

13. 4. 2011

Vezměte, prosíme, na vědomí, že text článku odpovídá platné právní úpravě ke dni publikace.

Poznámka k § 35 odst. 2 zákona o platebním styku

Dne 4. září 2009 byl v částce č. 89/2009 Sbírky zákonů vyhlášen zákon č. [284/2009](#) Sb., o platebním styku (dále jen „ZoPS“), přičemž účinnosti nabyl tento zákon dne 1.11.2009. ZoPS upravuje, stručně řečeno, činnost subjektů oprávněných poskytovat platební služby a vydávat elektronické peníze, účast v platebních systémech a vznik a provozování platebních systémů s neodvolatelností zúčtování, práva a povinnosti poskytovatelů a uživatelů platebních služeb a práva a povinnosti vydavatelů a držitelů elektronických peněz (§ 1 ZoPS).

Součástí ZoPS je také § 35 nazvaný „Opatření k nápravě“, podle kterého může Česká národní banka podle povahy zjištěného nedostatku uložit platební instituci vyjmenovaná opatření k nápravě, a to v případě, kdy platební instituce poruší povinnost stanovenou tímto zákonem nebo jiným právním předpisem upravujícím postup při výkonu činností podle § 8 ZoPS[1], poruší podmínky stanovené v povolení k činnosti, nebo neplní podmínky, za nichž bylo povolení k činnosti uděleno (§ 35 odst. 1 ZoPS). Česká národní banka může také uložit opatření k nápravě podle § 35 odstavce 1 písm. f) nebo g) ZoPS, tedy uložit, (i) aby platební instituce neposkytovala platební služby nebo nevykonávala činnosti podle § 8 ZoPS[2] prostřednictvím obchodního zástupce nebo (ii) aby platební instituce neposkytovala platební služby nebo nevykonávala činnosti podle § 8 ZoPS prostřednictvím pobočky v hostitelském členském státě, a to tehdy, jestliže má Česká národní banka důvodné podezření, že v souvislosti s poskytováním platebních služeb nebo s výkonem činností podle § 8 ZoPS prostřednictvím pobočky nebo obchodního zástupce v hostitelském členském státě může dojít ke zvýšení nebezpečí legalizace výnosů z trestné činnosti nebo financování terorismu (§ 35 odst. 2 ZoPS).

Důvodová zpráva k ZoPS neobsahuje žádnou analýzu tehdy navrhovaných ustanovení, které by bylo možno z ústavního hlediska považovat za riziková, a obsahuje obvyklou mantru *Navrhované řešení je v souladu s ústavním pořádkem České republiky. Z ústavního pořádku České republiky nevyplývají specifické právní normy dopadající na oblast poskytování platebních služeb, vydávání elektronických peněz a činnost platebních systémů. Návrh zákona respektuje obecné zásady ústavního pořádku České republiky.* Jak ukážeme dále, není podle našeho názoru ustanovení § 35 odst. 2 ZoPS s ústavní pořádkem České republiky zcela v souladu. Pro úplnost dodejme, že důvodová zpráva k ZoPS k předmětnému ustanovení uvádí: *Obdobně jako v jiných zákonech upravujících finanční trh se v § 35 navrhuje upravit ukládání opatření k nápravě v případě, že orgán dohledu **zjistí porušení povinnosti** ze strany platební instituce. Cílem opatření k nápravě je **odstranění závažného stavu** trvajícího v době zákroku orgánu dohledu. Vedle obecného opatření k nápravě spočívajícího ve zjednání nápravy (písm. a) obsahuje návrh zákona také katalog speciálních opatření k nápravě, které sledují určité specifické cíle a obsahují v sobě konkrétní způsob zjednání nápravy. Jednotlivá opatření k nápravě lze uložit i zároveň, kritériem správného uvážení České národní banky zde však vždy je **povaha zjištěného nedostatku** (zvýrazněno B.Č.).*

