

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

JUDr. Pavlína Vondráčková

STÁTNÍ DOHLED NAD FINANČNÍ ČINNOSTÍ

State supervision of financial activities

Disertační práce

Školitel autora disertační práce: prof. JUDr. Milan Bakeš, DrSc.

Katedra finančního práva a finanční vědy

Datum vypracování disertační práce (uzavření rukopisu): 31. 8. 2015

Prohlášení:

Prohlašuji, že předloženou disertační práci jsem vypracovala samostatně a že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny. Dále prohlašuji, že tato práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne

JUDr. Pavlína Vondráčková

Poděkování:

Chtěla bych tímto poděkovat mému školiteli, panu prof. JUDr. Milanu Bakešovi, DrSc., za odborné vedení a cenné připomínky při vzniku této práce a také všem, kteří mi dali prostor tuto práci sepsat.

Obsah

Úvod.....	7
1 Teoretická východiska	14
1.1 Finanční činnost	14
1.2 Ovlivňování procesů ve společnosti, aneb působení práva.....	16
2 Regulace.....	20
2.1 Výskyt pojmu <i>regulace</i> v právních předpisech.....	20
2.2 Regulativnost práva.....	20
2.3 Jak je pojem <i>regulace</i> vnímán dalšími autory.....	21
2.4 Míra regulace a samoregulace.....	23
2.5 Regulace z ekonomického hlediska	27
2.6 Regulace v oblasti tvorby právních předpisů	28
2.7 Pojem regulace v jednotlivých segmentech práva	30
3 Pojetí vybraných institutů v teorii správního práva	36
3.1 Veřejný sektor a veřejná správa jako objekt a subjekt regulace	36
3.2 Veřejné prostředky	39
4 Správní, resp. státní dozor.....	44
4.1 Výskyt pojmu <i>dozor</i> v právních předpisech.....	44
4.2 Dozor v obecném pojetí	44
4.3 Správní dozor a dozor nad veřejnými samosprávnými korporacemi	45
4.4 Jak je pojem „ <i>dozor</i> “ vnímán dalšími autory	58
4.5 Dozor ve finančním právu.....	67
5 Pojem dohled	72
5.1 Výskyt pojmu <i>dohled</i> v právních předpisech.....	72
5.2 Dohled ve finančním právu	73
6 Pojem kontrola	76
6.1 Výskyt pojmu <i>kontrola</i> v právních předpisech	76
6.2 Jak je pojem <i>kontrola</i> vnímán dalšími autory	77
6.3 Pojetí kontroly v teorii	87
6.4 Specifické typy kontroly	89
6.4.1 Audit	89
6.4.2 Audit informačních systémů	92
6.4.3 Due Diligence	93
7 Finanční kontrola ve veřejné správě	94

7.1	Stručný exkurz do vývoje finanční kontroly na našem území	94
7.2	Zákon o finanční kontrole	96
7.3	Koncepce kontrolního systému v České republice	104
7.4	Zákon o řídicím a kontrolním systému ve veřejné správě	110
8	Procesní stránka kontroly	112
9	Dohled nad finančním trhem	115
9.1	Exkurz do oblasti dohledu nad kapitálovým trhem	116
9.1.1	Obecně k organizaci dohledu nad finančním trhem	116
9.1.2	Účel dohledu nad kapitálovým trhem	118
9.1.3	Obecná charakteristika dohledu nad kapitálovým trhem	121
9.1.4	Předmět dohledu nad kapitálovým trhem	123
9.1.5	Formy výkonu dohledu nad kapitálovým trhem	124
9.2	Exkurz do oblasti dohledu nad bankovníctvím	128
9.2.1	Důvody pro regulaci v bankovníctví	128
9.2.2	Opravdu stručný exkurz do historie bankovníctví	131
9.2.3	Vymezení bankovního systému v České republice	132
9.2.4	Jednostupňový bankovní systém	133
9.2.5	Dvoustupňový bankovní systém	134
9.2.6	Právní úprava regulace a dohledu nad bankami v České republice	135
9.2.7	Bankovní licence (tzv. vstupenka do sféry bankovníctví)	136
9.2.8	Bankovní činnost a základní pravidla činnosti bank	137
9.2.9	Orgán dohledu v bankovním sektoru a kontrola dodržování základních pravidel	140
9.2.10	Regulace a dohled v bankovníctví	141
9.2.11	Specifičnost bankovního sektoru a důvody pro jeho regulaci	143
9.2.12	Specifičnost bankovních institucí	143
9.2.13	Asymetrie informací	145
9.2.14	Proces poklesu zprostředkování	148
9.2.15	Měnová politika	148
9.2.16	Bankovní sektor bez regulace?	149
9.2.17	Věřitel poslední instance	151
9.2.18	Povinné pojištění vkladů	156
9.2.19	Fond pojištění vkladů	158
9.2.20	Alternativy k systému povinného pojištění vkladů	160
9.3	Exkurz do oblasti dohledu nad pojišťovnictvím	161
9.3.1	Podstata a vývoj pojišťovnictví	162

9.3.2	Dohled v pojišťovnictví	170
9.3.3	Vliv evropské legislativy na pojišťovnictví v ČR.....	172
9.3.4	Evropský systém dohledu nad finančním trhem.....	174
10	Externí kontrola	182
10.1	Historický vývoj kontroly na našem území.....	182
10.2	Postavení nejvyšších kontrolních institucí ve světě	191
10.3	Zařazení kontroly mezi složky dělby moci	193
10.4	Lidská deklarace jako stavební kámen nezávislé kontroly	195
10.5	Nejvyšší kontrolní úřad	199
10.5.1	Okolnosti související s přijetím zákona č. 166/1993 Sb.....	199
10.5.2	Nedostatky zákona aneb pravomoc prezidenta republiky jmenovat prezidenta a viceprezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu	205
10.5.3	Právní úprava postavení Nejvyššího kontrolního úřadu	221
10.5.4	Postavení Nejvyššího kontrolního úřadu jako orgánu v právním řádu...	234
10.5.5	Nezávislost Nejvyššího kontrolního úřadu	239
10.5.6	Kontrolní působnost Nejvyššího kontrolního úřadu	245
10.5.7	Orgány Nejvyššího kontrolního řádu.....	269
10.6	Kontrolní činnost Nejvyššího kontrolního úřadu	290
	Závěr	297
	Seznam použité literatury a pramenů.....	308
	Příloha č. 1	316
	Příloha č. 2	317
	Shrnutí.....	319
	Summary	322
	Klíčová slova	325
	Key words	325
	Anotace	326
	Abstract.....	327

Úvod

Problematika regulace finanční činnosti a jejího následného hodnocení nabývá na stále větším významu. Finančně právní vztahy, kterými se finanční právo zabývá, jsou stále pestřejší, rozmanitější, četnější a vznikají v nových oblastech. Z právního hlediska je finanční činnost prostředím, ve kterém vznikají, trvají a zanikají společenské vztahy, týkající se zejména tvorby, rozdělování a přerozdělování peněžní masy. Jelikož je smyslem práva normování určité činnosti, pak je namístě regulovat i činnost finanční.

Regulace by však neměla být svazující a bránící realizaci těchto vztahů. Je tedy potřebné nalézt adekvátní míru, kdy ještě finančně právní vztahy neupravovat, a kdy je to již nezbytností. V souvislosti s tímto rozhodnutím jde ruku v ruce i rozsah regulace. Zejména je v poslední době otevírána otázka, zdali je vhodné a potřebné regulovat a kontrolovat jednání územně samosprávných celků při jejich rozhodování v samostatné působnosti a zdali to není neústavní. Stát by tak měl spolu se zákonodárnou mocí rozřešit, v jakém rozsahu podrobí určitou finančně právní oblast regulaci a následnému vyhodnocování, zdali je regulace subjekty finančně právních vztahů naplňována, a je-li dosaženo kýženého cíle. Přílišná regulace může být totiž překážkou. Ponechání finanční činnosti samoregulaci by však bylo zničující pro řadu subjektů v této oblasti působících.

Disertační práce má tedy mim jiné i za cíl přinést zamyšlení na otázku, proč má být daná oblast finanční činnosti podrobena regulaci, a zdali regulace určitého prostředí s sebou nepřináší umělý a nepřiměřený zásah do života ekonomických subjektů.

Při finanční činnosti se často setkáváme s pojmy *regulace*, *dozor*, *dohled*, *kontrola*, *revize*, či zastaralejším výrazem *prověrka* apod. Těmto pojmům bývají mnohdy přiřazována různá adjektiva jako státní, místní, správní, finanční, samosprávná, vnější, vnitřní, apod. Tyto pojmy jsou používány *promiscue* a mnohdy není zcela zřejmé, co je jimi míněno. Původním úmyslem disertační práce nebylo se věnovat těmto teoretickým východiskům a významově rozebírat jednotlivé pojmy. Během vzniku disertační práce jsem však narážela na to, že je mezi renomovanými odborníky stále častěji otevírána diskuze, v rámci níž se snaží uvedené pojmy vymezit, avšak s nevalným výsledkem.

Zpracování disertační práce a zvolené téma proto nabízelo zabývat se i touto problematikou.

Téma disertační práce je samo o sobě značně široké a jeho zdárné naplnění není snadným úkolem. Téma vzniklo ne dlouho poté, kdy došlo v českém právním řádu ke změně terminologie, a v určitých oblastech byl pojem *dozor* nahrazen výrazem *dohled*. Časově jde o období roku 2006, kdy s účinností od 1. dubna došlo k integraci dozoru nad segmenty finančního trhu do unifikovaného dohledu vykonávaného Českou národní bankou. Dříve vykonávaný dozor různými subjekty nad různými segmenty finanční činnosti byl koncentrován do působnosti České národní banky. Česká národní banka není státní subjekt a je jí věnována pozornost v samostatném článku 98 Ústavy České republiky. Plní však z vůle a rozhodnutí státu mj. roli regulátora nad významnými segmenty finanční činnosti. Jejím úkolem je spolupodílet se na regulaci ve vymezené oblasti, ale též monitorovat a vyhodnocovat, jsou-li dodržována pravidla stanovená regulací. S ohledem na skutečnost, že vyhodnocování účinků regulace finanční činnosti bylo svěřeno nestátnímu subjektu, odůvodnilo změnu pojmu *dozor* na *dohled*. Pojem *dohled* je tedy ve většině případů používám poměrně nově v souvislosti s činností České národní banky v oblasti finančního trhu. Bylo by však příliš snadné tímto vydělením rozlišit, co předmětné pojmy znamenají.

V rámci svého dlouholetého působení na Nejvyšším kontrolním úřadu¹ jsem se podílela na přípravě studie týkající se analýzy vypracované Nejvyšším kontrolním úřadem ve spolupráci s Ministerstvem financí v oblasti kontroly, která byla zpracována na žádost Parlamentu České republiky a jež se nakonec stala impulzem pro přepracování zákona o finanční kontrole ve veřejné správě. Uvedená analýza mimo jiné poukázala na absenci řady kontrolních institutů v právním řádu České republiky, ale i na skutečnost, že zavedené instituty jsou mnohdy duplicitní a nezřídka se i používají nepřiléhavým způsobem. Problémy v oblasti kontroly si uvědomovala i Evropská unie, která České republice vytýkala zejména absenci kontrolních mechanismů týkajících se vnitřní kontrol, což se dokonce stalo překážkou v rámci přístupových jednání při uzavření kapitoly 28 – Finanční kontrola.

¹ V dalším textu je Nejvyšší kontrolní úřad rovněž označen jako NKÚ.

Je třeba si uvědomit, že tento stav měl historické konsekvence. Státní dozor a kontrola prováděné v době totalitního režimu byly vnímány jako nástroj komunistické strany a jako prostředek k represím. Pojem kontrola tak měl pejorativní a obávaný význam. Kontrola byla vnímána jako cosi negativního. V porevoluční době, kdy byly zrušeny výbory lidové kontroly a došlo de facto k vymizení kontroly vztahů nadřízenosti a podřízenosti, byla celkově regulace ve finančně právní oblasti oslabena a zanedbávána. Její absence se v určitých oblastech ukázala být destruktivní. Česká republika je učebnicovým příkladem toho, jak se právní regulace určitých oblastí ve finanční činnosti utvářela postupně, mnohdy až ve vazbě na zjištěné nedostatky a pochybení závažného rázu mající až likvidační vliv na určité skupiny obyvatelstva. Po vzniku obtíží stát, na místo toho, aby v reakci na vzniklé problémy vyvolané absencí regulace a dohledu inicioval okamžité přijetí dostatečné právní úpravy chránící především spotřebitele, sázel na samoregulaci a mylně se domníval, že trh a uvědomění občanů jsou dostačující. Tento přístup se ukázal být fatální chybou. Obyvatelstvo nebylo vedeno k zodpovědnosti za nakládání se svými finančními prostředky. Totalitní doba nedávala příležitost k tomu, aby se obyvatelstvo naučilo rozhodovat, do jakých komodit investovat finanční prostředky, neboť neexistoval kapitálový trh a občané si mohli peněžní prostředky uložit de facto jen u několika málo bank a České spořitelny. Občané nebyli poučeni o tom, že finanční instituce, kterým svěřují své majetkové hodnoty, se mohou dostat do potíží a dokonce zbankrotovat. Občané se logicky spoléhali na stát, že v oblasti bankovníctví a peněžnictví vytvoří takové předpoklady, aby byly jejich finanční prostředky v bezpečí. Opak se ukázal pravdou a v 90. letech minulého století jsme byli svědky krachů řady bank a spořitelních a úvěrních družstev. Stát, namísto urychlené nápravy značných chyb ze své strany a s nimi spojených škod předložením návrhů právních předpisů, jež by zavedly regulaci v požadovaných oblastech, vystupovat arogantně. Poškození občané byli poučováni, že stát odmítá nést odpovědnost za krachy finančních institucí. Stát přenášel vinu za problémy v oblasti bankovníctví a peněžnictví na občany a jejich svěřením finančních prostředků příslušné finanční instituci označoval za chybná rozhodnutí. Jinými slovy stát deklaroval, že nemá povinnost kontrolovat subjekty soukromého práva, jak dodržují právní předpisy a nakládají se svěřenými finančními hodnotami od veřejnosti. Tento přístup státních představitelů byl o to záludnější, že mnozí z nich byli propagátory

nových forem spoření zejména ve spořitelních a úvěrních družstvech a po jejich krachu zcela změnili svůj přístup a stanovisko. Řada z politiků veřejně podporovala oživení tzv. kampeliček a osobně se podílela na jejich reklamě, což již samo o sobě bylo značně zarážející. Titíž lidé po krachu kampeliček odkazovali na zodpovědnost poškozených občanů z titulu jejich členství v kampeličkách a jejich povinnost se dostatečně zajímat o stav hospodaření instituce, do které vložili finanční prostředky. Nespokojenost občanů se stanoviskem vládních činitelů přerostla do té míry, že docházelo k četným demonstracím a ze strany státu i k obavám, aby nepřerostly v další revoluci. Exekutiva i v souvislosti s podáním četným žalob na stát, jež v konečném důsledku řešil až Evropský soud pro lidská práva, pochopila, že je nutné urychleně započít legislativní práce na změnách právních předpisů týkajících se dozoru a kontroly a zavést do právního řádu kvalitativně nové instituty zejména v oblasti bankovníctví, které byly posléze vztaženy i na oblast peněžnictví.

I po přijetí požadované právní úpravy v oblasti regulace a dohledu nad finanční činností, zejména v oblasti finančního trhu, je stále co řešit. Jak jsem již výše zmínila, utváří se nové finančně právní vztahy a vzniká potřeba úpravy jejich rámce. Velkým úkolem je v poslední době nastavit potřebnou kontrolu nakládání s veřejnými prostředky, neboť tato oblast je předmětem kriminalizace.

Jakkoli název disertační práce indikuje, že se bude zabývat oblastí dohledu, který je v současné době spojován zejména s činností České národní banky, není tomu tak. Nečiním si ambice blíže analyzovat jednotlivé segmenty dohledu i proto, že jsou jednotlivými autory v odborné literatuře dostatečně kvalifikovaně popsány. Není tedy mým cílem sekundovat těmto odborníkům, jež se dané problematice dlouhodobě věnují a průběžně ji rozvíjejí. Mým úmyslem bylo si výběrem tématu vytvořit dostatečný prostor pro komplexnější zkoumání usměrňování problematiky finanční činnosti a neomezit se jen na problematiku státního dozoru. Z tohoto důvodu je v nadpisu disertační práce uveden pojem dohled, neboť tento pojem se běžně používá v širším slova smyslu i pro problematiku kontroly. Smyslem nebylo zaměřit pozornost na výkon činností realizovaných jen Českou národní bankou, ale především zohlednit dohled nad finanční činností vykonávaný ze strany exekutivy, resp. zaměřit se na nezávislou kontrolu

vykonávanou Nejvyšším kontrolním úřadem. Z tohoto důvodu je použito adjektivum státní. Dalším důvodem byla skutečnost, že problematika kontroly Nejvyššího kontrolního úřadu není v odborné literatuře příliš rozebírána a díky své osobní zkušenosti s touto kontrolou si mohu dovolit podat i kritický náhled na ni.

V první části disertační práce jsem se po zkušenosti, že v teorii i praxi působí pojmy, jež jsou užívány v souvislosti s usměrňováním finanční činnosti nejen výkladové, ale i praktické obtíže, rozhodla na vybrané pojmy zaměřit. Pokusila jsem se rozebrat jednotlivé instituty a vysvětlit jejich obsah včetně toho, jak jsou běžně odbornou veřejností chápány. Z tohoto důvodu se objem práce neplánovaně rozrostl a věřím, že to nebude hodnoceno jako negativum. Zvažovala jsem, zdali v tomto směru disertační práci neupravit, ale převážil zájem nad komplexností díla a snahou poukázat na vybrané problémy.

V prvních šesti kapitolách disertační práce se snažím doplnit data, která podle mého názoru chybějí spíše v teoretické rovině. Považovala jsem za účelné zmapovat výskyt pojmů regulace, dozor, dohled a kontrola v právních předpisech, jak jsou chápány jinými autory a vyvodit teoretické závěry, zdali lze tyto pojmy definovat a jakým způsobem. Vzhledem k tomu, že jde o pojmy čteně užívané v právních předpisech, kterými se zabývá především správní právo, nebylo možné se vyhnout i ingerenci do této oblasti. Pro komplexnost zpracování tématu bylo potřebné vymezit i obsah veřejné správy, neboť ovlivňování procesů a jejich kontrola se zpravidla týkají veřejných prostředků. V disertační práci bych chtěla zodpovědět otázku, zdali je možné jednotlivé pojmy jednoznačně definovat a jakým způsobem.

Další část disertační práce je zaměřena praktičtěji a představuje exkurz do jednotlivých segmentů finanční činnosti jako je finanční kontrola, dohled na bankovníctvím, pojišťovnictvím a kapitálovým trhem. Disertační práce si neklade za cíl jednotlivé oblasti maximálně zanalyzovat, ale předložit ucelený obraz, na jaký druh finančně právních vztahů stát a potažmo z jeho rozhodnutí a vůle Česká národní banka dohlíží.

Poslední část disertační práce je věnována problematice Nejvyššího kontrolního úřadu a to i v historickém kontextu. Disertační práce ve stručnosti pojednává o vývoji kontroly na našem území a také přibližuje dramatickost přijímání zákona o Nejvyšším kontrolním

úřadu, který po mnoha letech navrátí do naší země nezávislou kontrolu. Disertační práce se i v této oblasti nesnaží podat podrobný popis právního postavení a činnosti Nejvyššího kontrolního úřadu, ale zaměřuje se na vybraná témata, která zejména spočívají v posouzení působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu, ve zhodnocení institutu kárného řízení a odůvodnitelnosti nestandardního postavení členů Nejvyššího kontrolního úřadu. Rovněž je provedena analýza, zdali Nejvyšší kontrolní úřad dostatečně naplňuje svou dosavadní zákonnou působnost a je-li žádoucí ji rozšířit o kontrolu hospodaření s veřejnými prostředky. Domnívala jsem se, že provedení analýzy, jak je využívána Nejvyšším kontrolním úřadem jeho kontrolní působnost, bude snadné a že uvedená data budou veřejně přístupná na jeho webových stránkách nebo ve Věstníkú NKÚ. Zjistila jsem však, že tomu tak z nepochopitelného důvodu není a že pouze výroční zprávy z prvních období činnosti Nejvyššího kontrolního úřadu potřebná data poskytují. Nechtěla jsem se však vzdát své vize a učinit si představu, na které oblasti Nejvyšší kontrolní úřad zaměřuje svou pozornost, a proto mi nezbylo, než podrobně projít plán kontrolní činnosti za celé dvacetileté období jeho činnosti a rozčlenit kontrolní akce podle jednotlivých segmentů působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu. Tím však detektivní práce nekončila, neboť ze samotného názvu kontrolní akce nelze vždy dovodit, jaké působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu je věnována. Pomocným nástrojem není ani vyhledávač na webových stránkách NKÚ. Z tohoto důvodu bylo nutné projít kontrolní závěry a z jejich obsahu zjistit, na jakou problematiku jsou zaměřené. Je zjevné, že tato činnost byla časově velmi náročná. Překvapilo mne, že doposud tak základní informaci, jako je statistické zaměření působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu nikdo nežádal a že tento údaj není k dispozici. Jelikož mám více připomínek k činnosti Nejvyššího kontrolního úřadu, poukážu na své úvahy de lege ferenda v závěru poslední části disertační práce a upozorním na oblasti, které podle mého názoru zasluhují pozornosti a event. budoucího přepracování prostřednictvím změny zákona.

Při tvorbě práce bylo využito několik metod vědecké práce. Jedná se především o metodu analyticko-syntetickou, kterou jsem uplatnila zejména v části práce věnované vymezení stěžejních pojmů dohled, dozor a kontrola a dále v části charakterizující Nejvyšší kontrolní úřad. S ohledem na celkové zaměření práce se v práci uplatnila v nezbytné míře též metoda deskriptivní. Relativně vysoké zastoupení této metody v práci je dáno nutností

obsáhnout v práci široký okruh oblastí v zájmu zachování konzistentního pojetí práce. V práci jsem uplatnila též metodu komparativní, a to především v podobě srovnání obdobných institutů v právu správním a právu finančním.

1 Teoretická východiska

1.1 Finanční činnost

S ohledem na téma disertační práce je na samém počátku potřebné vymezit, co je chápáno finanční činností.

Teorie finančního práva nahlíží na finanční činnost jako na činnost, jejímž předmětem je zejména nakládání s penězi, případně dalšími finančními hodnotami, jako jsou cenné papíry a jiné investiční nástroje, shromážděnými od široké veřejnosti. Tuto činnost provádí zejména stát a státní či jiné veřejnoprávní orgány, ale rovněž i mnoho jiných institucí soukromého práva, např. bank či pojišťoven, subjektů kolektivního investování, obchodníků s cennými papíry, platebních institucí apod.²

Finanční činnost se realizuje ve finančně právních vztazích. Finančně právní vztahy jsou peněžní vztahy, které souvisejí s vytvářením, rozdělováním (distribucí), přerozdělováním (redistribucí) a užitím (realizací) peněžní masy. Souhrn těchto finančních vztahů a jejich vnitřně provázaný systém se nazývá *finance*. Finance jsou kategorií ekonomickou a jejich účelem je rozdělování a přerozdělování hrubého domácího produktu. Finance se řadí mezi hodnotové (peněžní) kategorie a jejich nezbytným předpokladem je existence peněžního hospodářství. Rozdělování a přerozdělování hrubého domácího produktu v rámci financí probíhá výlučně v peněžní podobě. Případné hmotné (věcné) rozdělovací a přerozdělovací vztahy týkající se tohoto makroekonomického agregátu již nespádají do obsahu pojmu *finance*.³

Materiálním nositelem finančních vztahů jsou peněžní prostředky. Subjektem finančních vztahů je na jedné straně stát, orgány, které jej zastupují, jakož i další subjekty veřejné sféry (obce, kraje a další veřejnoprávní korporace) a na druhé straně subjekty soukromé sféry. Finanční vztahy a peněžní vztahy nejsou jedno a totéž, neboť finanční vztahy tvoří

² BAKEŠ, Milan, Marie KARFÍKOVÁ, Petr KOTÁB, Hana MARKOVÁ, Radim BOHÁČ, Petr NOVOTNÝ, Michal KOHAJDA a Pavlína VONDRÁČKOVÁ. *Finanční právo*. 6. upr. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 50.

³ Tamtéž, s. 5.

podmnožinu pojmu peněžní vztahy. Dochází-li k členění peněžních vztahů z hlediska rozdělovací funkce financí, pak do peněžních vztahů náleží kromě finančních vztahů další kategorie, a to ceny a mzdy.⁴

Finančně právní vztahy jsou širokospektrální, vznikají v nejrůznějších oblastech společenského života a jejich mnohostrannosti odpovídá i početnost právních norem. Jde o nejrůznější vztahy mezi státními orgány navzájem, mezi orgány státu a veřejnoprávními celky, mezi finančními orgány a fyzickými a právnickými osobami. Ve finančně právních vztazích mají smluvní strany nerovnoprávné postavení. Na jedné straně vystupuje jako subjekt oprávněný stát prostřednictvím svých orgánů působících na úseku řízení finanční činnosti, či jiné zpravidla veřejnoprávní subjekty, které jsou v nadřazené pozici vůči povinným subjektům, právnickým a fyzickým osobám. Typickým pro finančně právní vztahy je, že se vždy týkají, ať již přímo nebo zprostředkovaně peněžní masy, resp. peněžního plnění. V širším slova smyslu (*sensu lato*) lze finanční činnost vnímat i jako plánování, projektování, popisování, zkoumání, vyhodnocování procesů s peněžní masou, nikoli tedy jen jako reálné pohyby a operace s peněžní masou. Do širšího pojetí finanční činnosti náleží oblast přípravy a plánování rozpočtů, ale i různé analýzy a vyhodnocování poznatků získaných z finanční činnosti.

Finanční činnost je v teorii rozlišována též podle způsobu, jakým je při jejím uskutečňování tvořena, rozdělována a používána peněžní masa. Podle toho jsou rozlišovány čtyři metody finanční činnosti, a to metoda nenávratná, návratná, pojišťovací a realizační.⁵

Finanční činnost musí být regulována již z prostého faktu, že finančně právní normy náleží do oblasti veřejného práva. Další významná dimenze je v tom, že se na finanční činnosti nepodílejí pouze finanční orgány, kterými ve finančním právu označujeme orgány státu a veřejnoprávní korporace, jež vystupují prostřednictvím určitých orgánů s cílem zabezpečit realizaci výkonu veřejné moci na daném úseku veřejné správy.⁶ Na finanční činnosti se podílí též celá řada subjektů soukromého práva. Jak instituce

⁴ Tamtéž, s. 5 a 6.

⁵ Tamtéž, s. 9 - 11.

⁶ Tamtéž, s. 33.

veřejného, tak soukromého charakteru při finanční činnosti v mnoha případech disponují finančními prostředky či jinými majetkovými hodnotami získanými od veřejnosti. Úkolem institucí je finanční prostředky získané od obyvatelstva řádně opatrovat a zhodnocovat.⁷

1.2 Ovlivňování procesů ve společnosti, aneb působení práva

Předtím, než se dostaneme k vymezení jednotlivých pojmů, jako jsou *regulace*, *dozor*, *dohled a kontrola* je se krátce zamyslet nad tím, proč jsou některé procesy ve společnosti ovlivňovány, s jakým cílem a jaké nástroje jsou k tomu využívány.

Problematiku ovlivňování procesů ve společnosti lze posuzovat z různých úhlů pohledu. Ovlivňování procesů ve společnosti souvisí s právní kulturou dané země a jejími prioritami. Právní kultura dané země je předurčena historickými souvislostmi, prostředím, životními zkušenostmi jejích občanů a s tím souvisí jejich právní vědomí a přijetí konkrétních pravidel. Právní kultura společnosti je ovlivněna předchozími generacemi, které si vzájemně předávají zkušenosti a pravidla chování ústním podáním, ustálenou praxí nebo i v písemné podobě, a tato pravidla respektují. Přijetí právních pravidel společností je pro uplatnění práva podstatné, neboť pak je právo přirozeným způsobem aplikováno jako každodenní součást života. Tradicí vžitý vzorec chování opřené o autoritu předků jsou účinnější, než nově zaváděná pravidla jako důsledek různých revolučních převratů, kdy společnost tápe v oblasti politického uspořádání nebo zvolila nesprávnou koncepci ekonomického vývoje. Tyto nedostatečnosti se pak nutně odrazí i v jejím právním prostředí. Stabilita práva a jeho historická ukotvenost je tak předpokladem pro snadnější ovlivňování procesů ve společnosti. Proto země, které nebyly zasaženy kaskádou revolučních převratů, vykazují vyšší stupeň právního povědomí, a tím vyšší stupeň právní kultury, jež se odráží v respektu a uplatňování práva.

Ovlivňování procesů ve společnosti s cílem zajistit dodržování určitých pravidel a řádu existuje od nepaměti a lze těžko definovat období vzniku a existence práva. Právní kultura

⁷ Tamtéž, s. 50.

je projevem vyspělosti společnosti, přičemž na druhou stranu míru vyspělosti lidské civilizace lze hodnotit podle její právní kultury. Vyspělost právní kultury lze posuzovat zejména podle úrovně tvorby, interpretace a aplikace práva. Právní kultura není představována jen úrovní, nýbrž i způsobem tvorby, interpretace a aplikace právních norem, jakož i typem právního systému s jeho specifiky zohledňujícími tradice dané oblasti.

Právní kulturu je možné rozlišovat z hlediska úrovně a způsobu tvorby, interpretace a aplikace práva a pojetí legality (koncepce právního státu a doktríny rule of law) na právní systém *kontinentální, angloamerický a islámský*.⁸

Náš právní systém je založen na tzv. kontinentálním systému, jehož základem je právo římské. Kontinentální systém práva (pro něž se vžil celosvětově pojem civil law), je uplatňován zejména v právních systémech západní a střední Evropy (s výjimkou Velké Británie). Jde o nejrozšířenější typ právní kultury, ovlivněný římskou právní tradicí a jeho základním znakem je zákon jako prvotní pramen práva. Kontinentální systém práva obecně závazné normativní akty dělí na právo veřejné a soukromé. V rámci tohoto právního systému pak působí různé právní systémy typické pro určité oblasti, které jsou historicky ovlivněny.

Například francouzské právo je ovlivněné Velkou francouzskou revolucí a napoleonskými válkami. V roce 1804 byl přijat Code civil, nazývaný též Napoleonův občanský zákoník, který se skládal ze tří knih a jež svým uspořádáním volně navázaly na Gaiovy Instituce. Kodex vychází z principů přirozeného práva a byl ovlivněn justiniánskou kodifikací. Kodex pojednává o osobách, majetku a jeho různých druzích a různých způsobech nabývání vlastnictví. Kodex reflektoval výdobytky Velké francouzské revoluce, byl založen na zásadě rovnosti, volnosti a bratrství a definitivně odstraňoval feudalismus a jakékoliv stopy lenního práva. Mezi jinými pak např. potlačil práva prvorozených a stanovil dělbu majetku mezi všechny dědice mužského pohlaví, formálně uznal oprávněnost dřívějšího prodeje státních pozemků zkonfiskovaných církví

⁸ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 6., aktualiz. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013, s. 105.

a emigrantům či stanovil další podmínky dědictví a rozvodů. Francouzský občanský zákoník sice nebyl prvním kodexem civilního práva na území Evropy, ale díky napoleonským válkám byl rozšířen do mnoha zemí Evropy.

Právo rakouské vychází z Obecného zákoníku občanského z roku 1811⁹, který rovněž zohledňoval koncepci přirozeného práva a tradice práva římského. Tento zákoník platil v zemích rakouského císařství s výjimkou Koruny uherské. V Rakousku a Lichtenštejnsku po určitých novelizacích dodnes.

Vývoj německého práva určil občanský zákoník německý¹⁰ z roku 1896, jemuž byla vytýkána přílišná složitost a obtížná srozumitelnost. Byl mnohačetně novelizován zejména v souvislosti s politickými změnami v zemi. Posléze posloužil jako vzor pro vznik občanských zákoníků v jiných zemích (Švýcarsku, Japonsku, Řecku a částečně též při rekodifikaci soukromého práva v ČR). Specificky se též na území Evropy vyvíjelo právo švýcarské a skandinávských zemí.

Právo působí ve společnosti jako regulativní systém. Působí tak, aby se lidé chovali společensky žádoucím způsobem. V tomto směru je nelehkým úkolem legislativce připravit právní normu tak, aby byla účelná a aby motivovala ke splnění cíle, který svým obsahem sleduje. Cíle, které právo sleduje, spočívají v určitém žádoucím chování, ale též nechování, tedy zabránění společensky nežádoucímu jednání.¹¹

Právní pravidlo působí až jeho uplatněním. Práva a povinnosti potřebují ke svému vzniku nějaký podnět. Výjimečně jím může být přímo zákon, ale zpravidla, aby došlo ke vzniku, změně nebo zániku konkrétních práv a povinností, musí nastat právní skutečnost. Právní skutečnosti lze členit na subjektivní (jsou závislé na lidské vůli a patří sem právní jednání a protiprávní jednání) a objektivní (což jsou právní události vznikající nezávisle na lidské

⁹ Německy: *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie*, zkratka ABGB.

¹⁰ Německy *Bürgerliches Gesetzbuch*, zkratka BGB.

¹¹ KNAPP, Viktor a Aleš GERLOCH. *Právní propedeutika*. 2. upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 17.

vůli – např. plynutí času, živelná pohroma apod.). Specifickou formu realizace práva představují tzv. akty aplikace práva (rozhodnutí orgánů veřejné moci).

Ovlivňovat a usměrňovat lze různé procesy a chování ve společnosti. K ovlivňování lidského jednání dochází primárně výchovou a historickými danostmi, které se jako model chování v určitém prostředí (rodina, různé entity, stát) předávají z generace na generaci. Určité vztahy ve společnosti si však v průběhu doby vyžádaly obecnější, psanou úpravu, tedy definici konkrétních pravidel pomocí. Stanovení konkrétních pravidel (regulativnost) je nezbytné zejména na úrovni státu a v mezinárodních vztazích. Regulativnost však nachází svůj význam i oblastech práva veřejného a soukromého.

Za ideální lze považovat, pokud je právo ve společnosti považováno za spravedlivé, občané mu důvěřují a regulativní pravidla jsou natolik srozumitelná a odrážejí očekávání společnosti, že je jejich respektování považováno za morální povinnost. Takové právo se logicky uplatňuje snadněji, než právo, k němuž společnost vyjadřuje nevělu a bojuje proti němu různými prostředky.

2 Regulace

2.1 Výskyt pojmu *regulace* v právních předpisech

V právních textech se setkáváme s pojmy *regulativnost*, *regulace*, *regulátor* apod.

Rešerší v systému ASPI jsem prověřila, že se pojem *regulace* vyskytuje v právních předpisech v různém pojetí. Ke dni 9. 7. 2015 se pojem *regulace* nacházel celkem v **2.053** platných i neplatných právních předpisech například v následujícím v kontextu:

- limitace (např. *regulace reklamy*, *regulace vysílání*, *regulace cen léčiv*, *výrobků*, *vodních toků* apod.),
- usměrňování (např. *regulace poskytování finančních služeb* v zákonu o bankách, *měnová regulace* v zákoně o České národní bance, *regulace rizik* v zákoně o podnikání na kapitálovém trhu, v zákoně o finančních konglomerátech a též v zákoně o spořitelních a úvěrních družstvech, *regulace vydávání elektronických peněz* v kompetenčním zákoně).

2.2 Regulativnost práva

Pojmu *usměrňování* se zdá býti nejbližším pojem *regulování*. Pojem *regulérní* nalezneme v literatuře ve smyslu vyhovující pravidlům, obvyklé, správné, odpovídající normálu.

Regulátor je ve slovníku cizích slov označován jako usměrňovatel, upravovatel¹² a pojem *regulace* jako usměrňování, úprava, řízení, či udržování sledované veličiny na hodnotě přibližně stejné, nebo měnící se podle určitých podmínek či pravidel.¹³

Je-li tedy cílem regulovat nějakou činnost, znamená to, že musí být předem stanovené určité podmínky, kritéria a hranice pro její realizaci. S regulací se setkáváme v nejrůznějších oblastech lidského života. Reguluje se např. lidské chování, potřeba,

¹² Slovník cizích slov [online]. 2015. [cit. 2015-07-09] *Regulérní*. Dostupné z WWW: <http://www.slovník-cizich-slov.cz/?q=regulerni&typ=0>.

¹³ Slovník cizích slov [online]. 2015. [cit. 2015-07-09] *Regulace*. Dostupné z WWW: <http://www.slovník-cizich-slov.cz/?q=regulace&typ=0>.

doprava, infrastruktura, zdravotní péče, lidská komunikace apod. S regulací se tedy setkáváme v kontextu právním i mimoprávním.

2.3 Jak je pojem *regulace* vnímán dalšími autory

Regulaci můžeme chápat jako limitování určité činnosti za předem vytyčených pravidel. Z hlediska právního si lze regulaci vyložit jako normativnost, jak zdůrazňuje V. Knapp s tím, že pojem normativnost není daleko od pojmu norma a hranice mezi nimi nejsou zcela zřetelné.¹⁴ Regulativnost se ve společnosti projevuje prostřednictvím normy, která má za cíl nějakou oblast upravit (normovat), tzn., že má regulativní charakter.¹⁵

V dalším textu si dovoluji pro názornost, srovnání a lepší pochopení pojmu regulace předložit názory některých teoretiků na právní regulaci a normativismus a ukázat, v jakých souvislostech, oblastech a smyslu se pojem *regulace* používá.

Podle Z. Šína tkví právní regulace v působení právní normy na společenské vztahy, jež se zpravidla uskutečňují prostřednictvím systému právních vztahů, vytváří tím systém pravidel společenského řízení, společenských vztahů a následně i jejich právních záruk.¹⁶

Od nepaměti se vede spor o vztahu fakticity a normativity v právní vědě, jak zdůrazňuje P. Maršálek, tj. o poměru toho, co je dáno, k tomu, co by mělo být upraveno. Normativismus argumentuje tím, že z toho, co je, nelze odvodit, co má být, a že faktické nedodržování toho, co má být, neruší jeho platnost.¹⁷ S tímto názorem P. Maršálek polemizuje a připouští, že normativita se ne vždy kryje s normalitou, ale má k ní velmi blízko.¹⁸ P. Maršálek poukazuje zejména v této moderní době na sílu tendencí k racionalitě, jež se uplatňuje v právu. Právo se snaží zohledňovat antropologicko – sociální konstanty a historickou zkušenost lidstva. Právo ovlivňuje realitu všestranným

¹⁴ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Vyd. 1. Praha: Beck, 1995, s. 148.

¹⁵ KNAPP, Viktor. *Tvorba práva a její současné problémy*. 1. vyd. Praha: Linde, 1998, s. 32.

¹⁶ ŠÍN, Zbyněk. *Tvorba práva a její pravidla*. 1. vyd. Olomouc: Univerzita Palackého, 2000, s. 51.

¹⁷ WEYR, František. *Teorie práva*. Praha, 1936, s. 34 a násl.

¹⁸ GERLOCH, Aleš a Jan KYSELA. *Tvorba práva v České republice po vstupu do Evropské unie*. Vyd. 1. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2007, s. 31.

způsobem, usměrňuje společenské procesy i chování lidí. Stanoví základy společenského řádu a má i kulturotvornou funkci.¹⁹

Extrémní normativisté jako by F. Weyr byli přesvědčeni, že právní norma může upravit cokoli – i nemožné. Jejich odpůrci tvrdili, že účelem práva je hájit životní zájmy člověka a umožnit soužití lidí. Jeho předmětem jsou sociální vztahy mezi lidmi a k prostředkům, kterými disponuje k naplnění svého poslání, patří regulace a rozhodování.²⁰

P. Maršálek se neztotožňuje s pojetím extrémních normativistů a zdůrazňuje, že právo se prioritně týká regulace lidského chování a je to systém tvořený lidmi a pro lidi. Právo nemůže přehlížet podstatné lidské vlastnosti, protože by nebylo efektivní, neplnilo by svou funkci nebo by se nejednalo o právo.²¹

Obdobně E. Wagnerová uvádí: „*Objektivní právo není zjevením objektivní pravdy, nýbrž je pouze výrazem relativní, v konkrétní době se vyvinuvší a odůvodněné přiměřenosti a účelnosti a (v nejlepším případě) dobově chápané spravedlnosti ze strany většiny společnosti.*“²²

Již Horatius ve starověkém Římě poukazoval na propojenost práva a morálky. Známe je jeho rčení: „Co mohou jalové zákony, když chybí dobré mravy.“. Jakkoli lze v poslední době zaznamenat optimismus právních vědců k návratu morálky do práva, není to tak snadné a poměr těchto dvou kategorií je a patrně vždy bude značně komplikovaný. J. Wintr poukazuje na fenomén, že oblast soukromého práva více zohledňuje potřeby společnosti a její morální konstanty. Soukromé právo bere v potaz více přirozený řád věcí a právo veřejné je spíše ovlivněno politickou vůlí. J. Wintr uvedl, že: „*Soukromé právo vyrůstá evolučně po staletí a odráží potřebu právní regulace běžných mezilidských*

¹⁹ JHERING, Rudolf von. *Boj za právo*. V Praze: Pelcl, 1897, s. 13.

²⁰ DNIESTRZANSKI, Stanislaus. *Základy moderního práva soukromého*. Vyd. Nakladatelství České akademie a umění, 1928, s. 183 – 184.

²¹ WINTR, Jan. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*. 1. vyd. Praha: Karolinum, 2006, s. 42 a násl.

²² WAGNEROVÁ, Eliška.: *Práva jako účel*, In. KYSELA, Jan. (ed.): *Zákon o Ústavním soudu po třinácti letech: vznik, vývoj, problémy a úvahy de lege ferenda : sborník příspěvků*. Vyd. 1. Praha: Eurolex Bohemia, 2006, s. 100.

vztahů. “ Jeho základ se vyprofiloval „spíše organicky z tradice a z potřeb společnosti; jeho podřízení aktuální politické vůli by bylo velmi škodlivé“. To vše sice nevylučuje „volní působení zákonodárce“ v této oblasti, ale dává mu „určité racionální meze“.²³

Podle mého názoru *regulativnost* lze chápat ve smyslu *normativnosti* určité oblasti lidského života. Pojem *regulace* pak vyjadřuje konkrétnější záměr zasáhnout a usměrnit příslušnou činnost. Pojem regulace se objevuje nejen v pojetí právním, ale možná častěji v pojetí ekonomickém.

2.4 Míra regulace a samoregulace

Regulace v právu je upravena převážně instituty veřejného práva, neboť je pro ni příznačný vztah nadřazenosti a podřazenosti zúčastněných subjektů. Regulace má zpravidla centralizovanou podobu, neboť základní roli v ní hraje obvykle stát, který formuluje a uplatňuje právo. Regulace znamená přijetí takových opatření, která omezují jednání individua popřípadě určitých skupin za určitých podmínek. Regulace nemá pouze direktivní funkci a v určitých oblastech je uplatňována samoregulace. Jako nevýhoda bývá samoregulaci vytýkána nedostatečná vynutitelnost pravidel a příliš úzká spojitost se subjekty, kteří regulaci podléhají, čímž se může regulace změnit v sebeochranu těchto subjektů. Výhoda je spatřována v tom, že daňový poplatník nenese v důsledku regulace přímo žádné náklady. V takovémto případě bývají určitá regulativní opatření v konečném důsledku přijímána proto, aby z nich mohla profitovat určitá skupina ve společnosti.

Jak již bylo uvedeno, s regulací je spjata i *samoregulace* (autoregulace), která je ve slovníku cizích slov označována jako schopnost samočinně se přizpůsobit proměnným podmínkám, sebeřízení a vedení sebe sama²⁴. Taktéž samoregulace se vyskytuje v různých oblastech ekonomických, právních a jiných. O nutnosti samoregulace jsme slyšeli zejména v porevoluční době po roce 1989 v oblasti tržního hospodářství, které bylo do té doby plánované a centrálně řízené, což vedlo k jeho deformaci. Stát rezignoval

²³ WINTR. Jan: Říše principů, Praha 2006, s. 42 a násl. In GERLOCH, Aleš, KYSELA, Jan: *Tvorba práva v České republice po vstupu do Evropské unie*. Praha: ASPI, a.s., 2007, s. 43.

²⁴ Slovník cizích slov [online]. 2015. [cit. 2015-07-09] *Autoregulace*. Dostupné z WWW: <http://slovník-cizich-slov.abz.cz/web.php/slovo/autoregulace>.

na bezprostřední řízení ekonomiky a její regulaci a zaměřil se primárně na vytvoření podmínek pro existenci a realizaci volné soutěže se zdůrazněním na uplatňování zdravé konkurence jako základu tržního principu. Hospodářská politika státu tak byla regulována jen omezeně spíše z makroekonomického pohledu a byl odmítnut model přenosu osobní odpovědnosti na kolektiv, resp. stát. Zajištění sociálních jistot bylo akcentováno na úrovni jednotlivců a jejich úsilí a role státu měla nastoupit až v případech a v oblastech, kdy nebylo možné toto úsilí od jednotlivců požadovat. Postupným vývojem docházelo k přechodu od tržního hospodářství k modelu sociálně tržní ekonomiky, jejímž základem je propojení individuální svobody se společenskou solidaritou.

Obecně je akceptováno, že úlohou státu je normativně zasáhnout do tržní ekonomiky a ovlivnit ji (regulovat) v případě výskytu větších problémů a tržních selhání jako jsou ekonomická krize, zvýraznění ekonomické a sociální propasti mezi obyvatelstvem, zvýšená inflace, nezaměstnanost, snížené tempo ekonomického růstu, bankrot finančního systému, vliv negativních externalit apod. Ze strany státu dochází k regulaci i v oblastech, které se jeho vinou nevyvíjí předpokládaným směrem a dochází k výrazné a netržní nerovnováze mezi ekonomickými subjekty. Jde o případy, kdy z důvodů chybné regulace státu vznikne neúměrný prospěch na straně určitých subjektů a neodůvodněná zátěž na straně jiných subjektů, která není důsledkem přirozené nabídky a poptávky. V této souvislosti je vhodné zmínit regulaci ze strany státu v oblasti využívání obnovitelných zdrojů energie, konkrétně solární energie, kde původně velkoryse nastavená kritéria musela být po určité době regulována z důvodu necitlivého ekonomického dopadu na obyvatelstvo. V takových případech je odůvodnitelným státní zásah do oblasti trhu, konkrétně do cenové konstrukce regulací cenového minima či naopak cenového stropu určitých výrobků, prací či služeb.

Státní regulace však musí mít své limity a zejména zásahy do cenové oblasti musí být diskrétní, neboť by mohly mít nežádoucí dopady do alokaci příjmů, rozdělování i přerozdělování a užití peněžní masy a statků. Jak uvedl americký ekonom P. A. Samuelson a od roku 1970 nositel Nobelovy ceny za ekonomii, který výrazně ovlivnil ekonomickou teorii a hospodářskou politiku druhé poloviny 20. století: *„Jestliže se tržní cena nemůže z politických nebo ze společenských důvodů zvýšit natolik, aby stlačila*

*objem poptávky na úroveň nabízeného množství, vznikne nakonec nějaký druh necenového přidělového systému“.*²⁵

Samuelsonova myšlenka se uplatnila zejména v době totality, tedy v atmosféře státem řízeného centrálního hospodářství. Stát vytvářel cenovou politiku, která nereflektovala tržní princip, ale zaváděla umělé ceny, jejichž hodnota nebyla v přímé relaci k nabízenému zboží či službě. V důsledku nesprávně stanovené ceny, která byla podhodnocena a neodpovídala skutečné ceně za zboží či službu, docházelo ke zvýšení poptávky po určitém produktu a k jejímu přebytku nad nabídkou. Tuto konstrukci si lze názorně přirovnat k tomu, že čím jsou levnější pohonné hmoty, tím méně se lidé omezují v cestování automobily a tím více stoupá spotřeba pohonných hmot. Jenže z důvodu podhodnocení ceny je nabídka limitována a nemůže uspokojit poptávku. V souvislosti s tímto fenoménem nelze zapomenout na dobu socialismu a fronty, které se tvořily nejen u čerpacích stanic (nikoli však z důvodu levného benzínu, nýbrž ze strachu o jeho zajištění), ale takřka všude (v papírnictví, řeznictví apod.) a permanentně byl nějakého zboží nedostatek (základních hygienických prostředků, sportovních potřeb apod.). K neblahému efektu přispívala i neexistence konkurence. Do tvorby cen se tedy nepromítaly výrobní náklady, důchody, daňové zatížení apod., jak je to běžné v tržním hospodářství.

Přílišná regulace ze strany státu, jejímž důsledkem je nerovnováha mezi nabídkou a poptávkou a tedy tržní selhání, tedy není zdravá a vede ke vzniku nežádoucích efektů jako je korupce, černý trh, vznik elitních skupin, nespokojenost, kriminalita apod.

Hovoříme-li o regulaci ze strany státu, můžeme se zejména v ekonomické oblasti setkat se s výrazy jako je *řízení, státní intervence, zásahy, redukce, limity* apod. Bylo by proto bláhové snažit se různorodost a barvitost českého jazyka limitovat a přiřadit pojem regulace jen určitému, vymezenému chování.

V rámci procesu regulace ze strany státu dochází k prosazování určitých aktivit, které jsou představovány jako žádoucí a mají chránit slabší stranu - spotřebitele. Na druhou

²⁵ SAMUELSON, P. A., NORDHAUS, W. D.: *Economics*, McGraw - Hill, New York 1989, s. 439.

stranu je potřeba poskytnout určité záruky i regulovanému subjektu, že pokud se zapojí do doporučovaných aktivit, neohrozí to jeho ekonomickou pozici a získá určitou míru jistoty a garanci, že je daná oblast podrobena sledování ze strany státu nebo jím určené osoby. Cílem regulace je korigovat nedostatky v tržním systému a maximálně je eliminovat.

Státní regulaci je možno rozčlenit na regulaci *přímou a nepřímou (delegovanou)*.

K *přímé regulaci* dochází např. cestou legislativního procesu, kdy vláda, považujíc za potřebné upravit určité oblasti finanční činnosti, předloží návrh zákona Poslanecké sněmovně Parlamentu České republiky²⁶, který je následně přijat a stane se součástí právního řádu.

Nepřímá, delegovaná regulace, nastává v případech, kdy je z vůle subjektu nadaného právem regulace tato pravomoc přenesena na jiný, zpravidla nestátní subjekt. Delegovaná regulace bývá označována jiným pojmem, nežli regulace přímá. V pojetí českého právního řádu jde o užití pojmu *dohled* pro delegovanou regulaci na rozdíl od pojmu *dozor*, který je příznačný pro regulaci přímou, vykonávanou státem a orgány státní moci a správy.

Regulaci lze členit podle dalších kritérií, např. z hlediska přístupu k technikám regulace, k její implementaci a interpretaci. Za styl regulace lze označit styl formální a neformální. Neformální styl regulace se uskutečňuje zejména v zemích s dlouhodobou tradicí, jakou je například Velká Británie. Formální styl, jenž se na rozdíl od neformálního stylu opírá především o právní úpravu, než o obyčej, je příznačný kontinentálnímu právu.

Oblast regulace lze rozčlenit na regulaci podle funkčního, předmětového a institucionálního kritéria. Funkční kritérium se váže k činnosti subjektu podrobenému regulaci. Předmětové kritérium se vztahuje k objektu regulace, tedy k činnosti, která má

²⁶ Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky je dále též označována jako Poslanecká sněmovna PČR.

být cílem činnosti subjektu, jehož činnost je regulována. Institucionální kritérium se zabývá posouzením, jaký subjekt je regulován s akcentem na jeho vlastnosti a kvality.

Regulaci je třeba vnímat jako usměrňování určité činnosti, které je vyvoláno potřebami společnosti v určité oblasti a která může mít různé podoby a formy. Regulace v právu mívá často ekonomický podtext a vždy je třeba při zavedení regulace citlivě zvažovat veškerá pro a proti, neboť regulace významně zasahuje do života regulovaných subjektů a právní předpisy musí zakotvit legitimitu postupu regulátorů.

2.5 Regulace z ekonomického hlediska

Z *ekonomického hlediska* se zabývá regulací Jan Urban v publikaci *Teorie národního hospodářství* a poukazuje na omezování role tržního systému. Podle J. Urbana není reálně žádný trh čistě tržní a celosvětově dochází v ekonomice k menším či větším regulačním zásahům ze strany státu, tedy k ovlivňování chování subjektů jak v soukromém, tak ve veřejném sektoru. Snaha vlád pomocí legislativy a exekutivních rozhodnutí ovlivňovat život v zemi Urban označuje za ekonomickou a sociální regulaci. Ekonomická regulace státu může mít podobu:

- *přímou (administrativní)*, spočívající v udělování různých povolení a licencí v daném odvětví, stanovením cenových stropů a prahů,
- *nepřímou (ekonomickou)*, spočívající v ovlivňování zdrojů formou daní a subvencí.

Na legitimitu státu regulovat ekonomiku existují různé názory. Úkolem státu je vytvořit kvalitní právní systém, ale ekonomiku by měl ovlivňovat pouze zabezpečením právních podmínek pro fungování trhu. Naproti tomu jiná skupina pléduje pro regulaci ze strany státu, která může zefektivnit ekonomiku.

Stát má zasahovat do řízení ekonomiky zejména v případech:

- **problémů s tržní silou** (stát má právo regulovat stav neexistující konkurence, kdy dochází k nezdravé monopolizaci ze strany jedince nebo určité skupiny, vydávat antitrustové zákony, jež mají za cíl omezit převahu určitých subjektů nad trhem, které by určovaly ceny trhu, regulovat vznik a existenci přirozených monopolů, aby si nemohly diktovat libovolné ceny),

- **problému externalit** (stát má právo posilovat pozitivní a tlumit negativní externality),
- **asymetrie informací** (zejména na straně spotřebitelů s cílem zajistit jim ochranu před poskytovateli služeb – bankami, pojišťovnami, subjekty kapitálového trhu a dalšími subjekty působícími zejména ve finanční činnosti apod.),
- **zajišťování veřejných statků** (jako je například veřejná doprava, infrastruktura apod.) za okolností, že se na jejich zajišťování nepodílí soukromé subjekty z důvodů nerentability, rizikovosti, vysokých investic a jejich dlouhodobé návratnosti,
- **morálního hazardu** (tj. rizikového chování subjektů ve vybraných odvětvích (například ve finančním sektoru), jehož negativní důsledky by mohly být přenášeny na obyvatelstvo,
- **sociální politiky** (s cílem vyrovnat sociálně – ekonomické nerovnosti formou různých sociálních podpor, rekvalifikace, rozšiřování pracovních míst),
- **potřeby stabilizace politiky státu** (s cílem posílit ekonomický růst, cenovou stabilitu, měnových vztahů národní ekonomiky vůči zahraničí, k potlačení korupce),
- **zajištění makroekonomické politiky a jejích cílů** (s cílem zajistit vyrovnanou platební bilanci, vyrovnaný státní rozpočet, ekonomické svobody, rovnost, efektivnost a konkurenceschopnost států vůči zahraničí),
- **přímé cenové regulace** (stanovením cenových stropů například u regulovaného nájemného nebo cenového prahu, například při stanovení minimální mzdy).
- **nepřímé cenové intervence** (v podobě omezování vstupů na trhy, zvyšováním nepřímých daní nebo poskytováním subvencí vybraným výrobkům).²⁷

Z uvedeného vyplývá, že ekonomické důvody pro regulaci tvoří samostatnou oblast a při zavádění nových pravidel je potřebné citlivě zvážit jejich pozitivní i negativní přínos. Regulace není na místě v každé situaci a někdy může být i brzdou vývoje.

2.6 Regulace v oblasti tvorby právních předpisů

²⁷ URBAN, Jan. *Teorie národního hospodářství*. 3., dopl. a rozš. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 88 – 112.

V souvislosti s regulací nelze nezmínit regulatorní tendence v zemích OECD, které probíhají od 80. let minulého století s cílem zlepšit kvalitu regulace zejména v oblasti tvorby právních předpisů a které se týkají i České republiky. Byl přijat *metodický postup nazvaný RIA (Regulatory Impact Assessment)*, který zahrnuje soustavu analytických metod, jejichž cílem je systematické hodnocení očekávaných dopadů navrhovaných úprav (regulací). **Regulacemi se rozumí soubor rozmanitých nástrojů, pomocí kterých vláda ovlivňuje chování občanů a jejich skupin (jako např. podnikatelů) s cílem řešit identifikované problémy.** Proces hodnocení dopadů regulace nemá za cíl nahradit politické rozhodování, ale vytvořit podmínky pro jeho kultivaci. Česká republika se zapojila do tohoto projektu v roce 1999, kdy bylo započato tzv. hloubkové hodnocení regulatorní reformy prováděné zeměmi OECD. Od roku 2001 vznikly první pokusy o zavedené metody RIA v ČR, ale zdařilo se to až v roce 2005, kdy vláda přijala usnesení č. 420, kterým se zavázala implementovat metodu RIA do legislativního procesu. Poté do roku 2006 probíhala pilotní fáze, trvalou součástí legislativního procesu se RIA stala až v roce 2007. Metoda RIA má za cíl nejen vyhodnocovat dopady regulace, ale učinit transparentním a efektivním i proces její přípravy. Vláda se tak prostřednictvím RIA snaží soustavně zkvalitňovat právní prostředí, zvyšovat transparentnost výkonu veřejné správy, lepší informovanost odborné, profesní a zájmové veřejnosti o podobě připravované regulace, vyšší předvídatelnost požadavků kladených na konečné adresáty a eliminovat nadbytečnou zátěž regulace. Vláda pro aplikaci RIA schválila Obecné zásady pro hodnocení dopadů regulace (RIA).

Konkrétní kroky v rámci provádění RIA jsou následující:

- *definice problému* (jasná identifikace řešeného úkolu s popisem zamýšleného cíle, k němuž má úprava směřovat)
- *identifikace, pochopení a popis problému a dotčených skupin, zdůvodnění potřeby zákona* (v této fázi by měly být využity zkušenosti odborníků i z oblasti vně státní správy a měla by být využita metoda kvantifikace),
- *navržení všech možných variant řešení včetně nulové* (i nulová varianta musí být zvážena, neboť se může zjistit, že se problém vyřeší i bez ze zásahu státu a nulová varianta napáchá nejmenší škody),

- *zhodnocení možných dopadů navrhovaných řešení* (u variant se porovnají negativa a pozitiva a kvantifikují se),
- *kontrola*,
- *rozhodnutí*
- *implementace*, vynucování (stanovení sankcí, nápravných opatření apod.) a periodický přezkum účinnosti (smysluplnosti nové právní úpravy).

Významnou fází procesu RIA je kontrola a vyhodnocování předpokládaných dopadů regulace. Funkci kontroly nemůže plnit Legislativní rada vlády, neboť proto nemá podklady, ani aparát a jejím úkolem je posuzovat legislativně věcnou stránku a nikoli provádět ekonomické či jiné analýzy. Proto je nutné do procesu vtáhnout odbornou i laickou veřejnost, která by měla být účastna všem shora uvedeným fázím regulace. Předpokládá se, že ti, kterých se navrhované změny dotýkají, nejlépe dovedou odhadnout dopady, které lze od předložených variant očekávat. Praxe ukázala, že dotčené subjekty nejlépe vyhodnotí i to, je-li problém správně definován a zdali se skutečně jedná o problém, který je nutné řešit. Součinnost se zainteresovanými stranami je tak pro hodnocení dopadů regulace klíčová a umožňuje zapojit do legislativního procesu i soukromé osoby, jichž se navrhované změny týkají. Součinnost širokého okruhu dotčených stran v rámci průběhu konzultací a pečlivé zpracování, zhodnocení a zohlednění jejich relevantních komentářů a návrhů zvýší kvalitu regulace a její transparentnost. Zapojení dotčených osob je výhodou i po předkladatele navrhované úpravy, jemuž umožní adekvátně zvážit její dopady, naplnění, cíle a předvídat ekonomické zatížení.

Z hlediska zkoumání, v jakém kontextu se používá v českém právním prostředí pojem *regulace*, projekt RIA ukazuje, že jde o *soustavu metod umožňujících systematické zhodnocení pozitivních a negativních dopadů navrhovaných změn na chování společnosti*.

2.7 Pojem regulace v jednotlivých segmentech práva

Správní právo vnímá *regulaci* ve smyslu ovlivňování a usměrňování činností fyzických a právnických osob, jež se projevuje ve stanovení podmínek pro získání určitého

povolení, ve stanovení podmínek včetně omezení realizace dané činnosti, resp. v jejím zákazu. Aby však došlo k realizaci zamýšleného cíle, tzn., aby se příslušný subjekt choval v souladu s vytčenými pravidly a respektoval je, regulace sama o sobě nestačí, ale je potřebné konkrétní jednání *kontrolovat*.²⁸

S pojmem *regulace* se lze setkat zejména v *oblasti podnikání na finančního trhu*. Na finančních trzích se obchoduje se specifickými (finančními) produkty a službami. Účastníci obchodování na finančních trzích nejsou vždy osoby s potřebnou erudicí, a proto jako jeden z hlavních důvodů regulace v této oblasti bývá akcentována ochrana spotřebitele, omezení síly oligopolu a monopolu, ochrana veřejnosti před kriminalitou a omezení negativních důsledků externalit.

Regulací v oblasti finančního trhu se ve své vědecké práci zabýval M. Kohajda²⁹, který upozorňuje, že zájmem státu je, aby určité oblasti fungovaly, a proto je reguluje. Například vláda nemůže dopustit zkolabování bankovního platebního systému a krach bank, neboť by se to promítlo v jejích politických preferencích. Rovněž je třeba regulovat prostředí, které přináší rychlý a vysoký zisk a kde nejčastěji může dojít ke zneužití dominantního postavení. Podstatným důvodem pro zavedení regulace je asymetrie informací a na předním místě ochrana spotřebitele. Drobný vkladatel nemá potřebné informace proto, aby zvážil důvěryhodnost instituce, které svěřuje své finanční prostředky a s ohledem na jeho odborné znalosti to ani není možné na něm reálné požadovat. M. Kohajda z důvodů korektnosti a vyváženosti zmiňuje i důvody proti regulaci a varuje, že přílišná regulace může být kontraproduktivní, neboť svázanost vyvolá rezignaci nebo snahu o obcházení pravidel. Regulace finančního systému do určité míry usměrňuje konkurenci, neboť vytváří bariéru vstupu nových subjektů zejména do prostředí finančního trhu. Proti regulaci hovoří i ekonomické důvody, jako je vysoká nákladnost, která za okolností, že doléhá na regulované subjekty, může vytvářet nerovné postavení mezi nimi a subjekty neregulovanými. Instrumenty jako je pojištění vkladů mohou vyvolat u určitých subjektů tendence k riskování a tím ohrožení zájmů

²⁸ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 214.

²⁹ KOHAJDA, Michael. *Dozor nad regulovanými subjekty finančního trhu* [online]. Praha, 2008. Vedoucí práce Milan Bakeš, s. 16 a 19.

spotřebitelů. M. Kohajda považuje *regulaci finančního trhu* za vytvoření vzorců, pravidel chování na finančním trhu, jež jsou autoritativně prosazovány prostřednictvím právních norem.

Označení *regulace* je užíváno i v *oblasti bankovníctví*, i když zde převyšuje ustálenější pojmosloví *dohled*. Hovoříme nikoliv o dohledu v bankovníctví, ale o regulaci bankovní soustavy. Pojem regulace má v tomto směru vyjádřit **stanovení určitých pravidel a zásad, jejich prosazování a následnou kontrolu jejich dodržování subjekty působícími v bankovníctví**. Řečené by se dalo vyjádřit i tak, že jde o *proces, kdy na regulaci stanovící určitá pravidla a postupy navazuje dohled označovaný v určitém kontextu též jako kontrola*.

J. Jílek definuje *regulaci* jako činnost, kterou je možno vymezit jako právní omezení aktivit regulovaných subjektů zaměřené na ochranu (stabilitu) regulovaného subjektu, které je vynucováno státními orgány prostřednictvím dohledu.³⁰

J. Daňhel *regulaci* označuje za konstruování pravidel správného chování finanční sféry s tím, že instituce dozoru zabezpečují kontrolu dodržování těchto stanovených pravidel.³¹

Jak je patrné, pojem *regulace* je tak používán v různém kontextu. Lze však dospět k závěru, že regulování určité činnosti vzniká na základě společenské poptávky, sleduje konkrétní cíle, přičemž může mít řadu modifikací a podob.

Výše uvedené teoretické přístupy regulace lze nacházet i v oblasti regulace finančních systémů.

Regulaci *finanční činnosti* lze z ekonomického hlediska vnímat jako nástroj spočívající v dohledu a kontrole ekonomických aktivit subjektů soukromého a veřejného sektoru v zájmu ekonomické efektivnosti a spravedlnosti. Samostatnou kapitolou je samoregulace, která je používána, jak shora uvedeno, spíše v souvislosti

³⁰ JÍLEK, Josef. *Finanční trhy a investování*. 1. vyd. Praha: Grada Publishing, 2009, s. 137.

³¹ DAÑHEL, Jaroslav. *Kapitoly z pojistné teorie*. Praha: Nakld. Oeconomica, 2002, s. 66.

s ovlivňováním ekonomických procesů v oblasti tržního systému. Samoregulace umožňuje subjektům, které v dané oblasti působí, dosahovat vlastních vytyčených zájmů s minimálním omezením. Právní systém se v oblasti samoregulace opírá zejména o nástroje soukromého práva a nehraje příliš významnou roli. Subjekty působící v oblasti volného trhu jsou více méně omezovány dalšími subjekty a jejich působením – jejich konkurencí.

Regulaci vnímám jako usměrňování určité činnosti, které je vyvoláno potřebami společnosti v konkrétní oblasti a která může mít různé podoby a formy. Právní regulace je zajišťována prostřednictvím normativní činnosti a má podobu zákonů či jiných právních aktů. Posuzování, zda je právní regulace efektivní, a je-li ze strany regulovaných subjektů naplňována, slouží různé formy činnosti nazývané jako *kontrola, dohled, dozor, revize, inspekce* apod.

Dospěla jsem k závěru, že pojem *regulace* není vždy striktně používán nadřazeně k pojmům *dohled, dozor, kontrola, revize, inspekce* apod., ale někdy i jako ekvivalent k těmto pojmům. V teorii i praxi často dochází k záměně těchto pojmů. *Kvalitu regulace* lze chápat jako kvalitu *procesů*, které slouží k vytváření nástrojů ovlivňujících chování společnosti, kvalitu *produktu* tohoto procesu (*nástroje regulace*) a konečně kvalitu *regulátorů* (tj. institucí, zejména orgánů veřejné správy, které mají regulaci ve své kompetenci).

Uvedené pojmy nejsou v odborné literatuře jednoznačně vymezené a jsou používány *promiscue*. Posuzování jejich obsahu podle toho, jak jsou v jednotlivých právních předpisech používány, nevede k jejich rozlišení s možností je kategorizovat. Jako jeden z názorných příkladů, kdy je pro určitou činnost označovanou zákonem jako kontrola použito jiného pojmu, uvádím článek „O postavení Nejvyššího kontrolního úřadu v soustavě státních orgánů a ke změně jeho kompetencí“. Jeho autoři hovoří o činnosti vykonávané Nejvyšším kontrolním úřadem jako o dohledové.³²

³² MVČR [online]. 2014. [cit. 2015-07-10] GERLOCH, Aleš, TRYZNA, Jan. *O postavení Nejvyššího kontrolního úřadu v soustavě státních orgánů a ke změně jeho kompetencí*. Dostupné z WWW: <http://www.mvcr.cz/clanek/o-postaveni-nejvyssiho-kontrolniho-uradu-v-soustave-statnich-organu-a-ke-zmene-jeho-kompetenci.aspx>.

Nezdá se, že by to bylo v praxi nějak významně na překážku a že by praxe volala po ujednacení terminologie a jejím definování. Čas od času nejednotnost v užívání terminologie související s právní regulací a používáním jejích různých forem či ekvivalentů znepokojuje odbornou veřejnost, která o tom diskutuje, publikuje své vědecké závěry či organizuje různá sezení a semináře. Za jednu z velmi přínosných aktivit zorganizovaných Katedrou správního práva a správní vědy Právnické fakulty University Karlovy v Praze ve spolupráci s Ministerstvem vnitra považuji seminář, který byl uspořádán v souvislosti s přípravou nového zákona o kontrole a zaměřil se na kontrolu ve veřejné správě. Průběh a výstupy z tohoto semináře potvrdily, že téma *dozoru, dohledu, kontroly* atd. vůbec není jednoznačné, snadné a zaslouží si zvýšenou pozornost. Významným přínosem předmětného semináře byl odraz diskuze odborných pracovníků ve vydání sborníku článků zaměřených na problematiku právní regulace, jejího naplňování a na snahu objasnit pojmy kontrola, dozor, dohled, jakož i vymezit některé kontrolní instituty jako je kontrolní protokol či zásada *nemo tenetur* v kontrolním procesu.³³

Shora uvedené pojednání o regulativnosti a regulaci si zaslouží učinit závěr. Regulativnost ve smyslu normativnosti postihuje veškeré oblasti lidského konání. **Regulaci lze podle mého názoru vnímat jako prostředek k ovlivňování chování osob, tj. společenských, ekonomických, sociálních a mravních vztahů ve společnosti, ať již prostřednictvím práva, ekonomickým vlivy nebo i pomocí samořízení (autoregulace).** S ohledem na nástroj regulace nelze opominout politické vlivy a prostředky řízení. V právní oblasti nejde pouze o proces realizovaný prostřednictvím právních norem, ale i podzákonnými právními akty, správními směrnici, stanovisky, pokyny, plánovacími akty, interními směrnici, správními směrnici, instrukcemi, informačními apod. Cílem je korigovat určitou oblast za účelem vytčeného cíle. Stanovení cíle je tak zásadním předpokladem zhodnocení, zdali byla regulace úspěšná. Z důvodů zpětné vazby regulátora, zdali se regulace zdařila, je nezbytné, aby na regulaci navázala další činnost (*ve formě dozoru, dohledu, kontroly apod.*), jejímž účelem je prověřit dopady regulatorních

³³ VOPÁLKA, Vladimír. Veřejná správa kontrolující. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 258-263.

pravidel na činnost regulovaných subjektů a vyhodnotit efektivitu a případně použít dalších nástrojů k zajištění výsledku sledovaného regulatorními opatřeními.

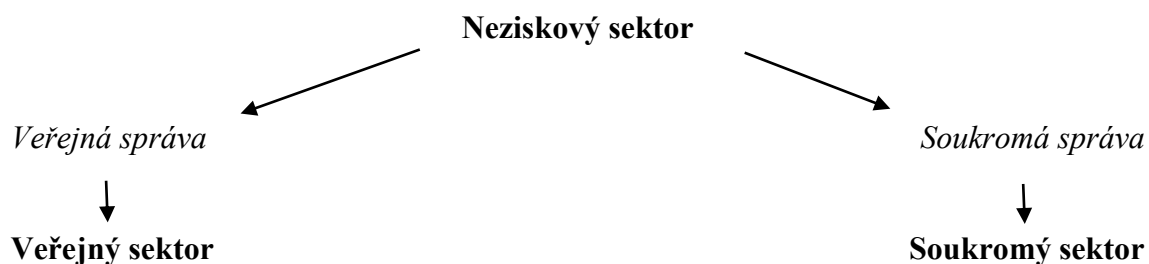
3 Pojetí vybraných institutů v teorii správního práva

Tradiční a historická provázanost finančního práva s právem správním tak při zkoumání uvedených pojmů odůvodňuje prozkoumat, zdali a jak správní právo tyto termíny vymezuje, co jimi míní a jak jednotlivé instituty hodnotí, neboť to může být pro právo finanční velmi inspirativní a poznání v této oblasti může sloužit jako vodítko pro obecnější definici předmětných institutů.

3.1 Veřejný sektor a veřejná správa jako objekt a subjekt regulace

Veřejný sektor je v odborné literatuře definován jako ta část národního hospodářství, ve které jsou ve veřejném zájmu uspokojovány potřeby společnosti a občanů formou statků prostřednictvím veřejných služeb, je financována převážně z veřejných rozpočtů, je řízena a spravována veřejnou správou, rozhoduje se v ní převážně s využitím veřejné volby a podléhá veřejné kontrole a směřuje k neefektivnosti.³⁴

Veřejný sektor náleží vedle soukromého sektoru do neziskového sektoru národního hospodářství (viz obrázek č. 1).



Obrázek č. 1

Ze shora uvedené definice vyplývá, že veřejná správa řídí a spravuje veřejný sektor. Veřejná správa představuje soustavu specializovaných institucí a zahrnuje soustavu vztahů řídicích a výkonných činností.

³⁴ REKTOŘÍK, Jaroslav a Jan ŠELEŠOVSKÝ: *Kontrolní systémy veřejné správy a veřejného sektoru*. Praha: nakl. Ekopress, s.r.o., 2003, s. 11.

Pojem *veřejná správa* je odvozován od obecného pojmu *správa*, jíž se rozumí vedení, řízení (podniku), ekonomické řízení, resp. péče (o nějaké záležitosti).³⁵ Obdobný výraz bývá přiřazován pojmu *administrativa*.

J. Pražák *správou* rozumí „*činnost sledující záměrně nějaký cíl nebo činnost nesoucí se za trvalým účelem řídit ty které záležitosti*“. P. Průcha *správou* rozumí „*společenské zřízení, které má určité specifické rysy a realizuje se ve specifických formách*“. *Správou (administrativou) lze v obecném chápání považovat záměrnou činnost sledující dosažení určitého cíle (účelu)*.³⁶ Správa zahrnuje jak sektor soukromý, tak sektor veřejný.

Správa soukromá se liší od *správy veřejné* tím, že sleduje osobní cíle. K soukromé správě dochází na základě vůle jejích subjektů, které si stanovují vlastní cíle nezávislé na státu spočívající zejména v nějakém profitu. Při realizaci soukromé správy vlastní firmy je cílem prosperita, rozmnožování majetku a dosahování zisku. V souvislosti se soukromou správou bývá používán pojem *management*. Management a soukromá správa však není jedno a totéž. Nicméně v poslední době se zásady managementu využívají jak v oblasti soukromé, tak v oblasti veřejné správy.

Pojem *veřejná správa* je užíván spíše až v porevoluční době, neboť v době socialismu neexistovala občanská společnost, která dokládá, že správu věcí veřejných realizují i subjekty odlišné od státu. V minulosti se používal pojem *státní správa*, který zohledňoval, že jen stát je prostřednictvím svých orgánů a organizací schopen pečovat o veřejný zájem.

Veřejná správa má za cíl řízení veřejných záležitostí (státních, regionálních, obecních, obecně prospěšných apod.) a nadřazuje veřejný zájem na zájem soukromý. Výkon veřejné správy znamená především plnění povinností stanovených právními předpisy a uplatňuje se pravidlo stanovené v čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod³⁷ stanovící, že státní

³⁵ FILIPEC, Josef, František DANEŠ a Františka HAVLOVÁ. *Slovník spisovné češtiny pro školu a veřejnost: s Dodatkem Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy České republiky*. Vyd. 2., opr. a dopl. Praha: Academia, 1994, s. 408.

³⁶ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 18.

³⁷ Zákon č. 2/1993 Sb. Listina základních práv a svobod.

moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví.

Veřejná správa se dle subjektu (nositele veřejné moci) člení na:

1. *státní správu*

1.1. *státní správu přímou* (realizovanou přímo orgány státu – správními úřady)

1.2. *státní správu nepřímou* (realizovanou v přenesené působnosti veřejnoprávními korporacemi – obcemi, kraji, právníckými a fyzickými osobami, kterým byl propůjčen výkon státní správy)

2. *samosprávu*

2.1 *územní* (realizovanou obcemi a kraji v jejich samostatné působnosti)³⁸

2.2 *zájmovou* (realizovanou různými sdruženími, profesními komorami, spolky občanů apod.)

3. *ostatní veřejnou správu*. (realizovanou veřejnoprávní korporacemi se svěřenou pravomocí plnit veřejné úkoly).

Státní správu lze definovat jako část veřejné správy, jejímž nositelem je stát, který ji vykonává přímo prostřednictvím svých orgánů a úřadů, a nepřímo prostřednictvím jiných subjektů, na které je státní správa na základě zákona delegován. Stát již není jediným nositelem státní správy a své úkoly z důvodů účelnosti a hospodárnosti delegoval na jiné subjekty veřejné správy, mezi nimiž zaujímají významné místo územní samosprávné celky.³⁹

Teorie uvádí, že definovat veřejnou správu je nesnadný úkol. Existuje celá řada definic pojmu *veřejná správa*, které jsou však velmi obecné, abstraktní nebo jen dílčí, popisné, a proto D. Hendrych upřednostňuje negativní vymezení, jež vychází z klasické dělby státní moci na moc zákonodárnou, výkonnou a soudní. Pozitivních definic veřejné správy je velké množství a mění se v závislosti na úkolech, které jsou v daný čas přisuzovány veřejné správě. S ohledem na to se jednotlivé definice i v čase liší a zpravidla je jim

³⁸ *Samospráva* se liší od nepřímé státní správy tím, že subjekt, který ji vykonávání není v podřízené pozici k jinému správnímu úřadu a do samosprávné činnosti lze zasahovat pouze na základě zákona a v jeho mezích. Rozhodnutí, která dopadají na subjektivní práva a povinnosti jejich adresátů, podléhají soudnímu přezkumu ve správním soudnictví.

³⁹ JEMELKA, Luboš. *Zákon o kontrole: komentář*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2014, s. 14.

vyčítáno, že působí omezujícím dojmem nebo naopak příliš všeobecně, a veřejné správě by se na základě nich mohly neodůvodněně přisuzovat úkoly, které jí nenáleží.

Veřejná správa je v teorii vymezována z materiálního a formálního hlediska. Materiálně se tak *veřejná správa* definuje jako souhrn státních činností, které nejsou zákonodárstvím, soudnictvím nebo vládou. Formálně se veřejnou správou rozumí činnost státu nebo jiného subjektu veřejné moci mimo státní orgány vykonávající zákonodárství, soudnictví nebo vládu.⁴⁰

Bez zajímavosti není, že se judikatura v poslední době spíše kloní k materiálnímu pojetí veřejné správy a považuje za výkon veřejné správy přezkoumatelný ve správním soudnictví i některá jednání a postupy Poslanecké sněmovny PČR a Nejvyššího kontrolního úřadu, byť se formálně nejedná o správní úřad.⁴¹

Veřejnou správu lze členit z různých hledisek, např. dle území, na kterém je vykonávána, z věcného hlediska, dle subjektů, formy práv, plnění úkolů, správních odvětví, jak je uvedeno v *příloze č. 1* této disertační práce.

Ve veřejném sektoru dochází k uspokojování veřejných potřeb prostřednictvím veřejných služeb. V oblasti veřejných služeb nezasahuje trh nástroji jako se konkurence a tržní ceny, a proto oblast veřejného sektoru musí být usměrňována uměle pomocí specifického kontrolního mechanismu. Veřejné služby poskytuje zpravidla stát a definuje oblasti, které má zájem zpřístupnit širokým vrstvám společnosti. Za tím účelem musí být stanovené přiměřené ceny výrobků a služeb v dané oblasti, které však neodpovídají tržním cenám. Stát se tak rozhodne určité oblasti veřejného hospodářství dotovat (dorovnávat stanovenou cenu na cenu tržní). Financování veřejných služeb probíhá z veřejných zdrojů – z veřejných financí, resp. z veřejných prostředků.

3.2 Veřejné prostředky

⁴⁰ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 22.

⁴¹ U Nejvyššího kontrolního úřadu k tomu viz blíže rozh. č. 1382/2007 Sb. NSS, seš. 12, rozsudek MěS v Praze, čj. 9 A 9/2011-64-73, u Poslanecké sněmovny k tomu viz blíže rozh. č. 1386/2007 Sb. NSS, seš. 12.

Vymezení obsahu *veřejných prostředků* právními předpisy je velmi významné, neboť je potřebné ohraničit prostor, do kterého ingerují různé instituce ze strany státu a činnost veřejných financí regulují. Jakkoli se zdá, že obsahové vymezení pojmu *veřejné finance* není těžkým úkolem, praxe ukazuje opak. Zdá se, že se této oblasti ani zákonodárny sbor koncepčněji nevěnuje, neboť jinak si nelze vysvětlit rozdílné vymezení veřejných prostředků v různých právních předpisech a jejich návrzích. Například zákon o finanční kontrole ve veřejné správě⁴² definuje pro účely tohoto zákona *veřejné prostředky* jako veřejné finance, věci, majetková práva a jiné majetkové hodnoty patřící státu nebo jiné právnické osobě (míněno orgánu veřejné správy ve smyslu uvedeného zákona). Veřejnými financemi jsou veřejné příjmy a veřejné výdaje. Návrh novely zákona o Nejvyšším kontrolní úřadu *veřejnými prostředky* rozumí *majetek nebo dluh státu nebo územního samosprávného celku, jakož i majetek nebo dluh jiné právnické osoby*, přičemž dále činí taxativní výčet jednotlivých těchto osob, jako je například státní podnik, státní fond, příspěvková organizace nebo jiná státní organizace, zdravotní pojišťovna, veřejná výzkumná instituce, Česká televize, Český rozhlas, veřejná vysoká škola apod. Definice v navrhované novele zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu vzbuzuje obdobný dojem, s jakým se správní právo potýká s definicí *veřejné správy*, a lze mít důvodné pochybnosti, že vymezení konkrétních institucí, jež zákon označí za veřejné, je řešením pro vymezení množiny veřejných prostředků.

