rada přehodnotila jednání žalobkyně dříve posouzené jako pokračující správní delikt a nově jej vyhodnotila jako správní delikt trvající. Právní kvalifikace deliktu ani uložená sankce se však nezměnily a bankovní rada rozhodnutí ve zbytku potvrdila.

II.

[2] Žalobkyně podala proti rozhodnutí bankovní rady ČNB žalobu k Městskému soudu v Praze, který ji rozsudkem uvedeným v záhlaví zamítl. V odůvodnění uvedl, že zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích stanovuje, že mezi údaje zapisované do registru patří údaje o statutárním orgánu osoby zapisované do registru i tehdy, je-li statutárním orgánem právnická osoba. Žalobkyně byla povinna oznámit ČNB jakoukoli změnu zapisovaných údajů, a protože tak neučinila, provozovala zprostředkovatelskou činnost v rozporu s údaji uvedenými v registru. Toto jednání má přitom povahu trvajícího správního deliktu, proto nemohlo dojít k zániku odpovědnosti, jak tvrdila žalobkyně. Zákon taktéž nepředepisuje, že by žalovaná mohla za uvedené jednání uložit pokutu pouze tehdy, pokud předtím uložila opatření k nápravě.

III.

[3] Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti rozsudku městského soudu kasační stížnost opírající se o důvod dle § 103 odst. 1 písm. a) a b) s. ř. s. Stěžovatelka namítla, že městský soud nesprávně vyhodnotil následující námitky uplatněné již v žalobě: (1) zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích nestanovuje, že by se do registru zapisovaly údaje o fyzické osobě oprávněné jednat za statutární orgán, je-li statutární orgán právnickou osobou; (2) ČNB je povinna z úřední povinnosti provést v registru změnu, o které se dozví při výkonu své činnosti; (3) protože jednání stěžovatelky nelze posoudit jako trvající skutek, u skutku ze dne 10. 12. 2013 již její odpovědnost zanikla; (4) vytýkané jednání nespadá pod skutkovou podstatu § 26 odst. 2 písm. a) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích; (5) za nesplnění oznamovací povinnosti dle § 13 odst. 8 téhož zákona nelze uložit pokutu, ale jen opatření k nápravě. Stěžovatelka proto navrhla, aby Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek městského soudu, rozhodnutí bankovní rady ČNB i rozhodnutí ČNB.

IV.

[4] Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že kasační námitky představují doslovně převzatou žalobní argumentaci; protože je kasační stížnost opravným prostředkem proti rozhodnutí krajského soudu, musí se vztahovat právě k tomuto rozhodnutí, čemuž by měly odpovídat i kasační námitky. Kasační stížnost by proto měla být jako nepřípustná či neopodstatněná a nedůvodná odmítnuta. Jinak se ve vyjádření ke konkrétním kasačním námitkám ztotožnila s argumentací obsaženou v rozhodnutí bankovní rady ČNB a městského soudu.

V.

[5] Kasační stížnost má požadované náležitosti, byla podána včas a osobou oprávněnou. Nejvyšší správní soud proto posoudil důvodnost kasační stížnosti v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž je povinen přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.).

[6] Kasační stížnost je důvodná.

[7] K vyjádření žalované Nejvyšší správní soud poznamenává, že z kasační stížnosti je zřejmé, že stěžovatelka nesouhlasí s tím, jak městský soud posoudil její žalobní námitky a domáhá se přezkumu a následného zrušení napadeného rozhodnutí městského soudu, a to z důvodů dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. (nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem) a 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. (vady řízení před soudem). Stěžovatelka vyložila, v čem spatřuje nesprávné právní posouzení věci městským soudem. Přitom jsou její kasační námitky po obsahové stránce stejné, jako námitky žalobní s tím, že městský soud její argumentaci nevyhověl, a proto nyní žádá Nejvyšší správní soud, aby zjednal nápravu. Kasační námitky se tak vztahují k rozsudku městského soudu, a Nejvyšší správní soud proto přistoupil k meritornímu přezkoumání kasační stížnosti.

[8] Stěžovatelka nesouhlasí s tím, že jí bylo vytknuto neoznámení změny fyzické osoby oprávněné jednat za právnickou osobu, která je statutárním orgánem stěžovatelky. Dle zákona se totiž do registru zapisují jen údaje o fyzických osobách, které jsou statutárním orgánem nebo jeho členy. Protože statutárním orgánem stěžovatelky jsou pouze právnické osoby (spolky), neměla povinnost jejich změnu nahlásit.