Takové vysvětlení nepochybně můžeme vztáhnout k § 35 odst. 1 ZoPS, který opravdu poskytuje

České národní bance možnost reagovat na (i) porušení povinnosti stanovené ZoPS, (ii) porušení povinnosti stanovené jiným právním předpisem upravujícím postup při výkonu činností podle § 8 ZoPS, (iii) porušení podmínek stanovených v povolení k činnosti nebo (iv) neplnění podmínek, za nichž bylo povolení k činnosti uděleno. Co se však § 35 odst. 2 ZoPS týče, vysvětlení nabízené důvodovou zprávou k ZoPS poněkud pokulhává a již jen skutečnost, že se důvodová zpráva vůbec nevyjádřila k ustanovení § 35 odst. 2 ZoPS nás opravňuje k pochybnostem o procesu přípravy zásadních právních předpisů upravujících poskytování služeb na finančním trhu.

Ustanovení § 35 odst. 2 ZoPS se podle jazykového výkladu vztahuje na případy:

- (i) poskytování platebních služeb platební institucí,
- (ii) výkonu činností podle § 8 ZoPS platební institucí prostřednictvím pobočky (v hostitelském členském státě?) nebo
- (iii) výkonu činností podle § 8 ZoPS platební institucí prostřednictvím obchodního zástupce v hostitelském členském státě.

Problém je však ten, že platební instituce může prostřednictvím obchodního zástupce poskytovat platební služby, nikoliv však vykonávat (ostatní) činnosti podle § 8 ZoPS (viz ustanovení § 23 – 25 ZoPS). S přihlédnutím k ostatním ustanovením ZoPS a evropské úpravě (viz dále) však můžeme konstatovat, že zákonodárce měl pravděpodobně pro účely ustanovení § 35 odst. 2 ZoPS na mysli pouze tyto případy:

- (i) poskytování platebních služeb nebo výkon činností podle § 8 ZoPS prostřednictvím pobočky v hostitelském členském státě nebo
- (ii) poskytování platebních služeb prostřednictvím obchodního zástupce v hostitelském členském státě.

I při tomto výkladu však narazíme na chybně formulované opatření k nápravě v § 35 odst. 1 písm. f) ZoPS, tedy uložení povinnosti, aby platební instituce neposkytovala platební služby nebo nevykonávala činnosti podle § 8 ZoPS prostřednictvím obchodního zástupce, které je tedy podle všeho možné aplikovat na čistě vnitrostátní činnost platební instituce.

Podmínkami pro postup České národní banky podle § 35 odst. 2 ZoPS jsou (i) důvodné podezření, že ve výše uvedených případech (ii) může dojít ke zvýšení nebezpečí legalizace výnosů z trestné činnosti nebo financování terorismu. Taková formulace mj. znamená, že nebezpečí legalizace výnosů z trestné činnosti nebo financování terorismu zde již existuje a mohlo by, ale nemuselo, dojít k dalšímu zvýšení takového nebezpečí. Pomineme-li obtížně uchopitelné „důvodné podezření“ (je také nějaké nedůvodné podezření?, jaké důvody jsou pro podezření dostatečné? odkud takové informace budou pocházet?...) máme za to, že pokud zde již existuje nebezpečí legalizace výnosů z trestné činnosti nebo financování terorismu, měly by příslušné orgány jednat, aby takové nebezpečí eliminovaly a neměly by čekat, až se toto nebezpečí zvýší. Pak zde však ve skutečnosti (dodejme, že naštěstí) nezbyvá pro opatření k nápravě podle § 35 odst. ZoPS příliš prostoru.