V souvislosti s veřejnými prostředky, resp. financemi a jejich ovlivňováním a podílením se na jejich správném nakládání, je třeba velmi stručně zmínit *kontrolu veřejné správy* ze strany veřejnosti.⁴³

Občané jako reprezentanti veřejnosti mají ústavním pořádkem zaručené právo podílet se na správě věcí veřejných, a to přímo, zejména prostřednictvím referenda nebo svobodnou

⁴² Zákon č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů.

⁴³ Pojem *veřejnost* lze chápat v různém kontextu. Například jako skupinu lidí (občanů) bez rozdílu jejich věku, pohlaví, národnosti, státní, náboženské, politické příslušnosti apod. nebo v užším pojetí jako vyčleněnou skupinu osob, která disponuje zájmem na společenském životě, chce dostávat o něm informace a účastnit se jej, řešit společenské problémy. Pojem *veřejnost* může být chápána i s ohledem na příslušné odvětví veřejné správy, jak to šířeji vnímá např. v oblasti životního prostředí M. Damohorský, který za veřejnost považuje jak *fyzické a právnické osoby, tak i neformální skupiny fyzických osob bez právní subjektivity (např. demonstrace), formální skupiny osob bez právní subjektivity, ale nadané určitými oprávněními dle právních předpisů (např. petiční výbor) a formalizované skupiny osob s právní subjektivitou (např. občanská sdružení, politické strany apod.)*.

volbou svých zástupců. Podle K. Klímy představuje správa věcí veřejných podíl veřejnosti na politickém životě státu formou spolurozhodování, konzultování a vyjadřování se k otázkám výkonu státní moci. K tomu veřejnosti lépe slouží prostředek voleb a dosažení cílů prostřednictvím svých volených zástupců, než forma různých shromáždění, peticí apod. Výkon volebního práva nespočívá toliko v právu volit, ale být též volen a ovlivnit tak svým přístupem veřejnou správu. Projevem přímé demokracie je právo projevit své stanovisko v referendu. V českém právním řádu nemáme právně upraveno provedení celostátního referenda (referendum o přistoupení České republiky k Evropské unii bylo vyhlášené ad hoc), ale na úrovni samosprávy jde o běžný institut zakotvený v zákoně č. 22/2004 Sb., o místním referendu a o změně některých zákonů.

Nelze opominout fakt, že veřejná správa je vždy a především službou veřejnosti, resp. veřejnou službou a právní řád umožňuje veřejnosti podílet se na kontrole veřejné správy, přičemž definuje postavení orgánů veřejné správy vůči veřejnosti. **Veřejnost má právo na dobrou správu.** Právo na dobrou správu obsahuje řadu principů, kterými by se měly řídit orgány veřejné správy a které by měly umožnit veřejnosti její kontrolu. Mezi tyto principy mj. náleží dodržování právního řádu, nestrannost, včasnost, předvídatelnost, přesvědčivost, přiměřenost, součinnost, odpovědnost, otevřenost a vstřícnost.⁴⁴

I na úrovni Evropské unie byly stanoveny základní principy dobré správy, jež by měly být zakomponovány do právních předpisů členských států. Jde o:

- *princip právního státu* (každý subjekt je podřízen právu, má právo znát svá práva a povinnosti, kontrola práva je zajišťována nezávislými soudy a jejich rozhodnutí jsou vykonatelná),
- *princip právnosti* (úřady nesmí porušovat právo a jejich rozhodnutí musí být vydávána na základě a v mezích zákona),
- *princip materiální rovnosti* (každý případ musí být řešen ve své jedinečnosti, ale objektivně shodné případy musí být řešeny shodně, aby bylo rozhodnutí předvídatelné),

⁴⁴ Kancelář Veřejného ochránce práv [online]. 2006. [cit. 2015-07-15]: *Principy dobré správy. Sborník příspěvků přednesených na pracovní konferenci*. Brno, Masarykova univerzita, 2006. Dostupné z WWW: http://www.ochrance.cz/uploads/tx_odlistdocument/Principy_d_spravy_konference.pdf.

- *princip proportionality* (prostředky musí být přiměřené ke sledovanému účelu, přijatá opatření musí být adekvátní, vyvažovat střet veřejných a soukromých zájmů a nezasahovat do práv a zájmů soukromých osob nad míru nutnou poměrům),
- *princip přístupu k informacím* (omezení přístupu k informacím může být odůvodněno jen legitimní ochranou veřejných zájmů, soukromí a soukromých zájmů).⁴⁵

Veřejnost se účastní kontroly veřejné správy formou:

- *výkonu ústavně zaručených práv,*
- *účasti na místní správě*
- *účasti na rozhodovacích procesech.*

Výkon ústavně zaručených práv se uskutečňuje prostřednictvím práva na informace dle článku 17, petičního práva dle článku 18, práva shromažďovacího dle článku 19, práva sdružovacího dle článku 20 a práva podílet se na správě věcí veřejných dle článku 21 Listiny základních práv a svobod.

Realizace *kontroly veřejné správy* formou *účasti na místní správě* probíhá výkon práva volit a být volen, hlasovat v místním referendu za podmínek stanovených zvláštním zákonem, vyjadřovat na zasedání zastupitelstva obce v souladu s jednacím řádem svá stanoviska k projednávaným věcem, vyjadřovat se k návrhu rozpočtu obce a k závěrečnému účtu obce za uplynulé rozpočtové období, nahlížet do rozpočtu obce a závěrečného účtu obce, do usnesení a zápisů z jednání zastupitelstva obce, rady obce, výborů zastupitelstva obce a komisí rady obce a pořizovat si výpisky, požadovat projednání určité záležitosti v oblasti samostatné působnosti radou obce nebo zastupitelstvem obce, podávat orgánům obce návrhy, připomínky a podněty. V každém jednotlivém případě je nutné zvážit využití příslušného instrumentu, aby bylo dosaženo zamýšleného efektu. Jistě bude účelnější dosažení rozhodnutí v místním referendu než pouhé vyjádření se na zastupitelstvu obce.

⁴⁵ KOLEKTIV AUTORŮ: *Kontrolní mechanismy fungování veřejné správy*. Olomouc: Periplum, 2010, s. 316 a násl.

Účast veřejnosti na rozhodovacích procesech představuje právo účastníka správního řízení využívat svých práv a kontrolovat postup orgánu veřejné správy. Zajistit si účastenství ve správní řízení probíhá prostřednictvím řady občanských iniciativ využívajících práva sdružovacího, kdy jsou účelově vytvářeny občanská sdružení s cílem hájit v daném případě práva veřejnosti. Aby byla kontrola veřejné správy účinná, musí být zaručeno občanům právo na přezkoumání správních aktů prostřednictvím přezkumu soudem. Každý má právo na spravedlivý proces a na to, aby jeho záležitost byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě projednána nezávislým a nestranným soudem zřízeným zákonem, který rozhodne o jeho občanských právech nebo závazcích.⁴⁶

⁴⁶ Viz čl. 6 Listiny základních práv a svobod.

4 Správní, resp. státní dozor

4.1 Výskyt pojmu *dozor* v právních předpisech

Úvodem k tomuto tématu, než se blíže pustím do jeho rozboru a úvah o jeho obsahu, předkládám závěr své rešerše, kterou jsem v systému ASPI prověřila, že se pojem *dozor* vyskytuje v právních předpisech v různém pojetí. Ke dni 9. 7. 2015 se pojem *dozor* nacházel celkem v **4.470** platných i neplatných právních předpisech například v následujícím v kontextu:

- dozor státního zastupitelství nad dodržováním právních předpisů v místech, kde je vykonávána vazba apod.,
- dozor státu realizovaný prostřednictvím Ministerstva financí nad přezkoumáváním hospodaření územních samosprávných celků vykonávaný auditorem,
- dozor finančního úřadu nad loteriemi a jinými podobnými hrami,
- dozor úřadů státní správy, jež podléhají působnosti Veřejného ochránce práv,
- dozor nad poskytovateli služeb na vnitřním trhu dle zákon o volném pohybu služeb.

Z provedené rešerše vyplývá, že se pojem dozor používá při regulaci ze strany exekutivy a jejích orgánů.

4.2 Dozor v obecném pojetí

Pojem *dozor* vymezuje Slovník spisovné češtiny jako „*bedlivé pozorování a sledování se zřetelem na zachování pořádku, pravidel chování, předpisů ap., dohled*“.⁴⁷

Slovník veřejného práva Československého vymezuje pojem dozor jako „*konvenční název pro soubor funkcí, jejichž jádro záleží v tom, že dozírající pozoruje činnost jiného (pod dozor postaveného) kritickým způsobem podle směrnic činnost tuto určujících, máje*

⁴⁷ FILIPEC, Josef. *Slovník spisovné češtiny pro školu a veřejnost s Dodatkem Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy České republiky*. 2. vydání. Praha: Academia, 1998, s. 69.

na pozorovaného alespoň virtuálně vliv směřující k tomu, aby činnost pozorovaná byla udržena ve shodě se směrnici pro ni danými“.⁴⁸

Autoři tohoto velkého díla dále poukazují na nezbytnou část dozoru a tou je činnost pozorovací. Touto činností je myšleno konání, které kriticky pozorovanou činnost hodnotí různými hodnotícími měřítky – zejména normou pro činnost předem určenou. Předpokladem dozoru je tedy pozorování činnosti nějak normované.⁴⁹ Důležitou otázkou je, zdali pod dozor jako činnost vedoucí k vydání kritického úsudku spadá rovněž korektura zjištěné vady nebo sankce za porušení povinností, tedy činnost nápravná. Autoři Slovníku veřejného práva Československého se domnívají, že není možné zjednatí nápravy zjištěných závad z pojmu dozoru jako takového vyloučit, jelikož by dozor a instituce, která jej vykonává, ztratily svůj praktický význam⁵⁰. I samotná legislativa hovoří o dozoru v širším smyslu, tedy o dozoru, jež zahrnuje nápravné prostředky.

E. Hácha ve Slovníku veřejného práva československého uvádí: „*Je-li pro d. příznačné, že jeho předmětem jest jen správa veřejná, vypadnou z pojmu d-u arcí také všechny dozorčí funkce finančně – právní, zejména práva celního.*“.⁵¹

4.3 Správní dozor a dozor nad veřejnými samosprávnými korporacemi

Dozorem se z jednotlivých právních odvětvích nejvíce věnuje správní právo. Mohlo by se zdát, že se v této práci příliš detailně zabývám tím, jak právě správní právo pojímá zkoumané jednotlivé instituty. Mou ambicí rozhodně není komparatistika jednotlivých institutů vymezovaných správním a finančním právem, ale nelze odhlédnout od toho, že správní právo v dané oblasti, která se logicky týká jím sledované problematiky, předmětné instituty více rozpracovává a posuzuje. Protože si tato práce vzala za jako

⁴⁸ HÁCHA, Emil, JIŘÍ HOETZEL, KAREL LAŠTOVKA, ANTONÍN HOBZA a FRANTIŠEK WEYR. *Slovník veřejného práva československého*. Repr. pův. vyd. z r. 1929. Praha: Eurolex Bohemia, 2000, s. 458 a násled.

⁴⁹ Tamtéž, s. 458.

⁵⁰ Tamtéž, s. 459.

⁵¹ Tamtéž, s. 462, In KOHAJDA, Michael. *Dozor nad regulovanými subjekty finančního trhu* [online]. Praha, 2008, s. 22. Vedoucí práce Milan Bakeš.

jeden z cílů předložit k vybraným institutům přehled o jejích vnímání v odborné oblasti, nelze správní právo vynechat a okleštit jeho závěry. Z tohoto důvodu se může zdát, že poukazují i na oblasti, které až tak nesouvisí s finanční činností, nicméně jde o konsekvence, bez kterých by podle mého názoru byla práce neucelená. Činím tak zcela vědomě, abych podala poctivý obraz o svém nesnadném bádání s cílem vyselektovat z odborné literatury pojetí a názory jednotlivých autorů k dané problematice, které se ne vždy shodují.

Učebnice správního práva vymezuje dozor jako „*aktivitu, jejíž podstatou je pozorování určité činnosti nebo určitého stavu, na které navazuje hodnocení, popřípadě též aplikace prostředků směřujících k zajištění účelu sledovaného dozorčí činnosti*“⁵². Správním dozorem autoři rozumí „*takovou správní činnost, při které vykonavatel veřejné správy (dozorčí orgán) pozoruje chování nepodřízených subjektů a porovnává je s chováním žádoucím, s požadavky právních norem*“⁵³. Autoři se domnívají shodně jako autoři Slovníku veřejného práva, že nápravné prostředky jsou žádoucí součástí správního dozoru.

V. Sládeček vymezuje pojem dozor z obecného hlediska jako „*činnost, která spočívá v pozorování a hodnocení adekvátnosti jednání, zpravidla určité osoby, případně pak i aktivity směřující k nápravě nedostatků*“⁵⁴. Správním dozorem rozumí: „*zákonem povolenou (podloženou) činností správy, při které dozorčí orgán (zpravidla správní úřad) sleduje chování nepodřízených subjektů (fyzických osob, právnických osob soukromého i veřejného práva) a ve věcech své specializované působnosti je porovnává s chováním žádoucím, tj. zda je v souladu s právními předpisy, příp. s akty vydanými na jejich základě. Při zjištění porušení práva uplatňuje prostředky nápravy, příp. ukládá sankce*“⁵⁵.

⁵² HENDRYCH, Dušan. *Správní právo: obecná část*. 7. vyd. Praha: Beck, 2009, s. 299.

⁵³ Tamtéž, s. 299.

⁵⁴ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 215.

⁵⁵ Tamtéž s. 215.

V. Sládeček uvádí, že *správní dozor* je de facto státním dozorem. Tyto pojmy se v praxi běžně zaměňují. Jde podle něj o „*zvláštní kontrolní činnost veřejné správy směřující vůči nepodřízeným subjektům.*“⁵⁶

M. Kopecký *správní dozor* chápe jako „*institut správního práva a jeden z právních prostředků zajištění zákonnosti (právnosti) ve vztazích upravených normami správního práva. Spočívá v působení... na státní orgány, právnické a fyzické osoby, aby neporušovaly ve své činnosti normy správního práva a aby plnily povinnosti stanovené těmito normami...správní dozor je vykonáván ve veřejném zájmu z úředního podnětu a slouží ochraně objektivního práva. Zprostředkovaně ovšem může působit i k ochraně subjektivních práv (např. při stavebním dozoru může při zjištění nevyhovujícího technického stavu stavby na ochranu práva na život)*“.⁵⁷

V minulosti se ve správním právu na místo správní dozor používal termín „*policie*“.⁵⁸, který se samozřejmě liší od současného označení ozbrojeného bezpečnostního sboru. Obsah pojmu policie se v průběhu let měnil. Podle A. Merkla je policie zvláště kvalifikovanou výsečí vnitřní správy, která má za úkol chránit či odvracet nebezpečí a při tom využívat pohrůžky či přímé donucení. Podle J. Hoetzela mohl pojem policie zahrnovat pojem veškeré státní správy. Podle A. Merkla je úkolem policie „*chrániti preventivně neb represivně určité právní statky, ať už úkony nevrchnostenskými (pozorováním, varováním, poučováním), neb úředními zákazy a příkazy*“.⁵⁹

V totalitním režimu se užíval na místo pojmu správní dozor pojem „*vnější správní kontrola*“.

V rámci správní dozoru je sledováno a vyhodnocováno, zdali jsou realizované činnosti v souladu:

- *se zákonem či jiným právním předpisem,*

⁵⁶ Tamtéž s. 216.

⁵⁷ Tamtéž s. 215.

⁵⁸ K tomu blíže např. MIKULE, Vladimír. Policie jako činnost a jako instituce. In *Sborník „Bezpečnostní politika České republiky“*. Praha: Policejní akademie ČR, 1998, s. 49 a násl.

⁵⁹ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 216.

- s jiným předpisem, jehož závaznost zakládá zákon (například různé technické normy vydávané na základě zákona),
- s opatřením obecné povahy,
- se správním aktem,
- s veřejnoprávní smlouvou.

Je tedy nutné zdůraznit a uvědomit si, že správní dozor zaměřený na kontrolu vztahů k nepodřízeným subjektům nehodnotí mimoprávní kritéria, kterými jsou zejména *věcná správnost, účelnost, hospodárnost, sociální a ekonomická efektivnost, soulad s poznatky vědy a techniky*, pokud tato kritéria nejsou součástí právní normy.⁶⁰

Učebnice správního práva v rámci veřejné správy řadí vedle správního dozoru i ***výkon jiných dozorčích činností***, mezi něž řadí *státní dozor nad veřejnoprávními korporacemi* a okrajově *nad výkonem zájmové samosprávy, vnitřní dozorčí činnost, finanční kontrolu a přezkoumávání hospodaření*.

Vedle správního dozoru se tak uplatňuje ***státní dozor/dohled nad veřejnými samosprávnými korporacemi*** (státní dozor nad výkonem samostatné působnosti krajů a obcí) a velmi sporadicky ***státní dozor nad výkonem zájmové samosprávy***.

V této souvislosti je vhodné vymezit pojem *veřejnoprávní korporace*. Za veřejnoprávní korporace označuje článek 101 odst. 3 Ústavy ČR⁶¹ územně samosprávné celky, tedy kraje a obce. Teorie rozlišuje dále *korporace soukromoprávní* a *veřejnoprávní*. *Soukromoprávní korporace* je sdružení osob za účelem sledování společného cíle jako samostatný právní subjekt, na nějž (nikoli na jednotlivé členy) jsou vztažena práva a povinnosti; je to jedna z forem právnické osoby.⁶² *Veřejnoprávní korporace* je zvláštní druh korporace, která plní zejména úkoly veřejného charakteru a je nadána právní subjektivitou. Právní názory na podstatu veřejnoprávní korporace nejsou jednotné a

⁶⁰ HENDRYCH, Dušan. *Správní právo: obecná část*. 7. vyd. Praha: Beck, 2009, s. 302.

⁶¹ Zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky (dále též „Ústava“).

⁶² SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 238.

přední odborníci se neshodují zejména ve vymezení jejích hlavních rysů. Objevují se i názory, že hranice mezi soukromoprávní a veřejnoprávní korporací nemusí být zřetelné.

D. Hendrych charakterizuje veřejnoprávní korporaci jako *člensky organizovaný subjekt veřejné správy, kterému byla svěřena moc samostatně plnit veřejné úkoly*.⁶³

Jako hlavní rysy veřejnoprávní korporace bývají zmiňovány *členský princip* (vytvořením společenství zpravidla fyzickými osobami), *právní subjektivita* v oblasti veřejnoprávní i soukromoprávní, *zřízení zákonem nebo na základě zákona vrchnostenským aktem, svěřeni rozhodovací (samosprávné) pravomoci*, jistá míra samostatnosti a *nezávislosti na státní správě*, ale současně státní (správní) *dozor nad její činností a kontrola mocí soudní*.

Veřejnoprávní korporace lze členit na:

- *územní* (obce a kraje),
- *zájmové* (např. Česká lékařská komora, Česká advokátní komora, Komora auditorů České republiky),
- *věcné* (např. zájmová sdružení obcí).

Dozor nad výkonem územních veřejnoprávní korporací (krajů a obcí) lze rozlišit na:

- *dozor nad výkonem samostatné působnosti územních samosprávných celků*
- *dozor nad výkonem přenesené působnosti*.

V rámci **dozoru nad výkonem samostatné působnosti** obcí a krajů, který náleží Ministerstvu vnitra, se posuzuje *zákonnost*. Dozor musí být vykonáván velmi obezřetně s ohledem na ústavní vymezení postavení územní samosprávy (dle čl. 101 odst. 4 Ústavy lze do samosprávné činnosti územních samosprávných celků zasahovat, jen vyžaduje-li to ochrana zákona a jen způsobem stanoveným zákonem). Zjednodušeně řečeno, jsou nápravnými prostředky realizovanými v rámci dozoru Ministerstva vnitra nad výkonem v samostatné působnosti výzva ke změně nebo zrušení nezákonné vyhlášky či jiného opatření a následná sistance (oprávnění pozastavit výkon nezákonného aktu). Postup je

⁶³ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 239.

rozdílný podle toho, jde-li o *nezákonnost obecně závazné vyhlášky* nebo *jiného opatření obce v samostatné působnosti*.

Shledá-li Ministerstvo vnitra, že je v rozporu se zákonem *obecně závazná vyhláška obce*, vyzve obec k nápravě. Jestliže k nápravě ze strany obce nedojde ve lhůtě 60 dnů od doručení výzvy, ministerstvo pozastaví účinnost dotčené vyhlášky a současně obci uloží další lhůtu ke sjednání nápravy. Obsahuje-li obecně závazná vyhláška rozpor s lidskými právy a základními svobodami, Ministerstvo vnitra má pravomoc ji sistovat i bez předchozí výzvy k odstranění nezákonnosti. Nedojde-li ve stanovené lhůtě k nápravě protiprávního stavu, ministerstvo podá do 30 dnů návrh na zrušení obecně závazné vyhlášky obce k Ústavnímu soudu.

Shledá-li Ministerstvo vnitra nezákonným *jiné opatření obce v samostatné působnosti*, postupuje obdobně včetně stanovení lhůt k nápravě, pouze s tím rozdílem, že návrh na zrušení jiného opatření podává nikoli Ústavnímu soudu, nýbrž příslušnému krajskému soudu v rámci správního soudnictví.

V oblasti **dozoru nad výkonem přenesené působnosti** obcí a krajů je dozorujícím subjektem nadřízený správní úřad (u obce krajský úřad a u kraje a hl. m. Prahy věcně příslušné ministerstvo nebo jiný ústřední správní úřad v souladu s kompetenčním zákonem). I v této oblasti je rozlišováno, zda jde o výkon nad vydáváním *nařízení obce* nebo *jinými opatřeními obce* vydávanými v přenesené působnosti.

Zjistí-li dozorující subjekt, že je *nařízení obce* či kraje nezákonné, postupuje obdobně jako v případě dozoru nad nezákonností obecně závazné vyhlášky vydané v samostatné působnosti. Nezjedná-li dozorovaný subjekt ani po výzvách dozorujícího subjektu nápravu, rozhodne v konečném důsledku o zrušení nařízení obce Ústavní soud.

V případě *jiných opatření* obce v přenesené působnosti, než je vydání nařízení, zkoumá dozorující subjekt, zdali není jiné opatření v rozporu se zákonem nebo jiným právním předpisem a v jejich mezích též s usnesením vlády nebo směrnicí ústředního správního úřadu. Zjistí-li pochybení, vyzve obec k nápravě a nedojde-li k ní ve lhůtě 60 dnů od

doručení výzvy, předmětné opatření sám zruší. Dozorující subjekt není povinen lhůtu stanovit za okolností, kdy je jiné opatření obce ve zřejmém a závažném rozporu se zákonem.

Státní dozor nad výkonem zájmové samosprávy je realizován například Ministerstvem spravedlnosti vůči profesním komorám, ale jen ve vymezených případech například dle notářského řádu, exekučního řádu, zákona o advokacii apod. Specifické dozorčí kompetence má Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy vůči veřejným vysokým školám (právo žádat nápravu nezákonného opatření a po právu odejmout akreditaci).⁶⁴

V souvislosti se správním dozorem bývají zmiňovány instituty jako je *služební dohled*“ nebo *„instanční dozor“*, které však nenaplnují klasické znaky správního dozoru (pozorování a ovlivňování činnosti nepodřízených subjektů) a nelze je tak zařadit pod správní dozor v pravém slova smyslu.

Služební dohled je vykonáván uvnitř organizace veřejné správy, tedy ve vztazích nadřízenosti a podřízenosti. Obsah služebního dohledu vyplývá již ze samotné podstaty řízení. Zákoník práce a další právní předpisy (služební zákon) zakládají řídicím pracovníkům právo nejen řídit, ale i kontrolovat služebně podřízené zaměstnance. V této souvislosti se lze setkat k označením „interpersonální dozor nebo dohled“. V rámci služebního dohledu lze pozorovat a hodnotit nejen fyzické osoby, ale i útvary (podřízené orgány). Poté hovoříme o „meziorgánovém dohledu“. Obsah služebního dohledu nemusí být explicitně upraven právními předpisy, ale zpravidla bývá v organizaci podrobněji upraven v jejích vnitřních předpisech. V rámci služebního dohledu lze hodnotit nikoli jen právní, ale i mimoprávní kritéria.

Instanční dozor je specifickým institutem. Ze samotného názvu vyplývá, že jde o dozor vykonávající instančně vyššími správními úřady vůči nižším správním úřadům a to ve vztahu k jimi vydaných správním aktům. Pojem instanční dozor se vztahuje ke správnímu řízení a jeho obecná úprava je ve správním řádu. Instanční dozor se realizuje formou

⁶⁴ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 239 a násl.

přezkoumání správního aktu na základě opravného prostředku (kdy odvolací orgán zkoumá soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy a prověřuje námitky odvolatele) nebo na základě dozorčího prostředku (přezkoumání rozhodnutí), jehož využití je na zvážení správního úřadu (řízení je zahájeno ex offo).

Rozdíl mezi realizací státního dozoru a **vnitřní dozorčí činnosti**, resp. dozorčí činnosti ve vnitřních vztazích veřejné správy, je v působení dozorčího orgánu na dozorovaný subjekt. Vnitřní dozorčí činnost se na rozdíl od státního dozoru uskutečňuje v rámci správní organizace, a to ve **vztazích nadřízenosti a podřízenosti**, ale může být aplikován i ve vztahu k právníkům a fyzickým osobám, kterým byl propůjčen nebo na ně přenesen výkon státní správy (například ve vztahu k územním samosprávným celkům). Další rozdíl spočívá v **kritériu hodnocení**. U vnitřní dozorčí činnosti nemusí být vždy kritériem zákonnost, ale i hospodárnost, účelnost, jakož i hodnocení vnitřní disciplíny, služebních vztahů apod. Vnitřní dozorčí činnost nemusí být za každých okolností vymezena pozitivním právem, ale její oprávnění je odvozeno ze zákonného práva řídit (kdo řídí, ten kontroluje). Tuto vnitřní dozorčí činnost provádějí vedoucí zaměstnanci, či jimi za tím účelem zřízené kontrolní útvary.

Další specifickou oblastí dozorčí činnosti ve veřejné správě je **finanční kontrola**, o které bude v této práci dále podrobněji pojednáno dále. Je třeba upozornit, že se tento institut odlišuje od předchozích typů dozorčí činnosti *kritériem hodnocení*. U finanční kontroly, jež je vykonávána mezi orgány veřejné správy, uvnitř orgánu veřejné správy, jakož i vůči žadatelům a příjemcům veřejné finanční podpory, je hlavním kritériem předmět kontroly a nikoli postavení subjektů dozorčího vztahu. Kontrola není zaměřena podle toho, zdali jde o kontrolu vztahů nadřízenosti a podřízenosti, ale je zaměřena na hospodaření s veřejnými prostředky, tj. na dodržování zákonnosti, hospodárnosti, účelnosti a efektivnosti.

Přezkoumávání hospodaření územních samosprávných celků a dobrovolných svazků obcí je rovněž dozorčí činností svého druhu. Předmětem přezkoumávání jsou

údaje o ročním hospodaření územního celku⁶⁵, tvořící součást závěrečného účtu, jakož i nakládání a hospodaření s majetkem územního celku a s majetkem státu, zadávání a uskutečňování veřejných zakázek, stav pohledávek a závazků, účetnictví vedené územním celkem apod. Přezkouvání hospodaření obcí a dobrovolných svazků obcí provádí krajský úřad a přezkouvání hlavního města Prahy Ministerstvo financí a přezkouvání městských částí hlavního města Prahy Magistrát hlavního města Prahy. Tyto subjekty však mohou zadat přezkouvání auditorovi nebo auditorské společnosti za předpokladu, že to oznámí svému dozorčímu subjektu nejpozději do 30. června každého rozpočtového roku. Při přezkouvání se posuzuje zákonnost, soulad hospodaření se stanoveným rozpočtem, dodržení účelu dotační politiky a zásad, věcná a formální správnost dokladů o přezkouvávaných operacích. Pokud přezkouvání provedl krajský úřad (Magistrát hlavního města Prahy) nebo auditor, pak tato činnost dále podléhá doзору Ministerstva finanční. Pro futuro se předpokládá zrušení institutu přezkoumání hospodaření a jeho nahrazení kontrolními postupy Nejvyššího kontrolního úřadu, jak je uvedeno v návrhu novely zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu, který byl projednán Legislativní radou vlády.

Ze shora uvedeného lze učinit závěr, že ohledně *správního dozoru* obecně platí, že se týká vnějších a nikoli vnitřních vztahů veřejné správy a neuplatňuje se ve vztazích nadřízenosti podřízenosti. Zpravidla se sleduje jen chování v souladu s právem, nepřihlíží se ke kritériím mimoprávním, jako jsou účelnost, hospodárnost a věcná správnost, pokud jejich hodnocení není výslovně vyžadováno právními předpisy.

Podle P. Průchy užívá platné právo pro označení správní dozorové činnosti řadu různých pojmů (dohled, inspekce, kontrola, kontrolní činnost apod.), případně dozor blíže charakterizuje jako státní dozor, odborný dozor, rostlinolékařský dozor, což může být zavádějící. P- Průcha shledává jistý rozdíl mezi kontrolou a dozorem.⁶⁶

⁶⁵ Podle zákona č. 420/2004 Sb., o přezkouvání územních samosprávných celků a dobrovolných svazků obcí, ve znění pozdějších předpisů, se územním celkem rozumí územní samosprávné celky, městské části hlavního města Prahy, dobrovolných svazků obcí a Regionálních rad regionů soudržnosti.

⁶⁶ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 217.

Dozorčím orgánem je vykonavatel (zpravidla správní úřad nebo orgán veřejnoprávní korporace, ale může jím být i subjekt soukromého práva⁶⁷), kterému zákon vymezuje konkrétní práva a povinnosti a pověřuje jej dozorčí působností. Správní dozor zpravidla vykonává správní úřad (např. obecní úřad, stavební úřad, finanční úřad) nebo i pověřená úřední osoba (např. příslušník Policie ČR). Právní úprava často vymezuje výkon správního dozoru ve vztahu ke konkrétnímu správnímu úřadu, přičemž současně definuje oprávnění jednotlivých úředních osob k jeho realizaci.

Dozor jako takový lze členit z časového hlediska jako *předběžný, průběžný a následný* a podle četnosti lze rozlišovat dozor na *soustavný, jednorázový a incidentní*. Soustavný dozor probíhá pravidelně podle předem daného programu a zpravidla vůči předem určenému okruhu subjektů.⁶⁸ Teoretický přístup k soustavnému dozoru není jednotný. Někteří odborníci považují soustavnost za nezbytný znak dozoru a jiní označují soustavný dozor za zpřísněný. Dozor jednorázový probíhá na základě předem stanoveného plánu výkonu dozoru. Pokud jednorázový dozor iniciuje externí podnět, např. petice nebo stížnost, hovoří se o dozoru incidentním⁶⁹.

V současné pojetí je *správní dozor* nastaven jako *věcně specializovaný*, tzn., že je směřován na určitou oblast veřejné sféry a zájmu (např. státní stavební dohled dle stavebního zákona, státní zdravotní dozor realizovaný krajskými hygienickými stanicemi). Podle hierarchického uspořádání činnosti dozorčích subjektů je rozlišován běžný *dozor* a *vrchní dozor*. Vrchní dozor bývá vykonáván ministerstvy a jinými ústředními správními úřady u podřízených vykonavatelů při výkonu státní správy (např. dozorčí činnosti v oblasti vodního hospodářství a pozemních komunikací).⁷⁰

⁶⁷ Typickým příkladem je výkon dozoru prostřednictvím tzv. veřejných stráží, např. lesní, vodní, myslivecká stráž.

⁶⁸ Příkladem soustavného dozoru byl dozor nad výrobou a zpracováním masa a mléka a nad zpracováním vajec dle § 52 odst. 3 zák. č. 166/1999 Sb., o veterinární péči a o změně některých souvisejících zákona (veterinární zákon), který ve svém znění účinném do 26. 02. 2006, stanovil, že: „Státní veterinární dozor nad výrobou masa a mléka a nad zpracováním vajec se vykonává soustavně“.

⁶⁹ HENDRYCH, Dušan. *Správní právo: obecná část*. 7. vyd. Praha: Beck, 2009, s. 303.

⁷⁰ Podle vodního zákona vykonává vrchní vodoprávní dozor jak Ministerstvo zemědělství, tak Ministerstvo životního prostředí vrchní vodoprávní dozor. Vodní zákon dále stanoví uskutečňování vodoprávního dozoru vodoprávními úřady. Podle zákona o drahách vykonává drážní úřad a obce státní dozor ve věcech drah, ale Ministerstvo dopravy vykonává vrchní státní dozor.

Z hlediska předmětu výkonu správního dozoru lze rozlišovat dozor *dominantní a nedominantní*. *Dominantní* dozor se vyznačuje tím, že správní dozor bývá jedinou náplní (či převažující náplní) činnosti správního orgánu (např. státní dozor vykonávaný Českou obchodní inspekcí). Dominantní dozor vykonávají specializované dozorcí orgány často nazývané jako *inspekce*. Příkladem je zmiňovaná Česká obchodní inspekce, Drážní inspekce, Státní zemědělská a potravinářská inspekce, Česká plemenářská inspekce, Česká inspekce životního prostředí, Česká školní inspekce, Státní úřad inspekce práce, Památková inspekce apod. Pro inspekce bývá charakteristické, že mají celostátní působnost, ale nejsou ústředními správními úřady. Jejich organizační struktura je zpravidla dvoustupňová, ale tvoří celek, který je správním úřadem. Inspekce jsou až na výjimky podřízené příslušnému ministerstvu či ústřednímu správnímu úřadu a jsou koncipovány jako monokratické orgány.⁷¹ V případě dominantního dozoru, kdy prověřování určité skutečnosti probíhá v rámci samostatné vydělené akce, je nezbytné, aby vlastní kontrolní postup byl upraven zákonem a zahrnoval úpravu procesních práv a povinností dozorujiícího i dozorovaného subjektu.

Nedominantní dozor je charakteristický tím, že je vykonáván správním orgánem vedle plnění dalších úkolů státní správy (např. státní odborný dozor v silniční dopravě, vodoprávní dozor, revize prováděné finančními úřady). Pro nedominantní dozor je charakteristická četnost právních norem, ve kterých je upraven. Nedominantní dozor bývá vykonáván z procesního hlediska jako formálně nevyčleněná část, jako součást jiné správní činnosti. Typicky jde o případ, kdy dozorujiící orgán provádí prověření některých skutečností (technického stavu nějakého zařízení) za účelem vydání povolení dozorovanému subjektu k určité činnosti. Předmětem správního řízení je žádost o vydání povolení, ale v rámci správního řízení dojde k výkonu dozoru a prověření skutečností, jejichž znalost je pro posouzení žádosti pro dozorujiící subjekt klíčová.⁷²

Mimo vymezené typy správního dozoru stojí tzv. *pořádkový dozor*, vykonávaný členy veřejných ozbrojených sborů (policisty a celníky), ale i v určité míře i tzv. veřejnou stráží.

⁷¹ HENDRYCH, Dušan. *Správní právo: obecná část*. 7. vyd. Praha: Beck, 2009, s. 307.

⁷² SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 219.

Specifikum tohoto dozoru spočívá nejen ve speciálním oprávnění jeho vykonavatelů (provést prohlídku vozu, zadržet věci a osoby, monitorovat činnost dozorovaných subjektů), ale i k použití nástrojů k jeho zabezpečení (zbraní).

Rovněž se je možné setkat s pojmem „*technický dozor*“, jež se soustřeďuje na prověřování, zda jsou splňovány technické parametry, prvky a vlastnosti stanovené právními předpisy. Jde o velice specializovaný dozor realizovaný zejména na úseku stavebním podle stavebního zákona či na úseku bezpečnosti práce podle zákona o požární ochraně apod.

Obsahem správního dozoru jsou práva a povinnosti dozorčího orgánu a dozorovaného subjektu. Aby byla naplněna ustanovení Ústavy ohledně výkonu veřejné moci, musí být veškerá oprávnění dozorčího orgánu stanovena minimálně na úrovni zákona. Jednotlivé zákony vymezují procesní oprávnění dozorčího orgánu včetně nápravných a sankčních prostředků.

Z hlediska systematiky lze *správní dozor* ve veřejné správě členit následovně:

1. dozor vykonávaný veřejnou správou

- a) dozor vnější** (mimo vztahy nadřízenosti a podřízenosti),
- b) dozor vnitřní** (uvnitř orgánu veřejné správy zahrnující oblast vztahů nadřízenosti a podřízenosti,
- c) dozor/dohledu nad veřejnoprávní samosprávnými korporacemi** (relativně samostatná a specifická oblast dozoru zahrnující znaky vnější, ale i vnitřní kontroly).

2. dozor vykonávaný mimo veřejnou správu (jde o aktivity vykonávané Parlamentem, Ústavním soudem, obecnými a správními soudy, Veřejným ochráncem práv, státními zastupitelstvími, Nejvyšším kontrolním úřadem).

Dozor vykonávaný veřejnou správou⁷³

⁷³ V této souvislosti se mnohdy v literatuře objevuje i pojem „správní kontrola“.

Vnější	je vykonáván <i>mimo rámec subordinačních vztahů</i> ve vztahu k veřejnoprávním i soukromoprávním subjektům stojícím mimo rámec veřejné správy zahajuje se <i>ex offo</i> lze se setkat s použitím různých označení: <i>dozor, dohled, kontrola, inspekce, revize, regulace</i> apod.	předmětem je prověřování <i>právnosti</i>	cílem je <i>ochrana objektivního práva</i> a nikoli subjektivních práv jde o <i>věcně specializovanou činnost</i>, pravomoc musí být dána na úrovni zákona
vnitřní	je vykonáván vůči subjektům veřejné správy v rámci vztahů <i>nadřízenosti</i> a <i>podřízenosti</i> označuje se jako: <i>služební dohled, instanční dozor, vnitřní kontrola, audit</i>	předmětem je prověřování nejen <i>zákonnosti</i>, ale i <i>výkonnosti</i> (účelnosti, hospodárnosti a efektivnosti) a rovněž další „<i>mimoprávní</i>“ kritéria	cílem je zajistit řádné <i>fungování uvnitř organizace veřejné správy</i> pravomoc vyplývá z <i>řídící odpovědnosti</i>, ale i z <i>interních předpisů</i> dané organizace veřejné správy
nad samosprávnými korporacemi	je vykonáván státem nad ÚSC nebo zájmovými profesními komorami	předmětem je prověřování <i>zákonnosti</i>	cílem je <i>ochrana objektivního práva</i> a nikoli subjektivních práv jde o <i>věcně specializovanou činnost</i>, pravomoc musí být dána na úrovni zákona (dle čl. 101 Ústavy lze zasahovat do samosprávné činnosti ÚSC, jen vyžaduje-li to ochrana zákona a způsobem stanoveným zákonem)

4.4 Jak je pojem „dozor“ vnímán dalšími autory

Jak již bylo výše řečeno, pojem dozor, jakož i jiné obdobné terminologické výrazy se používají v právních předpisech, odborných člancích a diskuzích nejednoznačně a často zaměnitelně. Na nekonzistentnost v používání terminologie poukazuje rovněž V. Vopálka. Zároveň ji však s nadhledem omlouvá slovy: *„Nepodceňujme legislativce a neupírejme jim jazykový cit, zabraňující předkládat slovní spojení neobvyklá nebo nejasná. Musí také ctít výrazy v dané oblasti dlouhodobě užívané, a tudíž zažitě, každá změna by musela mít vážnou příčinu. Proto rozeznáváme bankovní dohled, stavební dozor, daňovou kontrolu, finanční kontrolu, celní kontrolu, školskou (školní) inspekci aj. S pomocí adjektiv jsou odlišeny právní instituty, vystavěné hlavně na předmětu kontroly, odpovídajícímu věcné působnosti kontrolujících.“*⁷⁴

V. Vopálka při hodnocení uvedených pojmů odhlíží od interních vztahů, v nichž je kontrola podřízeného součástí řízení, neboť tato oblast je řešena zákoníkem práce, jakož i služebními a interními předpisy, a není nutné jí podle jeho názoru jí věnovat zvýšenou pozornost. Jde o klasické vztahy nadřízenosti a podřízenosti v rámci organizační jednotky, které vesměs nezpůsobují komplikace. Naproti tomu právní vztahy, které vznikají mezi nepodřízenými subjekty, si zasluhují nejen normativní úpravu a tím i regulaci, nýbrž i zhodnocení, zda jsou realizovány ve vytyčeném právním rámci. Jinými slovy je nutné jak konání, tak nekonání subjektů právních vztahů monitorovat a průběžně vyhodnocovat (tedy kontrolovat), zdali se realizují v souladu s regulatorním požadavkem a cílem právní úpravy. Ohledně vymezení pojmu dozor V. Vopálka odkazuje na Slovník veřejného práva československého, svazek I, strana 458, ze kterého vyplývá, že dozoru podléhají subjekty, které vykonávají činnosti správní, včetně veřejných služeb s cílem udržet jejich činnost ve shodě se směrnici pro ni danými.⁷⁵

V. Vopálka zdůrazňuje a upozorňuje na ústavní konsekvence a přísné podmínky, které Ústava vymezuje pro realizaci výkonu dozoru, jeho intenzitu, proces, ale i možnost použití nástrojů. S ohledem na složitost systému veřejné správy, z určitého hlediska

⁷⁴ VOPÁLKA, Vladimír. Veřejná správa kontrolující. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 258.

⁷⁵ VOPÁLKA, Vladimír. Veřejná správa kontrolující. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 259.

podléhají správnímu dozoru i státní orgány (např. státní orgány, kterým je Úřadem pro ochranu osobních údajů uložena likvidace neoprávněně získaných dat). Dozor je jedním z prostředků, jak určit pochybení, nápravu a zkvalitnění činností.

V. Vopálka poukazuje na komplikace ve vymezení předmětu dozoru zejména v oblasti stále se rozšiřujících veřejných služeb. V této oblasti působí stále více soukromých subjektů zajišťujících veřejné služby a dochází u nich k prolínání jejich soukromých prostředků s prostředky veřejnými na zajištění veřejné služby. V takových případech bývá mnohdy obtížné stanovit proporcionální pravidla výkonu dozoru tak, aby nebylo zasahováno do soukromé sféry těchto subjektů. V. Vopálka doporučuje před definováním výkonu dozoru v této oblasti provést detailní analýzu pozitivních a negativních dopadů výkonu dozoru a zvážit stanovení zvláštních pravidel. Řešením bývá stanovení povinností soukromým subjektům vést oddělené účetnictví o svém majetku a veřejných prostředcích, aby byl dozor efektivní a současně, aby nedocházelo k nadměrnému zatěžování soukromoprávního subjektu a k zásahům do jeho majetkové sféry.

Z pojetí dozoru V. Vopálky lze dovodit, že dozor chápe jako sledování určité činnosti mimo rámec vztahů nadřízenosti a podřízenosti, jehož úkolem je toliko definovat pochybení a způsoby jeho odstranění, nikoli však zajistit přímou nápravu. Ta může být zajištěna jiným subjektem navazujícím na výsledky dozoru. Souhlasím s názorem V. Vopálky, že zejména do budoucna je nutné patřičně se zaměřit na problematiku prolínání soukromoprávní a veřejnoprávní sféry a používání prostředků, které jsou označovány za veřejné. To je podle mého názoru zásadní téma, neboť definování veřejných prostředků je nejednoznačné a nejednotné a právní úprava dozoru v této oblasti může způsobovat ústavněprávní konsekvence.

V. Sládeček⁷⁶ uvádí spojení „služební dohled“ a „instanční dozor“, z čehož dovozují, že jde z jeho pohledu o zaužívané pojmy a autor nepovažuje za potřebné je terminologicky vymezit a sladit. To podporuje názor V. Vopálky, že změna zažitých pojmů, byť nejsou používány konzistentně, by musela mít vážnou příčinu. Jakkoli bych plédovala pro

⁷⁶ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 225.

utříděnost pojmosloví v našem právním řádu a jeho sladění, lze souhlasit s tím, že násilná snaha o nahrazení některých zaběhnutých pojmů by mohla způsobit nejistotu a chaos.

Podle mého názoru je vhodnějším, aby se teorie znovu a znovu pokoušela vysvětlovat obsah jednotlivých pojmů a definovat je jako podklad pro práci zákonodárců. Ujednecování a roztržení pojmosloví bych realizovala postupně v rámci přijímání nových právních úprav, neboť razantní změna v rámci tisíce právních předpisů⁷⁷ je nereálná a mohla by být ve svém důsledku škodlivá.

R. Pomahač upozorňuje na historické konsekvence vzniku pojmů *kontrola* a *dozor*. Zatímco v angličtině „kontrola“ představuje takřka neomezený významový rozsah ve smyslu ovlivnění či donucení, ve francouzštině se označení pro zjišťování a porovnávání významově specializovala. Použití pojmu *supervision* by ve francouzském pojetí dozoru představovalo zjednodušení. Ve francouzské tradici se pojem *dozor* a *dohled* staly synonymem pro veřejnou správu jako činnost s označením *la police administrative*. Jednalo se o činnost zabezpečující veřejný pořádek. Francouzské právo následně doplnilo koncept tzv. správní policie zabezpečující dozor nad veřejným pořádkem o tzv. *tuttellu*, čili kontrolu vykonávanou osobou veřejného práva vůči jiné osobě veřejného práva. V návaznosti na tyto instituty vznikl v pozdější době v kontinentální tradici správního práva institut **správního dozoru jako obecná forma správní činnosti, v níž porovnávání a vyhodnocování přechází v ovlivňování spravovaných subjektů**. Dozorová institucionalizace uvnitř veřejné správy vedla od dozoru nad jinými subjekty až po dozor sama sebe. Veřejná správa tak není jen dozorujícím subjektem, ale mnohdy i subjektem dozorovaným. R. Pomahač uvádí, že „*právníci v této souvislosti vymysleli například pojmy:*

- *vrchní dozor, což znamená, že ústřední úřady dohlíží na to, jak „dozírají“ nižší úřady,*
- *instanční dozor, v jehož rámci vyšší úřad přezkoumává rozhodování nižších úřadů,*
- *dozor nad veřejnoprávními korporacemi od státu odlišnými, svého druhu poručnictví ve vztahu k místním a zájmovým samosprávám.“*⁷⁸

⁷⁷ K tomu viz má rešerše provedená v zákonech prostřednicích ASPI prokazující, v jakém značném počtu jsou jednotlivé, zkoumané pojmy používány.

⁷⁸ POMAHÁČ, Richard. Správní dozor a kontrolní řád. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 267.

Rovněž R. Pomahač v souvislosti s kontrolou uvnitř orgánů veřejné správy upozorňuje na konflikt mezi účelem práva na samosprávu a právem na výkon dozoru nad ní. Za legitimní považuje provádění finančního auditu (za účelem přezkoumávání hospodaření obcí), jakož i soudní přezkum rozhodnutí orgánu samosprávy, ale pozastavuje se nad využitím různých typů dozorčích prostředků jako je například rozhodnutí o rozpuštění samosprávných orgánů, podávání kárných žalob apod.

V této souvislosti je třeba zmínit, že obsáhlá odborná diskuze, zda má být dozor vztažen i na posuzování hospodaření samosprávy s jejím vlastním majetkem, popř. v jakém rozsahu a za jakých podmínek, probíhala již v minulosti, o čemž svědčí fakta z publikací již nežijících autorů. Jde o posouzení *konfliktu svobody a ingerence státu*, na který poukazoval již Karel Engliš ve svém díle *Věčné ideály lidstva*.⁷⁹ Územním samosprávným celkům je ústavou zaručeno právo na samosprávu mít vlastní majetek a hospodařit podle vlastního rozpočtu. Zůstává však otázkou, zda pouhý finanční audit jejich hospodaření je dostatečným instrumentem a ochranou občanů před případným bankrotem územního samosprávného celku, který ve výsledku dopadne i na stát a potažmo jeho obyvatelstvo. Lze souhlasit s názory řady autorů, že při zvažování vyšší ingerence státu v rámci jím realizovaného dozoru nad hospodařením územně samosprávných celků musí být velmi citlivě hodnocena míra předmětného zásahu. Hodnocení oprávněnosti státního zásahu bývá přirovnáváno k pomyslným vahám a sledování, která jejich strana se více nakloní a převáží, tedy do jaké míry je ingerence státu přínosná a do jaké míry je již nežádoucím zásahem do integrity této entity a představuje narušení jí ústavně zaručených práv a svobod. K této problematice, která je podle mne v současné době velmi aktuální, blíže vyjadřuji svůj názor v dalším textu, zejména v kapitole 10.5.6.

R. Pomahač označuje „*správní dozor*“ za obecnou formu správní činnosti, v níž porovnání a vyhodnocování přechází v ovlivňování spravovaných subjektů, aby se chovali požadovaným způsobem, kdežto pojem „*kontrola*“ je podle něj pojmem význačným, jež je používán v různé významové šíři. *Kontrolu sensu stricto* R. Pomahač chápe jako specializovanou správní činnost realizovanou správní odborníky – inspektory,

⁷⁹ ENGLIŠ, Karel a František VENCOVSKÝ. *Věčné ideály lidstva*. 1. vyd. Praha: Vyšehrad, 1992.

kterým je předem dán vzor (cíle, pravidla, prostředky), na základě něhož je posuzované chování možné hodnotit (měřit). *Kontrola sensu lato* obsahuje mnoho dalších oblastí mimo rámec veřejné správy.⁸⁰

Z analýzy, kterou jsem provedla a seznámením se s názory jednotlivých autorů, jsem dospěla k závěru, že teorie chápe *správní dozor*, jak v užším slova smyslu, tak v širším slova smyslu.

Správní dozor sensu lato je vnímán jako **sledování a hodnocení** chování nepodřízené osoby z hlediska souladu její činnosti s právem.

Správní dozor sensu stricto je chápán jako **reakce na provedené zjištění a hodnocení**.

Například J. Staša⁸¹ pojímá správní dozor i v širším slova smyslu, tzn., že se k zjišťovacím a hodnotícím úkonům řadí i další fáze **reagování správního orgánu na výsledky zjištění správního dozoru**. J. Staša tak rozlišuje v rámci realizace správního dozoru z hlediska prováděných úkonů čtyři skupiny, a to na:

- zjišťovací úkony,
- hodnotící úkony,
- zajišťovací úkony,
- navazující úkony (reakce).

Každý z těchto úkonů lze podle něj v jednotlivostech chápat jako správní dozor v užším slova smyslu nebo též jako jednotlivé fáze správního dozoru.

Fáze zjišťovací a hodnotící jsou určující a představují základ, tedy vlastní výkon správního dozoru. Nezbytností jeho realizace je stanovení přesných hmotně právních i procesně právních pravidel, jak na straně dozorujícího subjektu (zejména jeho práv), tak na straně dozorovaného subjektu (s právy dozorujícího subjektu korespondující povinnosti umožnit realizaci dozoru). Ačkoli v této fázi výkonu dozoru nedochází k zásahům do hmotně právních poměrů dozorovaných subjektů, jsou dotčena jejich

⁸⁰ POMAHÁČ, Richard. Správní dozor a kontrolní řád. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 267.

⁸¹ STAŠA, Josef. Požadavky teorie a praxe na právní úpravu správního dozoru. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 272.

procesní práva, neboť dozor je realizován zpravidla v jejich objektu. Dozorovaný subjekt má právními předpisy stanovenou povinnost strpět výkon dozoru a poskytnout součinnost. V kontrastu s povinností dozorovaného subjektu na poskytnutí součinnosti stojí ústavní princip nedotknutelnosti obydlí, jakož i zásada *nemo tenetur*, jež je znakem právního státu a vyjadřuje právo osoby nepřispívat aktivní činností k vlastnímu obvinění a zákaz donucování k takovému jednání. V rámci správního dozoru se tato zásada naplňuje jako právo dozorovaného subjektu odepřít za určitých okolností vysvětlení. Dozorovaný subjekt má nicméně zachovány povinnosti strpět výkon dozoru, předložit dozoruujícímu subjektu jím požadované listiny, vpustit jej do objektu, umožnit mu odebrání vzorků apod. V rámci těchto fází dochází ze strany dozoruujícího orgánu k dosažení poznání o zkoumaném subjektu a jeho činnosti a formulují se skutková zjištění. **Fáze dozoru obsahující zjišťování a hodnocení nepředstavuje správní řízení.**

Fáze správního dozoru obsahující *zajišťovací úkony* znamená oprávnění dozoručího orgánu přimět dozorovaný subjekt ke spolupráci například formou pořádkových pokut.

Poslední fází správního dozoru jsou *navazující úkony* a reakce dozoruujícího orgánu na získaná zjištění a kritická hodnocení. Výsledkem této fáze může být jen pouhé *zveřejnění výsledků* nebo též reakce dozoruujícího subjektu ve formě *stanovení nápravných opatření nebo i použití prostředků sankčního charakteru*. V rámci této fáze má dozoruující subjekt zpravidla oprávnění zasáhnout (reagovat) již v průběhu prováděného dozoru, tedy před jeho ukončením, zjistí-li tak závažné nedostatky, že pokračování činnosti dozorovaným orgánem by mohlo dojít k poškození veřejného zájmu. Podle typu dozoru je dozoruující orgán oprávněn uplatnit konkrétní nástroje k zastavení nežádoucího stavu, např. rozhodnout o vydání předběžného opatření, o dočasném zákazu činnosti apod. Těmito zásahy dozoruujícího orgánu dochází k zásahu do práv a povinností dozorovaných subjektů. V poslední fázi správního dozoru dochází k vyvození odpovědnosti dozorovaného subjektu za správní delikt a s tím spojenému uplatnění sankčních prostředků. **Uplatňování sankčních prostředků probíhá ve správním řízení.** Na tuto fázi správního dozoru je kladen velký význam a teorie i praxe zdůrazňují potřebu podrobné úpravy této oblasti zejména tam, kde existuje speciální právní úprava a správní

řád se použije pouze subsidiárně. Za těchto okolností by mělo být z právní úpravy jednoznačné, jaké jsou odchylky speciální právní úpravy od správního řádu.

J. Staša správní dozor v širším slova (tj. zajišťovací a navazující úkony) nepovažuje za formu správní činnosti, ale s jistým nadhledem za **druh** správní činnosti. J. Staša přiznává, že ohledně požadavků teorie a praxe na právní úpravu správního dozoru rezignoval na vymezení pojmů dozor, dohled, kontrola, inspekce, prověrka, revize, šetření, apod. J. Staša uvádí, že v souvislosti s přípravou nové obecné zákonné úpravy postupu při výkonu správního dozoru se objevily ambice o průřezovém vymezeních některých uvedených institutů, ale nebyly zdařilé.⁸²

Souhlasím s J. Stašou, že uvedené pojmy jsou používány ve velmi značném objemu zákonů⁸³ a dalších právních předpisů terminologicky značně rozvolněně, přičemž teorie dosud uspokojivě nepřinesla jejich definice. Je však otázkou, zdali je zobecnění jednotlivých institutů prakticky proveditelné a zdali by dokonce nebylo na škodu, neboť pro pochopení významu, jež daná právní úprava přináší, si nelze vystačit s formálním označením příslušné činnosti, ale je nutné jeho obsahové vymezení a povaha každého z těchto institutů s ohledem ke sledování konkrétního specifického cíle. Je tedy možné, že výsledkem spravedlivého úsilí o pregnantní definování jednotlivých pojmů může být nejednoznačný závěr, neboť množina jednotlivých institutů se vzájemně prolíná a doplňuje. Výsledkem může být konstatování podobné jako u definice veřejné správy, že je její pozitivní vymezení s ohledem na rozmanitost právního řádu v zásadě nemožné.

Učebnice správního práva uvádí, že *správní dozor* je zaměřen na chování osob a podle povahy dozorované činnosti vystupují do popředí v různé míře její osobní a věcné prvky. Nezřídka předchází dozor nad věcnými prvky dozoru nad prvky osobními a může mít i relativně samostatnou podobu. Tak je tomu například u státního odborného dozoru nad

⁸² STAŠA, Josef. Požadavky teorie a praxe na právní úpravu správního dozoru. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 272.

⁸³ K tomu viz má rešerše provedená v zákonech prostřednicích ASPI prokazující, v jakém značném počtu jsou jednotlivé, zkoumané pojmy používány.

bezpečností vyhrazených technických zařízení. V tomto smyslu používalo pozitivní právo termín *technický dozor*.⁸⁴

Zajímavé je, že J. Staša považuje *správní dozor* za specifikovanou kontrolní činnost veřejné správy a chápe jej v užším slova smyslu než pojem *kontrola*.⁸⁵ Správní dozor podle něj vyděluje z kontroly veřejné správy *externí povaha vztahu mezi dozíracím a dozorovaným*. Kritérium externí povahy vztahu mezi dozírajícím a dozorovaným je významné rovněž pro vymezení oblasti vnitřní kontroly, též výkonu státního dozoru nad samosprávou a tzv. jinou veřejnou správou, ale i pro novější instituty jako je finanční kontrola. J. Staša rozlišuje z hlediska struktury působnosti, pravomoci a způsobu uplatňování pravomocí dozorčího správního orgánu dvě právně institucionální formy správního dozoru, které označuje jako *specializovaný dozor* a *běžný (neformální) dozor*.

O *specializovaný dozor* jde tam, kdy dozorčí orgán danou činnost realizuje jako výlučnou či hlavní nebo relativně samostatnou součást své činnosti. *Běžný dozor* je dozorčím orgánem vykonáván jako jedna ze složek jeho činnosti a mnohdy bývá vykonáván tak říkajíc mimoděk a neformálně jako součást jiné jím realizované činnosti. Běžný dozor lze vykonávat jako samostatnou akci nebo i jako součást jiné aktivity správního orgánu. Běžný dozor nemusí být explicitně upraven zákonem, není-li jím zasahováno nad míru obvyklou do práv a právem chráněných zájmů dozorovaných subjektů a též tehdy, je-li vykonáván jako součást jiné činnosti správního orgánu. Pokud však je potřebná součinnost dozorovaného subjektu, tak se ani běžný dozor neobejde bez adekvátní právní úpravy. Dozor realizovaný jako součást jiné činnosti správního orgánu nabývá na významu tam, kde dozorující subjekt získá poznatky, jež si svým významem zasluhují vydělení z běžné činnosti správního orgánu a jeho formalizování do samostatné kontrolní akce. Jde například o získání informací dozorujícím orgánem před zahájením správního či jiného řízení a využití těchto poznatků v další praxi. Ani zde se nelze obejít bez právní úpravy, která by zejména umožnila využití poznatků získaných konkrétní formou a způsobem pro účely následně formalizované dozorované činnosti.⁸⁶

⁸⁴ HENDRYCH, Dušan. *Správní právo: obecná část*. 7. vyd. Praha: Beck, 2009, s. 304.

⁸⁵ STAŠA, Josef. Požadavky teorie a praxe na právní úpravu správního dozoru. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 269.

⁸⁶ STAŠA, Josef. Požadavky teorie a praxe na právní úpravu správního dozoru. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 270.

Podle J. Staši je třeba *správní dozor* chápat jako samostatný právní institut, který musí vymezit:

- vyjádření **pravomoci dozorčího správního** orgánu vůči stanovenému okruhu dozorovaných subjektů,
- určení **předmětu** sledování a hodnocení,
- vymezení a obsahovou konkretizaci **kritérii hodnocení**,
- vymezení a obsahovou konkretizaci **prostředků reakce** a/nebo stanovení pravidel pro součinnost správních orgánů v návaznosti na výkon správního dozoru, resp. pro součinnost s jinými orgány veřejné moci.⁸⁷

Z hlediska procesu správní dozoru je třeba upozornit na skutečnost, že správní orgán vykonávající dozor nemusí za každých okolností být subjektem, který ukládá sankce. Tímto subjektem může být jiný správní orgán navazující na výkon správního dozoru. Výsledkem dozoru může být pouhé konstatování určitého stavu zkoumané činnosti, event. nedostatků, jež se odchyľují od stavu požadovaného, jakož i hodnocení příčin těchto nedostatků. Výsledkem dozoru tak nemusí být z každých okolností regulativní akt zasahující do sféry (práv a povinností) dozorovaného subjektu. Ten může být předmětem až v návaznosti na dozor realizovaného správního řízení.

M. Kohajda spatřuje v české právní teorii, že *dozor sensu stricto* je oprávnění subjektu dané mu právní normou pozorovat jiný subjekt ve výkonu jeho činnosti a tuto činnost porovnávat s požadavky stanovenými právním předpisem. M. Kohajda upozorňuje, že v novodobém pojetí se stírá definice Háchova dozoru uvádějící jako základní znak *pozorování*. Za současných podmínek je k tomuto znaku nutné doplnit neméně signifikantní znak, kterým je *výkon dané činnosti nad nepodřízenými subjekty*. Současně je nutné Háchovu definici korigovat i ve smyslu odmítnutí tvrzení, že předmětem dozoru je správa veřejná. M. Kohajda zdůrazňuje, že vývojem společnosti bylo dosaženo toho, že jde kvantitativně více o pozorování dozorovaného subjektu v oblasti soukromoprávní. Podle M. Kohajdy by bylo možné pod pojmem *dozor sensu lato* chápat výkon činností,

⁸⁷ STAŠA, Josef. Požadavky teorie a praxe na právní úpravu správního dozoru. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 270.

jež tvoří ucelenou množinu a jež jsou označovány jako *správní dozor, kontrola, dohled*, popř. i další instituty.⁸⁸

Při sjednocení pojmu kontrola a dozor mám osobně problém s vymezením realizace pozorování a hodnocení vůči nepodřízeným subjektům. Pokud bychom i v širším slova smyslu tyto dva pojmy ztotožnili, pak bychom museli dospět k závěru, že i kontrola je realizována výlučně vůči nepodřízeným subjektům, s čímž se neztotožňuji. Je nepochybné, že kontrola může být vykonávána i vůči nepodřízeným subjektům (například kontrola vykonávaná ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu nebo některé typy finanční kontroly), ale zároveň i vůči podřízeným subjektům. Pokud bychom měli v úmyslu pojímat kontrolu jen v linii vůči nepodřízeným subjektům, poté bychom museli nalézt adekvátní a nahrazující výraz pro realizaci kontroly v rámci vztahů nadřízenosti a podřízenosti. Kladu si otázku, jak by taková činnost měla být nejvhodněji označována. Pojem kontrola je podle mého názoru natolik obecně užívaný výraz v nejrůznějších oblastech lidského života, že jeho selektování ve smyslu určitých procesů je komplikované, ne-li nemožné a je otázkou, zda by se nový výraz v praxi vůbec ujal.

4.5 Dozor ve finančním právu

Vymezením pojmu *dozor* se zabývá i finanční právo, které se v této věci inspirovalo právem správním. Teorie finančního práva chápe *dozor* jako „*aktivitu, jejíž podstatou je 1) pozorování určité činnosti nebo určitého stavu, na které navazuje 2) hodnocení zjištěných skutečností a podle výsledků provedeného hodnocení eventuálně též 3) aplikace prostředků směřujících k zajištění účelu sledovaného dozorčí činnosti.*“⁸⁹

P. Kotáb vymezuje *obsah státního dozoru na úseku finanční činnosti* jako *dozor nad dodržováním:*

⁸⁸ KOHAJDA, Michael. *Dozor nad regulovanými subjekty finančního trhu* [online]. Praha, 2008, s. 23. Vedoucí práce Milan Bakeš.

⁸⁹ BAKEŠ, Milan, Marie KARFÍKOVÁ, Petr KOTÁB, Hana MARKOVÁ, Radim BOHÁČ, Petr NOVOTNÝ, Michal KOHAJDA a Pavlína VONDRÁČKOVÁ. *Finanční právo*. 6. upr. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 51.

1. *povinností stanovených vybranými zákony (včetně přímo použitelných právních předpisů EU) upravujícími finanční činnost dozorovaných subjektů,*
 2. *povinností stanovených podzákonými právními předpisy odvozenými od zákonů uvedených ad 1,*
 3. *povinností a podmínek stanovených pro výkon činnosti dozorovaných subjektů v jejich licenci, povolení či jiném veřejnoprávním oprávnění k jejich finanční činnosti,*
 4. *povinností uložených dozorovaným subjektům pro ně závaznými individuálními právními akty vydanými orgánem státního dozoru,*
- to vše především s cílem zajistit ochranu zájmů klientské veřejnosti těchto institucí a zabezpečit stabilitu hospodářského sektoru, v němž daný subjekt působí.⁹⁰*

Státní dozor nad finanční činností se podle P. Kotába od jiných typů státního, resp. správního dozoru liší zejména tím, že „*vždy souvisí s tvorbou, přerozdělováním a používáním peněžní masy či jejích částí dozorovanými subjekty, a to zejména při jejich činnosti ve sféře soukromých financí.*“⁹¹

P. Kotáb tedy nerozporuje, že by se měl dozor nad finanční činností realizovat stejně jako státní, resp. správní dozor pouze mimo rámec vztahů nadřízenosti a podřízenosti, tedy mimo subordinační strukturu.

Podle P. Kotába dozorující orgán po zjištění nedostatků aplikuje vůči dozorovaným subjektům tři typy opatření, a to buď souběžně, nebo samostatně. Jde o:

- *nápravné prostředky* v podobě opatření odstranění nežádoucího stavu,
- *sankční prostředky* mající obvykle povahu peněžitých pokut dosahujících až desítek milionů korun,
- *jiná opatření* sledující především trvalé znemožnění pokračování, prohlubování či opakování závadného stavu (do této kategorie lze zařadit např. nucené ukončení

⁹⁰ BAKEŠ, Milan, Marie KARFÍKOVÁ, Petr KOTÁB, Hana MARKOVÁ, Radim BOHÁČ, Petr NOVOTNÝ, Michal KOHAJDA a Pavlína VONDRÁČKOVÁ. *Finanční právo*. 6. upr. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 51.

⁹¹ Tamtéž, s. 51.

činností dozorovaného subjektu formou odejmutí licence či povolení k výkonu jeho činnosti nebo nucenou správu, apod.).

Státní dozor je nuceným zásahem do subjektivních práv dozorovaného subjektu a do jejich svobody podnikání. Těmto subjektům mohou být ukládány sankce, jakož i další opatření, jež v konečném důsledku mohou vést k ukončení jejich činností. Z těchto důvodů musí být obsah institutu státního dozoru, jakož i povinnosti dozorovaných subjektů pregnančně upraveny na úrovni zákona. Podle P. Kotába pojem *státní dozor* vyjadřuje konečnou odpovědnost státu za stav, kdy na daném území probíhá dozorování finančních činností prováděných vesměs nestátními subjekty, přičemž samotný výkon tohoto dozoru, podmínky jeho provádění, jakož i instrumentárium nápravných opatření a sankcí v rámci takového dozoru ukládaných se opírá o autoritu státu a právní pravidla státem aprobovaná a vynucovaná. Samotný výkon dozoru však nemusí být prováděn za každých okolností jen státem, ale může být svěřen z vůle a se souhlasem státní moci rovněž subjektům odlišným od státu. Těmito subjekty mohou být soukromoprávní a veřejnoprávní korporace či samosprávné instituce. Jakkoli zůstává zachována vrchnostenská povaha a obsah státního dozoru i při této delegaci, skutečnost, že příslušná dozorovací činnost není prováděna orgánem státu, nýbrž subjektem formálně odlišným od státu, avšak z jeho vůle a se souhlasem státní moci, odůvodňuje změnu označení dozorované činnosti. Za těchto okolností pozitivně právní předpisy používají namísto pojmu *dozor* pojem *dohled*.⁹²

Změna předmětného názvosloví v právním řádu České republiky nastala po vstupu našeho státu do Evropské unie a následného přijetí modelu integrace komplexního dohledu nad finančním trhem do působnosti České národní banky. P. Kotáb uvádí, že změna názvosloví je terminologická a nikoli věcná. Problematice dohledu se věnuje další kapitola této práce.

Ze shora uvedeného vyplývá, že se autoři shodují na tom, že dozor je vykonáván vůči nepodřízeným subjektům (např. vůči soukromým fyzickým či právnickým osobám),

⁹² Tamtéž, s. 52.

na rozdíl od služebního dohledu, kdy jde o interní dozorčí činnost uskutečňující se ve vztazích nadřízenosti a podřízenosti.

Dozor lze označit za činnost, kterou jeden subjekt, zmocněný právní normou, kriticky sleduje a posuzuje činnost jiného subjektu z hlediska dodržování striktně daných pravidel, přičemž jejich nedodržování je možné, a s ohledem na ochranu práv dalších subjektů dokonce žádoucí, vynucovat a event. i sankcionovat.

Dozor lze chápat v užším smyslu jako nalézací a hodnotící činnost a též v širším slova smyslu jako úkony navazující, jimiž je zasahováno do subjektivních práv dozorovaných subjektů a jsou využívány i represivní prostředky. Využití represivních nástrojů nemusí být v každém ohledu realizováno dozorovým subjektem, ale i jiným, k tomu zmocněným orgánem.

Dozor, jako činnost vykonávána vůči nepodřízeným subjektům, jež stojí vně veřejné správy, má své limity. Dozorující orgán jako složka veřejné moci je vůči nepodřízenému dozorovanému subjektu vázán principem legality zakotveným v ústavním pořádku České republiky, podle něhož lze veřejnou moc uplatňovat jen na základě zákona a v jeho mezích, při zachování základní práv a svobod. Dozorovaný subjekt naproti tomu požívá oprávnění vyplývající z legální licence, které mu umožňuje nečinit, co mu zákon neukládá. S ohledem na tento rámec a mantinely je nezbytné, aby byla na úrovni zákona vymezena hmotně právní stránka dozoru, ale i procesně právní stránka dávající oběma stranám přesná pravidla. Jedině za podmínky, že budou na úrovni zákona stanovena jednoznačná pravidla zásahu do sféry dozorovaného subjektu, mohou být naplněna ustanovení Ústavy ČR a Listiny základních práv a svobod stanovující, že státní moc je možné realizovat jen na základě zákona a v jeho mezích.

Jako velké téma se proto jeví vymezit jednoznačný prostor a podmínky pro výkon dozoru zejména s ohledem na prolínání sféry veřejné se soukromou, aby bylo zamezeno zásahům do ústavních práv dozorovaným subjektům. V tomto směru je především žádoucí kvalifikovaně a co nejšetrněji vymezit pojem veřejné prostředky

a oprávnění dozorovaného orgánu kontrolovat nakládání s nimi nejen z hlediska právnosti, ale i z hlediska účelnosti, hospodárnosti a efektivnosti.

5 Pojem dohled

5.1 Výskyt pojmu *dohled* v právních předpisech

Jako u předchozím pojmů jsem i u pojmu *dohled* provedla zkoumání v rámci systému ASPI a zjistila jsem, že se pojem *dohled* vyskytuje v právních předpisech v různém pojetí. Ke dni 9. 7. 2015 se pojem *dohled* nacházel celkem v **3.010** platných i neplatných právních předpisech nejen v kontextu dohledu České národní banky nad finančním trhem, ale také v následujícím kontextu:

- dohled stavebních úřadů ve stavebním řízení,
- dohled Energetického regulačního úřadu nad trhy v energetických odvětvích,
- státní dohled realizovaný Ministerstvem spravedlnosti nad exekutory, nad notářskou činností, nad činností advokátů nahrazujících legalizaci,
- dohled podle občanského zákoníku (např. správou svěřenského fondu, nad osvojením),
- dohled na dodržování zadávání veřejných zakázek ze strany Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (ale tentýž úřad vykonává dozor dle zákona o ochraně hospodářské soutěže vůči orgánům veřejné správy),
- dohled nad bezpečností a plynulostí silničního provozu náležející Ministerstvu vnitra dle kompetenčního zákona,
- dohled nad těžbou náležející Ministerstvu životního prostředí dle kompetenčního zákona.

Zajímavé je, že např. zákon o České národní bance⁹³ v § 44 odst. 2 stanoví, že „*dohled zahrnuje ... kontrolu dodržování podmínek stanovených licencemi, ... Kontrolu dodržování zákonů Kontrolu dodržování vyhlášek....*“.

Z provedené rešerše vyplývá, že se pojem *dohled* používá v různém kontextu, přičemž jde o obecné vyjádření osvědčení, že určitá činnost probíhá v souladu s právními prostředky. Podle mého názoru speciální postavení má dohled České národní banky, který

⁹³ Zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance.

se používá významově pro ověření správnosti postupů dohlížených subjektů v oblasti finančního trhu.

5.2 Dohled ve finančním právu

Jak jsem již předeslala v předchozí kapitole, pojem *dohled* byl zaveden do právního řádu České republiky s účinností od 1. 4. 2006, kdy Česká národní banka převzala od předchozích dozorovatelů jednotlivých segmentů českého finančního trhu jimi spravovanou agendu. Těmito subjekty byla Komise pro cenné papíry, Úřad pro dohled nad družstevními záložnami⁹⁴ a Úřad dozoru v pojišťovnictví a penzijním připojištění.

K pojetí *dohledu*, jak jej vnímá P. Kotáb, se připojuje M. Kohajda svým hodnocením, že subjekty vykonávající dohled tak činí v rámci své vlastní působnosti a odpovědnosti, protože v opačném případě by se jednalo o dozor a nebyla by odůvodněna změna terminologie.⁹⁵

Souhlasím s připomínkou M. Kohajdy, že změna terminologie pojmu *dozor* na *dohled* je odůvodněna nejen tím, že stát ztrácí nad výkonem dozorující činnosti, jejíž působnost přenesl na jiný nestátní subjekt, vliv, ale též z dalších důvodů. Stát má zájem na tom, aby předmětná dohledová činnost byla realizována subjektem, který má pro její výkon potřebné odborné, personální a jiné předpoklady, a to i za okolností, že jde o nestátní subjekt. Proto stát v právní normě vymezuje působnost dohledovému orgánu a dává mu k její realizaci potřebnou pravomoc, ale i účinné nástroje k ovlivnění formou přijetí opatření k nápravě zjištěného závadného stavu (tedy primárně k odstranění protiprávního jednání konkrétním jednáním nebo naopak uložením povinnosti dohlíženému subjektu zdržet se určitého jednání), uložení sankcí, jež mají zpravidla peněžní charakter a též k přijetí opatření, která mohou omezit, zastavit či zcela ukončit činnost subjektu, nad nímž je vykonáván dohled.

⁹⁴ Regulátorem v oblasti pojišťovnictví, kapitálového trhu a družstevního spořitelnictví však bylo Ministerstvo financí.

⁹⁵ KOHAJDA, Michael. *Dozor nad regulovanými subjekty finančního trhu* [online]. Praha, 2008, s. 26. Vedoucí práce Milan Bakeš.

M. Kohajda prozkoumal a zjistil, že v poslední době se v české legislativě v souvislosti s prověřováním činnosti v oblasti finančního trhu používá pojem *dohled* poměrně konzistentně a překvapivě i systematicky.⁹⁶ D. Hendrych označuje *dohled* v oblasti finančního trhu za speciální druh dozoru.

Zdá se tedy jednoznačné, že pojem *dohled* začal být konzistentně spojován s výkonem dohledové činnosti České národní banky nad subjekty působícími na finančním trhu. V této oblasti tedy došlo ke změně terminologie z *dozoru* na *dohled* a její změna nepřináší věcné důsledky. V tomto kontextu lze přijmout závěr, že *dohled* v oblasti finančního trhu je speciálním druhem dozoru vykonávaným veřejnoprávním subjektem odlišným od státu v jeho samostatné působnosti.

Pojem *dozor* a *dohled* je používán například i při činnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, který je správním, byť relativně nezávislým úřadem, přičemž *dozor* je vykonáván nad orgány veřejné správy dle zákona o ochraně hospodářské soutěže⁹⁷ před narušením veřejné soutěže, kdežto *dohled* tento úřad vykonává nad zadavateli při zadávání veřejných zakázek dle zákona o veřejných zakázkách⁹⁸. Z toho by bylo na první pohled možné soudit, že právní úprava této ucelené a speciální problematiky rozlišuje vůči komu (zda vůči veřejnému nebo soukromému subjektu) vykonává Úřad pro ochranu hospodářské soutěže svou působnost a podle tohoto je zvoleno použití pojmů *dozor* a *dohled*. Bližším seznámením se s danou právní úpravou však shledáme, že zadavateli veřejné zakázky nejsou jen soukromoprávní subjekty, nýbrž i stát, státní příspěvková organizace, územní samosprávný celek, jiná právnická osoba založená za účelem uspokojování veřejných potřeb, přičemž tito zadavatelé mohou být i dotováni z veřejných zdrojů. Nicméně v této souvislosti mne napadá, že jako jedno z kritérií pro odlišení pojmu *dohled* a *dozor* by pro futuro bylo možné dohledem označit i stav, **kdy dozorovou činnost vykonává sice stát prostřednictvím svých orgánů, ale vůči subjektům odlišným od státu (vůči fyzickým a právnickým osobám).**

⁹⁶ KOHAJDA, Michael. *Dozor nad regulovanými subjekty finančního trhu* [online]. Praha, 2008, s. 26. Vedoucí práce Milan Bakeš.

⁹⁷ Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže).

⁹⁸ Zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách.

S ohledem na shora uvedené by bylo možné uzavřít, že použití pojmu *dohled* je odůvodněno tam, kde stát vykonává dozorovou činnost prostřednictvím svých orgánů nebo jím vybraného subjektu, kterému svěříl pro danou oblast působnost a pravomoc, vůči soukromoprávním subjektům.

Podle mého názoru není obsahového rozdílu mezi pojmy *dohled* a *dozor*. *Dohled* vykazuje stejné definiční znaky jako *dozor*. Jde tedy o ekvivalenty, které pouze odlišují množinou dozorujících a dozorovaných subjektů.

6 Pojem kontrola

6.1 Výskyt pojmu *kontrola* v právních předpisech

Jako u předchozím pojmů jsem i u pojmu *kontrola* provedla zkoumání v rámci systému ASPI a zjistila jsem, že se pojem *kontrola* vyskytuje v právních předpisech v různém pojetí. Ke dni 9. 7. 2015 se pojem *kontrola* nacházela celkem v **8.740** platných i neplatných právních předpisech. Tento pojem se vyskytoval zejména v tomto kontextu:

- kontroly vykonávané Českou obchodní inspekcí při zjišťování, ale i odstraňování nedostatků a jejich příčin,
- kontroly plnění soudního rozhodnutí dle občanského soudního řádu ve věci výchovy dětí (kontrola plánu navykacího režimu dítěte s osobou oprávněnou ke styku),
- kontroly soudu nad správným účtováním odměn znalce dle zákona o znalcích a tlumočnících,
- finanční kontroly dle zákona o rozpočtových pravidlech a zákona o finanční kontrole,
- kontroly vykonávané finančním úřadem dle zákona o Finanční správě České republiky,
- celní kontroly, devizové kontroly, živnostenské kontroly, cenové kontroly,
- kontroly dodržování podmínek pro poskytnutí státní podpory ke stavebnímu řízení,
- kontroly Nejvyššího státního zástupce již skončených věcí,
- kontroly České národní banky vykonávané v rámci dohledu dle § 21 zákona o spořitelních a úvěrních družstvech na území hostitelských států,
- kontroly dozorčí komise jako poradního orgánu Rady ve věcech kontroly hospodaření Českého rozhlasu,
- vnitřní a průběžné kontroly dle zákona o bankách,
- kontroly Všeobecné zdravotní pojišťovny ČR a zaměstnanecké pojišťovny ze stany Ministerstva zdravotnictví v součinnosti s Ministerstvem financí,
- kontroly Nejvyššího kontrolního úřadu nad hospodařením se státním majetkem a plněním státního rozpočtu.

Z uvedené rešerše vyplývá, že pojem *kontrola* je v porovnání s předchozími zkoumanými pojmy, pojmem nejfrekventovanějším. Je používán v různých oblastech bez kritéria rozlišení a má vyjadřovat zjišťování nedostatků u kontrolovaných subjektů a ve většině případů i zajištění jejich nápravy. Řada kontrolujících subjektů má přímé oprávnění ukládat sankce.

6.2 Jak je pojem *kontrola* vnímám dalšími autory

Pojem kontrola vychází z latinského *contra* (proti) a *rotulus* (svitek), což bychom mohli přeložit jako protizápis, či jako protisvitek.⁹⁹ Jde tedy o jakýsi odraz určitého jevu, jeho prozkoumání a ověření. Uvedený latinský název bychom si mohli vysvětlit též jako protipól původního zápisu či dokumentu. Ve středověku v Anglii se používal pojem *controlement* ve významu zjišťován a porovnávání. Tento pojem byl odvozen z pojmu, který zněl v úřední latině *contrarotulum*.¹⁰⁰ Z historických pramenů lze zjistit, že v určité době (zejména právě v období středověké Anglie) se z důvodů právní jistoty vedly o určitých významných událostech dvojí, autentické záznamy, resp. se pořizovaly dvojí dokumenty. Důvodem byla nedůvěra vlády vůči vykonavatelům veřejné správy. Autentický dokument byl uložen v archivu za účelem ověření autenticity s druhým dokumentem. Tím se vláda zajišťovala před možným paděláním listin či přetvářením skutečností a událostí. Pojem *controlment* v pojetí starověkého anglického práva ve starověké Anglii vyjadřovalo přezkoušení jiného úředníka. Princip byl ten, že daňoví kontroloři nejenže kontrolovali daňové poplatníky, zdali odvedli správně daně do státního rozpočtu, ale i výběřčí daní, zdali nešidí. Výběřčí daní museli odevzdat přesný seznam základů, ze kterých byly daně vybrány a odvedeny.

