

ZÁKAZ ZNEUŽITÍ PRÁVA ORGÁNEM VEŘEJNÉ SPRÁVY V OBLASTI PRÁVA ELEKTRONICKÝCH FINANCÍ

LIBOR KYNCL

Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Česká republika

Abstract in original language

Cílem tohoto článku je aplikovat základní principy zákazu zneužití práva na konkrétní příklad orgánu veřejné správy v oblasti práva elektronických financí (eFinance). Kromě velmi stručné diskuze o právu elektronických financí jako právním subodvětví a o zařazení tohoto subodvětví do systému finančního práva budou diskutovány i obecné právní zásady týkající se zákazu zneužití práva a nejdůležitější možné případy v konkrétních oblastech ePlateb, eBankovníctví, ePojišťovnictví, eInvestic a eDaní. Kromě těchto konkrétních případů se zaměřím též na otázku, zda vůbec může dojít ke zneužití práva orgánem státu obecně i v dané oblasti.

Key words in original language

Zákaz zneužití práva; veřejná správa; právo elektronických financí; eFinance; platební systémy; eDaně.

Abstract

The aim of this article is to apply basic principles of prohibition of the abuse of rights to the case of public administration body in the area of law of eFinance. Besides very short discussion on law of eFinance as a subfield of law and on placing of this subfield in the system of financial law, general legal rules regarding prohibition of abuse of rights and main possible specific cases in important areas - ePayments, eBanking, eInsurance, eInvestments and eTaxation - will be discussed. Besides these specific cases I will also focus on the question whether there can even be an abuse of law or an abuse of right by the public body generally and in given area.

Key words

Abuse of right; public administration; law of eFinance; eFinance; payment systems; eTaxation.

Úvod

Cílem tohoto článku je aplikovat základní principy zákazu zneužití práva na konkrétní příklad orgánu veřejné správy v oblasti práva elektronických financí (eFinance). Kromě velmi stručné diskuze o právu elektronických financí jako právním subodvětví a o zařazení tohoto subodvětví do systému finančního práva budou diskutovány i obecné právní zásady týkající se

zákazu zneužití práva a nejdůležitější případy v konkrétních oblastech ePlateb, eBankovníctví, ePojišťovnictví, eInvestic a eDaní. Kromě konkrétních případů se zaměřím též na otázku, zda vůbec může dojít ke zneužití práva orgánem státu obecně i v dané oblasti. Jedná se o otázku, která v současnosti není dle rozhodovací praxe soudů aktuálně řešena, je diskutabilní, zda k takové situaci může vůbec někdy dojít. Nechci v tomto příspěvku předjímat možnost nebo nemožnost situace, kdy může dojít ke zneužití práva orgánem státu, proto v průběhu článku budu rozebírat jednotlivé „kritické oblasti“, k vyhodnocení (ne)možnosti dané situace se vrátím až v závěrečné části příspěvku.

Právo elektronických financí

Zastávám názor, že právo elektronických financí tvoří právní subodvětví. Nelze říci, že právo elektronických financí tvoří právní odvětví, neboť nelze s určitostí potvrdit, že jsou u tohoto subodvětví splněna odvětvotvorná kritéria. Proto navrhuji zatřídění této oblasti v souladu s již publikovanými názory¹ jako samostatného subodvětví v systému finančního práva. Právo elektronických financí patří jak do obecné části finančního práva, tak i do zvláštní části finančního práva, přičemž v rámci zvláštní části se až na jisté výjimky řadí do nefiskální části finančního práva (touto výjimkou jsou takzvané eDaně neboli eTaxation, které patří do fiskální části finančního práva, neboť regulují tok peněz, nikoli jejich podstatu). Vyjma eDaní všechny ostatní zmíněné oblasti regulují podstatu peněz, které jsou úzce spojeny s elektronickými prostředky jejich vzniku, životního cyklu i poskytování služeb s nimi souvisejících.

Obecné právní zásady v oblasti zákazu zneužití práva a zneužití práva orgánem veřejné moci

Český právní řád obsahuje obecné právní zásady v oblasti zákazu zneužití práva, jak je zmiňují ve svých publikacích například Hurdík a Pulkrábek. Hurdík tyto zásady postuluje teoreticky pro horizontální právní vztahy v rámci odvětví soukromého práva.² Jak uvádí Pulkrábek, zákaz zneužití práva vychází původně z úpravy vlastnického práva, tedy z odvětví práva občanského.³

U orgánu veřejné moci nelze zákaz zneužití práva oddělit od pojmů zvláště a zneužití moci. Vystává však fundamentální otázka: může vůbec orgán veřejné moci zneužít právo? Zneužití práva principiálně je situace, která

¹ Vizte Mrkývka, P., Šramková, D.: Právo elektronických financí. [online] Informační systém Masarykovy univerzity. 2007. Materiály předmětu MV841K Platební styk. Dostupné na <https://is.muni.cz/auth>.