Jak již jsme uvedli výše, neposkytuje nám důvodová zpráva k ZoPS žádné vysvětlení nebo alespoň komentář k ustanovení § 35 odst. 2 ZoPS. Víme však, že ZoPS je výsledkem snahy o implementaci několika evropských směrnic, zejména pak Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/64/ES ze dne 13. listopadu 2007 o platebních službách na vnitřním trhu, kterou se mění směrnice 97/7/ES, 2002/65/ES, 2005/60/ES a 2006/48/ES a zrušuje směrnice 97/5/ES (dále jen „Směrnice“). Podle článku 17 odst. 6 Směrnice platí, že *Mají-li příslušné orgány hostitelského členského státu důvodné podezření, že v souvislosti s plánovaným zapojením zástupce nebo zřízením pobočky dochází nebo došlo k praní peněz nebo financování terorismu ve smyslu směrnice 2005/60/ES či k jejich pokusu, nebo že zapojení tohoto zástupce nebo zřízení této pobočky by mohlo zvýšit riziko praní peněz nebo*

financování terorismu, informují příslušné orgány domovského členského státu, které mohou odmítnout zapsat zástupce nebo pobočku do rejstříku, nebo mohou zrušit[3] zápis zástupce nebo pobočky do rejstříku, pokud již byl učiněn. Na první pohled je patrné, že uvedené ustanovení Směrnice míří na přeshraniční spolupráci mezi členskými státy a vzájemné informování o podezřelé činnosti obchodního zástupce nebo pobočky platební instituce (podle označení příslušného oddílu se vztahuje k oblasti využívání zástupců, poboček nebo externích subjektů provádějících outsourcing). To je však něco jiného než stanoví ustanovení § 35 odst. 2 ZoPS, které, stručně řečeno, dává možnost uložit opatření k nápravě tuzemské platební instituci za podezřelou činnost její pobočky nebo jejího zástupce v hostitelském členském státě. Dodejme, že Směrnice považuje za hostitelský členský stát členský stát jiný než domovský členský stát, v němž má poskytovatel platebních služeb zástupce nebo pobočku nebo v němž poskytuje platební služby (článek 4 odst. 2 Směrnice). Na rozdíl od ZoPS, který hostitelským státem rozumí členský stát, ve kterém má poskytovatel nebo vydavatel elektronických peněz pobočku nebo ve kterém dočasně poskytuje služby (§ 2 odst. 2 písm. d) ZoPS), přičemž pobočkou je i provozovna v domovském členském státě (§ 2 odst. 2 písm. i) bod 2. ZoPS). Česká republika může být tedy zároveň hostitelským a domovským státem, což je zjevný nonsens. Dodejme, že případným opatřením k nápravě se Směrnice věnuje v článku 21 odst. 2, podle kterého *Aniž jsou dotčeny postupy pro odnětí povolení a ustanovení trestního práva, členské státy stanoví, že jejich příslušné orgány mohou, **poruší-li platební instituce právní nebo správní předpisy v oblasti dohledu a poskytování platebních služeb přijmout opatření nebo uplatnit sankce vůči platebním institucím nebo osobám, které je ve skutečnosti řídí, s cílem především ukončit zjištěné protiprávní jednání nebo jeho příčiny** (zvýrazněno B.Č.).* I Směrnice tedy váže uložení opatření k nápravě nebo sankce na porušení právních nebo správních předpisů.