Porovnání těchto záznamů či dokumentů umožňovalo ověřit autenticitu každého z nich. Význam slova *kontrola* tak sahá do hluboké minulosti právního uspořádání, které vykazovalo nebývalou vyspělost.

⁹⁹ Online Etymology Dictionary [online]. 2004. [cit. 2015-04-08] *Control*. Dostupné z WWW: <http://www.etymonline.com/index.php?term=control>.

¹⁰⁰ Tento pojem je zmiňován v klasickém administrativistickém díle anglického středověku *Dialogus de Scaccario*, jež v 80. letech 12. století sepsal Richard Fitzneale (POMAHÁČ, Richard: *Správní právo* 2012, ročník XLV, č. 5-6/2012, Správní dozor a kontrolní řád, s. 265).

Kontrola bývá vymezována jako součást řídicích a rozhodovacích procesů. Kontrola má vytvářet zpětnou vazbu.

K. Engliš *kontrolu* definuje jako hodnocení určitého hospodářského aktu nebo jejich komplexu podle určité normy nebo podle určitého účelu.¹⁰¹

J. Drachovský pod pojem *kontrola* zahrnuje veškeré kautely a úřední jednání, jimiž má být zabezpečeno správné a účelné nakládání se státním majetkem a řádné a účelné hospodaření.¹⁰²

E. Pouperová hodnotí vymezení *kontroly* K. Englišem a J. Drachovským jako speciální, neboť nejde o vymezení všeobecné kontroly, ale jen o *kontroly hospodaření a nakládání s veřejnými prostředky*.¹⁰³

Podle R. Pomahače je pojem *kontrola* spojen s německým výrazem *Aufsicht*. Tedy ten, kdo má na někoho výhled (*Sicht, Aussicht*), může toho, koho má v dohledu, kontrolovat, resp. hlídat. Dozor a dohled podle R. Pomahače jsou jazykovými ekvivalenty této představy.¹⁰⁴ R. Pomahač chápe pojem *kontrola* na rozdíl od dozoru jako formu správní činnosti, která má za úkol nejen porovnávat a vyhodnocovat jako dozor, ale i ovlivňovat kontrolovanou osobu, aby se chovala žádoucím způsobem. Zdá se tedy, že R. Pomahač spatřuje v kontrole cílenější a silnější prostředek k dosažení nápravy pomocí sankčních instrumentů než v dozoru. R. Pomahač považuje kontrolu za specializovanou správní činnost odborníků, kteří mají prostředky na to, aby jimi změřili reálné chování, kdežto dozor je podle něj obecnou formou formu správní činnosti spočívající v porovnání, vyhodnocování a ovlivňování dozorovaných subjektů. Z toho lze usoudit, že dozor

¹⁰¹ HÁCHA, Emil, Jiří HOETZEL, František WEYR a Karel LAŠTOVKA. *Slovník veřejného práva československého*. Repr. pův. vyd. z r. 1932. Praha: Eurolex Bohemia, 2000.

¹⁰² Tamtéž.

¹⁰³ KOLEKTIV autorů. *Kontrolní mechanismy fungování veřejné správy*. 1.vyd. Olomouc: Periplum 2000, s. 159.

¹⁰⁴ POMAHAČ, Richard. Správní dozor a kontrolní řád. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 264.

v pojetí R. Pomahače v sobě nezahrnuje cílené represivní nástroje ke změně zjištěného stavu, ale jedná se pouze o jemnější formu „ovlivňování“¹⁰⁵.

Z historického hlediska lze zaznamenat snahy o kodifikaci kontrolních pravidel platných pro dané území. Známým je nizozemský obecný zákon o správním právu *Algemene wet bestuursrecht*, v němž je zdůrazněno odlišné postavení kontrolorů od jiných úředníků a právo ukládat opatření k nápravě. Kontroloři měli možnost vydávat formální donucovací akty, ale zákon jim nedával oprávnění k využití sankčních nástrojů. Kontrola tak působila spíše preventivně a měla nalézací charakter s možností uložit nápravné opatření. Naproti tomu v některých státech se kontrola dostala do všech, i soukromých oblastí života obyvatel. Například čínský kontrolní řád z roku 1997 nebývale posílil výkonnou kontrolní moc a legalizoval všemocnost státní kontroly.

V minulosti se pojem kontrola nezřídka zaměňoval s pojmem *prověrka* či *revize*. Použití pojmu *prověrka* je příznačné spíše pro totalitní režim.

Jak již bylo výše uvedeno v kapitole zabývající se regulací, někteří autoři vnímají kontrolu na rozdíl od regulace jako *cílenější formu činnosti, které lze dosáhnout regulací předpokládaného cíle*.

M. Hálová zdůrazňuje, že *kontrola* je za nedílnou součástí jakékoli účelné a cílevědomé lidské činnosti, jíž je sledován určitý účel a cíl. Kontrola je nedílnou součástí výkonu veřejné správy, bez níž by veřejná správa nemohla smysluplně a účelně fungovat. *Podstatou kontroly je sledování určité činnosti, její porovnávání se zamýšleným cílem nebo účelem, zjištění skutečného stavu věci a odchylek od stavu žádoucího a v závislosti na výsledku tohoto porovnání její usměrňování směrem k vytčenému účelu nebo cíli.* Podle M. Hálové si zaslouží zejména normovat v právním řádu kontrolu, jež je vykonávána vůči nepodřízeným subjektům veřejné správy, tedy fyzickým a právnickým osobám, jež stojí vně veřejné správy. Tato kontrola je v teorii správního práva označována doktrinálním termínem *správní dozor*.¹⁰⁶

¹⁰⁵ POMAHAČ, Richard. Správní dozor a kontrolní řád. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 267.

¹⁰⁶ HÁLOVÁ, Miloslava. Právní úprava kontrolního postupu při výkonu správního dozoru a působnost připravovaného zákona o kontrole. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 315 a 316.

M. Kohajda upozorňuje, že pojem kontrola se v pozitivním právu začal používat až v poválečném období a byl oblíben zejména před rokem 1989, přičemž byl používán i ve smyslu správního dozoru. Například Z. Červený používal pojem *vnější správní kontrola* pro dnes užívaný pojem *správní dozor*.¹⁰⁷

Učebnice správního práva o *kontrole* hovoří v souvislosti s *dozorčí činností vnitřních vztahů* veřejné správy a zdůrazňuje, že nejde o správní dozor, byť se mu obsah vykonávaných činností podobá. Do skupiny vnitřních dozorčích činností náleží:

- *vnitřní kontrola prováděná vůči podřízeným vykonavatelům veřejné správy*; podřízený vykonavatel veřejné správy může být jednak orgánem též osoby jako orgán, který vnitřní kontrolu vykonává, jednak orgánem jiné osoby, na niž byl delegován výkon státní správy,
- *vnitřní kontrola zaměřená dovnitř vlastní organizační struktury*,
- *kontrola v rámci zaměstnaneckých nebo služebních vztahů*,
- *instanční kontrola* ve správním řízení.¹⁰⁸

J. Staša označuje *finanční kontrolu* za specifickou oblast dozorčí činnosti ve veřejné správě.¹⁰⁹

V. Sládeček v souvislosti s veřejnou správou používá pojem *vnější správní kontrola*, kterou rozděluje do dvou oblastí, a to na:

1. kontrolu vykonávanou samotnou veřejnou správou (správní kontrolu), kterou dále dělí na:
 - a. kontrolu vnitřní (služební dohled a instanční dozor)
 - b. kontrolu vnější (správní dozor, finanční kontrola a obdobné činnosti)

¹⁰⁷ KOHAJDA, Michael. *Dozor nad regulovanými subjekty finančního trhu* [online]. Praha, 2008, s. 24. Vedoucí práce Milan Bakeš.

¹⁰⁸ HENDRYCH, Dušan. *Správní právo: obecná část*. 7. vyd. Praha: Beck, 2009, s. 370.

¹⁰⁹ Tamtéž, s. 321.

2. kontrolu vykonávanou subjekty stojícími mimo veřejnou správu a vůči veřejné správě směřující (Ústavní soud, Parlamentu, Veřejný ochránce práv, Nejvyšší kontrolní úřad, případně kontrola na základě iniciativy občanů).¹¹⁰

J. Sládeček označuje správní *kontrolu*, tj. kontrolu vykonávanou orgány veřejné správy za zvláštní formu činnosti správy.¹¹¹

V. Sládeček upozorňuje, že za relativně samostatnou oblast je nutno považovat dohled nad veřejnoprávními samosprávnými korporacemi, který má znak kontroly *vnitřní* i *vnější*.¹¹² Z uvedeného vyplývá, že V. Sládeček používá pojem *dohled* souvztažně k pojmu *kontrola* a nečiní mezi nimi výrazný rozdíl.

Rovněž učebnice správního práva používá pojmy *dozor* a *kontrola* v určitém směru souvztažně, a to v souvislosti s dozorcí činností ve vnitřních vztazích veřejné správy, v rámci kterých se kontrolují vztahy nadřízenosti a podřízenosti. Typy vnitřní dozorcí činnosti autoři označují např. za *vnitřní kontrolu*, *dozor v rámci zaměstnaneckých nebo služebních vztahů*, *instanční kontrolu* apod. Autoři učebnice poukazují na to, že v rámci hodnocení vztahů nadřízenosti a podřízenosti se hodnotí i mimoprávního hlediska jako je věcná správnost, účelnost, hospodárnost a vnitřní disciplína. S ohledem na tato specifika si autoři pokládají otázku, zdali je vhodné tyto dozorcí činnosti označovat jako *dozor* nebo ponechat pro ně speciální zažitá označení.¹¹³

Jiné členění kontroly podává J. Průcha, který kontrolu veřejné správy člení na:

- *správní kontrolu* (služební dohled a správní dozor)
- *vnější kontrolu* (vykonávanou zastupitelskými orgány, soudy, Nejvyšším kontrolním úřadem, státní kontrolu, Veřejným ochráncem práv, z iniciace občanů).¹¹⁴

¹¹⁰ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 214.

¹¹¹ Tamtéž, s. 215.

¹¹² Tamtéž, s. 214.

¹¹³ HENDRYCH, Dušan. *Správní právo: obecná část*. 7. vyd. Praha: Beck, 2009, s. 320.

¹¹⁴ Tamtéž, s. 214.

P. Průcha je názoru, že kontrola zpravidla bezprostředně nezahrnuje vlastní nápravu příp. zjištěného závadného stavu, zatímco dozor ano.¹¹⁵ Shodně s M. Kohajdou tento názor nepovažují za přiléhavý. M. Kohajda uvádí, že „nápravné prostředky bývají spojené jak s kontrolou, tak s dozorem. Pokud by za jakoukoli činností porovnávání žádoucího a skutečného jednání nenásledovala možnost zjednat nápravu případného nedostatku, ztrácela by tato činnost opodstatnění své existence.“¹¹⁶

S. M. Kohajdou nelze než souhlasit, že odlišujícím znakem kontroly a dozoru není využití instrumentária k nápravě zjištěných nedostatků. Domnívám se však, že záměrem P. Průchy bylo spíše upozornit na fakt, že kontrola nemusí vždy za každých okolností končit uložením opatření k nápravě, resp. uložením sankce. A to jednak proto, že kontrolnímu orgánu není v rámci mu svěřených pravomocí umožněno nápravu zajistit a donutit kontrolovaný subjekt konat, jako je tomu například u kontroly vykonávané Nejvyšším kontrolním úřadem jako orgánem nalézacím bez represivních oprávnění. Dalším důvodem je skutečnost, že náprava opatření je fáze, která může být oddělena od zjišťovacích a hodnotících úkonů. Tuto fázi nemusí realizovat přímo kontrolující orgán, nýbrž orgán jiný, který navazuje svou činností na kontrolující orgán a řeší represivní hledisko. Výsledkem kontroly tedy může být jen kontrolní protokol. Podle mého názoru měl P. Průcha na mysli, že na kontrolní výstupy spočívající v definování skutkových závěrů a právního hodnocení může navazovat správní řízení, v němž se řeší již výlučně náprava vzniklého protiprávního stavu. Výsledkem kontroly nemusí být za každých okolností regulativní akt zasahující do právní sféry kontrolované osoby zvláště za situace, kdy není potřebné regulativní působení vůči kontrolované osobě z důvodů nápravy chybného stavu. Souhlasím však s M. Kohajdou, že vyjádření P. Průchy působí diskutabilně a zavádějícím způsobem.

¹¹⁵ PRŮCHA, Petr. *Správní právo: obecná část*. 6. dopl. a aktualiz. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2004, s. 299.

¹¹⁶ KOHAJDA, Michael. *Dozor nad regulovanými subjekty finančního trhu* [online]. Praha, 2008, s. 26. Vedoucí práce Milan Bakeš Kohajda.

M. Kohajda spatřuje v rámci realizace *kontroly* mnohem užší vztah mezi kontrolujícím a kontrolovaným subjektem než jaký nastává při výkon dozoru. Kontrolující subjekt má vůči kontrolovanému „*moc jistého ovládní, silného ovlivňování jeho činnosti*“.¹¹⁷

S názorem M. Kohajdy lze souhlasit, ale z mého pohledu jde při kontrole ještě o něco jiného. Podle mého názoru by kontrola neměla pouze ověřovat stávající stav a porovnávat jej se stavem žádoucím, identifikovat odchylky a cílit na jejich odstranění, či represivními prostředky zajistit nápravu, ale měla by i do jisté míry analyzovat příčiny nežádoucího stavu a poskytnout zpětnou vazbu tam, kde to je možné. Kontrola by tak měla působit i preventivně a její závěry by měly být použitelné pro srovnatelné skupinu případů. Typová zjištění se stanovením nápravných opatření, popř. i s vytýčením konkrétních sankcí, by měla sloužit k využití pro další potenciální kontrolované subjekty z důvodů jejich představy o nežádoucím chování a postizích s cílem se nežádoucímu jednání vyhnout.

K tomu lze uvést konkrétní příklad z praxe. Advokátský stav se institucionalizoval a advokáti musí být členy České advokátní komory. Ta se nejen stará o své členy informováním o aktuálních záležitostech, školeními, pojištěním apod., ale též provádí samoregulaci tím, že vydala vnitřní stavovské předpisy, které jsou advokáti povinni dodržovat a současně kontroluje plnění povinností advokátů vyplývající z právních i stavovských předpisů. Za tím účelem Česká advokátní komora zřídila své orgány, kontrolní radu a kárnou komisi. Kárná komise v návaznosti na kárnou žalobu podanou kárným žalobcem (předsedou kontrolní rady) rozhoduje o jednotlivých pochybeních advokátů. Za určité období (zpravidla po 2 letech) je vydávána Sbírka kárných rozhodnutí ČAK, ve které jsou anonymizované případy řešené v kárné praxi. Pro advokáty je uvedená sbírka velmi prospěšná a inspirativní, neboť se mohou seznámit s řešenými případy a prostudovat jednotlivá pochybení. Advokáti si tak seznámením s kontrolou řešenými případy mohou ověřit, zdali postupují při své činnosti správně. Zveřejněná anonymizovaná kontrolní zjištění působí preventivně, neboť umožňují advokátům se vyvarovat vlastních chyb. Velmi přínosným je rovněž to, kdy jsou kontrolní zjištění zobecňována a podrobována následnému zkoumání, zdali není s ohledem na vývoj doby

¹¹⁷ KOHAJDA, Michael. *Dozor nad regulovanými subjekty finančního trhu* [online]. Praha, 2008, s. 26. Vedoucí práce Milan Bakeš Kohajda.

některé kategorické přístupy přehodnotit a upravit nejen vnitřní, ale i právní předpisy. Jak se v běžné řeči říká, i kontrola by měla jít s dobou a nic v životě není statické. Názory na určitou problematiku se vyvíjí ve všech oblastech života společnosti a revidování přijatých pravidel je přirozené a potřebné.

M. Kohajda z pohledu vztahu pozorujícího a pozorovaného subjektu posuzuje *kontrolu* jako proces ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti. S tímto jeho názorem si dovoluji nesouhlasit a zastávám stanovisko, že v tomto směru nelze zcela paušalizovat. Jakýkoli vztah, ve kterém je sledováno a hodnoceno chování jiného subjektu, má prvky nadřazenosti, které se projevují mandátem subjektu nadaného pravomocí dozorovat, dohlížet, regulovat, kontrolovat (a není významné, jak tyto činnosti nazveme) nad subjektem, jehož chování je posuzováno. M. Kohajda si ostatně také sám správně odpovídá, když uvádí, že: „...*jistý stupeň podřazenosti (a záměrně se zde vyhýbám slovu „podřízenosti“) dozorovaného subjektu pod dozorujícím subjektem se v těchto vztazích vyskytuje vždy. Tento vztah vychází z povinnosti (založené právní normou) dozorovaného subjektu strpět výkon dozoru, popř. i aktivně spolupracovat. Proto je nutné u „kontroly“ zdůraznit právě vztah přímé podřízenosti mezi těmito subjekty, obvykle vyplývající z vnitřní organizace veřejné správy, ale tento vztah může vycházet také ze vztahu subjektů k určitému předmětu, jenž je vlastním předmětem kontroly (například jak je tomu u finanční kontroly, kdy soukromoprávní subjekt přijímající veřejné prostředky, je kontrolován subjektem veřejnoprávním, který tyto prostředky poskytuje)*“.¹¹⁸

Souhlasím s názorem, že kontrola může působit ve vztazích nadřízenosti a podřízenosti, ale tvrdím, že se na tyto vztahy neomezuje a uplatňuje se i ve vztazích mezi subjekty nepodřízenými. Domnívám se, že mi dává za pravdu řada autorů jako je např. M. Hálová, která připouští kontrolu vykonávanou ve vztazích podřízenosti a nadřízenosti. M. Hálová však klade důraz na to, aby u kontroly vykonávané vůči nepodřízeným subjektům veřejné správy, tedy fyzickým a právnickým osobám stojícím vně veřejné správy byla právními normami pregnantně upravena pravidla výkonu dozorčí činnosti. Jsem si vědoma i její poznámky, že teorie správního práva označuje kontrolu realizovanou mimo vztahy

¹¹⁸ KOHAJDA, Michael. *Dozor nad regulovanými subjekty finančního trhu* [online]. Praha, 2008, s. 26. Vedoucí práce Milan Bakeš Kohajda.

nadřízenosti a podřízenosti termínem *správní dozor*. Rovněž v učebnicích správního práva se objevuje ztotožňování pojmu kontrola se správním dozorem. To svědčí o tom, ani teoretici správní práva striktně mezi jednotlivými pojmy nerozlišují a vyznívala jsem, že dávají přednost obsahovému významu před snahou o přísné rozčlenění jednotlivých pojmů a jejich definování. Kontrolu mimo vztahy nadřízenosti a podřízenosti připouští rovněž V. Sládeček, P. Průcha, D. Hendrych a další.

Do jisté míry bychom mohli inspirování pojetím správního práva uzavřít, že nejen *dozor*, ale i *kontrola* může být vnímána jako *vnější*, tak i jako *vnitřní* (realizována ve vztazích nadřízenosti a podřízenosti).

Dovoluji si rovněž polemizovat i s názorem D. Šmída, že smysl kontroly spočívá především v omezování exekutivní moci a jejího aparátu.¹¹⁹ Použití výrazu omezování není podle mého názoru příhodné a spíše bych to vyjádřila tak, že kontrola má za úkol za určitých, předem daných podmínek dohlížet na výkonnou moc a vyjadřovat k ní svou kritiku. Nejde tedy o omezování ve smyslu nevykonávání, ale o regulaci a redukci nežádoucích stavů prostřednictvím kontrolních zjištění. Je žádoucí a potřebné, aby byly v každé zemi nastaveny přiměřené kontrolní mechanismy, neboť bez kontroly se obejít nelze, resp. její absence se brzy projeví obcházením pravidel, korupcí apod. Kontrola tak má podle mého názoru významnou úlohu korektivní a preventivní. Kontrola by však měla být organizována tak, aby kontrolní mechanismy byly vyvážené a přehledné a nepřekrývaly se, aby nedocházelo k duplicitám kontroly a tím ke zbytečné administrativní zátěži a s tím spojenými náklady.

Kontrolu lze nepochybně označit jako nástroj řízení, ať již konkrétního subjektu (státu, fyzické a právnické osoby) a vztahů.

V odborné literatuře bývá vymezováno pět základních funkcí řízení:

- plánování,
- organizování,
- personalistika,

¹¹⁹ ŠMÍD, David. *Kontrola na úseku finanční činnosti* [online]. 2012, s. 28. Vedoucí práce Milan Bakeš.

- vedení,
- kontrola.

Bylo řečeno, že kontrola je nástrojem řízení, a je tedy potřebné též vymezit, co jejím předmětem (objektem) řízení.

Za objekt řízení, který podléhá kontrole je označován *veřejný sektor a veřejná správa*, neboť jak uvádí D. Hendrych, *nejobecnějším požadavkem kladeným na veřejnou správu je kvalitní, hospodárné a pohotové plnění stanovených úkolů. Plnění tohoto požadavku je mírou úspěšnosti či neúspěšnosti, výkonnosti nebo nevýkonnosti celé soustavy veřejné správy anebo některého z jeho článků. Pro hodnocení veřejné správy z hlediska její úspěšnosti a výkonnosti jsou rozhodující: úkoly, prostředky k jejich realizaci a dosažené výsledky. Určujícím relacemi pro hodnocení činnosti veřejné správy a jejich nositelů či vykonavatelů je: „vztah vložených prostředků a dosažených výsledků“ a „vztah dosažených výsledků k výsledkům zamýšleným a formulovaným zpravidla jako úkoly nebo cíle“. Dosažené výsledky v relaci k výsledkům zamýšleným mohou být hodnoceny z více hledisek. Podle nich lze stanovit kritéria hodnocení veřejné správy. Mohou jimi být: efektivnost, hospodárnost, úspornost a přiměřenost. Uvedený výčet není taxativní a lze k němu přidat i kulturu a etiku správy, či míru její demokratičnosti, blízkosti občanům a další¹²⁰.*

Z uvedeného je patrné, že pojem kontrola je pojímána jako součást dozorčí činnosti, která má však cílenější nástroje k nápravě zjištěného stavu se stavem žádoucím. V jistém zjednodušení bychom mohli hovořit o tom, že kontrola je formou dozoru a je specializovanější.

Podstatou kontroly je sledování určité činnosti, její porovnávání se zamýšleným cílem nebo účelem, zjištění skutečného stavu věci a odchylek od stavu žádoucího, jakož i jejich příčin a ve většině případů i náprava nedostatků. Kontrola je na rozdíl

¹²⁰ HENDRYCH, Dušan. *Správní věda: teorie veřejné správy*. 3., aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 143 a násl.

od dozoru vykonávána nejen mimo subordinační strukturu, ale též ve vztazích nadřízenosti a podřízenosti.

6.3 Pojetí kontroly v teorii

V teorii se objevuje následující pojetí kontroly:

- *informační*
- *regulační*
- *institucionální*
- *represivní*
- *motivační*
- *výchovné.*

Informační pojetí kontroly představuje *poznávací* proces, při kterém jsou zjišťovány skutečnosti o určitém subjektu, je hodnoceno jeho chování a porovnáván zkoumaný stav se stavem žádoucím, definují se odchylky tohoto chování a případně je analyzován podstata a vznik těchto odchylek.

Regulační pojetí kontroly je popisováno jako pojetí informační s tím, že je doplněno o fázi stanovení postupu k odstranění zjištěných nežádoucích odchylek a o zpětnou vazbu kontrolované osoby vůči kontrolujícímu subjektu, jakým způsobem provedla opatření k nápravě kontrolou zjištěného nežádoucího stavu.

Institucionální pojetí kontroly vychází ze stavu, že postupem doby vznikaly specializované útvary a instituce zaměřující se výhradně na kontrolu určité oblasti. Institucionální pojetí kontroly tedy rozlišuje, jaký konkrétní subjekt (vykonavatel) kontrolu realizuje, tj. která instituce ji provádí. S ohledem na to se rozlišuje kontrola vykonávána Veřejným ochráncem práv, Nejvyšším kontrolním úřadem. Českou obchodní inspekcí, Českou školní inspekcí, Státními zastupitelstvími ve vztahu k vězeňství, ale i některými nevládními neziskovými institucemi, auditorskými a účetními společnostmi apod.

Represivní (negační) pojetí kontroly zahrnuje jak pojetí informační, tak regulační a nad rámec toho využívá represivních nástrojů k zajištění nápravy, ale i k potrestání za vznik deliktu. Regulační pojetí kontroly vychází z toho, že kontrola je nástroj udržení disciplíny a patří mezi základní funkce řízení. Bez represe nemůže v budoucnu dojít ke zlepšení a upevnění požadované kázně.

Motivační pojetí kontroly je založeno na tom, že základním pojetí kontroly není pouze odhalení pochybení, vytknutí nedostatků, jejich odstranění a vyvození represivních důsledků, ale má být i prostředkem k zabránění dalších nedostatků a chyb. Kontrola se má tedy zaměřit i na zdůraznění zjištěných pozitiv. Toto pojetí znamená, že výstup z kontroly má zohledňovat i dobré výsledky, má zkonstatovat úspěchy, pochválit je a tím motivovat k dalšímu zlepšování práce. Vychází se tedy z toho, že výsledek kontroly může zohledňovat jak pojetí regulační a negační, tak je vhodné jej doplnit o pojetí motivační, aby měla kontrolovaná osoba snahu k vyšší nápravě. Je otázkou, do jaké míry je tato metoda v praxi uplatňována.

Výchovné pojetí kontroly má za cíl vytvořit pro kontrolovaný subjekt předpoklady pro konzultaci a poradenství. Nejde tedy jen o pouhé regulační a negační pojetí kontroly, ale i o fázi metodické pomoci před nebo i v průběhu kontroly. Typickým příkladem výchovného pojetí kontroly je výkon interního auditu v orgánech veřejné správy. Interní auditoři mají ze zákona nejen povinnost upozorňovat vedoucího orgánu veřejné správy na nedostatky a navrhopvat jejich nápravu, ale mají funkci konzultační vůči ostatním odborům uvnitř a v rámci organizace veřejné správy.

Má-li mít kontrola požadovaný efekt, musí mít kontrolující zájem předvídat a zaměřit se výskyt možných nedostatků. Efektivnější než kontrola ex post je kontrola ex ante. Je účinnější, je-li kontrola zaměřena do budoucna. Ideální je předem stanovit potenciální rizika, prozkoumat je a stanovit opatření, která by umožnila předejít vzniku chyb. Při řídicí kontrole se hovoří nejen o nutnost získávat *zpětnou vazbu* z kontrolních zjištění a tím zajistit v jiných oblastech, aby nedocházelo k opakování pochybení, ale též *dopřednou vazbu*. Dopředná vazba umožňuje pomocí průběžného získávání relevantních

informací, plánování a kontroly předvídat vznik potenciálních problémů za okolností, nebudou-li přijata opatření k jejich zabránění.

Systémy s jednoduchou zpětnou vazbou umožňují změřit hodnoty na výstupu a při jejich návratu zpět do systému, kdežto systémy s dopřednou vazbou umožňují překlenout časovou prodlevu, která vzniká v průběhu procesu. Systém s dopřednou vazbou na základě získaných informací předpokládá rizika, kterým staví překážky. Systém s dopřednou vazbou provádí měření hodnot na vstupu a porovnává ji s plánovaným stavem. Pokud se vyskytnou odchylky, jsou odstraněny hned v počátku a celý proces je přestavěn.¹²¹

Kontrolu lze členit z různých hledisek, např. dle subjektu, objektu, jejího působení, systému, nástrojů, formy, statistického výběrů zkoumaných jevů, kontrolujícího subjektu, území, v němž je kontrola vykonávána, místa, kde je kontrola realizována, způsobů jejího zahájení a doby trvání, vybraných kritérií, a postupů, přičemž by se nepochybně našlo mnohem více hledisek, podle kterých by bylo možné kontrolu rozčlenit. Příklady členění kontroly jsou uvedeny v příloze č. 2 této práce.

6.4 Specifické typy kontroly

6.4.1 Audit

V souvislosti s kontrolou zejména finanční činnosti považují za vhodné se zmínit o dalších typech kontrol, které jsou zejména v praxi notně využívány. Specifickým typem kontroly je *audit*. Za audit je považována činnost, která má za cíl ověřit, zdali podává účetní jednotka věrný a poctivý obraz reality. Ověření je prováděno odbornou a nezávislou osobou – auditorem.

Historicky se můžeme s auditem jako specializovanou činností setkat již v dávné minulosti. Ve starověkém Egyptě byl stanoven požadavek, aby o daňových příjmech referovali dva na sobě nezávislí úředníci. Pojem *audit* patrně pochází z Říma, z období 3.

¹²¹ ŠELEŠOVSKÝ, Jan a Jaroslav REKTORÍK. *Kontrolní systémy veřejné správy a veřejného sektoru*. Vyd. 1. Praha: Ekopress, 2003, s. 24 a násl.

století před naším letopočtem ze slova *audire* (poslouchat). Římsští vládci jmenovali tzv. kvestory, jejichž úkolem bylo kontrolovat hospodaření ve všech provinciích a posléze podávat vyúčtování před shromážděním svobodných občanů. Jejich činnost lze přirovnat k dnešnímu vedení účetnictví.

Dnešní pojetí auditu se odvozuje spíše z období počátku 19. století, které je nazýváno obdobím průmyslové revoluce ve Velké Británii, jež se posléze rozšířila do dalších zemí. S rozvojem kapitálu vznikaly nové formy podnikání - akciové společnosti a docházelo k oddělení vlastníků (akcionářů) a manažerů a tím i k informační asymetrii. Ke vzniku auditorské profese tak vedl hospodářský a technický rozvoj, vyšší investiční náročnost, potřeba koncentrace kapitálu, vznik akciových společností a potřeba specifické ochrany vlastníků tím, že jim budou zajištěny od nezávislých expertů pravdivé informace o společnosti. Právní úprava auditu se objevuje ve Velké Británii v roce 1844 v zákoně o akciových společnostech (tzv. Companies Act). Podle tohoto zákona byl ředitel podniku povinen sestavit bilanci společnosti, kterou prověřoval jeden nebo více akcionářů a tím vykonávali právo kontroly účetních knih a výkazů společnosti. Tito akcionáři, které nemůže považovat za auditory v dnešním pojetí, vypracovávali po ověření doprovodnou zprávu, jež byla zakládána do Registru akciových společností, a všichni akcionáři měli právo s ní být seznámeni. Z této povinnosti se později vyvinula dnešní povinnost publikovat příslušné dokumenty ve sbírce listin. Dalším důležitým obdobím ve vývoji auditu ve Velké Británii bylo období po druhé světové válce, kdy se stalo povinností předkládat vedením společnosti akcionářům nejen rozvahu, ale i výsledovku, které byly ověřovány auditorem. Propojené společnosti byly povinné sestavovat tzv. konsolidované účetní výkazy, aby byli akcionáři seznámeni s výsledky celé skupiny jako celku. Došlo k precizaci podmínek výkonu auditorské činnosti zákonným stanovením povinností, práv a odpovědnosti auditora jako profesně kvalifikované osoby. Rovněž došlo k posunu v ověřování od pojetí „pravdivosti a bezchybnosti“ k pojetí „pravdivého a věrného zobrazení“. Zajímavé je, že v USA byl vývoj zpomalen o více než půl století a auditorská profese se začala rozvíjet teprve v roce 1935, přičemž k jeho rozmachu dochází až v tomto století po několika účetních skandálech a machinacích. V této souvislosti byl z iniciativy senátora Paula Sarbanse a člena Sněmovny reprezentantů Michaela Oxleyho) přijat zákon nazývaný po nich Sarbaney Oxley Act (také nazývaný SOX), který je považován za

průlomový v oblasti regulace podnikání, účetnictví a auditu. Reguluje nejen americké společnosti, ale i jejich zahraniční pobočky zaregistrované u Komise pro cenné papíry, ale i na zahraniční podniky kótované na akciových trzích v USA. S ohledem na síť poboček amerických společností i na území Evropy má tento zákon velký ohlas i u Evropské unie. Důraz je kladen na to, aby součástí výroční zprávy byla zpráva s výrokem auditora o účinnosti a efektivnosti interních kontrol. SOX obsahuje i ustanovení o vzniku Výboru pro dohled nad účetnictvím veřejně obchodovaných společností. SOX zavedl povinnost zřídit výbor pro audit, jež nese odpovědnost za všechny činnosti spojené s auditem a má též funkci kontrolního orgánu.

Počátky auditu v České republice spadají do porevoluční doby, tedy po roce 1989. Audit v současné době upravuje zákon č. 93/2009 Sb., o auditorech a o změně některých zákonů (zákon o auditorech), do nějž byla implementována Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/43/ES o povinném auditu ročních a konsolidovaných účetních závěrek. Primárním cílem auditu je zvýšení věrohodnosti účetních informací společnosti, jež musí být v podobě účetních výkazů pravidelně zveřejňovány. Neméně významným cílem auditu je preventivní působení spočívající v poradenské a výchovné činnosti, ale i působící proti vzniku chyb a podvodům.¹²²

Základní rozdělení auditu je na *externí a interní*.

Externí audit je prováděn nezávislými auditory podle zákona o auditorech.¹²³ Cílem externího auditu je ověřit, že auditovaný subjekt vede řádně a průkazné účetnictví, dodržuje právní předpisy a mezinárodní standardy.

Interní audit je v právním řádu České republiky upraven v zákoně č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a též v zákoně č. 21/1992 Sb., o bankách. V minulosti se interní audit zaměřoval na finanční audit a vnitřní účetní kontrolu, ale s vývojem nabývá i jiného významu a funkcí. Lze se setkat s významy audit operací, audit managementu, audit jakosti, apod. Současná definice auditu vydaná Radou Institutu

¹²² KRÁLÍČEK, Vladimír a Jan, MOLÍN. *Vnější a vnitřní kontrola z pohledu managementu*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014, s. 32 a násl.

¹²³ Zákon č. 3/2009 Sb. Zákon o auditorech a o změně některých zákonů (zákon o auditorech).

interních auditorů zní: „*Interní audit je nezávislá, objektivní, ujišťovací a konzultační činnost zaměřená na přidanou hodnotu a zlepšení provozu organizace. Pomáhá organizaci dosáhnout její cíle tím, že zavádí systematický metodický přístup k hodnocení a zlepšení efektivnosti řízení rizik, řídicích a kontrolních procesů*“.¹²⁴

Interní audit zpravidla bývá zajišťován interními útvary dané organizace, ale jeho výkon může být svěřen i externím subjektům (hovoříme o *outsourcingu*) nebo je zajišťován v kombinaci vlastními zaměstnanci a externího subjektu (hovoříme o *co-sourcingu*). Výsledkem práce interního auditu je závěrečná zpráva, jejíž součástí jsou doporučení. Interní audit však není oprávněn rozhodovat o nápravných opatřeních. O těch rozhoduje vrcholový management.

6.4.2 Audit informačních systémů

Specifickou činností je *audit informačních systémů*, který bývá definován jako „...*specifický proces, který se zabývá posuzováním a poradenstvím objektů v prostředí, kde se používají informační technologie. Jeho cílem je kvalitativně a/nebo kvantitativně přispět ke správné organizaci informačního systému tak, aby byl splněny požadavky uživatelů, zákonů, smluv či jiných regulací (externích či interních. Objekty mohou být organizace a řízení IS, základ i aplikační software, technické vybavení, telekomunikační systémy, procesy tvorby a údržby systémů, ochrana a bezpečnost systému, data (databáze) apod.*“¹²⁵

Bez informačních a komunikačních technologií se dnešní společnost již neobejde. Jejich používání velmi usnadní práci, ale na druhou stranu může generovat řadu zejména systémových nedostatků. Na jejich odhalení se specializují auditoři informačních systémů. Nejznámější institucí zaměřenou na oblast auditu, řízení, kontroly a bezpečnosti informačních systémů, je ISACA (*Information Systems Audit and Control Association*), která uděluje odborné certifikáty auditorům, odborníkům na bezpečnost, odborníkům na řízení informačních a komunikačních technologií a odborníkům na oblast řízení rizik.

¹²⁴ DVOŘÁČEK, Jiří. *Interní audit a kontrola*. 2., přeprac. a dopl. vyd. Praha: C.H. Beck, 2003, s. 5.

¹²⁵ SVATÁ, Vlasta. *Audit informačního systému*. Praha: Professional Publishing, 2011, s. 19. ISBN 978-80-7431-034-8. In KRÁLÍČEK, Vladimír a Jan, MOLÍN. *Vnější a vnitřní kontrola z pohledu managementu*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014, s. 55.

Pobočka sdružení ISACA existuje i v České republice. Auditem informačních systémů se zabývají i další organizace, například INTOSAI (*International Organisation of Supreme Audit Institutions*), dále velké auditorské společnosti a profesní organizace externích auditorů.

6.4.3 Due Diligence

Due Diligence bývá česky označována jako jakási *předinvestiční prověrka*. Nejde o audit, ale uvedenou činnost lze zařadit mezi *formy vnější kontroly* realizovanou odbornými subjekty – auditory, právníky či dalšími specialisty. Due diligence představuje proces komplexní analýzy podniku a interpretaci získaných informací s ohledem na záměr zadavatele této zakázky. Jedná se o významný nástroj, který má sloužit ke zmapování účetního a právního stavu daného subjektu a identifikovat potenciální rizika. Důkladné prověření společenskoprávního, ale i účetního stavu daného subjektu umožní investorovi se rozhodnout, zdali zvažovanou transakci realizovat. Předmětem Due Diligence bývá zpravidla časové období cca 3 roky zpět. Výsledky Due Diligence bývají často podkladem pro cenové vyjednávání.

Due diligence je komplexní proces, který v sobě zahrnuje posouzení společnosti z několika hledisek - finanční (účetní) Due Diligence, daňová Due Diligence, provozní Due Diligence a právní Due Diligence. V praxi se provádějí rozbor majetku, závazků, nákladů a výnosy, analýzy výsledků hospodaření, prověřování správnosti účetních metod a postupů, prověřování a zmapování daňových aspektů, zhodnocení správnosti kalkulací a rozpočtů, analýzy smluvních vztahů a podobně.

Zpráva Due Diligence slouží výlučně zadavateli jejího vypracování a neobsahuje žádná doporučení k realizaci zamýšlené transakce nebo určení jakési limitní ceny, za kterou je únosné transakci realizovat. V mnohých případech však závěrečná zpráva obsahuje doporučení k nápravě zjištěných nedostatků z důvodu, aby si potenciální investor mohl zvážit, zdali jsou zjištěné problémy řešitelné nebo zda představují finanční riziko.

7 Finanční kontrola ve veřejné správě

7.1 Stručný exkurz do vývoje finanční kontroly na našem území

Pojem *finanční kontrola* je obsažen v zákoně o rozpočtových pravidlech.¹²⁶ V tomto právním předpise je finanční kontrola upravena obecně ve vztahu k hospodaření s prostředky státního rozpočtu, prostředky poskytnutými ze státního rozpočtu, jinými peněžními prostředky státu, prostředky Národního fondu a prostředky poskytnutými z Národního fondu dle zvláštního zákona upravujícího finanční kontrolu. Zákon ukládá správcům kapitol při vynakládání výdajů ve své kapitole soustavně sledovat a vyhodnocovat hospodárnost, efektivnost a účelnost.

Asi po roce byl právní řád České republiky v oblasti finanční kontroly doplněn o zákon o finanční kontrole ve veřejné správě.¹²⁷ Přijetí tohoto zákona má úzkou souvislost s jednáními České republiky o přístupu do Evropské unie.

Česká republika si po roce 1989 byla vědoma, že v procesu kontroly dochází k významným změnám. Dosavadní totalitní režim byl protkán kontrolami různého typu, které byly spojovány s řízením vedoucí úlohy Komunistické strany Československa. Veškeré kontroly tak byl obávané a nebyly přijímány jako nezbytnost řízení národního hospodářství. Zejména nejnenáviděnějšími se staly kontroly vykonávané výbory lidové kontroly (označované jako kontroly ze strany „VLK“), které byly záhy po revoluci zrušeny. Přijetím zákona č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství byla zrušena prokuratura a tím došlo k vypuštění všeobecného dozoru, který jí za doby totality náležel. Zákony o lidové kontrole, které platily do roku 1989, byly nahrazeny zákony o kontrole v ČSFR (zákonem č. 405/1991 Sb., o kontrole v ČSFR, zákonem SNR č. 418/1991 Sb., o státní kontrole a zákonem ČNR č. 552/191 Sb., o státní kontrole). Zákony o lidové kontrole obsahovaly úpravu kontroly nadřízenosti a podřízenosti na rozdíl od zákona o státní kontrole, který se zabýval kontrolou hospodaření s finančními prostředky České republiky a kontrolou plnění povinností vyplývajících z obecně závazných právních předpisů nebo uložených na základě těchto předpisů. Další změnou v oblasti kontroly bylo zrušení Ministerstva státní kontroly v roce 1993. Uvedenými změnami došlo výrazně

¹²⁶ Zákon č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla).

¹²⁷ Zákon č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o finanční kontrole).

ke snížení kontrolních nástrojů v rukou státu. První vlna rušení obávaných kontrolních útvarů a vypuštění všeobecného dozoru, který náležel prokuratuře, byla přijata s úlevou a byla považována za logický důsledek revoluce. Nicméně v dalším období si vláda začala uvědomovat důsledky absence kontroly. Vzniklou situaci neřešilo ani zřízení nezávislého Nejvyššího kontrolního úřadu zákonem č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, který měl především vykonávat kontrolu hospodaření se státním majetkem a plnění státního rozpočtu. Nejvyšší kontrolní úřad se v rámci své kontrolní činnosti zaměřoval rovněž na kontrolu prostředků poskytnutých České republice ze zahraničí. Jednalo se však o jednotlivé kontroly, které nemohly obsáhnout celé spektrum poskytnutých prostředků ze zahraničí, jak by bylo žádoucí. Organizační a kompetenční změny na poli kontroly po roce 1989 vedly k oslabení kontrolních mechanismů v systému veřejné správy. Snižování počtu kontrolních útvarů ve veřejné správě mělo za následek snížení účinnosti finanční kontroly hospodaření s veřejnými prostředky. Kontrola byla nedostatečná a nebyla koordinována z jednoho centra. Neexistovala legislativní úprava výkonu kontroly nakládání s finančními prostředky poskytnutými České republice ze zahraničí mezinárodními organizacemi. Vláda i Parlament si uvědomovaly závažnost situace a Česká republika byla za nedostatečný legislativní stav v oblasti kontroly kritizována ze strany Evropské unie. Absence legislativní úpravy na poli kontroly se stala v roce 2000 překážkou k předběžnému uzavření Kapitoly 28 – Finanční kontrola. Evropská komise zejména České republice vyčítala, že nebyla přijata komplexní politika vnitřní finanční kontroly. České republice byla rovněž vytýkána absence kontrolních útvarů zabývajících se kontrolou veřejných prostředků. Ze strany Evropské komise bylo zdůrazňováno, že kontrolní útvary při kontrole veřejných prostředků musí být funkčně nezávislé. Rovněž se ukázalo, že připravovaný zákon o kontrole ve veřejné správě, nemá oporu v Poslanecké sněmovně PČR a po téměř ročním legislativním procesu byl v konečném důsledku zamítnut. Ministerstvo financí spolu s Nejvyšším kontrolním úřadem provedlo analýzu stávající právní úpravy kontrolního systému a na základě této analýzy a též reakce Evropské komise ve vztahu ke Kapitole 28, bylo rozhodnuto přijmout nový zákon, který by se zaměřil podle názvu Kapitoly 28 na finanční kontrolu ve veřejné správě. Cílem nové právní úpravy rovněž bylo zohlednit evropské standardy při správě jak vlastních prostředků, tak prostředků poskytnutých České republice ze zahraničí.

Východiskem pro vypracování nového zákona o finanční kontrole ve veřejné správě se stal zákon č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, který obsahoval zejména osvědčená procesní pravidla výkonu kontroly. Tato procesní pravidla byla v zásadě s určitými úpravami převzata do nové právní úpravy. Mimo to bylo nutné provést změny zejména v kompetenčním zákoně a v zákonech o obcích a krajích s cílem uzákonit povinnost orgánu veřejné správy, jež byl v novém zákoně o finanční kontrole ve veřejné správě definován, zavést vnitřní systém kontroly,

7.2 Zákon o finanční kontrole

Právní úprava finanční kontroly obsažená v zákoně č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě není příliš zdařilá a je patrné, že zákon vznikl pod časovým tlakem, neboť bylo třeba s ohledem na závazky vůči Evropské unii v krátké době přijmout obecná pravidla finanční kontroly a zejména upravit kontrolní mechanismy finanční kontroly v rámci vnitřního systému řízení, které do té doby v právní úpravě zcela absentovaly. Právní úprava zákona o finanční kontrole ve veřejné správě je kritizována pro svou nepřehlednost, nejednoznačnost a zejména v počátcích působila mnohé interpretační potíže a dosud vytváří prostor pro dvoukolejnost prováděných kontrol.

Ačkoli již v § 1 zákon deklaruje, že právní úprava stanoví předmět finanční kontroly, v dalším textu zákona jej nenalezneme. V ustanovení § 3 je sice vymezena finanční kontrola jako součást systému finančního řízení zabezpečujícího hospodaření s veřejnými prostředky, kterou tvoří:

- systém finanční kontroly vykonávané kontrolními orgány dle § 7 až 11 (tzv. veřejnosprávní kontrola)
- systém finanční kontroly vykonávané dle mezinárodních smluv dle § 24
- vnitřní kontrolní systém v orgánech veřejné správy dle § 25 až 31,

avšak toto vymezení nelze považovat za definici finanční kontroly. Zákon pregnantně nevyjádřil, co má být předmětem kontroly. Předmět kontroly lze stěží dovodit z vymezení jednotlivých pojmů, z cíle finanční kontroly, popisu jednotlivých subsystémů finanční kontroly a z uspořádání jednotlivých částí zákona.

Zákon při svém vzniku stanovil v hlavě II, ustanovení § 12 a násl. i procesní pravidla výkonu kontroly, které se však vztahovaly pouze na veřejnosprávní kontrolu. Procesní výkon ostatních systémů kontroly tak zákon nevymezil. V současné době se procesní pravidla výkonu kontroly řídí kontrolním řádem.¹²⁸

Na finanční kontrolu lze z hlediska systematiky zákona nahlížet rovněž tak, že obsahuje nejen shora uvedené systémy finanční kontroly, ale též řídicí kontrolu a interní audit v gesci vedoucího orgánu veřejné správy. Vedoucí orgánu veřejné správy tak má zajistit výkon finanční kontroly odpovědnými vedoucími pracovníky uvnitř orgánu veřejné ve třech etapách, a to jako kontrolu předběžnou, průběžnou a následnou s cílem zajistit nepřetržitý kontrolní proces v rámci finančního řízení. Zákon rovněž zavedl do té doby neznámý institut interního auditu uvnitř orgánu veřejné správy a uložil vedoucímu orgánu veřejné správy zřídit specializované kontrolní útvary, které by byly organizačně a funkčně nezávislé a oddělené od ostatních řídicích výkonných struktur. Úkolem interního auditu je nezávislé posuzování účinnosti vnitřního kontrolního systému orgánu veřejné správy, jakož i přezkoumávání a vyhodnocování efektivního provádění řídicí kontroly. Útvar interního auditu na základě provedeného prověřování a přezkoumávání předkládá vedoucímu orgánu veřejné správy doporučení ke zdokonalování kvality vnitřního kontrolního systému, k předcházení a ke zmírnění rizik a k přijetí opatření k nápravě zjištěných nedostatků. Útvar interního auditu je tedy koncipován jako orgán nalézací, který má ve vztahu k vedoucímu orgánu veřejné správy pouze informativní povinnost o svých zjištění a jeho návrhy na řešení vzniklých nedostatků mají pouze doporučující charakter. Mimo to zajišťuje pro ostatní zaměstnance orgánu veřejné správy konzultační činnost. Interní audit má povinnost provést:

- audit finanční
- audit systémů
- audit výkonu.¹²⁹

Funkce interního auditu není shodná s interním auditem v soukromém sektoru, ale lze nalézt společné znaky. Jedním z nich je funkční nezávislost a organizační oddělení od

¹²⁸ Zákonem č. 252/2012, zákon o kontrole (kontrolní řád).

¹²⁹ § 28 zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě.

řídících výkonných struktur. Zvláště specifické je postavení, jmenování a odvolávání vedoucího útvaru interního auditu. Jmenování a odvolávání této osoby nezáleží na jediném subjektu a děje se tak buď na návrh jiné osoby, nebo po projednání s ní. Například vedoucího interního auditu Ministerstva financí jmenuje ministr financí po projednání ve vládě, vedoucího interního auditu Nejvyššího kontrolního úřadu prezident Nejvyššího kontrolního úřadu po projednání s předsedou rozpočtového výboru, vedoucího interního auditu kraje rada kraje na návrh ředitele krajského úřadu. V souvislosti s výkonem interního auditu v orgánu veřejné správy se vyskytuje otázka, zdali je možné činnost interního auditu zajišťovat externě (outsourcovat). Jakkoli je tato forma výkonu interního auditu i odbornou praxí a literaturou doporučována zejména pro vysokou odbornost auditorských firem, jakož i další poradenských subjektů zabývajících se účetnictvím, daněmi apod., jsem názoru, že to možné není. Nelze odhlédnout od toho, že finanční kontrola je realizována ve veřejné správě, pro kterou platí jednoznačné pravidlo dané článkem 2 Listiny základních práv a svobod. I s ohledem na proceduru jmenování a odvolávání vedoucích interního auditu zastávám názor, že má být jeho výkon realizován odborně zdatnými a vyškolenými zaměstnanci orgánu veřejné správy. Outsourcing funkcí interního auditu by musel podle mého názoru zákon výslovně připustit.

Z uvedeného vyplývá, že zákon o finanční kontrole ve veřejné správě i přes své nedostatky zavedl do všech stupňů veřejné správy jak horizontální, tak vertikální kontrolu a opětovně i kontrolu vztahů nadřízenosti a podřízenosti.

Zákon o finanční kontrole ve veřejné správě vytvořil právní předpoklad pro vytvoření komplexního funkčního kontrolního systému v oblasti veřejné správy, jehož úkolem je prověřovat zákonnost (zda jsou veřejné prostředky používány v souladu s právními předpisy), zda je s majetkem státu a orgánu veřejné správy nakládáno účelně, hospodárně a efektivně. Zákon o finanční kontrole ve veřejné správě vytvořil rovněž předpoklad pro zavedení jednotného režimu kontroly veřejných prostředků a prostředků poskytnutých České republice ze zahraničí a možnosti kontroly těchto prostředků přímo kontrolními orgány mezinárodních organizací, jakož i vzájemnou spolupráci mezi českým a zahraničními kontrolními orgány. Významným bylo rovněž stanovení jednotného metodického řízení a koordinace finanční kontroly napříč veřejnou správou. Tímto metodickým a řídícím orgánem, který koordinuje výkon finanční kontroly ve veřejné

správě, se stalo Ministerstvo financí. Ministerstvo financí je ústředním správním úřadem pro finanční kontrolu a vykonává též funkci centrální harmonizační jednotky se zaměřením na harmonizaci a metodické řízení výkonu finanční kontroly ve veřejné správě.

Hlavními cíli finanční kontroly, které vymezuje § 4 zákona, je prověřování, zda:

- jsou dodržovány právní předpisy související s činností orgánů veřejné správy a jimi vydaná opatření při hospodaření s veřejnými prostředky,
- jsou přijata dostatečná opatření ochraňující veřejné prostředky proti rizikům, nesrovnalostem nebo jiným nedostatkům způsobeným zejména porušením právních předpisů, či ne hospodárným, neúčelným a neefektivním nakládáním s veřejnými prostředky nebo dokonce trestnou činností,
- dochází včas a spolehlivě k informování vedoucích orgánů veřejné správy o nakládání s veřejnými prostředky, o prováděných operacích a o jejich průkazném účetním zpracování a zachycení,
- je výkon veřejné správy realizován *hospodárně, efektivně a účelně*.¹³⁰

Odpovědnost za organizování, řízení a zajištění přiměřenosti a účinnosti finanční kontroly dopadá na vedoucí orgánů veřejné správy v rámci jejich řídicí pravomoci. Při zavádění a řízení finanční kontroly v orgánech veřejné správy je vedoucí orgánu veřejné správy povinen uplatňovat mezinárodně uznávané standardy.

Zajímavé je, že zákon požaduje po vedoucích orgánů veřejné správy, aby zohledňovali při organizaci finanční kontroly pravidlo *přiměřené jistoty*, že zavedená kontrola bude podávat včasné a spolehlivé informace o hospodaření, přičemž pojem přiměřená jistota není blíže vymezen. S tímto konceptem se lze setkat i v oblasti externího auditu.

Vedoucí orgánů veřejné správy jsou rovněž povinni využívat pro výkon finanční kontroly jen prověřené a odborně zdatné zaměstnance, kteří jsou bezúhonní a nehrozí u nich střet zájmů. Mimo to má vedoucí orgánu veřejné správy povinnost vytvořit předpoklady pro nepodjatost svých zaměstnanců. Musí zabezpečit, aby zaměstnanci nebyli nikým ovlivňováni, definovat jim jasné cíle finanční kontroly a po jejím dokončení vyhodnotit výsledky kontroly a zajistit neprodlené přijetí nápravy. Významné je, že zákon ukládá

¹³⁰ § 4 zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě. Ustanovení respektuje obecné zásady finanční kontroly uplatňované v EU na základě směrnic INTOSAI.

povinnost přijetí nejen dílčích opatření k nápravě, ale i systémových, jež mají i preventivní dopady, neboť jejich pomocí lze včas odhalit nesprávnosti a jejich příčiny.

Kontrolní metody a postupy zavedené zákonem při výkonu finanční kontroly jsou velmi blízké kontrolním postupům realizovaným externím auditem. Z hlediska metod jde například o porovnávání zjištěného skutečného stavu s příslušnou dokumentací, sledování správnosti postupů, kontrolní výpočty, analýzu údajů ve finančních, popřípadě účetních výkazech apod. Při výkonu finanční kontroly se uplatňují kontrolní postupy, jako jsou:

- *schvalovací postupy* (zaměřují se na podklady připravovaných operací a při zjištění nedostatků operaci pozastaví)
- *operační postupy* (zajišťují po celou dobu úplný a přesný průběh operací, jakož i prověřování dokumentace, výkazů, hlášení a zpráv)
- *hodnotící postupy* (posuzují výsledek provedené operace a porovnávají jej se schválenými rozpočty)
- *revizní postupy* (prověřují správnost vybraných operací, jakož i přiměřenost a účinnost finančních kontrol zavedených v systému řízení).

Jednotlivé kontrolní metody a postupy ve veřejné správě blíže rozpracovává prováděcí vyhláška.¹³¹

Významným z hlediska finanční kontroly a získávání informací za účelem eliminování duplicitních kontrol a neúměrného zatěžování kontrolovaných osob je právní úprava podávání zpráv o výsledcích finančních kontrol v § 22 zákona. Systém podávání zpráv je nastaven od nejnižších úrovní orgánů veřejné správy až po Ministerstvo financí.

První úroveň tvoří organizační složky státu, právnické osoby, jež hospodaří s veřejnými prostředky, obce a statutární města. Organizační složky státu a právnické osoby, které hospodaří s veřejnými prostředky, předkládají roční zprávy o výsledcích finančních kontrol příslušným správcům rozpočtových kapitol. Obce předkládají své zprávy krajům a městské části hlavnímu městu Praze. Statutární města zahrnují do svých zpráv výsledky finančních kontrol orgánů samosprávy městských obvodů nebo městských částí.

Druhou úroveň tvoří správci rozpočtových kapitol, kraje a hlavní město Praha, kteří předkládají roční zprávy o výsledcích finančních kontrol Ministerstvu financí.

¹³¹ Vyhl. č. 416/2004 Sb., kterou se provádí zákon č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o finanční kontrole).

V této souvislosti je důležité si uvědomit, že obsahem zpráv o provedených finančních kontrolách nejsou pouze výsledky veřejnosprávní kontroly, ale i interního auditu prováděného v každém orgánu veřejné správy. Informace o provedených interních kontrolách v rámci orgánu veřejné správy včetně doporučení ke zkvalitnění provozní a finanční činnosti orgánu veřejné správy a jejího vnitřního kontrolního systému jsou zahrnovány do roční zprávy vypracovávané příslušným orgánem veřejné správy a následně povinně předávané příslušnému orgánu veřejné správy v souladu s § 22 zákona až po Ministerstvo financí.

Ministerstvo financí tak disponuje komplexními informacemi o provedených finančních kontrolách v České republice za dané kalendářní období a z těchto zpráv vypracovává komplexní roční zprávu o výsledcích finančních kontrol, kterou spolu s návrhem státního závěrečného účtu předkládá vládě a současně Nejvyššímu kontrolnímu úřadu. Zákon o finanční kontrole ve veřejné správě se nevztahuje na kontrolu vykonávanou Nejvyšším kontrolním úřadem, nicméně se jeho činnosti také dotýká.

Nejvyšší kontrolní úřad je organizační složkou státu a tedy orgánem veřejné správy a též kontrolovanou osobou ve smyslu ustanovení § 2 zákona o finanční kontrole ve veřejné správě. Podle části druhé zákona vykonává Ministerstvo financí veřejnosprávní kontrolu mj. u organizačních složek státu. Z toho bychom mohli dovodit, že Nejvyšší kontrolní úřad podléhá kontrole Ministerstva financí podle části druhé zákona, ve které je upravena problematika veřejnosprávní kontroly.

Co by však měl Ministerstvo financí u Nejvyššího kontrolního úřadu konkrétně kontrolovat? V této souvislosti narazíme na nedostatek zákona spočívající v absenci vymezení předmětu kontroly. Ustanovení § 3 zákona vymezuje finanční kontrolu jako systém finančního řízení zabezpečujícího hospodaření s veřejnými prostředky, ale výslovně nestanoví, že předmětem zákona je kontrola hospodaření s veřejnými prostředky. Z ustanovení § 3 odst. 2 zákona by bylo možné dovodit, že veřejnosprávní kontrola obsahuje kontrolu *skutečností rozhodných pro hospodaření s veřejnými prostředky zejména při vynakládání veřejných výdajů včetně veřejné finanční podpory u kontrolovaných osob od jejich poskytnutí až po jejich použití*. Co je však míněno oněmi

skutečnostmi? Patrně nepůjde jen o prosté nakládání s veřejnými prostředky, jak jsou definovány v ustanovení § 2 zákona, ale i o další okolnosti.

Pokud by bylo jednoznačné, že předmětem veřejnosprávní kontroly je pouhé nakládání s veřejnými prostředky, kterými zákon rozumí jak veřejné příjmy, tak veřejné výdaje, věci, majetková práva a jiné majetkové hodnoty patřící státu nebo jiné právnické osobě vymezené v § 2 odst. 1 zákona, a nikoli další skutečnosti, jež jsou rozhodné pro hospodaření s veřejnými prostředky, pak by bylo právní posouzení mnohem snazší.

Podle ustanovení § 33 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu totiž platí, že hospodaření Nejvyššího kontrolního úřadu s majetkem státu včetně prostředků státního rozpočtu kapitoly Nejvyšší kontrolní úřad kontroluje Poslanecká sněmovna PČR nebo orgán, který si pro tento účel zřídila nebo který tímto úkolem pověřila. Z uvedeného by bylo možné dovodit, že zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu je zvláštním právním předpisem ve vztahu k zákonu o finanční kontrole ve veřejné správě a jelikož Nejvyšší kontrolní úřad hospodaří výlučně s finančními prostředky poskytnutými ze státního rozpočtu do jeho kapitoly a není příjemcem žádné veřejné finanční podpory, uplatní se speciální ustanovení § 33 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu. Ke kontrole hospodaření s příjmy a výdaji Nejvyššího kontrolního úřadu by tak byla oprávněna pouze Poslanecká sněmovna PČR nebo orgán, který by si k tomu zřídila. Otázkou však stále zůstává, zdali Ministerstvo financí není oprávněno v rámci veřejnosprávní kontroly kontrolovat u Nejvyššího kontrolního úřadu i jiné skutečnosti, než pouhé nakládání a hospodaření s veřejnými prostředky. Například by se mohlo jednat o kontrolu, zdali Nejvyšší kontrolní úřad vytvořil systém finanční kontroly, který by mu umožnil provádět kontrolu nakládání s vlastními finančními prostředky.

Při učinění závěru, že se část druhá zákona o finanční kontrole ve veřejné správě nevztahuje na Nejvyšší kontrolní úřad, pak by to znamenalo, že Nejvyšší kontrolní úřad není jako správce rozpočtové kapitoly povinen postupovat v souladu s ustanovením § 22 odst. 2 zákona, tedy předkládat Ministerstvu financí zprávy o výsledcích svých finančních kontrol. Důvodem je skutečnost, že ustanovení § 22 ukládající povinnost orgánům veřejné správy předkládat zprávy o výsledcích finanční kontroly je zařazeno v části druhé

zákona upravující veřejnosprávní kontrolu, kterou Nejvyšší kontrolní úřad jednak nevykonává, ale ani není její kontrolovanou osobou.

Na Nejvyšší kontrolní úřad nemůže dopadat ani část třetí zákona upravující finanční kontrolu podle mezinárodních smluv, neboť to vylučuje ustanovení § 1 odst. 3 zákona. Nicméně zákon o finanční kontrole ve veřejné správě na Nejvyšší kontrolní úřad dopadá, a to v části čtvrté upravující vnitřní kontrolní systém. Prezident Nejvyššího kontrolního úřadu v pozici vedoucího orgánu veřejné správy je tak povinen zavést a udržovat vnitřní kontrolní systém, zajišťovat řídicí kontrolu a též zřídit útvar interního auditu. Informace o výsledcích interního auditu a účinnosti vnitřního kontrolního systému Nejvyššího kontrolního úřadu se zveřejňují v jeho výroční zprávě. Ministerstvo financí, ale i veřejnost se tak dozví potřebné údaje z Věstníku Nejvyššího kontrolního úřadu.

Vazba mezi Ministerstvem financí a Nejvyšším kontrolním úřadem je dále v tom, že Ministerstvo financí je dle § 22 odst. 1 zákona o finanční kontrole ve veřejné správě povinno předat Nejvyššímu kontrolnímu úřadu roční zprávu o výsledcích finančních kontrol. Důvod je ten, že mezi orgány veřejné správy funguje vzájemná spolupráce při zajišťování přiměřeného a účinného systému finanční kontroly ve veřejné správě. Orgány veřejné správy úzce spolupracují i s Nejvyšším kontrolním úřadem, kterému na jeho vyžádání poskytují informace dle kontrolního řádu pro zpracování plánu jeho kontrolní činnosti.¹³²

V původním znění zákona o finanční kontrole ve veřejné správě byla v § 14 odst. 2 stanovena kontrolované osobě povinnost na vyžádání kontrolního orgánu předložit výsledky předchozích kontrol, které mají vztah k předmětu kontroly. Předmětné ustanovení bylo s přijetím zákona o kontrole ze zákona o finanční kontrole ve veřejné správě vypuštěno. Nicméně ustanovení § 25 odst. 3 zákona o kontrole stanoví povinnost kontrolního orgánu na vyžádání jiného kontrolního orgánu nebo orgánu veřejné moci, předložit výsledky kontrol, jestliže je kontrolní orgán potřebuje pro výkon své působnosti. Ustanovení § 24 zákona o kontrole zavádí v zájmu dobré správy vzájemnou spolupráci kontrolních orgánů, aby mohly koordinovat své kontroly. Cílem spolupráce je maximální

¹³² § 23 zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě.

zefektivnění kontrol a též šetření práv kontrolovaných osob. Spolupráce by měla zabránit tomu, aby některá oblast kontroly nezůstala bez povšimnutí a na druhou stranu, aby nebyly prováděny duplicitní kontroly. Kontrolní orgány by se tedy měly lépe informovat, ale též předávat svá zjištění o nedostacích příslušnému orgánu, který přijme adekvátní opatření a který je oprávněn ukládat sankce za zjištěná pochybení.

Finanční kontrola ve veřejné správě se neuplatňuje pouze v České republice, ale i v jiných zemích Evropské unie, neboť cílem států je kontrolovat nakládání s veřejnými prostředky. Za účelem efektivního využívání veřejných prostředků se na úrovni Evropské unie vytvářela metodika PIFC (*Public Internal Financial Control*), kterou aplikuje i Ministerstvo financí jako ústřední orgán státní správy pro finanční kontrolu a státní rozpočet. Ministerstvo financí je orgánem, který završuje nejvyšší úroveň finančního řízení a kontroly ve veřejné správě spojenou s celkovou odpovědností za veřejné finance. Tato metodika řeší řadu otázek jako je úloha interního auditu a Centrální harmonizační jednotky a dopadá na široké oblasti ekonomického, politického a společenského života. Zaměřuje se zejména na:

- účetnictví,
- proces tvorby a schvalování státního rozpočtu,
- boj proti podvodnému jednání,
- externímu auditu a
- reformě veřejné správy.

7.3 Koncepce kontrolního systému v České republice

V návaznosti na závěry negociačních jednání před vstupem České republiky do Evropské unie ke Kapitole 28 – Finanční kontrola a k ostatním navazujícím kapitolám, jakož i Analýzy současného systému kontroly ve státní správě České republiky schváleném usnesením vlády č. 738/2005 byly v průběhu minulých let vypracovány dokumenty týkající se koncepce kontrolního systému České republiky se zaměřením na finanční kontrolu.¹³³

¹³³ Jako poslední z těchto dokumentů jsem našla „Koncepci pro finanční kontrolu v České republice na léta 2006 – 2013“. Koncepce stanovuje obecný strategický cíl dalšího rozvoje systému PIFC v České

Koncepce je v souladu s PIFC zaměřena na zavedení, udržování a další rozvoj efektivního a účinného systému vnitřního řízení a kontroly ve veřejné správě ČR a je založena na třech pilířích, a to:

- systému finančního řízení (*FMC, Financial Management and Control*)
- systému interního auditu (*IA, Internal Audit*)
- centrální harmonizace ve veřejné správě (*Central Harmonisation and Coordination*)¹³⁴.

Koncepce zejména upozornila na skutečnost, že činnosti finanční kontroly, které spadají do nejvyšší úrovně realizované převážně formou veřejnosprávních kontrol Ministerstvem financí, jím podřízeným orgánům finanční správy, krajskými úřady soukromými auditorskými firmami u správců rozpočtových kapitol, u organizačních složek státu, jakož i u dalších subjektů veřejného sektoru s vazbou na státní rozpočet, u příjemců a žadatelů o veřejnou podporu a u územních samosprávných celků z hlediska přezkoumávání jejich hospodaření, neodpovídají požadavkům k zabezpečení cílů systému PIFC.

Koncepce však zdůraznila pozitiva nastavení PIFC v kontrolním systému České republiky a konstatovala, že jak na úrovni vlády, vedoucích ústředních správních úřadů, orgánů územních samosprávných celků, tak ostatních subjektů veřejného sektoru a jejich vedoucích a ostatních zaměstnanců byla pochopena potřeba změn v oblasti kontroly a byly provedeny potřebné systémové změny ve vnitřním řízení. U vedoucích orgánů veřejné správy došlo k posílení jejich pocitu odpovědnosti při nakládání s veřejnými prostředky, při zajištění řádného vedení účetnictví a začaly se prosazovat manažerské metody řízení. Byl vytvořen koncepční rámec pro změnu v oblasti metod účetnictví s důrazem na aktuální princip a konsolidaci účetnictví jednotlivých subsystémů do účetnictví státu. Významným pozitivem bylo zavedení interního auditu jako nového a specifického oboru správní činnosti, který přispívá ke zlepšování systému vnitřního řízení. Posun je v boji proti nežádoucímu jednání. Na základě zjištění nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin, jsou podávána trestní oznámení. Ministerstvo financí jako metodický orgán přes finanční kontrolu vypracovalo za účelem sjednocení přístupu při zkvalitňování řídicích a kontrolních mechanismů systému PIFC základní metodický

republiky a konkrétní cíle vývoje jeho základních prvků včetně postupů k jejich dosažení ve dvou časových etapách, a to pro rok 2006 a výhledově pro léta 2007 až 2013.

¹³⁴ COMMISSION, European. *Compendium of the public internal control systems in the EU member states 2012*. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2011. ISBN 978-927-9199-820.

rámec, ve kterém jsou blíže rozpracovány mezinárodní standardy, právní předpisy a legislativa ES/EU, jenž je veřejně přístupný na jeho webových stránkách. Více se realizují tzv. twinningové projekty ve spolupráci s orgány mezinárodních organizací zaměřené na kontrolu prostředků poskytnutých České republice ze zahraničí. Mnoho užitečného bylo dosaženo i v oblasti informační podpory. Ministerstvo financí vyvinulo integrovaný elektronický komunikační systém pro napojení všech úrovní finančního řízení, který slouží k podávání zpráv o výsledcích finančních kontrol a dále software pro potřeby státní správy, který umožňuje řízení a výkon auditů.

Koncepce upozornila i na slabé stránky a rizika

1. v oblasti **harmonizace systému PIFC**, kterými jsou zejména:

- *absence formálně přesného a obsahově úplného pojmosloví, terminologie užívaná v právních předpisech a metodikách České republiky a v legislativě a metodikách Evropského společenství a Evropské unie je nekompatibilní,*
- *interpretační problémy vzniklé v důsledku nesprávných překladů pojmosloví užívaného předpisy a judikaturou Evropské unie, nedůsledné dodržování terminologie již zavedené v českém právním řádu a její časté nahrazování nevhodnými výrazy,*
- *zavádění metodiky nerespektující český právní řád nebo předčasnost jejich zavedení před potřebným přijetím právní úpravy,*
- *absence odpovídajících organizačních podmínek pro oddělení centrálních harmonizačních funkcí systému PIFC od výkonných kontrolních funkcí tohoto systému (centrální harmonizace nemůže převzít odpovědnost za přímý výkon kontrolních funkcí) a pro oddělení centrální harmonizace systému finančního řízení a kontroly od centrální harmonizace systému interního auditu, který nemůže převzít odpovědnost za systém finančního řízení a kontroly,*

2. v oblasti **veřejnosprávní kontroly**, kterými jsou zejména:

- *nedostatečné podmínky pro audit systémů spočívající v nedůslednosti při oddělování vzájemně neslučitelných odpovědností managementu od odpovědnosti funkčně separátních interních auditorů,*

- *překrývání finančních kontrol navzájem, jejich duplicita a též překrývání s externí kontrolou realizovanou ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu, s často rozdílnými výsledky kontrolních zjištění,*
- *v rozdílnosti přístupů poskytovatelů dotací ze státního rozpočtu nebo zahraničních prostředků ve zjišťovací fázi a finančních úřadů v realizační fázi při ukládání odvodů,*
- *problémy a rizika v rámci sdílené správy prostředků poskytovaných z fondů Evropské unie a dalších zahraničních zdrojů (pozornost je třeba zaměřit zejména na audit řídicích a kontrolních systémů, jehož přístupy musí být sladěné s připravovanou legislativou ES/EU).*

3. v oblasti **řídící kontroly**, kterými jsou zejména:

- *nejasnosti v oddělení odpovědností managementu od odpovědností interního auditu různých úrovních řízení celého systému PIFC vyplývající ze shodnosti právních dispozic obsažených v zákoně o finanční kontrole a v jeho prováděcí vyhlášce,*
- *nedostatečná aplikace a realizace systému analýzy a řízení rizik a její nedostatečné chápání ze strany managementu, jakož i nedostatečné chápání obsahu systému vnitřního řízení a kontroly,*
- *tendence managementu přesouvat svou kontrolní odpovědnost za organizování vstupů (zdrojů), za zavedení a provozování přiměřených a účinných řídicích a kontrolních mechanismů pro zajišťované procesy a za kontrolu výstupů (výsledků) na organizační jednotky specializované na tzv. „vnitřní kontrolu“,*
- *nedostatečné pochopení managementu role interního auditu jako monitorovacího, ujišťovacího a konzultačního nástroje (interní audit je často vnímám jako inspekční nástroj se snahou učinit je na sobě závislým v obavě z potenciálního ohrožení pozic zastávaných managementem v orgánech a organizacích veřejného sektoru, “*
- *kontrolní mechanismy náležející do odpovědnosti vedoucích orgánu veřejné správy nebývají na jednotlivých stupních veřejné správy dostatečně propracovány, kontroly nebývají vždy kvalifikovaně prováděny a vykazují nezdědka znaky formálnosti,*

4. v oblasti **interního auditu**, kterými jsou zejména:

- *absence právních dispozic pro výkon interního auditu zaměřeného na využití prostředků z fondů Evropské unie a z jiných zahraničních zdrojů a z prostředků poskytovaných ze státních, krajských či obecních veřejných finančních podpor,*
- *a s tím související vznik konfliktu zájmů (v rámci jedné organizační jednotky dochází ke kumulaci provozních, výkonných a kontrolních/inspekčních odpovědností s odpovědností za interní audit, což v konečném důsledku vede k oslabování odpovědnosti subjektů veřejného sektoru).*

Podíváme-li se na interní audit z hlediska **výkonu dohledu** nad touto oblastí, pak významné postavení má sekce dohledu Centrální harmonizační jednotky pro systém interního auditu zřízená v rámci Ministerstva financí. Tato autorita dohlíží na dodržování mezinárodních standardů a norem vydávaných pro systém interního auditu na všech úrovních finančního řízení a kontroly subjektů veřejného sektoru. Zvláštní pozornost věnuje rozvoji silného a efektivního interního auditu v každém ústředním správním úřadu, v krajích a v obcích, které jsou na základě kritérií stanovených příslušnou legislativou povinny tuto funkci zřídit, případně rozvoji interního auditu zřízeného v rámci Ministerstva financí pro ústřední správní úřady, které nesplňují kritéria rozsahu a potřeb auditorských prací vyžadujících kapacitu více než čtyř výkonných interních auditorů.

Úkolem Ministerstva financí v oblasti finanční kontroly je také odstraňovat nejasnost a nesrozumitelnost v základních pojmech regulace mezi orgány a organizacemi veřejného sektoru a uvnitř těchto orgánů a organizací. Obsahové a formální nepřesnosti a nesystematičnost v užívání pojmosloví je zavádějící a způsobuje interpretační problémy. Důvody vzniku těchto nedostatků spočívají v rozdílných časových etapách přijímání regulačních nástrojů, v nekonceptnosti tvorby regulačních nástrojů, jež často vznikaly v časové tísní, nebyly propracované a neexistovala dostatečná koordinace pro sjednocení těchto výrazových prostředků. Příčinou bylo i prosazování nesprávné metodiky, která nepřihlížela českému právnímu prostředí, a v mnoha případech v českém právním řádu chyběly potřebné instituty, což vyvolalo tlak na jejich překotné zavedení, které však sice bylo operativní, ale zcela nekonceptní. Nejednotnost pojmosloví s sebou přinášela

nutnost dalšího vysvětlování a detailizace pomocí metodických nástrojů, což vedlo k prohlubování problémů a rizik extenzivního nebo naopak restriktivního výkladu. Na problémech v používání příslušných pojmů se mnohdy podepsaly i nepřesné překlady mající i zcela odlišný význam daného jevu. Tím docházelo k prohlubování nesrozumitelností. Uvedené problémy se nevyskytují pouze v České republice, ale i v jiných zemích Evropské unie, a proto vznikly mezinárodní iniciativy, které vytvářely terminologický aparát.¹³⁵

Metodika PIFC klade velký význam na externí audit jako nezbytný prvek k zajištění řádné správy a řízení v subjektech veřejného sektoru. Koncepce zdůrazňuje, že hlavním cílem, účelem a odpovědností externího auditu je poskytnout Parlamentu, vládě, vedoucím orgánům územních samosprávných celků a ostatních veřejných institucí dostačující informace o legalitě, řádném výkonu a efektivitě správních činností, o naplnění shody se schválenými veřejnými rozpočty a poskytnout těmto orgánům přiměřené záruky o tom, že účetnictví správců veřejných rozpočtů vydává pravdivý a věrný obraz finanční a majetkové situace, je řádně doloženo a zpracováno v souladu s příslušnými účetními a dalšími požadavky.¹³⁶

Nezávislé a objektivní výsledky externího auditu vypovídají o nakládání subjektů veřejného sektoru se svěřenými veřejnými prostředky. Činnosti externího a interního auditu jsou provázané a za okolností, že je správným způsobem realizován interní audit, mohou jeho výsledky posloužit jako významný zdroj informací pro výkon externího auditu. Zjištění interního auditu umožňují externímu auditu zacílit svou kontrolní činnost a jít do hloubky v rizikových oblastech nebo naopak v jiné sféře šetřit práva kontrolované osoby tím, že nebude prováděno opakované prověřování určitých oblastí a prověřování stejných dokumentů. Spolupráce mezi interním a externím auditem může mít pozitivní vliv na kontrolované osoby i v tom, že odpadnou duplicitní či překrývající se kontroly.

¹³⁵ Například Evropská komise pro PIFC Glosář definic, Výkladový slovník pojmů Sigma OECD k odborné příručce pro tranzitní země „Řízení veřejných výdajů“ apod.

¹³⁶ MFČR [online]. 2006. [cit. 2015-07-20] Koncepce pro finanční kontrolu v České republice na léta 2006 – 2013. Dostupné z WWW: <http://www.mfcr.cz/cs/verejny-sektor/kontrola/financni-kontrola-verejneho-sektoru/koncepce-rozvoje>.

Praxe ukázala, že právní úprava zákona o finanční kontrole ve veřejné správě nesplňuje požadavky zejména ohledně kontroly evropských dotací, je zatěžující pro kontrolované osoby z hlediska duplicity kontrol, systém kontroly je zbytečně komplikovaný. Proto jsou činěny opakované pokusy o změnu stávající právní úpravy a její nahrazení novým zákonem.

7.4 Zákon o řídicím a kontrolním systému ve veřejné správě

V roce 2013 byl předložen návrh **zákona o řídicím a kontrolním systému ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o řídicím a kontrolním systému)**. K němu byla v rámci mezirezortního připomínkového řízení vznesena řada výhrad a s ohledem na krátkou dobu pro projednání se nepodařilo mnoho připomínek vypořádat.

Začátkem roku 2015 byl vládou předložen do připomínkového řízení **zákon o vnitřním řízení a kontrole ve veřejné správě**. Vláda předloženou právní úpravou sledovala zefektivnění procesů finančního řízení a auditu, zavedení pouze tří druhů kontrol – manažerské kontroly, interního a externího auditu, odstranění duplicitních kontrolních postupů zatěžujících kontrolované osoby, lepší využití kontrolních výsledků a jejich sdílení, zjednodušení řídicí kontroly, odstranění výkonu daňové kontroly dotací finančními úřady a tím snížení nákladů na výkon kontroly, zvýšení osobní odpovědnosti úředníků, zavedení protikorupčních opatření, zavedení mechanismů proti plýtvání a zneužití veřejných prostředků, přesnější vymezení pravomoci Ministerstva financí v rámci výkonu dozoru nad zavedením prvků kontrolních systémů na všech úrovních organizace veřejné správy apod. Tento právní předpis obsahoval nejen hmotně právní úpravu, ale i procesně právní úpravu a vztahoval se pouze na kontrolu hospodaření s veřejnými prostředky a nikoli na kontrolu ve veřejné správě obecně. Návrh zákona předpokládal mj. zřízení výboru pro audit jako poradního orgánu vlády, vymezoval nově kompetence pro orgány finanční správy, rušil přezkum hospodaření územních samosprávných celků, razantně měnil zavedenou terminologii, zaváděl nový institut v kontrolním systému, a to inspekci, která měla zahájit prověřování na základě oznámení o porušení rozpočtové kázně nebo právního předpisu podaném jakoukoli právnickou a fyzickou osobou, zaváděl princip jednotného auditu apod. K návrhu zákona byla vznesena řada zásadních připomínek Legislativní radou vlády, ale i dalšími připomínkovými místy.

Návrh zákona byl Legislativní radou vlády po značné kritice nedoporučen k přijetí vládou.

V současné době je v připomínkovém řízení **zákon o řízení a kontrole veřejných financí**. Jde o přepracovaný zákon o vnitřním řízení a kontrole ve veřejné správě. Předmětem zákona je právní úprava řízení a kontroly veřejných financí označovaná jako *system vnitřního řízení a kontroly*, která zahrnuje *řídící a kontrolní mechanismy a interní audit*. Zákon se nevztahuje na Českou národní banku, profesní komory, zpravodajské služby, Generální inspekci bezpečnostních sborů a Národní bezpečnostní úřad, státní podnik, národní podnik a obchodní korporaci s majetkovou účastí státu nebo územního samosprávného celku. Zákon se rovněž nevztahuje na kontrolu vykonávanou Nejvyšším kontrolním úřadem a na přezkoumávání hospodaření územních samosprávných celků. Cílem systému vnitřního řízení a kontroly má být ochrana veřejných prostředků a zajištění, aby s nimi bylo nakládáno účelně, hospodárně a účinně (kritéria 3E – *Economy, Efficiency, Effectiveness*). Zavádí se zásada jednotného auditu ukládající kontrolujícím subjektům spolupracovat a koordinovat své činnosti, sdílet a spoléhat se na své závěry z kontrolních zjištění. Vymezuje se role Ministerstva financí jako centrálního kontaktního bodu sítě Evropského úřadu pro boj proti podvodům a jeho povinnost podávat tomuto úřadu hlášení dle přímo použitelného předpisu Evropské unie. Nová právní úprava přináší definování druhů řídicích a kontrolních mechanismů jako je řízení rizik, plánování řídicí ekonomické kontroly, vymezení odpovědnosti útvarů v organizační struktuře, stanoví kritéria pro zřízení služby interního auditu, obsah jejího statutu, zakotvuje nezávislost interního auditu, zavádí se povinnost zřízení tříčlenného výboru pro audit u správce veřejného rozpočtu, který je ústředním orgánem státní správy, v jehož čele stojí člen vlády, odborné předpoklady pro člena výboru pro audit, dále zřízení devítičlenného vládního výboru pro audit a jeho působnost, proces předkládání výročních kontrolních zpráv veřejného subjektu apod. Návrh zákona také stanoví podmínky pro ověřování podle mezinárodních smluv prostřednictvím mezinárodních organizací svými orgány nebo určenými zmocněnci a pravidla spolupráce mezi mezinárodními organizacemi a správci veřejného rozpočtu a veřejnými subjekty.