[9] Již městský soud stěžovatelku upozornil, že ČNB nepožadovala nahlášení fyzických osob, které jednají za členy jejího statutárního orgánu (přitom členy jejího statutárního orgánu byly právnické osoby – spolky). Jednání stěžovatelky spočívalo v tom, že nenahlásila změnu ve složení jejího statutárního orgánu, tedy počet členů statutárního orgánu (jejích společníků – spolků) v registru neodpovídal počtu společníků zapsaných v obchodním rejstříku.

[10] Podle § 12 odst. 3 písm. b) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích: „*Do registru se zapisují následující údaje včetně jejich změn: b) u právnické osoby obchodní firma včetně právní formy, popřípadě název, sídlo, identifikační číslo, jméno, popřípadě jména, příjmení, datum narození a bydliště osob, které jsou členy statutárního orgánu právnické osoby, nebo osoby, která je statutárním orgánem žadatele, u odpovědného zástupce jméno, popřípadě jména, příjmení, datum narození a adresa bydliště, u organizační složky podniku právnické osoby se sídlem v třetím státě její adresa v České republice*“.

[11] Žalovaná i městský soud předmětné ustanovení vyložily tak, že u zprostředkovatele, který je právnickou osobou, se zapíše jeho obchodní firma včetně právní formy a dále se doplní údaj o právnické osobě, která je jeho statutárním orgánem či jeho členem, u níž se zapíše její název, sídlo a identifikační číslo. Stěžovatelka však s uvedeným výkladem nesouhlasila.

[12] Pro učinění závěru o tom, co se zapisuje do registru a zda tedy stěžovatelka porušila svou povinnost, pokud změnu takových údajů nenahlásila, je nezbytné určit, k jakému subjektu se v citovaném ustanovení pojí „název, sídlo a identifikační číslo“, zda k zapisovanému zprostředkovateli, či k jeho statutárnímu orgánu. Přitom ohledně výkladu ke komu se vztahují zapisované údaje „jméno, popřípadě jména, příjmení, datum narození a bydliště“ není pochyb; jde totiž o identifikační údaje fyzických osob, a proto se zapisují u fyzické osoby, která je statutárním orgánem, nebo jeho členem.

[13] Problematické se jeví užití spojky „popřípadě“ ve spojení: „*obchodní firma včetně právní formy, popřípadě název, sídlo, identifikační číslo*“. Přitom městský soud a stěžovatelka dospívají k odlišným výkladům daného ustanovení. Podle jednoho výkladu od sebe „popřípadě“ odděluje dvě skupiny údajů, které se pak oddělené vztahují vždy k jinému subjektu – zprostředkovateli, nebo k osobám tvořícím jeho statutární orgán. Na základě tohoto výkladu by se u zprostředkovatele zapisovala jen jeho obchodní firma včetně právní formy, a u osoby, která je jeho statutárním orgánem nebo jeho členem, pak její název, sídlo a identifikační číslo. Druhý výklad je postaven na tom, že se slovo „popřípadě“ váže k obchodní firmě a názvu, a pak je ho nutné vykládat ve smyslu „nebo“, tedy obchodní firma včetně právní formy nebo název. V druhém případě by se proto u zprostředkovatele zapsala jeho obchodní firma včetně právní formy nebo jeho název a dále jeho sídlo a identifikační číslo. Tím by se okruh zapisovaných údajů vyčerpal a název, sídlo a identifikační číslo by už nebylo možno vztáhnout k osobě, která je statutárním orgánem zprostředkovatele, nebo jeho členem.

[14] Pro správný výklad je nezbytné zkoumat, v jakém smyslu je slovo „popřípadě“ užito v celém zákoně o pojišťovacích zprostředkovatelích. Zmíněné slovo se vyskytuje například v následujících ustanoveních citovaného zákona: identifikačními údaji se rozumí u fyzické osoby jméno, popřípadě jména, příjmení, popřípadě obchodní firma a místo podnikání, je-li odlišné od bydliště, adresa bydliště, datum narození a registrační číslo [§3 písm. i)]; do registru se zapíše u fyzické osoby jméno, popřípadě jména, příjmení, datum narození, adresa bydliště, identifikační číslo poskytnuté správcem základního registru osob, popřípadě obchodní firma a místo podnikání [§ 12 odst. 3 písm. a)]; pojistitel je povinen poskytnout klientovi také informace o jazyku, popřípadě jazycích, ve kterých se souhlasem klienta bude pojistitel komunikovat s pojistníkem během trvání pojištění a ve kterých jsou poskytovány pojistné podmínky a další informace podle tohoto ustanovení [§ 21a odst. 3 písm. d)].