² Hurdík, J.: Příspěvek k podstatě a funkci institutu zákazu zneužití subjektivních občanských práv. In Blaho, P., Lazar, J., Prusák, J.: Zákaz zneužitia práva - 6. Lubyho právnické dny. Trnava: Trnavská univerzita, 2001, s. 127 - 133, ISBN 80-89047-00-9.

³ Lze srovnat s Pulkrábek, Z.: Formální aspekty zákazu zneužití práva. In Pulkrábek, Z.: Zákaz zneužití práva v rozporu s jeho účelem, 1. vydání. Praha: Eurolex Bohemia, 2007, s. 44, ISBN 80-86861-93-7.

není *contra legem*, tedy není protizákonná, ale není ani právně konformní, protože se jedná nikoli o užití práva, ale o zneužití práva.

Pro orgán veřejné moci obecně je v souladu s právem, tedy nikoli *contra legem*, vše, co zákon orgánu veřejné moci dovoluje (v souladu se základními ústavněprávními principy zakotvenými v Ústavě České republiky a v Listině základních práv a svobod i v Listině základních práv Evropské unie). Tento princip je tedy přesně opačný, než princip *placit* u soukromých osob.

Pojem *zvíle* je naproti definován jako situace, kdy orgán veřejné moci (obvykle orgán veřejné správy) přesáhne zákonem vymezenou diskreční pravomoc, tedy oblast správního uvážení. Mám za to, že *ex lege* nelze dovodit, že *zvíle* je protiprávní, neboť mohou být zachovány zákonem stanovené mantinely rozhodování veřejného orgánu – zároveň ale *zvíle* není v souladu s právem, z toho tedy dovozují, že přinejmenším některé úkony mající podobu *zvíle* ve veřejné správě odpovídají také zneužití práva.⁴

U právního státu respektujícího základní práva a svobody, jako České republiky, nelze předpokládat existenci *zvíle* jako imanentní součásti právního státu. Na druhou stranu i zákon může zakotvit pravidlo ve formě právní normy, které je nespravedlivé či v rozporu s účelem zákona, jak ve svém nálezu podrobně rozebírá Ústavní soud.⁵

Z toho lze dovodit, že i v rozhodovací praxi orgánu státu může nastat situace, kdy právo ve formě pravomoci orgánu rozhodnout autoritativně určitou věc je užito, ale v rozporu s jeho účelem. Tím tedy dojde k naplnění litery zákona, který tedy není porušen, tedy nejedná se o protiprávní stav. Proto se tedy jedná o zneužití práva, ač ve významu odlišném, než jak jej prezentoval Hurdík, který dokonce zneužití práva orgánem státu vylučuje.⁶ Mám však oproti Hurdíkovu názoru za to, že principiálně zneužití práva orgánem státu nastat může. Postup státu totiž může být protizákonný, jak již vyplývá z úpravy zákonem č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem.⁷ Tento zákon dopadá na oblast vztahů spočívající v porušení zákona nesprávným úředním postupem nebo nezákonným

⁴ Lze namítnout, že *zvíle* může být v určitých případech protiprávní, na druhou stranu mohou existovat případy, kdy orgán např. odsunuje na pozdější určité rozhodnutí v rámci své zákonem stanovené rozhodovací pravomoci, ale účel tohoto výkonu pravomoci není zákonem aprobeován a tudíž se jedná o zneužití práva.

⁵ Vizte nález Ústavního soudu Pl. ÚS 27/09, část IV.

⁶ Hurdík, J.: Příspěvek k podstatě a funkci institutu zákazu zneužití subjektivních občanských práv. In Blaho, P., Lazar, J., Prusák, J.: Zákaz zneužitia práva - 6. Lubyho právnické dny. Trnava: Trnavská univerzita, 2001, s. 127 an., ISBN 80-89047-00-9.