8 Procesní stránka kontroly

Do roku 2014 se kontrolní proces řídil zákonem č. 552/1992 Sb., o státní kontrole. Zákon o státní kontrole byl původně přijat jen na přechodné období přechodu od socialistického hospodářství k tržnímu hospodářství. Paradoxně však platil 22 let. Jeho přínos byl ten, že stanovil normativní rámec pro výkon kontroly orgánů státní správy hospodaření s finančními prostředky České republiky a kontroly plnění povinností vyplývajících z obecně závazných právních předpisů nebo uložených na základě těchto předpisů. Stanovil též práva a povinnosti Ministerstva státní kontroly. Po zrušení Ministerstva státní kontroly a konstituováním nového, nezávislého kontrolního orgánu – Nejvyššího kontrolního úřadu, jehož postup kontrolní činnosti byl upraven zákonem o Nejvyšším kontrolním úřadu, ztratil zákon o státní kontrole na významu. Jednotlivé druhy kontrolních činností byly upraveny zvláštními právními předpisy, což vedlo ke značné roztříštěnosti a nepřehlednosti právní úpravy v oblasti kontroly.

Zákon o státní kontrole byl s účinností od 1. 1. 2014 nahrazen zákonem č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád). V souvislosti s novým kontrolním řádem byl přijat zákon č. 64/2012 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím kontrolního řádu, jehož základním cílem byla eliminace speciálních procesně právních ustanovení upravujících kontrolní postupy ve zvláštních zákonech a jejich nahrazení aplikací ustanovení kontrolního řádu. Tento změnový zákon nabyl účinnosti dne 1. 5. 2014.

Kontrolní řád je procesním právním předpisem při výkonu kontroly, přičemž hmotně právní aspekty kontroly stanoví jednotlivé zákony. Stanovení kompetence kontrolnímu orgánu a předmět kontroly je tedy třeba hledat ve zvláštních právních předpisech a nikoli v kontrolním řádu. Zvláštní právní předpis je ke kontrolnímu řádu v poměru *lex specialis* a kontrolní řád se vůči němu použije jen subsidiárně. Přestože ve zvláštním právním předpise není výslovně učiněn odkaz na kontrolní řád, ještě neznamená, že se na postup kontrolních orgánů kontrolní řád nevztahuje.¹³⁷

¹³⁷ Rozsudek NSS, sp. zn. 3 As 32/2004; rozsudek MěS v Praze, sp. zn. 11 Ca 67/200.

Kontrolní řád má širokou působnost a upravuje nejen vnější kontrolu veřejné správy (tj. státní správy, samosprávy, a ostatní veřejné správy vykonávané částečně samosprávnými a nesamosprávnými institucemi plnícími veřejné úkoly), ale i vnitřní kontrolu při výkonu státní správy (v rámci vztahů nadřízenosti a podřízenosti dvou subjektů). Nedopadá však na vnitřní kontrolu uvnitř jedné organizace a na činnosti veřejné správy, jež mají soukromoprávní povahu. Kontrolní řád tak nedopadá na kontrolu činnosti právnických osob založených nebo zřízených státem nebo územním samosprávným celkem ze strany zakladatele nebo zřizovatele, jde-li o kontrolu činnosti těchto právnických osob upravenou předpisy soukromého práva.¹³⁸ Výkon státní správy realizují i orgány územních samosprávných celků, a proto se kontrolní řád vztahuje na kontrolu výkonu přenesené působnosti těchto orgánů. Kontrolní řád se podpůrně vztahuje rovněž na výkon kontroly dle zákona č. 420/2004 Sb., o přezkoumávání hospodaření územních samosprávných celků a dobrovolných svazků obcí, ve znění pozdějších předpisů.

Kontrolní řád vymezuje obecnou definici kontroly, kterou chápe jako formalizovaný postup (proces) ohraničený časem, místem a předmětem kontroly směřující vůči konkrétnímu subjektu (kontrolované osobě, spočívající ve zjišťování plnění povinností stanovených či vyplývajících z právních předpisů, nebo které byly na základě těchto předpisů uloženy).¹³⁹ Zvláštní právní předpis tak může vymezit kontrolu přesnějším a jednoznačnějším způsobem.

V zásadě lze uzavřít, že kontrolní řád je obecnou právní normou upravující výkon kontrolních činností, jež lze podřadit pod definici kontroly ve smyslu § 2 kontrolního řádu a není-li jeho působnost vyloučena jinou právní úpravou. Jako příklad lze uvést Nejvyšší kontrolní úřad, který je z materiálního hlediska jiným orgánem, avšak speciální právní úprava zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu vylučuje aplikaci kontrolního řádu.

Finanční kontrola se řídí zákonem o finanční kontrole ve veřejné správě, ale subsidiárně se použije kontrolní řád.

¹³⁸ Například zákonem č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích).

¹³⁹ JEMELKA, Luboš. *Zákon o kontrole: komentář*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2014. s. 6.

Kontrolním orgánem ve smyslu § 1 odst. 2 ve spojení s § 45 zákona o České národní bance je i Česká národní banka.

9 Dohled nad finančním trhem¹⁴⁰

Ve světě existují různá institucionální uspořádání finanční regulace a dohledu pro oblast finančního trhu. Modely regulace a dohledu zavedené v jednotlivých zemích se liší s přihlédnutím k ekonomickým, právním a dalším podmínkám dané země a k jejímu historickému vývoji. Dosud nebyl objeven ideální model, který by se stal inspirací pro ostatní státy. V současné době se ve světě používají různé formy integrovaného či sektorového dohledu.

Sektorové uspořádání se uplatňuje např. ve Španělsku, Řecku, Portugalsku, Finsku, Francii, Lucembursku.

Integrovaný systém byl zaveden např. v České republice, na Slovensku, v Dánsku, Belgii, Irsku, Kanadě, Rakousku, Německu, Norsku, Velké Británii apod.

Ze studií Světové banky, jakož i dalších institucí vyplývají spíše tendence k integraci dozoru nad finančním trhem a také snaha jednotlivých států více kooperovat na mezinárodní úrovni a zavádět shodné dohledové nástroje a procesy.

Sektorový, resp. odvětvový model, zahrnuje v zásadě 3 varianty:

- *oddělení sektorů* – např. pro bankovníctví, kapitálový trh a investiční služby a pro pojišťovnictví a penzijní připojištění,
- *rámcová integrace dohledu* (obsahující např. spojení bankovního dohledu s pojišťovnictvím nebo realizaci bankovního dohledu prostřednictvím centrální banky, přičemž dohled nad nebankovními finančními institucemi a kapitálovým trhem realizuje jiný regulační subjekt),
- *komplexní integrace* (jeden dohledový orgán vykonává dohled nad všemi oblastmi finančního trhu).

Z funkcionalistického hlediska si můžeme představit **model** založený na 3 variantách:

¹⁴⁰ BÖHM, Arnošt a Karina MUŽÁKOVÁ. *Pojišťovnictví a regulace finančních trhů*. Vyd. 1. Praha: Professional Publishing, 2010, s. 58 – 60.

- *uspořádání založené na oddělených regulátorech* (např. existuje jeden dohledový orgán pro ochranu investorů a spotřebitelů, další pro obezřetností regulaci a dohled, centrální banka jako věřitel poslední instance a dohledový orgán pro hospodářskou soutěž),
- *částečná integrace* (např. dohled nad obezřetným podnikáním bank i nebankovních subjektů je koncentrován v centrální bance, čímž dochází k zajištění finanční stability a funkce věřitele poslední instance a vedle toho působí dohledový orgán pro férové využívání trhů a další pro hospodářskou soutěž),
- *komplexní integrace* (jeden dohledový orgán v sobě koncentruje dohled nad obchodováním na finančním trhu, nad obezřetným podnikáním bank a nebankovních subjektů, i nad hospodářskou soutěží; je dosaženo výsledku jako u komplexní integrace po sektorové linii).

Plně integrovaný model představuje koncentrování všech odvětví pod jednu dohledovou instituci. Tento model je spíše výjimečný, uplatňovaný např. v České republice, Slovensku a Irsku.

Nejčastější variantou institucionálního uspořádání dohledu je *(polo)sektorové uspořádání* nebo též *integrovaný model mimo centrální banku realizovaný jinou nezávislou dohledovou institucí*.

Dohled nad finančním trhem v České republice náleží České národní bance. Tento dohled zahrnuje dohled nad bankovníctvím, družstevními záložnami, kapitálovým trhem, pojišťovnictvím, penzijními společnostmi, fondy penzijních společností, směnárnami a též nad institucemi v oblasti platebního styku.

9.1 Exkurz do oblasti dohledu nad kapitálovým trhem

9.1.1 Obecně k organizaci dohledu nad finančním trhem

Před samotnou charakteristikou dohledu nad kapitálovým trhem považuji za vhodné učinit několik poznámek k organizaci dohledu nad finančním trhem jako celkem a základním východiskům, odůvodňujícím samotnou existenci dohledu nad kapitálovým

trhem. Tento stručný úvod si neklade za cíl hlouběji proniknout do tématu, podrobně a kvalifikovaně rozpracovaného na jiných místech¹⁴¹, jeho účelem je především vymezit postavení dohledu nad kapitálovým trhem v celkovém kontextu dohledu nad trhem finančním. Ačkoli se činnosti, které dohled nad finančním trhem zahrnuje, v jednotlivých segmentech finančního trhu odlišují na první pohled spíše drobně, lze vysledovat významná specifika plynoucí především z odlišného charakteru činnosti jednotlivých dohlížených subjektů a odlišnosti cílů, které jejich činnost sleduje. Tato specifika odůvodňují doktrinární i praktické chápání dohledu nad kapitálovým trhem jako relativně samostatného institutu.

Současná relativní nezávislost dohledu nad kapitálovým trhem na dohledu nad bankovníctvím a pojišťovnictvím bývala v nedávné minulosti na první pohled zřetelnější. Oporou pro toto tvrzení je změna organizačního uspořádání dohledu nad finančním trhem, ke které došlo s účinností od 1. dubna 2006¹⁴². Dle právního stavu účinného do tohoto data byl dohled nad finančním trhem organizován na základě tzv. sektorového modelu.

Podstata sektorového modelu dohledu spočívala v tuzemském kontextu v existenci čtyř odlišných institucí vykonávajících dohled nad odlišnými sektory finančního trhu. Dohled nad bankovníctvím byl institucionálně zajišťován Českou národní bankou, dohled nad pojišťovnictvím Ministerstvem financí, dohled nad sektorem družstevních záložen Úřadem pro dohled nad družstevními záložnami a konečně dohled nad kapitálovým trhem Komisí pro cenné papíry. Vymezení jednotlivých oblastí dohledu nad finančním trhem bylo tedy relevantní nikoli pouze s ohledem na okruh dohlížených subjektů a dohlížených činností, ale též s ohledem na organizační či institucionální hledisko.

Právní stav od zmíněného data vychází z modelu sjednoceného, nebo též, jak správně konstatuje M. Kohajda, modelu unifikovaného dohledu¹⁴³ nad finančním trhem jako

¹⁴¹ Srov. zejména KOHAJDA, Michael. *Dozor nad regulovanými subjekty finančního trhu* [online]. Praha, 2008. 179 s. Vedoucí práce Milan Bakeš.

¹⁴² Srov. zákon č. 57/2006 Sb., o změně zákonů v souvislosti se sjednocením dohledu nad finančním trhem.

¹⁴³ Srov. KOHAJDA, Michael. Dohled nad obchodním jednáním subjektů na finančním trhu v ČR. In KOHAJDA, Michael, Zdenka PAPOUŠKOVÁ, Radim BOHÁČ a Roman VYBÍRAL. *Aktuální otázky finančního práva ve středoevropském prostoru*. 1. vyd. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, 2013, s. 293.

celkem. Jak již bylo výše zmíněno, podstatou tohoto modelu je koncentrace dohledové pravomoci a působnosti do České národní banky. Dohledu České národní banky podléhají jak veškeré regulované činnosti řazené do oblasti finančního trhu, tak veškeré subjekty tyto činnosti vykonávající. Oba výše zmíněné modely, stejně jako „...neurčitý počet přechodných modelů uspořádání dohledu nad finančním trhem“¹⁴⁴, mají své pozitivní i negativní aspekty, jejichž výčet však není předmětem této kapitoly.

9.1.2 Účel dohledu nad kapitálovým trhem

Základním myšlenkovým východiskem, odůvodňujícím rozsáhlou regulaci kapitálového trhu, stejně jako výkon dohledu nad jejím dodržováním, je stěžejní význam tohoto finančněprávního institutu pro fungování tržní ekonomiky jako celku. Funkčnost kapitálového trhu, tedy schopnost zajišťovat „(...) redistribuci dostupných peněžních zdrojů na dobrovolném, smluvním principu“¹⁴⁵, úzce souvisí s jeho stabilitou a důvěryhodností. Jsou to právě především tyto dvě veličiny, resp. jejich nejružnější projevy, které jsou prostřednictvím regulace a dohledu nad kapitálovým trhem chráněny. Stabilita a důvěryhodnost kapitálového trhu je významná z hlediska finančního systému jako celku. Pouze stabilní a důvěryhodné prostředí kapitálového trhu motivuje investory, jak institucionální, tak především drobné (neboli retailové), k umístění svých dočasně volných peněžních prostředků na kapitálovém trhu prostřednictvím tam působících finančních institucí. Lze oprávněně vycházet z předpokladu, že v případě absence veřejnoprávního donucení by ne všichni účastníci kapitálového trhu byli motivováni či schopni uvedené dvě hodnoty ctít a respektovat regulaci tyto hodnoty prosazující. Jak je příhodně řečeno na jiném místě, „není nutno váhat s konstatováním, že bez následné kontroly (dozoru, dohledu) plnění podmínek regulace, by regulace konkrétní lidské činnosti ani neměla být vytvářena.“¹⁴⁶ Stejně tak není v moci investorů na kapitálovém trhu zajistit pouze svými silami srovnatelnou úroveň ochrany své investice u finanční instituce, jakou jim může zprostředkovat veřejnoprávní regulace a dohled vykonávaný nad touto institucí a její činností¹⁴⁷.

¹⁴⁴ KOHAJDA, Michael. Tamtéž, s. 295.

¹⁴⁵ BAKEŠ, Milan, Marie KARFÍKOVÁ, Petr KOTÁB, Hana MARKOVÁ, Radim BOHÁČ, Petr NOVOTNÝ, Michal KOHAJDA a Pavlína VONDRÁČKOVÁ. *Finanční právo*. 6. upr. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 102.

¹⁴⁶ KOHAJDA, Michael. Tamtéž, s. 294.

¹⁴⁷ Obdobně BAKEŠ, Milan. Tamtéž, s. 50.

Vymezení cílů a účelu dohledu nad kapitálovým trhem lze hledat nejen v rovině teoretické, ale též v rovině pozitivněprávní. Konkrétně podle základní právní normy, upravující dohled nad kapitálovým trhem, zákona o dohledu v oblasti kapitálového trhu¹⁴⁸, Česká národní banka při výkonu dohledu nad kapitálovým trhem posiluje důvěru investorů a emitentů investičních nástrojů v kapitálový trh zejména tím, že přispívá k ochraně investorů a rozvoji kapitálového trhu a podporuje osvětu v této oblasti. Konkretizaci zákonného ustanovení přináší sama Česká národní banka, podle níž je jejím posláním při dohledu nad kapitálovým trhem *„podpora zdravého rozvoje a transparentnosti kapitálového trhu, tržní disciplíny a konkurenceschopnosti poskytovatelů služeb na kapitálovém trhu, předcházení systémovým krizím, podpora emisních aktivit, ochrana investorů a klientů a posilování důvěry veřejnosti v kapitálový trh.“*¹⁴⁹

Považuji za vhodné upozornit na tomto místě na trend rostoucího významu ochrany investorů na kapitálovém trhu, a to jak v rámci tuzemské, tak především unijní legislativy. Ve směrnících a nařízeních v oblasti kapitálového trhu, ať již se jedná o oblast fondového podnikání či investičních služeb, se tento trend projevuje jednak významným rozšířením materie upravující primárně ochranu investora, typicky neprofesionálního, tak též často vzletnou proklamací záměru přispět prostřednictvím přijímané legislativy k ochraně investorů, obsaženou obvykle v některém z prvních recitalů preambule daného pramene sekundárního práva.¹⁵⁰ Nabízející se otázku, zda a nakolik má prohloubení a zvýšení složitosti veřejnoprávní regulace výkonu činností na kapitálovém trhu potenciál efektivně zvýšit standard ochrany investorů, ponechávám s ohledem na zaměření této práce nezodpovězenou. Lze však alespoň zmínit názor, upozorňující na vhodnost zvýšení role soukromého práva při efektivní ochraně investorů.¹⁵¹

¹⁴⁸ Zákon č. 15/1998 Sb., o dohledu v oblasti kapitálového trhu a o změně a doplnění dalších zákonů (dále jen „zákon o dohledu“).

¹⁴⁹ ČNB [online]. 2015. [cit. 2015-08-20] *Regulace a dohled nad kapitálovým trhem*. Dostupné z WWW: http://www.cnb.cz/cs/dohled_financni_trh/vykon_dohledu/postaveni_dohledu/kapitalovy_trh/index.html.

¹⁵⁰ Vhodným příkladem může být Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/65/EU o trzích finančních nástrojů a o změně směrnic 2002/92/ES a 2011/61/EU (MiFID 2) a její recital 3.

¹⁵¹ Srov. HOBZA, Martin. Investment services and protection of the retail client. *The lawyer quarterly*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, v.v.i., 2015, roč. 5, číslo 1, s. 51 – 58.

Samotná ochrana klienta se při výkonu dohledu nad kapitálovým trhem projevuje ve dvou hlavních podobách. Předně jde o výkon dohledu nad dodržováním předepsaných obezřetnostních požadavků dohlíženými subjekty. Obezřetnostními požadavky se rozumí široká škála různorodých pravidel, zajišťujících způsobilost finančních institucí k výkonu činností na kapitálovém trhu. Množina obezřetnostních požadavků zahrnuje například do značné míry technické požadavky na organizační uspořádání a vnitřní řídicí a kontrolní systém finančních institucí¹⁵², požadavky kapitálového charakteru, zahrnující například minimální požadovanou výši kapitálu¹⁵³, kapitálovou přiměřenost apod., lze sem podle mého názoru zahrnout též požadavky na odbornost osob činných v orgánech finanční instituce, případě osob, přímo poskytujících jménem finanční instituce služby na kapitálovém trhu¹⁵⁴. Ochranu klienta zajišťovanou prostřednictvím dohledu nad dodržováním obezřetnostních požadavků finančními institucemi lze snad nazvat jako nepřímou či zprostředkovanou. Primárním účelem dohledu nad dodržováním těchto požadavků je zajistit plnění kvalitativních pravidel dohlíženými subjekty, nicméně sekundárním efektem takto vykonávaného dohledu je v ideálním případě výkon činnosti na finančním trhu pouze subjekty, které neohrozí svěřené klientské finanční prostředky vinou svých vnitřních ekonomických nebo organizačních potíží či neodborným výkonem své činnosti.

Naproti tomu přímou či bezprostřední ochranu klientů na kapitálovém trhu zajišťuje dohled nad dodržováním pravidel obchodního jednání (z anglického *conduct of business rules*) finančních institucí. *Pravidly obchodního jednání* rozumíme soubor pravidel, adresovaných regulovaným subjektům, jehož hlavním účelem je ochrana především neprofesionálních klientů na kapitálovém trhu. Tato pravidla zahrnují zejména celkový směr jednání dohlíženého subjektu s klienty, plnění informačních povinností vůči

¹⁵² Např. v případě obchodníka s cennými papíry srov. ust. § 12 a násl. ZPKT ve spojení s vyhláškou č. 163/2014 Sb., o výkonu činnosti bank, spořitelních a úvěrních družstev a obchodníků s cennými papíry, v případě investiční společnosti srov. ust. § 20 zákona č. 240/2013 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech (dále jen „ZISIF“) ve spojení s Nařízením 231/2013/EU.

¹⁵³ Srov. ust. § 8a ZPKT v případě obchodníka s cennými papíry.

¹⁵⁴ Např. v případě investičního zprostředkovatele – právnické osoby srov. ust. § 32 odst. 2 ZPKT ve spojení s ust. § 14 ZPKT a vyhláškou č. 143/2009 Sb., odbornosti osob, pomocí kterých provádí obchodník s cennými papíry své činnosti.

klientům, rovné zacházení s klienty, zjišťování a hodnocení relevantních informací o klientovi atp. Pravidla obchodního jednání nalezneme v různé podobě prakticky v každém segmentu kapitálového trhu, přičemž nejhojněji jsou zastoupena v oblasti nabízení a poskytování investičních služeb. Detailní analýze těchto pravidel se v této práci bohužel nedostává místa, považuji nicméně za vhodné zmínit alespoň ilustrativní příklad. Zákon o podnikání na kapitálovém trhu¹⁵⁵ věnuje pravidlům obchodního jednání celý oddíl, čítající téměř dvě desítky ustanovení, která jsou dále rozvedena na podzákoné úrovni¹⁵⁶. Povaha a účel pravidel obchodního jednání plyne již z prvního ustanovení uvedeného oddílu ZPKT, podle něhož obchodník s cennými papíry (a analogicky i další poskytovatelé služeb na kapitálovém trhu) jedná kvalifikovaně, čestně a spravedlivě a v nejlepším zájmu zákazníků. Toto ustanovení, v odborné literatuře nazývané jako tzv. malá generální klauzule, představuje výchozí princip jednání s klienty.¹⁵⁷

9.1.3 Obecná charakteristika dohledu nad kapitálovým trhem

Dohled nad kapitálovým trhem, či přesněji řečeno nad subjekty kapitálového trhu (členění z hlediska subjektu) a činnostmi na kapitálovém trhu vykonávanými (členění z hlediska objektu), představuje spolu s dohledem v bankovníctví a dohledem v pojišťovnictví integrální součást dohledu nad finančním trhem. Od právě zmíněných podoblastí se odlišuje v první řadě okruhem subjektů, které dohledu podléhají. Hranice dohledu nad jednotlivými oblastmi finančního trhu však nejsou z teoretického hlediska zcela ostré. Tato skutečnost je dána jednak povahou dohlížených subjektů, jednak vymezením institutu kapitálového trhu jako takového. Doktrinární vymezení kapitálového trhu vychází do značné míry z obecné ekonomické teorie a vymezuje kapitálový trh jako trh dlouhodobých peněz, představovaných nástroji se splatností delší než jeden rok¹⁵⁸. Subjekty podléhající dohledu nad kapitálovým trhem však mohou být a v praxi jsou činné též nebo převážně v oblasti, doktrinárně řazené jako peněžní trh, tedy trh krátkodobých

¹⁵⁵ Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu (dále jen „ZPKT“).

¹⁵⁶ Srov. ust. § 15 a násl. ZPKT ve spojení s vyhláškou č. 303/2010 Sb., o podrobnější úpravě některých pravidel při poskytování investičních služeb.

¹⁵⁷ HUSTÁK, Zdeněk a kol. *Zákon o podnikání na kapitálovém trhu: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 197.

¹⁵⁸ BAKEŠ, Milan, Marie KARFÍKOVÁ, Petr KOTÁB, Hana MARKOVÁ, Radim BOHÁČ, Petr NOVOTNÝ, Michal KOHAJDA a Pavlína VONDRÁČKOVÁ. *Finanční právo*. 6. upr. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 104.

peněz, zahrnující především úvěry a vklady¹⁵⁹. Příkladem mohou být banky dle zákona o bankách, u nichž samotná komerční bankovní činnost, tedy přijímání vkladů a poskytování úvěrů, spadá do oblasti trhu peněžního, avšak jejich působení v rámci investičního bankovníctví spadá již zpravidla do oblasti trhu kapitálového.

S ohledem na výše naznačené se zdá být nejvhodnějším rozlišujícím kritériem okruh dohlížených subjektů spolu s vymezením dohlížené oblasti tak, jak je stanoví platné právní předpisy. Doktrinárně lze tento přístup pojmenovat jako členění z hlediska dohlíženého subjektu a dohlíženého objektu¹⁶⁰. Stěžejním předpisem, který je základem pro diferenciaci dohledu nad finančním trhem na uvedené tři oblasti, je zákon o České národní bance¹⁶¹, konkrétně pak ustanovení § 44 odst. 1 tohoto zákona. Obsahem citovaného ustanovení je vymezení tří množin subjektů finančního trhu, nad nimiž Česká národní banka vykonává dohled. V první řadě se jedná o banky včetně poboček zahraničních bank, spořitelní a úvěrní družstva a ostatní instituce peněžního trhu, zejména pak instituce dle zákona o platebním styku¹⁶². Druhým a pro účely této kapitoly stěžejním okruhem jsou subjekty dle zákona o podnikání na kapitálovém trhu a zákona o investičních společnostech a investičních fondech, tedy subjekty vlastní kapitálovému trhu. Jedná se zejména o obchodníky s cennými papíry, investiční společnosti, emitenty cenných papírů a další subjekty regulované především zákonem o podnikání na kapitálovém trhu. Posledním okruhem jsou pak subjekty z oblasti pojišťovnictví, tedy především pojišťovny, zajišťovny a pojišťovací zprostředkovatelé, spolu se subjekty důchodového spoření a doplňkového penzijního spoření, zejména penzijními společnostmi. Pozitivněprávní řazení penzijních společností a souvisejících subjektů k subjektům z oblasti pojišťovnictví se jeví jako poněkud nelogické, když činnost těchto subjektů je podle mého názoru svoji povahou blíže nikoli činnosti pojišťovací, ale činnosti investiční, tedy činnosti, která je doktrinárně i v praxi chápána jako součást práva kapitálového trhu.¹⁶³

¹⁵⁹ BAKEŠ, Milan. Tamtéž, s. 103.

¹⁶⁰ KOHAJDA, Michael. Tamtéž, s. 296.

¹⁶¹ Zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance.

¹⁶² Zákon č. 284/2009 Sb., o platebním styku.

¹⁶³ V této souvislosti je vhodné zmínit obsahovou podobnost činnosti penzijní společnosti při shromažďování peněžních prostředků do účastnického fondu a správě tohoto fondu dle ZDPS a investiční společnosti při obhospodařování a administraci investičního fondu dle ZISIF.

Odlišný přístup k vymezení dohledu nad kapitálovým trhem přináší právní norma věnovaná výhradně této výseči práva finančního trhu, zákon o dohledu¹⁶⁴. Zatímco zákon o České národní bance vymezuje dohlíženou oblast prostřednictvím okruhu dohlížených subjektů, z hlediska zákona o dohledu jsou relevantní především jednotlivé regulované činnosti, resp. jejich právní úprava. Dohledová činnost České národní banky podle zákona o dohledu je vykonávána v oblastech upravených předpisy regulujícími oblast podnikání na kapitálovém trhu, obhospodařování a administraci investičních fondů a nabízení investic do investičních fondů, tedy zjednodušeně řečeno fondové podnikání, oblast práva obchodních korporací a penzijních produktů. Samotný výkon dohledu v oblasti kapitálového trhu je Českou národní bankou prováděn jednak na základě právě zmíněné obecné normy, jednak na základě „dohledových“ ustanovení jednotlivých speciálních právních předpisů, regulujících ten který segment kapitálového trhu. Z nejvýznamnějších je třeba zmínit zákon o podnikání na kapitálovém trhu a zákon o investičních společnostech a investičních fondech.

9.1.4 Předmět dohledu nad kapitálovým trhem

Jak je zřejmé z výše uvedeného, okruh subjektů podléhajících dohledu nad kapitálovým trhem, stejně jako okruh dohlížených činností, je velmi pestrý. Tato skutečnost se odráží též ve vymezení předmětu dohledu a jednotlivých formách výkonu dohledu. Předmětem dohledu nad kapitálovým trhem je dle zákona o dohledu plnění povinností, uložených dohlíženým subjektům samotným zákonem o dohledu, již výše zmíněnými sektorovými právními předpisy, vykonatelnými rozhodnutími České národní banky a přímo použitelnými předpisy EU z oblasti kapitálového trhu. Teoreticky zajímavým problémem je povaha uvedeného výčtu. Domnívám se, že právě uvedený výčet je pouze demonstrativní. Předmětem dohledu je totiž také plnění povinností stanovených dalšími, výše neuvedenými prameny. Takovými prameny, které ve smyslu obecné právní teorie nelze označit za prameny práva ve formálním smyslu¹⁶⁵, jsou především úřední sdělení a výkladová stanoviska České národní banky, vydávaná v souvislosti s výkonem dohledu

¹⁶⁴ Není bez zajímavosti, že v souvislosti se změnou koncepce dohledu nad finančním trhem došlo ke změně názvu tohoto zákona. Zákon o dohledu je tak původním zákonem o Komisi pro cenné papíry.

¹⁶⁵ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4. upr. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 74.

nad kapitálovým trhem¹⁶⁶ a dále také například obecné pokyny (angl. *guidelines*) Evropského orgánu pro cenné papíry a trhy¹⁶⁷, obsahující normy, jejichž dodržování dohlíženými subjekty se Česká národní banka zavázala v rámci své dohledové činnosti ověřovat.

Dohlíženými subjekty a adresáty povinností jsou především poskytovatelé služeb na kapitálovém trhu jako zvláštní kategorie profesionálních účastníků kapitálového trhu, z nichž lze zmínit především obchodníky s cennými papíry, investiční zprostředkovatele, investiční společnosti, samosprávné investiční fondy a organizátory regulovaného trhu, ale též osoby (právnícké či fyzické), které nelze za poskytovatele služeb na kapitálovém trhu označit.¹⁶⁸ Dohledu nad kapitálovým trhem tak například podléhá fyzická osoba, která bez potřebného oprávnění zahájí poskytování investičních služeb, a to z titulu (v tomto případě neoprávněného) výkonu regulované činnosti, či osoba, která mimo rámec své primární činnosti zahájí v režimu zákona o dluhopisech emisi dluhopisů, a následně s nabídkou úpisu těchto dluhopisů osloví širší veřejnost. Výkon dohledu nad uvedenými osobami bude z povahy věci oproti poskytovatelům služeb na kapitálovém trhu věcně i časově omezený.

9.1.5 Formy výkonu dohledu nad kapitálovým trhem

Výkon dohledu nad kapitálovým trhem se projevuje v několika různých formách. Pozitivněprávní vymezení těchto forem přináší zákon o České národní bance, který za dohled nad kapitálovým trhem považuje rozhodování o žádostech o udělení licencí, povolení, registrací a předchozích souhlasů podle jednotlivých sektorových právních předpisů, kontrolu dodržování podmínek stanovených udělenými licencemi a povoleními, kontrolu dodržování zákonů a přímo použitelných předpisů evropského práva, k jejichž kontrole je Česká národní banka zmocněna, kontrolu dodržování vyhlášek České národní banky, získávání informací potřebných pro výkon dohledu a vymáhání,

¹⁶⁶ Srov. např. ČNB [online]. 2014. [cit. 2015-08-23] *Úřední sdělení České národní banky ze dne 17. ledna 2014 o podmínkách přípustnosti pobídek při distribuci některých produktů na finančním trhu*. Dostupné z WWW:

http://www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/cs/legislativa/vestnik/2014/download/vestnik_2014_01_20114560.pdf.

¹⁶⁷ Srov. např. obecné pokyny Evropského orgánu pro cenné papíry a trhy (ESMA/2012/387 ze dne 25. června 2012) k určitým aspektům požadavků směrnice MiFID ohledně vhodnosti.

¹⁶⁸ Pro výčet subjektů podléhajících dohledu srov. ust. § 135 ZPKT a ust. § 534 ZISIF.

ověřování pravdivosti, úplnosti a aktuálnosti těchto informací, ukládání opatření k nápravě a sankcí a vedení řízení o správních deliktech a přestupcích.¹⁶⁹ Jak je zřejmé z právě uvedeného výčtu, výkon dohledu nad kapitálovým trhem zahrnuje jak dohled předběžný, tak dohled průběžný, tak též dohled následný. K předběžnému dohledu, kterým v případě dohledu nad kapitálovým trhem rozumíme povolovací řízení *lato sensu*, zahrnující řízení licenční, řízení povolovací *stricto sensu*, registrační, případně řízení o udělení předběžného souhlasu, je na tomto místě vhodné podotknout, že jeho chápání je v teorii správního práva, z níž finanční právo v mnohém čerpá, nejednoznačné.¹⁷⁰ Jako dohled následný můžeme v oblasti kapitálového trhu označit činnost České národní banky při sledování odstraňování nedostatků zjištěných v rámci dřívější dohledové činnosti. Konkrétně se může jednat o sledování plnění uložených opatření k nápravě dohlíženým subjektem, např. ve formě příkazu adresovanému obchodníku s cennými papíry zdržet se propagace investičních služeb prostřednictvím materiálů, v nichž byly v rámci dřívější dohledové činnosti zjištěny nedostatky. Pro účely této kapitoly bude pozornost zaměřena na stěžejní část výkonu dohledu nad kapitálovým trhem, a to na dohled průběžný ve formě kontroly dodržování povinností, uložených dohlíženým subjektům právními předpisy.

Průběžný dohled nad dodržováním povinností dohlíženými subjekty je ze strany České národní banky realizován způsoby a prostřednictvím pravomocí, stanovených jednak zákonem o dohledu¹⁷¹, jednak sektorovými právními předpisy. Jednou z těchto pravomocí je oprávnění České národní banky jako orgánu dohledu nad kapitálovým trhem vyžadovat od dohlížených subjektů plnění pravidelné informační povinnosti. Obsah a frekvence plnění informačních povinností jsou zpravidla stanoveny podzákonnými právními předpisy převážně technického charakteru, požadované informace jsou dohlíženými subjekty poskytovány ve formě výkazů či hlášení tak, aby mohly být Českou národní bankou v co nejširší míře automatizovaně zpracovány. Příkladem z oblasti fondového podnikání může být povinnost investiční společnosti čtvrtletně informovat Českou národní banku o skladbě majetku v jí obhospodařovaných fondech kolektivního

¹⁶⁹ Srov. ust. § 44 odst. 2 zákona o České národní bance.

¹⁷⁰ Podle názoru některých představitelů teorie správního práva nelze licenční či povolovací řízení označovat za dohled (dozor), a to ani za dohled (dozor) předběžný. Srov. HENDRYCH, Dušan. *Správní právo: obecná část*. 7. vyd. Praha: Beck, 2009, s. 302 a násl.

¹⁷¹ Srov. zejména ust. § 8 odst. 1 zákona o dohledu.

investování.¹⁷² Informace získané plněním informační povinnosti dohlíženými subjekty se uplatní především při výkonu dohledu nad dodržováním obezřetnostní regulace.

Od oprávnění vyžadovat plnění pravidelných informačních povinností je nutno odlišit oprávnění České národní banky vyžadovat *ad hoc* informace a sdělení od dohlížených subjektů¹⁷³. Modelovým příkladem aplikace tohoto oprávnění v oblasti výkonu dohledu nad obchodním jednáním dohlížených subjektů při poskytování investičních služeb může být situace, kdy Česká národní banka v rámci výkonu dohledu nad obchodním jednáním zjistí, například na základě podnětu, adresovaného České národní bance osloveným zákazníkem, existenci informačního dokumentu, předkládaného poskytovatelem služeb na kapitálovém trhu jeho zákazníkům či potenciálním zákazníkům. V případě pochybností o jeho obsahu je pak Česká národní banka oprávněna vyzvat dotyčného šířitele k poskytnutí bližších informací o zkoumané skutečnosti a stanovit mu k tomu přiměřenou lhůtu. Nutno dodat, že odpověď na takovou výzvu může pro adresáta představovat poměrně vysokou odbornou i časovou zátěž, když nejsou výjimkou ani výzvy orgánu dohledu, obsahující požadavek na uvedení právního rozboru k tvrzeným skutečnostem. Případným nereagováním na výzvu se dohlížený subjekt jednak vystavuje riziku postihu za správní delikt v režimu zákona o dohledu, jednak riskuje možné zahájení kontroly na místě za účelem objasnění skutečností, zjišťovaných v první fázi formou výzvy.

Pro výkon dohledu nad obchodním jednáním dohlížených subjektů je v praxi stěžejní forma kontroly na místě¹⁷⁴. Výkon dohledu formou kontroly na místě a všechny aspekty takové kontroly se řídí předpisy správního práva, konkrétně pak kontrolním řádem¹⁷⁵. I v této oblasti práva finančního trhu se tak projevuje příbuznost práva finančního s právem správním. Kontrola na místě je v souladu s kontrolním řádem zahajována Českou národní bankou z moci úřední, a to doručením oznámení o zahájení kontroly poskytovateli služeb na kapitálovém trhu v pozici kontrolovaného subjektu. Ačkoli je zahájení kontroly na

¹⁷² Ust. § 3 odst. 2 písm. c) bod 2. vyhlášky č. 249/2013 Sb., o oznamování údajů obhospodařovatelem a administrátorem investičního fondu a zahraničního investičního fondu České národní bance.

¹⁷³ Právní zakotvení tohoto oprávnění České národní banky nalezneme v ust. § 8 odst. 1 písm. a) a b) zákona o dohledu.

¹⁷⁴ Srov. ust. § 8 odst. 1 písm. e) zákona o dohledu.

¹⁷⁵ Zákon č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád).

místě ovládáno zásadou oficiality, na rozhodnutí orgánu dohledu o jejím zahájení může mít materiálně významný podíl též investorská veřejnost, a to prostřednictvím podnětů, obsahujících podezření na porušení právních předpisů dohlíženým subjektem vůči těmto investorům, směřovaných na Českou národní banku. Kontrola na místě probíhá ve formách předpokládaných kontrolním řádem, standardně se jedná především o vyžadování informací od kontrolovaného subjektu, předkládání relevantních listin, provádění kontrolních výsledků osob včetně zvukového záznamu a podobně. Kontrola na místě je ukončena vyhotovením protokolu o kontrole, jehož obsahem je jednak výčet kontrolních zjištění, jednak upozornění na možná porušení práva kapitálového trhu, která jsou v jednotlivých zjištěních spatřována. Zjištění uvedená v takto vypracovaném protokolu o kontrole mohou být a zpravidla také jsou následně podnětem pro zahájení správního řízení s kontrolovaným subjektem z moci úřední. Ačkoli protokol o kontrole *de iure* přímo nijak neovlivňuje práva a povinnosti kontrolovaného subjektu, je s ohledem na možné následné použití kontrolních zjištění v něm obsažených ve správním řízení zásadním dokumentem. Za účelem rozporování kontrolních zjištění je kontrolovanému subjektu přiznáno právo podat proti protokolu o kontrole, resp. jednotlivým zjištěním v něm obsaženým námitky jako opravný prostředek *sui generis*, a to v patnáctidenní lhůtě. Námitky kontrolovaného subjektu vyřizuje vedoucí kontrolní skupiny či nadřízené osoba, odůvodněné rozhodnutí o námitkách je následně oznámeno kontrolované osobě.

Odůvodňují-li skutečnosti zjištěné v rámci kontroly na místě a zaznamenané v protokolu o kontrole další postup vůči dohlíženému subjektu, pokračuje výkon dohledu ve formě správního řízení vedoucího k uložení opatření k nápravě či jiného opatření, popřípadě ve formě sankčního správního řízení. Případně zahájené správní řízení se řídí obecnými procesními předpisy správního práva, konkrétně správním řádem, s odchylkami stanovenými zákonem o dohledu a sektorovými právními předpisy. Uvedené odchylky procesního charakteru se týkají zejména opravného prostředku proti Českou národní bankou vydanému správnímu aktu, orgánu příslušného k rozhodnutí o opravném prostředku, podmínek přípustnosti uložení předběžného opatření účastníku řízení a podobně.¹⁷⁶ Specifika správního řízení, konaného v rámci dohledu nad kapitálovým

¹⁷⁶ Srov. zejména ust. § 6, § 10 a § 11 zákona o dohledu a ust. § 192 ZPKT a ust. § 622 ZISIF.

trhem, zasluhují hlubší analýzu, která však, s ohledem na zaměření a předepsaný rozsah této práce, bude muset být provedena na jiném místě.

Tato kapitola byla věnována charakteristice dohledu nad kapitálovým trhem a jeho místu v systému dohledu nad finančním trhem jako celkem. Bylo upozorněno na odlišnosti v předmětu dohledu, dohlížených subjektech a dalších aspektech, které odůvodňují chápání dohledu nad kapitálovým trhem jako relativně samostatného institutu v kontextu dohledu nad finanční činností. Pozornost byla zaměřena na vymezení účelu dohledu nad kapitálovým trhem, v této souvislosti bylo upozorněno především na odlišný účel obezřetnostního dohledu a dohledu nad obchodním jednáním poskytovatelů služeb na kapitálovém trhu. Obsahem stěžejní části kapitoly je analýza jednotlivých forem výkonu dohledu nad kapitálovým trhem, přičemž tyto formy jsou ilustrovány na příkladech z pozitivního práva. V rámci kapitoly bylo upozorněno na význam ochrany investora na kapitálovém trhu, kdy podle názoru autorky k tomuto cíli přispívá jak dohled nad obchodním jednáním, tak též nepřímý obezřetnostní dohled. Otevřenou otázkou zůstávají možné limity veřejnoprávní regulace a dohledu nad kapitálovým trhem při zabezpečení ochrany investora.

9.2 Exkurz do oblasti dohledu nad bankovníctvím

9.2.1 Důvody pro regulaci v bankovníctví

V pořadí čtyřicátý americký prezident Ronald Reagan proslavený svým minimalistickým přístupem k zásahům státu do ekonomiky řekl: „*Government's view of economy can be summed up in a few short phrases: If it moves, tax it, If it keeps moving, regulate it. And if it stops moving, subsidize it*“.¹⁷⁷

Ačkoliv tato slova zní velmi kontroverzně, program ekonomické obnovy R. Reagana z roku 1981 lze považovat za velmi úspěšný, neboť vytčené cíle jako snížení vládních výdajů, snížení daní z příjmů, snížení míry regulace a snížení inflace prostřednictvím kontroly měnové zásoby, byly naplněny. Daň z příjmů fyzických osob se podařilo

¹⁷⁷ Překlad: Náhled vlády na ekonomiku může být shrnut do několika krátkých frází. Pokud je to v pohybu, zdaň to. Pokud je to stále v pohybu, reguluj to. Pokud se to přestane hýbat, dotuj to.

snížit ze sazby 70 % na 28 % a daň z příjmů právnických osob ze sazby 48 % na 34 %. Byla zavedena regresivní daň, v důsledku které došlo k oživení ekonomiky. Příznačnost politiky R. Reagana spočívala v omezování zásahu státu do ekonomiky (označovaná rovněž jako „Reaganomika“) a měla řadu odpůrců i stoupenců. Jedni poukazovali na výrazné zlepšení ekonomických ukazatelů, druzí na zvyšující se schodek státního rozpočtu.¹⁷⁸ Avšak ve své době jistě přispěla ke kýženému cíli.

Trendem několika posledních dekád 20. století a první dekady 21. století byla postupná deregulace v oblasti bankovníctví, avšak světová finanční krize v roce 2008 tento trend zabrzдила. Deregulací je třeba rozumět proces odstraňování nebo zmírnění legislativních překážek volného působení bank, které jsou nahrazovány regulací tržní.

Každá regulace svým způsobem omezuje a deformuje trh. Nedovedu si však představit bankovní sektor bez regulace a bez orgánu dohledu. Ještě stále jsme se nevymanili z období, ve kterém doznívají účinky finanční krize z roku 2008, a v médiích každodenně slyšíme diskuzi nad rozličnými možnostmi, jak ekonomiku znovu uvést do běhu a získat zpět prostředky vynaložené na sanování nejen bankovního sektoru v období krize. Před příchodem krize se zákonodárci mylně domnívali, že vynaložili maximální úsilí, aby krizím zabránili. Ukázal se však opak a následky krize předčily mnohá očekávání. Byla přijata nová legislativní pravidla a opatření, aby bylo obdobným krizím do budoucna zabráněno. Bylo by však naivní se domnívat, že přijatá opatření jsou dostatečná a všespasitelná. Z tohoto důvodu nelze polevit a dohled nad tak významnou oblastí snížit. Panuje rozšířený názor, že se na vzniku krize z větší míry podílel finanční sektor z důvodu realizace nadměrně rizikových obchodů. Jako řešení se proto do budoucna nabízí posílit systém bankovní regulace a dohledu. Je otázkou, zdali zpřísnění dohledu je tím správným směrem k oživení ekonomiky. Jestli by po vzoru výše uvedeného výroku R. Reagana nebylo přínosnější regulaci snížit a pomyslně se vrátit „o pár kroků zpět“. Jde o tak závažnou a rizikovou problematiku o jedné velké neznámé, v rámci které je neradno experimentovat. Z tohoto důvodu se domnívám, že bankovní sektor zůstane spíše konzervativní. Nakonec se s tím dnes a

¹⁷⁸ Library of economics and liberty [online]. 2002. [cit. 2015-08-14] *Reaganomics*. Dostupné z WWW: <http://www.econlib.org/library/Enc1/Reaganomics.html>.

denně v praxi setkávám a pozoruji, jak jsou banky strnulé a jednání s nimi zdlouhavé a těžkopádné. Na druhou stranu se jim s ohledem na dosavadní vývoj nelze divit, že si vše mnohokrát ověřují a mnohonásobně se jistí proti případným ztrátám.

Instituce dohledu se v důsledku světové finanční krize začaly zaměřovat na dohled nad bankovním sektorem jako nad celkem a nikoliv na jednotlivou banku. Přesun k regulaci tržní si vyžádal disciplínu bank a přijetí pravidel, která jednoznačně vymezují odpovědnost členů nejvyššího vedení, akcionářů banky či jejich klientů¹⁷⁹. Instituce dohledu za jednu z cest ke zkvalitnění v oblasti bankovníctví spatřovaly v zaměření se na kontrolu splnění vstupních podmínek pro výkon bankovní činnosti. Výsledkem bylo mj. stanovení přísnějších požadavků na systém vnitřní kontroly každé banky, kdy se část kontroly a zodpovědnost za ni (původně realizovaná orgánem dohledu) přesunula na jednotlivé banky. V současnosti jsou na systém vnitřní kontroly kladeny poměrně přísné požadavky. Banka musí mít např. nezávislou jednotku kontroly rizika, programy testování rizik musí být doplněny analýzou, v bance musí probíhat nezávislý audit a vedení banky musí být zapojeno do procesu kontroly rizik¹⁸⁰. Je zjevné, že světová finanční krize rapidním způsobem změnila nastolené směřování vývoje dohledu a regulace v bankovníctví, jelikož přináší prudké zpřísnění v regulaci této oblasti.

Mezi cíle bankovní regulace v současnosti patří¹⁸¹ zajištění bezpečnosti a zdravého fungování bankovního systému, zamezení úpadků bank, udržení důvěry veřejnosti, zajištění ochrany zákazníků, vytvoření stejných podmínek pro všechny instituce.

Cílem této kapitoly není obsáhnout celou problematiku bankovní regulace a dohledu, neboť to rozsah práce nedovoluje. V rámci této kapitoly se budu zabývat bankovní regulací a dohledem v obecných souvislostech a vyhodnocením kladů a záporů aktuálního nastavení systému.

¹⁷⁹ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 370.

¹⁸⁰ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 371.

¹⁸¹ JUROŠKOVÁ, Lenka. *Bankovní regulace a dohled*. Praha: Auditorium, 2012, s. 19 a násl.

9.2.2 Opravdu stručný exkurz do historie bankovníctví

Bankovníctví má velmi dlouholetou tradici, která je spjata s rozvojem peněz a jejich využíváním ke směně za výrobky či služby. Počátky bankovníctví můžeme najít již v antickém Řecku. Již v této době se někteří lidé zabývali posuzováním pravosti mincí, s čímž byla přirozeně spjata zpoplatněná úschova posuzovaných mincí a eventuálně i jejich další půjčování za poplatek (úrok). Ve středověku byla za centrum bankovníctví považována Itálie z důvodu kvetoucího obchodu. Pojem banka pochází z italského slova „banco“, což v překladu znamená lavička. V italské Lombardii místní obyvatelé přicházeli na trh, kde na lavičkách seděli „první bankéři“. Tito první bankéři nabízeli možnost uložení zlata nebo peněz místních obyvatel, které aktuálně nepotřebovali, a za uložení obdrželi stvrzenku, že si finanční hodnoty uložili a v jakém objemu. Obchodní vztah byl primárně založen na důvěře mezi bankéřem a klientem. Pokud se však bankéř neosvědčil, lid jeho lavičku zničil, aby mu dal najevo, že v této oblasti obchodování již není déle vítán. Z tohoto úkonu pravděpodobně vzniklo slovo „bankrupt“, které spojuje italské pojmy „banco“ (lavička) a „ruptus“, což znamená zničený¹⁸².

Za nejstarší veřejně kontrolovanou banku se považuje Banca Monte dei Paschi di Siena založená v roce 1472. Tato banka přijímala vklady, poskytovala úvěry oproti zástavě a obchodovala v zahraničí.¹⁸³

Počátek bankovníctví v českých zemích můžeme datovat na počátek 19. století. Po založení České spořitelny v roce 1824 následovalo zakládání celé řady dalších bank: rakouská National Bank (rok 1847) a Živnostenská banka (1868). Rozvoj bankovníctví v českých zemích byl negativně ovlivněn krachem na burze v roce 1873, který nejvíce postihl Vídeňskou burzu, ale z důvodu úzké vazby na české země postihl tento krach ve velké míře i české bankovní prostředí. V období od roku 1873 až do roku 1883 zbankrotovalo na území Rakouska-Uherska 99 bank. V tomto období se rozvíjí úvěrní

¹⁸² RUSSEL, Thomas Herbert. *Banking, credits and finance*. 1. vyd. Chicago: Whitman Publishing CO. Racine, 1916, s. 51-52. Dostupné z WWW: <https://archive.org/stream/bankingcreditsfi00russrich#page/50/mode/2up>.

¹⁸³ POLOUČEK, Stanislav. *Bankovníctví*. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013, s. 35.

družstva (tzv. kampeličky), které oslovily zejména drobnější podnikatele a soukromé osoby neukládající velké peněžní objemy.

Od počátku 20. století byl vývoj bankovnínictví v českých zemích na dobré cestě. Konec první světové války s sebou přinesl nové podněty – bylo potřeba vypořádat se s vytvořením nové měny nově vzniklého Československa. V období vzniku Československa v našich zemích působilo přes 300 obchodních bank. Hospodářská krize a neklidná meziválečná léta způsobila snížení počtu u nás působících bank na zhruba 120 s tím, že přednostní místo mezi nimi zaujímal Živnobanka.

Druhá světová válka a poválečná léta měla na vývoj bankovnínictví fatální dopady. V průběhu války byl kapitál českých bank kontrolován německými vlastníky. Po válce byly dekrety prezidenta republiky Edvarda Beneše znárodněny obchodní banky. V průběhu komunistické éry je bankovnínictví protknuto centralizačními tendencemi: zrušení Národní banky Československé a založení Státní banky Československé, díky které centrální banka pozbyla svou nezávislost. V období normalizace byl tento jednodušný bankovní systém znovu potvrzen na dalších 20 let.

Po listopadové revoluci působilo v Československé federativní republice pouze 5 bank. O rok později se jejich počet zvýšil o dvacet. Po přelomu tisíciletí u nás působilo cca. 43 bank.¹⁸⁴

9.2.3 Vymezení bankovního systému v České republice

Bankovní systémem rozumíme: „souhrn všech bankovních institucí v daném státě a uspořádání vztahu mezi nimi“¹⁸⁵. Bankovní systém se skládá ze dvou složek: *institucionální složky* a *složky funkční*, které by bylo úvodem vhodné vymezit.

Institucionální složka bankovního systému zahrnuje jednotlivé banky. Aby daná instituce mohla být označena za banku, musí naplňovat vymezení ekonomické (instituce obchoduje s penězi a uskutečňuje peněžních operace) i vymezení právní (instituce splňuje zákonné požadavky, např. má bankovní licenci).

¹⁸⁴ POLOUČEK, Stanislav. *Bankovnínictví*. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013, s. 35-38.

¹⁸⁵ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovnínictví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 15.

Co se týče druhé složky bankovního systému, tedy *složky funkční*, tu lze charakterizovat jako způsob uspořádání vztahů mezi jednotlivými bankovními institucemi v dané ekonomice¹⁸⁶.

Rozlišujeme bankovní systém *jednostupňový* a *dvoustupňový*. Ve vymezení bankovních systémů nepanuje na odborném poli jednoznačná shoda. V této části vycházím primárně z pojetí dle Z. Revendy¹⁸⁷.

9.2.4 Jednostupňový bankovní systém

V jednostupňovém bankovním systému hraje hlavní roli jediná banka, která plní většinu funkcí. Na bankovním poli se dále pohybuje řada dalších menších bank, které se specializují pouze na úzce vymezené oblasti, např. zahraniční obchod. Tyto menší banky jsou absolutně závislé na rozhodnutí hlavní („centrální“) banky a mají velmi omezené rozhodovací pravomoci. Hlavní banka menší banky plně ovládá. Menší banky nerealizují svou činnost za podnikatelským účelem, jejich hlavním cílem není ziskovost, ale splnění úkolů v předepsaném plánu. Můžeme konstatovat, že tyto banky ve své podstatě plní funkci „poboček“ centrální banky. Někteří autoři proto hovoří o systému „*monobanky*“. Paradoxní je, že ani centrální banka ve své podstatě nemá mnoho rozhodovacích pravomocí. Její činnost je determinována splněním plánu, který je nastaven s ohledem na aktuální politické naladění bez ohledu na potřeby dané ekonomiky. „Pobočky“ centrální banky působí na trhu bez ohledu na výsledky svého hospodaření a pravděpodobnost jejich bankrotu je takřka vyloučena. Jednostupňový bankovní systém je charakteristický pro centrálně plánované ekonomiky. I v Československu v období od roku 1950 do roku 1989 působila pouze jediná banka, a to Státní banka Československá. K centralizaci došlo po 2. světové válce, kdy došlo k rozsáhlé reorganizaci bankovního systému, a do té doby plně fungující dvoustupňový bankovní systém se změnil na systém jednostupňový. V Československu bylo typické, že podnikatelé měli ve své podstatě nárok na úvěr od „pobočky“ centrální banky, a tyto

¹⁸⁶ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 17.

¹⁸⁷ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 18-21.

banky neměly mnoho možností poskytnutí úvěru odmítnout. Nebylo podstatné splnění finančního plánu, ale plánu věcného.

Jednostupňový bankovní systém nelze označit za příliš efektivní, jelikož menší banky nerozvíjejí své podnikatelské aktivity a ve společnosti panuje nízká finanční disciplína, jelikož každý má nárok na poskytnutí úvěru a nemusí se zabírat splněním předepsaných kritérií návratnosti, čímž se narušuje peněžní rovnováha v ekonomice a tento systém se stává brzdou dalšího rozvoje.

9.2.5 Dvoustupňový bankovní systém

Pro tržní ekonomiky je typický dvoustupňový bankovní systém, tedy funkční oddělení centrální banky a ostatního bankovníctví. Banky podnikají za účelem dosažení zisku a jejich činnost není řízena „z centra“, ale odvíjí se od jejich vlastní obchodní strategie, přičemž jejich činnost je limitována pravidly regulace. V případě špatného hospodaření hrozí bankám bankrot.

Dvoustupňové systémy se dále mohou rozlišovat na systémy *univerzální* a *specializované*. *Univerzální systém*, typický pro členské státy Evropské Unie, je charakteristický spojením obchodního a investičního bankovníctví. Obchodní banky tedy mohou provádět bez větších omezení operace s cennými papíry a investiční banky mohou přijímat vklady od veřejnosti.

Striktní oddělení investičního a obchodního bankovníctví (*specializovaný systém*) je typické pro Japonsko a do roku 1999 také pro Spojené státy americké.¹⁸⁸ Obchodní banky mají zákaz provádět operace s cennými papíry a investiční banky zákaz přijímat vklady od veřejnosti.

V této souvislosti považuji za vhodné zmínit rozdíl v otevřenosti bankovních systémů novým subjektům. Japonský trh a trh Spojených států amerických je typický nižší mírou otevřenosti. Aby se zahraniční subjekt na tento trh dostal, musí zdolat jisté regulační bariéry. Evropská unie je poměrně otevřeným bankovním systémem, jelikož

¹⁸⁸ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 20.

vychází z předpokladu, že otevřený trh přináší příležitost pro vyšší hospodářský růst a větší množství a lepší kvalitu pracovních míst. Z otevřených trhů těží spotřebitelé díky větší konkurenci mezi podniky a snížení cen a většího výběru produktů.¹⁸⁹

9.2.6 Právní úprava regulace a dohledu nad bankami v České republice

Základem právní regulace je Ústava¹⁹⁰, která upravuje postavení České národní banky (dále též „ČNB“) ve svém článku 98. Vymezuje ji jako ústřední banku státu, jejímž hlavním cílem je péče o cenovou stabilitu, přičemž do její činnosti lze zasahovat pouze na základě zákona. Někteří autoři dokonce hovoří o samostatné složce státní moci srovnatelné s orgány moci zákonodárné, výkonné a soudní.

Postavení ČNB je dále upřesněno zákonem o České národní bance¹⁹¹. Ustanovení § 2 tohoto zákona stanoví, že ČNB určuje měnovou politiku, vydává bankovky a mince, řídí peněžní oběh, platební styk a zúčtování bank, zahraničních bank vykonávajících bankovní činnost na území ČR prostřednictvím své pobočky a spořitelních a úvěrových družstev, péče o jejich plynulost a hospodárnost a podílení se na zajištění bezpečnosti, spolehlivosti a efektivnosti platebních a vypořádacích systémů a na jejich rozvoji, výkon dohledu nad osobami působícími na finančním trhu a další. Důležité je rovněž ustanovení § 3 zákona, ve kterém je zakotvena spolupráce ČNB s ústředními bankami jiných států a zahraničními orgány zabývajícími se dohledem nad finančním trhem a mezinárodními orgány zabývajícími se dohledem nad finančním trhem. Úprava

¹⁸⁹ Do dvoustupňového bankovního systému patří také islámské bankovníctví, které vychází ze zásad islámského práva šaría. Islámské právo varuje před obohacením na úkor jiných získaným nepoctivým způsobem bez vynaložení vlastního úsilí. Islámu zapovídá půjčování peněz za úrok. Islámské bankovníctví funguje na principu obchodování. Při půjčení finančních prostředků nebo při jejich uložení u banky je neslučitelné se zásadami islámského práva, aby riziko nesla pouze jedna strana. Islámské banky tedy půjčují finanční prostředky svým klientům za podíl na zisku nebo na ztrátě v souvislosti s použitím zapůjčených peněz. Západní ekonomové se domnívají, že nemožnost získávat úrok z vkladů brzdí vývoj tohoto typu bankovníctví. Některé islámské banky se zákaz půjčování peněz za úrok snaží obcházet inkasováním různých „administrativních poplatků“. Přípustnost „administrativních poplatků“ záleží na přísnosti výkladu islámského práva v dané lokalitě. U každé islámské banky působí komise složená z bankovních úředníků a islámských duchovních, kteří posuzují, zda jednotlivé obchody uskutečňované bankou jsou v souladu s islámským právem. Přijatelnost jednotlivého obchodu je vždy hodnocena subjektivně, a tím pádem může být v jednom státě určitá bankovní operace přijatelná a v jiném nikoliv. Vzhledem ke skutečnosti, že banky se podílí na ztrátě svých klientů, jsou islámské banky považovány za velmi bezpečné, protože v ostatních ekonomikách musí klienti splácet své dluhy bez ohledu na zisk či ztrátu, což mnohdy banky motivuje k rizikovějším obchodům.

¹⁹⁰ Zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky.

¹⁹¹ Zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance.

dohledu vykonávaná ČNB obecně je upravena v ustanoveních § 44 a následujících zákona.

Postavení a právní úprava bank, nad kterými vykonává ČNB bankovní dohled, jsou obsaženy v zákoně o bankách¹⁹², který upravuje vznik, podnikání, jakož i zánik bank. Tento zákon rovněž vymezuje podmínky pro udělení a odnětí bankovní licence, dohled ČNB nad bankami a opatření k nápravě v případě nedostatků v činnosti bank. V souvislosti s právní úpravou týkající se bankovního dohledu je na místě zmínit i další zákony věnující se problematice bankovního dohledu jako je např. zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim¹⁹³ a zákon o ochraně spotřebitele¹⁹⁴.

9.2.7 Bankovní licence (tzv. vstupenka do sféry bankovníctví)

Dohled ČNB nad bankami v zásadě začíná již při udělení bankovní licence. Co je k tomu důvodem?

S ohledem na důležitou roli, kterou bankovníctví v moderní společnosti hraje, je opodstatněné definování předpokladů pro účast v něm. Regulace bankovního sektoru vychází z přesvědčení, že pouze pečlivé prověření subjektu před začátkem jeho působení v bankovní sféře je s to zabránit případným pozdějším krizím. Prozkoumání předpokladů žadatele o vydání bankovní licence eliminuje vstup finančně nezdravé instituce do tohoto významného odvětví.

Banka je subjekt, jehož konkrétní právní vymezení se může stát od státu lišit, ale co bude všem vymezením společné je vnímání banky jako subjektu majícího zcela unikátní postavení. Jak správně uvádí T. Latter¹⁹⁵, zvláštnost bank spočívá primárně v přijímání vkladů, které jsou nezajištěné, a tedy vztah mezi bankou a veřejností bývá postaven zejména na silné důvěře. Banky přijímají vklady od veřejnosti a dále tyto finanční prostředky investují. Banku lze charakterizovat jako jakousi spojku mezi

¹⁹² Zákon č. 21/1992 Sb., o bankách.

¹⁹³ Zákon č. 418/2011 Sb. o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁹⁴ Zákon č. 634/1992 Sb. o ochraně spotřebitele.

¹⁹⁵ LATTER, Thony. *Cause and Management of Banking Crisis*. London: Centre for Central Banking Studies. Bank of England, 1997, str. 8. Dostupné z WWW: <http://www.bankofengland.co.uk/education/Documents/ccbs/handbooks/pdf/ccbshb12.pdf>.

dvěma stranami, z nichž jedna má k dispozici volné finanční prostředky, které za úplatu nabízí, a druhá strana má finančních prostředků nedostatek, a za úplatu je poptává. Aby subjekt bylo možné označit za banku, musí mít povolení provádět obě dvě aktivity – tedy financovat své činnosti prováděné na vlastní účet, a to prostřednictvím vypůjčených finančních prostředků (vkladů).

Pouze subjekt, který splňuje předpoklady být bankou, může získat licenci k bankovní činnosti. Bankou může být pouze akciová společnost se sídlem v České republice, která na základě udělené bankovní licence přijímá vklady od veřejnosti a poskytuje úvěry. Při posouzení, zdali lze bance udělit bankovní licenci, ČNB zvažuje, zdali má banka – žadatel dostatečné finanční zdroje, vhodný podnikatelský a finanční plán, bezúhonnost a odbornou zkušenost vedoucích pracovníků. Banka může dle povolení ČNB vykonávat i méně typické činnosti, jako je např. o investování do cenných papírů na vlastní účet, platební styk a zúčtování, otvírání akreditivů, směnářenskou činnost a další. Výkon bankovní činnosti je umožněn i zahraničním bankám prostřednictvím pobočky nebo zahraniční bance na základě tzv. jednotného evropského pasu.¹⁹⁶ Pokud se jedná o banku, která nesídlí v členském státě EU, může vykonávat svou činnost prostřednictvím pobočky za předpokladu, že jí byla udělena bankovní licence ČNB, a to pouze rozsahu této licence. Banka žádající o bankovní licenci musí splnit zákonem stanovené podmínky, ale přesto na bankovní licenci není právní nárok.

9.2.8 Bankovní činnost a základní pravidla činnosti bank

I po udělení bankovní licence musí banka prokazovat, že je kompetentní vykonávat bankovní činnost, což je posuzováno ze strany ČNB prostřednictvím bankovního dohledu. Neplní-li banka stanovené podmínky, nebo porušuje-li zákon, či jej obchází, pak ČNB v rámci bankovního dohledu přijme adekvátní opatření, ke kterému má k dispozici široké spektrum nástrojů. Bankovní regulace a dohled nesledují pouze zabezpečení řádné činnosti banky, ale i osob, jež jsou s ní majetkově propojeny. Od bankovní regulace a dohledu na individuálním základě došlo k posunu k regulaci a

¹⁹⁶ Jednotný pas neboli jednotná licence znamená uznávání bankovních licencí, kdy se subjektům působícím v jednom členském státě EU usnadňuje možnost nabízet finanční produkty na celém vnitřním trhu EU.

dohledu na konsolidovaném základě (tedy ve vztahu ke všem osobám majetkově propojených s bankou).¹⁹⁷ Jak Z. Revenda zdůrazňuje, bankovní regulace v České republice dnes tkví nejen v posuzování, udělování a odebírání bankovní licence, nýbrž i v kontrole plnění stěžejních povinností bankou, jako je přiměřenost kapitálu, přiměřenost likvidity, úvěrová angažovanost, poskytování stanovených informací a respektování pravidel ochrany před nelegálními praktikami.¹⁹⁸

9.2.8.1 Přiměřenost kapitálu

Teorie uvádí, že *přiměřeností kapitálu* se rozumí: „*kvantitativní vymezení minimálního kapitálu banky v poměru k jejím aktivům, které má za cíl omezit dopad rizik z bankovních obchodů na její závazky vůči vkladatelům*“¹⁹⁹. Prostřednictvím vlastního kapitálu si banka tvoří rezervy, aby v případě utrpěných ztrát mohla nedostatek finančních prostředků pokrýt vlastním kapitálem a vlastními prostředky se tak ubránit úpadku.

9.2.8.2 Pravidla likvidity

Likviditou rozumíme momentální schopnost subjektu uhradit své závazky.²⁰⁰

Likviditu banky je třeba neustále monitorovat, protože za úpadkem banky mnohdy stojí pouze dočasná ztráta likvidity, která může být způsobena tzv. „runem“ na banky (více viz níže). V případě likvidity může vypomoci věřitel poslední instance a banku tak zachránit před úpadkem. Každá banka má povinnost zvolit si vlastní strategii na řízení likvidity. Tato povinnost je uložena zákonem o bankách či podzákonnými předpisy a její plnění je pravidelně vykazováno ve zprávách o likviditě České národní bance. ČNB ve výjimečných případech může bance určit, jak likvidity dosahovat a banka je pod

¹⁹⁷ BAKEŠ, Milan, Marie KARFÍKOVÁ, Petr KOTÁB, Hana MARKOVÁ, Radim BOHÁČ, Petr NOVOTNÝ, Michal KOHAJDA a Pavlína VONDRÁČKOVÁ. *Finanční právo*. 6. upr. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 483.

¹⁹⁸ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 376.

¹⁹⁹ BAKEŠ, Milan, Marie KARFÍKOVÁ, Petr KOTÁB, Hana MARKOVÁ, Radim BOHÁČ, Petr NOVOTNÝ, Michal KOHAJDA a Pavlína VONDRÁČKOVÁ. *Finanční právo*. 6. upr. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 487.

²⁰⁰ K rozdílu mezi likviditou a solventností viz níže.

hrozbou sankce např. poměr rychle likvidních aktiv vůči krátkodobým pasivum), banka je povinna toto dodržovat.²⁰¹

9.2.8.3 Angažovanost

Cílem této povinnosti je omezit riziko z přílišné koncentrace bankovních obchodů u úzké skupiny klientů a tím snížit případnou ztrátu vyplývající z platební neschopnosti klienta. Jedná se o relativní rozsah aktiv banky ve vztahu ke konkrétnímu klientovi poměřovaný ke kapitálu banky.²⁰² Jak kdysi řekl John Maynard Keynes: „If you owe your bank a hundred pounds, you have a problem. But if you owe a million, it has.“²⁰³

9.2.8.4 Poskytování informací

Povinností každé banky je poskytovat informace o své činnosti orgánu dohledu, aby mohl její činnost vyhodnotit. Povinnost je stanovena zákonem o bankách a bližší informace podává vyhláška č. 346/2013 Sb., o předkládání výkazů bankami a pobočkami zahraničních bank České národní bance. Smyslem této povinnosti je zajistit transparentnost a tím větší stabilitu finančního systému.

9.2.8.5 Pravidla ochrany před nelegálními praktikami

Banky mají povinnost provádět obchody pouze takovým způsobem, který nepoškozuje zájmy klientů z hlediska návratnosti jejich vkladu. Způsob jejich obchodování nesmí ohrožovat bezpečnost a stabilitu banky.²⁰⁴

²⁰¹ BAKEŠ, Milan, Marie KARFÍKOVÁ, Petr KOTÁB, Hana MARKOVÁ, Radim BOHÁČ, Petr NOVOTNÝ, Michal KOHAJDA a Pavlína VONDRÁČKOVÁ. *Finanční právo*. 6. upr. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 492-493.

²⁰² BAKEŠ, Milan, Marie KARFÍKOVÁ, Petr KOTÁB, Hana MARKOVÁ, Radim BOHÁČ, Petr NOVOTNÝ, Michal KOHAJDA a Pavlína VONDRÁČKOVÁ. *Finanční právo*. 6. upr. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 490.

²⁰³ AZ QUOTES [online]. 2015. [cit. 2015-08-06] *If you owe your bank a hundred pounds, you have a problem. But if you owe a million, it has.* Dostupné z WWW: <http://www.azquotes.com/quote/410000>. Překlad: „Pokud dlužíš bance sto liber, máš problém. Pokud jí dlužíš milion, ona má.“

²⁰⁴ BAKEŠ, Milan, Marie KARFÍKOVÁ, Petr KOTÁB, Hana MARKOVÁ, Radim BOHÁČ, Petr NOVOTNÝ, Michal KOHAJDA a Pavlína VONDRÁČKOVÁ. *Finanční právo*. 6. upr. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 494.

9.2.9 Orgán dohledu v bankovním sektoru a kontrola dodržování základních pravidel

Klienti banky mnohdy nedisponují dostatkem informací, aby mohli zjistit, jakým způsobem banka hospodaří a zda jsou jejich finanční prostředky v bezpečí²⁰⁵. Mnohdy navíc ani nedisponují dostatečnými odbornými znalostmi, aby mohli objektivně posoudit hospodaření a situaci dané banky. Nejen tato skutečnost vyžaduje, aby dohled nad dodržováním základních pravidel vykonávala nezávislá instituce. V rámci dohledu nad bankovníctvím je ČNB např. oprávněna dle povahy zjištěného nedostatku vyžadovat přijetí k opatření k nápravě, nebo ukončení určité činnosti, zamezení realizaci některých obchodů, převodů finančních prostředků, omezení distribučních sítí, výměnu vedoucích zaměstnanců či členů dozorčí rady banky, přijetí přísnějších pravidel likvidity či pravidel pro tvorbu opravných položek k aktivům a rezervám a snížení základního kapitálu ve stanoveném rozsahu.

Banky jsou hodnoceny na základě několika kritérií v rámci dohledu na dálku a dohledu na místě. Typickou metodologií v oblasti hodnocení bank představuje metoda CAMELS²⁰⁶. Podle této metody je finanční situace banky posuzována dle šesti kritérií, které orgánu dohledu umožní včas identifikovat bankovní instituci, jež si vyžaduje zvýšenou pozornost. Mezi kritéria řadíme:

- C – capital adequacy
- A – asset quality
- M – Management quality
- E – Earnings
- L – Liquidity
- S – Sensitivity to Market Risks.²⁰⁷

Orgán dohledu zhodnotí každou z těchto oblastí jednotlivě a udělí jí hodnocení ve stupnici od jedné do pěti s tím, že stupeň jedna je považován za nejlepší a stupeň pět za nejhorší.

²⁰⁵ K informační asymetrii viz níže.

²⁰⁶ INVESTOPEDIA [online]. 2015. [cit. 2015-08-06] CAMELS Rating Systém. Dostupné z WWW: <http://www.investopedia.com/terms/c/camelrating.asp>.

²⁰⁷ V překladu: C – kapitál, A – kvalita aktiv, M – kvalita řízení, E – výnosy, L – likvidita, S – citlivost na tržní rizika.

V případě, že je banka hodnocena průměrně maximálně číslem 2, je považována za velmi kvalitní instituci²⁰⁸.

9.2.10 Regulace a dohled v bankovníctví

Regulací bank můžeme charakterizovat jako stanovení a vynucování podmínek a rámce činnosti bankovní instituce v dané ekonomice. *Dohledem* chápeme kontrolu dodržování nastavených pravidel a sankcionování za jejich neplnění²⁰⁹.

Samotný proces regulace a dohledu lze charakterizovat jako vzájemné působení třech skupin subjektů, a to:

- a) *regulujícího a dohlížecího subjektu*, tj. centrální banky,
- b) *regulovaného a dohlíženého subjektu*, tj. všech bank a
- c) *externí auditorské firmy*.

Centrální banka spolupracuje s externím auditorem banky a obchodní banka oběma institucím poskytuje informace o své činnosti. Externí auditorské firmy především prověřují pravdivost, správnost a úplnost výkazů bank, ověřují účetní závěrku a výroční zprávu a vedení účetnictví banky. Zprávy o výsledku auditu by měly být známy nejen úzkému vedení banky, ale i akcionářům banky, jejím vkladatelům a klientům. Jedná se o povinnou součást výroční zprávy každé banky. V případě, že však externí auditor navrhne bance nějaká doporučení, jak svou činnost či způsob vedení účetnictví vylepšit, oznámí se pouze vrcholným orgánům vedení banky a centrální bance s ohledem na svoji důvěrnější povahu.

Externí audit může dospět k níže uvedeným závěrům:²¹⁰

- auditor neshledá pochybení ve způsobu vedení účetnictví a banka je způsobilá pokračovat ve své činnosti po dobu minimálně jednoho roku. Auditor podá bance tzv. *zprávu s výrokem bez výhrad*,

²⁰⁸ INVESTOPEDIA [online]. 2015. [cit. 2015-08-06] CAMELS Rating Systém. Dostupné z WWW: <http://www.investopedia.com/terms/c/camelrating.asp>.

²⁰⁹ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 98.

²¹⁰ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 98.

- auditor konstatuje, že nejsou dány pochybnosti o schopnosti banky pokračovat v její činnosti, ale zároveň uvede své výhrady k vedení účetnictví nebo upozorní, že neměl možnost dostatečně ověřit veškeré potřebné skutečnosti a vydá tzv. *výrok s výhradou*.
- auditor projeví zřetelný nesouhlas s úplností a průkazností a správností účetnictví a upozorní, že nemůže zhodnotit, zda je banka schopna pokračovat ve své činnosti, a proto vydá tzv. *záporný výrok*,
- auditor s ohledem na malou součinnost banky ve zpřístupnění veškerých potřebných dokumentů, nemůže kvalitně analyzovat její činnost a nemůže se vyjádřit ke správnosti, úplnosti a průkaznosti jejího účetnictví, a proto podá zprávu s výsledkem tzv. *odmítnutí výroku*.

Banka využívá i vedle externího auditu služeb svého interního auditu, který má povinnost zřídit. Interní audit, který by měl být nezávislý a oddělený útvar od provozní činnosti banky.

Bankovní dohled se uskutečňuje dvěma způsoby, a to jako *dohled na dálku*²¹¹ a *dohled na místě*²¹².

Dohled a regulace plní několik dílčích cílů jako je podpora efektivního provádění měnové politiky, zajištění spolehlivosti, důvěryhodnosti a bezpečnosti bankovního systému, podpora efektivnosti fungování bankovního systému, zajištění potřebných informací pro investory a zajištění základní úrovně jejich ochrany a ochrany bankovního systému před nekalými praktikami.²¹³

²¹¹ U *dohledu na dálku* prověřují orgány dohledu činnost banky na základě pravidelně zasílaných výkazů – bankovní bilance, výkaz zisků a ztrát, údaje o podrozvahových položkách. Výhodou zajistí je, že orgány dohledu minimalizují své náklady na výkon dohledu a disponují vždy aktuálními údaji o činnosti dané banky, a to za předpokladu, že předkládané výkazy jsou správné a úplné. Tento dohled lze dlouhodobě užívat výhradně u bezproblémových bank.

²¹² *Dohled na místě* bývá upřednostňován zejména u problémovějších bank s tím, že někdy vyústí v nepřetržitý dozor či dokonce nucenou správu. Tento druh dohledu se snaží ověřit správnost a úplnost předkládaných výkazů. Např. se může jednat o prověření dodržování pracovních postupů a jejich efektivnost, či zda nedochází k podvodům. Tento způsob dohled však bohužel znamená vyšší náklady pro orgán dohledu a více personálu, který by dohled na místě zabezpečil. U bezproblémových bank se provádí po delších časových úsecích pouze pro ověření, že situace zhodnocená na základě dohledu na dálku odpovídá realitě.

²¹³ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 101-102.

9.2.11 Specifičnost bankovního sektoru a důvody pro jeho regulaci

Odborná veřejnost není zajedno ohledně prospěšnosti či neprospěšnosti zvýšení míry regulace bankovního sektoru. Globálně však panuje jasný názor, že bankovní sektor ekonomickou krizi zapříčinil a měl by za to nést následky, a to nejen ve formě přísnější regulace, ale rovněž ve formě finančních sankcí²¹⁴.

Mezi další důvody, proč je třeba bankovní sektor regulovat přísněji než sektory ostatní, patří:

- 1) specifičnost bankovních institucí
- 2) asymetrie informací
- 3) proces poklesu zprostředkování
- 4) měnová politika.

9.2.12 Specifičnost bankovních institucí

Banky se z hlediska formy a cílů podnikání neliší od jiných podnikatelských subjektů, ale liší se především svými činnostmi. Podle Z. Reverendy²¹⁵ jde zejména o následující specifika:

- **Banky emitují bezhotovostní peníze.** Vzhledem ke skutečnosti, že peníze jsou strategickým zbožím, měl by emitent tohoto zboží podléhat přísnější regulaci.
- **Banky zabezpečují platební styk v ekonomice.** Platební styk je nezbytný pro chod každé ekonomiky, a proto je potřeba zakotvit pravidla jeho fungování, která budou kontrolována a vynucována.
- **Rozhodující podíl na zdrojích mají cizí zdroje v podobě vkladů.** Banky ke svému podnikání využívají cizí dočasně volné finanční prostředky, které jim

²¹⁴ Finančními sankcemi myslím sankce prostřednictvím nového typu unijní nepřímé daně, která byla představena v návrhu směrnice Rady KOM(2011) 594 o společném systému daně z finančních transakcí a změně směrnice 2008/7/ES. Návrh předpokládá zavedení nové celoevropské daně z finančních transakcí – z obchodů s akciemi, dluhopisy a finančními deriváty. Jako důvod, proč zavést novou daň je v čl. 1. důvodové zprávy zmíněno, že krizi způsobil z velké části finanční sektor, ale náklady nesly vlády a občané členských států. Panuje jednoznačná shoda, jak na poli evropském, tak na poli mezinárodním, že finanční sektor by měl spravedlivě přispět k překonání finanční krize.

²¹⁵ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 363.

byly svěřeny. Z důvodu ochrany těchto cizích finančních prostředků a důvěry vkladatelů v banky je nutná určitá míra regulace nakládání s těmito finančními prostředky, např. povinností pojištění vkladů, jelikož neuvážlivým krokem ze strany banky by snadno mohlo dojít ke ztrátě finančních prostředků vkladatele. Pro správný chod ekonomiky je důležitá důvěra vkladatelů vůči bankám, aby se vkladatelé neobávali své dočasně volné finanční prostředky bance svěřit, a ta část z nich mohla využít na poskytování bankovní služeb a finanční prostředky vkladatelů tím zhodnotit. Tento systém umožňuje, že banky umožňují pohyb peněz v ekonomice a znásobují množství dočasně volných zdrojů v peněžním oběhu.

- **Bankovní aktiva a pasiva mají specifickou časovou strukturu.** Pro banky je charakteristické, že oproti nebankovním institucím disponují střednědobými a dlouhodobými aktivy a zároveň krátkodobými pasivy. Vzhledem ke skutečnosti, že větší část pasiv tvoří cizí zdroje, je nezbytné stanovit vazby mezi aktivy a pasivy banky a jejich dodržování kontrolovat.
- **Úpadky bank mají mnohem závažnější důsledky pro ekonomiku než úpadky jiných podnikatelských subjektů.** Odborníci rozlišují mezi důsledky úpadků velkých a malých bank. Panuje názor, že úpadek velkých bank nemůže stát připustit, protože tento úpadek by se negativně podepsal na důvěryhodnosti celého bankovního systému. Stát tedy musí prostřednictvím regulace a dohledu, např. výše zmíněném povinném pojištění vkladů, dělat vše proto, aby úpadkům zabránil anebo důsledky těchto úpadků alespoň co nejvíce zmírnil. Paradoxně velké banky vědí, že stát se bude snažit jejich úpadek odvrátit za všech okolností, a tedy mnohdy hazardují a přebírají větší rizika. Úpadky menších bank nemají na ekonomiku tak palčivé dopady, např. porovnáme-li je s úpadky velkých podnikatelských subjektů, kdy prudce stoupne nezaměstnanost v dané lokalitě. Stát se snaží úpadkům bank předcházet i tzv. institutem posledního věřitele, kterým je v České republice ČNB a která v případě nutnosti poskytuje obchodním bankám v úpadku finanční pomoc.