[15] Z uvedeného je zřejmé, že se slovo „popřípadě“ v citovaném předpisu užívá pro výčet náležitostí a je nutné jej vykládat ve smyslu „nebo“.

[16] Nejvyšší správní soud dále upozorňuje na rozdíl mezi obchodní firmou právnické osoby a názvem právnické osoby. ČNB v rozhodnutí prvního stupně uvádí, že „[o]*bchodní firma je v daném případě název společnosti a bylo by tudíž nelogické, aby se v dané větě znovu opakovalo uvedení názvu společnosti. Daný název, sídlo a identifikační číslo uvedené ve větě dále se vztahuje k právnickým osobám, pokud jsou členy statutárního orgánu právnické osoby.*“ S takovým výkladem však soud nemůže souhlasit. Dle § 8 tehdy účinného zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, je obchodní firma název, pod kterým je podnikatel zapsán do obchodního rejstříku. Na podnikatele nezapsaného v obchodním rejstříku se nevztahují ustanovení o firmě; právní úkony je povinen činit, je-li fyzickou osobou, pod

svým jménem a příjmením, a je-li právnickou osobou, pod svým názvem. Z uvedeného je zřejmé, že právnické osoby zapsané do obchodního rejstříku mají obchodní firmu a právnické osoby v rejstříku nezapsané pak název. Zákon tedy rozlišuje mezi obchodní firmou právnické osoby a názvem právnické osoby.

[17] Užívá-li § 12 odst. 3 písm. b) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích vedle sebe obchodní firmu a název právnické osoby, nejedná se o totéž, ale zákonodárce zde pamatoval na právnické osoby zapisované do obchodního rejstříku a rovněž na ty, které se nezapisují. Pokud tedy citované ustanovení stanoví, že se do registru u právnické osoby zapisují obchodní firma včetně právní formy, popřípadě název, sídlo, identifikační číslo, znamená to, že se u právnické osoby, která má obchodní firmu, zapíše tato její firma včetně právní formy, dále její sídlo a identifikační číslo; u právnické osoby, která má jenom název, se zapíše její název, a dále její sídlo a identifikační číslo.

[18] Dle citovaného ustanovení se do registru zapisují též údaje o statutárním orgánu zapisovaného zprostředkovatele a to: jméno nebo jména, příjmení, datum narození a bydliště osob, které jsou statutárním orgánem či jeho členy. Jak je uvedeno již výše, zmíněné identifikační údaje se ze své povahy mohou vztahovat jen k fyzickým osobám. Soud proto musí přisvědčit námitce stěžovatelky, že zákon ukládá povinnost zapisovat identifikační údaje jen u těch členů statutárního orgánu, nebo osoby, která je statutárním orgánem, jež jsou fyzickými osobami.

[19] Statutárním orgánem stěžovatelky coby veřejné obchodní společnosti byli všichni společníci; těmi byly výhradně právnické osoby, a to občanská sdružení, z kterých se od 1. 1. 2014 staly spolky. Stěžovatelka tedy neměla fyzickou osobu, která by byla statutárním orgánem či jeho členem, u níž by byla povinnost zapsat její identifikační údaje. Neměla proto povinnost oznamovat změnu evidovaných údajů (srov. § 13 odst. 8 zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích), neboť údaje o jejím statutárním orgánu, je-li tvořen právnickými osobami, se dle zákona nemusí zapisovat. V tomto smyslu se proto nemohla dopustit správního deliktu dle § 26 odst. 2 písm. a) téhož zákona, který spočívá v provozování zprostředkovatelské činnosti v pojišťovnictví nebo činnosti samostatného likvidátora pojistných událostí v rozporu s údaji uvedenými v registru podle § 12.

[20] Nejvyšší správní soud rozumí závěru uvedenému v rozhodnutí bankovní rady ČNB, tedy že by bylo nelogické, aby pojišťovací zprostředkovatelé hlásili údaje o svém statutárním orgánu jenom tehdy, pokud by jeho členy byly pouze fyzické osoby. Ze znění § 12 odst. 3 písm. b) zákona o pojišťovacích zprostředkovatelích však výkladem nelze dospět k závěru, že se povinnost zápisu údajů o statutárním orgánu vztahuje na členy statutárního orgánu, jsou-li právnickými osobami. Lze se domnívat, že v tomto rozsahu zákonodárce pochybil, pokud zákonná úprava pamatuje pouze na osoby fyzické. V takovém případě však soud nemůže nedostatek právní úpravy dotvořit výkladem, neboť by musel přistoupit k využití analogie. Dle rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 1 As 27/2008-67 lze analogii práva nebo zákona použít v oblasti správního trestání jen v omezeném rozsahu, a to pouze tam, kdy to, co má být aplikováno, určitou otázku vůbec neřeší, nevede-li takový výklad k újmě účastníka řízení a ani k újmě na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem. V nyní posuzovaném případě by však analogie byla na újmu stěžovatelky, neboť by se rozšířila její odpovědnost. Ve svém důsledku by