Vzhledem k právě uvedenému můžeme konstatovat, že § 35 odst. 2 ZoPS jde nad rámec implementace Směrnice, resp. že implementací článku 17 odst. 6 Směrnice jsou spíše ustanovení § 25 odst. 2 ZoPS a § 31 odst. 2 ZoPS a ustanovení § 35 odst. 2 ZoPS asi mířilo spíše na situace, kdy České národní bance dojde příslušné oznámení jiného členského státu. V tomto případě by však mělo dojít pouze k nezapsání podezřelé pobočky nebo podezřelého obchodního zástupce platební instituce, resp. k výmazu takového zápisu. To však již spekulujeme a vzhledem k textu ZoPS můžeme těžko tyto spekulace postavit na pevný základ. Nejzávažnějším problémem je podle našeho názoru možnost uložení opatření k nápravě spočívající zákaz poskytovat platební služby prostřednictvím obchodního zástupce, a to vše vnitrostátně a pouze na základě „důvodného podezření“ a „zvýšení nebezpečí“ o činnosti platební instituce, resp. její pobočky nebo obchodního zástupce v hostitelském státě. Vzhledem k závažným, zejména ekonomickým, důsledkům takového opatření k nápravě ve sféře subjektů, kterým je ukládáno, považujeme opatření k nápravě podle § 35 odst. 2 ZoPS, a samozřejmě i obdobná opatření k nápravě podle jiných právních předpisů, kterými se zde však nezabýváme, za trest podle správního práva. Máme dále za to, že v právním státě platí zásada, že správním trestáním lze postihnout pouze jednání, které znamená porušení nebo nesplnění právní povinnosti, ať už stanovené právním předpisem nebo správním rozhodnutím (článek 39 Listiny základních práv a svobod). Tuto zásadu je podle našeho názoru nutné respektovat i v případě ukládání opatření k nápravě.

Podle rozhodnutí Nejvyššího správního soudu 5 A 69/2001 – 80 (dále jen „Rozhodnutí“) *opatření k nápravě podle § 86 odst. 1 písm. a) zákona ČNR č. [591/1992 Sb.](#), o cenných papírech, může Komise pro cenné papíry uložit pouze osobě, v jejíž činnosti zjistí nedostatky.* Nedostatky musí být tedy jednoznačně identifikovány a dodejme, že pouze zákonem aprobovaným způsobem. Podle uvedeného Rozhodnutí musí být cílem opatření k nápravě buď 1) *odstranění stavu udržovaného kontrolovaným a rozporného s podmínkami obsaženými v povolení vydaném podle zákona o cenných papírech nebo s právními předpisy či opatřeními podle § 83 odst. 1 písm. b) tohoto zákona, nebo 2) zamezení tomu, aby kontrolovaná osoba svým jednáním i nadále uvedené povinnosti **porušovala**.* Nejvyšší správní soud tedy v Rozhodnutí potvrzuje výše nastíněnou zásadu správního trestání. Nejvyšší správní soud v

rozhodnutí dále uvedl, že nástrojem používaným při výkonu státního dozoru (nad kapitálovým trhem – pozn. B.Č.) jsou opatření k nápravě a pokuty. Charakter obou nástrojů je podle Nejvyššího správního soudu odlišný; zatímco pokuta má výrazný sankční charakter, opatření k nápravě slouží zásadně k ukončení **protiprávního jednání** či odstranění **protiprávního stavu** vzniklého **porušováním právních povinností** (zvýrazněno B.Č.). Je-li cílem opatření k nápravě odstranění protiprávního jednání, pak samo toto opatření může směřovat **jenom vůči tomu, kdo protiprávně jedná** (zvýrazněno B.Č.).