⁷ Zákon č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů.

rozhodnutím vydaným orgánem státu nebo územního samosprávného celku.⁸

Z faktu, že právě v tomto zákoně je odpovědnost za škodu upravena odděleně pro nezákonná rozhodnutí a pro nesprávný úřední postup, lze dovodit, že nesprávný úřední postup nemusí nutně být protiprávní. Může se tedy jednat o výkon pravomoci státu v souladu se zákonem, který však není v souladu s účelem této pravomoci. Lze v této oblasti zmínit například zjevnou nepřiměřenost mezi účelem daného řízení či jiného jednání orgánu státu a prostředky, které jsou k dosažení tohoto účely využity.

Do případného zneužití práva orgánem veřejné moci se promítají i zásady fungování veřejné správy formulované v úvodních ustanoveních správního řádu, tzv. zásady dobré správy. Zásady dobré správy se však neaplikují na všechny orgány veřejné moci, pouze na orgány veřejné správy, což je užší skupina veřejnoprávních subjektů. Mezi těmito zásadami lze mimo jiné rozpoznat zásadu zákazu zneužití správního uvážení, která zabraňuje přechodu správního uvážení ve zvlášť orgánu veřejné správy.

Zákaz zneužití práva u specifických oblastí

Hlavní specifické oblasti práva elektronických financí zahrnují:

1) ePlatby.

Elektronické platby tvoří část platebního styku prováděnou elektronickými prostředky, tedy za využití moderních technologií. ePlatby zahrnují převody prováděné bezhotovostně, využití platebních prostředků elektronické povahy a využití platebních systémů v nejobecnějším slova smyslu.⁹ Tato oblast podléhá licenční, povolovací a registrační pravomoci České národní banky spolu s pravomocí vydávat předchozí souhlas ve stanovených případech. Česká národní banka v této oblasti též vykonává dohled na místě i na dálku a realizuje svoji kontrolní pravomoc.

2) eBankovníctví.

Elektronické bankovníctví, jakožto součást oboru bankovníctví, je oblastí, která spadá do působnosti České národní banky již od jejího založení, neboť bankovníctví je na rozdíl od ostatních částí práva elektronických financí základní oblastí spadající do dohledu České národní banky již od jejího vzniku v roce 1993. Elektronickým bankovníctvím můžeme přitom rozumět

⁸ Vizte § 5 a § 19 zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů.

⁹ Podle staré právní úpravy účinné do 31. října 2009 byly nazývány elektronické platební prostředky. Po účinnosti nového zákona o platebním styku byl pojem elektronické platební prostředky zobecněn na platební prostředky, které zahrnují i prostředky, které nejsou elektronické povahy, jako například dokumentární platební prostředky.

soubor všech vztahů a procesů v bankovníctví vznikajících, probíhajících či zanikajících pomocí elektronických prostředků.

3) ePojišťovnictví.

ePojišťovnictví je oblastí zahrnující právní vztahy související s pojistnými službami uzavíranými technickými prostředky, tedy pomocí datových či jiných sítí. U ePojišťovnictví z principu povahy pojistných vztahů nemůže být pojištění samo o sobě vykonáváno přes internet nebo jinou datovou síť, i v případě, že je pojišťována činnost vykonávaná čistě elektronickými prostředky, ale proces sjednání online je přípustný. Proto tedy ePojišťovnictví představuje množinu právních vztahů vznikajících při pojistné kontraktaci elektronickými prostředky.

4) eInvestice.

U eInvestic se jedná o oblast, která se skládá z právních vztahů souvisejících s investičními službami uzavíranými nebo poskytovanými technickými prostředky, tedy pomocí datových a jiných sítí (ať už se jedná o internet či vyhrazenou virtuální privátní síť). Působení orgánů veřejné moci v této oblasti zahrnuje působení České národní banky jako subjektu vykonávajícího dohled nad kapitálovým trhem.

5) eDaně, které jsou na rozdíl od výše uvedených oblastí z pohledu zákazu zneužití práva popsány, mezi čerstvě prezentovanými statěmi lze uvést pojednání od Šefla.¹⁰ Z toho důvodu upouštím od další analýzy této oblasti.

Ve všech těchto případech může čistě teoreticky dojít ke zneužití práva v situaci, kdy rozhodující orgán v rámci zákonem stanovených mantinelů rozhoduje výrazně déle, než jak zákonodárce mlčky předpokládal v souladu s účelem právní normy, která tuto pravomoc orgánu uděluje. Též může dojít ke zneužití práva v případě, kdy orgán dostane k dispozici správní uvážení, ale v rozporu s účelem tohoto správního uvážení rozhodne způsobem, který má povahu zvláště, například při vyhodnocování sankce přihlédne k faktům, které zjevně nejsou relevantní pro daný případ.