- **Bankovníctví je oligopolním odvětvím s potenciálně vysokou ziskovostí.** Banky mají stejný cíl jako ostatní podnikatelské subjekty, a to je maximalizace zisku. Systém regulace a dohledu nad bankovníctvím má sloužit jako jakýsi filtr, který hned zpočátku zamezí pronikání subjektů do bankovníctví, kteří chtějí pouze co nejrychleji dosáhnout největšího zisku a poté v případě nezdaru sféru bankovníctví briskně opustit. Z. Reverenda označuje tyto subjekty jako tzv. hit-and-run-raiders a popisuje pravidlo, kterým se řídí, jako „vydělej a zmiz“²¹⁶. Tyto subjekty riziko příliš netrápí a z toho důvodů se nebojí jej podstupovat. Z toho důvodu jsou tyto subjekty velmi nebezpečné a ohrožují důvěryhodnost bankovního systému. Záměrem systému regulace a dohledu je tyto podnikatelské subjekty odradit přísnými vstupními i „výstupními“ podmínkami. Na druhou stranu se někteří odborníci domnívají, že přílišná přísnost vstupních podmínek²¹⁷ může vyústit ke vzniku oligopolů v bankovním sektoru a k malé konkurenci mezi obchodními bankami. Bankovní instituce tak mohou nabízet své produkty za vyšší ceny. Přísnost vstupních podmínek by tedy měla být proporcionální sledovanému cíli.
- **Vysoká potenciální ziskovost bank a tvrdá konkurence v rámci bankovního oligopolu mohou vést k nadměrné rizikovosti bankovních operací.** Vysoká ziskovost je mnohdy úzce spjata s vysokou rizikovostí, regulace by měla směřovat k omezení nadměrné rizikovosti.

9.2.13 Asymetrie informací

Informační asymetrií se v obecné rovině rozumí situace, kdy jedna strana právního vztahu zná více relevantních informací než strana druhá. G. J. Stigler je zakladatelem teorie informací a byl za ni oceněn Nobelovou cenou. V této teorii vychází z předpokladu, že informace jsou zbožím a jejich získávání či zpracování vyžaduje náklady, které musí subjekty zohlednit při svém hospodaření²¹⁸.

²¹⁶ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 365.

²¹⁷ Jedná se např. o stanovení základního kapitálu banky, který musí činit dle § 4 odst. 1 zák. č. 21/1992 Sb. o bankách 500 mil. Kč., přičemž základní kapitál jiné akciové společnosti dle § 246 odst. 2 zák. č. 90/2012 Sb. o obchodních korporacích musí činit alespoň 2 mil. Kč.

²¹⁸ POLOUČEK, Stanislav. *Bankovníctví*. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013, s. 14.

Na trhu existují dva typy informací – *informace veřejné známé* všem a *informace soukromé*, které jsou známy pouze úzké skupině subjektů, což vede k nežádoucímu narušení konkurence na trhu, jelikož subjekty disponující soukromými informacemi je mohou při uzavírání právního vztahu zneužít. S. Polouček se domnívá, že tato situace vede k zvýšení transakčních nákladů a vede k neefektivnosti²¹⁹. Typický příkladem informační asymetrie může být koupě zboží, kdy prodávající zná více detailů o jakosti předmětu prodeje (zboží) než kupující, nebo bankovní úvěr, kdy dlužník má mnohem více informací o svých možnostech splacení úvěru než banka, nebo pojištěný má více informací o pravděpodobnosti vzniku pojistné události.

S asymetrií informací se setkáváme jak v bankovníctví, tak v pojišťovnictví. V oblasti bankovníctví může informační asymetrie mít velmi škodlivé důsledky, jelikož klienti obchodní banky se nemohou včas a úplně dozvědět podstatné informace ohledně její funkčnosti. Platí přímá úměra mezi informační asymetrií a rizikovostí vkladů (tedy, čím větší je informační nepoměr mezi bankou a jejím klientem, tím rizikovější operace banka uskutečňuje a tím více riskuje vkladatel, když své finanční prostředky do banky vkládá).

Praxe je bohužel taková, že největším spektrem informací o zdraví banky disponuje její statutární orgán, majoritní akcionáři, poté instituce dohledu (které banky musejí předávat informace o své hospodářské situaci), konkurenční banky, zaměstnanci banky, Ministerstvo financí, nebankovní subjekty kapitálového trhu a až na posledním místě klienti banky. Banky se logicky obávají reakcí svých klientů na informace o své případné nevalné hospodářské situaci. Klient znamená pro banku příjem a jeho nedůvěra může znamenat odliv kapitálu. Banky zpravidla až do poslední chvíle spekulují na zlepšení své hospodářské situace a mnohdy uskutečňují ještě rizikovější operace s vidinou mnohonásobného výnosu a požadavek na okamžité zesplatnění vkladů by jejich spekulativní operace ohrozil.

²¹⁹ POLOUČEK, Stanislav. *Bankovníctví*. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013, s. 14.

Klient se o hospodaření banky dozvídá zejména prostřednictvím výročních zpráv, což však ke kvalifikovanému zjištění zdraví dané banky nestačí. Vyskytují se názory, že klient má dostatek možností, jak se seznámit s ekonomickou situací banky. Jedním z varovných signálů pro klienta může být, pokud banka začne nabízet neobvykle vysoké úrokové sazby z vkladů, přičemž se nejedná o novou banku, jež by měla zájem získat klienty. Čím vyšší jsou úrokové sazby z vkladů, tím vyšší musí být úrokové sazby z úvěrů (protože příjmy banky musí logicky být vyšší než její výdaje). Je však otázkou, jaký sortiment klientů může stát o tyto „drahé“ úvěry za okolností, že jiné banky nabízejí úvěr za příznivějších podmínek? Zajisté se bude jednat o subjekty, které nesplňují podmínky pro poskytnutí „levnějších“ úvěrů u jiných bank a tito klienti představují pro banku riziko.

Za současné situace klient banky není informován o její hospodářské situaci. Informace získaná z výroční zprávy není aktuální. Bylo by podle mého názoru vhodnější, pokud by banky měly povinnost poskytovat svým klientům ekonomické údaje o své činnosti průběžně, např. jednou za měsíc nebo minimálně čtvrtletí, aby klienti získávali potřebné informace pro své rozhodování, zda si u banky uložit své finanční prostředky. Zajišťování informací klientům by se mohlo realizovat např. formou přímého elektronického přístupu klientů banky do jejího systému či subsystému a nikoli obecným zveřejňováním, aby nedošlo k ohrožení bankovního tajemství banky.

Někteří odborníci tvrdí, že vyrovnaní asymetrie informací a tím posílení postavení klienta by byla pro banky přínosná, neboť by vedla k obnovení důvěry klientů v konkrétní banku a tím ke zlepšení její pozice v konkurenčním boji. Jiní odborníci však vyjadřují skepsi, že klienti vesměs nejsou ochotni se zabývat analýzou ekonomické situace banky a získané informace by ve výsledku nevyužili. V takovém případě potřebnou ochranu zájmů klientů představuje bankovní dohled. Nicméně jsem názoru, že z důvodů transparentnosti hospodaření banky by větší informovanost klientů byla na místě a mohla by být zavedena vedle bankovního dohledu jako doplněk ochrany klienta coby spotřebitele.

9.2.14 Proces poklesu zprostředkování

Procesem poklesu zprostředkování rozumíme snížení podílu bankovních institucí na zprostředkování finančních transakcí v ekonomice²²⁰. Dochází k situaci, kdy se na zprostředkování podílí i jiné nebankovní instituce, např. pojišťovny, penzijní společnosti, investiční společnosti, a v důsledku využívání služeb těchto nebankovních subjektů dochází k přesunu finančních prostředků uložených klienty v bankách do nebankovních institucí. Vzhledem k tomu, že se na tyto subjekty nevztahuje přísná regulace bank, např. pro ně neplatí požadavek na ukládání povinných rezerv, které bankám snižují výnosnost a zvyšují náklady, získávají na trhu konkurenční výhody. Pokles zprostředkování je do značné míry žádoucím jevem, jelikož ovlivňuje kvalitu a efektivnost bank, které jsou motivované zvyšovat rozsah nabízených služeb, jejich kvalitu a zároveň snižovat ceny. Na druhou stranu menší banky v konkurenčním boji nemusí obstát a jejich klienti mohou přijít o uložené finanční prostředky. **Řešení však nespátřuji ve snížení požadavků bankovní regulace. Naopak se domnívám se, že i nebankovní subjekty vykonávající podobné činnosti jako banky by měly být podrobeny podobné míře regulace.**

9.2.15 Měnová politika

Měnovou politiku můžeme charakterizovat jako soubor opatření, které využívá centrální banka pro prosazení měnových cílů. Podle Z. Revendy jsou „*centrální banky považovány za strážkyně zdraví národních měn*“²²¹, a proto musí disponovat příslušnými pravomocemi v měnové oblasti. Základním cílem měnové politiky je zajistit péči o měnovou stabilitu, tedy aby se množství ekonomicky potřebných peněz rovnalo skutečnému množství peněz v oběhu. Měnová politika je prováděna na mezibankovním trhu²²², a proto je logické, že by centrální banka měla disponovat pravomocemi dohledu nad bankami. Pokud by byl dohled zrušen, snížila by se účinnost měnové politiky. Regulace však zároveň může podporovat navýšení objemu finančních transakcí mimo bankovní systém a rovněž účinky měnové politiky omezit.

²²⁰ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 324.

²²¹ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 67.

²²² Mezibankovním trhem rozumíme část peněžního trhu, který je vyhrazen pouze vzájemných obchodům bank mezi sebou nebo jejich obchodům s centrální bankou. Jiným subjektům tento trh není otevřen.

Jak je zřejmé, regulace ani její kompletní odstranění by nevedlo ke kýženým výsledkům a ocitáme se v bludném kruhu. Z. Revenda²²³ uvádí potenciální řešení, a to:

- **Sjednocení pravidel regulace a dohledu bankovních a nebankovních institucí.** Výsledkem by měly být shodné konkurenční prostředky pro oba typy institucí činných v bankovním sektoru. Předpokládalo by se zpřísnění pravidel pro nebankovní subjekty, čímž by došlo ke zpomalení procesu poklesu zprostředkování.
- **Striktní zákaz přijímání primárních vkladů jinými institucemi než bankami.** Touto cestou by se rovněž podařilo zpomalit proces zprostředkování. U tohoto řešení ovšem nelze predikovat stoprocentní úspěšnost vzhledem k vysoké míře vynalézavosti ze strany nebankovních institucí.
- **Alternativní přístupy k měnové politice.**
- **Systém svobodného bankovníctví a soukromých peněz.** Z. Revenda se domnívá, že řešením by mohlo být vzdání se měnové politiky uskutečňované centrální bankou a zrušení centrální banky. Poté by každá obchodní banka měla možnost emitovat peníze a samotný trh by plnil funkci regulátora. Z mého pohledu je potenciální řešení uváděné Z. Revendou v současné době neaplikovatelné.

Jsem zastáncem co nejprísnejšího dohledu a regulace jak bankovních, tak nebankovních subjektů, což by ve svém důsledku pročistilo trh. Ne všechny nebankovní subjekty by zpřísnění pravidel ustály a lze předpokládat, že by řada z nich ukončila svou činnost a zůstalo by jen zdravé a společnosti prospěšné jádro.

9.2.16 Bankovní sektor bez regulace?

V důsledku regulace dochází k popření samoregulační schopnosti trhu. Odpůrci regulace a dohledu v oblasti bankovníctví uvádějí, že vyřazením tržních principů a

²²³ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 368.

opožděným reakcím ze strany státu, resp. jím pověřeném dohledovém orgánu, může dojít ke škodám. Z. Revenda²²⁴ uvádí některé z příkladů svědčících proti bankovní regulaci:

- ***Vyšší stupeň nejistoty v bankovním prostředí.*** Odpůrci dohledu v bankovníctví argumentují tím, že vliv častých legislativních změn vede k příliš konzervativnímu přístupu bank a odmítání zavádět nové bankovní produkty, popř. ke snaze stále se měnící pravidla obcházet. Tento argument však nemůže obstát, jelikož orgány dohledu spolupracují s bankami a sdělují jim v dostatečném předstihu plánované legislativní změny, na jejichž tvorbě se banky dokonce mnohdy podílejí a mohou uplatňovat připomínky k tvorbě nových pravidel. Z. Revenda však zdůrazňuje, že je z opatrnosti zapotřebí umožnit bankám pouze omezenou možnost vytvářet nová pravidla, neboť banky by mohly této své výsady i zneužívat a snažit se pro sebe prosadit co možná nejmírnější pravidla a tím čelit nebankovní konkurenci, která by byla svázána přísnějšími pravidly²²⁵.
- ***Orientace bank na podrozvahové operace***²²⁶. Podrozvahovými operacemi rozumíme jiné než běžné aktivity banky (tj. než poskytování úvěrů, depozitní služby apod.), které banka pro své klienty uskutečňuje za poplatek či provizi. S. Polouček uvádí příkladmo, že jde o investiční poradenství, správu aktiv klientů, elektronické bankovníctví, úschovu cenných papírů, svěřenectví a jiné²²⁷. Těmto aktivitám je společné, že nejsou vedeny v bilancích banky a ani zdroje, se kterými banky při těchto aktivitách disponují, bankám nepatří. V posledních letech dochází k nárůstu mimobilančních operací. Důvodem je pravděpodobně skutečnost, že bankám se snižují příjmy, jelikož dochází k poklesu zájmu veřejnosti o běžné bankovní služby (úvěry). Mimobilanční operace tedy představují pro banky způsob, jak zvýšit svou ziskovost. Dalším

²²⁴ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 368.

²²⁵ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 369.

²²⁶ Banky nabízí svým klientům kromě „běžných“ bankovních služeb, tedy kromě poskytování úvěrů, depozitních služeb aj., další produkty.

²²⁷ POLOUČEK, Stanislav. *Bankovníctví*. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013, s. 229-230. Vzhledem k tomu, že názory odborníků na vymezení produktů mimo bilanci nejsou jednotné, publikace jiných autorů může mimobilanční operace vymezit odchylně.

důvodem může být možnost vyhnout se regulativní opatřením při uskutečňování těchto aktivit, např. banky nemusí mít pro takové aktivity povinné minimální rezervy, tyto operace nejsou pojištěné apod. S nižší mírou regulace mimobilančních aktivit jde ruku v ruce vyšší ziskovost banky z těchto aktivit. Jistou nevýhodou pro banky je, že tyto mimorozvahové aktivity mohou uskutečňovat i nebankovní finanční instituce, a tedy je na trhu těchto produktů vysoká konkurence.

- ***Vysoké náklady na zajištění dohledu bank.***

9.2.17 Věřitel poslední instance

Co lze rozumět pojmem „*věřitel poslední instance*“, humorně objasňuje Henry C. Wallich²²⁸ ve svém článku „*Central Banks as Regulators and Lender of Last Resort in an International Context: A view from the United States*“. Podle něj je tento výraz natolik zvláštní, že snaha o jeho definici může jít až nad rámec jeho obsahu.

Institut věřitele poslední instance je jednoznačně spojen s centrální bankou státu. Podle H. Wallicha se však nejedná o nějaké oddělení centrální banky, které by mělo svého vedoucího odpovědného za takovou činnost. Jedná se v podstatě o pravomoc, kterou v případě potřeby centrální banka státu může vykonávat. Centrální banka nabízí pomoc obchodním bankám, které se dostaly do finančních potíží, v podobě úvěrů či v jiných formách. Hlavní motivací centrální banky je obava z tzv. systémového rizika (či rovněž dominového efektu). Jedná se o úpadek finančního systému, kdy klesne důvěra vkladatelů v banky a na základě toho ke zvýšenému výběru vkladů z bank. V případě České republiky je věřitelem poslední instance Česká národní banka.

Obecně lze říci, že pro obchodní banky je pomoc centrální banky až jako možnost ultima ratio, a to zejména proto, že poté vyjde najevo jejich špatné hospodaření.

²²⁸ WALLICH, Henry C. *Central Banks as Regulators and Lender of Last Resort in an International Context: A view from the United States*. [online]. 2015. [cit. 2015-08-10]. Dostupné z WWW: <http://www.bostonfed.org/economic/conf/conf18/conf18d.pdf>.

Literatura označuje za úplně prvního věřitele poslední instance Bank of England, která přispěla k řešení krize banky Overend Gurney and Company v roce 1866²²⁹.

Postupem času došlo k vypracování celého komplexu zásad institutu věřitele poslední instance. Velkou měrou se na něm podílel Walter Bagehot, který jednotlivé zásady sepsal ve svém díle „Lombard Street“ z roku 1873²³⁰. Zásady byly poté dále rozpracovány a v moderní době slouží jako návod pro centrální banky, za jakých okolností obchodním bankám pomáhat.

Jednotlivé Bagehotovy zásady jsou následující²³¹:

1. Jediným věřitelem poslední instance v bankovním systému může a měla by být pouze centrální banka.
2. Centrální banka by měla poskytnout nouzový úvěr pouze dočasně nelikvidní bance. Úvěr musí být krytý odkoupením nebo zástavou dostatečně kvalitních cenných papírů, to je cenných papírů bez problémů zpeněžitelných za situace, kdy ještě nevypukla bankovní panika. Nouzový úvěr musí být pouze krátkodobý a neměl by limitovat běžné diskontní úvěrování bank.
3. Nouzový úvěr musí být úročen sazbou, která je vyšší než tržní úrokové sazby. Sankční sazba má být tak vysoká, aby odradila ty banky, které si mohou půjčit na trhu.
4. Výše uvedené zásady musí být oznámeny předem a přísně dodržovány i během bankovní krize.
5. Nesolventní banky by měly být prodány za tržní cenu nebo likvidovány. Ztráty musejí být hrazeny především akcionáři.

Co se týče první zásady, věřitelem poslední instance nemusí být jediné centrální banka, může se rovněž jednat o nejvyšší měnovou autoritu dané země. Druhá zásada naráží

²²⁹ Marc FLANDREAU, Marc, UGOLINI, Stefano. *Where it all began: lending of last resort and the National Bank of Belgium and the quest for Bank of England during the Overend-Gurney panic of 1866*. [online]. 2011. [cit. 2015-08-10]. Dostupné z WWW: http://www.norges-bank.no/Upload/English/Publications/Working%20Papers/2011/Norges_Bank_Working_Paper_2011_3.pdf.

²³⁰ BAGEHOT, Walter. *Lombard Street*. Gutenberg [online]. 2015. [cit. 2015-08-10] Dostupné z WWW: <http://www.gutenberg.org/cache/epub/4359/pg4359.html>.

²³¹ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 410.

na rozdíl mezi *likviditou* a *solventností* banky. *Solventností* rozumíme platební schopnost hradit své závazky v dané lhůtě. *Likviditou* chápeme momentální schopnost dané banky uhradit své závazky. Již W. Bagehot upozorňoval na skutečnost, že věřitel poslední instance musí pomáhat pouze bance, která má finanční potíže pouze dočasné povahy. Úlohou věřitele poslední instance nemůže být řešení její nesolventnosti. Opatření přijatá k nápravě nesolventnosti mohou být přijata akcionáři banky či zcela novým investorem, který posílí její kapitál²³². V případě, že orgánu dohled nesprávně posoudí solventnost banky, měl by on být tím, kdo ponese následky neúčelně vynaložené finanční pomoci. Jedná se o případy, kdy banka obdrží pomoc, ale není schopná dostát svým závazkům. Tehdy by věřitel poslední instance měl participovat na ztrátách z důvodu svého špatného ekonomického rozhodnutí. V případě České republiky stát poskytuje záruky centrální bance na krytí případných ztrát spojených s pomocí obchodní bance. Zjistit s jistotou solventnost či nesolventnost banky může být obtížné. Z. Revenda²³³ uvádí jako jeden z možných postupů využití vzorce, kdy rozdíl aktiv a pasiv je roven součtu kapitálu a rezerv, který by v případě solventní banky měl být větší nebo roven nule, v případě nesolventní banky je menší než nula.

Vzorec výpočtu pro určení solventní banky:

$$Aktiva - Pasiva = kapitál + rezervy \geq 0$$

Vzorec výpočtu pro určení nesolventní banky:

$$Aktiva - Pasiva = kapitál + rezervy < 0$$

Finanční pomoc věřitele poslední instance musí být přínosná pro všechny strany, tj. jak pro vkladatele z důvodu možné záchrany jejich finančních prostředků, tak pro banku, která se dočasně ocitla v potížích, z důvodu jejího ozdravení a navrácení provozuschopnosti, a též pro věřitele poslední instance v podobě profitu z úroku. Jak vysoká by měla být úroková míra? To opravdu není snadná otázka. Úrok by na jednu

²³² REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 419.

²³³ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 419.

stranu měl mít sankční povahu, aby se institutu nezneužívalo a banka se nejprve snažila řešit svou situaci jinými způsoby, např. půjčkami na mezibankovním trhu. Na druhou stranu úrok nesmí mít za cíl ztížit splácení úvěru či dokonce banku úplně odradit od žádosti o pomoc. Výše úrokové míry nemá být pro banku, která je v nesnázích, likvidační. Zároveň poskytnutý úvěr musí sloužit pouze k danému účelu a musí být krytý, nejlépe cennými papíry banky nebo jejími jinými aktivy. Rovněž jako u jiných úvěrů by výše úvěru měla být nižší, než je velikost krytí, aby v případě ztráty schopnosti banky splácet neutrpěl věřitel poslední instance podstatnou ztrátu.

Zásady stanovené W. Bagehotem by měly být dostatečně transparentní a měly by být dodržovány za všech okolností. Nelze ovšem požadovat, aby byly naprosto rigidní a nebylo možné je nikdy přizpůsobit požadavkům moderní doby. Při jejich změně je nutné vzít v potaz, že změna pravidel musí být provedena a oznámena předtím, než se dle nich čerpá pomoc bankovní institucí. Změna podmínek nesmí vést k situaci, kdy by finanční instituce nebyly schopné v případě nouze podmínky splnit. Musí být přísné, avšak nikoli nesplnitelné. Vymezení transparentnosti může být i negativní, tedy takové, že jednotlivé banky budou vědět, v jakých případech jim žádný nárok na pomoc nevznikne²³⁴.

Z. Revenda doporučuje, že v případě změny pravidel v průběhu krize by bylo možné přistoupit k jejich zmírnění, aby bylo možné bance pomoci. Současně však upozorňuje na skutečnost, že by se tím zakládal jistý precedens do budoucna, který není vhodný. Banky by v dalších krizích spoléhaly na mírnost instituce stanovující pravidla, přebíraly by na sebe větší rizika a dostávaly by se snáze do finančních potíží.

Obecně lze říci, že pomoc věřitele poslední instance by neměla být poskytnuta jakékoliv bance. V některých případech bude ekonomicky správnější pomoc bance odmítnout. Hypoteticky by bylo možné prostřednictvím věřitele poslední instance zachránit jakoukoliv banku, ale otázkou zůstávají dopady této pomoci. Je třeba

²³⁴ Může se jednat o případy, kdy špatnou hospodářskou situaci zapříčiní podvodné jednání vedení banky. Banka bude vědět, že za těchto okolností žádnou pomoc očekávat nemůže. Banka se nechá zbankrotovat nebo se situace vyřeší vstupem nového investora, který bance poskytne potřebný kapitál. Zároveň je vhodné v pravidlech uvést i příklady, kdy pomoc bankovní instituce získá, např. pokud důvodem bude ekonomická recese.

důkladně zvažovat, zda náklady nebudou neúměrně vysoké a zdali pomoc jedné bance v nouzi nebude mít dopady na morálku jiných bank, zdali neklesne jejich finanční disciplína. Hrozí riziko, že by jiné banky mohly nabýt mylnou představu, že i ony budou sanovány v případě, kdy se z důvodů podstupování neúměrného rizika a nesprávného postupu ocitnout v obtížích. Nelze tedy připustit stav, aby u bank došlo k poklesu finanční disciplíny a nárůstu morálního hazardu.²³⁵ Walter Bagehot si byl tohoto dilema vědom a ve svém díle k tomu uvedl: „*Any aid to a present bank is the surest mode of preventing the establishment of a future good Bank*“²³⁶

Rozeznáváme dva druhy pomoci od věřitele poslední instance:

- a) **Pomoc prostřednictvím úvěru.** Jedná se o tzv. bankovní přístup. Tato varianta se vyznačuje širším manévrovacím prostorem věřitele poslední instance. Z. Reverenda spatřuje nevýhodu v tom, že v rámci tohoto přístupu může věřitel poslední instance pomáhat i nesolventním bankám.
- b) **Pomoc jinou formou než úvěrem.** Jedná se o tzv. tržní přístup. Věřitel dodá bance likviditu tím, že odkoupí státní cenné papíry. Vynaložené prostředky se mu poté vrátí při následné odprodeji cenných papírů. Z. Reverenda považuje za nespornou výhodu tohoto přístupu za pomoc pouze solventním bankám. Nevýhoda je, že v případě rozsáhlejších krizí je tento přístup neudržitelný.²³⁷

Je vůbec správné pomáhat ohroženému subjektu?

Pravděpodobně nejdůležitějším z argumentů, proč subjektu v nesnázích pomoci, je obava ze ztráty důvěryhodnosti bank ve společnosti z důvodu jejich podstatné role v ekonomice. Panuje obava z tzv. systémového rizika, tedy ze situace, kdy se finanční krizí, kterou zažívá jedna banka, mohou nakazit i další (i zdravé) banky. Hovoříme rovněž o dominovém efektu²³⁸.

²³⁵ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 423.

²³⁶ BREARLY, Richard. CLARK, Alastair. GOODHART, Charles. HEALEY, Juliette. HOGGARTH, Glen. LLEWELLYN, David. SHU, Chang. SINCLAIR, Peter. SOUSSA, Farouk. *Financial stability and central banks: A global perspective*. 1. vyd. London: Bank of England, 2001, s. 174.

Překlad: „*Jakákoliv pomoc současné špatné bance nejspolehlivěji zabraňuje zřízení dobré banky v budoucnosti.*“

²³⁷ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 412.

²³⁸ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 417.

Na druhou stranu je třeba vzít v úvahu i názor, že banky mohou být méně obezřetné a spoléhat na to, že jim v nesnázích bude centrální bankou poskytnuta pomoc. Jak jsem již zmínila výše, spoléhání se na možnost úvěrové pomoci zvyšuje morální hazard a snižuje finanční disciplínu bank. Důležitým hlediskem, jak přistupuje věřitel poslední instance k pomoci bankám, je jejich velikost a jejich vliv na trh. Úpadek velké banky má logicky pro ekonomiku mnohem nepříznivější důsledky, než bankrot malé, nevýznamné banky. Jedná se o instituce označované „*too big to fail*“. Mezi úpadkem velké banky a nárůstem systémového rizika platí přímá úměra. Další nepříznivou skutečností je, že velké banky jsou úzce propojeny na mezibankovním trhu. Označujeme je jako „*too connected to fail*“. Opět platí, že čím větší propojenost, tím narůstá systémové riziko. Velké banky tedy vědomě uskutečňují jednotlivé obchody s tím, že jsou příliš důležité pro ekonomiku, než aby je stát nechal zbankrotovat. Z. Revenda správně uvádí, že preference těchto institucí vede k distorzi tržního prostředí a konkurence.²³⁹ Nutno podotknout, že svou roli v boji o záchranu konkrétní banky mohou hrát i politické důvody. Ostatně tento přístup lze nyní spatřovat u rozhodování Evropské unie o záchraně Řecka a poskytování opakované pomoci. Velké státy se obávají dopadů, které by na ně a potažmo celou Evropskou unii mohl mít bankrot významných bank, v nichž mají svůj kapitál.

9.2.18 Povinné pojištění vkladů

Systém pojištění vkladů souvisí s jedním z důvodů regulace bankovníctví, jímž je informační asymetrie. Systém pojištění vkladů je obvykle realizován prostřednictvím speciálního pojistného fondu a je nezbytností systému regulace v bankovním sektoru v každém vyspělém hospodářství založeném na tržním principu. Problematice povinného pojištění vkladů se nevěnuje příliš mnoho autorů. V českém bankovním prostředí se této problematice více věnuje Z. Revenda, z jehož úvah jsem při zpracování této otázky čerpala.

²³⁹ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 421.

Hlavním smyslem systému povinného pojištění vkladů je splnit funkci ochranou (zabránit systémovému riziku a „nájezdu na banky“²⁴⁰) a rovněž splnit funkci nápravnou (zajistit, aby případný úpadek banky měl minimální dopady na drobné vkladatele). Obecně můžeme říci, že systém povinného pojištění vkladů funguje na principu vytváření finančních rezerv z příspěvků pojištěných institucí, které v případě potřeby slouží jako zdroje pro úhradu případné ztráty vkladatelům v důsledku eventuálního úpadku banky. Cílem je zajisté zvyšovat důvěru v bankovní sektoru a rovněž zvyšovat konkurenční schopnost bank ve srovnání s nebankovními institucemi²⁴¹. Účelem je také ochránit banky před náhlými, nepředvídatelnými a masovými výběry vkladů z důvodu šířící se paniky a to i ze zdravých bank. Negativním dopadem povinného pojištění vkladů je s ohledem na skutečnost, že banka platí pojištění ze svého zisku, nižší výnosnost bank. Nižší výnos může být posléze kompenzována zdražením finančních služeb poskytovaným klientům.

Pojištěné nejsou všechny vklady²⁴². Pojištěné jsou vklady konkrétního vkladatele, který je řádně identifikován v případě fyzické osoby jménem, příjmením, rodným číslem (datem narození u cizinců), adresou; v případě právnické osoby: obchodní firmou nebo názvem, identifikačním číslem, sídlem. Vyloučeny jsou z pojištění anonymní vklady. Hlavním argumentem, proč nepojišťovat anonymní vklady, je snaha zabránit praní špinavých peněz. Pojištěny jsou vklady fyzických i právnických osob. Rozlišuje se pojištění vkladů vedených v tuzemských bankách a pobočkách zahraničních bank. Vklady vedené v pobočkách zahraničních bank jsou pojištěny dle zásad pojištění v zemi, kde má zahraniční banka sídlo²⁴³. Kompletní poučení o pojištění vkladů je vkladatelům povinná poskytnout jednotlivá pobočka zahraniční banky.²⁴⁴ Vklad je pojištěn okamžikem uzavření smlouvy s bankou (např. smlouvy o běžném účtu apod.) a uložení finančních prostředků na tento účet.

²⁴⁰ K této problematice více viz níže.

²⁴¹ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 394.

²⁴² REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 398.

²⁴³ Fond pojištění vkladů [online]. 2015. [cit. 2015-08-13] *Co je pojištěno*. Dostupné z WWW: <http://www.fpv.cz/cs/co-je-pojisteno.html>.

²⁴⁴ Více informací o evropských systémech pojištění vkladů zahraničních bank, které vykonávají svou činnost prostřednictvím své pobočky rovněž v České republice viz Fond pojištění vkladů [online]. 2015. [cit. 2015-08-13] Užitečné odkazy. Dostupné z WWW: <http://www.fpv.cz/cs/uzitecne-odkazy.html>.

9.2.19 Fond pojištění vkladů

V České republice jsou vklady pojištěny u Fondu pojištění vkladů²⁴⁵. Za dobu své existence vyplatil přes tři sta tisícům klientům dvanácti bank a pěti družstevních záložen náhrady za pojištěné vklady. Hodnota náhrad převýšila 41 miliard korun.²⁴⁶ U Fondu pojištění vkladů jsou ze zákona pojištěny vklady vedené u bank, stavebních spořitelén, družstevních záložen. Jedná se o běžné účty, spořicí účty, termínované účty, vkladové účty i vkladní knížky.²⁴⁷ Nepojištěné jsou např. podílové listy, dluhopisy, směnky, důchodové spoření, životní pojištění aj.

Limity v pojištění byly v zemích EU sjednoceny a v současné době činí minimální výše pojistného limitu 100.000 EUR na jednoho klienta u jedné banky, stavební spořitelny či družstevní záložny a míra náhrady 100 %. Vkladatel tedy v případě úpadku bankovní instituce nenese žádnou spoluúčast, jak tomu bylo v minulých dobách. Jak uvádí Z. Revenda, ve vyspělých zemích lze spatřovat sklony ke zvyšování limitů a i procent pojistného plnění²⁴⁸. Pro účely výpočtu výše náhrady vkladu se sečtou všechny vklady na jednotlivých účtech jednoho klienta u jedné banky, stavební spořitelny, družstevní záložny a to včetně úroků vypočtených ke dni vydání oznámení o platební neschopnosti dané instituce²⁴⁹. K výplatě dojde poté, co Fond pojištění vkladů obdrží oznámení ČNB o úpadku banky, stavební spořitelny či družstevní záložny. Co se týče výše pojistného limitu 100.000 EUR, bude převeden na koruny, a to dle kurzu devizového trhu vyhlášeného ČNB ke dni doručení oznámení o platební neschopnosti dané instituce Fondu pojištění vkladů. Vyplácení náhrad je zahájeno do dvaceti pracovních dní ode dne doručení o oznámení o úpadku instituce. Klienti nemusí o výplatu náhrady žádat, neboť výplata proběhne automaticky. V případě, že vklad činí na jednoho klienta u jedné banky částku větší než ekvivalent 100.000 EUR, bude mu uhrazena pouze částka odpovídající 100.000 EUR a zbytek vkladu může klient přihlásit jako pohledávku do insolvenčního řízení. Nastavení pojistných limitů je pro

²⁴⁵ Fond pojištění vkladů vznikl zákonem č. 156/1994 ze dne 8. 7. 1994 a řídí se zákonem o bankách.

²⁴⁶ Fond pojištění vkladů [online]. 2015. [cit. 2015-08-13] Dostupné z WWW: <http://www.fpv.cz/cs/>.

²⁴⁷ Fond pojištění vkladů [online]. 2015. [cit. 2015-08-13] *Co je pojištěno*. Dostupné z WWW: <http://www.fpv.cz/cs/co-je-pojisteno.html>.

²⁴⁸ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 398.

²⁴⁹ Fond pojištění vkladů [online]. 2015. [cit. 2015-08-13] *Kolik je pojištěno*. Dostupné z WWW: <http://www.fpv.cz/cs/kolik-je-pojisteno.html>.

zákonodárce velmi tvrdým oříškem, jelikož jako příliš vysoké limity, tak příliš nízké limity s sebou přinášejí jistá negativa. V případě příliš vysokých limitů klesá výnosnost bank, dochází ke zdražení bankovních služeb, klesá finanční disciplína bank, ale rovněž i klientů. Vkladatelé nemají důvod si řádně prověřovat banku, do které ukládají své peněžní prostředky a banky se mohou pouštět i do rizikovějších obchodů s vědomím, že jsou kryté pojištěním. Nastavení příliš nízkých limitů zase vede k tomu, že vkladatelé raději rozmělnují své finanční prostředky do více bank, stavebních spořitelů či družstevních zálož, čímž podporují nové a neověřené instituce.

V případě, že jsou vkladatelé obeznámeni s tím, že jsou jejich vklady stoprocentně pojištěny do výše ekvivalentu 100.000 EUR, nemají důvod pro okamžitý výběr svých úspor. Podnět však může nastat v částkách, které přesahují pojistnou výši. Klienti mohou taktéž usilovat o snížení časové ztráty, která vznikne mezi dnem zmrazení vkladů ke dni vyplácení jejich náhrad. Proto vyplácení z Fondu pojištění vkladů nemělo proběhnout s velkou časovou prodlevou ode dne oznámení o úpadku pojištěné instituce.

Systém pojištění vkladů brání tzv. runu na banky. Jedná se o „nájezd“ či „útok“ na banky, tedy o překvapivý, náhlý, nepředvídatelný a hromadný výběr vkladů klienty finanční instituce. Tyto runy na banky mohou vyústit až v bankovní kolaps, kdy hrozí „nákaza“ i naprosto funkčních a zdravě hospodařících bank a tím k riziku domino efektu.

V souvislosti s informační asymetrií je nutné podotknout, že banky, které spolu na mezibankovním trhu navzájem obchodují, mají o sobě mnohem detailnější informace než drobní vkladatelé. V případě, že se dozvědí nepříznivé zprávy o hospodaření banky, u níž mají vklady – reagují výběry či neobnovením vysoce krátkodobých vkladů²⁵⁰. Tyto vklady bývají nepojištěné a jedná se mnohdy o vysoké částky. Důležitou úlohu by v této situaci měla plnit centrální banka, která jednotlivé banky požádá, aby v případě aktuálních problémů jedné banky po jistou dobu nevybíraly své

²⁵⁰ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 401.

vklady. V případě, že později vyjde najevo, že banka se řítí do záhuby, centrální banka by měla jiným bankám uhradit jejich ztráty²⁵¹. Problém nastane v případě, pokud se banka mající vklady u instituce nacházející se v potížích sama dostane do finančních potíží. V tomto případě je důležité, aby centrální banka měla dostupné úplné a pravdivé informace o hospodaření bank a aby mohla zákazem výběru vkladů zabránit úpadku další instituce.

Podstatnou nevýhodou systému povinného pojištění vkladů se jeví riziko případného zbankrotování samotného pojistného fondu. Z toho důvodu považuji za vhodnou kombinaci institutu věřitele poslední instance a systému pojištění vkladů.

9.2.20 Alternativy k systému povinného pojištění vkladů

K systému povinného pojištění vkladů existuje několik alternativ²⁵². Jako první možnost lze zmínit *svobodné bankovníctví*²⁵³. Do této možnosti patří tzv. dobrovolné pojištění vkladů u soukromé pojišťovny a tzv. opční doložky. *Opční doložky* jsou klauzule, které bance umožňují za předem stanovených podmínek oddálit vyplacení vkladů vkladatelům. Pozdější vyplacení vkladu je kompenzováno provizí. Tento systém umožní bance překonat dočasné finanční potíže a následně pokračovat ve výkonu své činnosti. V případě vážnějších problémů by tato alternativa k systému povinného pojištění vkladů nezabránila náhlým a hromadným výběrům z bank, která by mohla vést až k bankovnímu kolapsu.

²⁵¹ REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 401.

²⁵² REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovníctví*. 3. vyd. Praha: Management Press, 2011, s. 402 - 406.

²⁵³ *Svobodné bankovníctví* je spojováno zejména se Spojenými státy americkými. Poprvé se tento pojem začal diskutovat v roce 1825 v New Yorku. Označení svobodné bankovníctví je zejména dle volného vstupu do bankovního sektoru. Do té doby platící praxe si žádala, aby každý, kdo si chtěl založit banku, přesvědčil zákonodárny sbor o nutnosti jejího otevření a o svých vlastních kvalitách pro vedení banky. Tento postup se však jevil jako snadno zneužitelný a zkoruptibilní. Období po roce 1836, kdy došlo k uzavření jedné z největších amerických bank, The second bank of the United States, nese název „období svobodného bankovníctví“. Pro založení banky již nebylo třeba splnění mnoho podmínek. Vstup do bankovního sektoru byl v podstatě volný. Dalším charakteristickým znakem byla tzv. obligační záruka za bankovky. Každá obchodní banka mohla emitovat bankovky, jejichž hodnotu zaručila zástavou. Tento systém byl založený na svobodném podnikání bank. Více k této problematice viz ROBINSON, Jerry. *Bankruptcy of our nation. Your financial survival guide*. 3. vyd. Spojené státy americké: New Leaf Press, 2012, s. 106.

Další alternativou je dobrovolnost pojištění vkladů. Instituce by se samy rozhodly, zda své vklady pojistí či nikoliv. Pokud by se pojistily, učinily by tak u soukromých pojišťoven. Zavedením tohoto systému by bylo možné očekávat zvýšení tržní disciplíny bank a snížení morálního hazardu klientů. Klienti by byli sami motivováni zjistit si o bance co nejvíce informací, než by do ní uložili své úspory. Je však otázkou, do jaké míry je to reálné. Nevýhodou tohoto systému lze podle mého názoru spatřovat v situaci, že pojištění budou využívat zejména banky realizující rizikovější obchody. Nelze vyloučit, že i klienti by spíše preferovali banky, které sice podstupují vyšší riziko, ale jsou proti němu pojištěné na úkor bank, které dobrovolné pojištění nemají, neboť rizika nepodstupují. Dále může nastat situace, kdy je ohrožena sama soukromá pojišťovna z důvodu kolapsu více bank. Tomu lze předejít pouze tak, že pojistný fond je v případě nouze podpořen státem.

Další možností je *oddálení výplat vkladů z běžných účtů za předem stanovených podmínek*. Pokud finanční potíže banky spočívají pouze v dočasné ztrátě likvidity, oddálení výplaty z účtů může situaci zlepšit. Oddálení výplaty může být pouze krátkodobé, např. o 1 kalendářní měsíc. Vzhledem k tomu, že tato alternativa nebyla s klientem předem domluvena (pokud domluvena byla, zařadili bychom tento doplňkový přístup pod opční doložku), banka utrpí ztrátu dobrého jména. Pokud se jedná o potíže, které mají dlouhodobý ráz, úpadek banky bude nevyhnutelný. Další variantou může být výplata vkladů různými subjekty. Bude se jednat o členy vedení či akcionáře banky, centrální banku, další banky, stát, resp. státní rozpočet.

Poslední možností je *pomoc věřitele poslední instance*. K této alternativě jsem se zmínila již výše a platí, že lze pomáhat pouze dočasně nelikvidní, ale nikoliv nesolventní bance.

9.3 Exkurz do oblasti dohledu nad pojišťovnictvím

9.3.1 Podstata a vývoj pojišťovnictví

Pojišťovnictví jako činnost je realizována na finančním trhu a pojišťovny jsou *institucionálními investory*.²⁵⁴ Pojišťovny jsou rovněž označovány za *profesionálního zákazníka*²⁵⁵ a rovněž se používá pojem *profesionální investor*. Pojišťovnictví je oblastí regulovanou. V této souvislosti stojí za pozornost zmínit, jak je pojem *regulace v pojišťovnictví* chápána odbornou veřejností.

J. Mesršmíd *regulaci v pojišťovnictví* vnímá jako *soubor práv a povinností či opatření týkajících se zejména pojišťoven, které jsou vymezeny právními předpisy. Cílem regulace je zajistit finanční zdraví pojišťovny a ochranu spotřebitele*.²⁵⁶

Řada autorů regulaci v pojišťovnictví svazuje s dohledem nad touto oblastí.

Podle V. Škopové pojišťovnictví představuje *systém a pravidla provozování činnosti spadajících do tohoto odvětví včetně podmínek podnikání a působnosti dozoru v pojišťovnictví*.²⁵⁷ S ohledem na dobu, kdy byla tato definice publikována (1995), je třeba zohlednit změnu terminologie a v definici si nahradit pojem dozor pojmem dohled.

J. Mesršmíd uvádí, že regulativní normy v oblasti pojišťovnictví v sobě obsahují i pravidla výkonu dohledu.²⁵⁸ J. Mesršmíd tak činí závěr, že *pojem regulace pojišťovnictví zahrnuje též dohled*, ale poukazuje na to, že se lze setkat i s pojmem dozor.²⁵⁹

V minulosti byl pojem *dozor v pojišťovnictví* používán proto, že regulativním orgánem bylo Ministerstvo financí jako ústřední orgán státní správy. V současné době se lze s pojmem dozor ve vztahu k pojišťovnictví setkat výjimečně, a to spíše v souvislosti s nepřesnými překlady některých dokumentů Evropské unie.

²⁵⁴ § 5 zákona 15/1998 Sb., o dohledu v oblasti kapitálového trhu a o změně a doplnění dalších zákonů.

²⁵⁵ § 2a zákona č. 256/2004 Sb., zákon o podnikání na kapitálovém trhu.

²⁵⁶ MESRŠMÍD, Jaroslav. *Regulace pojišťovnictví v EU*. První vydání. Praha: Professional Publishing, 2015, s. 10.

²⁵⁷ ŠKOPOVÁ, Věra. *Pojistné právo*. 1. přeprac. vyd. Praha: Vysoká škola ekonomická, 1997, s. 39

²⁵⁸ Například směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/138/ES ze dne 25. listopadu 2009 o přístupu k pojišťovací a zajišťovací činnosti a jejímu výkonu (Solventnost II) v čl. 1 stanoví pravidla, která se mj. týkají dohledu nad pojišťovacími a zajišťovacími skupinami.

²⁵⁹ MESRŠMÍD, Jaroslav. *Regulace pojišťovnictví v EU*. První vydání. Praha: Professional Publishing, 2015, s. 11.

Je však třeba poukázat i na to, že ani někteří odborní autoři neodlišují pro oblast finančního trhu pojmy *dozor* a *dohled* a tyto pojmy používají *promiscue*, resp. jako ekvivalent. Například A. Böhm a K. Mužáková uvádí, že „*regulátorem je instituce, která formou vytváření legislativního rámce upravuje možnosti existence a činnosti příslušných subjektů. Naproti tomu dohled (dozor) vykonává instituce, na kterou regulátor přenese právo nebo i povinnost dohledu (dozoru) dodržovat právní rámce stanovené regulátorem... Ve světě užívané modely regulace a dozoru finančních trhů se od sebe značně liší v důsledku konkrétních ekonomických podmínek fungování finančních trhů, k nimž patří zejména ekonomická úroveň země na straně jedné a historicky dané institucionální zvláštnosti; jde zejména o právní systém té které země... V současné době neexistuje cosi jako univerzální model uspořádání dozoru, používají se různé formy integrovaného či sektorového dozoru. Evropská unie zatím nevydala žádné směrnice, týkající se organizační stránky dozorové činnosti*“.²⁶⁰

V České republice došlo v porevoluční době v oblasti regulace v pojišťovnictví k významným změnám. Došlo ke zrušení státně monopolního řízení a byla stanovena pravidla uplatnění tržních mechanismů. Regulace v oblasti pojišťovnictví byla zavedena po roce 1991 v té době ještě formou státního dozoru.²⁶¹ Dozorovým orgánem nad pojišťovnictvím se stalo Ministerstvo financí, které bylo v zákoně označeno jako *dozorčí orgán* a dozor byl označen jako *státní dozor*.

Výkon státního dozoru byl realizován již na samém počátku při udělení povolení k podnikání v pojišťovnictví, resp. při jeho změně. Ministerstvo financí rozhodovalo jako ústřední orgán státní správy v oblasti pojišťovnictví ve správním řízení podle tehdy platného správního řádu.²⁶² Povolovací činnost se vztahovala na tuzemské i zahraniční právnické a fyzické osoby podnikající na území České republiky nebo mající zde své sídlo či bydliště. Udělení povolení k podnikání v oblasti pojišťovnictví bylo zpoplatněno u pojištění částkou ve výši 20.000 Kč, u zajišťovací činnosti částkou ve výši 50.000 Kč a

²⁶⁰ BÖHM, Arnošt a Karina MUŽÁKOVÁ. *Pojišťovnictví a regulace finančních trhů*. Vyd. 1. Praha: Professional Publishing, 2010, s. 58.

²⁶¹ Zákonem č. 185/1991 Sb., o pojišťovnictví.

²⁶² Zákon č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád).

u povolení vykonávat činnost pojišťovacího nebo zajišťovacího makléře částkou ve výši 20.000 Kč. Před podáním žádosti o povolení skládal žadatel na vázaný účet u českého peněžního ústavu částku ve výši 10.000.000 Kč, která propadala státu v případě, že dozorčí orgán zjistil, že žadatel v žádosti o povolení nebo jeho změnu uvedl nepravdivé údaje a v důsledku toho jí odňal povolení k podnikání.

Výkon státního dozoru spočíval v dodržování ustanovení zákona o pojišťovnictví a dalších obecně závazných právních předpisů upravujících pojištění a plnění opatření vydaných dozorčím orgánem. Výkon státního dozoru obsahoval i kontrolu hospodaření pojišťovny a zajišťovny z hlediska zabezpečení plnění jejich závazků a jejich platební způsobilosti a z hlediska dodržování obecně závazných právních předpisů upravujících jejich hospodaření. Dozorčí orgán kontroloval rovněž, zdali je předmět provozované činnosti realizován v souladu s uděleným povolením a způsob tvorby a použití rezerv a nakládání s jejich prostředky.²⁶³

S ohledem na přístupová jednání České republiky k Evropské unii bylo nutné přizpůsobit i pojistnou legislativu a implementovat směrnice a další předpisy do českého právního řádu. Cílem bylo vytvořit předpoklady pro možnost fungování zahraničních pojišťoven na českém pojistném trhu a též přizpůsobit českou právní úpravu pojišťovnictví s komunitárním právem.

V roce 1999 byl přijat nový zákon o pojišťovnictví²⁶⁴, podle kterého zůstalo zachováno Ministerstvu financí postavení orgánu státního dozoru. Vláda uložila ministru financí, aby zabezpečil personální a materiální předpoklady pro kvalitní plnění úkolů, jež vyplývaly ministerstvu ze zákona.²⁶⁵ V návaznosti na to byl s účinností o 1. 9. 2000 vytvořen Úřad státního dozoru v pojišťovnictví a penzijním připojištění jako vnitřní odbor Ministerstva financí. V oblasti státního dozoru nad pojišťovnictvím došlo k rozšíření počtu subjektů působících v pojišťovnictví.²⁶⁶ Uvedená právní úprava nového zákona o

²⁶³ § 18 zákona č. 185/1991 Sb., o pojišťovnictví.

²⁶⁴ Zákon č. 363/1999 Sb., o pojišťovnictví.

²⁶⁵ Usnesení vlády č. 555 ze dne 9. 6. 1999.

²⁶⁶ Např. členové správních a dozorčích orgánů pojišťoven a zajišťoven, společností vykonávajících zprostředkovatelskou činnost v pojišťovnictví, jejich prokuristé, osoby, které mají účast na vlastnických právech v pojišťovnách nebo zajišťovnách nebo osoby vykonávající činnost odpovědných matematiků.

pojišťovnictví byla významnou měrou dotčena evropskou právní úpravou, přesto však ještě nezabezpečovala plnou harmonizaci právní úpravy v pojišťovnictví s komunitárním právem. Akcent výkonu státního dozoru byl dán zejména na ochranu spotřebitele. Do zákona byla následně doplněna ustanovení týkající se *finančního dozoru*, jako nového pojmu, která se týkala zejména výkonu dozoru nad pobočkami tuzemských pojišťoven a zajišťoven působícími v jiném členském státě, ustanovení týkající se dozoru nad činností pojišťovny ve skupině, informačních povinností, předmětu doplňkového dohledu a doplňkového dohledu nad pojišťovnou ve finančním konglomerátu. Nový zákon o pojišťovnictví vymezil pojem *státní dozor v pojišťovnictví* jako „rozhodování a kontrolní činnost v tomto zákonem nebo zvláštním právním předpisem stanoveném rozsahu prováděné ministerstvem v soukromém pojišťovnictví, činnosti s tím související a soubor nástrojů určených k jeho výkonu“²⁶⁷.

Dále byl definován pojem *kontrolní činnosti ministerstva* jako „kontrola dodržování tímto zákonem nebo zvláštním právním předpisem stanovených pravidel regulujících provozování činností v soukromém pojišťovnictví, včetně finančního dozoru a dozoru nad činností pojišťovny ve skupině“²⁶⁸.

Pojem *finanční dozor* byl definován jako „kontrola hospodaření pojišťovny, zejména její platební schopnosti, tvorby technických rezerv, včetně matematických rezerv, finančního umístění podle tohoto zákona, dodržování zvláštními právními předpisy stanovených administrativních a účetních postupů a spolehlivosti vnitřních kontrolních systémů“²⁶⁹.

Dozorem nad činností pojišťovny ve skupině byl vymezen jako „kontrola skutečností, které se týkají přidružené osoby pojišťovny, jejího společníka a přidružené osoby společníka pojišťovny a které ovlivňují nebo mohou ovlivnit finanční situaci pojišťovny.“²⁷⁰,

²⁶⁷ § 2 odst. 1 písm. aa) zákona č. 363/1999 Sb., o pojišťovnictví.

²⁶⁸ § 2 odst. 1 písm. bb) zákona č. 363/1999 Sb., o pojišťovnictví.

²⁶⁹ § 2 odst. 1 písm. cc) zákona č. 363/1999 Sb., o pojišťovnictví.

²⁷⁰ § 2 odst. 1 písm. dd) zákona č. 363/1999 Sb., o pojišťovnictví.

Procesní výkon státního dozoru probíhal dle tehdy platného zákona o státní kontrole.²⁷¹

Důležitým mezníkem ve vývoji pojišťovnictví byl vstup České republiky do Evropské unie k 1. 5. 2004. S účinností od 1. 4. 2004 vstoupila v platnost významná novela zákona o pojišťovnictví²⁷², jejímž cílem bylo zajistit kompatibilitu pravidel v podnikání v oblasti pojišťovnictví s tzv. třetí generací směrnic ES ohledně životního a neživotního pojištění. Na tuto novelu poté navázaly další významné zákony.²⁷³ Novela zákona o pojišťovnictví přinesla významné změny v tom, že došlo k rozšíření působnosti zákona např. o provozování pojišťovací činnosti na území jiného členského státu Evropské unie a stanovení oprávnění pojišťoven a zajišťoven působit na základě tzv. jednotného evropského pasu v rámci Evropské unie.²⁷⁴

Z hlediska významnosti právní úpravy nelze nezmínit přijetí zákona o finančních konglomerátech²⁷⁵ s účinností k 29. 9. 2005, který implementoval směrnici Evropské unie o doplňkovém dozoru nad úvěrovými institucemi, pojišťovnami a investičními podniky ve finančním konglomerátu.²⁷⁶ Touto právní úpravou nebyl nahrazen výkon dozoru nad pojišťovnictvím, ale byl doplněn o dozor, jehož úkolem bylo sledovat a regulovat rizika na úrovni finančního konglomerátu.²⁷⁷ Pro finanční služby tak byl zaveden obezřetný dozor představující posuzování, zda osoby ve finančním konglomerátu dodržují pravidla obezřetného podnikání, tj. obezřetného výkonu činnosti, kapitálové přiměřenosti

²⁷¹ Zákon č. 552/1991 Sb., o státní kontrole.

²⁷² Zákon č. 39/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 363/1999 Sb., o pojišťovnictví a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o pojišťovnictví) ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

²⁷³ Zákon č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě a zákon č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a samostatných likvidátorech pojistných událostí.

²⁷⁴ Jednotný evropský pas znamená, že povolení domovského členského státu k výkonu pojišťovací činnosti platí i v jiných členských státech. Subjekty disponující jednotným evropským pasem mohou vykonávat pojišťovací činnost v hostitelském členském státě formou usazení, tj. založením pobočky nebo formou svobody dočasně poskytovat služby.

²⁷⁵ Zákon č. 377/2005 Sb., o doplňkovém dohledu nad bankami, obchodníky cennými papíry ve finančních konglomerátech a o změně některých dalších zákonů (zákon o finančních konglomerátech)

²⁷⁶ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/87/ES ze dne 16. prosince 2002 o doplňkovém dozoru nad úvěrovými institucemi, pojišťovnami a investičními podniky ve finančním konglomerátu a kterou se mění směrnice Rady 73/239/EHS, 92/49/EHS, 92/96/EHS a 93/22/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/78/ES a 2000/12/ES.

²⁷⁷ Konglomerát představuje finanční skupinu poskytující služby a produkty v různých oblastech finančního trhu.

koncentrace rizik, operací uvnitř skupiny, vnitřního řídicího a kontrolního systému a zdali jsou vybaveny potřebným a dostatečně zkušeným a důvěryhodným managementem.

Zákon o finančních konglomerátech zavedl institut tzv. koordinátora, kterým je v zásadě orgán dozoru nad nejvýznamnějším regulovaným subjektem ve skupině. Koordinátor s orgánem dozoru velmi úzce spolupracuje a vzájemně si vyměňují informace nezbytné pro výkon dozoru nad regulovanými osobami ve finančním konglomerátu. K zajištění účelného a účinného výkonu doplňkového dozoru uzavírají koordinátor a příslušné orgány dozoru koordinační dohody. Koordinační dohodou mohou být koordinátorovi svěřeny další úkoly a předně určeny postupy při rozhodování mezi odpovědnými příslušnými orgány dozoru podle zákona a pro spolupráci s ostatními orgány dozoru.²⁷⁸ Uzavření dohod je praktické zejména pro získání informací a pro spolupráci orgánů dozoru nejen v rámci Společenství, ale i s třetími státy. Subjekty se sídlem v členských zemích Evropské unie mohou být součástí finančního konglomerátu, v jehož čele stojí osob se sídlem v třetí zemi. Tyto regulované osoby musí být podrobeny rovnocennému a přiměřenému doplňkovému dozoru, což je možné jen po dohodě orgánu dozoru ze třetích zemí s orgány dozoru v Evropské unii.

Koordinátor a orgány dozoru shromažďují a poskytují si vzájemně zejména informace týkající se struktury skupiny, všech významnějších osob ve finančním konglomerátu a orgánů, vykonávajících dozor nad osobami ve skupině, celkové strategie finančního konglomerátu, finanční situace finančního konglomerátu, zejména dodržování doplňkového požadavku kapitálové přiměřenosti, koncentrace rizik, ziskovosti na úrovni finančního konglomerátu a operací v rámci skupiny, většinového společníka a členů statutárních, řídicích a dozorčích orgánů a dalších osob, které na základě dohody, podílu nebo na základě jiné skutečnosti podstatným způsobem ovlivňují činnost finančního konglomerátu, organizace, řízení rizik a vnitřního řídicího a kontrolního systému na úrovni finančního konglomerátu, nepříznivého vývoje v regulovaných osobách nebo jiných osobách ve finančním konglomerátu, který může významně ohrozit finanční situaci regulovaných osob, závažných sankcí a opatření k nápravě mimořádného

²⁷⁸ § 14 zákona č. č. 377/2005 Sb., o doplňkovém dohledu nad bankami, obchodníky cennými papíry ve finančních konglomerátech a o změně některých dalších zákon (zákon o finančních konglomerátech).

významu uložených orgány dozoru podle tohoto zákona nebo zvláštního právního předpisu.²⁷⁹

Koordinátor může provádět kontrolu na místě ve smíšené finanční holdingové osobě a, je-li to nezbytné pro výkon doplňkového dozoru, i v dalších neregulovaných osobách ve finančním konglomerátu. Orgán dozoru může v konkrétním případě požádat orgán dozoru jiného členského státu o provedení kontroly v regulované nebo neregulované osobě ve finančním konglomerátu, která má sídlo nebo pobočku na území tohoto státu, za účelem ověření informací potřebných k výkonu doplňkového dozoru. Orgán dozoru, který požádal o provedení kontroly, je oprávněn zúčastnit se této kontroly.

Významným momentem v oblasti pojišťovnictví bylo ukončení činnosti Úřadu státního dozoru v pojišťovnictví a penzijním připojištění Ministerstva financí ke dni 31. 3. 2006 a novelizace zákona o pojišťovnictví s účinností od 1. 4. 2006. Touto novelou²⁸⁰ byl zcela odstraněn institut státního dozoru v pojišťovnictví a působnost Ministerstva financí nad pojišťovnictví v plném rozsahu přešla v rámci integrace dohledů nad finančním trhem na Českou národní banku. V této souvislosti došlo i ke změně terminologie v zákoně o pojišťovnictví, jakož i v dalších právních předpisech, které se týkaly sjednocení dohledu nad finančním trhem. Pojem *státní dozor* byl důsledně nahrazen pojmem **dohled**. Česká národní banka se tak stala výlučným orgánem dohledu v pojišťovnictví, ale Ministerstvu financí zůstala stále zachována pozice regulátora v pojišťovnictví.²⁸¹

Důsledkem integračního trendu bylo propojování činností institucionálních investorů. Zejména u bank a pojišťoven došlo k výraznému odstranění separace a k prolnutí jejich činností a navázání užší spolupráce. Pojišťovny využívají bankovních služeb například k inkasu pojistného, k výplatě pojistných plnění a ukládají své volně prostředky do bankovních instrumentů. Na druhou stranu pojišťovny nabízejí spotřebitelům produkty

²⁷⁹ § 15 zákona č. 377/2005 Sb., o doplňkovém dohledu nad bankami, obchodníky cennými papíry ve finančních konglomerátech a o změně některých dalších zákonů (zákon o finančních konglomerátech).

²⁸⁰ Zákon č. 57/2006 Sb., o změně zákonů v souvislosti se sjednocením dohledu nad finančním trhem.

²⁸¹ Dle § 4 odst. 1 zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, je Ministerstvo financí ústředním orgánem státní správy mj. pro finanční trh, regulaci vydávání elektronických peněz a ochranu zájmů spotřebitelů na finančním trhu s výjimkou výkonu dohledu nad finančním trhem v rozsahu působnosti České národní banky.

jako je například životní pojištění, úvěrové pojištění či pojistná ochrana podnikatelských subjektů, které mohou pomoci snížit finanční rizika bank. Tento trend si vyžádal vytvoření nové legislativy s cílem zpřehlednit systém regulace a dozoru, odstranit překrývání kompetencí mezi dozorovými orgány a odstranit tzv. šedé zóny, vytvořit předpoklady pro efektivnější monitoring, prohloubit výkon konsolidovaného dohledu nad finančními skupinami a doplňkového dozoru, jakož i uplatnit rovné regulativní požadavky v jednotlivých sektorech finančního trhu.²⁸²

Česká národní banka je dohledovým orgánem v oblasti pojišťovnictví i podle současně platné právní úpravy.²⁸³

Zákon o pojišťovnictví přinesl významné pozitivní změny zejména ve vztahu ke klientům pojišťoven. Za jeho nejvýznamnější přínos lze označit:

- posílení právní jistoty a informovanosti klientů pojišťoven
- diferenciaci klientů dle jejich věku, pohlaví, zdravotního stavu, což je specifikum pro danou oblast
- posílení a zkvalitnění dohledu nad pojišťovnami.

Zákon o pojišťovnictví stanoví zejména:

- že provozovat pojišťovací a zajišťovací činnost může na území České republiky pouze pojišťovna a zajišťovna, která má povolení České národní banky nebo domovským státem Evropské unie,
- komplexní úpravu pro udělení povolení podnikat v pojišťovnictví i přeshraničně nebo s využitím poboček v jiných členských zemích,
- povinnost udělenou pojišťovnám a zajišťovnám jednat s odbornou péčí a vykonávat činnost tak, aby neohrozili bezpečnost a stabilitu v oblasti pojišťovnictví,
- požadavky na řídicí a kontrolní systém, zejména na jeho organizační strukturu, dělbu kompetencí, předávání informací, vnitřní předpisy, řízení finančních a

²⁸² BÖHM, Arnošt a Karina MUŽÁKOVÁ. *Pojišťovnictví a regulace finančních trhů*. Vyd. 1. Praha: Professional Publishing, 2010, s. 92 a 95.

²⁸³ Zákon č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví.

operačních rizik, výkon vnitřní kontroly jako je interní audit, compliance a manažerská kontrola.²⁸⁴

9.3.2 Dohled v pojišťovnictví

Dá se říci, že rozvoji v pojišťovnictví je věnována pozornost v každém režimu a pojišťovnictví hraje po staletí významnou roli. Aby pojišťovnictví bylo pro pojistitele důvěryhodné a aby se mohlo rozvíjet, nemůže být ponecháno živelnému vývoji a náhodě, ale musí být řízeno prostřednictvím právních předpisů a též důkladného dohledu. Dohled v pojišťovnictví v České republice vykonává Česká národní banka. Cílem dohledu je zajistit finanční stabilitu pojišťoven i zajišťoven, jakož i ochranu spotřebitele, tj. pojistníků, pojištěných a oprávněných osob. Česká národní banka na svých webových stránkách zdůrazňuje, že ambicí pojišťovnictví není zamezit selhání jednotlivých pojišťoven nebo zajišťoven, jakož ani nahrazovat roli soudů, arbitráží či orgánů činných v trestním řízení. Odpovědnost za fungování vnitřních kontrolních mechanismů a řízení rizik náleží orgánům pojišťovny a zajišťovny a Česká národní banka ji nemůže suplovat. Cílem České národní banky je následnou kontrolou dodržování stanovené regulace zjišťovat pochybení, mapovat je komplexně v rámci finančního trhu a tím eliminovat možnost nových pochybení a protiprávního jednání v budoucnu. Dohled v pojišťovnictví zahrnuje dohled na pojišťovny a zajišťovny, jako i nad činností pojišťovacích zprostředkovatelů a samostatných likvidátorů pojistných událostí. Nedílnou součástí dohledu je dohled nad činností pojišťovny nebo zajišťovny ve skupině.²⁸⁵

Při výkonu dohledu v pojišťovnictví spolupracuje Česká národní banka s mezinárodními organizacemi, s příslušnými orgány dohledu jiných států, s ústředními správními orgány a organizacemi působícími v oblasti pojišťovnictví.

Jednou z významných oblastí regulace je výkon *finanční dohledu*, jehož definice oproti předchozí právní úpravě *finančního dozoru* doznala jistého zjednodušení. *Finančním*

²⁸⁴ BÖHM, Arnošt a Karina MUŽÁKOVÁ. *Pojišťovnictví a regulace finančních trhů*. Vyd. 1. Praha: Professional Publishing, 2010, s. 97.

²⁸⁵ ČNB [online]. 2015. [cit. 2015-08-25] *Regulace a dohled nad pojišťovnami a zajišťovnami*. Dostupné z WWW: http://www.cnb.cz/cs/dohled_financni_trh/vykon_dohledu/postaveni_dohledu/pojistovny_zajistovny/index.html.

dohledem se rozumí kontrola souladu činnosti pojišťovny a zajišťovny s uděleným povolením, jejich solventnosti, tvorby technických rezerv a finančního umístění.

Výkon *finančního dohledu* ze strany České národní banky je realizován nad:

- činností tuzemské pojišťovny nebo tuzemské zajišťovny včetně její činnosti vykonávané prostřednictvím pobočky nebo formou dočasného poskytování služeb,
- činností pojišťovny a zajišťovny z třetího státu v rozsahu provozovaném na území České republiky s výjimkou případů, kdy zákon o pojišťovnictví nebo vyhlášená mezinárodní smlouvy nestanoví jinak,
- činností pojišťovny z třetího státu v celém rozsahu této její činnosti provozované na území členských států prostřednictvím jejích poboček, kdy je Česká národní banka příslušným orgánem dohledu v rámci tzv. zvýhodnění.²⁸⁶

Výkon finančního dohledu nad činností pojišťovny z jiného členského státu a nad činností zajišťovny z jiného členského státu, která provozuje svoji pojišťovací nebo zajišťovací činnost na území České republiky, spadá do výlučné působnosti příslušného orgánu dohledu domovského členského státu takové pojišťovny nebo takové zajišťovny.

Česká národní banka si s příslušnými orgány dohledu vzájemně vyměňuje informace a podklady, které jsou nezbytné pro účely výkonu dohledu. To platí obdobně v případě informace příslušného orgánu dohledu třetího státu, ve kterém tuzemská pojišťovna nebo tuzemská zajišťovna provozuje svoji činnost.²⁸⁷

Aby mohla Česká národní banka řádně vykonávat dohled nad pojišťovnictvím, potřebuje dostatečné penzum informací. Základ tvoří účetní výkazy kontrolovaného subjektu, společenskoprávní dokumentace, pozvánku na valnou hromadu, zápis z valné hromady, jakož i výkazy o činnosti, doklady a další materiály, informace a vysvětlení potřebná pro výkon dohledu a která si Česká národní banka vyžádá.

²⁸⁶ KARFÍKOVÁ, Marie a Vladimír PŘIKRYL. *Pojišťovací právo*. Vyd. 1. Praha: Leges, 2010, s. 141.

²⁸⁷ § 86 zákona č. 277/2009 Sb., o pojišťovnictví.

Česká národní banka v rámci výkonu dohledu zejména zkoumá, zdali jsou dodržovány povinnosti stanovené právními předpisy, soulad obsahu povolení s vykonávanými činnostmi, ale i hospodaření pojišťoven a zajišťoven z hlediska zabezpečení splnitelnosti jejich závazků, způsob tvorby rezerv a jejich použití, finanční umístění a solventnost, vedení účetnictví, kvalitu řídicího a kontrolního systému, doplňkový dohled apod.

9.3.3 Vliv evropské legislativy na pojišťovnictví v ČR

Vývoj české legislativy v oblasti dohledu nad pojišťovnictvím je velmi ovlivněn regulací pojišťovnictví na úrovni Evropské unie. Původní směrnice byly zaměřené na ochranu investorů, liberalizaci bankovního a pojišťovacího sektoru, zavedení hospodářské a měnové unie, podporu finanční integrace. Po propuknutí finanční a ekonomické krize se evropská legislativa zaměřila na jiné cíle. Byl posílen model maximální harmonizace, byl kladen důraz na dohled s institucionálním rámcem pro finanční služby a pozornost byla věnována systémovým rizikům a zajištění stability finančních trhů.

Vývoj evropské legislativy v oblasti pojišťovnictví zahrnuje období cca 40 let, přičemž právní akty přijaté v 70. letech minulého století byly nahrazeny novými a zároveň byly přijaty právní akty mající účinnost v budoucnosti. Evropská legislativa v oblasti pojišťovnictví tak je značně nepřehledná a je dotčena vývojem a nejednotnými stanovisky členských států, do kterých se prolínaly protichůdné národní zájmy. Cílem této práce, jejíž podstata není především v oblasti pojišťovnictví, není podávat přehled platné evropské legislativy k regulaci v pojišťovnictví, ale v této souvislosti nelze jako zdroj k případnému vědeckému bádání nedoporučit přehlednou publikaci J. Mesršmída nazvanou *Regulace v pojišťovnictví*, v níž se autor velmi podrobně zabývá jednotlivými právními akty, jejich změnami, ale i zásadní judikaturou Soudního dvora Evropské unie v oblasti pojišťovnictví a zejména dohledu nad pojišťovnictvím.

Považuji však za potřebné závěrem k oblasti pojišťovnictví poukázat na Směrnici S II²⁸⁸ a na nařízení EIOPA.²⁸⁹

²⁸⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/138/ES ze dne 25. listopadu 2009 o přístupu k pojišťovací a zajišťovací činnosti a jejímu výkonu (Solventnost II).

²⁸⁹ Nařízení č. 1094/2010/EU ze dne 24. listopadu 2010 o zřízení Evropského orgánu dohledu (Evropského orgánu pro pojišťovnictví a zaměstnanecké penzijní pojištění), o změně rozhodnutí č. 716/2009/ES a o zrušení rozhodnutí Komise 2009/79/ES.

Směrnice S II upravuje pravidla dohledu v pojišťovnictví zejména v:

- hlavě I, kapitole III – orgány dohledu a obecná pravidla,
- hlavě I, kapitole VIII, oddílu 3 – pravomoci orgánů dohledu,
- hlavě III – dohled nad pojišťovnami a zajišťovnami ve skupině.

Hlavní zásady dohledu jsou upraveny v čl. 27 až 39 hlavy I, kapitoly III jako:

- ochrana pojistníků a osob oprávněných k pojistnému plnění,
- povinnost orgánů dohledu pečlivě zvažovat potenciální dopady svých rozhodnutí na stabilitu finančních systémů Evropské unie,
- dohled je založen na perspektivním přístupu vycházejícím z rizik, přičemž zahrnuje vhodnou kombinaci kontrolních činností na dálku a inspekci na místě,
- povinnost promítnout zásadu proporcionality do aktů v přenesené pravomoci a do technických norem,
- finanční dohled nad pojišťovnami a zajišťovnami včetně dohledu nad činností, kterou vykonávají buď prostřednictvím poboček, nebo v rámci volného pohybu služeb, náleží do výhradní pravomoci domovského členského státu,
- finanční dohled zahrnuje ověřování veškeré činnosti zajišťovny a pojišťovny, její solventnosti, tvorby technických rezerv, jejích aktiv a použitelného kapitálu v souladu s předpisy nebo obvyklou praxí v domovském členském státě dle předpisů přijatých na úrovni Společenství,
- orgán dohledu je oprávněn k zajištění dohledu ověřovat ve věci pobočky působící v hostitelském členském státu na místě potřebné informace, avšak musí předem informovat orgán dohledu hostitelského členského státu,
- členské státy musí vytvořit legislativní předpoklady pro to, aby orgány dohledu mohly přijímat preventivní opatření a opatření k nápravě za účelem zajištění dodržování právních předpisů ze strany kontrolovaných osob,
- orgány dohledu mají pravomoc přijímat jakákoli nezbytná opatření správní i finanční povahy, pokud jde o pojišťovny a zajišťovny a členy jejich správního, řídicího a kontrolního aparátu,

- orgány dohledu mají pravomoc požadovat veškeré informace nezbytné k provádění dohledu, přičemž jsou stanoveny výjimky z této povinnosti kontrolovaných osob,
- orgány dohledu přezkoumávají a hodnotí soulad s řídicím a kontrolním systémem, technickými rezervami, kapitálovými požadavky, investičními pravidly, kvalitou a kvantitou kapitálu,
- orgán dohledu může ve stanovených případech uložit pojišťovně nebo zajišťovně povinnost navýšit kapitál,
- preferenci dohledu nad outcourcingem.

Z výše uvedených zásad je patrné, že Směrnice S II upravuje a sjednocuje pravidla činnosti orgánů dohledu a dává jim potřebné pravomoci. Na základě Směrnice S II však budou přijímány akty v přenesené pravomoci a v technických normách, které detailněji upraví jednotlivé otázky.

9.3.4 Evropský systém dohledu nad finančním trhem

Předpokladem vize jednotného trhu na úrovni Evropské unie, která vznikla v 90. letech minulého století, byla integrace a harmonizace finančních trhů. V ruku v ruce s realizací integračních tendencí v Evropské unii se objevila i myšlenka na sjednocení dozorových pravidel nad finančními institucemi. Myšlenka jednotného evropského systému dohledu nad finančním trhem vznikla v červnu 1998 v Cardiffu. Byla ustavena expertní Skupina pro politiku finančních služeb²⁹⁰, ve které byli účastni ministři ECOFIN, zástupci Evropské centrální banky a zástupci Evropské komise. V říjnu 1998 Evropská komise publikovala obsahový rámec Akčního plánu finančních služeb, tzv. FSAP²⁹¹. Komise byla také Evropskou radou instruována, aby v této oblasti pravidelně předkládala výsledky dosaženého pokroku, k čemuž došlo na jednom z následujících evropských summitů ve Vídni v prosinci 1998, kde byl představen tzv. Evropský akční plán finančních služeb, jehož obsahem byla příprava členských států Evropské unie na výzvy globalizace ekonomicky a vymezení jednotných pravidel ve finančním sektoru. Evropská komise měla vizi, aby byl Evropský akční plán finančních služeb naplněn do roku 2004.

²⁹⁰ *Financial Services Policy Group.*

²⁹¹ *Financial services action plan.*

Akční plán finančních služeb byl zveřejněn v roce 1999 a v roce 2000 se stal součástí Lisabonské strategie s cílem integrovat finanční trhy do roku 2005.

Rada ECOFIN v červenci 2000 pověřila analýzou dopadů implementace na národní politiky a legislativu států Evropské unie Výbor moudrých mužů²⁹², jehož předsedou byl ekonom a bývalý bankéř a baron Alexandre Lamfalussy. Výbor moudrých mužů měl analyzovat nejlepší možná řešení pro implementaci a transpozici opatření Akčního plánu finančních služeb zejména v oblastech přeshraničních finančních operací, ochrany zákazníků, investorů a činnosti takto regulovaných trhů a měl k tomu využít i odborné veřejnosti. Proces nad budoucím směřování evropského dohledu nad finanční činností se začal nazývat podle jeho představitele jako *Lamfalussyho proces*. Odborná veřejnost se do procesu zapojila četnými a přínosnými diskuzemi a anketami.

Závěrečná zpráva Výboru moudrých mužů byla zveřejněna v únoru 2001a stala se základem pro legislativní proces v oblasti dohledu nad finanční činností, který představoval čtyřstupňový mechanismus přijímání, schvalování a kontroly implementace a vynucování regulačních předpisů v odvětví finančních služeb. V první fázi šlo konkrétně o schválení příslušných norem navržených Evropskou komisí a podléhajících kodecizí²⁹³ Rady a Evropského parlamentu. V druhé fázi měly být vytvořeny dva nové výbory, které měly být nápomocny Evropské komisi při navrhování implementačních norem. V další fázi mělo dojít k cílenější spolupráci národních regulátorů obchodu s cennými papíry při implementaci výsledků předchozích fází a poslední etapou měl být dohled ze strany Evropské komise nad transpozicí přijatých norem do legislativy členských zemí.

V návaznosti na zprávu Výboru moudrých mužů byla revidována směrnice č. 93/22/EEC o investičních službách a na základě připomínek Evropské rady a odborných expertů, ale i odborné veřejnosti byla připravena nová, nahrazující směrnice, která byla přijata 1. 11.

²⁹² *Commision of Wise Men*.

²⁹³ Spolurozhodování v rámci legislativního procesu.

2007 pod č. 2004/39/ES o trzích finančních nástrojů (MIFID)²⁹⁴. Přijetí uvedené směrnice bylo velmi přínosné v procesu integrace finančních trhů, ale její transpozice do právních řádů členských států bylo komplikované a zdlouhavé²⁹⁵.

V druhé fázi Lamfalussyho procesu byla příprava norem technického rázu, které měly zajistit hladkou implementaci MiFID. Výsledkem bylo přijetí nařízení Komise 1287/2006 a směrnice Komise 2006/73/ES z 10. 8. 2006, které upřesňovaly technické a organizační podmínky provádění MiFID.

Mezi další významné normy přijaté jako výsledek Lamfalussyho procesu je možné zmínit směrnic č. 2003/6/ES o finančním prospektu, směrnicí č. 2004/109/ES o harmonizaci požadavků na průhlednost informací o emitentech s cennými papíry obchodovatelnými na regulovaném trhu, směrnicí č. 2005/60/ES o praní špinavých peněz.

Přijetím těchto dokumentů byly vytvořeny předpoklady pro správný proces transpozice, bez kterých by probíhala s velkými obtížemi. I vytvoření těchto předpokladů proces implementace velmi vážnul²⁹⁶.

Ukázalo se, že stanovený cíl byl příliš ambiciózní, že vyjednávání mezi členskými státy naráželo stále na nějaké překážky, které výrazně zbrzdily implementační proces. Evropská komise dokonce zřídila tzv. Meziinstitucionální monitorovací skupinu, která měla za úkol sledovat a vyhodnocovat proces implementace dokumentů vzešlých z Lamfalussyho procesu. Tato skupina byla v kontaktu s jednotlivými členskými státy a zjišťovala jejich reakce na průběh a fungování Lamfalussyho procesu. Do těchto reakcí projevovaných i formou dotazníků se mohli vyjadřovat i účastníci finančního trhu, což představovalo pro Evropskou komisi podnětnou zpětnou vazbu.

²⁹⁴ Směrnice č. 2004/39/ES byla do českého právního řádu transponovaná zákonem č. 230/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů, a dalších souvisejících zákonů.

²⁹⁵ V současné době probíhají práce na nové směrnici o trzích finančních nástrojů (MiFID II) a nařízení o trzích finančních nástrojů (MiFIR). Tyto předpisy mají nahradit stávající úpravu obsaženou v MiFID a již prošly prvním čtením v Evropském parlamentu. Předpokládá se, že povinnost transpozice uvedených pravidel bude stanovena do poloviny roku 2016 a implementace od počátku roku 2017.

²⁹⁶ Nejvyšší transpoziční deficit vykázalo Polsko, které ve stanovené lhůtě implementovalo pouze 6 z 9 směrnic.

Finanční a ekonomická krize v letech 2007 – 2008 poukázala na závažné nedostatky v oblasti dohledu nad finančním trhem, jež nebyl schopen čelit kumulaci rizikových faktorů ve finančním systému, což se projevilo až likvidačními důsledky. Z tohoto důvodu Evropská komise pověřila řadu odborníků, aby se daným problémem zabývali. Výsledkem byla zpráva ze dne 25. 2. 2009, která doporučila významným způsobem posílit rámec dohledu, který by snížil rizika případných budoucích krizí. Expertní skupina vedená Jacquem de Larosièrem doporučila vytvořit Evropský systém orgánů dohledu nad finančním trhem, jež by zahrnoval 3 evropské orgány dohledu pro oblast bankovníctví, pojišťovnictví včetně zaměstnaneckého penzijního pojištění a pro cenné papíry. Rovněž bylo navrženo i zřízení Evropské rady pro systémová rizika. Reorganizace evropského institucionálního rámce zajišťujícího obezřetnostní dohled tedy vedla k vytvoření evropských autorit ESRB, ETIOPA, EBA a ESMA.

Evropský systém finančního dohledu (ESFS²⁹⁷) tvoří na úrovni Evropské unie:

- Evropská rada pro systémová rizika (ESRB)²⁹⁸
- Evropský orgán pro pojišťovnictví a zaměstnanecké penzijní pojištění (EIOPA)²⁹⁹
- Evropský orgán pro bankovníctví (EBA)³⁰⁰
- Evropský orgán pro cenné papíry a trhy (ESMA)³⁰¹.