Pro srovnání uveďme příklady toho, jak je vymezena pravomoc České národní banky ukládat opatření k nápravě v dalších zákonech, které se vztahují k její působnosti v oblasti finančního trhu. Podle § 46 zákona č. [6/1993](#) Sb., o České národní bance platí, že *pokud Česká národní banka zjistí, že osoba uvedená v § 24 písm. b)[5] porušila tento zákon, jiný právní předpis nebo opatření vydané Českou národní bankou, požaduje, aby tato osoba upustila od nesprávného postupu nebo ukončila činnost.* Podle zákona č. [15/1998](#) Sb., o dohledu v oblasti kapitálového trhu a o změně a doplnění dalších zákonů (dále jen „ZoD“), Česká národní banka před zahájením řízení v oblasti dohledu nad kapitálovým trhem [§ 3 písm. a)] uváží, zda o uložení **opatření k nápravě nebo sankce za zjištěné porušení povinností** podle tohoto nebo zvláštního zákona řízení zahájí. Přitom vychází zejména z povahy, závažnosti, doby trvání a následku **protiprávního jednání** a případného postupu osoby podezřelé z porušení právní povinnosti při odstraňování následků protiprávního jednání (§ 6 odst. 2 ZoD). A dále, V případě, že Česká národní banka vykonává dohled nad kapitálovým trhem podle tohoto zákona, je oprávněna přijmout tato opatření k nápravě: a) uložit osobě podléhající tomuto dohledu, aby zjednala nápravu ve lhůtě stanovené v opatření a ve stanovené lhůtě podala zprávu o přijatých opatřeních, b) určit, jakým způsobem je osoba podléhající tomuto dohledu povinna **nedostatek** odstranit (§ 9 odst. 1 ZoD). Podle § 10 odst. 1 ZoD pak platí, že Správní řízení, v němž se ukládají opatření k nápravě podle tohoto zákona, lze zahájit do jednoho roku ode dne, kdy se Česká národní banka dozvěděla o skutečnostech rozhodných pro jejich uložení, nejpozději však do deseti let ode dne, kdy **povinnost, za niž jsou ukládány, byla naposledy porušena**. Toto ustanovení jasně ukazuje, že také opatření k nápravě se ukládají za porušení povinností. Podle § 10 odst. 4 ZoD při ukládání opatření k nápravě podle tohoto zákona vychází Česká národní banka zejména z povahy, závažnosti, způsobu, doby trvání a následků **protiprávního jednání**. Při rozhodování o výběru opatření k nápravě podle tohoto zákona je Česká národní banka povinna přihlížet také k povaze podnikatelské a jiné výdělečné činnosti, kterou vykonává osoba, jíž se opatření k nápravě nebo sankce ukládá (zvýrazněno B.Č.). Z právě uvedených příkladů je zřejmé, že předpokladem uložení opatření k nápravě je protiprávní jednání nebo protiprávní stav, které je třeba potrestat nebo odstranit. „Důvodné podezření“ na „zvýšené nebezpečí“ tedy nestačí.

Přesto, že právní předpisy rozlišují kategorie sankce, příp. pokuty a opatření k nápravě, máme za to, že rovněž opatření k nápravě mají sankční charakter a je třeba k nim takto přistupovat, jak to činí např. výše uvedené právní předpisy. Ze zásady *nulla poena sine lege* vyplývá požadavek zákonné formy vyjádření druhů a výše sankce, podmínek a způsobu jejich ukládání, i hledisek pro vyměření sankce v konkrétním případě. Primárním předpokladem jakéhokoliv trestání ve formě opatření k nápravě je pak podle našeho názoru jasné vymezení povinnosti, kterou má daný subjekt dodržet. Tento požadavek však § 35 odst. 2 ZoPS nesplňuje. Opatření k nápravě podle § 35 ZoPS spočívající v podstatě v zákazu činnosti, je ukládáno na základě podezření, byť „důvodného“, a za vágního předpokladu „zvýšené nebezpečí“. Vztah k porušení nebo nesplnění právní povinnosti zde nenacházíme, a proto považujeme ustanovení § 35 odst. 2 ZoPS za ustanovení odporující ústavnímu pořádku České republiky. *Jedním ze základní požadavků, který ze zásady nulla poena sine lege vyplývá (byl sice formulován pro oblast trestního práva, avšak na jehož bezpodmínečné splnění nelze rezignovat ani v oblasti správního řízení, zvláště tam, kde dochází ke správnímu trestání) je požadavek určitého, jasného a přesného vyjádření skutkové podstaty správního deliktu. Lze-li správní delikt kvalifikovat jako protiprávní jednání, jehož znaky jsou stanoveny zákonem a za něž*

ukládá správní orgán trest stanovený příslušnou normou správního práva, pak je zapotřebí, aby veškeré podmínky, jež jsou pro adresáta takové normy - tedy delikventa - závazné a jejichž porušení je postihováno, byly obsaženy v právní normě, jež je součástí zákona, případně dílem i v právní normě, jež je součástí obecně závazného podzákonného předpisu, nepřekračuje-li meze, které takovému obecně závaznému podzákonnému předpisu zákon výslovně stanovil.[5]