V této oblasti lze nalézt jediný případ, který považuji za hraniční s šikanózním výkonem práva, konkrétněji s šikanózním výkonem pravomoci orgánem veřejné moci. Tímto případem bylo udělení povolení k činnosti centrálního depozitáře Českou národní bankou po povolovacím řízení, které včetně přípravných jednání trvalo několik let a bylo úspěšně završeno až v roce 2009. Centrální depozitář v důsledku toho zahajuje svoji činnost až od 7. 7. 2010.¹¹ Účelem povolovacího řízení v oblasti služeb na

¹⁰ Šefl, V.: Institut zneužití práva v právu daňovém. In Sehnálek, D., Valdhans, J., Dávid, R., Kyncl, L.: Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings, 1. edition. Brno: Masaryk University, 2009, s. 1253 an., ISBN 978-80-210-4990-1.

¹¹ Často kladené dotazy. Centrální depozitář cenných papírů. [online] [citováno 16. května 2010]. Dostupné z: <http://www.cdcp.cz/Novinky/faq.aspx>.

kapitálovém trhu jistě není dlouhodobě konzervovat stávající stav, pouze chránit zájmy státu a zájmy fyzických a právnických osob na stabilitě finančního trhu jako celku.

Závěr a diskuze k reálnosti zneužití práva v této oblasti

Cílem tohoto článku bylo aplikovat základní zásady v oblasti zákazu zneužití práva na veřejnoprávní regulaci v oboru práva elektronických financí, konkrétně z pohledu orgánu veřejné moci na tomto úseku. Na základě provedené analýzy předmětné oblasti jsem dospěl k názoru, že naše právní prostředí sice teoreticky může vést ke zneužití práva v jakékoli oblasti jakýmkoli subjektem, ale v oblasti veřejnoprávního dohledu na úseku práva elektronických financí se jedná o možnost zcela iluzorní. Šikanózní výkon práva v oblasti práva elektronických financí ze strany orgánu veřejné moci se obecně kdekoli na světě objevuje velmi zřídka nebo spíše vůbec, čemuž odpovídají i zahraniční zkušenosti z této oblasti (výjimku by mohl tvořit postup orgánu veřejné moci na tomto úseku například ve státě majícím povahu diktatury). Česká národní banka oproti výše uvedenému imaginárnímu orgánu je orgánem státu, který požívá nejvyšší vážnosti a respektu mezi adresáty práva a dle této vážnosti postupuje ve všech řízeních, které vede nebo kterých se účastní. I v minulosti, kdy jiné orgány veřejné moci činily úkony, které byly velmi diskutabilní, si Česká národní banka zachovávala vysoký standard zachování práv a povinností fyzických a právnických osob. Záruky nezávislosti České národní banky, které vychýlí přímo z Ústavy České republiky, jsou natolik účinné, že zákaz zneužití práva je imanentní při jakékoli činnosti České národní banky, a z toho důvodu v této oblasti v České republice neexistuje žádná judikatura. Při zvážení výše uvedeného mám za to, že výzkum této otázky lze považovat za dostačující a vyjma obecné právně teoretické otázky vztahu mezi zvlášť a zneužitím práva jej není třeba dále rozvíjet.

Literature:

- Často kladené dotazy. Centrální depozitář cenných papírů. [online] [citováno 16. května 2010]. Dostupné z: <http://www.cdcp.cz/Novinky/faq.aspx>.
- Hurdík, J.: Příspěvek k podstatě a funkci institutu zákazu zneužití subjektivních občanských práv. In Blaho, P., Lazar, J., Prusák, J.: Zákaz zneužitia práva - 6. Lubyho právnické dny. Trnava: Trnavská univerzita, 2001, s. 127 – 133, ISBN 80-89047-00-9.
- Mrkývka, P., Šramková, D.: Právo elektronických financí. [online] Informační systém Masarykovy univerzity. 2007. Materiály předmětu Platební styk. Dostupné na <https://is.muni.cz/auth>.

- Nález Ústavního soudu Pl. ÚS 27/09.
- Pulkrábek, Z.: Zákaz zneužití práva v rozporu s jeho účelem, 1. vydání. Praha: Eurolex Bohemia, 2007, 159 s., ISBN 80-86861-93-7.
- Šefl, V.: Institut zneužití práva v právu daňovém. In Sehnálek, D., Valdhans, J., Dávid, R., Kyncl, L.: Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings, 1. edition. Brno : Masaryk University, 2009, s. 1253 - 1262, ISBN 978-80-210-4990-1.

Contact – email

libor.kyncl@law.muni.cz