ESRB byla zřízena nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU) č. č. 1092/2010 ze dne 24. listopadu 2010 o makrobezpečnostním dohledu nad finančním systémem na úrovni Evropské unie a o zřízení Evropské rady pro systémová rizika. ESRB je odpovědná za makrobezpečnostní dohled nad finančním systémem v rámci Evropské unie. ESRB má za cíl předcházet systémovým rizikům ohrožujícím finanční stabilitu v Evropské unii tím, že tato rizika rozpoznává, definuje, varuje před nimi, popř. se je snaží eliminovat. Dále přispívá svou činností k řádnému fungování vnitřního trhu a

²⁹⁷ Název ESRS je zkratkou z anglického názvu European System of Financial Supervision.

²⁹⁸ Název ESRB je zkratkou z anglického názvu European Systemic Risk Board.

²⁹⁹ Název EIOPA je zkratkou z anglického názvu European Insurance and Occupational Pensions Authority.

³⁰⁰ Název EBA je zkratkou z anglického názvu European Banking Authority.

³⁰¹ Název ESMA je zkratkou z anglického názvu European Securities and Market Authority.

podporuje trvalý příspěvek finančního odvětví k hospodářskému růstu. V ESRB je zastoupena Česká národní banka svým zástupcem.

EIOPA byl zřízen nařízením 1094/2010/EU. EIOPA spolupracuje prostřednictvím Společného výboru s orgány dohledu pro bankovníctví a pro cenné papíry a též s Evropskou radou pro systémová rizika. Tímto propojením je zajištěn jednotný přístup a společná stanoviska k oblasti dohledu nad finančním trhem. EIOPA má za primární cíl podporu stability finančního systému, transparentnost trhů a finančních produktů společně s ochranou spotřebitelů, a to jak v oblasti pojišťovnictví, tak zaměstnaneckých penzijních fondů. Svou činností usiluje o to, aby rizika spojená s pojištěním a zaměstnaneckými penzemi byla vhodně regulována a byl nad nimi přiměřený dohled. V rámci makrobezpečnostních otázek úzce spolupracuje nejen se dvěma zmíněnými institucemi, ale i s Evropským výborem pro řízení rizik (the European Systemic Risk Board) a Evropskou centrální bankou. Od 1. 1. 2011 přebíral EIOPA veškeré stávající úkoly od Výboru evropských orgánů dohledu v pojišťovnictví a zaměstnaneckých penzích (CEIOPS).³⁰²

EIOPA je subjektem Evropské unie se sídlem ve Frankfurtu nad Mohanem. V jeho čele je předseda. Orgánem s rozhodovací pravomocí je rada orgánů dohledu, v němž má Česká národní banka svého zástupce. Členy rady orgánů dohledu jsou předseda, vedoucí představitelé vnitrostátních orgánů členských států odpovědných za dohled nad finančními institucemi, jeden zástupce Evropské komise, jeden zástupce Evropské centrální banky, jeden zástupce Evropské rady pro systémová rizika a jeden zástupce každého ze dvou ostatních evropských orgánů dohledu. Správní rada je složena z předsedy a 6 členů orgánů dohledu zvolených členy rady orgánů dohledu a plní úlohy orgánu pro pojišťovnictví a zaměstnanecké penzijní pojištění a jemu přidělených úkolů. EIOPA řídí výkonný ředitel.

EIOPA má právní subjektivitu. Cílem zřízení EIOPA byla především ochrana veřejných zájmů, jakož i zajištění krátkodobé, střednědobé a dlouhodobé stability a účinnosti

³⁰² Název CEIOPS je zkratkou z anglického názvu Committee of European Insurance and Occupational Pensions Supervisors.

finančního systému. Jeho úkolem je napomáhat k vytváření kvalitních společných norem, zajištění důkladné, účinné a jednotné úrovně regulace a dohledu, koordinace dohledu na mezinárodní úrovni, posílení ochrany spotřebitele a předcházení regulatorní arbitráži. EIOPA má rovněž přispívat k jednotnému uplatňování právně závazných aktů Evropské unie, organizovat a provádět srovnávací hodnocení činnosti příslušných orgánů, provádět ekonomickou analýzu trhů v oblasti své působnosti s cílem získat informace pro posílení ochrany pojistníků, účastníků penzijních systémů a dalších osob. Aby mohl EIOPA plnit řádně své poslání, má svěřené následující pravomoci:

- vypracovávat návrhy regulačně technických a prováděcích technických norem,
- vydávat obecné pokyny a doporučení,
- přijímat individuální rozhodnutí určená příslušným orgánům a v určitých případech též rozhodnutí určená finančním institucím,
- vydávat stanoviska pro Evropský parlament, Radu a Evropskou komisi,
- shromažďovat informace o finančních institucích apod.,
- přispívat v zájmu větší jednoty výsledků dohledu, včetně vydávání obecných pokynů a doporučení a zjišťování³⁰³.

Úloha EIOPA je opravdu velmi široká. Má nejen zjišťovací a koordinační funkci, ale z informací, které získá, má vyvozovat důsledky, jež by vytvořily bariéru vzniku dalším krizím. EIOPA usiluje o to, aby byla definována rizika spojená s pojištěním a zaměstnaneckými penzemi a aby byl nad nimi vykonáván patřičný dohled. Její povinností je působit i preventivním způsobem, průběžně provádět zátěžové testy systému a účinně reagovat na systémová rizika. Kromě těchto funkcí má významnou funkci normotvornou v oblasti legislativy v pojišťovnictví a může dokonce vydat individuální rozhodnutí ve vztahu ke konkrétní finanční instituci.

Příkladem fungování EIOPA a jejího přínosu v oblasti pojišťovnictví a varováním před riziky je vyhodnocení zátěžových testů, které v poslední době upozornily na nepříznivý fenomén, který jsou nízké úrokové sazby u bankovních ústavů a s tím spojené nízké výnosy pro pojišťovny z bezpečných investic. Zpráva EIOPA dokládá, jak jsou jednotlivé

³⁰³ MESRŠMÍD, Jaroslav. *Regulace pojišťovnictví v EU*. První vydání. Praha: Professional Publishing, 2015, s. 77.

systemy (bankovníctví, pojišťovníctví a kapitálový trh) propojené a jak problémy v jedné oblasti mohou spustit lavinu problémů v dalších oblastech. EIOPA po 7 měsících zkoumal, jaký dopad by mělo na evropské pojišťovny, kdyby došlo k určitým, hypotetickým problémům na finančních trzích a ve světové ekonomice. V souvislosti s faktem, že Evropská centrální banka udržuje dlouhodobě svou základní úrokovou sazbu prakticky na nule a má tendenci ještě více uvolňovat měnovou politiku, což má za následek nízké výnosy ze státních dluhopisů a obligací krytých nemovitými věcmi a dalšími aktivy, bylo zkoumáno, jak se tento stav projeví na schopnosti pojišťoven plnit své závazky vůči pojištěncům. Jestliže pojišťovny nemají zajištěn dostatečný příjem z bezpečných finančních nástrojů, musí to být pro ně v dlouhodobějším hledisku neudržitelné a rizikové. Konkrétně byla zkoumána kapitálová přiměřenost a rezervy pojišťoven pro případ, že by došlo k různým scénářům. EIOPA upozornil, že dlouhodobější trend nízkých výnosů z vkladů na účtech by mohl pro pojišťovny znamenat v horizontu cca 8 a více let takové problémy, že by pojišťovny nebyly schopné dostát svým závazkům vůči pojištěncům. V zátěžovém testu neobstálo okolo 24 % zkoumaných pojišťoven. Česká národní banka provádí průběžně zátěžové testy pojišťoven, které pro české pojišťovny dopadly pozitivně. Ze Zprávy o finanční stabilitě České národní banky vyplývá, že v sektoru pojišťovníctví se nachází dostatečná kapacita disponibilního kapitálu, který je schopen čelit dopadům nárůstu rizikových faktorů.

EIOPA čtvrtletně zveřejňuje ukazatele rizik. Ze zprávy z 8. 6. 2015 vyplývá, že nejvýznamnější riziko představuje životní prostředí. EIOPA se ale vyjadřuje i k jiné problematice, např. k prodeji pojišťoven a penzijních produktů přes Internet. Z doporučení vyplývá pro vnitrostátní orgány, aby přijaly potřebná opatření k ochraně spotřebitelů zajištěním plnění povinností tzv. on-line distributorů apod.

EBA byl zřízen nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1093/2010 ze dne 24. listopadu 2010 o zřízení Evropského orgánu dohledu (Evropského orgánu pro bankovníctví), o změně rozhodnutí č. 716/2009/ES a o zrušení rozhodnutí Komise 2009/78/ES. Od 1. 1. 2011 přebíral veškeré stávající úkoly od Evropského výboru orgánů bankovního dohledu (CEBS)³⁰⁴ a získal úkoly nové shodné s úkoly EIOPA, ale pro oblast

³⁰⁴ Název CEBS je zkratkou z anglického názvu Committee of European Banking Supervisors.

bankovníctví. Cílem EBA je podporovat sbližování dohledu a poskytování poradenství orgánům Evropské unie v oblasti regulace bankovníctví, plateb a elektronických peněz a dohledu nad nimi, jakož i související otázky správy a řízení společností, auditů a finančního výkaznictví. V rozhodovacím orgánu EBA, tj. v radě orgánů dohledu má Česká národní banka svého zástupce.

ESMA byl zřízen nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1095/2010 ze dne 24. listopadu 2010 o zřízení Evropského orgánu dohledu (Evropského orgánu pro cenné papíry a trhy), o změně rozhodnutí č. 716/2009/ES a o zrušení rozhodnutí Komise 2009/77/ES. Od 1. 1. 2011 přebíral veškeré stávající úkoly od Výboru evropských regulátorů cenných papírů (CESR)³⁰⁵ a byly mu přiděleny nové úkoly v oblasti regulace kapitálového trhu, správců alternativních investičních fondů, jakož i v souvisejících oblastech správy a řízení společností, auditů a finančního výkaznictví. Rovněž v rozhodovacím orgánu ESMA má Česká národní banka svého zástupce.

³⁰⁵ Název CESR je zkratkou z anglického názvu Committee of European Securities Regulators.

10 Externí kontrola

10.1 Historický vývoj kontroly na našem území

Na externí kontrolu lze nahlížet z širšího hlediska, nikoli tedy jen jako na kontrolu vykonávanou v oblasti veřejné správy, ale i mimo ni, a to Parlamentem, soudy, Nejvyšším kontrolním úřadem, Veřejným ochráncem práv, jakož i různými nevládními entitami, soukromoprávními iniciativami občanů realizovanými formou petičních akcí, demonstrací a prostřednictvím sdělovacích prostředků.

Z hlediska zaměření se na finanční činnost je nezastupitelnou externí kontrola realizovaná Nejvyšším kontrolním úřadem. Je až s podivem, jak málo je o této instituci informací a pramenů a jak málo se ví o okolnostech souvisejících s jejím vznikem. Z tohoto důvodu jsem se rozhodla se tomuto druhu kontroly blíže věnovat a přiblížit zdroje, které nejsou veřejně dostupné, ale mohou být prospěšné.

Cílem této práce není popisovat historický vývoj činností jednotlivých institucí, byť v kontextu s jimi vykonávanou činností není bez zajímavosti. Pokusím se zmínit o historii externí kontroly vykonávané na našem území co možná nejstručněji a spíše okrajově, ale s ohledem na délku časového úseku, kterého se historie kontroly týká, nelze vše shrnout na jednu stránku. Jsem názoru, že pro komplexní vnímání současného postavení Nejvyššího kontrolního úřadu a jeho roli v oblasti kontroly v České republice a jeho dlouhodobé ambice po rozšíření kompetencí, nelze opominout a nezmínit předchozí typy obdobných institucí, jak fungovaly v historickém kontextu. Historický pohled totiž může být inspirativní.

Externí kontrolu finanční činnosti můžeme hledat již v období Velké francouzské revoluce. Francouzská Deklarace práv člověka a občana z roku 1789 vyhlásila v článku 14 jako jedno z nezcizitelných a posvátných práv člověka a občana, že „*všichni občané mají právo určit sami nebo prostřednictvím svých zástupců potřebnost veřejných daní, svobodně k nim dát souhlas, kontrolovat jejich používání, určit jejich kvótu, základ,*

způsob jejich vybírání a dobu jejich trvání.“.³⁰⁶ Za účelem zjištění, jak je nakládáno s výnosem veřejných daní, byly zřizovány instituce, které bychom mohly pokládat za praprababičky současných institucí zajišťujících externí kontrolu. Postupně docházelo k propojení činnosti těchto institucí s úkoly zákonodárných sborů a tyto instituce se stávaly jejich pomocníky, neboť kontrolovaly, jak vláda hospodaří s prostředky přikázanými zákonodárným sborem. Kontrola byla obzvláště vítána v parlamentní demokracii, kde byla výkonná moc v rukou panovníka.³⁰⁷

Na našem území vznikly první instituce zabývající se externí kontrolou v průběhu tereziánských a josefínských reforem ve druhé polovině 18. století. Tyto instituce postupem doby byly různě přejmenovávány. Nejprve se jednalo o *Dvorskou účetní komoru* (*Hofrechnungskammer*) založenou v roce 1761, posléze *Hlavní státní účtárnu* (*Staatskauptbuchhaltung*) působící od roku 1792 do 1805, *Nejvyšší státní kontrolu* (*Oberste Staatskontrolle*) vykonávající činnost od roku 1794 do 1805, *Generální účetní ředitelství* (*General-REchnungs-Direktorium*) působící od roku 1805 do 1840 a konečně v roce 1840 byl zřízen *Nejvyšší účetní kontrolní úřad* (*Oberste Rechnungs-kontroll-Behörde*), jenž pod tímto názvem fungoval až do roku 1866. Tyto instituce v povětšině případů vykonávaly preventivní kontrolu a některé i účetní službu pro státní správu.

V roce 1866 byl císařským nařízením zřízen *Nejvyšší účetní dvůr* (*Oberste Rechnungshof*)³⁰⁸, který na našem území fungoval až do roku 1919. Zajímavé na této instituci byla její poměrně značná nezávislost (byla podřízena pouze panovníkovi) a rovnocenné postavení s ostatními institucemi (ministerstvy) ve státě. Dalším specifikem bylo, že Nejvyšší účetní dvůr plnil dvě základní funkce, a to *kontrolu správní* a *kontrolu parlamentní*. V rámci *správní kontroly* nebyl zjišťován pouze stav účtů státu a subjektů napojených na státní rozpočet, ale soulad finančních operací realizovaných správními úřady s právními předpisy a zásadami spořádané správy. Při *parlamentní kontrole* bylo povinností Nejvyššího účetního dvora poskytnout říšské radě podklady k prověření výročních účtů a výsledků finančního hospodaření. Nejvyšší účetní dvůr nebyl oprávněn

³⁰⁶ Wikipedia [online]. 2015. [cit. 2014-08-26] *Deklarace práv člověka a občana*. Dostupné z WWW: https://cs.wikipedia.org/wiki/Deklarace_pr%C3%A1v_%C4%8Dlov%C4%9Bka_a_ob%C4%8Dana.

³⁰⁷ MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 132.

³⁰⁸ Císařský patent ze dne 21. 11. 1866 z.ř. č. 140 (jeho přílohou tvořil jednací řád dvora).

provádět kontrolu státního dluhu. Tu mohla realizovat až za tím účelem později zřízená parlamentní komise. Jistá podobnost je u této instituce dána se současným Nejvyšším kontrolním úřadem v jeho organizačním uspořádání. Nejvyšší účetní dvůr byl organizován na kolegiálním principu. O zásadních otázkách rozhodovalo grémium, v jehož čele stál prezident mající významné osobní pravomoci. Prezident byl jmenován přímo císařem. Nejvyšší účetní dvůr neměl užší vazby na Parlament a prezident nebyl odpovědný říšské radě.

Na rozdíl od *Nejvyššího účetního dvora* vykazoval těsnější vztah s Parlamentem *Státní účetní dvůr*, který byl zřízen v roce 1870 v Uhrách. Zajímavostí bylo, že jeho vrcholný představitel – předseda byl císařem jmenován na doživotí, byl odpovědný Parlamentu a mohl být Parlamentem úřadu zbaven. Státní účetní dvůr vykonával kontrolu uherského státního dluhu a dodržování penzijních předpisů. Jeho povinností bylo sestavit bilanci státního jmění a podat Parlamentu zprávu při projednávání závěrečného účtu.³⁰⁹

Po vzniku samostatné Československé republiky v roce 1918 byl v roce 1919 přijat ústavní zákon č. 175/1919 Sb., o zřízení a působnosti *Nejvyššího účetního kontrolního úřadu*. Nová právní úprava, jež navázala na rakouskou úpravu, byla doplněna o vztah úřadu k Parlamentu a byly rozšířeny jeho kompetence v oboru preventivní kontroly a též mu byla svěřena kontrola státního dluhu. Nejvyšší účetní kontrolní úřad byl zřízen na monokratickém principu. V jeho čele stál předseda, kterého na návrh vlády jmenoval prezident republiky. Byla akcentována jeho samostatnost, nezávislost a rovnoprávné postavení s ministerstvy. Kromě obecného dozoru nad státním hospodářstvím, státním jměním a státním dluhem mu náležela povinnost sestavit státní závěrečný účet státních příjmů a výdajů a předložit jej Národnímu shromáždění. Nedisponoval exekutivními pravomocemi a nemohl si vynucovat přijetí opatření k nápravě ze strany kontrolovaných osob. Pokud nebyly závady odstraněny, jednal o tomto stavu s příslušným ústředním orgánem nebo s vládou a předkládal zprávu Národnímu shromáždění spolu se státním závěrečným účtem. Jistým paradoxem souvisejícím s ustanovením Nejvyššího účetního kontrolního úřadu je, že Ústava z roku 1920 výslovně nehovořila o jeho postavení a působnosti, ale pouze odkazovala věci výkonu kontroly státního hospodářství finančního

³⁰⁹ ŠUPÁČEK, František. Nejvyšší účetní kontrolní úřad. In *Slovník veřejného práva čsl.*, sv II. Brno 1932.

a státního dluhu na zákon. Tímto zákonem byl zákon o Nejvyšším účetním kontrolním úřadu, který však byl přijat ještě před účinností předmětné ústavy. Z hlediska historického je nutné u této kontrolní instituce zdůraznit rozsah jejích kompetencí, kdy vykonávala například ve věci státního dluhu předběžnou kontrolu, a dále následnou kontrolu v oblasti majetkových dávek, ale i účetnictví podniků apod. Především se jednalo o demokratický kontrolní orgán.

Po II. světové válce spadala do působnosti Nejvyššího účetního kontrolního úřadu též kontrola národních výborů, Fondu znárodněného hospodářství, fondů národní obnovy, Národního pozemkového fondu apod.³¹⁰

Vedle působení Nejvyššího účetního kontrolního úřadu zřizovalo Národní shromáždění pro věci kontroly státního a veřejného hospodářství zvláštní komise pro vybrané finanční (daňové) otázky. Na činnost těchto komisí později navázala činnost stálých parlamentních úsporných a kontrolních komisí a výborů, jež úzce spolupracovaly s Nejvyšším účetním kontrolním úřadem.

Činnost Nejvyššího účetního kontrolního úřadu byla ukončena vládním nařízením č. 73/1951 Sb., kterým se zřizuje *Ministerstvo státní kontroly*. Toto vládní nařízení zrušilo jak Nejvyšší účetní kontrolní úřad, tak i na Slovensku působící Nejvyšší kontrolní dvůr. Obě instituce byly nahrazené *Ministerstvem státní kontroly* jako nástrojem centralizovaného direktivního způsobu řízení konstituovaným dle sovětského vzoru kontroly. Tím se význam kontroly přesunul z oblasti veřejné do oblasti politické, neboť uvedeným právním předpisem získala Komunistická strana Československa vliv nad kontrolou do té doby věcně a účelně zaměřenou i z politického hlediska a prosazování své libovůle. Došlo k rozšíření kontroly do téměř všech oblastí života a kontrola přestala plnit svoji základní roli předcházet nedostatkům v oblasti státního hospodářství a zobecňovat systémová pochybení. Kontrola se stala nástrojem politické zvůle vládnoucí politické strany a byla vnímána jako perzekuční nástroj k vyřizování účtů. Kontroloři museli být stranou prověřenými a občany obávanými osobami, kteří místo odborné stránky prezentovali politickou moc. V tomto období došlo k nastartování odporu ke

³¹⁰ MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 133.

kontrole jako takové a k obavám před kontrolními postupy, s čímž se naše země potýkala další desítky let a získané stigma jí velmi limitovalo v nezbytném přizpůsobení se mezinárodním standardům uplatňovaným při kontrole ve světě.

V roce 1961 se projevil sovětský vliv ještě významněji, neboť došlo ke spojení státní kontroly se státní statistikou a byl vytvořen *Ústřední úřad státní kontroly a statistiky*³¹¹ s orgány v krajích a okresech. V čele Ústředního úřadu státní kontroly a statistiky stál předseda, který byl současně ministrem. Zákonem č. 23/1963 Sb., o lidové kontrole a národohospodářské evidenci byl vytvořen nový systém tzv. lidové kontroly a statistiky zasahující takřka do všech oblastí občanského života. V roce 1967 však byla státní statistika opět oddělena od státní kontroly³¹².

Za významné období z hlediska kontroly je třeba považovat, že se v roce 1964 Národní shromáždění pokusilo získat přímý vliv na činnost státní kontroly. V roce 1968 byla *zřízena Ústřední komise lidové kontroly* jako orgán Národního shromáždění, jímž byla také volena. V jejím čele stál předseda, který měl pravomoc se účastnit jednání vlády a schůzí zastupitelských sborů a jejich orgánů.

V souvislosti se zřízením československé federace dával ústavní zákon o československé federaci³¹³ Federálnímu shromáždění mandát k ustavení kontrolního orgánu, jak na úrovni federace, tak republik. Česká národní rada zřídila v lednu 1969 *Nejvyšší kontrolní úřad ČSR*. Tento kontrolní orgán měl pravomoc kontrolovat tvorbu a užití prostředků státního rozpočtu a hospodaření s hmotnými finančními a ostatními prostředky republiky a jejich zdroji. Jeho kompetence zahrnovaly rovněž kontrolu provádění zákonů a opatření ČNR, vyřizování stížností a podnětů občanů. V čele úřadu byl generální kontrolor volený ČNR, který měl k dispozici jako poradní orgán radu³¹⁴.

Rovněž Slovenská národní rada zřídila obdobný úřad. V čele těchto institucí stál generální kontrolor, jenž odpovídal příslušné národní radě. Silící normalizační tendence však

³¹¹ Zákonem č. 56/1961 Sb., o zřízení Ústředního úřadu státní kontroly a statistiky.

³¹² MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 134.

³¹³ Zákon č. 143/1968 Sb., ústavní zákon o československé federaci.

³¹⁴ MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 135.

zamezily zřízení nezávislého kontrolního úřadu na federální úrovni. Normalizační vliv byl završen přijetím ústavního zákona č. 125/1970 Sb., kterým se mění a doplňuje ústavní zákon č. 143/1991 Sb., o československé federaci, jímž bylo vypuštěno právo zákonodárných sborů vytvářet vlastní kontrolní orgány.

V roce 1970 byl na úrovni federace zřízen *Výbor lidové kontroly ČSSR*, jako ústřední orgán státní správy, v jehož čele byl člen vlády a jehož další členy jmenovala a odvolávala vláda. Na úrovni republik byly zřízeny Výbory lidové kontroly ČSR a SSR. V říjnu 1971 byl přijat nový federální zákon o lidové kontrole³¹⁵ a zákon ČNR o výborech a komisích lidové kontroly³¹⁶. Obdobný zákon byl přijat i pro SSR. Soustavy orgánů lidové kontroly na úrovni federace i republik se staly významným, přímým nástrojem řízení a ovládání společnosti ze strany komunistické vlády a Komunistické strany Československa. Tento stav bohužel přetrval do pádu komunistického režimu v 90. letech 20. století³¹⁷.

V porevoluční době došlo v souvislosti s potřebou obnovení demokratické formy fungování státní moci též k diskuzím o revizi kontrolních mechanismů ve společnosti. Odpor ke kontrole jako takové však byl velmi silný a řešení nového systému bylo odkládáno. Nenáviděné ústřední výbory lidové kontroly byly sice zrušeny, ale nedošlo k vytvoření demokratického kontrolního aparátu, nýbrž na úrovni federace bylo vytvořeno *Ministerstvo státní kontroly*³¹⁸ a pro ČSR bylo zřízeno *Ministerstvo státní kontroly*³¹⁹. Následně byly na úrovni federace i republik přijaty zákony o kontrole.³²⁰ Přijetí nové právní úpravy nebylo možné považovat za krok vpřed, neboť nově ustavené kontrolní orgány nebyly nezávislé na výkonné moci. Nicméně u federálního ministerstva státní kontroly lze nalézt jisté nové prvky naznačující vztah k moci zákonodárné. Federální ministerstvo kontroly bylo například povinno vůči Federálnímu shromáždění, jeho orgánům a jednotlivým poslancům na vyžádání předkládat zprávy o poznatcích ze své kontrolní činnosti, provádět kontrolu pro plnění úkolů Federálního shromáždění a jeho

³¹⁵ Zákon č. 103/1971 Sb., o lidové kontrole.

³¹⁶ Zákon ČNR č. 116/1971 Sb., o výborech a komisích lidové kontroly.

³¹⁷ MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 135.

³¹⁸ Zákon č. 296/1990 Sb., o změnách v soustavě federálních ústředních orgánů státní správy.

³¹⁹ Zákon č. 288/1990 Sb., o opatřeních v soustavě ústředních orgánů státní správy ČR.

³²⁰ Zákon č. 405/1991 Sb., o kontrole v ČSFR, zákon SRN č. 418/1991 Sb., o štatnej kontrole, zákon ČNR č. 552/199 Sb., o státní kontrole.

orgánů, zejména v souvislosti s projednáváním státního rozpočtu a státního závěrečného účtu federace a s prošetřováním stížností, návrhů a petic podaných Federálnímu shromáždění, jakož i opatřovat podklady pro kontrolní činnost Federálního shromáždění, jeho orgánů a poslanců a vyjadřovat se k těmto podkladům.³²¹ V praxi však předmětné ustanovení zákona ukládající Federálnímu ministerstvu kontroly povinnosti nebylo ze strany zákonodárné moci využíváno³²².

Právní úprava založená zákonem ČNR o státní kontrole, která se zaměřila na kontrolu hospodaření s finančními prostředky České republiky a kontrolu plnění povinností vyplývajících z obecně závazných právních předpisů nebo uložených na základě těchto předpisů, nebyla považována za příliš zdařilou a byla od samého počátku kritizována. V. Mikule upozornil, že zákon smísil nejméně dva druhy zcela rozdílných kontrolních činností, a to kontrolu vykonávanou uvnitř systému státní správy (interní kontrolu) s kontrolou vykonávanou správními orgány navenek (externí kontrolu). **Za zajímavé považuji, že se V. Mikule přimlouval za to, aby pod pojmem *státní kontrola* byla označována kontrola *externí* vykonávaná později zřízeným Nejvyšším kontrolním úřadem.**³²³ **Postoj V. Mikule vyjádřený v dané době lze vnímat jako pochopitelný a v kontextu s řešeným problémem odůvodněný, nicméně z dnešního pohledu je poněkud zjednodušující. Je nepochybné, že současný Nejvyšší kontrolní úřad nevykonává jinou než státní kontrolu, ale ta by neměla být zaměňována s jinými typy státních kontrol vykonávaných vůči nepodřízeným subjektům. Kontrolu Nejvyššího kontrolního úřadu bych doporučovala označovat jako *supervizní*.**

K významné změně v oblasti kontroly došlo až po roce 1991, kdy byl s účinností od 1. 1. 1992 ústavním zákonem zřízen *Nejvyšší kontrolní úřad České republiky*.³²⁴ Jednalo se o stručný zákon o dvou článcích, které obsahovaly sdělení, že se zřizuje Nejvyšší kontrolní úřad České republiky jako kontrolní orgán, nezávislý na vládě, jejích orgánech a ústředních orgánech státní správy. V podrobnostech pak tento právní předpis odkázal na

³²¹ Ustanovení § 99d zákona č. 194/1988 Sb., o působnosti federálních ústředních orgánů státní správy.

³²² MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 136.

³²³ MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 136.

³²⁴ Zákon č. 481/1991 Sb., ústavní zákon České národní rady, kterým se zřizuje Nejvyšší kontrolní úřad České republiky.

zákon.³²⁵ Jednalo se o poměrně stručný právní předpis, který stanovil, že Nejvyšší kontrolní úřad České republiky kontroloval tvorbu a užití prostředků státního rozpočtu České republiky, státní závěrečný účet České republiky, hospodaření a nakládání s finančními i hmotnými prostředky České republiky a s jejich zdroji včetně dluhů a hospodaření s jejími úvěry, pohledávkami a majetkovými právy, dodržování povinností a práv vyplývajících z obecně závazných právních předpisů nebo povinností uložených na jejich základě, pokud upravují finančně ekonomické vztahy a rovněž výkon státní správy. Kromě těchto činností vykonával Nejvyšší kontrolní úřad České republiky i řadu dalších povinností ve vztahu k Poslanecké sněmovně PČR. Významným bylo, že zákon deklaroval nezávislost tohoto úřadu a zdůraznil jeho povinnost se řídit při své činnosti pouze zákony. Z hlediska organizačního uspořádání byl úřad tvořen prezidentem, viceprezidentem, sedmičlennou prezidiální radou a jednotlivými členy této rady. Funkční období prezidenta a viceprezidenta činilo 7 let a mohli být zvoleni nejvýše na dvě po sobě jdoucí funkční období. Zákon stanovil, že členy rady volí a odvolává Česká národní rada na návrh prezidenta úřadu. Funkční období členů rady nebylo na rozdíl od současné právní úpravy postavení členů Nejvyššího kontrolního úřadu vymezeno³²⁶.

Po zřízení Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky³²⁷ působilo na našem území stále i Ministerstvo státní kontroly³²⁸ jako orgán moci výkonné. Ministerstvo státní kontroly kromě základních povinností rovněž vyřizovalo různé stížnosti, petice, podněty ze strany veřejnosti. Mezi oběma kontrolními orgány docházelo k částečnému překrývání jejich působnosti, kompetenčním sporům a snahám o vzájemné kontroly, což vytvářeno nezdravé konkurenční prostředí a posléze způsobovalo otevřenou nevraživost a nesmiřitelné postoje prezentované i v médiích. Zejména se jednalo o tlaky ze strany Ministerstva státní kontroly, které vyzývalo k přehodnocení pojetí a některých aktivit Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky. Pamětníci tvrdí, že Nejvyšší kontrolní úřad České republiky v dané době byl v zásadě nefunkční, což si zákonodárná moc dobře uvědomovala. Tento zneklidňující stav v oblasti kontroly, která byla vykonávána nesystémově a chaoticky, bylo nutné razantně změnit³²⁹.

³²⁵ Tím se stal zákon č. 61/1992 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu ČR přijatý s účinností od 1. 3. 1992.

³²⁶ MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 137.

³²⁷ Prezidentem tehdejšího Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky byl Pavel Hussar.

³²⁸ Ministrem Ministerstva státní kontroly byl Igor Němec.

³²⁹ MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 136.

Po vzniku České republiky v roce 1993 byla znovu otevřena otázka zavedení nezávislé, demokratické kontroly. Současně bylo nutné se vypořádat s dvojvládím Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky a Ministerstva státní kontroly. Ani jedna z institucí neodpovídala potřebám výkonu kontroly v dané době. Z tohoto důvodu byly obě instituce zrušeny a sloučeny do nově vzniklého Nejvyššího kontrolního úřadu. Název nově zřízené, nezávislé instituce zůstal obdobný jako jeho předchůdce, pouze vypadlo označení „České republiky“.

Přijetím Ústavy získala vedle klasické tripartity moci kontrola na nebývalém významu, neboť jí Ústava věnovala samostatnou hlavu. Ústava zakotvila existenci nového *Nejvyššího kontrolního úřadu* v hlavě V – Nejvyšší kontrolní úřad, v článku 97.

Podíváme-li se zpět na historický vývoj kontroly na našem území, zjistíme, že je velmi úzce ovlivňována politickou mocí. Původní instituce měly sloužit panovníkovi k poskytování informací o stavu účtů státu a státního dluhu a měly vykonávat kontrolu nad státním hospodářstvím a státním jměním. Významným dějinným mezníkem v oblasti kontroly se stal rok 1951, kdy Komunistická strana Československa si byla jista svou neohrožitelnou pozicí a nastolila zřetelně svou vládnoucí vůli. Československo obracelo svou tvář směrem k Sovětskému stavu a kopírovalo sovětský vzor kontroly. Kontrola ztratila veškerou nezávislost a stala se ryze politickým nástrojem vládnoucí Komunistické strany Československa. Jistou nadějí se stal rok 1964, kdy se Národní shromáždění pokusilo uplatnit přímý vliv na činnost státní kontroly a zbavit se informační povinnosti na výkonných orgánech. Významným bylo v roce 1969 zřízení Nejvyššího kontrolního úřadu ČSR. Normalizační rok 1970 však vrátil pozitivní směr hluboko zpět do totalitní minulosti a závislosti kontroly na politické moci. Nezdravé kontrolní klima v naší zemi panovalo až do revolučních změn v roce 1989. Ale ani poté nebylo jednoduché nastolit demokratické principy výkonu kontroly. To se zdařilo až po rozpadu republiky v roce 1993 zřízením Nejvyššího kontrolního úřadu a postupně i zavedením dalších kontrolních mechanismů na úrovni veřejné správy.

10.2 Postavení nejvyšších kontrolních institucí ve světě

Potřebou vzniku nezávislé kontroly se zabývaly i jiné státy ve světě. Nejvyšší kontrolní instituce nejprve vznikaly z potřeby nezávislého ověřování účtů a později byly činnosti rozšiřovány i na kontrolu veřejných prostředků. Vznik externí finanční kontroly je v kompetenci jednotlivých států, které si s ohledem na tradici, právní a společensko-ekonomický řád volí nejvhodnější systém a typ nezávislé kontroly. Nezávislá kontrola v Evropě má své kořeny zejména ve Velké Británii a ve Francii. Podle toho se původně rozlišovaly dva typy kontrolních institucí, a to:

- latinský systém *účetních dvorů*, jehož kolébkou je Francie, který je charakteristický soudcovskou kontrolou, a
- anglosaský systém *národních kontrolních úřadů*, který se zrodil ve Velké Británii a jenž se zaměřuje zejména na audit a finanční kontrolu účtu vlády.³³⁰

Ve světě však existuje řada dalších modelů národních nejvyšších kontrolních institucí.

Nejčastěji se vyskytují následující modely národních kontrolních institucí:

- model *účetního dvora*,
- model *kontrolního úřadu*,
- model *skandinávský*.

Kontrolní instituce zřízené dle modelu *účetního dvora* jsou charakteristické soudcovskou kontrolou. Část představitelů této instituce má postavení soudců jmenovaných prezidentem republiky. Účetní dvůr rozhoduje formou soudcovského rozhodnutí o předložených účetních závěrkách³³¹. V souvislosti s kontrolou soudního typu jde často o vyvození osobní odpovědnosti osob, jež jsou zodpovědné za nakládání s veřejnými prostředky.

³³⁰ BAKEŠ, Milan, Marie KARFÍKOVÁ, Petr KOTÁB, Hana MARKOVÁ, Radim BOHÁČ, Petr NOVOTNÝ, Michal KOHAJDA a Pavlína VONDRÁČKOVÁ. *Finanční právo*. 6. upr. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 41.

³³¹ Model účetního dvora se uplatňuje zejména ve Francii, Itálii, Řecku, Rumunsku, Portugalsku, Lucembursku a Španělsku).

Kontrolní instituce zřízené dle modelu *kontrolního úřadu* realizují zpravidla nalézací kontrolu a jsou odpovědné Parlamentu dané země. V rámci kontrolní instituce vykonává funkci kontrolor a generální auditor, kteří mají povinnost úzce spolupracovat s Výborem pro veřejné účty. Tyto kontrolní instituce se zabývají zejména atestačními a výkonnostními audity.³³²

Kontrolní instituce zřízené dle modelu *skandinávského* zpravidla provádí finanční i výkonnostní audit, nemají rozhodovací pravomoc a jsou odpovědné Parlamentu dané země.³³³

Typy nezávislých kontrolních institucí se liší i podle způsobu řízení. Některé z institucí jsou řízené na monokratickém principu a jiné na kolektivním principu rozhodování, v některých dochází ke kombinaci obou principů.

Nezávislé kontrolní instituce se postupně začaly mezi sebou sdružovat a v roce 1953 vznikla nezávislá a nepolitická mezinárodní organizace sdružující nejvyšší auditní instituce celého světa pod názvem ***Mezinárodní organizace nejvyšších auditních institucí – INTOSAI***.³³⁴ Jejím cílem je zejména zajišťovat kooperaci mezi členskými zeměmi, podporovat výměnu jejich zkušeností v oblasti auditu finančních prostředků veřejného sektoru, zajišťovat stále zvyšování jejich odborné způsobilosti a efektivitu činnosti s přihlédnutím k jejich regionálním zvláštnostem. Základními myšlenkami INTOSAI jsou zejména podpora dobré správy, zlepšování výkonnosti, dosažení vyšší odpovědnosti, transparentnosti, důvěryhodnosti a boj proti nežádoucím jevům jako je korupce. INTOSAI si rovněž vytkla za cíl definovat základní, obecné standardy výkonu kontroly.

³³² Model kontrolního úřadu se vyskytuje zejména ve Velké Británii, Dánsku, Irsku, Kanadě a v USA

³³³ Skandinávský model se uplatňuje zejména ve Švédsku a ve Finsku.

³³⁴ INTOSAI je zkratkou z anglického názvu International Organisation of Supreme Audit Institutions. V současné době tato organizace sdružuje cca 190 členských států. V rámci INTOSAI působí 7 regionálních sdružení, a to:

- EUROSAI – pro oblast Evropy
- CAROSAI – pro oblast Karibiku
- AFROSAI – pro oblast Afriky
- ARABOSAI – pro oblast arabských zemí
- ASOSAI – pro oblast asijských zemí
- OLACEFS – pro oblast Latinské Ameriky
- SPASAI – pro oblast Jižního Pacifiku

Mezi základní standardy náleží:

- zakotvenost nezávislé kontroly ústavou dané země,
- úzká vazba s Parlamentem a jeho aktivní činnost při seznamování se s výsledky kontroly,
- legislativní úprava vzniku zvláštních výborů v rámci zákonodárného sboru zabývajících se výsledky kontrol a jejich projednáváním za účasti významných kontrolovaných osob,
- povinnost kontrolní instituce upozornit zvláštní formou zákonodárný sbor na významná zjištění ve věci plnění státního rozpočtu, jakož i na případné nesouhlasné stanovisko kontrolované osoby s kontrolními zjištěními,
- uchování nezávislosti kontrolní instituce na výkonné moci a politickém vlivu. Kontrolní instituce si musí i ve vztahu k Parlamentu uchovat pozici nezávislosti z hlediska zaměření své kontrolní činnosti, a to nejen z hlediska předmětu kontroly, ale i technického provedení,
- zachování svobody při podávání zpráv Parlamentu. Informační povinnosti kontrolní instituce vůči Parlamentu musí být přesně specifikovány včetně lhůt,
- finanční nezávislost kontrolní instituce.

Jako regionální organizace INTOSAI byla v roce 1990 v Madridu založena ***Evropská organizace nejvyšších auditních institucí – EUROSAI***.³³⁵ Hlavním cílem EUROSAI je poskytovat členským zemím profesionální a odbornou pomoc, informovat o změnách v zákonodárství jednotlivých členských států, pořádat vzdělávací kurzy a semináře, podporovat výměnu informací a udržovat vztahy s národními a mezinárodními institucemi zabývajících se kontrolou.

10.3 Zařazení kontroly mezi složky dělby moci

³³⁵ EUROSAI je zkratkou z anglického názvu European Organization of Supreme. Členy EUROSAI se mohou stát nejvyšší kontrolní instituce evropských i neevropských zemí, jež jsou členy INTOSAI a též Evropský účetní dvůr. V současné době tato organizace sdružuje cca 50 členských států.

Tradiční mechanismus ústavně zakotvené dělby moci vychází z principu dělby státní moci na moc zákonodárnou, výkonnou a soudní. Zákonodárná moc je reprezentována Parlamentem, výkonná vládou (resp. prezidentem) a soudní soustavou nezávislých soudů.³³⁶

V minulém století lze vypořizovat, že ústavy vedle klasických složek státní moci zakotvily i významné ústavní postavení územních samospráv a též zvláštních ústavních orgánů jako jsou nejvyšší kontrolní instituce a centrální banka. Rovněž Ústava rozděluje státní moc mezi orgány moci zákonodárné (Poslanecká sněmovna a Senát PČR), výkonné (prezident republiky a vláda ČR, státní zastupitelství) a soudní (Ústavní soud ČR a soustava soudů). Ústava jednak vymezuje postavení a pravomoci těchto orgánů, ale i jejich vzájemné vazby, kterými působí a vyvažují složky státní moci a kontrolují. Ústava zakotvila i existenci Nejvyššího kontrolního úřadu, České národní banky, autonomii dvoustupňové územní samosprávy členěné na kraje a obce, jež mají hospodařit s vlastním majetkem podle vlastního rozpočtu.³³⁷

Zejména v souvislosti se vznikem a existencí nejvyšších kontrolních institucí a jejich zakotvení v ústavě se otevírá otázka jejich postavení v rámci klasické dělby státní moci. Zakotvení nejvyšších kontrolních institucí v ústavě bývá zpravidla velmi strohé, nevypovídá dostatečně o rozsahu pravomoci a působení těchto institucí a v podrobnostech odkazuje na zákon. Jejich primárním úkolem je kontrolovat nakládání s veřejnými prostředky a majetkem státu. Některé kontrolní instituce však mají i širší, takřka všeobecné kontrolní působnosti, jiné plní spíše roli poradních orgánů exekutivy anebo může jít i o výkon pravomoci, která není realizována pouze jednou institucí, nýbrž několika různými orgány. K výkonu své činnosti mají kontrolní instituce svěřenou potřebnou pravomoc a působnost. V souvislosti se vznikem nejvyšších kontrolních institucí lze vypořizovat trend, že jejich vznik a pravomoc je v ústavách vymezena separátně a mají specifické a relativně autonomní postavení vůči orgánům exekutivy, zákonodárné a soudní moci. Dochází tak k doplnění klasické tripartitní složky dělby moci

³³⁶ DAVID, Roman. *Ústava České republiky, Listina základních práv a svobod: úplné znění doplněné poznámkami a úvodem do problematiky*. 1. vyd. Olomouc: Fin, 1996, s. 20.

³³⁷ ZOUBEK, Vladimír, Aleš GERLOCH a Jiří HŘEBEJK. *Ústavní systém České republiky: základy českého ústavního práva*. Praha: Prospektrum, 1994, s. 53 a násl.

o další typ moci spočívající v kontrole, dozoru a dohledu. Zařazení těchto kontrolních institucí do standardní soustavy orgánů státu by tak nebylo vhodné a způsobovalo by metodologické obtíže. Státovědecké teorie se proto zabývají zkoumáním, zdali existence těchto orgánů nevytváří samostatnou složku státní moci. Dosud však nejsou propracované systémové vazby uvedených institucí vůči dalším složkám státní moci, a proto se teoretici spíše přiklání k tomu, že nelze hovořit o čtvrté státní moci.³³⁸

Osobně jsem názoru, že existenci kontrolních institucí by bylo možné považovat za čtvrtou složku státní moci jen za určitých okolností, a to tam, kde by se kontrolní instituce vyznačovaly nejen autonomií na ostatních složkách státní moci, ale i rozhodovací pravomocí. Mám na mysli kontrolní instituce typu francouzského účetního dvora, které realizují soudcovský typ kontroly. Nicméně i v těchto případech by bylo nutné propracovat vztahy těchto institucí nejen směrem k exekutivě a Parlamentu, ale i ve vztahu k soudní moci a jasně vymezit případnou přezkoumatelnost závěrů kontrolní instituce v soudním procesu.

10.4 Limská deklarace jako stavební kámen nezávislé kontroly

Na IX. Kongresu INTOSAI, který se konal v roce 1977 v Limě, byl pod názvem *Limská deklarace o základních principech finanční kontroly* přijat zásadní dokument, který bychom mohli označit za stavební kámen nezávislé kontroly ve světě. Z tohoto důvodu se tomuto významnému dokumentu věnuji v samostatné podkapitole.

Nejde o právně závazný dokument, což jej nijak nedegradeje, neboť je považován v oblasti kontroly za nejvýznamnější mezinárodní akt a je respektován všemi nejvyššími kontrolními institucemi.

Limská deklarace je dokument obsahující minimální zásadní principy, na kterých by měla být vybudována nezávislá kontrola. Limská deklarace obsahuje základní standardy pro vznik, formování a činnost nejvyšších kontrolních institucí. Limská deklarace je stále živá

³³⁸ GERLOCH, Aleš a Jan TRYZNA. O postavení Nejvyššího kontrolního úřadu v soustavě státních orgánů a ke změně jeho kompetencí. *Správní právo: odborný časopis pro oblast státní správy a správního práva*. 2014, s. 265-282.

a je inspirací nejen pro nově se formující nezávislé kontrolní instituce, ale i pro vývoj stávajících institucí a zlepšování jejich postavení a výkon nezávislé činnosti bez ohledu na jejich regionální působnost, typ a organizační strukturu. Limská deklarace bývá též označována za Magnu Chartu auditu státního sektoru. Limská deklarace je aktuální pro všechny členy INTOSAI bez ohledu na jejich regionální umístění. Limská deklarace se stala základem i při přípravě současného zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu.

Preamble Limské deklarace zdůrazňuje, že „řádné a účinné použití veřejných finančních prostředků vytváří jeden z podstatných předpokladů pro správné zacházení s veřejnými financemi a pro účelnost rozhodování příslušných úřadů. K dosažení tohoto cíle je nezbytné, aby každý stát byl vybaven nejvyšší kontrolní institucí, jejíž nezávislost je zaručena zákonem. Takové instituce se stávají stále potřebnějšími, neboť činnost státu se rozšiřuje do sociální a ekonomické oblasti, a tak se překračují hranice tradičního finančního rámce. Specifické cíle veřejné finanční kontroly, tj. náležité a efektivní použití veřejných prostředků, spolehlivé vedení hospodářství, řádný výkon správních činností a sdělování informací veřejným orgánům a veřejnosti publikováním objektivních zpráv, jsou nezbytné pro stabilitu a rozvoj státu v souladu s cíli OSN.“³³⁹

Limská deklarace označuje *institut kontroly* za neodmyslitelnou součást veřejné finanční správy, neboť hospodaření se svěřenými prostředky představuje velký závazek. Kontrola je součástí systému řízení, jehož cílem je odhalovat odchylky od přijatých standardů a porušení principů zákonnosti, efektivnosti, účelnosti a hospodárnosti finančního hospodaření dostatečně včas, aby bylo možné přijmout nejen konkrétní opatření k nápravě, ale učinit systémová opatření, aby nedocházelo k opakování nesprávností. V souvislosti s tím klade Limská deklarace důraz na vyvození odpovědnosti a na vymáhání náhrady škody.³⁴⁰

Limská deklarace považuje za nezbytné, aby byla vykonávána nejen kontrola ex post, ale i kontrola ex ante. Dále je rozlišováno mezi interním a externím auditem. Limská deklarace zdůrazňuje organizační nezávislost útvarů interního auditu a jeho odpovědnost

³³⁹ Preamble Limské deklarace o základních principech finanční kontroly.

³⁴⁰ Limská deklarace o základních principech finanční kontroly, hlava I, část 1.

výlučně vedoucímu úřadu. Nejvyšší kontrolní instituce v rámci externího auditu mají prověřovat účinnost interního auditu. Nejvyšší kontrolní instituce má v rámci externí kontroly prověřovat jak legalitu a správnost, tak účelnost, efektivnost a hospodárnost při nakládání s veřejnými prostředky, přičemž je ponecháno na jejím uvážení, které z těchto cílů zvolí.³⁴¹

Velmi důležitá jsou ustanovení Lidské deklarace týkající se nezávislosti nejvyšších kontrolních institucí. Nejvyšší kontrolní instituce mohou plnit svěřené úkoly objektivně a efektivně pouze tehdy, jsou-li nezávislé na kontrolovaném subjektu a chráněny proti vnějším vlivům. Nejvyšší kontrolní instituce musí být vybavena funkční a organizační nezávislostí, která je potřebná k plnění jejich úkolů. Zřízení nejvyšší kontrolní instituce a potřebná míra její nezávislosti musí být zaručena ústavou a podrobnosti upraveny na úrovni zákona. Zvláště musí být zaručena odpovídající právní ochrana ze strany Nejvyššího soudu proti zasahování do nezávislosti a kontrolní působnosti nejvyšší kontrolní instituce.³⁴²

Nezávislost nejvyšší kontrolní instituce je nerozlučně spjata s nezávislostí osob, které odpovídají za její kontrolní výstupy. Jejich nezávislost má být zaručena ústavou a způsob ustanovení do funkce a odvolání závisí na ústavní struktuře dotyčného státu. Kontroloři nesmějí být vystaveni vlivům ze strany kontrolovaných subjektů a nemohou být na nich závislí.³⁴³

Institucionální nezávislost jde ruku v ruce s nezávislostí finanční. Nejvyšší kontrolní instituce musí být adekvátně vybavena finančními prostředky umožňujícími jí plnit stanovené úkoly a má mít oprávnění využívat v rozsahu své odpovědnosti finanční prostředky přidělené jí v rámci samostatné rozpočtové kapitoly.³⁴⁴

Důležitá je rovněž pasáž věnovaná vztahu nejvyšší kontrolní instituce k Parlamentu, vládě a státní správě. Vztah nejvyšší kontrolní instituce a Parlamentu má být jasně vymezen na

³⁴¹ Lidská deklarace o základních principech finanční kontroly, hlava I, část 4.

³⁴² Lidská deklarace o základních principech finanční kontroly, hlava II, část 5.

³⁴³ Lidská deklarace o základních principech finanční kontroly, hlava II, část 6.

³⁴⁴ Lidská deklarace o základních principech finanční kontroly, hlava II, část 7.

úrovni ústavy. Vláda a nejvyšší kontrolní instituce nejsou ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti. Vláda je odpovědná za svá rozhodnutí, ale její činnost, jakož i činnost orgánů státní správy a ostatních podřízených institucí má být nejvyšší kontrolní institucí kontrolována.³⁴⁵

Limská deklarace zohlednila dva typy nejvyšších kontrolních institucí, a to ty, které jsou pouze nalézacími orgány a kontrolní instituce, jež mají rozhodovací pravomoc. Nejvyšší kontrolní instituce mají právo požadovat od kontrolované osoby prokázání, že přijala opatření k nápravě zjištěných nedostatků. Kontrolní instituce, které nemají rozhodovací pravomoc, mají mít zajištěnu možnost obrátit se na kompetentní orgán, který přijme nezbytné opatření včetně sankčních nástrojů.³⁴⁶

Nejvyšší kontrolní instituce by měla předkládat Parlamentu a státní správě svá odborná stanoviska k navrhovaným zákonům a jiným předpisům týkajícím se finančních prostředků.³⁴⁷

Nezávislost institucionální a finanční je doplněna nezávislostí rozhodovací. Nejvyšší kontrolní instituce si samy volí kontrolní program, metody a postupy.

Ústava by měla zaručit, že Nejvyšší kontrolní instituce bude každoročně informovat Parlament nebo příslušný státní orgán o výsledcích své činnosti. Zpráva o zjištěních má být zveřejňována. Roční zpráva má zásadně obsáhnout kompletní činnost nejvyšší kontrolní instituce, ledaže jde o skutečnosti podléhající utajení. Nejvyšší kontrolní instituce má mít rovněž práva i v průběhu roku podávat Parlamentu zprávy o jiných, významných skutečnostech.³⁴⁸

Základní kontrolní působnost má být alespoň v hlavních rysech stanovena v ústavě a v podrobnostech na úrovni zákona. Kontrole podléhají veškeré operace s veřejnými prostředky bez ohledu, zda a jakým způsobem se odrazí v celkovém státním rozpočtu.

³⁴⁵ Limská deklarace o základních principech finanční kontroly, hlava III, část 8 a 9.

³⁴⁶ Limská deklarace o základních principech finanční kontroly, hlava IV, část 11.

³⁴⁷ Limská deklarace o základních principech finanční kontroly, hlava IV, část 12.

³⁴⁸ Limská deklarace o základních principech finanční kontroly, hlava IV, část 16 a 17.

Nejvyšší kontrolní instituce má mít oprávnění kontrolovat hospodaření i státních úřadů a jiných zařízení zřízených v zahraničí. Nejvyšší kontrolní instituce má kontrolovat výběr daní a finanční prostředky vynaložené na veřejné zakázky. Mimo pozornost by neměla zůstat ani účast státu v soukromoprávních subjektech za okolností, že v nich stát má většinovou účast nebo rozhodující vliv.³⁴⁹

Nejvyšší kontrolní instituce má rovněž kontrolovat používání dotací poskytnutých z veřejných prostředků.³⁵⁰

10.5 Nejvyšší kontrolní úřad

10.5.1 Okolnosti související s přijetím zákona č. 166/1993 Sb.

Zřízení Nejvyššího kontrolního úřadu považuji za natolik významnou událost v dějinách naší země, že se na tomto místě musím zmínit i o okolnostech, za kterých předmětný zákon vznikl. Tyto okolnosti umožňují i lépe pochopit současné obtíže vznikající při snaze Nejvyššího kontrolního úřadu o rozšíření kompetencí v souladu s Limskou deklarací.

Předkladatelem zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu vtěleným do tisku 128 nebyla vláda, ale jednalo se o poslanecký návrh vzešlý z poslanecké iniciativy poslanců Ing. Tomáše Ježka, Mgr. Věnceslava Lukáše, Ing. Richarda Mandelíka a JUDr. Miloslava Výborného. Návrh zákona projednaly 3 výbory, a to výbor ústavně právní a hospodářský, které doporučily Poslanecké sněmovně PČR přijetí tohoto zákona, a dále výbor rozpočtový, který k návrhu nepřijal žádné stanovisko. Vláda vyslovila s návrhem zákona souhlas za předpokladu, že budou akceptovány její připomínky, které byly skutečně navrhovateli zákona zohledněny.

Zpravodaj zákona, poslanec Richard Mandelík, odůvodnil potřebnost přijetí právní úpravy po vzoru dalších demokratických zemí a zdůraznil principy nezávislosti na státní moci, které jsou dány zejména postavením nejvyšších představitelů Nejvyššího

³⁴⁹ Limská deklarace o základních principech finanční kontroly, hlava VII, část 18, 19, 20, 23.

³⁵⁰ Limská deklarace o základních principech finanční kontroly, hlava VII, část 24.

kontrolního úřadu. Lze si povšimnout, že v té době byl kladen důraz na nezávislost institucionální, ale bohužel byla opomenuta nezávislost finanční, kterou si Nejvyšší kontrolní úřad musel s odkazem na standardy uvedené v Limské deklaraci vybudovat mnohem později, přičemž to nebylo vůbec snadné.

Nahlédnutím do stenografického záznamu 9. schůze Poslanecké sněmovny PČR ze dne 20. 5. 1993³⁵¹ lze zjistit, za jakých dramatických okolností se rodil nový zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu a jak se jednotliví poslanci vzájemně napadali z politických zájmů a lobbingu. Pravostředové koalici bylo vytýkáno, že blokovala přijetí předchozího zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu České republiky, a když se jí to nezdařilo, vynaložila úsilí na to, aby nemohl řádně fungovat. Někteří poslanci dokonce dávali přijetí nového zákona do souvislosti se snahou zbavit se tehdejšího prezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky Pavla Hussara. Padly i připomínky, že předložený návrh zákona je protiústavní a zpolitizovaný, že není důvod pro zcela novou právní úpravu, která je ve svém výsledku omezující, ale pouze pro úpravu dosavadního zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu České republiky a jeho přizpůsobení novému ústavnímu pořádku.

Přijetí nové právní úpravy bylo mnohými poslanci označováno za bezdůvodné a bylo považováno za zneužití legislativy k politickým účelům. Zejména bylo, a to i ze strany představitelů akademické půdy³⁵², upozorňováno, že existence Nejvyššího kontrolního úřadu byla založena ústavním zákonem č. 481/1991 Sb.³⁵³ a že jde o stejný úřad, který vymezuje Ústava v článku 97, jehož působnost se Ústavou pouze zúžila. Vzhledem k tomu bylo navrhováno novelizovat zákon č. 61/1992 Sb.³⁵⁴, ale nepřijímat nový zákon, který měl zrušit i ústavní zákon č. 481/1991 Sb., což bylo považováno z legislativního hlediska za nepřípustné s odůvodněním, že obyčejný zákon nemůže derogovat Ústavu. Současné bylo zdůrazňováno, že trvá kontinuita výkonu funkce prezidenta a

³⁵¹ Viz záznam z 9. schůze Poslanecké sněmovny PČR ze dne 20. 5. 1993 k tisku 128.

³⁵² Viz blíže stanovisko Prof. JUDr. Václava Pavlíčka, CSc. „K ústavnímu postavení Nejvyššího kontrolního úřadu“, stenografický záznam z 9. schůze Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky, s. 77 a násl.

³⁵³ Zákon č. 481/1991 Sb, Ústavní zákon České národní rady, kterým se zřizuje Nejvyšší kontrolní úřad České republiky.

³⁵⁴ Zákon č. 61/1992 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu ČR.

viceprezidenta, jež byli ustanoveni zákonem č. 61/1992 Sb. Rovněž bylo namítáno, že předložený návrh zákona přesahuje hranice působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu stanovené Ústavou. V dalším textu uvádím významnější připomínky jednotlivých poslanců k návrhu zákona, neboť se v historickém kontextu ukázaly být důvodnými, na což poukáží v rámci vlastního zhodnocení činnosti Nejvyššího kontrolního úřadu.

Poslanec Wagner s ohledem na odborné stanovisko Václava Pavlíčka požádal o přerušení jednání 9. schůze Poslanecké sněmovny PČR a projednání relevantních ústavněprávních připomínek na ústavně právním výboru. Návrh poslance Wagnera nebyl plénem přijat i proto, že poslanec Miloslav Výborný ostatní poslance ujistil, že se ústavně právní výbor těmito otázkami již zabýval a předlohu zákona doporučil k projednání a přijetí.

V další věcné diskuzi poukázal Pavel Hussar, tehdejší prezident Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky, na skutečnost, že předložený návrh zákona oproti zákonu o Nejvyšším kontrolním úřadu České republiky a též zákonu z roku 1969 o Nejvyšším kontrolním úřadu ČSR zužuje kontrolní pravomoc Nejvyššího kontrolního úřadu, který by nemohl provádět kontrolu nakládání s majetkem státu, ale pouze s jeho hospodařením, což by vyloučilo kontrolu transformace a privatizace majetku. Pan Pavel Hussar rovněž zdůraznil potřebu kontroly centrální banky, pojišťoven a dalších právnických osob provádějících loterie, sázky apod. Zaujala mne jeho připomínka ke kolegiálnímu systému řízení úřadu týkající se kolektivní odpovědnosti za kontrolní zjištění. Pavel Hussar uvedl, že nový zákon neklade důraz na pravdivou úplnost, průkaznost kontrolních zjištění, neboť umožňuje jejich selekci hlasováním o výsledku kontrolních zjištění s tzv. senátem.³⁵⁵ Tímto postupem zákon snímá odpovědnost řídicích pracovníků za kvalitu práce a tuto odpovědnost přenáší na kolegiální orgány. Institut kolegiálního způsobu schvalování kontrolních závěrů podle něj snímá objektivitu kontrolní činnosti. Pavel Hussar považoval kontrolní protokol jako výsledek kontrolní činnosti za dostačující a kontrolní závěr za nadbytečný a zkreslující objektivní kontrolní zjištění. Zajímavým bylo rovněž varování před zveřejňováním plánu kontroly ve Věstníku NKÚ, aby se kontrolované osoby nemohly na kontrolu předem připravit a též požadavek, aby Nejvyšší kontrolní

³⁵⁵ Míněno orgánem Nejvyššího kontrolního úřadu, který zřizuje Kolegium při schvalování plánu kontrolní činnosti.

úřad seznamoval Parlament nejen s výsledky kontroly, ale i s příčinami problémů, jejich následky a též s přijatými opatřeními k nápravě. Z postoje Pavla Hussara bylo patrné, že byl zastáncem tzv. přepadové kontroly, která se svým účelem spíše přibližovala státní kontrole podle zákona o státní kontrole než supervizní kontrole mající za cíl odhalovat systémové nedostatky. Pavel Hussar zcela odmítal institut kárné odpovědnosti vrcholných představitelů Nejvyššího kontrolního úřadu s odkazem na to, že nemá v právním řádu České republiky historickou tradici.

Poslanec Miloš Skočovský upozornil na dominantní postavení navrhovaného kolegiálního orgánu Nejvyššího kontrolního úřadu (Kolegia NKÚ) vůči prezidentovi NKÚ s poukazem na to, že kolegiální rozhodování neumožňuje zjistit, kdo za dané rozhodnutí odpovídá a umožňuje anonymní pronikání politických vlivů do činností této vrcholové kontrolní instituce. Poslanec Miloš Skočovský poukázal na provázanost předložené předlohy a v ní konstituované organizace Nejvyššího kontrolního úřadu s Ústřední komisí lidové kontroly a statistiky zřízené zákonem č. 23/1963 Sb. Pouze s rozdílem, že dochází ke snížení postavení a pravomoci prezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu oproti předsedovi Ústřední komise lidové kontroly a statistiky. Za nebývalé v dosavadní právní úpravě označil neomezenou dobu působení výkonu funkce členů Nejvyššího kontrolního úřadu oproti členům Ústřední komise lidové kontroly a statistiky, které činilo dobu pouhých 4 let a bylo neplacenou funkcí. Poslanec Skočovský protestoval proti pojmosloví *státní kontrola* a *kontrolní* protokol jako překonaným institutům, které byly zavedeny do právního řádu v padesátých letech v souvislosti se sovětským modelem kontroly rozlišujícím kontrolu na stranickou a státní s protokoly o výsledku a prověřce. Institut tzv. kárné komory odmítl jako symptom porušující představu nezávislosti, nestrannosti a nepodjatosti nezávislé kontrolní instituce a doporučil, aby rozhodování o těchto otázkách byl v pravomoci zvláštního senátu Nejvyššího soudu. Poslanec Pavel Skočovský doporučil zcela vyjmout ze zákona institut kárné komory a Nejvyšší kontrolní úřad koncipovat jako ryze monokratický.

Poslanec Michal Kraus mimo jiné poukázal na institut doživotních funkcí členů Nejvyššího kontrolního úřadu. Přestože návrh zákona vycházel z předpokladu, že výkon funkce člena Nejvyššího kontrolního úřadu skončí nejpozději dosažením věku 65 let,

vžilo se označení, že jsou členové voleni do funkce “na doživotí”. Poslanec Kraus uvedl, že předloha zákona je snahou “využít momentálního poměru politických sil a zabetonovat zde v doživotních funkcích zasloužilé straníky ze stran vládní koalice či z některých jim přidružených satelitů.”. Podle poslance Krause neodpovídá nezávislosti Nejvyššího kontrolního úřadu nemožnost promítnout jeho zjištění do praxe a mít vliv na odstraňování zjištěných nedostatků. Poslanec Kraus se vymezil proti systému nalézací kontroly a apeloval na to, že „nezávislost znamená odpovědnost” nikoli jen za zjištění, ale též za realizaci nápravy. Podle jeho názoru by měly být opravné prostředky proti kontrolním zjištěním přezkoumatelné soudem. Za nepřijatelné považoval zásah Nejvyššího kontrolního úřadu do sfér nepodnikatelských subjektů včetně soukromých nadací, spolků, odborů a politických stran.

Poslanec Miroslav Raška doporučil rozšířit kompetence Nejvyššího kontrolního úřadu mj. i o kontrolu státního závěrečného účtu, kontrolu výkonu státní správy a kontrolu dodržování práv a povinností vyplývajících z právních předpisů upravujících finanční hospodaření, finanční a ekonomické vztahy.

Opozici se nezdařilo zpochybnit ústavnost předloženého zákona a předkladatelé zákona uspěli se svými argumenty. Předkladatelé zákona v zásadě měli dvě možnosti jak postupovat, a to buď novelizovat zákon ČNR č. 61/1992 Sb. a dát jej do souladu s omezujícími ustanoveními Ústavy anebo připravit nový návrh zákona vycházející z hlavy páté Ústavy.

Předkladatelé nového návrhu zákona zastávali názor, že jde o legální a legitimní postup a že předložený návrh zákona a s ním spojená procedura nejsou protiústavní. Své stanovisko předkladatelé opírali zejména o tyto argumenty:

- Ústava v hlavě páté zřídila zcela nový Nejvyšší kontrolní úřad, jehož postavení, působnost, organizační strukturu a další podrobnosti měl stanovit zákon přijatý až po 1. 1. 1993. Úřad zřizovaný článkem 97 Ústavy nebylo možné považovat za již zřízený Nejvyšší kontrolní úřad České republiky, neboť tomu odporuje již samotný název úřadu, ale též absence ustanovení v Ústavě, které by vyjádřilo

vůli na kontinuitě existence původního Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky. Ani důvodová zpráva k Ústavě tuto skutečnost nezohledňovala. Pokud by měl zákonodárce zájem na pokračování existence původního Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky, pak mohl uvést, že za Nejvyšší kontrolní úřad ve smyslu článku 97 Ústavy se považuje již zřízený Nejvyšší kontrolní úřad České republiky. Takového úvahy zákonodárce však nikde nelze nalézt. Navíc komise předsednictva ČNR pro přípravu Ústavy ČR ve svém usnesení ze dne 16. 6. 1992 v bodě 7 uvedla: „Komise doporučuje **zřízení nezávislé kontrolní instituce**.“ Pokud by komise měla na mysli, že nebude zřizován nový Nejvyšší kontrolní úřad, ale bude pokračovat ve své činnosti předchozí Nejvyšší kontrolní úřad České republiky, pak by s největší pravděpodobností minimálně formulovala své doporučení takto: „Komise doporučuje **zachování nezávislé kontrolní instituce**.“ Z uvedeného lze tedy usoudit, že záměrem bylo skutečně zřídit zcela novou nejvyšší kontrolní instituci.

- Jestliže Ústava mlčí o existenci původního Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky, nelze podle zásady legální licence dospět k jinému názoru, než že s původní nejvyšší kontrolní institucí nepočítala. Tvrzení opozice, že Ústava nepožadovala zřídit zcela nový Nejvyšší kontrolní úřad, nýbrž zachovat existenci dřívějšího, není ničím doloženo.
- S tím je spojená nutnost odmítnutí argumentu, že nadále trvá funkce prezidenta a viceprezidenta původního Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky (neexistuje-li tato instituce, nemohou být ve funkci její představitelé). Nicméně s touto otázkou se zákonodárci v novém zákoně o Nejvyšším kontrolním úřadu nevypořádali příliš šťastně, jak je dále uvedeno.

Poslanecká sněmovna PČR na své 9. schůzi dne 20. 5. 1993 schválila předložený návrh zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu. Přesto nebylo jisté, zdali nový zákon podepíše prezident republiky a zdali neshledá pádnými některé z argumentů zmíněných poslanci o jeho protiústavnosti.

Prezident republiky dospěl k závěru, že přijatý zákon není v rozporu s Ústavou ČR ani s jinými zákony a zákon podepsal, takže mohl být již dne 22. 6. 1993 vyhlášen ve Sbírce zákonů pod číslem 166 a účinnosti nabyl dne 1. 7. 1993.³⁵⁶

Ze shora uvedeného vyplývá, že zavedení nezávislé kontroly v České republice rozhodně nebylo snadné. Opozice se snažila přijetí nového zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu zmařit, přestože si byla vědoma nutnosti řešit zavedení nezávislé kontroly na území České republiky. Nepochopitelným se rovněž jevil boj představitelů vrcholných kontrolních institucí České republiky (tj. prezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky a ministra Ministerstva státní kontroly), v rámci kterého každý z nich znevěrohodňoval před veřejností důvěryhodnost toho druhého. Tito představitelé nepochopili, že nejsou a nemají být konkurencí, nýbrž partnery, kteří se vzájemně doplňují ve své působnosti. Jsem přesvědčená, že v každé zemi musí být realizována jak exekutivní, tak nezávislá kontrola, která má probíhat v určité symbióze za předem stanovených podmínek a nikoli v konkurenčním prostředí. Jedině tak může dojít k objektivizování nedostatků, označení systémových chyb, jejich nápravě a k prevenci před dalším selháním.

10.5.2 Nedostatky zákona aneb pravomoc prezidenta republiky jmenovat prezidenta a viceprezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu

Zákon č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ve znění pozdějších předpisů platí s určitými modifikacemi do současnosti. Je pochopitelné, že se nově konstituovaný úřad musel potýkat s řadou dětských nemocí a že praxe ukázala, že mnohé záležitosti mohly být řešeny jinak či pregnatněji. Zákonodárci například nedomysleli zánik funkce prezidenta a viceprezidenta původního Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky, kteří byli zvoleni Českou národní radou a jimž mohly funkce zaniknout z taxativně stanovených důvodů v zákoně.³⁵⁷ Ve skutečnosti k zániku jejich funkcí došlo ze zcela

³⁵⁶ MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 131.

³⁵⁷ V ustanovení § 14 odst. 1 zákona č. 61/1992 Sb. je uvedeno, že výkon funkce prezidenta a viceprezidenta končí:

jiného důvodu, na který právní úprava zákona č. 166/1993 Sb. nepamatovala.³⁵⁸ Právně čistší by tak bylo, kdyby derogační klauzule zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu výslovně v části o zrušení zákona č. 61/1992 Sb. uvedla, že rovněž zaniká výkon funkce prezidenta a viceprezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky.

Dalším nedostatkem při koncipování nového zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu bylo, že si zákonodárci neuvědomili, že první prezident a viceprezident této nově konstituované instituce jsou jmenováni prezidentem republiky najednou ve stejný čas a že jejich devítileté funkční období započne i skončí v jeden okamžik. To se po devítiletém fungování Nejvyššího kontrolního úřadu ukázalo komplikací. Funkční období prvního prezidenta a viceprezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu skončilo dne 7. 7. 2002. Poslanecká sněmovna PČR s časovým předstihem navrhla prezidentu republiky Václavu Havlovi pro následující funkční období jako kandidáta na prezidenta NKÚ pana JUDr. Lubomíra Voleníka a na viceprezidenta NKÚ pana Ing. Františka Brožíka. Prezident republiky měl výhrady k morálním předpokladům kandidáta na funkci viceprezidenta NKÚ a zaslala předsedovi Poslanecké sněmovny PČR dopis, ve kterém uvedl, že nominaci vrcholných představitelů stávajícím Parlamentem považuje za předčasnou.³⁵⁹ Podle názoru Václava Havla měla navrhnout nové kandidáty na tak významné funkce až Poslanecká sněmovna PČR, která vzešla z nových voleb konaných dne 14. a 15. 6. 2002. V tisku proběhly zprávy, že se proti jmenování kandidáta na viceprezidenta NKÚ ostře postavila tehdejší ředitelka odboru legislativy a práva Kanceláře prezidenta republiky a svůj postoj zdůvodnila tím, že František Brožík porušil zákon, když jako poslanec nepředložil majetkové přiznání. Podle Kanceláře prezidenta tak kandidát na viceprezidenta NKÚ nesplnil podmínky pro jmenování do funkce prezidentem republiky. Kancelář prezidenta republiky ani sám prezident republiky sice neměli výhrady proti navrženému kandidátovi na post prezidenta NKÚ, ale jeho nejmenování zdůvodnili tím, že jim byl předložen společný návrh týkající se obou kandidátů a procedurálně jej tedy

-
- a) uplynutím funkčního období,
 - b) odstoupením z funkce,
 - c) odvoláním z funkce,
 - d) zbavením nebo omezením způsobilosti k právním úkonům,
 - e) úmrtím.

³⁵⁸ MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 139 a 140.

³⁵⁹ Tato zpráva byla zveřejněna v Mladé Frontě dnes dne 13. 6. 2002 a s ohledem na skončení funkčního období obou představitelů Nejvyššího kontrolního úřadu dne 7. 7. 2002 se sotva dalo hovořit o předčasnosti.

musel prezident republiky odmítnout. Nejmenování žádného z kandidátů však mělo za následek, že dne 7. 7. 2002 skončil výkon funkce prezidenta, tak viceprezidenta NKÚ a tato kontrolní instituce se ocitla bez vrcholného ústavního představitele. Předpokládalo se, že poté, co zasedne z voleb vzešlá nová Poslanecká sněmovna PČR, navrhne prezidentovi nové kandidáty na představitele Nejvyššího kontrolního úřadu. Situace se však ještě více zkomplikovala tím, že v srpnu 2002 postihla Prahu velká povodeň a řešily se aktuálnější problémy. Ke jmenování nového prezidenta NKÚ tak došlo až 17. 10. 2002 a nový viceprezident NKÚ byl jmenován dne 9. 1. 2003³⁶⁰.

V souvislosti s odmítnutím navržených kandidátů na prezidenta a viceprezidenta NKÚ ze strany prezidenta Havla vyvstává otázka, zdali vůbec a za jakých okolností je prezident republiky oprávněn takto postupovat.

Podle ustanovení § 10 odst. 1 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu³⁶¹ musí kandidát na prezidenta a viceprezidenta splnit následující právní předpoklady. Musí:

- a) být plně svéprávný,
- b) být bezúhonný, splňovat podmínky stanovené zvláštním zákonem³⁶² a jeho zkušenosti a morální vlastnosti dávají záruku, že bude svoji funkci řádně zastávat,
- c) má ukončené vysokoškolské vzdělání,
- d) dosáhl věku 35 let.

V souladu s článkem 62 písm. j) a potažmo s článkem 97 odst. 2 Ústavy prezidenta a viceprezidenta NKÚ jmenuje prezident republiky na návrh Poslanecké sněmovny PČR. Z uvedeného vyplývá, že je prezident republiky při jmenování těchto vrcholných představitelů nejvyšší kontrolní instituce vázán návrhem Poslanecké sněmovny PČR a svou jmenovací pravomoc uplatňuje jen na základě jejího návrhu. Prezident republiky si sám nevybírá kandidáty na funkci prezidenta a viceprezidenta NKÚ a jejich jmenování

³⁶⁰ Novým prezidentem Nejvyššího kontrolního úřadu byl znovu zvolen JUDr. Lubomír Voleník a novým viceprezidentem byl zvolen Ing. Dušan Tešnar. Ani jeden z nich nebyl ve funkci dalších devět let. Funkční období JUDr. Lubomíra Voleníka zaniklo dne 5. 6. 2003 z důvodů jeho úmrtí a Ing. Dušan Tešnar na svou funkci rezignoval z rodinných důvodů dne 10. 9. 2007.

³⁶¹ Zákona č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu.

³⁶² Tím je míněn zákon č. 61/1992 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadě České republiky.

nevyžaduje v souladu s článkem 93 Ústavy ke své platnosti kontrasignaci předsedou vlády nebo jím pověřeným členem vlády.

V souladu s článkem 59 odst. 2 Ústavy je prezident republiky mj. povinen zachovávat Ústavu a zákony. Prezident republiky je spolu s vládou, ministerstvy a dalšími správními úřady součástí moci výkonné. Na postavení prezidenta republiky při výkonu jeho pravomocí v souladu s článkem 62 a 63 Ústavy nejsou jednotné názory a vyvstává otázka, zdali má prezident republiky postavení správního úřadu a podléhají-li některá jeho rozhodnutí, resp. nerozhodnutí (nečinnost) přezkoumání soudy ve správním soudnictví.

Podle V. Mikuleho, přestože je prezident republiky hlavou státu, není obdařen neomezenou pravomocí ani ve věcech moci výkonné, neboť vrcholným orgánem moci výkonné je vláda.³⁶³ V. Pavlíček naopak zdůrazňuje roli prezidenta jako hlavy státu a nepovažuje jeho systematické zařazení v Ústavě do části výkonné jako významné.

Podle V. Pavlíčka je prezident nejvyšší funkcionář státu, který se sice podílí na výkonné moci, ale jeho oprávnění se vždy nevztahují k moci výkonné. V. Pavlíček to dokumentuje na příkladu článku 66 Ústavy, který svěřil některé pravomoci uvedené v článku 62 Ústavy předsedovi Poslanecké sněmovny PČR (resp. předsedovi Senátu), a přesto se tito ústavní činitelé nestávají součástí moci výkonné a stále zůstávají představiteli moci zákonodárné. Prezidentem vydané akty jsou akty ústavními a odlišují se od správních aktů, zákonodárných aktů a soudních aktů. Prezidentovy akty nemohou být podle V. Pavlíčka přezkoumatelné obecnými soudy.³⁶⁴

Rovněž dle M. Bartoně nelze některé koncepce prezidenta republiky automaticky zařadit k moci výkonné a pod jakousi specifickou „neutrální moc“.³⁶⁵

³⁶³ MIKULE, Vladimír. Prezident republiky jakožto správní orgán ?. *Pocta Jānu Gronsķemu*, s. 164.

³⁶⁴ PAVLÍČEK, Václav. Prerogativy nebo správní akty prezidenta republiky?. *Postavení prezidenta v ústavním systému České republiky*, s. 145, resp. 141.

³⁶⁵ BARTOŇ, Michal. Rozhodování prezidenta republiky na návrh a rozhodování s kontrasignací – několik poznámek k rozhodnutí NSS ve věci justičních čekatelů. *Postavení prezidenta v ústavním systému České republiky*, s. 123.

Rovněž K. Klíma vnímá sepětí prezidenta a vlády v souvislosti s tzv. kontrasignovanými pravomocemi, z čehož však podle něj nelze dovozovat, že je prezident součástí moci výkonné.³⁶⁶

U V. Sládečka je patrný posun ve vnímání role prezidenta republiky, když tento autor vyslovil názor, že existují i akty prezidenta republiky, při jejichž vydání prezident vystupuje jako správní orgán *sui generis* a že taková rozhodnutí pak podléhají kognici správních soudů.

V. Šimíček zastává názor, že z ústavní garance neodpovědnosti prezidenta z výkonu své funkce nelze bez dalšího dovodit též nepřezkoumatelnost jím vydaných aktů. Postavení prezidenta republiky se podle V. Šimíčka odvíjí od zásady primátu občana před státem a nikoli preferenci státu před občanem. Prezident republiky podle této zásady má být kontrolován soudní mocí, což neznamená usurpaci moci ze strany soudů, ale zájem na ochraně základních práv a svobod, což je jejich bytostný a prakticky jediný úkol.³⁶⁷

V. Mikule poukázal na právní nauku týkající se postavení prezidenta republiky uplatňovanou v době první republiky, jež vycházela z předpokladu, že prezident má postavení správního orgánu či úřadu. Tento názor zastávali přední politici a představitelé státovědy jako J. Hoetzel, E. Hácha a J. Krejčí. Podle F. Weyera instituce politické a trestní neodpovědnosti prezidenta republiky nepřekáží stížnosti proti jím vydaným aktům, neboť při vydání správních aktů nejde ani o politickou, ani o trestní odpovědnost.³⁶⁸

V. Mikule ve vazbě k aktu prezidenta republiky jmenovat prezidenta a viceprezidenta NKÚ poukázal na stanovisko Ústavu státu a práva AV ČR.³⁶⁹ Podle V. Mikule nebude při jmenovací proceduře prezidenta a viceprezidenta NKÚ prezidentem republiky

³⁶⁶ KLÍMA, Karel. *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Čeněk, 2005, s. 286.

³⁶⁷ ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Postavení prezidenta v ústavním systému České republiky*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2008, 236 s.

³⁶⁸ WEYR, František. *Československé právo ústavní*. Praha: Melantrich, 1937, s. 191.

³⁶⁹ Stanovisko Ústavu státu a práva AV ČR k ústavněprávním otázkám spojeným s ústavní pravomocí prezidenta republiky jmenovat prezidenta a viceprezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu podle čl. 97 odst. 2 Ústavy. *Právník*. 1993, s. 529-532.

nejspíše problém s hodnocením kritérií jako je dosažení věku, vzdělání a bezúhonnosti kandidátů navržených Poslaneckou sněmovnou PČR, ale při posouzení předpokladu uvedeného v § 10 odst. 1 písm. b) zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu, tj. zdali má kandidát potřebné zkušenosti a morální vlastnosti, jež dávají záruku, že bude svoji funkci řádně zastávat. Na tyto kvality kandidáta může mít dle V. Mikule prezident republiky vlastní názor, který nemusí konvenovat s názorem Poslanecké sněmovny PČR.

Stanovisko Ústavu státu a práva AV ČR se vyjadřovalo jednak k otázce, zda je prezident republiky povinen jmenovat prezidenta a viceprezidenta NKÚ a v jaké lhůtě a dále zda a za jakých okolností je prezident republiky oprávněn navržené kandidáty odmítnout.

Zpracovatelé stanoviska dospěli k závěru, že jsou-li splněny zákonné předpoklady, které zákon klade na jmenování vrcholných představitelů nejvyšší kontrolní instituce, je prezident republiky **povinen navržené kandidáty jmenovat.**

Ústava nestanoví lhůtu, ve které má být jmenování nejpozději učiněno. Stanovisko uzavírá, že není odůvodněno, aby prezident republiky otálel se jmenováním představitelů nejvyšší kontrolní instituce déle než 30 dní, resp. 60 dní. Zpracovatelé stanoviska odkazují na jiná ustanovení Ústavy, podle kterých musí být jiné ústavní orgány obnoveny právě v těchto lhůtách (dle článku 56 Ústavy musí být prezident republiky zvolen do 30 dnů, dle článku 17 Ústavy, je-li rozpuštěna Poslanecká sněmovna PČR, konají se volby do 60 dnů).³⁷⁰

Pokud nejsou splněny zákonné předpoklady pro jmenování vrcholných představitelů nejvyšší kontrolní instituce, má podle zpracovatelů stanoviska prezident republiky právo kandidáty nejmenovat a vrátit návrh Poslanecké sněmovně PČR s odůvodněním, proč se tak rozhodl. V daném případě se však mají na mysli pouze zákonné předpoklady, u jejichž posouzení je zřejmé, zdali navržení kandidáti splňují zákonné požadavky či nikoli.