Striktně vzato nehovoříme sice v případě opatření k nápravě o správním deliktu, nicméně právě uvedený požadavek jasného vymezení podmínek vzniku delikttní odpovědnosti lze podle našeho názoru aplikovat na správní trestání jako takové, tedy i na jasné vymezení toho, za porušení jakých povinností lze opatření k nápravě ukládat. Vzhledem k nastíněným terminologickým, logickým a formulačním problémům ve spojení s vágními pojmy však podle našeho názoru nedojde opatření k nápravě podle § 35 odst. 2 ZoPS realizace. Tuto krátkou poznámku uzavřeme přáním, aby politickými zájmy motivovaný „boj proti terorismu“ podobnými excesy co nejméně zasahoval do staletých tradic demokratických právních řádů.

JUDr. Bedřich Čížek,

autor je doktorandem na Katedře finančního práva a finanční vědy PF UK

Literatura:

Hendrych, D. a kol., Správní právo, Obecná část, 7. vydání, Praha, C.H.Beck, 2009

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu 5 A 69/2001 - 80

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu 6 A 173/2002 - 33

[1] Těmito činnostmi se rozumí a) poskytování platebních služeb uvedených v povolení k činnosti platební instituce, b) provádění činnosti související s poskytováním platebních služeb podle písmene a), včetně poskytování úvěrů, a c) provozování platebního systému s výjimkou platebního systému s neodvolatelností zúčtování.

[2] Součástí výčtu činností podle § 8 ZoPS je také poskytování platebních služeb. Není tedy jasné, proč ustanovení § 35 ZoPS rozlišuje poskytování platebních služeb a činnosti podle § 8 ZoPS.

[3] Souladem znění Směrnice se základními právními zásadami se v tomto pojednání úmyslně nechceme zabývat.

[4] V tomto stručném pojednání se záměrně nezabýváme podivností takového odkazu. Ustanovení § 24 písm. b) říká, že Česká národní banka stanoví vyhláškou pravidla obezřetného podnikání dalších osob na peněžním trhu a podmínky, za kterých lze obchodovat na peněžním trhu. Rovněž se nezabýváme § 46 odst. 3 citovaného zákona, podle kterého se na postup podle odstavce 1 nevztahují předpisy o správním řízení. O tomto lze vzhledem k myšlence „univerzálnosti“ současného správního řádu pochybovat.

[5] Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu 6 A 173/2002 - 33

Příspěvek vyjadřuje autorův soukromý odborný názor.

Další články:

- [Evropská unie mění pravidla plateb: více odpovědnosti, intenzivnější zpracování dat, více kontrol](#)
- [Sdílení elektřiny v obecních projektech, změny po 1.8.2026 a zapojení bateriových úložišť](#)
- [Novinky z české a evropské regulace finančních institucí za měsíc květen 2026](#)
- [Když model počítá správně, ale závěr je zavádějící: limity AI při oceňování podniků](#)
- [Institut zajišťovacího příkazu v daňovém řízení: podmínky vydání a obrana v odvolacím řízení](#)
- [Postavení finančního arbitra v kontextu nařízení Brusel I bis - Funkční pojetí „soudu“, osvědčení podle čl. 53 a možnost výkonu nálezu v jiných členských státech EU](#)
- [Daňová ztráta a její vliv na lhůtu pro stanovení daně](#)
- [Novinky z české a evropské regulace finančních institucí za měsíc duben 2026](#)
- [Zaměstnanecké benefity dle ustanovení § 6 odst. 9 písm. d\) zákona o daních z příjmů v roce 2026](#)
- [Flotilová novela: Kdo a kdy musí nově získat licenci k distribuci pojištění?](#)
- [Novinky z české a evropské regulace finančních institucí za měsíc březen 2026](#)