totiž byla sankcionována za to, že provozovala zprostředkovatelskou činnost v rozporu s údaji zapisovanými do registru, které se však dle znění zákona nemusí zapisovat. Takový postup by byl v rozporu s článkem 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, neboť každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.

VI.

[21] S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti Nejvyšší správní soud shledal naplnění kasačního důvodu ve smyslu § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. a rozsudek městského soudu proto v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil. Vzhledem k tomu, že již v řízení před městským soudem byly dány důvody pro zrušení napadeného rozhodnutí bankovní rady žalované, Nejvyšší správní soud využil své pravomoci dané § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s., městskému soudu nevrátil věc k dalšímu řízení a současně se zrušením rozsudku městského soudu rozhodl z důvodu procesní ekonomie také o zrušení žalobou napadeného rozhodnutí bankovní rady žalované a o vrácení věci žalované k dalšímu řízení [§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s., za přiměřeného použití § 78 odst. 1 a 4 s. ř. s.]. V něm je žalovaná povinna respektovat zde vyslovený závazný právní názor Nejvyššího správního soudu.

[22] Nejvyšší správní soud je posledním soudem, který o věci rozhodl; proto musí rozhodnout o náhradě nákladů celého soudního řízení. Podle ustanovení § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s ustanovením § 120 s. ř. s. má úspěšná stěžovatelka právo na náhradu důvodně vynaložených nákladů proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Náklady v jejím případě tvoří odměna a hotové výdaje jejího zástupce, přičemž výše odměny za jeden úkon právní služby činí 3100 Kč [§ 9 odst. 4 písm. d) vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., advokátní tarif]. Nejvyšší správní soud přiznal stěžovatelce částku 12 400 Kč za čtyři úkony právní služby spočívající v převzetí a přípravě zastoupení před městským soudem [§ 11 odst. 1 písm. a) advokátního tarifu], dvou podáních ve věci samé - správní žaloba a kasační stížnost [§ 11 odst. 1 písm. d) advokátního tarifu] a účasti na jednání před městským soudem v trvání do dvou hodin [§ 11 odst. 1 písm. g) advokátního tarifu]. K odměně za čtyři úkony právní služby soud připočetl paušální náhradu hotových výdajů zástupce stěžovatelky ve výši 300 Kč za jeden úkon, tj. celkem částku 1200 Kč (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu). Soud nepřiznal požadovanou odměnu za úkon převzetí a příprava zastoupení v řízení o kasační stížnosti, neboť zástupce stěžovatelku zastupoval již v řízení před městským soudem; nepřiznal ani odměnu za repliku stěžovatelky ze dne 28. 6. 2018, neboť neobsahovala žádnou novou argumentaci.

[23] Soud zástupci stěžovatelky dále přiznal náhradu cestovních výdajů ve výši 668 Kč v souvislosti s jednáním před Městským soudem v Praze (cesta Ostrava – Praha a zpět), které zástupce doložil kopií jízdenek ve výši 269 Kč a 399 Kč. Zástupci náleží též náhrada za čas promeškaný cestou k tomuto jednání [§ 14 odst. 1 písm. a) a odst. 3 advokátního tarifu] za celkem 8 hodin, tedy 1600 Kč (tj. 16 x 100 Kč).

[24] Protože je zástupce stěžovatelky plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se jeho odměna podle § 57 odst. 2 s. ř. s. o částku odpovídající této dani, která činí 21 % z částky 15 868 Kč, tj. po zaokrouhlení 3322 Kč. Celkem tedy náleží na odměně a náhradě hotových výdajů spojených se zastoupením stěžovatelky částka 19 200 Kč. Další náklady stěžovatelky tvoří zaplacené soudní poplatky, a to 3000 Kč za žalobu proti rozhodnutí

správního orgánu a 5000 Kč za kasační stížnost. Celkem tedy stěžovatelce náleží náhrada nákladů řízení před správními soudy ve výši 27 200 Kč.

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

V Brně 26. září 2018

JUDr. Michal Mazanec
předseda senátu