Poněkud složitější je situace v případě, kdy prezident republiky nejmenuje navržené kandidáty na základě svého subjektivního stanoviska, že nesplňují morální vlastnosti

³⁷⁰ Tamtéž s. 531.

potřebné k výkonu tak významné funkce nebo že nemají dostatečné zkušenosti. Důsledky a proceduru odmítnutí navržených kandidátů Ústava ani zákon neupravují a zpracovatelé stanoviska jsou názoru, že se v takovém případě otevírá prostor pro ústavní spor, přičemž analogicky odkazují na článek 87 odst. 1 písm. h) Ústavy, podle kterého Ústavnímu soudu přísluší rozhodnout též o zrušení jednotlivého právního ustanovení, je-li v rozporu s ústavním zákonem nebo mezinárodní smlouvou dle článku 10 Ústavy. Autoři stanoviska vycházejí z právního názoru, že lze na usnesení Poslanecké sněmovny PČR ohledně jmenování prezidenta a viceprezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu nahlížet jako na jednotlivé ustanovení právního předpisu nižší právní síly než zákon (jde o usnesení Poslanecké sněmovny PČR, které nemá náležitosti usnesení o zákonu), a které proto ke své účinnosti vyžaduje soulad se zákonem.³⁷¹ **Uvedený názor je podle mého názoru značně ambiciózní a shodně s V. Mikule nenacházím pro jeho uplatnění v článku 87 Ústavy věnovanému kompetencím Ústavního soudu oporu.**³⁷²

Ve shora uvedeném případě, kdy prezident Havel odmítl jmenovat v roce 2002 Poslaneckou sněmovnou PČR navržené kandidáty, však rozhodně nebyl procedurálně splněn postup naznačený stanoviskem, tzn., že návrh na jmenování Poslanecké sněmovně PČR prezidentem nebyl vrácen s relevantním odůvodněním, za které jistě nelze považovat sdělení, že je jmenování navržených kandidátů s ohledem na nadcházející volby do Poslanecké sněmovny PČR předčasné. Výhrady prezidenta republiky fakticky směřovaly k morálním předpokladům kandidáta na viceprezidenta NKÚ a je otázkou, proč Václav Havel nesdělil otevřeně své stanovisko. K nečinnosti, resp. k nesprávnému postupu prezidenta republiky nevznikla žádná judikatura, neboť žádný z nejmenovaných kandidátů danou záležitost právně neřešil.

V souvislosti s popsáním případem a povinností prezidenta republiky v určitých, Ústavou stanovených případech, konat a vydat jmenovací akt, stojí za to se zmínit o medializované kauze, týkající se nečinnosti prezidenta republiky jmenovat soudce. Jednalo se o Václava Klause, který v roce 2005 odmítl jmenovat vládou navržené justiční čekatele na výkon soudce z důvodů, že nedovršili věk 30 let. V té době sice již platila novela zákona o

³⁷¹ Tamtéž s. 532.

³⁷² MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 139.

soudech a soudcích³⁷³, která zpřísnila pravidla pro jmenování kandidátů na funkci soudce v oblasti minimální věkové hranice. Před jejím přijetím bylo pro jmenování kandidáta na pozici soudce dostačující dodržení věkové hranice 25 let. Novelou došlo k posunutí této věkové hranice z 25 na 30 let, avšak s tím, že se tato nová podmínka nevztahovala mj. na justiční čekatele, jejichž pracovní poměr ke dni účinnosti novely již existoval.

V dané věci bylo proti prezidentovi republiky podáno několik žalob, jimiž se žalobci domáhali přezkoumání aktu prezidenta republiky, který odmítl jmenovat justiční čekatele, ačkoli úspěšně složili justiční zkoušky a byli navrženi ke jmenování usnesením vlády. Postup prezidenta žalobci označili za nezákonný v rozporu s ústavním pořádkem a zákony České republiky s tím, že došlo k porušení jejich subjektivních veřejných práv chráněných Listinou základních práv a svobod i mezinárodními úmluvami. Žaloby byly odůvodněny tím, že prezident republiky při realizaci aktu dle článku 63 odst. 1 písm. i) Ústavy má postavení správního orgánu. Jako správní orgán je povinen jmenovat fyzickou osobu, která splní zákonné podmínky, do funkce soudce. Tuto funkci je třeba považovat za funkci veřejnou³⁷⁴, jejímž prostřednictvím je vykonávána soudní moc ve státě.

Městský soud v Praze žaloby zamítl s odkazem, že základní podmínkou řízení před správním soudem je existence veřejného subjektivního práva, jehož zkrácení se žalobci dovolávají. Podle Městského soudu v Praze však tato podmínka splněna nebyla, neboť kandidát na funkci soudce nemá žádné veřejné subjektivní právo být prezidentem republiky jmenován soudcem. Samotné splnění zákonných podmínek podle Městského soudu v Praze nezakládá nárok justičního čekatele na to, být jmenován soudcem. Rozhodování prezidenta republiky o jmenování soudcem, stejně jako případný akt, který z tohoto rozhodování vzejde, proto nemohou podléhat přezkumu soudů ve správním soudnictví. Rozhodnutí Městského soudu v Praze byla napadena kasační stížností. Známý je rozsudek Nejvyššího správního soudu³⁷⁵, který rozsudek Městského soudu v Praze zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

³⁷³ Zákon č. 192/2003 Sb., kterým se mění zákon č. 6/2002 a některé další zákony.

³⁷⁴ Ustanovení § 74 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích).

³⁷⁵ Rozsudek NSS sp. zn. 4 Aps 3/2005 – 51, č. 905/2006 Sb. NSS, ze dne 27. 4. 2006.

Nejvyšší správní soud se ve svém zrušujícím rozhodnutí zabýval pouze otázkami přípustnosti soudní ochrany a dospěl k závěru, že věc je projednatelná ve správním soudnictví. Nejvyšší správní soud připustil, že na jmenování soudcem není právní nárok, ale současně vyjádřil názor, že studium práva a následná systematická příprava uchazeče pro výkon soudce vyjadřují jeho zájem stát se soudcem. Nejvyšší správní soud se nezabýval věcným přezkumem rozhodnutí Městského soudu v Praze a nepředjímal, zda by se v konkrétním případě mělo jednat o přezkum rozhodnutí *správního orgánu, nečinnost či nezákonný zásah*. Městskému soudu v Praze uložil, aby provedl další procesní úkony s cílem určit, ve kterém typu řízení podle soudního řádu správního má být ochrana poskytnuta.

Městský soud v Praze³⁷⁶ v dalším řízení veden rozhodnutím Nejvyššího správního soudu shledal nečinnost prezidenta republiky nezákonnou a uložil mu rozhodnout ve lhůtě 6 měsíců od právní moci rozsudku. Městský soud dovodil, že má-li rozhodování prezidenta republiky, jehož prostřednictvím realizuje pravomoc jmenovat soudce, povahu správního aktu, pak má žalovaný povinnost o návrhu na jmenování justičního čekatele rozhodnout. Rozhodnutím je myšleno buď navrženého kandidáta do funkce jmenovat, nebo jeho jmenování výslovně a s uvedením konkrétních důvodů odmítnout. V případě negativního rozhodnutí není rozhodná jeho forma, ale z jeho obsahu musí být seznatelné, že jmenování čekatele bylo odmítnuto z konkrétních důvodů. Městský soud v Praze rovněž dovodil, že ač pro rozhodnutí prezidenta republiky ve věci jmenování soudců není stanovena žádná lhůta, z článku 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod plyne ústavně zaručené právo na projednání věci bez zbytečných průtahů.

Prezident republiky napadl rozsudek Městského soudu v Praze kasační stížností. Žalobce se současně obrátil na Ústavní soud s ústavní stížností, již se domáhal vydání rozhodnutí, kterým by Ústavní soud prezidentu republiky zakázal pokračovat v porušování práva stěžovatele zaručeného článkem 2 odst. 3 Ústavy a dále pak článkem 21 odst. 4 a článkem 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Ústavní řízení přerušil³⁷⁷ s poukazem na to, že o stejné věci je vedeno řízení přes správními soudy, a nebylo by proto žádoucí, aby

³⁷⁶ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 15. 6. 2007, čj. 5 Ca 127/2006 – 122.

³⁷⁷ Ústavní soud řízení přerušil usnesením ze dne 24. 11. 2005, sp. zn. I. ÚS 282/05.

stejný zásah veřejné moci souběžně a na sobě nezávisle posuzoval jak příslušný orgán veřejné moci, tak Ústavní soud³⁷⁸.

Prezident republiky v kasační stížnosti argumentoval tím, že při jmenování soudců nemá postavení správního orgánu, neboť jmenovací akt je ústavně právním a nikoli správním aktem a že je čistě na jeho rozhodnutí, *zda* a také *kdy* případně soudce do funkce jmenuje. Nerozhoduje-li ve správním řízení, nemůže být vázán žádnými lhůtami.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl³⁷⁹. V odůvodnění rozsudku se vyjádřil i k přípustnosti přezkumu jmenovacích aktů prezidenta republiky ve správním soudnictví.

Nejvyšší správní soud předně dovodil, že prezident republiky jako orgán moci výkonné spadá pod definici správního orgánu ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) soudního řádu správního³⁸⁰. Prezident republiky rozhoduje při jmenování soudců o právech a povinnostech fyzických osob. Jmenováním do funkce soudce vznikají fyzické osobě práva a povinnosti s výkonem této funkce spojené. Jmenování kandidátů do funkcí soudců je konečně také rozhodováním v oblasti veřejné správy. Nejvyšší správní soud ve svém předchozím rozhodnutí zdůraznil, že žádné veřejné subjektivní právo na jmenování soudcem neexistuje, avšak veřejná subjektivní práva mohou být v konkrétním případě dotčena, a to právo na rovné podmínky přístupu k voleným a jiným funkcím³⁸¹ a zákaz diskriminace.³⁸² Mezi veřejná subjektivní práva lze také zařadit ochranu subjektů právní regulace či adresátů činnosti orgánů moci výkonné před nezákonným či svévolným počínáním těchto orgánů, které by vybočilo z limitů striktní zákonitosti při uplatňování veškeré státní moci.³⁸³

³⁷⁸ Po vydání rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 4. 2006, č. j. 4 Aps 3/2005 - 37, Ústavní soud stížnost žalobce usnesením ze dne 21. 11. 2006, sp. zn. I. ÚS 282/05, odmítl jako předčasnou z důvodů dosavadní nevyčerpatelnosti všech opravných prostředků.

³⁷⁹ Rozsudek NNS ze dne 21. 5. 2008, čj. 4 Ans 9/2007 – 205.

³⁸⁰ Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, § 4 odst. 1 zní: „Soudy ve správním soudnictví rozhodují o žalobách proti rozhodnutím vydaným v oblasti veřejné správy orgánem moci výkonné, orgánem územního samosprávného celku, jakož i fyzickou nebo právnickou osobou nebo jiným orgánem, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy, (dále jen "správní orgán").

³⁸¹ Článek 21 odst. 4 Listiny základních práv a svobod.

³⁸² Článek 1 ve spojení s čl. 3 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

³⁸³ Článek 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.

Nejvyšší správní soud s ohledem na českou právní úpravu, ale i právo Evropské úmluvy uzavřel, že přezkum aktů prezidenta republiky není vyloučen z rozhodování ve správním soudnictví. Nejvyšší správní soud zdůraznil, že prezident republiky v argumentaci týkající se přezkumu jeho aktů ve správním soudnictví zaměňuje absenci osobní odpovědnosti (trestní, správní) prezidenta republiky, zakotvenou v článku 54 odst. 3 Ústavy³⁸⁴, s absencí jakékoliv kontroly jeho činnosti či přezkoumatelnosti jeho aktů. **Podle Nejvyššího správního soudu je podobné vnímání funkce hlavy státu v demokratickém právním státě, za který je Česká republika v souladu s článkem 1 odst. 1 Ústavy považována, nepřijatelné. Prezident republiky není nad zákonem a ani mimo jeho kontrolu.**

Podle Nejvyššího správního soudu schválení konkrétních kandidátů usnesením vlády je ze strany veřejné moci v materiálním smyslu zahájen proces vedoucí ke jmenování daných kandidátů do funkcí soudců a nejpozději v tento okamžik dochází ke vstupu veřejné moci do právní sféry osoby daného kandidáta. U příslušného kandidáta dochází k legitimnímu očekávání, že o jeho kandidatuře bude zákonným a s dosavadní praxí konsistentním způsobem rozhodnuto. Skutečnost, že kandidát byl ze strany orgánu veřejné moci vybrán jako vhodný kandidát a následně navržen ke jmenování prezidentu republiky, je nejenom určující pro zformování veřejného subjektivního práva, resp. pro zásah do jeho právní sféry, ale ve svém důsledku pro žalobní legitimaci.³⁸⁵ I za situace, že by prezident republiky z vlastní iniciativy vybral kandidáty na soudce, jež by splňovaly zákonné předpoklady, jmenoval je a předseda vlády či jím pověřený člen vlády by následně odmítl kontrasignaci, by takového negativní rozhodnutí podléhalo případnému přezkumu ve správním soudnictví.

Přínosné je, že se Nejvyšší správní soud vyjádřil rovněž k *úvaze* prezidenta republiky při jmenování soudců.

³⁸⁴ Článek 54 odst. 3 Ústavy zní: „Prezident není z výkonu své funkce odpovědný“.

³⁸⁵ Rozsudek NNS ze dne 21. 5. 2008, čj. 4 Ans 9/2007 – 205, s. 14.

Z rozsudku Nejvyššího správního soudu vyplývá, že prezident republiky je orgánem moci výkonné a že se na jeho počínání beze zbytku vztahuje striktní požadavek uplatňování státní moci jen v případech stanovených zákonem a v jeho mezích. Jmenování soudců, stejně jako jakékoliv jiné formy činnosti prezidenta republiky, vyplývají-li z jeho ústavního postavení a mají-li účinky vůči jiným orgánům nebo osobám, než je prezident republiky samotný, jsou způsobem uplatňování státní moci.³⁸⁶

Ústavní rámec podmínek pro jmenování soudcem v článku 93 odst. 2 Ústavy je dále konkretizován v ustanovení § 60 odst. 1 a odst. 3 zákona o soudech a soudcích³⁸⁷. Státní moc je oprávněna a současně povinna kontrolovat splnění daného souboru podmínek, avšak není oprávněna tento seznam dále rozšiřovat či naopak zužovat, neboť tím by překročila mez stanovenou zákonem.

Je však třeba zdůraznit, že při kontrole splnění zákonných podmínek má veřejná moc určitou míru uvážení zejména tam, kde jsou podmínky jmenování vyjádřeny neurčitými právními pojmy, jako jsou například „*zkušenosti a morální vlastnosti*“, „*řádný výkon funkce*“ apod. Při výkladu neurčitých pojmů je tedy jmenovací orgán **nadán určitou mírou úvahy, což však neznamená jeho absolutní či neomezené volné správní uvážení, které je v právním státě absolutně vyloučeno.**³⁸⁸ Orgán veřejné moci je v rámci svých úvah vázán nejen ústavním pořádkem a právními principy, ale též svou dosavadní aplikační praxí.

Úvaha prezidenta republiky při jmenování soudců se proto omezuje na kontrolu splnění zákonných podmínek pro jmenování soudcem, stanovených zákonem o soudech a soudcích a souvisejícími předpisy. Prezident republiky není legitimován k tomu, aby nad

³⁸⁶ Rozsudek NNS ze dne 21. 5. 2008, čj. 4 Ans 9/2007 – 205, s. 16.

³⁸⁷ „Soudcem nebo přisedicím může být ustanoven státní občan České republiky ..., který je způsobilý k právním úkonům a bezúhonný, jestliže jeho zkušenosti a morální vlastnosti dávají záruku, že bude svou funkci řádně zastávat, v den ustanovení dosáhl věku nejméně 30 let a souhlasí se svým ustanovením za soudce nebo přisedíciho a s přidělením k určitému soudu.“ ...,předpokladem pro ustanovení soudcem je též vysokoškolské vzdělání získané řádným ukončením studia v magisterském studijním programu v oblasti práva na vysoké škole v České republice a složení odborné justiční zkoušky.“

³⁸⁸ K tomu srov. usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 23. 3. 2005, č. j. 6 A 25/2002 - 42, č. 906/2006 Sb. NSS; obdobně též nálezy Ústavního soudu ze dne 16. 3. 2006, sp. zn. IV. ÚS 49/04, Sb. n. u. ÚS, sv. 40, č. 62, s. 607, část V/b., kde Ústavní soud sice absolutní uvážení připouští, ale dále pak „absolutnost“ takové úvahy relativizuje, když jasně dává možnost soudního přezkumu i v těchto oblastech.

rámec jemu Ústavou a zákonem danému prostoru, vytvářel pro své uvážení další kritéria, tzn., vyžadoval splnění kritérií, která zákon výslovně nestanoví. Prezident republiky je však oprávněn a zároveň povinen odmítnout jmenovat kandidáta, u nějž na základě úvahy odpovídající pravidlům správního uvážení v materiálním právním státě dospěje k závěru, že by jeho „zkušenosti a morální vlastnosti“ nedávaly „záruku, že bude svou funkci řádně zastávat“, či pokud shledá, že není splněno některé z relativně exaktně definovaných zákonných kritérií (kupříkladu podmínka státního občanství, způsobilost k právním úkonům, bezúhonnost či naplnění věkové hranice a další).³⁸⁹

U prezidenta jako orgánu veřejné moci je očekáváno dodržování principu zákonnosti, principu právního státu a principu zákazu libovůle orgánů veřejné moci, a tedy jeho povinnost přijaté rozhodnutí řádně odůvodnit. Dle ustálené judikatury Ústavního soudu je totiž náležité odůvodnění, jež srozumitelně a plně vyloží důvody pro přijaté rozhodnutí, pojistkou proti libovůli a nekonzistenci rozhodování orgánu veřejné moci.³⁹⁰

Ohledně lhůty, ve které je prezident republiky povinen konat a navrženého kandidáta jmenovat, odkázal Nejvyšší správní soud na pravidlo, že rozhodování prezidenta republiky se neodehrává v právním vakuu, ale je vázáno stejnými principy jako veškerý výkon státní moci. Byť není prezidentu republiky stanovena Ústavou či zákonem přesná lhůta k přijetí jmenovacího aktu, logicky by k němu mělo dojít v přiměřeném čase, tedy bez zbytečných průtahů, neboť v opačném případě by to znamenalo porušení zákazu libovůle.

Ze shora uvedeného vyplývá, že prezident republiky při jmenování soudců realizuje úvahu svěřenou mu zákonem, která však musí zůstat v mezích zákona a nemůže jít nad jeho rámec. Znamená to, že prezident republiky nemůže zákonem stanovené podmínky rozšiřovat, ale ani zužovat. Prezident je nadán určitou mírou úvahy, což

³⁸⁹ Rozsudek NNS ze dne 21. 5. 2008, čj. 4 Ans 9/2007 – 205, s. 17.

³⁹⁰ K tomu srov. např. nález Ústavního soudu ze dne 20. 6. 1996, sp. zn. III. ÚS 84/94, nebo nález Ústavního soudu ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. III. ÚS 94/97; k neústavnosti absence odůvodnění v rozhodování, viz nález Ústavního soudu ze dne 11. 2. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 1/03, či nález Ústavního soudu ze dne 15. 7. 2004, sp. zn. II.ÚS 594/02, a rovněž rozsudek NSS ze dne 14. 7. 2005, čj. 4 Ans 9/2007 – 214, čj. 2 Afs 24/2005 – 44, či rozsudek ze dne 9. 10. 2007, čj. 2 As 18/2007 – 115.

však neznamená jeho absolutní či neomezené volné správní uvážení, které je v právním státě absolutně vyloučeno. Prezident má právo navrženého kandidáta do funkce nejmenovat jen tehdy, pokud by kandidát nesplňoval některou ze zákonných podmínek. Podstatné je, že pokud prezident dospěje na základě svého uvážení učiněného v mezích zákona k závěru, že navrženého kandidáta nejmenuje, pak je povinen své rozhodnutí jasně a srozumitelně odůvodnit a vysvětlit konkrétní důvod, který jej k rozhodnutí vedl.

Shora rozebrané rozhodnutí Nejvyššího správního soudu se stalo předmětem odborné kritiky a řada renomovaných odborníků se s ním neztotožnila a s jeho argumenty polemizovala. Např. L. Lisse je názoru, že slib prezidenta republiky dodržovat zákony a Ústavu, jemuž neodpovídá žádná právní sankce, a na to navazující ústavně garantovaná neodpovědnost prezidenta (článek 54 odst. 2 Ústavy), představují ústavní normativní akty zakládající faktickou absolutní neomezenost prezidenta republiky při výkonu jeho úřadu, limitovanou pouze naplněním skutkové podstaty velezrady ve smyslu článku 65 Ústavy. Prezident republiky má podle L. Lisse pravomoc nejmenovat soudce do funkce a dokonce může konstituovat další podmínky nezbytné pro jejich jmenování, byť by takové podmínky šly nad rámec zákona, neboť takové podmínky jsou v mezích ústavní pravomoci prezidenta republiky stanovené v článku 63 Ústavy (jmenovat soudce). Součástí této pravomoci prezidenta jmenovat soudce je i volní úvaha prezidenta o vhodnosti každého jednoho konkrétního kandidáta na soudcovskou funkci. L. Lisse uzavírá, že rozsudek Nejvyššího správního soudu vytvořil svého druhu precedent rozhodování o aktech prezidenta republiky ve správním soudnictví.³⁹¹

³⁹¹ LISSE, Luděk. *Soudní přezkum aktů prezidenta republiky*. Ústav práva a právní vědy [online]. 2015. [cit. 2015-08-20] Dostupné z WWW: <http://www.ustavprava.cz/cz/sekce/casopis-pravo-2010-2-soudni-prezkum-aktu-prezidenta-republiky-150/>. Lisse považuje prezidenta republiky ex constitutione za součást moci výkonné, ale polemizuje s rozsudkem Nejvyššího správního soudu v tom, že prezident není správní orgán, ani správní úřad „sui generis“. Prezidenta dle L. Lisse nelze označit za úřad ve smyslu správním, vykonávající vrchnostenskou pravomoc nad soukromoprávními subjekty. Podle L. Lisse není prezident součástí výkonné moci v jejím sticto sensu a formalistiko-ústavním chápání a třeba na něj nahlížet jako na moc neutrální. Podle L. Lisse má prezident republiky v čs. právním uspořádání postavení samostatného funkčního monokratického orgánu, nadaného ústavní pravomocí vydávat akty, které nejsou akty veřejné správy, prezident není správním úřadem v institucionálním a tím méně pak ve funkčním pojetí. Akty prezidenta jsou akty ústavními a nikoli správními, a proto je nelze přezkoumávat ve správním soudnictví.

V souvislosti s postavením prezidenta republiky jako správního úřadu a přezkoumáním některých jeho aktů ve správním soudnictví je třeba doplnit, že ústavním zákonem č. 71/2012 Sb. došlo k rozšíření trestní odpovědnosti prezidenta kromě velezrady i o další porušení povinností. Podle současné právní úpravy Senát může spolu s Poslaneckou sněmovnou PČR podat proti prezidentu republiky ústavní stížnost pro velezradu nebo pro hrubé porušení Ústavy nebo jiné součástí ústavního pořádku. Velezradou se rozumí jednání prezidenta republiky směřující proti svrchovanosti a celistvosti republiky, jakož i proti jejímu demokratickému řádu. Ústavní soud může na základě ústavní žaloby Senátu rozhodnout o tom, že prezident republiky ztrácí prezidentský úřad a způsobilost jej znovu nabýt. Oproti minulosti však nestačí k podání žaloby jen rozhodnutí Senátu, ale i Poslanecké sněmovny PČR. Pro podání žaloby Ústavnímu soudu se tak musí vyslovit třípětinová většina přítomných senátorů a rovněž třípětinová většina všech poslanců. Nevysloví-li Poslanecká sněmovna PČR souhlas do tří měsíců ode dne, kdy o něj Senát požádal, platí, že souhlas nebyl dán. Tím došlo k velkému zpřísnění podmínek pro podání žaloby na prezidenta republiky a je otázkou, zdali je podání takové žaloby vůbec reálné. Současné došlo k omezení beztrestnosti prezidenta, kterého nelze zadržet, trestně stíhat ani stíhat pro přestupek nebo jiný správní delikt pouze po dobu výkonu jeho funkce a nikoli neomezeně jako v minulosti.

Vrátíme-li se k posouzení otázky povinnosti prezidenta republiky jmenovat na návrh Poslanecké sněmovny PČR prezidenta a viceprezidenta NKÚ, pak lze při zohlednění argumentace Nejvyššího správního soudu uzavřít, že prezident republiky nemůže prosazovat svou libovůli a návrh Poslanecké sněmovny PČR ignorovat, tj. bezdůvodně nejmenovat jí navržené kandidáty. Prezident republiky není oprávněn si prosadit konkrétní osobu na funkci prezidenta a viceprezidenta NKÚ, nýbrž je vázán návrhem dolní komory parlamentu. Ústava ani jednací řád Poslanecké sněmovny PČR či jiný právní předpis nestanoví způsob a proceduru výběru kandidáta na prezidenta a viceprezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu. Jméno kandidáta na funkci prezidenta a viceprezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu tak musí vzejít z nitra Poslanecké sněmovny PČR od poslanců nebo orgánů Poslanecké sněmovny PČR, která o navrženém kandidátu rozhoduje v souladu s článkem 39 Ústavy nadpoloviční většinou přítomných poslanců.

Prezident republiky má povinnost prověřit, zdali navržený kandidát splňuje pro jmenování stanovené zákonné předpoklady a není-li tomu tak, má právo jmenování odmítnout. Při hodnocení podmínky, že *zkušenosti a morální vlastnosti dávají záruku, že bude navržený kandidát zastávat svoji funkci řádně*, má prezident republiky velké pole působnosti a nepochybně může návrh Poslanecké sněmovny PČR odmítnout, ale musí jej adekvátně zdůvodnit. Rovněž je nepochybné, že na jmenování prezidenta a viceprezidenta není právní nárok a v této souvislosti je otázkou, zdali by se potenciální kandidáti mohli bránit proti nečinnosti, resp. proti odmítnutí jmenovat je na pozici prezidenta a viceprezidenta žalobou ve správním řízení. Prostudováním argumentace Nejvyššího správního soudu v rozsudcích sp. zn. 4 Aps 4/2005 ze dne 27. 4. 2006 a sp. zn. 4 Ans 9/2007-197 ze dne 21. 5. 2008 **jsem dospěla k závěru, že by se neúspěšný kandidát na prezidenta nebo viceprezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu mohl analogicky domáhat přezkumu rozhodnutí prezidenta republiky ve správním soudnictví.** Úspěšnost v řízení by záležela na tom, jakým způsobem by prezident republiky zdůvodnil své rozhodnutí příslušného kandidáta na funkci vrcholného představitele kontrolní instituce nejmenovat.

V případě Nejvyššího kontrolního úřadu však již nemůže dojít k situaci, která nastala v roce 2002, kdy skončilo funkční období obou vrcholných představitelů Nejvyššího kontrolního úřadu ke stejnému dni a v tomto úřadu nastalo bezvládí.

Jak mohl Nejvyšší kontrolní úřad fungovat v období, kdy jej nikdo neřídil? Zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu v ustanovení § 8 stanoví, že „*nevykonává-li prezident Úřadu ani viceprezident Úřadu po přechodnou dobu svoji funkci, vykonává funkci prezidenta Úřadu vždy nejstarší člen Úřadu.*“. Z uvedeného ustanovení je i podprůměrnému studentovi právnické fakulty zřejmé³⁹², že zákon nemá na mysli situaci, která nastala v roce 2002, ale stav, kdy jsou prezident a viceprezident ve funkci, ale nemohou ji z nějakého důvodu vykonávat (např. z důvodů dlouhodobé nemoci apod.). Přesto

³⁹² Toto hodnocení si dovoluji učinit proto, že se po několik let na seminářích z finančního práva při probírání problematiky Nejvyššího kontrolního úřadu dotazuji studentů, jak interpretují předmětné ustanovení § 8 odst. 6. Dosud jsem se nesetkala s názorem, že by předmětné ustanovení mohlo dopadat na situaci, že prezident a viceprezident nejsou ve funkci.

Kancelář prezidenta republiky, aby zjemnila své předchozí pochybení související s jejím nedoporučujícím stanoviskem týkajícím se jmenování vrcholných představitelů Nejvyššího kontrolního úřadu v červnu 2002, zaujala právní názor, že na daný stav pamatuje ustanovení § 8 odst. 6 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu. V zásadě nemělo významu jakkoli s tímto podle mého názoru zcela nesprávným názorem polemizovat, neboť Nejvyšší kontrolní úřad musel nějak fungovat. Zřejmě by se po těch několik měsíců „bezvládí“ nic významného nestalo a Nejvyšší kontrolní úřad by de facto řídili společnými silami vrchní ředitelé sekcí. Komplikací byly povodně, které zasáhly i tehdejší sídlo Nejvyššího kontrolního úřadu v Jankovcově ulici na Praze 7. V této souvislosti bylo třeba úřad evakuovat a učinit i zásadní majetková opatření. Řízení Nejvyššího kontrolního úřadu se ujal JUDr. Jan Bárta z pozice nejstaršího člena Nejvyššího kontrolního úřadu až do doby opětovného jmenování JUDr. Lubomíra Voleníka do funkce prezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu.

V souvislosti s interpretací § 8 odst. 6 zákona se nabízí otázka, zdali je správně vyložen pojem „nejstarší člen Úřadu“, zdali bylo cílem svěřit tuto funkci věkem nejstarší osobě nebo funkčně nejstarší osobě. Z mého pohledu by bylo přesnější, kdyby zákon spíše z praktického důvodu upřednostnil osobu funkčně nejstarší. Hypoteticky by mohla nastat situace, že by z nějakého důvodu nemohl ani prezident, ani viceprezident vykonávat svou funkci a věkem nejstarší člen Nejvyššího kontrolního úřadu by byl do funkce čerstvě jmenován a neměl by žádné znalosti a zkušenosti s chodem této instituce. V kontextu se změnami, které by si zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu zasloužil, jde o bagatelní záležitost, kterou bych však přesto doporučovala řešit.

10.5.3 Právní úprava postavení Nejvyššího kontrolního úřadu

Schválení zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu v roce 1993 bylo výjimečným okamžikem a předpokladem pro naplňování demokratických principů právního státu. Jeho zřízení však ještě nedávalo záruku jeho fungování. Na tuto dobu vzpomenu bývalý poslanec a jeden z předkladatelů zákona, pan Richard Mandelík při příležitosti 20. výročí existence Nejvyššího kontrolního úřadu.

Ve svém projevu a příspěvku *Jak se zrodil zákon o NKÚ a Úřad* zpětně ocenil, že Poslanecká sněmovna PČR po vzniku nové republiky přijala zcela nový zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu a nepodlehla svodům novelizovat dosavadní zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu České republiky. Rozhodování, kterému v té době byli poslanci vystaveni, R. Mandelík přirovnal ke stavbě nového domu na dobrých základech s novým technickým vybavením, na rozdíl od rekonstruování nefunkční stavby. R. Mandelík označil existenci dosavadního Nejvyššího kontrolního úřadu České republiky za neslučitelnou s novým ústavním pořádkem a nevyhovující i z hlediska personálního obsazení, organizace a stylu práce. Cílem bylo vytvořit novou nezávislou kontrolu a odstříhnout se od starých vazeb. Po přijetí zákona, proti kterému opozice mohutně protestovala³⁹³, bylo ODS přiznáno právo navrhnout prezidenta a KDS viceprezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu. Padala různá jména, ale na nikom se poslanci nebyli schopni shodnout. Až někdo vyslovil jméno JUDr. Lubomíra Voleníka a tak se zrodil nový kandidát na funkci prezidenta nezávislé a nejvyšší kontrolní instituce České republiky. Osoba JUDr. Lubomíra Voleníka jako prvního prezidenta NKÚ po vzniku České republiky byla přijata napříč politickým spektrem pro jeho stranický i lidský nadhled, zodpovědnost a svědomitost, s jakou se pouštěl do všech pracovních výzev. Nemalou roli sehrálo i jeho zdravotní postižení a úcta poslanců k tomu, s jakou vervou se s ním potýkal.³⁹⁴

Základy existence Nejvyššího kontrolního úřadu vymezila Ústava v článku 97, ve kterém se stanoví, že:

„(1) Nejvyšší kontrolní úřad je nezávislý orgán. Vykonává kontrolu hospodaření se státním majetkem a plnění státního rozpočtu.

(2) Prezidenta a viceprezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu jmenuje prezident republiky na návrh Poslanecké sněmovny.

(3) Postavení, působnost, organizační strukturu a další podrobnosti stanoví zákon.“

³⁹³ R. Mandelík v příspěvku *Jak se zrodily zákon o NKÚ a Úřad* uvádí, že „opozice zastávala tehdy názor, že všechno od koalice je dílo ďáblov a nedala ani hlas, přestože mnozí u chmeloviny poté přiznali, že se jim to líbí.“ NKÚ [online]. 2013. [cit. 2015-08-20] *Sborník 20 let nezávislé kontroly v České republice*. Dostupné z WWW: <http://www.nku.cz/assets/publikace/sbornik-20-let-nezavisle-kontroly-v-cr.pdf>.

³⁹⁴ JUDr. Lubomír Voleník trpěl od svých 16 let Bechtěrevovou nemocí.

Nejvyšší kontrolní úřad tak má v Ústavě vedle orgánů moci zákonodárné, soudní, výkonné a vedle České národní banky samostatnou, byť velmi stručnou kapitolu. Ústava v podrobnostech týkajících se postavení, působnosti, organizační struktury apod. odkazuje na zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu. Zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu je rovněž poměrně stručný a obsahuje 52 paragrafů.

Z důvodové zprávy mj. vyplývá, že inspirací pro přípravu zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu se stala právní úprava nejvyšší kontrolní instituce ve Spolkové Německo a zákon vychází z požadavků, standardů a doporučení Lidské deklarace o základních principech finanční kontroly. Za účelem výkonu nezávislé kontroly a ve snaze vyloučit v maximální míře politické vlivy na činnost tohoto úřadu, byl uzákoněn kolektivní princip rozhodování o programu a výsledcích kontrolní činnosti. Předpokladem kontrolní nezávislosti je i nezávislost institucionální a též nezávislost rozhodujících činitelů podílejících se na kontrolní činnosti, tj. prezidenta, viceprezidenta a členů NKÚ.

Nejvyšší kontrolní úřad je tedy konstituován na kolegiálním principu rozhodování. Zajímavé je, že V. Mikule ze stručného vymezení postavení Nejvyššího kontrolního úřadu v Ústavě, která se nezmiňuje o jiných orgánech než o prezidentovi a viceprezidentovi, dovedl, že je Nejvyšší kontrolní úřad organizován na monokratickém principu a že obyčejným zákonem nelze vytvořit jiné orgány, které by byly postaveny na roveň prezidentu a viceprezidentu NKÚ, nebo které by jim byly dokonce nadřizené.³⁹⁵

Původní rozsah kontrolních pravomocí Nejvyššího kontrolního úřadu doznal od jeho vzniku doposud výrazných změn a i v současnosti probíhají jednání o změně, resp. o rozšíření jeho kompetencí v souladu s předpoklady stanovenými v Lidské deklaraci o základních principech finanční kontroly. Ke změnám působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu se blíže vyjadřuji v kapitole 10.5.3.1 a násl.

Při koncipování zákona zazněly hlasy, že vhodnějším by bylo nově konstituovanou instituci označit jako „účetní dvůr“ po vzoru některých zahraničních úprav a též s ohledem na obsah jejích kompetencí. Nejvyšší kontrolní instituce má označení *úřad*,

³⁹⁵ MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 138.

avšak nelze jej považovat za správní úřad v daném slova smyslu. Nejvyšší kontrolní úřad stojí zcela mimo strukturu veřejné správy, není její součástí ve formálním organizačním pojetí a je označován jako orgán *sui generis*. Z hlediska dělby moci není v závislé pozici na vládě, ani Parlamentu, ale i když nemá exekutivní rozhodovací pravomoc, má nejbliže k moci výkonné. Vykonává však správu ve smyslu materiálním, tj. výkon kontroly, což potvrdil ve svém rozhodnutí i Nejvyšší správní soud.³⁹⁶ Podle Nejvyššího správního soudu vykonává Nejvyšší kontrolní úřad „*veřejnou správu v materiálním smyslu, ačkoliv formálně není správním úřadem. Uvedené konstatování nic nemění na skutečnosti, že Nejvyšší kontrolní úřad je orgánem nezávislým, do jehož výkonu působnosti lze zasahovat pouze zákonem. Je však zřejmé, že tato jeho působnost nezahrnuje ani výkon soudní moci, ani možnost vydávat zákonné akty; proto se i v tomto případě jedná o výkon veřejné správy.*“.

Podle V. Mikule vykonává Nejvyšší kontrolní úřad kontrolu činností veřejné správy, a jelikož stojí mimo její organizační strukturu, bývá někdy nesprávně zařazován mezi nezávislé správní úřady.³⁹⁷

Nejvyšší kontrolní úřad je jako nezávislý orgán označen přímo Ústavou, což potvrzuje jeho rozdílné postavení a povahu oproti jiným nezávislým správním úřadům typu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, Úřadu pro ochranu osobních údajů a Rady pro rozhlasové a televizní vysílání.

Nejvyšší kontrolní úřad je nalézacím orgánem, tzn., že nemá oprávnění ukládat sankce s výjimkou uložení pořádkové pokuty fyzické osobě, která způsobila nesplnění povinnosti kontrolované osoby poskytnout součinnost. Nejvyšší kontrolní úřad rovněž nedisponuje oprávněním uložit kontrolované osobě opatření k nápravě kontrolou zjištěných nedostatků.³⁹⁸ Na základě výsledků kontrolní činnosti, které Nejvyšší kontrolní

³⁹⁶ Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. 1382/2007 Sb., seš. 12.

³⁹⁷ MIKULE, Vladimír. Nezávislé správní úřady? In JIRÁSKOVÁ, Věra a Pavel KLENER. *Konference 2001: český stát a vzdělanost*. Praha: Karolinum, 2002, s. 251 – 255.

³⁹⁸ V této souvislosti je zajímavé, že § 21 zákona č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, umožňuje kontrolujícím požadovat od kontrolované osoby, aby podala ve stanovené lhůtě písemnou zprávu o odstranění zjištěných nedostatků. Nejvyšší kontrolní úřad není oprávněn stanovit konkrétní opatření k nápravě, ale má právo zabránit tomu, aby docházelo k pokračování nežádoucího protiprávního stavu.

úřad předává primárně Poslanecké sněmovně PČR, jsou posléze prostřednictvím konkrétních exekutivních orgánů zodpovědných za danou oblast přijímána opatření k nápravě. Nejvyšší kontrolní úřad však ze své pozice a nemožnosti ukládat sankce má velmi omezené pravomoci působit na zajištění nápravy. K tomu je nutné dodat, že zákon nedává Nejvyššímu kontrolnímu úřadu kompetence působit na exekutivu, a pokud se tato cesta během mnohaletého a kvalifikovaného působení Nejvyššího kontrolního úřadu vybuchovala, je dílem osobních kvalit představitelů tohoto úřadu nemající oporu v právní úpravě. Tím mám na mysli komunikaci Nejvyššího kontrolního úřadu s vládou. Tato spolupráce vznikla mimo rámec projednávání kontrolních závěrů v Poslanecké sněmovně PČR. V počátcích působení Nejvyššího kontrolního úřadu vznikl podvýbor pro kontrolu, který se zabýval projednáváním jednotlivých kontrolních závěrů. V současné době působí v Poslanecké sněmovně PČR kontrolní výbor. Ačkoli Ústava ani zákon nehovoří o spolupráci Nejvyššího kontrolního úřadu s vládou, lze pozitivně hodnotit a ocenit, že se již v prvním desetiletí fungování této kontrolní instituce vybuchoval neformální postup, kdy je prezident Nejvyššího kontrolního úřadu zván na jednání vlády, je-li na jejím programu zařazeno projednání kontrolních závěrů. Za doby působení Lubomíra Voleníka ve funkci prezidenta byl přijat úzus, že bylo prezidentu Nejvyššího kontrolního úřadu na jednání vlády umožněno navrhnout u konkrétní kontrolní akce systémové opatření k nápravě.

Z hlediska institucionálního a z hlediska hospodaření s majetkem státu je Nejvyšší kontrolní úřad organizační složkou státu a samostatnou účetní jednotkou, která nemá právní subjektivitu a v těchto věcech jedná jménem státu.³⁹⁹ Z ekonomického a rozpočtového hlediska je Nejvyšší kontrolní úřad samostatným správcem rozpočtové kapitoly Nejvyššího kontrolního úřadu.

10.5.3.1 Změny v kompetencích Nejvyššího kontrolního úřadu ve vztahu k politickým stranám

³⁹⁹ Viz § 3 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích.

Od účinnosti zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu se změnila jeho působnost zejména ve vztahu ke kontrole politických stran. Nálezem Ústavního soudu⁴⁰⁰ byl zrušen § 3 odst. 4 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu, který zněl: „*Hospodaření politické strany a politického hnutí s příspěvky ze státního rozpočtu ČR je pro účely tohoto zákona hospodaření se státním majetkem. NKÚ při tom postupuje podle zákona č. 424/1991 Sb.*“

Politické strany byly povinny předkládat Nejvyššímu kontrolnímu úřadu každoročně výroční finanční zprávy, které obsahovaly nejen příspěvky ze státního rozpočtu, ale též všechny ostatní příjmy politické strany, jakož i její příjmy v podobě darů od fyzických a právnických osob a také výkazy o majetku a závazcích a o příjmech a výdajích. Nejvyšší kontrolní úřad byl oprávněn přezkoumávat včasnost, pravdivost a úplnost těchto údajů a dokonce dát podnět k návrhu na rozpuštění nebo pozastavení činnosti politické strany nebo hnutí. Pravomoc Nejvyššího kontrolního úřadu podat návrh na rozpuštění politické strany nebo hnutí z důvodu zjištění nedostatků v jejich hospodaření napadla skupina 44 poslanců u Ústavního soudu a navrhla zrušit § 3 odst. 4 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu. Navrhovatelé argumentovali i tím, že se působnost Nejvyššího kontrolního úřadu nemá vztahovat ani na hospodaření se státními příspěvky, neboť tyto příspěvky nejsou účelově vázány a jejich poskytnutím nevzniká mezi státním rozpočtem a rozpočtem stran nebo hnutí žádný finanční vztah. Vyplacením Ministerstvem financí přecházejí příspěvky do vlastnictví strany nebo hnutí.

Ústavní soud v ústavním nálezu zhodnotil, že politické strany nejsou ani institucemi veřejné moci ani se nenacházejí v postavení nadřízenosti či podřízenosti vůči nim, ale jsou partnery státu, přičemž jsou od státu odděleny, nesmějí vykonávat funkce státních orgánů ani tyto orgány nahrazovat a nesmějí řídit státní orgány ani ukládat povinnosti osobám, které nejsou jejich členy. Finanční podpora stran státem, ale též jejich finanční kontrola ze strany státu musí respektovat autonomii politických stran a politických hnutí a jejich hospodaření finančními prostředky. Za dostačující z hlediska transparentnosti financování politických stran a jejich kontroly ze strany veřejnosti Ústavní soud shledal

⁴⁰⁰ Předpis č. 296/1995 Sb., nález Ústavního soudu České republiky ze dne 18. října 1995 ve věci návrhu na zrušení některých ustanovení zákona č. 424/1991 Sb., o sdružování v politických stranách a v politických hnutích, ve znění zákona č. 117/1994 Sb., a § 3 odst. 4 zákona č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ve znění zákona č. 117/1994 Sb.

zveřejňování jejich výročních účetních zpráv, jak je to i ve světě běžné. Pokud by stát vstupoval do soutěže autonomních a na něm nezávislých politických stran, mohlo by dojít podle názoru Ústavního soudu k ohrožení demokracie. Ústavní soud rovněž zdůraznil, že běžným zákonem nelze doplňovat a měnit kompetenci Nejvyššího kontrolního úřadu vymezenou v Ústavě. Z článku 97 Ústavy nevyplývá nic jiného, než že Nejvyšší kontrolní úřad vykonává "*kontrolu hospodaření se státním majetkem a plnění státního rozpočtu*". Změna provedená v ustanovení § 3 odst. 4 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu⁴⁰¹, která de facto pro účely zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu překvalifikovala hospodaření politické strany s příspěvky ze státního rozpočtu na jakési hospodaření se státním majetkem, shledal Ústavní soud jako protiústavní. Podle stanoviska Ústavního soudu se stávají příspěvky státu přidělené politickým stranám a politickým hnutím jejich vlastnictvím, jejich použití je již vnitřní záležitostí těchto subjektů a nemohou být kontrolovány ze strany státu, neboť nejde o hospodaření se státním majetkem ve smyslu článku 97 Ústavy. Kontrola hospodaření se státním majetkem se může vztahovat pouze na tu fázi, která předcházela přidělení těchto příspěvků, tzn. na proces, který uvnitř státu (zejména v rámci Ministerstva financí) předcházel státnímu rozhodnutí o jejich přidělení.

Ústavní soud dospěl k závěru, že realizací kontroly politických stran ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu by mohlo docházet k diskriminaci nebo naopak k upřednostňování politických stran a hnutí. Nejvyšší kontrolní úřad „omezení své působnosti“ shora uvedeným ústavním nálezem přivítal, neboť si zakládá na své apolitičnosti a při kontrole hospodaření politických stran (zejména jejich výběru jako kontrolovaných osob) by mohl čelit výtkám ze zaujatosti. **Pro úplnost je třeba uvést, že kontrola hospodaření politických stran proběhla do doby vydání ústavního nálezu pouze jednou a to zcela formálním způsobem.**

⁴⁰¹ Zákonem č. 117/1994 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 424/1991 Sb., o sdružování v politických stranách a v politických hnutích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, doplňuje zákon č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ve znění zákona č. 331/1993 Sb., a zákon č. 328/1991 Sb., o konkurzu a vyrovnání, ve znění zákona č. 122/1993 Sb., a mění zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví.

10.5.3.2 Změny v kompetencích Nejvyššího kontrolního úřadu ve vztahu k České národní bance

Další významnou změnou v působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu byla **kontrola České národní banky**. Při koncipování zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu někteří poslanci kritizovali absenci kontroly hospodaření České národní banky. Sporným se ukázalo posouzení, zdali majetek, který přešel na Českou národní banku při rozdělení Státní banky československé, se stal jejím vlastnictvím nebo je stále majetkem státu. Na jednotném stanovisku se nedokázali shodnout ani právní experti z akademické půdy a rozporuplné závěry činili i experti z Ministerstva financí. Česká národní banka i o mnoho let později zastávala názor, že jí k majetku svěřenému státem vzniklo vlastnické právo a absolvovala v tomto směru i soudní spory s katastrálním úřadem, neboť jako vlastník nemovitých věcí je zapsána Česká republika.

Česká národní banka zejména argumentovala tím, že je právnickou osobou, která není zákonem nikterak omezena majetek držet, užívat a nakládat s ním, ústavní zákon o dělení majetku ČSFR respektoval majetkovou suverenitu jejího předchůdce (SBČS), zákon o majetku České republiky se nevztahuje na Českou národní banku a současný právní řád plně respektuje, že je Česká národní banka vlastníkem majetku. Poslední z argumentů Česká národní banka opírala o zákon č. 57/2006 Sb.⁴⁰², přijatý v souvislosti se sjednocením dohledu nad finančním trhem, ze kterého vyplývá, že právo hospodaření s majetkem ve vlastnictví ČR, s výjimkou nemovitostí, se kterým k 1. 4. 2006 hospodařila bývalá Komise pro cenné papíry a MF, k uvedenému datu ve stanoveném rozsahu zaniká a tento majetek se stává majetkem České národní banky. Podle stanoviska České národní banky došlo s účinností od 1. 2. 1992 přijetím zákona o Státní bance československé ze zákona k přechodu majetku státu, se kterým do té doby SBČS pouze hospodařila, do jejího vlastnictví.

V původním znění zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu až do 31. 12. 2000 bylo v ustanovení § 3 odst. 3 uvedeno, že kontrola České národní banky nepodléhá kontrole Nejvyššího kontrolního úřadu. V pozdější době došlo i díky novelizacím zákona o České

⁴⁰² Zákon č. 57/2006 Sb., o změně zákonů v souvislosti se sjednocením dohledu nad finančním trhem.

národní bance k vyjasnění, že majetek, se kterým je Česká národní banka povinna hospodařit samostatně a s odbornou péčí je majetkem státu. K rozšíření působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu vůči České národní bance docházelo postupně. Nejprve byla s účinností od 1. 1. 2000 rozšířena kontrola Nejvyššího kontrolního úřadu o hospodaření České národní banky s výjimkou činností vykonávaných při zabezpečování jejího hlavního cíle.⁴⁰³ Výkon kontroly ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu však byl problematický, neboť nebylo zřejmé, které oblasti je možné kontrolovat a které podléhají bankovnímu tajemství (jednotlivé oblasti nebyly zřetelně odlišený, což způsobovalo překážku kontroly a Česká národní banka argumentovala tím, že jí zákon takové rozčlenění majetku nepřikazuje). S účinností od 1. 5. 2002 byla přijata další novela zákona o České národní bance⁴⁰⁴, která České národní bance jednoznačně uložila členění rozpočtu, podle něž má hospodařit tak, aby z něj byly zřejmé výdaje na pořízení majetku a výdaje na provoz České národní banky. Současně byl novelizován i zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu, který změnil ustanovení § 3 odst. 3 do současné podoby takto:

„Úřad vykonává kontrolu hospodaření České národní banky v oblasti výdajů na pořízení majetku a výdajů na provoz České národní banky.“

Z uvedeného vyplývá, že v období od 1. 1. 2001 do 30. 4. 2002 mohl Nejvyšší kontrolní úřad kontrolovat veškeré činnosti České národní banky s výjimkou činností souvisejících se zabezpečování jejího hlavního cíle a posléze byla kontrola zúžena na kontrolu výdajů na pořízení majetku a výdajů na provoz. Výkon kontroly ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu od 1. 1. 2001 do 30. 4. 2002 byl prakticky nerealizovatelný, o čemž svědčí skutečnost, že první a jediná kontrola České národní banky ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu proběhla v roce 2004 pod č. 04/35 s názvem Výdaje na pořízení majetku a na provoz České národní banky. Předmětnou kontrolou bylo kontrolováno sestavování rozpočtu České národní banky v letech 2002 až 2004, výdaje na pořízení majetku a na provoz v letech 2002 až 2004, zadávání zakázek obchodním partnerům,

⁴⁰³ Zákonem č. 442/200 Sb., kterým se mění zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁰⁴ Zákon č. 127/2002 Sb., kterým se mění zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 442/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ve znění pozdějších předpisů.

provádění evidence výdajů a inventarizace. Kontrolou nebyly prověřovány výdaje na mzdy a sociální výdaje. Výsledek kontroly prokázal nedostatky v účetní evidenci zejména na výdajové stránce rozpočtu České národní banky, ze které nebylo možné zjistit velikost a strukturu příjmů a zdrojů ke krytí rozpočtovaných výdajů ani saldo příjmů a výdajů vznikajících z provozní činnosti. Další pochybení byla shledána v evidenci a inventarizaci majetku, jejím zkreslením a též při zadávání veřejných zakázek.

V kontextu postavení České národní banky jako vrcholného orgánu pro dohled nad finančním trhem se jeví být paradoxním, že sama při své činnosti vykazuje nedostatky. To však potvrzuje známé pravidlo, že každý subjekt má být kontrolován a že kontrola má vést zejména k odstraňování závažných systémových nedostatků. V tomo směru je nepochybně kontrola vykonávaná ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu jako supervizního orgánu jasným přínosem.

10.5.3.3 Změny v kompetencích Nejvyššího kontrolního úřadu ve vztahu k dalším subjektům

Během existence Nejvyššího kontrolního úřadu dále došlo k určitému zpřesnění v zákoně jemu vymezené působnosti zejména ve vztahu k Fondu národního majetku České republiky, České konsolidační agentuře a akciovým společnostem založeným státem jako byla Exportní a garanční pojišťovna a Česká exportní banka. Zákon odkazoval na předpisy o velké privatizaci a o Fondu národního majetku, aby bylo na jisto postaveno, že kontrole Nejvyššího kontrolního úřadu podléhá i hospodaření se státním majetkem, jež přešel na Fond národního majetku dle zvláštních předpisů. Po zrušení Fondu národního majetku byl ze zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu vypuštěn § 3 odst. 5.

Velmi skoupé vymezení ústavní působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu a jeho zpřesnění v zákoně dávalo hned na počátku jeho existence na srozuměnou, že budou vznikat výkladové problémy, což se ukázalo jako odůvodněné očekávání. Problematickým se zejména ukázalo naplnění působnosti dle § 3 odst. 1 písm. c zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu, které stanoví, že *Nejvyšší kontrolní úřad vykonává kontrolu plnění státního rozpočtu České republiky*. Nejvyšší kontrolní úřad svůj postup

při kontrole plnění státního rozpočtu odůvodnil požadavky Linské deklarace, která v čl. 20 stanoví požadavek, aby nejvyšší kontrolní instituce prováděly co nejširší kontrolu výběru daní a prověřovaly jednotlivé daňové záznamy.

Z toho Nejvyšší kontrolní úřad usoudil, že je jeho povinností kontrolovat jakým způsobem plní fyzické a právnické osoby své daňové povinnosti a že vznik každé dílčí daňové povinnosti představuje plnění státního rozpočtu. Nejvyšší kontrolní úřad si tak ve své podstatě nejen zúžil pole působnosti, ale navíc toto pole chybně vytýčil. Nejvyšší kontrolní úřad se zcela odchýlil od své úlohy při kontrole plnění státního rozpočtu a zaměřil se na kontrolu správnosti správy daní tak říkajícím ze zdola, tedy od vykázání a plnění daňových povinností jednotlivými subjekty. Plnění státního rozpočtu, plnění daňové povinnosti a plnění povinností při správě daní však není jedno a totéž. Lapidárně řečeno si Nejvyšší kontrolní úřad v rámci plnění povinnosti kontrolovat plnění státního rozpočtu velmi zjednodušil postup. Nelze odhlédnout od skutečnosti, že plnění daňových povinností se týká toliko příjmové stránky státního rozpočtu a výnosy daní jsou jednou z jeho složek. V rámci kontroly plnění státního rozpočtu musí jít nepochybně i o kontrolu výdajové stránky.

Zjednodušující nesprávný postup Nejvyššího kontrolního úřadu v počátcích jeho existence se projevil v tom, že zacílil svou pozornost v rámci působnosti kontrolovat plnění státního rozpočtu na pouhou kontrolu vybraných správců daní a především významných kontrolovaných osob jako byla Investiční a poštovní banka či Sazka. Uvedené kontrolované osoby odmítly vpustit kontrolující Nejvyššího kontrolního úřadu do svých prostor a znemožnili jim výkon kontroly. V návaznosti na to Nejvyšší kontrolní úřad uložil kontrolovaným osobám pokutu v souladu s § 28 odst. 1 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu. Nejvyšší kontrolní úřad argumentoval tím, že kontroly zaměřuje jednak na správce daně, ale též na plátce a poplatníky, aby mohl posoudit plnění povinností správci daní ve vztahu k úrovni daňové kázně a vybrané výši daně. Zdůvodnění Nejvyššího kontrolního úřadu mělo značné trhliny, neboť u kontrolované osoby nebyla provedena správcem daně kontrola za celé kontrolované období, na které se zaměřila kontrola Nejvyššího kontrolního úřadu. Jestliže správce daně nevykonával u daňového subjektu kontrolu, nemohl Nejvyšší kontrolní úřad logicky ověřit, zdali správce

daně něco nepřehlédl a zdali splnil řádně své povinnosti. Oproti názoru Nejvyššího kontrolního úřadu stála stanoviska kontrolovaných osob, která poukazovala na nesprávnost výkladu a naplnění pojmu kontroly plnění státního rozpočtu chápala jako kontrolu plnění povinností státních orgánů při naplňování očekávaných příjmů státního rozpočtu.

Městský soud v Praze se zabýval kontrolní působností Nejvyššího kontrolního úřadu ve vztahu k plnění daňové povinnosti daňovými poplatníky v řízení vedeném pod sp. Zn. Ca 38/2000. Městský soud v Praze ve svém rozsudku odkázal na odůvodnění plenárního nálezu Ústavního soudu publikovanému pod č. 296/1995 Sb., který se týkal kontroly politických stran. Obdobně jako Ústavní soud vyložil pojem *hospodaření se státním majetkem*, vyložil Městský soud pojem *plnění státního rozpočtu*. Názor Nejvyššího kontrolního úřadu, že při kontrole plnění státního rozpočtu v souvislosti s vybíráním daní je oprávněn kontrolovat, jak plní své povinnosti fyzické a právnické osoby a též správci daní, označil Městský soud v Praze jako nepřipustně extenzivní a představující uplatnění státní moci nad rámec daný Ústavou. Další rozsudek Městského soudu v Praze týkající se jiného žalobce avšak shodného předmětu řízení dokonce uvedl, že „*Nesporné je, že výnosy daní tvoří příjem státního rozpočtu, neboť tak výslovně stanoví ust. § 6 odst. 1 písm. a) zákona o rozpočtových pravidlech. Podle názoru soudu je však třeba odlišovat povinnost platit daně a povinnost plnit státní rozpočet České republiky. Zatímco první z povinností se týká každého daňového subjektu, pak druhá z nich zatěžuje jen ty subjekty, které byly k plnění státního rozpočtu řízeny, a které jsou tedy za plnění státního rozpočtu odpovědné. ... Soud tedy souhlasí s názorem Nejvyššího kontrolního úřadu, že má kompetenci ke kontrole finančních úřadů ... Vůči právnickým osobám, konkrétně obchodním společnostem, však NKÚ takovou působnost nemá, neboť z žádného právního předpisu nelze vyvodit, že by obchodní společnosti měly za povinnost plnit státní rozpočet České republiky. Na výklad žalovaného, že tato povinnost vyplývá z povinnosti platit daně, nelze tu přistoupit, neboť pak by bylo nutno dovodit, že ve stejném postavení je každý daňový subjekt, tedy každá fyzická a právnická osoba, které vznikne jakákoli daňová povinnost. Pod kontrolní působnost by pak – až na výjimky – spadali všichni občané české republiky a všechny obchodní společnosti; k tomu však zákon o NKÚ celou*

svou koncepcí nesměruje, když z jeho dikce nelze nijak odvodit, že by zákonodárce takový záměr měl. “.

Tím došlo k vyjasnění, že si Nejvyšší kontrolní úřad od počátku své existence vysvětloval kontrolu plnění státního rozpočtu nesprávně a že pro futuro již není možné zaměřovat kontrolu na plnění daňových povinností poplatníků a plátců daně, ale že kontrola plnění státního rozpočtu má být realizována ze shora, a to primárně kontrolou orgánů, které jsou za plnění státního rozpočtu odpovědné, tedy od Ministerstva financí po správce daně. Co považují z hlediska souzených věcí za podstatné, je závěr, že **nelze bez dalšího vycházet z předpokladu, že prostředky mající původ ve veřejném sektoru jsou stále prostředky veřejnými a vždy je třeba sledovat jejich osud.**

Nahlédnutím do databáze Nejvyššího kontrolního úřadu a kontrolních akcí zaměřených na kontrolu plnění státního rozpočtu lze zjistit, že kontrolovanými osobami jsou vesměs ústřední orgány státní správy s výjimkou kontrolních akcí zaměřených na výdajovou stránku státního rozpočtu zejména v oblasti dotací apod. Kontrolní akce zaměřené na kontrolu plnění státního rozpočtu jsou spíše auditního charakteru. V porovnání s minulostí se Nejvyšší kontrolní úřad v posledním období více orientuje na kontrolu plnění státního závěrečného účtu a v rámci těchto kontrol je realizován zejména audit účetních výkazů nebo též finanční audit, jehož metody a postupy se opírají o testy spolehlivosti a věcné správnosti. Test spolehlivosti ověřuje účinnost vnitřního kontrolního systému a plnění jeho funkce. V rámci testů věcné a formální správnosti je ověřováno na základě vybraných účetních případů, jak funguje účetní systém jako celek, získávají se informace o úplnosti, správnosti a průkaznosti údajů obsažených v účetnictví a účetní závěrce, resp. v celém finančním plánu, jímž je státní rozpočet. V celkovém měřítku kontrol a spektru působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu však kontroly státního závěrečného účtu představují mizivé procento. Jak vyplývá z grafu v kapitole 10.5.6, Nejvyšší kontrolní úřad se zaměřuje zejména na kontrolu hospodaření se státním majetkem a plnění státního rozpočtu.

10.5.4 Postavení Nejvyššího kontrolního úřadu jako orgánu v právním řádu

V souladu s článkem 97 odst. 3 Ústavy vymezuje postavení, působnost, organizační strukturu a další podrobnosti zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu.

Těmito podrobnostmi je míněn obsah činnosti Nejvyššího kontrolního úřadu, jakož i práva a povinnosti prezidenta, viceprezidenta a členů NKÚ, Kolegia a senátů NKÚ, Kárné komory a pracovníků NKÚ.

Z hlediska postavení Nejvyššího kontrolního úřadu zákon stanoví, že je to nezávislý kontrolní orgán České republiky se sídlem v Praze, který může užívat znak České republiky.

V této souvislosti je vhodné se zamyslet nad vymezením pojmu *kontrolní orgán České republiky*.

Pojďme prozkoumat, jak je pojem *orgán* používán v platném právu.

Ústava v článku 87 používá pojem *orgán veřejné moci*, aniž jej však blíže definuje. S tímto pojmem se lze setkat i v zákoně o Ústavním soudu.

Veřejnou moc charakterizoval Ústavní soud ČSFR v nálezu č. 3/1992 Sb. jako „*takovou moc, která autoritativně rozhoduje o právech a povinnostech subjektů, ať už přímo, nebo zprostředkovaně. Subjekt, o jehož právech anebo povinnostech orgán veřejné moci rozhoduje, se nenachází v rovnoprávném postavení s tímto orgánem a obsah rozhodnutí tohoto orgánu nezávisí na vůli subjektu. Veřejnou moc vykonává stát především prostřednictvím moci zákonodárné, výkonné a soudní a za určitých podmínek ji může vykonávat i prostřednictvím dalších subjektů. Kritériem pro určení, zda jiný subjekt jedná jako orgán veřejné moci, je skutečnost, zda konkrétní subjekt rozhoduje o právech a*

povinnostech jiných osob a tato rozhodnutí jsou státní mocí vynutitelná, zda tedy může stát do těchto práv a povinností zasahovat.“⁴⁰⁵

Subjekt, o jehož právech a povinnostech je rozhodováno, je v podřízeném postavení vůči těmto orgánům a obsah rozhodnutí nezávisí na jeho vůli. Disponuje však procesními právy, jež mu umožňují výsledek rozhodnutí ovlivňovat (může např. podávat návrhy, vyjádření, navrhopvat důkazy apod.).

Povahu *orgánu veřejné moci* mají orgány moci zákonodárné a soudní. Pokud jde o moc výkonnou, lze pod tento pojem podřadit *státní orgán (správní úřad)* i *nestátní (veřejnoprávní) korporaci*, jež vykonává jednak státní správu v přenesené působnosti a též vlastní samosprávu nebo také *soukromou fyzickou či právnickou osobu pověřenou výkonem státní správy (tj. orgán veřejné správy)*. V. Sládeček pod pojem orgán veřejné moci řadí v určitých případech vládu a prezidenta, pokud rozhodují o subjektivních právech a povinnostech, ale upozorňuje na to, že to nebývá příliš časté. V. Sládeček rozlišuje výkonnou moc na:

1. *exekutivní pravomoci hlavy státu,*
2. *činnost vlády*
3. *činnost veřejné správy*
4. *ostatní exekutivní činnosti* (např. státních zastupitelství, Nejvyššího kontrolního úřadu, České národní banky).⁴⁰⁶

Ústav státu a práva Akademie věd ČR, v.v.i. pod orgány veřejné moci řadí Poslaneckou sněmovnu a Senát PČR, vládu, ústřední orgány státní správy, Českou národní banku, Nejvyšší kontrolní úřad, Veřejného ochránce práv, soudy a státní zastupitelství, krajské, obecní a ostatní úřady.⁴⁰⁷

⁴⁰⁵ Uvedené pojetí veřejné moci převzal i Ústavní soud České republiky (viz usnesení č. 3/1994 Sb. ÚS, sv. 2), in SLÁDEČEK, Vladimír. Obecné správní právo. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 27.

⁴⁰⁶ SLÁDEČEK, Vladimír. Obecné správní právo. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 27 a 28.

⁴⁰⁷ Ústav státu a práva AV ČR [online]. 2015. [cit. 2015-08-20] *Orgány veřejné moci v ČR*. Dostupné z WWW: <http://www.ilaw.cas.cz/index.php?page=53>.

Proti pravomocným rozhodnutím i jiným zásahům orgánů veřejné moci se lze v případě, že došlo k zásahu do ústavně zaručeného základního práva nebo svobody bránit, zpravidla po vyčerpání všech procesních prostředků, které zákon k ochraně práva poskytuje, stížností podanou k Ústavnímu soudu. Na rozdíl od subjektu, jehož práva jsou rozhodnutím dotčena, toto právo orgán veřejné moci nemá. Výhoda subjektu, jež má právo podat ústavní stížnost je vnímána jako kompenzace jeho nerovnoprávného postavení vůči orgánu veřejné moci.

Stejně jako V. Sládeček se i jiní autoři⁴⁰⁸ přiklání k názoru, že Nejvyšší kontrolní úřad náleží spíše k moci výkonné.

Lze zařadit Nejvyšší kontrolní úřad pod pojem *orgán veřejné správy*?

Orgán veřejné správy je v teorii definován jako *státní orgán*, který vykonává přímo státní správu, ale též *jiný subjekt*, zpravidla *nestátní*, *nadaný samosprávnou* nebo jež je *pověřen výkonem státní správy*.

Orgánem státní správy je subjekt vykonávající přímou státní správu, tj. zpravidla státní orgán.⁴⁰⁹ Pojem správní orgán nebo orgán státní správy se používal spíše v období socialistického státu. V současných právních předpisech spíše převažuje namísto použití zastaralejšího pojmu státní orgán pojem *správní úřad*. Došlo k oživení pojmosloví užívaného zejména v prvorepublikové době.

Pojem *správní orgán* bývá v odborné literatuře, právních předpisech a judikatuře používán terminologicky rozdílně. V některých případech je správní orgán ztotožňován s orgánem státní správy (správním úřadem) a jindy je jím míněn úřad v širším pojetí jako orgán veřejné správy. Často bývá tento pojem vymezen odlišně pro konkrétní účely daného právního předpisu jako tzv. legislativní zkratka. Pro lepší porovnání si uvedme příklady, jak vymezují správní orgán následující předpisy:

⁴⁰⁸ Např. J. Staša, A. Gerloch apod.

⁴⁰⁹ SLÁDEČEK, Vladimír. Obecné správní právo. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 25.

- *správní řád* chápe *správní orgán* jako orgán moci výkonné, orgán územní samosprávy, jiné orgány, právnické a fyzické osoby, vykonávající-li působnost v oblasti veřejné správy
- *soudní řád* *správní* chápe *správní orgán* jako orgán moci výkonné, orgán územního samosprávného celku, jakož i fyzické a právnické osoby nebo jiné orgány, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy,
- *občanský soudní řád* chápe *správní orgán* jako orgán moci výkonné, orgán územního samosprávného celku, orgán zájmové nebo profesní samosprávy, popř. smírčí orgán zřízený dle zvláštního právního předpisu.⁴¹⁰

V této souvislosti je nezbytné poukázat na skutečnost, že z organizačního hlediska je pojem *správní orgán* chápán jinak. V právních předpisech, odborné literatuře a judikatuře se často používá další pojem *úřad*, přičemž tento pojem bývá mnohdy zaměňován s pojmem *orgán*. Nauka správního práva nedává na zodpovězení vztahu těchto dvou pojmů jednoznačnou odpověď a je patrné, že jsou oba pojmy používány nejednoznačně a vzbuzují různé výklady.⁴¹¹

V historické odborné literatuře se pojem *správní úřad* vykládal ve vztahu ke kompetenci podat proti jednání takového úřadu žalobu k Nejvyššímu správnímu soudu. Za nesporné se považovalo, že správními úřady jsou orgány státní správy, jakož i orgány zemské, okresní a obecní. Orgánem se rozumí představitel určité státní či jiné výsostné moci (např. vláda, ministr, zemský prezident apod.), kteří měli postavení správního úřadu. Úřad tak nebyl chápán jako instituce, ale jako souhrn oprávnění (funkcí).⁴¹²

Podle D. Hendrycha jde však o pojetí zjednodušující a příliš jednostranné. D. Hendrych upozorňuje, že pojem *úřad* můžeme vnímat v pojetí:

⁴¹⁰ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 25.

⁴¹¹ HENDRYCH, Dušan. *Správní právo: obecná část*. 7. vyd. Praha: Beck, s. 104.

⁴¹² HÁCHA, Emil. Nejvyšší správní soud, *Slovník veřejného práva československého*. Sv. II. Brno, 1932, s. 827. In HENDRYCH, Dušan. *Správní právo: obecná část*. 7. vyd. Praha: Beck, s. 104.

- **funkčním** (jde o zákonem ohraničený a přesně vymezený okruh činností stanovený určitému subjektu jako jeho působnost a pravomoc)⁴¹³,
- **institucionálním** (jde o označení určité organizační jednotky, která je nadána určitou věcnou a územní působností; toto označení odpovídá dříve používanému označení správních útvarů slovem správní orgán, orgán státní správy apod.).⁴¹⁴
- **pomocného útvaru** (ve smyslu skupiny osob, jež je dána k dispozici určitému orgánu na pomoc při výkonu jeho činnosti a který tvoří organizační jednotku, např. Kancelář Poslanecké sněmovny a Senátu Parlamentu České republiky, kancelář Veřejného ochránce práv, kancelář prezidenta republiky).⁴¹⁵

V dnešním pojetí převládá uplatňování institucionálního pojetí. Za *úřad* je tak považována trvalá organizační jednotka, jež není právnickou osobou a byla zřízena jako vykonavatel veřejných úkolů, ke kterým využívá prostředků veřejného práva. Úřad není spojován s konkrétními osobami a existuje bez ohledu na personální změny, což mu dává znak trvalosti.

Pojem *správní úřad* pak teorie správního práva vymezuje jako *organizační jednotku, která je zřízena a její působnost je stanovena zákonem, je navenek ohraničená a vystupuje vůči veřejnosti prostřednictvím svých orgánů nebo zástupců, kteří jednají jménem subjektu, jehož je správní úřad organizační součástí (organizační složkou).*

Funkci úřadu mohou mít i osoby či útvary v rámci organizační jednotky, pokud jim takové postavení zákon přiznává (např. stavební úřad apod.).⁴¹⁶

⁴¹³ V. Sládeček k tomu doplňuje, že o přiřazení souhrnu funkcí (agendy) již existujícímu správnímu úřadu v institucionálním pojetí nebo samosprávné veřejnoprávní korporaci.

⁴¹⁴ V. Sládeček pro názornost správní úřad v institucionálním pojetí přirovnává k určité konkrétní instituci (budově), definované na určité adrese, která se vnitřně člení na organizační jednotky a má vymezenou konkrétní pravomoc a působnost.

⁴¹⁵ V. Sládeček k tomu dodává, že pro pomocný útvar je charakteristické, že nedisponuje žádnou vlastní působností a pravomocí.

⁴¹⁶ HENDRYCH, Dušan. *Správní právo: obecná část*. 7. vyd. Praha: Beck, s. 105 – 107.

S ohledem na shora uvedené jsem dospěla k závěru, jak lze nahlížet na postavení Nejvyššího kontrolního úřadu z hlediska jeho institucionálního zařazení v systému uplatňování veřejné moci, resp. při realizaci veřejné správy.

Nejvyšší kontrolní úřad zákon označuje za *orgán České republiky*. Není proto důvod nezařadit Nejvyšší kontrolní úřad pod pojem *státní orgán* neboli *orgán státu*. Nejvyšší kontrolní úřad, byť vykonává správu ve smyslu materiálním⁴¹⁷, nevykonává přímo státní správu. I když je Nejvyšší kontrolní úřad státním orgánem, ale jelikož nevykonává státní správu, není možné jej podřadit pod pojem *správní úřad*. Nejvyšší kontrolní úřad není rovněž jiným subjektem, který by byl pověřen výkonem státní správy, a proto nenáleží do kategorie *orgánů veřejné správy*. Nejvyšší kontrolní úřad rovněž nemá oprávnění rozhodovat o právech a povinnostech jiných subjektů a autoritativně si jejich plnění vynucovat a tím nenaplnuje obsah pojmu *orgán veřejné moci*. Nelze proto souhlasit s jeho zařazením, jak to činí Ústav státu a práva Akademie věd ČR, v.v.i., do orgánů veřejné moci. Předmětné zařazení vyplývá z internetového zdroje a z tohoto důvodu je třeba jej brát s rezervou, neboť tyto zdroje nebývají vždy bezchybné. V každém případě se se zařazením Nejvyššího kontrolního úřadu pod orgán veřejné moci neztotožňuji a shledala jsem, že takto není Nejvyšší kontrolní úřad ani vymezen v seznamu orgánů veřejné moci na portálu veřejné správy.⁴¹⁸

Podle mého názoru je tedy na místě označení Nejvyššího kontrolního úřadu jako orgánu *sui generis* zcela na místě.

10.5.5 Nezávislost Nejvyššího kontrolního úřadu

Nejvyšší kontrolní úřad je v § 2 odst. 3 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu označen jako *nezávislý*. Tato nezávislost je jednak odrazem Lidské deklarace, která ve své preambuli požaduje, aby „*každý stát byl vybaven Nejvyšším kontrolním úřadem, jehož*

⁴¹⁷ Materiální pojetí výkonu správy je třeba chápat jako výkon určité činnosti (v daném případě kontrolní činnosti), kdežto formální pojetí znamená systém zařízení a institucí vykonávajících správu.

⁴¹⁸ Portál veřejné správy [online]. 2015. [cit. 2015-08-21] *Orgány státní správy*. Dostupné z WWW: <http://seznam.gov.cz/ovm/ossList.do>.

nezávislost je zaručena zákonem.“ Lidská deklarace věnuje nezávislosti oddíl II., část 5., ve které zdůrazňuje nezávislost kontrolní instituce na kontrolovaném subjektu i vnějších vlivech jako výchozí předpoklad pro objektivní a efektivní plnění jejích úkolů. Lidská deklarace zohledňuje, že jsou nejvyšší kontrolní instituce součástí státu, a proto zdůrazňuje zajištění, aby byly vybavené potřebnou funkční i organizační nezávislosti nezbytnou pro plnění jejích úkolů.

Nezávislost se však netýká jen instituce jako takové, ale i jejích orgánů a zaměstnanců. Lidská deklarace klade důraz na nezávislost osob, jež odpovídají za rozhodnutí a výstupy kontrolní instituce a jež jsou odpovědné třetím stranám. Těmito osobami v pojetí českého Nejvyššího kontrolního úřadu jsou míněni prezident, viceprezident a členové Nejvyššího kontrolního úřadu. Pokud jde o členy NKÚ, není bez zajímavosti, že Lidská deklarace požaduje, aby jejich nezávislost byla zaručena ústavou. Tato podmínka u Nejvyššího kontrolního úřadu splněna není, neboť Ústava se o členech NKÚ vůbec nezmiňuje a z jejího textu by bylo možné spíše dovozovat zřízení Nejvyššího kontrolního úřadu na monokratickém principu řízení. Až zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu zavedl kombinovanou strukturu dalších orgánů, které se podílejí určitým způsobem na rozhodovací činnosti, byť celou instituci zastřešuje a jedná jejím jménem navenek prezident NKÚ a v době jeho nepřítomnosti jej zastupuje viceprezident NKÚ.

Nezávislost je však požadována i na úrovni kontrolorů, kteří nesmí být vystaveni žádným vlivům ze strany kontrolovaných osob, nemohou být na nich závislí a předpokládá se, že výkon jejich činnosti je profesionálním životním posláním. Lidská deklarace tak požaduje, aby měli kontroloři NKÚ postavení jakési státní služby a s tím spojené odměny a dalších požitky.

Nezávislost institucionální doplňuje nezávislost finanční. Lidská deklarace klade důraz na to, aby nejvyšší kontrolní instituce měly svou vlastní rozpočtovou kapitolu a byly vybaveny potřebnými finančními zdroji, které jim umožní plnit vytčené úkoly. Finanční nezávislosti dosáhl Nejvyšší kontrolní úřad až po několika letech svého působení a troufám si říci, že si ji tvrdě vybojoval. Po svém vzniku byl Nejvyšší kontrolní úřad jedním ze správců rozpočtových kapitol, kteří museli předkládat své finanční požadavky

při přípravě sestavování zákona o státním rozpočtu Ministerstvu financí. Nelze zastírat, že se Ministerstvo financí často objevovalo v kontrolních akcích Nejvyššího kontrolního úřadu jako kontrolovaná osoba a bylo velmi často z jeho strany kritizováno pro různá pochybení. V průběhu prvních let nebylo možné nevnímat prezíravost ze strany Ministerstva financí vůči Nejvyššímu kontrolnímu úřadu při sestavování jeho rozpočtové kapitoly a Nejvyššímu kontrolnímu úřadu nebyly přidělovány finanční prostředky v požadované a potřebné výši. Nejvyšší kontrolní úřad záhy po svém vzniku musel vytvořit personální, technické a organizační předpoklady pro svou činnost, což rozhodně nebyl úkol jednoduchý. Bylo nutné instituci vybavit mj. potřebnou informační technologií a dalšími prostředky. Nejvyšší kontrolní úřad v této oblasti navázal na informační systém Ministerstva kontroly ČR, který zahrnoval technologické zázemí 19 územních pracovišť ve všech krajích. Bylo však nutné odborná a provozní data převést na vyšší technologickou úroveň. Na tuto dobu vzpomněl při příležitosti 20 let od vzniku nezávislé kontroly v České republice bývalý viceprezident PhDr. Václav Peřich, který ve svém projevu nastínil, jak Nejvyšší kontrolní úřad zaváděl nové technologické postupy a onlinové propojení všech svých pracovišť po vlastní síti, což se v pozdější době ukázalo jako klíčové pro realizaci určitých projektů. Bývalý viceprezident vzpomenu, že tyto pro činnost Nejvyššího kontrolního úřadu zásadní předpoklady by nebyly vybudovány bez pomoci rozpočtového výboru Poslanecké sněmovny PČR, neboť u Ministerstva financí Nejvyšší kontrolní úřad rozhodně podporu nemohl očekávat.⁴¹⁹

Plné finanční nezávislosti dosáhl Nejvyšší kontrolní úřad až přijetím zákona o rozpočtových pravidlech.⁴²⁰ V ustanovení § 8 odst. 2 zákona o rozpočtových pravidlech bylo výslovně stanovena výluka pro určité správce rozpočtových kapitol, mezi něž náležel i Nejvyšší kontrolní úřad, z povinnosti předkládat Ministerstvu financí údaje potřebné pro vypracování návrhu zákona o státním rozpočtu v termínu, rozsahu a struktuře, které stanoví ministerstvo vyhláškou.⁴²¹ U vybraných rozpočtových kapitol

⁴¹⁹ PEŘICH, Václav. Dvacet let od přijetí zákona o NKÚ. In NKÚ [online]. 2013. [cit. 2015-08-20] *Sborník 20 let nezávislé kontroly v České republice*. Dostupné z WWW: <http://www.nku.cz/assets/publikace/sbornik-20-let-nezavisle-kontroly-v-cr.pdf>, s. 14.

⁴²⁰ Zákon č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla).

⁴²¹ Mezi další správce rozpočtových kapitol náležela Poslanecká sněmovna, Senát, Ústavní soud a Kancelář Veřejného ochránce práv.

zákon stanovil, že jejich správci pouze projednají své návrhy s Ministerstvem financí, které je povinno je zařadit do návrhu zákona o státním rozpočtu. V případě, že vláda nesouhlasila s předloženými návrhy vybraných kapitol, zákon stanovil, že rozhodne o číselných údajích na žádost vlády do 15. září rozpočtový výbor Poslanecké sněmovny PČR. S účinností od 1. 1. 2013 došlo novelou zákona o rozpočtových pravidlech k posílení finanční nezávislosti Nejvyššího kontrolního úřadu a dalších, vybraných správců rozpočtových kapitol, neboť tito správci rozpočtových kapitol již nemají povinnost projednávat návrh kapitoly svého rozpočtu s Ministerstvem financí a nevyjadřuje se k němu vláda, nýbrž je návrh rozpočtových kapitol předkládán přímo rozpočtovému výboru, který jediný má pravomoc rozhodnout o číselných ukazatelích nejpozději do 20. 6. běžného roku. Neprijme-li rozpočtový výbor rozhodnutí ve stanovené lhůtě a za předpokladu, že návrh předložený správcem kapitoly nepřekročí celkové výdaje této kapitoly podle posledního schváleného zákona o státním rozpočtu, považuje se návrh předložený správcem kapitoly za schválený. Pokud však návrh předložený správcem kapitoly překročí celkové výdaje této kapitoly za uplynulé období, podléhají výdaje, o které je rozpočet kapitoly oproti předcházejícímu období navyšován, schválení Ministerstvem financí. Podle výsledků schvalovacího procesu buď rozpočtovým výborem, nebo Ministerstvem financí upraví správci rozpočtových kapitol konečný návrh své rozpočtové kapitoly. Předmětná právní úprava tak zcela koresponduje s ustanovením § 33 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu, podle kterého je povinností prezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu předložit návrh rozpočtové kapitoly Nejvyššího kontrolního úřadu Kolegiu Nejvyššího kontrolního úřadu jako zákonem zřízenému kolektivnímu orgánu o 17 členech. O struktuře rozpočtové kapitoly Nejvyššího kontrolního úřadu tak nerozhoduje prezident nebo viceprezident jako ústavní činitelé, nýbrž kolegiální orgán. Verze, kterou tento kolegiální orgán schválí, je prezident povinen předložit Poslanecké sněmovně PČR a zároveň i Ministerstvu financí.

Nezávislost u nejvyšší kontrolní instituce je předpokladem pro nestranný výkon kontrolní činnosti. Nezávislost musí být zajištěna primárně na vládě jako reprezentantovi politické moci ve státě. Tuto podmínku nezávislosti Nejvyšší kontrolní úřad splňuje. Nejvyšší kontrolní úřad je ze své činnosti odpovědný toliko Poslanecké sněmovně PČR, ale není jí podřízený. Předkládá jí kontrolní závěry ze své kontrolní činnosti, jakož i stanovisko

ke zprávě o vývoji ekonomiky a plnění státního rozpočtu a k návrhu státního závěrečného účtu, včetně seznamu kontrolních závěrů, které byly podkladem pro toto stanovisko. Nejvyšší kontrolní úřad je povinen předložit na vyžádání Poslanecké sněmovny nebo Senátu PČR a jejich orgánů v dohodnutém termínu stanovisko k návrhům právních předpisů, týkajících se rozpočtového hospodaření, účetnictví, státní statistiky a výkonu kontrolní, dozorové a inspekční činnosti.

V souvislosti s posílením nezávislosti Nejvyššího kontrolního úřadu na politické moci ve státě se vyskytují názory, že zákon nezaručuje nezávislost na politické většině v Poslanecké sněmovně PČR a že by bylo možné do budoucna uvažovat o úplném eliminování vazby Nejvyššího kontrolního úřadu na Poslaneckou sněmovnu PČR a přesunutí jeho správy na instituci soudního typu.⁴²² K této úpravě jsem poněkud skeptická a spatřuji ji jako administrativně zatěžující. Podle mého názoru není zákonem vymezená vazba Nejvyššího kontrolního úřadu na Poslaneckou sněmovnu PČR České republiky za politické situace posledních několik desítek let natolik rizikovou, že by v Poslanecké sněmovně PČR měla některá politická strana svou výraznou většinu. Podle mého názoru by bylo vhodné provést změny právní úpravy spíše v jiné rovině. Zejména bych doporučovala zvýšit odpovědnost člena NKÚ, který vypracovává kontrolní závěr, za jeho obsah a eliminovat vliv ostatních osob v kolegiálních orgánech na jeho znění.

Jaké negativní dopady by mohlo mít, že by Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky, v níže by měla jedna politická strana většinu, přestala s Nejvyšším kontrolním úřadem komunikovat a projednávat jeho kontrolní závěry? Zmařilo by to činnost Nejvyššího kontrolního úřadu?

Předně by nešlo v naší historii o nic nového. Připomeňme si období roku 2011, kdy se dostal do střetu v pořadí druhý prezident NKÚ, Ing. František Dohnal s Poslaneckou sněmovnou PČR, resp. s jejím kontrolním výborem a potažmo i s vládou. Kontrolní výbor v návaznosti na podnět Kolegia NKÚ zahájil u Nejvyššího kontrolního úřadu kontrolu hospodaření s jemu přidělenými rozpočtovými prostředky a s majetkem státu v období let 2005 – 2010 a prezident NKÚ odmítl kontrolnímu výboru předložit doklady potřebné

⁴²² KALIVODA, Jiří. *Právní úprava Nejvyššího kontrolního úřadu*. Rigorózní práce; Plzeň 2007, s. 49

k provedení auditu hospodaření. Pro tento postup byl Ing. František Dohnal nepravomocně shledán vinným ze spáchání trestného činu zneužití pravomoci úřední osoby. Premiér vlády vyzval prezidenta NKÚ, aby na jednání vlády, kde byly projednávány kontrolní závěry, za sebe vyslal svého zástupce, což Ing. Dohnal rezolutně odmítl. Vláda reagovala tak, že z pořadu jednání vyškrtla body programu týkající se výsledků kontrolní činnosti Nejvyššího kontrolního úřadu. K významnému narušení vztahů došlo i ve vztahu k Poslanecké sněmovně PČR, která v roce 2009 uložila Ing. Dohnalovi pořádkovou pokutu ve výši 50.000 Kč za neposkytnutí součinnosti, a prezident NKÚ se posléze domáhal zrušení tohoto rozhodnutí soudní cestou. Nepochybně šlo o velkou kauzu v historii Nejvyššího kontrolního úřadu, jejíž rozebrání jak po stránce materiální, tak procesní by vydalo na samostatnou vědeckou práci. Několik let trvalo trestní řízení s prezidentem NKÚ a mohli jsme zaznamenat stížnosti politiků, že je ze své funkce v zásadě neodvolatelný.⁴²³ V médiích zazníval apel na prezidenta NKÚ, aby odstoupil ze své funkce, neboť jeho působení v této instituci podlamuje její důvěryhodnost. **Předmětná kauza, přestože trvala několik let, se podle mého názoru neprojevila na kvalitě kontrolních závěrů a neměla faktické dopady na kontrolní činnost Nejvyššího kontrolního úřadu.** Pamětníci by mohli připomenout, že na počátcích působení Nejvyššího kontrolního úřadu se vláda snažila prosadit ovlivňování jeho kontrolní činnosti podáváním podnětů ke kontrole. Tomu Nejvyšší kontrolní úřad rovněž odolal a tehdejšího premiéra vlády Kolegium NKÚ poučilo o nezávislosti této kontrolní instituce. **Mám tedy za to, že dosavadní problémy, kterým musel Nejvyšší kontrolní úřad čelit, prokázaly stabilitu jeho postavení, na kterém z hlediska nezávislosti není potřebné nic měnit.** Jak jsem uvedla, změny bych viděla v jiné oblasti a o nich se zmíním v návrzích de lege ferenda.

⁴²³ V souladu s § 10 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu končí výkon funkce prezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu mj. jeho odvoláním prezidentem republiky na návrh Poslanecké sněmovny a dále právní mocí rozsudku, jímž byl odsouzen pro úmyslný trestný čin. Poslanecká sněmovna může navrhnout prezidentu republiky odvolání z funkce prezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu na základě pravomocného rozhodnutí Kárné komory, ve kterém byl vysloven návrh na odvolání z funkce.

10.5.6 Kontrolní působnost Nejvyššího kontrolního úřadu

10.5.6.1 Stávající působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu

V obecném pojetí je *působnost* možné chápat jako právní institut, který vymezuje danému subjektu okruh úkolů, jež má řešit v určité oblasti včetně prostředků, jimiž má plnění úkolů zajistit. Působnost je věcně a prostorově vymezená oblast, v jejímž rámci je uplatňována *pravomoc*. Někdy je tato kompetence označována jako *působnost stricto sensu*. *Pravomoc* jsou právní, materiální, finanční a osobní prostředky, které příslušný orgán získá k zajištění své působnosti. *Pravomoc* a *působnost* tvoří společně úpravu kompetence, která bývá někdy nazývána jako *působnost sensu lato*. Rozsah *pravomoci* a *působnosti* představuje kritérium postavení určitého subjektu v daném systému (soustavě státu nebo jiného subjektu veřejné správy).

Ústavní soud rozlišuje *pravomoc* a *působnost* takto: „*Pravomocí státního orgánu je třeba chápat samotnou realizaci státní moci v příslušné formě (tj. ve formě normotvorné nebo individuálně rozhodovací), zatímco kompetence jsou již zcela konkrétním věcným vymezením otázek realizovaných v procesu výkonu pravomoci*“.⁴²⁴

Kontrolní věcná působnost Nejvyššího kontrolního úřadu je vymezena v ustanovení § 3 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu takto:

„Úřad vykonává kontrolu:

- a) hospodaření se státním majetkem a finančními prostředky vybíranými na základě zákona ve prospěch právnických osob s výjimkou prostředků vybíraných obcemi nebo kraji v jejich samostatné působnosti,
- b) státního závěrečného účtu České republiky,
- c) plnění státního rozpočtu České republiky,
- d) hospodaření s prostředky, poskytnutými České republice ze zahraničí, a s prostředky, za něž převzal stát záruky,
- e) vydávání a umořování státních cenných papírů,
- f) zadávání státních zakázek.“

⁴²⁴ Nález č. 117/2003 Sb., ÚS, sv. 31 a nález č. 152/2004 Sb. ÚS, sv. 35.

Rozebrání jednotlivých oblastí věcné působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu by samo o sobě mohlo být předmětem samostatné disertační práce, neboť každý z uvedených úkolů není zcela bez bezproblémovým a Nejvyšší kontrolní úřad v průběhu své existence narážel na nemalé překážky při jejich realizaci. Některé z uvedených kompetencí se ukázaly být nejen kontroverzní z hlediska správnosti přístupu k jejich naplnění (viz např. nesprávné pojetí kontroly plnění státního rozpočtu ve smyslu kontroly plnění povinností daňových poplatníků a plátců), ale u některých bylo nutné si obsahově vymezit předmět příslušné kompetence (např. oblast vydávání a umořování státní cenných papírů či zadávání státních zakázek). V zásadě lze ve stručnosti shrnout, že stávající právní úprava umožňuje Nejvyššímu kontrolnímu úřadu provádět kontrolu hospodaření jiných subjektů než státu, tedy jiných právnických a fyzických osob včetně obcí a krajů jen tehdy, pokud hospodaří s majetkem státu nebo je-li možné danou činnost podřadit pod působnost „*plnění státního rozpočtu*“.

Nejvyšší kontrolní úřad v souladu s § 3 odst. 2 a 3 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu vykonává kontrolu u *organizačních složek státu*⁴²⁵, u *právnických*⁴²⁶ a *fyzických osob* a jak již bylo výše zmíněno, vykonává rovněž *kontrolu hospodaření České národní banky* v oblasti jejích výdajů na pořízení majetku a výdajů na provoz.

Ze zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu, z judikatury vzniklé v souvislosti se spory ohledně kompetence Nejvyššího kontrolního úřadu kontrolovat plnění státního rozpočtu kontrolou daňových povinností fyzických a právnických osob, ale též z logiky věci vyplývá, že ustanovení § 3 odst. 1 spolu s ustanovením § 3 odst. 2 zákona spolu nerozlučně souvisí. To znamená, že Nejvyšší kontrolní úřad může kontrolovat fyzické či

⁴²⁵ Pojem organizační složka státu vymezuje zákon č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla) v § 3. Organizačními složkami jsou ministerstva a jiné správní úřady státu, Ústavní soud, soudy, státní zastupitelství, Nejvyšší kontrolní úřad, Kancelář prezidenta republiky, Úřad vlády České republiky, Kancelář Veřejného ochránce práv, Akademie věd České republiky, Grantová agentura České republiky a jiná zařízení, o kterých to stanoví zvláštní právní předpis anebo tento zákon; obdobné postavení jako organizační složka státu má Kancelář Poslanecké sněmovny a Kancelář Senátu. Organizační složka není právnickou osobou. Tím není dotčena její působnost nebo výkon předmětu činnosti podle zvláštních právních předpisů a její jednání v těchto případech je jednáním státu. Organizační složky jsou zpravidla účetními jednotkami, stanoví-li tak zákon o majetku nebo zvláštní zákon.

⁴²⁶ Právnická osoba je vymezena v § 20 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, jako organizovaný útvar, o kterém zákon stanoví, že má právní osobnost, nebo jehož právní osobnost zákon uzná. Právnická osoba může bez zřetele na předmět své činnosti mít práva a povinnosti, které se slučují s její právní povahou. Stát se považuje za právnickou osobu v oblasti soukromého práva.

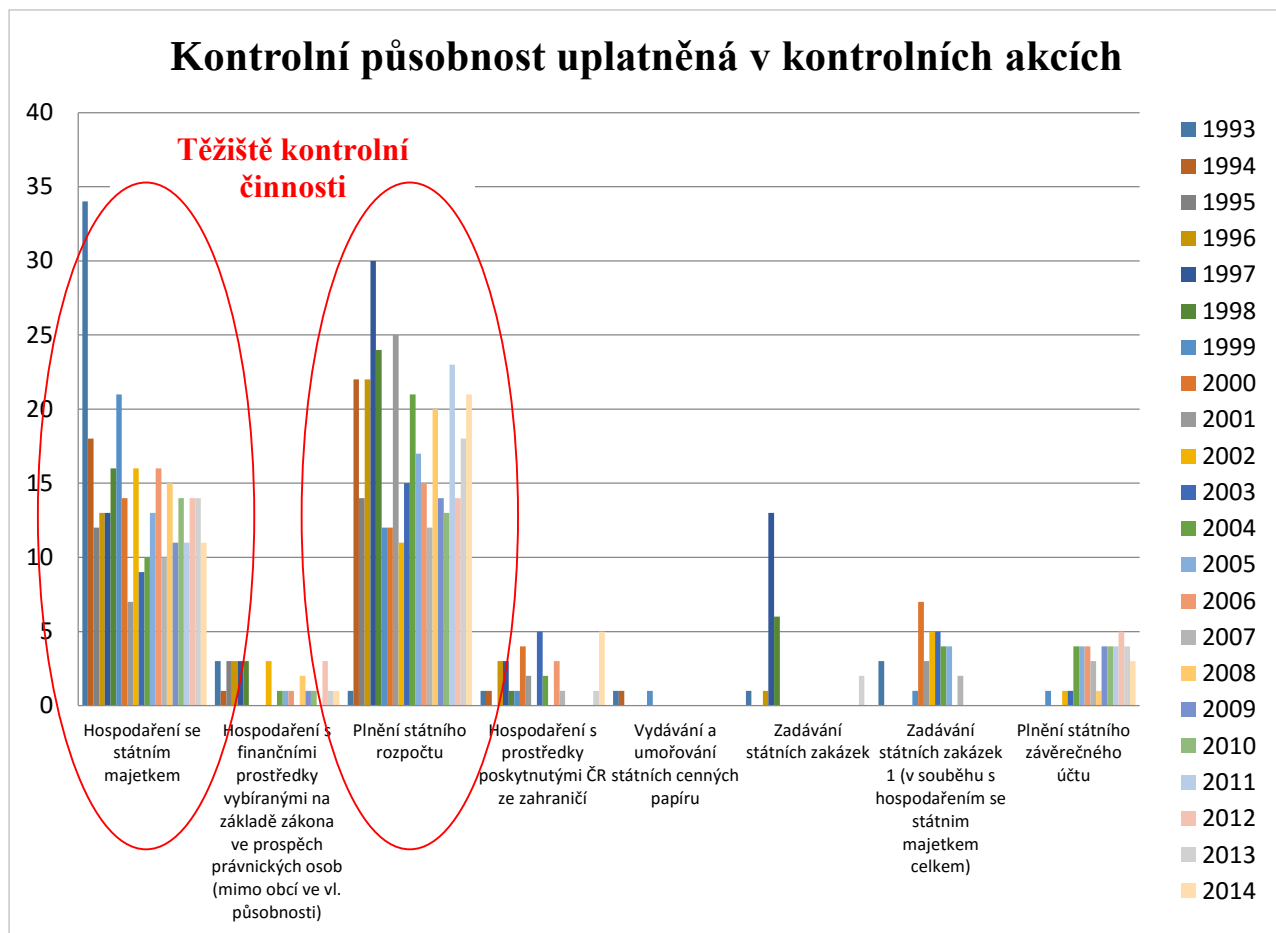
právnícké osoby jen tehdy, pokud vykonávají některou z činností, jež souvisí s působností Nejvyššího kontrolního úřadu vymezené v § 3 odst. 2 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu. Pro naplnění působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu tak musí dojít ke splnění obou podmínek uvedených v § 3 odst. 1 a 2 zákona. Nejvyšší kontrolní úřad nemůže kontrolovat žádnou fyzickou či právnickou osobu, pokud nevykonává některou z činností uvedených v § 3 odst. 1 zákona.

Pro účely této práce mi nepříдалo významné rozebírat obsahově náplň jednotlivých kompetencí. Mnohem zajímavější se mi jevílo zaměřit se na statistické srovnání, jak jsem již avizovala v úvodu své disertační práce, ze kterého by vyplynulo, jak doposud byla jednotlivými kontrolními akcemi naplňována konkrétní věcná působnost Nejvyššího kontrolního úřadu. S výjimkou prvních let činnosti Nejvyššího kontrolního úřadu, kdy do plánu kontrolní činnosti bylo zařazováno cca 30 kontrolních akcí, v dalších letech to bylo cca 40 a více kontrolních akcí. Ke stoupající tendenci v počtu uskutečněných kontrolních akcí došlo asi v roce 1996. Můžeme tedy konstatovat, že za 22 let své činnosti Nejvyšší kontrolní úřad vykonal cca 880 kontrolních akcí. Každá z kontrolních akcí nebyla výlučně zaměřena na určitou oblast působnosti a v některých kontrolních akcích se střetává více působností najednou. Nahlédnutím na webové stránky Nejvyššího kontrolního úřadu⁴²⁷ lze zjistit, že jsou zde shromážděné zajímavé informace. Prostřednictvím vyhledávače lze zadáním klíčového slova vygenerovat kontrolní závěry, které mají klíčové slovo ve svém názvu. Nemilým překvapením však je, že v uvedené databázi nelze zjistit, zaměření kontrolní akce z hlediska naplnění § 3 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu. Snažila jsem se nějakou statistiku tohoto druhu zjistit dotazem u Nejvyššího kontrolního úřadu, neboť mi informace o tom, jak Nejvyšší kontrolní úřad naplňuje svou působnost, připadala podstatná. Předpokládala jsem, že z uvedené statistiky bude snadno zjistitelné, zdali některá ze zákonné působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu není opomíjena. Překvapivým zklamáním pro mě bylo zjištění, že se Nejvyšší kontrolní úřad za celou dobu své existence takovým hodnocením nezabýval a bylo mi sděleno, že ani Poslanecká sněmovna PČR takovou informaci nepožadovala. **Lze tedy konstatovat, že Nejvyšší kontrolní úřad nemá přesný přehled o tom, v jakém procentuálním měřítku využívá svou kontrolní působnost a s jakým efektem, což je velmi závažující zejména**

⁴²⁷ www.nku.cz.

v kontrastu s tím, že usiluje o rozšíření své dosavadní působnosti na kontrolu s veřejnými prostředky. V některých výročních zprávách se sice objevují částečné údaje vztahující se k působnosti, které však nekorespondují s rozdělením působnosti, jak je upravena v jednotlivých ustanoveních zákona. Z tohoto důvodu pro mě nebyly údaje z výročních zpráv zcela využitelné. Za účelem učinění si přehledu, jaké oblasti působnosti se Nejvyšší kontrolní úřad nejvíce věnuje, jsem musela provést vlastní analýzu, již předkládám v níže uvedeném grafu.

Snažila jsem se při zařazení jednotlivých kontrolních akcí pod konkrétní ustanovení zákona o působnosti NKÚ být maximálně pečlivá. Nicméně je třeba vzít v úvahu, že v rámci jedné kontrolní akce se může setkávat i více působností najednou, což nemusí být na první pohled zcela zřejmé. Mnou provedená analýza může vykazovat určitou míru odchylky, což však nepovažuji s ohledem na cíl, který sleduje, za významné. **Z provedené analýzy jednoznačně vyplynulo, že se Nejvyšší kontrolní úřad koncentruje na kontrolu hospodaření se státním majetkem a plnění státního rozpočtu. Ostatní působnosti jsou naplňovány minimálně a některé takřka vůbec. Do budoucna bych doporučovala, aby v úvodu každé kontrolní akce bylo uvedeno, jaké působnosti se kontrola dotýká a je-li to možné, tak i údaj o jejím finančním přínosu.**



Obrázek č. 2

10.5.6.2 Návrhy na rozšíření působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu

V souvislosti s naplňováním, resp. nenaplňováním kontrolní působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu se nemohu nezmínit o tom, že Nejvyšší kontrolní úřad dlouhodobě usiluje o rozšíření své působnosti.

Popisem jednotlivých současných působností Nejvyššího kontrolního úřadu se v této práci zabývat nehodlám, ale nemohu se nezmínit, o jaké konkrétní rozšíření působnosti Nejvyšší kontrolní úřad dlouhodobě usiluje.

V průběhu své existence se Nejvyšší kontrolní úřad mnohokrát snažil o změnu své kompetence s cílem jejího rozšíření na kontrolu nikoli jen státních, ale i veřejných

prostředků, ale bezúspěšně⁴²⁸. V souvislosti s tím je nezbytné provést i změnu na úrovni Ústavy. Změna tohoto ústavního zákona byla předložena naposledy v roce 2014 a jeho projednávání nebylo v Senátu ukončeno, neboť ústavně-právní výbor usnesením č. 173 ze dne 11. 6. 2014 doporučil Senátu zamítnout návrh ústavního zákona a výbor pro územní rozvoj, veřejnou správu a životní prostředí usnesením č. 98 ze dne 11. 6. 2014 přerušil projednávání návrhu ústavního zákona. Bylo argumentováno tím, že překážkou nedokončení projednání navrhovaných změn kompetencí Nejvyššího kontrolního úřadu v ústavním zákoně je absence návrhu prováděcího zákona k Ústavě, tj. zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu. Navrhovaná úprava rozšíření působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu v zákoně o Nejvyšším kontrolním úřadu tak vytváří podmínky pro řádnou aplikaci navrhovaných ústavních změn

Navrhovaná změna zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu se opírá o znění článku 18, 21, 23 a 24 Lidské deklarace. Článek 18 Lidské deklarace požaduje, aby kontrole nejvyšší kontrolní instituce podléhala veškerá správa veřejných prostředků. Článek 21 Lidské deklarace vychází z předpokladu, že nejvyšší kontrolní úřady mají uskutečňovat důkladnou kontrolu veřejných zakázek nejen z hlediska regulérnosti vynaložených prostředků, ale i hospodárnosti jejich provádění a prověření jakosti. Podle článku 23 a 24 Lidské deklarace náleží pod kontrolu nejvyšších kontrolních institucí soukromoprávní subjekty, pokud se v nich podstatně podílí stát a požívají-li subvencí z veřejných prostředků. Předkladatelé navrhované změny právní úpravy činnosti Nejvyššího kontrolního úřadu argumentují podobnou právní úpravou nejvyšších kontrolních institucí v dalších členských státech Evropské unie, jako je Polsko, Rakousko, Slovinsko, Portugalsko a Španělsko.

Navržené změny Ústavy predikují, že kontrole Nejvyššího kontrolního úřadu podléhá *hospodaření s veřejnými prostředky a s prostředky poskytnutými z veřejných rozpočtů a*

⁴²⁸ První návrh novely Ústavy předložil Senát již v roce 2001 a jeho předmětem bylo rozšíření působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu na hospodaření s veřejnými prostředky. Návrh byl odmítnut. Další neúspěšný návrh novely Ústavy byl předložen v roce 2003, v němž se projevil záměr o kontrolu územně samosprávných celků a vůči právnickým osobám typu zdravotních pojišťoven. V roce 2009 byl předložen poslanecký návrh, v roce 2011 vládní návrh a v roce 2013 poslanecký návrh. Všechny návrhy byly odmítnuty.

dále hospodaření s majetkem právnických osob s majetkovou účastí státu nebo územního samosprávného celku.

Navržená změna zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu, která aktuálně byla projednána Legislativní radou vlády, stanoví, které subjekty bude Nejvyšší kontrolní úřad kontrolovat. Rozšiřuje se tak působnost Nejvyššího kontrolního úřadu na další okruh právnických osob, které nakládají s veřejnými prostředky. Za tím účelem návrh zákona vymezuje pojmy *veřejné prostředky, prostředky poskytnuté z veřejných rozpočtů a právnická osoba s majetkovou účastí státu nebo územního samosprávného celku.*

Veřejné prostředky jsou vymezené s ohledem na to, kterému subjektu náleží majetek či dluhy. Veřejnými prostředky jsou vždy majetek a dluhy státu a územně samosprávného celku, jakož i městské části hl. m. Prahy nebo městských obvodů nebo městské části statutárních měst. Aby byl výčet veřejných prostředků vyčerpávající a nevznikaly spory ohledně kompetence Nejvyššího kontrolního úřadu, návrh zákona stanoví, že veřejnými prostředky jsou i majetek a dluhy taxativně vymezených osob.

Za veřejné prostředky jsou považovány i prostředky, které jsou poskytnuty České republice ze zahraničí včetně prostředků poskytnutých Evropskou unií a též z jiných zdrojů, např. z Norských fondů.

Navrhovaná definice veřejných prostředků zní takto:

„Veřejnými prostředky návrh zákona rozumí:

- a) majetek nebo dluh státu nebo územního samosprávného celku, jakož i majetek nebo dluh jiné právnické osoby, jde-li o*
 - 1. státní podnik, státní fond, státní příspěvkovou organizaci nebo jinou státní organizaci,*
 - 2. zdravotní pojišťovnu,*
 - 3. veřejnou výzkumnou instituci,*
 - 4. dobrovolný svazek obcí,*

5. *příspěvkovou organizaci zřízenou územním samosprávným celkem nebo dobrovolným svazkem obcí,*
 6. *regionální radu soudržnosti,*
 7. *Českou televizi,*
 8. *Český rozhlas,*
 9. *veřejnou vysokou školu,*
 10. *školskou právnickou osobu zřízenou státem, územním samosprávným celkem nebo dobrovolným svazkem obcí,*
 11. *další právnickou osobu zřízenou k plnění úkolů veřejné správy zvláštním právním předpisem nebo na základě zvláštního právního předpisu, s výjimkou právnické osoby, která tyto úkoly zajišťuje výlučně pomocí svých vlastních prostředků,*
- b) *prostředky Evropské unie nebo jiné prostředky ze zahraničí poskytnuté státu na základě mezinárodní smlouvy.*

Prostředky poskytnutými z veřejných rozpočtů se rozumí prostředky poskytnuté ze státního rozpočtu, ze státních finančních aktiv, ze státního fondu, z rozpočtu územního samosprávného celku nebo regionální rady regionu soudržnosti. “.

*Právnická osoba s majetkovou účastí státu je v návrhu novely zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu vymezena ve třech variantách a je na rozhodnutí vlády, kterou variantu vybere. Určujícím kritériem pro naplnění pojmu *právnická osoba s majetkovou účastí státu* je velikost vlastnického podílu státu nebo územního samosprávného celku na právnické osobě. Kontrole Nejvyššího kontrolního úřadu by měly podléhat jen ty právnické osoby, ve kterých činí vlastnický podíl státu nebo územního samosprávného celku 50 a více procent.*

Z dosud platné právní úpravy oblastí, na kterou dopadá kontrola, vychází nově navrhovaná úprava § 4 odst. 1 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu, jež vymezuje oblast právních vztahů a činností pod zorným úhlem kontroly tak, že mají být prověřovány:

- a) *příjmy a výdaje státního rozpočtu státního závěrečného účtu, závěrečných účtů kapitol státního rozpočtu a příjmy a výdaje státních fondů,*

- b) příjmy a výdaje rozpočtů územních samosprávných celků,*
- c) příjmy a výdaje jiných právnických osob uvedených v § 3a odst. 1 písm. a),*
- d) hospodaření s majetkem nebo dluhem osob uvedených v § 3a odst. 1 a 3,*
- e) zadávání veřejných zakázek,*
- f) zajištění závazku,*
- g) systémy vnitřního řízení kontroly.*

Současně se ve dvou variantách doplňuje výslovné stanovení rozsahu a obsahu kontroly u územních samosprávných celků. Kontrola Nejvyššího kontrolního úřadu ve vztahu k územním samosprávným celkům je omezena pouze na výkon činnosti těmito subjekty a v rozsahu právních předpisů o obcích, krajích, hlavním městě Praze a o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů. Navrhovaná právní úprava rozšiřující kompetence Nejvyššího kontrolního úřadu na výkon činnosti realizované územními samosprávnými celky je koncipována s přihlédnutím k jejich specifickému postavení garantovanému Ústavou a pravidlu, že stát může zasahovat do činnosti územních samosprávných celků jen, vyžaduje-li to ochrana zákona a jen způsobem stanoveným zákonem.

K předloženému návrhu změny zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu byla vznesena celá řada připomínek. Ministerstvo financí uplatnilo zejména připomínky ekonomického charakteru, kdy vyjádřilo nesouhlas s navýšením funkčních míst a objemu finančních prostředků na platy zaměstnanců. Ministerstvo kultury odmítlo, aby kontrole Nejvyššího kontrolního úřadu podléhala Česká televize a Český rozhlas, neboť nejsou financovány ze státního rozpočtu a přesto jsou kontrolovány řadou kontrolních subjektů. Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy požadovalo, aby při kontrole veřejných vysokých škol došlo k oddělení finančních prostředků obdržených ze soukromých zdrojů, které nemají kontrole podléhat. Dá se říci, že kategorický nesouhlas s návrhem rozšíření kompetence Nejvyššího kontrolního úřadu vyjádřila většina krajů. Některé z krajů odmítají zrušení institutu přezkoumávání hospodaření a jeho nahrazení kontrolními postupy Nejvyššího kontrolního úřadu. Jiné a priori odmítají kontrolu Nejvyššího kontrolního úřadu jako neoprávněný zásah do jejich ústavně zaručených práv a požadují, aby byla nejprve provedena důkladná analýza systému kontrolních činností na všech úrovních státní a veřejné správy a podle jejích výsledků přepracován návrh zákona. Kraje argumentují

překrýváním kontrol prováděných kontrolními orgány a neprovázanost navrhované novely s připravovaným zákonem o vnitřním řízení a kontrole ve veřejné správě. Proti návrhu novely se vyslovila i Hospodářská komora, které vadí rozšíření působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu na kontrolu hospodaření právnické osoby s majetkovou účastí státu nebo územního samosprávného celku z důvodu, že je třeba rozlišovat majetek soukromé právnické osoby a majetkový podíl státu. Svaz průmyslu a obchodu argumentuje tím, že návrh zákona nerozlišuje mezi soukromou a veřejnou sférou a požaduje, aby se rozšířená působnost Nejvyššího kontrolního úřadu zaměřila pouze kontrolu právnických osob s plnou majetkovou účastí státu nebo samosprávného celku.

Poslanecká sněmovna PČR se tak bude muset vypořádat s mírou proporcionality, která na jedné straně odůvodňuje rozšíření působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu na výkon činnosti územních samosprávných celků, a na druhé straně brání přijetí právní úpravy z důvodu narušení principu rovnosti soukromého a veřejného vlastnictví prověřováním hospodaření právnických osob s majetkovou účastí státu nebo územních samosprávných celků. Jde tedy o to, že i část soukromého majetku bude podléhat zvýšené kontrole Nejvyššího kontrolního úřadu.

Nelze vyloučit, že ze strany poslanců mohou být vzneseny připomínky, že navrženým postupem je porušena rovnost forem vlastnictví, jak vyplývá z článku 11 Listiny základních práv a svobod a že není dán veřejný zájem na tom, aby při kontrole právnických osob s majetkovou účastí státu nebo územních samosprávných celků bylo prověřováno hospodaření i s majetkem v soukromém vlastnictví. Při kontrole těchto subjektů nelze totiž reálně rozlišit hranici mezi soukromými a veřejnými prostředky. V důsledku toho bude vždy kontrole podléhat i část soukromých prostředků. Rovněž lze očekávat vznesení námitky porušení zásady rovného zacházení v důsledku toho, že kontrole Nejvyššího kontrolního úřadu budou podléhat jen některé právnické osoby, a to právnické osoby s majetkovou účastí státu nebo územně samosprávného celku, kdežto právnické osoby bez takové majetkové účasti kontrole podléhat nebudou.

10.5.6.2.1 Kontrola právnických osob s majetkovou účastí státu

Na druhou stranu by měl mít stát zájem na tom, aby kontrole podléhaly veškeré jeho prostředky. Lze si tedy položit otázku, kde je hranice, nad kterou je legitimní požadovat

zajištění kontroly státních prostředků a kde to již legitimní není? Pokud má stát majetkový podíl v nějaké právnické osobě, je legitimní kontrolovat tuto právnickou osobu nebo jen nakládání státu s příslušným podílem a výkon jeho vlastnických práv? Otázkou je, zdali jsou veřejnými prostředky veškeré prostředky mající svůj původ ve veřejném sektoru bez ohledu na to kam a ke komu směřují anebo jde o prostředky, se kterými nakládá stát prostřednictvím svých orgánů nebo prostřednictvím k tomu zmocněných jiných subjektů anebo jde o prostředky, které slouží k uspokojování veřejných potřeb, a jsou vynakládány subjektem, který má zajišťování těchto potřeb uložené právním předpisem?

Zdá se, že na tyto otázky není snadná a jednoznačná odpověď a je nepochybné, že vyřešení problematiky definovat rozsah veřejných prostředků, jež by měly podléhat kontrole nejvyšší kontrolní instituce ve státě, rozdělí názorově poslance při projednávání novely zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu.

Zákon o finanční kontrole ve veřejné správě považuje za veřejné prostředky veřejné finance, tj. veřejné příjmy a veřejné výdaje, dále věci, majetková práva a jiné majetkové hodnoty patřící státu anebo orgánu veřejné správy.⁴²⁹ Je tedy zjevné, že navrhovaná právní úprava rozšíření kompetence Nejvyššího kontrolního úřadu nekoresponduje ve vymezení pojmu veřejných prostředků s právní úpravou finanční kontroly.

Český stát může podnikat prostřednictvím své účasti ve státních podnicích nebo akciových společnostech. Zákon o majetku státu stanoví, za jakých podmínek může stát založit akciovou společnost, resp. nabýt akcie na této akciové společnosti. Práva akcionáře v založené akciové společnosti jménem státu vykonává vládou písemně pověřený zaměstnanec zakládajícího ministerstva. Byť by byl stát jediným akcionářem akciové společnosti, de iure se nejedná o majetek státu, nýbrž o majetek obchodní korporace a nepodléhá podle platné právní úpravy kontrole Nejvyššího kontrolního úřadu. Stejná situace nastává u kontroly obchodních společností s majetkovou účastí územního samosprávného celku. Územní samosprávné celky mohou vložit svůj majetek do akciové společnosti nebo společnosti s ručením omezeným. Vložením majetku veřejné korporace do ryze soukromoprávního subjektu se tento majetek de iure stává majetkem

⁴²⁹ Orgán veřejné správy je definován v § 2 písm. a) zákona o finanční kontrole.

příslušné obchodní společnosti, přestože se původně jednalo o veřejný majetek. Cílem vzniku soukromoprávních subjektů zakládaných státem či územně samosprávnými celky nemusí být vždy podnikání (dosahování zisku), ale i upokojujování veřejně prospěšných zájmů. V těchto společnostech vždy dochází k hospodaření s veřejnými prostředky. V této souvislosti je také třeba vzít v potaz, že se řada státních podniků v průběhu privatizace přeměnila na akciové společnosti s majoritní majetkovou účastí státu, čímž byla zcela eliminována kontrola ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu. Nezanedbatelným není hodnota majetku ve státem vlastněných právnických osobách a také příjem státu prostřednictvím dividend z akciových společností. Většina velkých, státem vlastněných právnických osob má povahu právě akciových společností a jen několik má formu státního, resp. národního podniku.⁴³⁰ Jedná se o rozsah majetku okolo 700 miliard, což představuje přes 60 % příjmů státního rozpočtu. Z hodnotového hlediska tedy nejde o zanedbatelnou část majetku státu, který je v současné době až na státní, resp. národní podniky vyloučen ze supervizní kontroly Nejvyššího kontrolního úřadu. Jak právnické osoby s majetkovou účastí státu, tak právnické osoby s majetkovou účastí územního samosprávného celku jsou nejvýznamnějšími zadavateli externích zakázek na dodávky služeb a efektivita procesu zadání významně ovlivňuje hospodaření těchto subjektů. Je nepochybné, že oblast zadávání veřejných zakázek je oblastí, ve které často dochází ke korupci a k tunelování veřejných prostředků. Na tuto skutečnost mnohokrát upozornily právě kontrolní závěry Nejvyššího kontrolního úřadu.

10.5.6.2.2 Kontrola právnických osob s majetkovou účastí státu v jiných zemích

Pro názornost si můžeme provést jednoduchou komparaci české právní úpravy s vybranými zahraniční nejvyššími kontrolními institucemi a porovnat jejich oprávnění kontrolovat územní samosprávné celky a právnické osoby s majetkovou účastí státu. Z provedené komparace zjistíme, že právní úprava evropských států, které se nacházejí v blízkosti území České republiky, zakládá nejvyšším kontrolním institucím oprávnění kontrolovat jak územní samosprávné celky, tak i soukromoprávní obchodní společnosti

⁴³⁰ Příkladem uvádím největší právnické osoby, v nichž má stát majetkovou účast: ČEZ, a.s., České dráhy, a.s., Letiště Praha, a.s., ČEPS, a.s., ČEPRO, a.s., MERO ČR, a.s., České aerolinie, a.s., Lesy ČR, s.p., Česká pošta, s.p., Budvar, n.p.

s majetkovou účastí státu či územního samosprávného celku. Stejně jako v České republice, tak i ústavy jiných zemí vymezují pouze rámcové působnost nejvyšší kontrolní instituce a v podrobnostech odkazují na zvláštní zákon.⁴³¹

Nejvyšší kontrolní úřad může za současné právní úpravy kontrolovat hospodaření státních, resp. národních podniků, ale nemůže kontrolovat územní samosprávné celky, ani právnické osoby s majetkovou účastí státu či územního samosprávného celku.

Najvyšší kontrolný úrad SR může kontrolovat majetek veřejnoprávních institucí, územních samosprávných celků, a bez jakéhokoli limitu účasti též právnické osoby s majetkovou účastí státu, s majetkovou účastí veřejnoprávních institucí a územně samosprávných celků.

Nejvyšší kontrolní instituce ve Spolkové republice Německo je zastoupena **Spolkovým účetní dvorem** a dále účetními dvory spolkových zemí jako samostatnými a na sobě nezávislými orgány finanční kontroly, mezi kterými není vztah nadřízenosti a podřízenosti. Tyto orgány však úzce spolupracují. Spolkový účetní dvůr je oprávněn kontrolovat právnické osoby s majetkovou účastí státu vyšší než 50 %. Může však kontrolovat i soukromé subjekty bez majetkové účasti státu, pokud jsou zcela nebo převážně spravovány osobou dosazenou státem nebo stanoví-li tak stanovy. Omezené kontrole podléhají i soukromé subjekty, v nichž stát nemá majetkovou účast, ale má právo podílet se alespoň 25 % na jimi vykazovaném zisku. Soukromá právnická osoba může na základě vlastního uvážení požádat Spolkový účetní dvůr o provedení hospodářského auditu.⁴³²

Účetní dvůr Rakouska kontroluje právnické osoby s alespoň 50% majetkovou účastí státu nebo spolkové země nebo velké obce (tj. obce nad 20.000 obyvatel).

⁴³¹ Jistou výjimku představuje Najvyšší kontrolný úrad SR, jehož úprava věcná i osobní působnosti je v ústavě poněkud detailnější a přímo z ústavy plyne pravomoc mj. kontrolovat i právnické osoby s majetkovou účastí státu.

⁴³² BOUDA, Petr, BOUDAL, Jiří, FADRŇÝ, Martin. *Veřejná kontrola obchodních společností s majetkovou účastí státu a samospráv*. Ekologický právní servis [online]. 2011. [cit. 2015-08-22] Dostupné z WWW: http://frankbold.org/sites/default/files/publikace/nku_eps_brozura_nahled.pdf, s. 23.

Nejvyšší kontrolní komora Polska vykonává mj. kontrolu činnosti orgánů státní správy, Polské národní banky, územních samosprávných celků a právnických osob s majetkovou účastí státu a územně samosprávného celku bez omezení jakékoli účasti. Nejvyšší kontrolní komora dokonce kontrolu i činnost jiných subjektů, pokud využívají veřejné zdroje a plní taxativně vymezené úkoly, jako jsou např. úkoly stanovené státem, zadávají veřejné zakázky jménem státu nebo územní samosprávy, plní úkoly v oblasti všeobecného zdravotní pojištění apod.

Účetní dvůr Francie je oprávněn mj. ověřovat stav účtů a hospodaření veřejných institucí státu průmyslové nebo obchodní povahy, národních podniků a společností nebo akciových společností, v nichž má stát více než 50% majetkovou účast. Kontrole Účetního dvora Francie podléhají veškeré soukromoprávní subjekty, pokud zajišťují různé druhy pojištění jako je nemocenské pojištění, pojištění v mateřství, starobní pojištění, apod.

Účetní dvůr Rumunska vykonává kontrolní funkci nad vytvářením, spravováním a využíváním finančních prostředků státu a veřejného sektoru, ale i nad správou veřejného a soukromého majetku státu a územně samosprávných celků. Účetní dvůr Rumunska je mj. oprávněn kontrolovat právnické osoby s více než 50% účastí státu a územně samosprávného celku.

V právních úpravách jiných zemí lze zjistit, že kontrolují prostředky poskytnuté z veřejných zdrojů soukromým subjektům, ale tyto subjekty samy o sobě kontrole nepodléhají nebo že uplatňována kontrola státní účasti v soukromých subjektech formou nakládání s tímto podílem či pouze nakládání soukromých subjektů s veřejnými prostředky obdrženy od státu ve formě grantů či záruk.

Nicméně z provedené komparace vyplývá, že v jiných zemích není výjimkou, ale je spíše pravidlem, že nejvyšší kontrolní instituce kontroluje právnické osoby s majetkovou účastí státu či územně samosprávného celku.

Právní úpravy shora označených zemí téměř beze zbytku naplňují požadavek stanovený v článku 23 Lidské deklarace, aby kontrole nejvyšší kontrolní instituce podléhaly i soukromé subjekty, pokud má na nich stát podstatný podíl nebo ovládající vliv. Kontrola má zahrnovat též posouzení hospodárnosti, účinnost a efektivnosti. Informace o těchto subjektech, jakož i o výsledku kontroly jejich činnosti, však mají být poskytovány se zohledněním jejich práva na ochranu průmyslového a obchodního tajemství. V této oblasti se střetávají dvě roviny. Jednak je to právo státu mít kontrolu nad svým majetkem ve formě podílu na soukromoprávní právnické osobě, proti kterému stojí právo soukromoprávního subjektu chránit své obchodní a jiné tajemství. Při posuzování vlivu kontroly na soukromoprávní společnosti s majetkovou účastí státu je třeba mít na paměti, že existuje několik typů těchto společností. Může jít například o společnosti, které:

- a) mají povahu příjemců veřejné prostředků vykonávající činnost ve veřejném zájmu
- b) nejsou příjemci veřejných prostředků, ale vykonávají činnost ve veřejném zájmu
- c) vykonávají běžnou podnikatelskou činnost, byť může být označena za činnost ve veřejném zájmu
- d) vykonávají běžnou podnikatelskou činnost, jež není ve veřejném zájmu.

Kontrola ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu přinese shora uvedeným společnostem zvláštní povinnosti, kterými nebudou disponovat jiné společnosti bez majetkové účasti státu. Stanovení těchto zvláštních povinností je odůvodněno ochranou veřejného zájmu. Jde o povinnosti v oblasti poskytnutí součinnosti kontrolujícím, předložení dokladů ke kontrole apod., ale vláda plánuje zavedení i dalších povinností pro tyto subjekty jako je povinné zveřejňování smluv.

Někteří odpůrci rozšíření působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu na kontrolu právnických osob, v nichž má stát nebo územně samosprávný celek většinu, upozorňují, že je třeba citlivě vážit, zdali zavedení takových zvláštních povinností nezpůsobí nepřiměřené omezení ústavních práv těchto subjektů, například právo na podnikání ve smyslu článku 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Podle ustálené judikatury Ústavního soudu je třeba je při posuzování přiměřenosti omezení ústavních práv zkoumat *legitimnost cíle*, jež je omezením sledováno, *potřebnost omezení* a *přiměřenost újmy* na základním právem ve vztahu k zamýšlenému cíli.

Legitimita cíle lze odůvodnit veřejným zájmem na řádném a hospodárném použití veřejných prostředků. Při posouzení potřebnosti omezení a k tomu zvolených nástrojů (konkrétní právní úpravy) je třeba zvážit, zdali pouhá majetková účast státu na soukromé osobě odůvodňuje potřebu její zvýšené veřejné kontroly a zdali není dostačující a šetrnější aplikace kontrolních mechanismů platných pro obchodní korporace v zákoně o obchodních korporacích. V souvislosti se zavedením supervizní kontroly nad činností speciálně regulovaných subjektů typu provozovatelů přenosové soustavy či veřejně vlastněných distributorů elektřiny se vyskytují obavy, zdali bude Nejvyšší kontrolní úřad odborně schopen posoudit řádnost výkonu takto specifické činnosti, zda tedy zamýšlená právní úprava splní zamýšlený cíl. Konečně posledním kritériem je posouzení relevance újmy, která stanovením zvláštních povinností vznikne právnické osobě a veřejnému zájmu na kontrole této společnosti. V tomto ohledu je třeba velkou pozornost věnovat soukromoprávním subjektům podnikatelského typu, které nevykonávají podnikatelskou činnost ve zvláštním veřejném zájmu a nepodílí se na uspokojování veřejných potřeb. Tyto společnosti nedostávají na svou činnost žádné příspěvky z veřejných prostředků, nemají žádné zvláštní výhody a jejich jediným cílem je dosahování zisku. Majoritní účast státu na těchto právnických osobách jim nepřináší žádnou výsadu a nemá na jejich chod vliv.⁴³³

Zajímavou myšlenku nastínili A. Gerloch a J. Tryzna⁴³⁴ ohledně dopadů kontrolního zjištění Nejvyššího kontrolního úřadu na postavení statutárního orgánu. Oba autoři považují za nepochybné, že právnické osoby s majetkovou účastí státu nemají stát mimo jakoukoli kontrolu. Podle jejich názoru by však stát prostřednictvím Nejvyššího kontrolního úřadu měl nanejvýš kontrolovat nakládání s majetkovou účastí státu na těchto právnických osobách, nikoli však hospodaření s jejich majetkem. Uvedení autoři v rámci úvah nad ústavností připravovaného rozšíření kompetencí Nejvyššího kontrolního úřadu otevřeli otázku vlivu negativního hodnocení Nejvyššího kontrolního úřadu na postavení soukromoprávní osoby s majetkovou účastí státu a na zásah do jejích práv. Závěry

⁴³³ Podklady k připomínkovému řízení novely zákona č. 166/1993 Sb. včetně důvodové zprávy.

⁴³⁴ GERLOCH, Aleš a Jan TRYZNA. O postavení Nejvyššího kontrolního úřadu v soustavě státních orgánů a ke změně jeho kompetencí. *Správní právo: odborný časopis pro oblast státní správy a správního práva*. 2014, s. 268.

kontroly Nejvyššího kontrolního úřadu by mohly vést k závěru, že statutární orgán nejednal s péčí řádného hospodáře. Autoři pokládají otázku, jaké by byly konsekvence takového zjištění, resp. jakým způsobem by se mohla právnická osoba či statutární orgán takovému zjištění bránit. Dovolím si k tomu přidat několik vlastních poznámek a postřehů.

Proti negativnímu zjištění Nejvyššího kontrolního úřadu vtělenému do kontrolního protokolu je statutární orgán společnosti oprávněn podat opravný prostředek ve formě námitek adresovaných vedoucímu skupiny kontrolujících. Nevyhoví-li vedoucí skupiny kontrolujících námitkám, může se kontrolovaný subjekt odvolat k orgánu, který schvaluje kontrolní závěr. Kontrolní závěr představuje shrnutí a vyhodnocení skutečností zjištěných při kontrole. Nahlédnutím do Věstníku Nejvyššího kontrolního úřadu lze zjistit, že kontrolní závěry jsou vesměs zobecňující zprávou, ve které nejsou uvedena detailně pochybení jednotlivých kontrolovaných osob. Není však vyloučeno, že kontrola může být zaměřena pouze na jednu významnější kontrolovanou osobu s majetkovou účastí státu. V takovém případě nelze vyloučit, že by kontrolní závěr byl konkrétnější a že by z něj vyplynulo, v jakých oblastech došlo k pochybení. Kontrolní závěr má zřejmě povahu veřejné listiny⁴³⁵ jak potvrzují i shora uvedení autoři A. Gerloch a J. Tryzna, a proto se důkazní břemeno tvrzení opaku přesouvá na kontrolovanou osobu, rozhodne-li se proti němu bránit. Podle mého názoru může být kontrolovaná osoba, jež tvrdí, že jí zveřejněním nesprávných skutečností v kontrolním závěru bylo zasaženo do jejích subjektivních práv, úspěšná při podání žaloby ve správním soudnictví.

Jak by však měl na nepříznivé hodnocení ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu reagovat statutární orgán, na nějž je v důsledku kontrolního zjištění pohlíženo jako na subjekt, který porušil povinnost jednat s péčí řádného hospodáře? Statutární orgán by primárně měl informovat o zjištění valnou hromadu. V rámci bodu programu týkajícího se výsledků kontrolní akce provedené Nejvyšším kontrolním úřadem by měl statutární orgán seznámit akcionáře s výsledkem kontroly a předložit jim své oponentní stanovisko

⁴³⁵ Téhož názoru jsou i kolegové GERLOCH, Aleš a Jan TRYZNA. O postavení Nejvyššího kontrolního úřadu v soustavě státních orgánů a ke změně jeho kompetencí. *Správní právo: odborný časopis pro oblast státní správy a správního práva*. 2014, s. 269.

s návrhem na další řešení⁴³⁶. Nelze vyloučit, že valná hromada po seznámení se s kontrolním závěrem vyhodnotí zjištění Nejvyššího kontrolního úřadu jako důvodné a v návaznosti na něj odvolá statutární orgán z funkce. Proti takovému zásahu se statutární orgán bránit nemůže, neboť mu z žádného právního předpisu nevyplyvá právo být ve funkci a jeho postavení je závislé na rozhodnutí společníků (akcionářů). Závažnější situace by nastala, pokud by byl statutární orgán v závislosti na kontrolním zjištění Nejvyššího kontrolního úřadu žalován akcionáři z odpovědnosti za škodu, která společnosti vznikla. Jednalo by se o soukromoprávní spor, ve kterém by důkazní břemeno tvrzení, že statutární orgán jednal s péčí řádného hospodáře, leželo na statutárním orgánu. V případě úspěchu statutárního orgánu v soudním sporu, jakož i prokázání, že zjištění Nejvyššího kontrolního úřadu bylo nesprávné, by se mohl statutární orgán dle mého názoru domáhat žalobou podanou na stát náhrady škody, jež mu vznikla v důsledku jeho odvolání z funkce, tj. mohl by požadovat náhradu škody ve výši jemu příslušející odměny ze výkon funkce od doby, kdy byl odvolán z funkce.

Odpůrci rozšíření působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu na kontrolu právnických osob s majetkovou účastí státu nebo územně samosprávného celku argumentují tím, že zavedením kontroly jen u určitého typu subjektů soukromého práva dochází k problematické selekci a tím k narušení rovnosti v ochraně vlastnického práva a obecného principu rovnosti ve smyslu čl. 1 Listiny základních práv a svobod.

Jsem zastáncem kontroly a domnívám se, že u subjektů, které nakládají s veřejnými prostředky, nota bene u společností s většinovou majetkovou účastí státu či územně samosprávného celku, je odůvodněno, aby měl stát detailnější přehled o jejich činnosti a hospodaření. Přesto nelze opominout, že u společností, ve kterých stát vykonává významný vliv nebo na kterých má majoritní majetkovou účast, může docházet k informační asymetrii, neboť informace interního charakteru se mohou stát prostřednictvím účasti státu přístupné širokému spektru osob, jakož i konkurenci. Danou situaci může považovat minoritní akcionář za diskriminující, neboť výsledky kontrolní činnosti jsou navíc veřejně publikované ve Věstníku

⁴³⁶ Součástí pozvánky na valnou hromadu je v souladu § 407 odst. 1 písm. f) zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích) i návrh usnesení valné hromady.

Nejvyššího kontrolního úřadu, je s nimi seznamován Parlament a vláda. Minoritní akcionář tak může považovat vstup státu do obchodní korporace za znevýhodnění její činnosti. Z tohoto důvodu Lidská deklarace upozorňuje na úzkou hranici mezi právem na kontrolu a ochranou obchodního tajemství soukromoprávního subjektu. Jiná situace podle mého názoru nastane v případě, když je majetková účast státu dána již při samotném vzniku právnické osoby soukromého práva. V takovém případě je na rozhodnutí minoritního akcionáře, zdali akceptuje danou majetkovou strukturu a s ní spojené zvláštní povinnosti právnické osoby. Zde bych nepřipouštěla argument, že je minoritní akcionář v diskriminačním postavení, neboť si jej sám svým rozhodnutím založit právnickou osobu zvolil.

Lze se setkat s názory, že soukromoprávní subjekty, a to s jakoukoliv majetkovou účastí státu mají stát mimo vnější kontrolu. Stát si má zajišťovat kontrolu své majetkové účasti na soukromoprávní právnické osobě prostřednictvím jím dosazených osob do orgánů této společnosti. To však předpokládá, že stát bude vysílat zejména do dozorčích rad skutečné odborníky, a nikoli jen politiky, které hodlá z nějakého důvodu odměnit. Tito odborníci by měli jednak zastupovat veřejný zájem, ale měli by být odborně schopni vyhodnotit získané informace o hospodaření daného soukromoprávního subjektu a využít je ke kontrole jeho činnosti. Osoby dosazené státem do orgánů soukromoprávního subjektu nemusí mít potřebnou motivaci ke kontrole, jsou pasivní a spokojené s nadstandardním odměňováním. Různými institucemi bývá kritizován i výběr kandidátů, neboť neexistují pravidla pro jejich nominaci, vyhodnocení práce, včetně odměňování.

Ohledně ochrany obchodního a jiného tajemství právnické osoby bych doporučovala, aby zákon umožnil Nejvyššímu kontrolnímu úřadu při kontrole subjektů s majetkovou účastí státu nebo územně samosprávného celku rozhodnout, zdali kontrolní závěr zveřejní či nikoli. Jak vyplývá z § 45 odst. 2 písm. e) zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu, ne veškeré kontrolní závěry se zveřejňují ve Věstníku NKÚ. Publikační povinnosti nepodléhají kontrolní závěry, na které se vztahuje zvláštní zákon, kterým je zákon č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a bezpečnostní způsobilosti. Tím je do jisté míry limitováno právo Kolegia NKÚ rozhodnout, které kontrolní závěry nebudou publikovány ve Věstníku NKÚ. Doporučovala bych, aby § 30

odst. 3 byl za slovy „zvláštní zákon“ doplněn textem: „a kontrolní závěry týkající se kontroly právnických osob s majetkovou účastí státu, usnese-li se na tom Kolegium Úřadu.“. V souvislosti s tím by došlo i k doplnění ustanovení § 45 odst. 2 písm. e) zákona text: „a s výjimkou kontrolních závěrů týkajících se kontroly právnických osob s majetkovou účastí státu, usnese-li se na tom Kolegium Úřadu.“.

Díky této úpravě by bylo Kolegiu NKÚ dáno oprávnění při schvalování kontrolního závěru z kontroly právnické osoby s majetkovou účastí státu rozhodnout o tom, že v kontrolním závěru sice uvede konkrétnější údaje, které by mohly být považovány za citlivé a obsahující hodnocení interních postupů a procesů či obchodního tajemství právnické osoby, ale že tento kontrolní závěr nezveřejní.

Bez ohledu na předložený návrh úpravy kompetence NKÚ je třeba upozornit, že i současná právní úprava stanoví kontrolujícím, tj. členům Nejvyššího kontrolního úřadu a kontrolním pracovníkům povinnost nejen šetřit práva a právem chráněné zájmy kontrolované osoby, ale též zachovávat povinnost mlčenlivosti o všech skutečnostech, o kterých se dozvěděli při výkonu kontroly. Kontrolujícím zákon přímo zakazuje zneužít znalostí těchto skutečností, přičemž zbavit je povinnosti mlčenlivosti může pouze ten, v jehož zájmu tuto povinnost mají (tedy kontrolovaná osoba) nebo z důvodu důležitého zájmu prezident Nejvyššího kontrolního úřadu.⁴³⁷ I z tohoto důvodu je vyloučeno, aby kontrolní závěr obsahoval souhrn zjištění obsažených v kontrolním protokolu, ale představuje shrnutí a vyhodnocení. Požaduje-li Parlament České republiky nebo vláda podrobnější informace, mohou si v souladu s § 30 odst. 2 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu vyžádat předložení kontrolních protokolů včetně dalších podkladů pro schválené kontrolní závěry, přičemž i na tyto subjekty se vztahují přiměřeně ustanovení o povinnosti mlčenlivosti.

Z předchozího textu vyplývají pro a proti kontrole právnických osob s majetkovou účastí státu. Nelze přehlédnout jednoznačný fakt, že Limská deklarace požaduje co nejširší rozsah kontroly s veřejnými prostředky, jakož i to, že většina okolních států zakomponovala tento požadavek do svých zákonných úprav kontroly nejvyšší

⁴³⁷ Ustanovení § 22 a 23 zákona č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu.

kontrolní instituce. Je známým pravidlem, že se velké věci prosazují těžce a složitě. Dokladem toho je i dlouhodobá snaha o rozšíření kompetencí Nejvyššího kontrolního úřadu. Česká republika však má řadu dobrých příkladů v okolních státech, kde daná právní úprava funguje. Jsem tedy názoru, že rozšíření kontroly Nejvyššího kontrolního úřadu na právnické osoby s majetkovou účastí státu nelze hodnotit jako rizikový experiment, ale jako potřebu ochrany veřejného majetku. Nelze totiž spoléhat na to, že stát či územně samosprávný celek jako vlastníci budou náležitým způsobem prosazovat práva akcionáře. V tomto směru má Česká republika hodně co dohánět. Je potřebné vypracovat srozumitelnou koncepci určující cíle a zásady, kterých má stát jako akcionář dosáhnout, definovat jednoznačná kritéria výběru osob zastupujících stát ve statuárních a dalších orgánech právnických osob s majetkovou účastí státu, dbát na odborné a morální kvality těchto osob, prostřednictvím nich realizovat uvážlivé řízení soukromoprávní osoby, na níž se stát majetkově podílí, ale i povinnost aktivní účasti státu jako vlastníka při rozhodování na valných hromadách. Ani nejlepší snaha ministerstev zabezpečit kvalitní a transparentní výkon dobré správy osobou pověřenou výkonem vlastnických práv v soukromoprávním subjektu, nemusí být naplněna, což nemusí být pro stát jako vlastníka dlouhodobě zjistitelné. Z těchto důvodů má nastoupit kontrola, která dá státu zpětnou vazbu, zdali vše probíhá v souladu s právními předpisy a je-li činnost právnické osoby s majetkovou účastí státu realizována účelně, hospodárně a efektivně. Na rozdíl od jiných autorů jsem pro rozšíření kompetencí Nejvyššího kontrolního úřadu a jsem názoru, že samotné zakotvení možnosti kontroly na subjekty, ve kterých má stát majetkovou účast, omezí prostor pro korupci a nekalé jednání.

10.5.6.2.3 Kontrola hospodaření územních samosprávných celků

Mnohem kontroverznější než kontrola právnických osob s majetkovou účastí státu se ukazuje být kontrola hospodaření územních samosprávných celků.

Jak již bylo výše uvedeno, článek 18 Linské deklarace požaduje, aby kontrole podléhaly veškeré operace s veřejnými prostředky bez ohledu na to, zda a jakým způsobem se odrážejí ve státním rozpočtu, přičemž konkrétní podoba kontrolní pravomoci závisí na podmínkách a potřebách dané země. **Vyčlenění některých částí správy veřejných**

prostředků ze státního rozpočtu nemá vést k vynětí této dílčí oblasti z kontroly nejvyšší kontrolní instituce. Z uvedeného vyplývá, že má stát usilovat o to, aby veškeré prostředky vynaložené ze státního rozpočtu podléhaly kontrole bez ohledu na to, kdo je jejich adresátem.

Někteří renomovaní právní teoretici⁴³⁸ upozorňují, že majetková autonomie územních samosprávných celků je mezinárodně uznávána a též Ústavní soud judikoval, že právo samostatně hospodařit s vlastním majetkem představuje jeden ze základních atributů samosprávy.⁴³⁹ Podle těchto autorů je otázkou, do jaké míry kontrolní činnost potencionálně zasahuje do práva na samosprávu ve vztahu k majetkové autonomii územně samosprávných celků. Negativní výsledky kontroly se mohou projevit v právní sféře kontrolovaných subjektů nikoli přímo a bezprostředně, ale prostřednictvím sankce, která bude následovat jako reakce na kontrolní zjištění, byť nebude uplatněna ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu, ale jiné instituce.⁴⁴⁰ Je patrné, že uvedení autoři považují výkon kontroly realizovaný ze strany státu prostřednictvím Nejvyššího kontrolního úřadu za zásah do majetkové autonomie kontrolovaných institucí, a tím za narušení jejich samostatnosti. **Spíše bych se přikláněla k závěru, že právo na samostatnost hospodaření s majetkem a rozhodování o jeho použití, není dotčeno možností nejvyšší kontrolní instituce prověřit, zda autonomní subjekt jedná v souladu s právními předpisy.**

Podle mého názoru právo na územní samosprávu neznamená právo na nezávislost na právním řádu, na jeho nerespektování, jakož ani právo nebýt při své činnosti kontrolován. Kontrola má být všudypřítomná při jakékoli činnosti a podle mého názoru by měla být samozřejmostí a ne výjimkou. Osobně kontrolu nepokládám za zásah do samostatnosti, nýbrž za snahu o předcházení pochybení a s tím souvisejících významných majetkových škod. Podle mého názoru není právem, nýbrž povinností státu zabezpečit kontrolu zejména v rizikových oblastech.

⁴³⁸ Např. Prof. JUDr. Aleš Gerloch, CSc. a JUDr. Jan Tryzna, Ph.D.

⁴³⁹ Nález Ústavního soudu čp. zn. Pl ÚS 1/02.

⁴⁴⁰ GERLOCH, Aleš a Jan TRYZNA. O postavení Nejvyššího kontrolního úřadu v soustavě státních orgánů a ke změně jeho kompetencí. *Správní právo: odborný časopis pro oblast státní správy a správního práva*. 2014, s. 267.

Lze upřímně chápat protest územních samosprávných celků proti kontrole výkonu jejich činnosti, neboť každý subjekt má z kontroly obavy. V přístupu územních samosprávných celků se také projevuje syndrom strachu před neznámem. Starostové obcí nemají představu, jaké nedostatky mohou být v jejich činnosti shledány, jaké důsledky může kontrola způsobit, a jsou si vědomi toho, že negativní výsledky kontroly mohou mít i politické dopady na jejich postavení. Od územně samosprávných celků tedy nelze očekávat, že budou vnímat rozšíření kompetencí Nejvyššího kontrolního úřadu s otevřenou náručí. Také je nutné vnímat, že řada obcí nemá kvalifikované personální ani technické vybavení a o to více pro ně může být kontrola postrachem. Na druhou stranu však bez kontroly nemusí dojít k včasnému odhalení nedostatků a zabránění výrazným škodám, jež mohou dopadnout na obyvatelstvo obce. Kontrola by tak neměla sloužit jen k odstranění konkrétních nedostatků u kontrolovaného subjektu, ale díky zobecnění jejich kontrolních zjištění i k plošnému a preventivnímu předcházení chyb, které z nevědomosti praktikují další subjekty. Kontrola by tak mohla závčas upozornit na nedostatky v hospodaření územně samosprávného celku a případně jeho neadekvátnímu zadlužování, které by mohlo vést k úpadku. Nelze podle mého názoru očekávat, že zejména v malých obcích budou občané schopni se adekvátně podílet na kontrole hospodaření obce. Úpadek obce v konečném důsledku má dopad i na stát a stát se nikdy nemůže zbavit odpovědnosti za finanční zdraví obcí. Jsem proto názoru, že právo na samosprávu nelze zaměňovat s právem obce nakládat se svým majetkem svévolně. I obec musí dodržovat právní předpisy a je legitimní, aby při této činnosti podléhala kontrole.

Zdůvodnění obcí, že je dostačující kontrola ze strany občanů a orgánů státní správy při přezkoumávání jejich hospodaření, nemůže z dlouhodobého hlediska obstát. **Můj názor je takový, že rozšíření působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu na územní samosprávu je správné a v řadě členských států aplikované s dobrými výsledky. Kontrola Nejvyššího kontrolního úřadu má pozitiva v tom, že je supervizní a zaměřená na systémové a nikoli jen dílčí nedostatky. Zmapování podobných pochybení územně samosprávných celků ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu může zachránit další obce a kraje před nesprávnou činností vedoucí až k případnému úpadku. Díky kontrole Nejvyššího kontrolního úřadu lze totiž**

vytvořit jakousi typologii problémů a nesprávného jednání, díky jejíž znalosti se jiný územně samosprávný celek může nesprávnému postupu vyvarovat. Rovněž si je třeba uvědomit, že výsledky činnosti Nejvyššího kontrolního úřadu nejsou přímým zásahem do subjektivních práv kontrolovaných osob a kontrola Nejvyššího kontrolního úřadu tak nemůže podle mého názoru představovat zásah do ústavního práva na samosprávu. Nejvyšší kontrolní úřad nedisponuje prostředky, kterými by zasáhl do samostatné působnosti územních samosprávných celků, neboť jim nemůže uložit konkrétní opatření k nápravě či sankci. Nejvyšší kontrolní úřad pouze předkládá svá zjištění Poslanecké sněmovně a vládě k přijetí potřebných opatření a jako každý jiný subjekt je povinen v případě, že zjistí, že mohlo dojít ke spáchání trestného činu, podat trestní oznámení.

Podle mého názoru by měla být hospodaření územně samosprávných celků věnována zvýšená pozornost též proto, že územní samosprávné celky by měly představovat pro občany jistotu, že veřejné služby fungují bez ohledu na finanční pozici státu. **Dokonce jsem zastáncem toho, aby byly prováděny nikoli jen finanční audity prověřující formální správnost, ale i audity výkonnosti zkoumající hospodárnost, a to samozřejmě za jasného legislativního rámce vymezujícího kompetence dozorových subjektů. Plošná kontrola ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu by mohla působit odstrašujícím způsobem a mohla by podle mého názoru zabránit korupci a dalším nekalým praktikám.** V této souvislosti připomeňme projednávanou kauzu Rath, tedy zmanipulovaných veřejných zakázek zadavatelů Středočeského kraje a Oblastní nemocnice Středočeského kraje. Možná, že by k této kauze nedošlo za situace, že by hrozilo provedení supervizní kontroly, která se vyznačuje nezávislostí na všech aktérech předmětné kauzy.

Rozšíření kompetencí Nejvyššího kontrolního úřadu na hospodaření územních samosprávných celků podporuji. Nesdílím názor některých autorů, že pokud stát dal územně samosprávným celkům právo samosprávu, tak toto právo a priori vylučuje možnost kontroly, kterou je možné vnímat jako zásah do suverenity těchto veřejnoprávních korporací. Odlišuji právo na rozhodování včetně nakládání s vlastním majetkem a povinnost těchto subjektů dodržovat právní předpisy a

chovat se jako řádný hospodář. Autonomie územních samosprávných celků neznamena, že by jejich činnost neměla být prověřována a kontrolována. Na tom nic nezmění ani to, že územně samosprávné celky představují sféru omezeného společného zájmu svých občanů.

Jinou otázkou je, zdali je rozšíření kompetencí Nejvyššího kontrolního úřadu účelné z hlediska jeho dosavadního naplňování mu vymezených úkolů a zdali Nejvyšší kontrolní úřad bude schopen kapacitně novou oblast kontroly zajistit. Domnívám, se, že by mělo do budoucna dojít k razantnímu zvýšení aktivity Nejvyššího kontrolního úřadu, neboť cca 40 kontrolních akcí ročně je podle mého názoru podprůměrné číslo na to, aby mohla být učiněna komplexnější představa o systémových nedostacích. Pro zajímavost uvádím, že Nejvyšší kontrolní úřad má cca 330 kontrolních pracovníků, z čehož vyplývá, že každý člen NKÚ, který řídí kontrolní činnost, má k dispozici tým o cca 22 lidech. Jak se zmiňuji níže, každou kontrolu vede vedoucí skupiny kontrolujících, který zodpovídá za obsah kontrolního protokolu. Každá kontrolní akce má svého gestora. Jde o odborné pracovníky se znalostí problematiky a z vlastní praxe je mi známo, že kontrolní kapacita není plně využívána.

10.5.7 Orgány Nejvyššího kontrolního řadu

Zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu v ustanovení § 7 odst. 1 označuje za orgány NKÚ:

- prezidenta NKÚ
- viceprezidenta NKÚ
- Kolegium NKÚ
- senáty NKÚ
- kárnou komoru NKÚ

a dále stanoví, že vnitřní pořádek těchto orgánů upravuje organizační řád NKÚ, jednací řád NKÚ, jednací řád senátů a kárný řád NKÚ. Kolegium, senáty a kárná komora NKÚ jsou kolektivní orgány.

10.5.7.1 Prezident a viceprezident Nejvyššího kontrolního úřadu

Ze znění Ústavy by bylo možné usuzovat, že je Nejvyšší kontrolní úřad založen na monokratickém principu, avšak tak tomu není. Zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu zpřesňuje formu a strukturu rozhodování v určitých oblastech a ze zákona vyplývá princip kolegiálního rozhodování zejména o otázkách kontrolní činnosti. Prezident NKÚ stojí v čele Nejvyššího kontrolního úřadu. Zákon stanoví, že prezident NKÚ úřad řídí, jedná jeho jménem navenek, předsedá Kolegiu a Kárné komoře NKÚ. Výlučná působnost prezidenta NKÚ je taxativně vymezena v ustanovení § 8 zákona o NKÚ a spočívá v jeho povinnosti předložit Kolegiu NKÚ návrh plánu kontrolní činnosti, návrh rozpočtu a závěrečného účtu rozpočtové kapitoly NKÚ, veškeré kontrolní závěry, z nichž vychází stanovisko ke státnímu závěrečnému účtu, návrh výroční zprávy, návrh organizačního a pracovního řádu včetně jeho změn⁴⁴¹, návrh jednacího řádu Kolegia a senátů NKÚ, návrh kárného řádu a podněty od Poslanecké sněmovny a Senátu Parlamentu České republiky, jejich orgánů a vlády.

Viceprezident NKÚ zastupuje v plném rozsahu prezidenta NKÚ za jeho nepřítomnosti a na základě jeho pověření v některých dalších konkrétních případech. Rozdělení pravomocí týkajících se řízení Nejvyššího kontrolního úřadu mezi prezidentem a viceprezidentem NKÚ je velmi praktické, neboť umožňuje oběma ústavním představitelům plnit nejen úkoly s řízením NKÚ, ale i na poli spolupráce s Poslaneckou sněmovnou Parlamentu České republiky a v mezinárodní oblasti. V praxi NKÚ se rovněž osvědčilo vyčlenění konkrétních organizačních útvarů do působnosti viceprezidenta NKÚ.

Jak jsem již zmínila v kapitole 10.5.2 funkční období prezidenta a viceprezidenta NKÚ je devítileté a Ústava ani zákon nestanoví překážku opakovaného výkonu funkce. Pro výkon funkce prezident a viceprezident NKÚ je stanovena inkompatibilita s některými funkcemi, jako je funkce poslance, senátora, soudce, státního zástupce, dále s funkcemi ve veřejné správě, s funkcí člena orgánu územní samosprávy a dokonce s funkcí v politických stranách a hnutích. Prezident a viceprezident jsou rovněž omezeni tím, že nemohou podnikat ani zastávat jinou placenou funkci vyjma funkce vědecké,

⁴⁴¹ Do kompetence prezidenta NKÚ náleží schválení organizačního a pracovního řádu NKÚ poté, co byl projednán v Kolegiu NKÚ.

pedagogické, literární, publicistické a umělecké, ovšem za podmínky, že tato činnost nenarušuje důstojnost nebo neohrožuje důvěru v nezávislost a nestrannost NKÚ. V této souvislosti nemohu nevzpomenout na skromné jednání prvního prezidenta NKÚ, pana JUDr. Lubomíra Voleníka, který stále zdůrazňoval, že je pouhým úředníkem a takto se i choval. Vůči novinářům byl sice vstřícný a kdykoli ochotný poskytnout rozhovor, ale na druhou stranu velmi pečlivě zvažoval svou prezentaci v médiích, pokud se nevtahovala k práci Nejvyššího kontrolního úřadu. Pro svůj přístup si vysloužil obecné uznání a prestiž.

Návrh na jmenování prezidenta a viceprezidenta NKÚ prezidentovi republiky podává pouze Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky. Senát v tomto směru nemá žádné kompetence. K přijetí návrhu na jmenování prezidenta a viceprezidenta NKÚ dostačuje dosažení hlasů nadpoloviční většiny přítomných poslanců. K usnášeníschopnosti Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky je potřebné kvorum nejméně třetiny všech poslanců.

Zárukou nezávislosti funkce prezidenta a viceprezidenta NKÚ je nejen stabilní adekvátní platové a další požitkové ohodnocení, ale i taxativně stanovené důvody pro ukončení jejich funkce. Výkon funkce končí:

1. uplynutím funkčního období
2. odvoláním prezidentem republiky na návrh Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky⁴⁴²,
3. doručením rezignace prezidentu republiky,
4. právní mocí rozsudku, jímž je zbaven nebo omezen způsobilosti k právnímu jednání,
5. právní mocí rozsudku, jímž byl odsouzen pro úmyslný trestný čin.⁴⁴³

Z kapitoly 10.5.2 vyplývá, že zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu pamatuje na situaci, pokud prezident nebo viceprezident nevykonávají po přechodnou dobu svoji funkci. V takovém případě vykonává funkci prezidenta NKÚ věkem, a nikoli funkčně, nejstarší

⁴⁴² Poslanecká sněmovna PČR může navrhnout prezidentu republiky odvolání prezidenta nebo viceprezidenta NKÚ z funkce jen, pokud nevykonává po dobu delší než 6 měsíců svoji funkci nebo na základě pravomocného rozhodnutí kárné komory NKÚ, ve kterém byl vysloven návrh na odvolání z funkce.

⁴⁴³ Ustanovení § 10 odst. 7 zákona č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu.

člen NKÚ. Toto ustanovení má konsekvence s oprávněním Poslanecké sněmovny PČR navrhnout prezidentu republiky odvolání vrcholného představitele NKÚ v případě, že po dobu 6 měsíců nevykonávají svou funkci. Zákon tak toleruje maximální lhůtu 6 měsíců, po kterou může prezidenta nebo viceprezidenta NKÚ zastupovat nejstarší člen NKÚ.

Prezident a viceprezident vystupují jménem Nejvyššího kontrolního úřadu ve vnitrostátním měřítku vůči Parlamentu České republiky a zúčastňují se jejích schůzí, jsou-li projednávány kontrolní závěry NKÚ. Požadají-li o slovo, musí jim být uděleno. Za dobu fungování Nejvyššího kontrolního úřadu byl na půdě Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky nejprve zřízen podvýbor pro kontrolu, který se zabýval projednáním jednotlivých výsledků kontrolní činnosti NKÚ. V roce 2006 přijala Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky novelu zákona o jednacím řádu, kterou by zřízen **výbor pro kontrolu**, který se začal zabývat projednáním výročních zpráv Nejvyššího kontrolního úřadu, stanovisky k plnění státního rozpočtu a ke státnímu závěrečnému účtu. Zřízení výboru pro kontrolu bylo značným přínosem pro práci Nejvyššího kontrolního úřadu, neboť do té doby podvýbor pro kontrolu projednával ročně maximálně 4 až 5 kontrolních závěrů. V roce 2007 začal být výbor pro kontrolu více aktivní i ve vztahu k přijímání konkrétních opatření k nápravě a dá se říci, že se mu dařilo projednat téměř všechny kontrolní závěry Nejvyššího kontrolního úřadu. Výbor pro kontrolu svým přístupem nutil exekutivu k přijímání nápravných opatření. Problém v komunikaci mezi výborem pro kontrolu a Nejvyšším kontrolním úřadem, resp. druhým prezidentem NKÚ Ing. Františkem Dohnalem nastal při projednávání závěrečného účtu kapitoly 381 – Nejvyšší kontrolní úřad za rok 2008, kdy byl výbor pro kontrolu informován o usnesení Kolegia NKÚ, které upozorňovalo na pochybení v hospodaření NKÚ. Výbor pro kontrolu, který plní ve vztahu k Nejvyššímu kontrolnímu úřadu kontrolní funkci z hlediska jeho hospodaření, byl posléze pověřen usnesením Poslanecké sněmovny PČR provedením kontroly hospodaření Nejvyššího kontrolního úřadu, což prezident Ing. Dohňal odmítl a kontrolní skupině neumožnil kontrolu provést. To se odrazilo nejen v následném soudním sporu, ale i v trestním oznámení podaném na tehdejšího prezidenta NKÚ a následném trestním řízení.

Ve vztahu k Parlamentu České republiky a k jejích orgánům jsou vrcholní představitelé NKÚ povinni zajistit ve stanoveném termínu předložení stanoviska k návrhům právních předpisů týkajících se rozpočtového hospodaření, účetnictví, státní statistiky a výkonu kontrolní, dozorové a inspekční činnosti.

Během existence Nejvyššího kontrolního úřadu se vybudoval neformální vztah NKÚ k vládě. Stalo se tak v roce 1998 poté, co se stal předsedou vlády Ing. Miloš Zeman. Jsem přesvědčena, že spolupráce Nejvyššího kontrolního úřadu s vládou je ryze zásluha prezidenta NKÚ JUDr. Lubomíra Voleníka, který byl velmi respektovaný nejen poslanci, ale i exekutivou. Předseda vlády začal po svém zvolení zasílat pravidelně prezidentu NKÚ pozvánku na vládu u příležitosti projednávání výsledků kontrolní činnosti Nejvyššího kontrolního úřadu. Mohu osobně potvrdit, že při těchto jednáních bylo prezidentu NKÚ umožněno nejen obhajovat kontrolní zjištění, ale navrhopvat i konkrétní systémová opatření k nápravě. Vláda byla velmi vstřícná a kontrolní závěry Nejvyššího kontrolního úřadu brala velmi vážně. Podle mých informací se situace změnila za doby výkonu funkce v pořadí druhého prezidenta NKÚ, kdy vláda svůj přístup zformalizovala a některé kontrolní závěry brala toliko na vědomí.

Prezident a viceprezident zastupují Nejvyšší kontrolní úřad též v mezinárodní oblasti při jednání s vrcholnými představiteli nejvyšších kontrolních institucí v jiných státech, jakož i orgány mezinárodních organizací EUROSAI a INTOSAI. První prezident NKÚ JUDr. Lubomír Voleník zastával v letech 1996 až 1999 funkci prezidenta EUROSAI.

10.5.7.2 Kolegium Nejvyššího kontrolního úřadu

Přestože z Ústavy nevyplývá kolegiální způsob rozhodování, zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu v § 13 zakotvuje existenci kolegiálního orgánu, kterým je Kolegium NKÚ. Tento kolektivní orgán má 17 členů a tvoří jej prezident, viceprezident a 15 členů NKÚ. Kolegium NKÚ je usnášeníschopné při účasti nadpoloviční většiny svých členů a rozhodnutí je přijato, hlasuje-li pro něj nadpoloviční většina přítomných členů Kolegia NKÚ. Jednací procedura tohoto orgánu má svou oporu v jednacím řádu Kolegia NKÚ, který si tento orgán schválil hned na počátku činnosti.

Zřízení kolegiálního orgánu pro rozhodování o určitých otázkách považují za záruku nezávislosti Nejvyššího kontrolního úřadu zejména v oblasti zaměření kontroly a výběru kontrolních akcí. Nejvyšší kontrolní úřad při zpracování návrhu plánu kontrolní činnosti není nikomu odpovědný a na nikom závislý. Nejvyšší kontrolní úřad není povinen provést konkrétní kontrolu, i kdyby o to požádal prezident republiky. Dokonce podnět ke kontrole vznesený ze strany prezidenta republiky je nutné označit za tzv. nekvalifikovaný podnět mající stejnou váhu, jako podnět podaný kterýmkoli občanem České republiky. Zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu přesně vymezuje, jak se zpracovává plán kontrolní činnosti a co lze považovat za tzv. relevantní, neboli kvalifikované podněty. Podle § 17 odst. 2 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu se při zpracování plánu kontrolní činnosti vychází primárně z podnětů prezidenta, viceprezidenta a členů NKÚ. Zdrojem těchto podnětů je vlastní kontrolní činnost Nejvyššího kontrolního úřadu. Za kvalifikovaný podnět se rovněž považuje podnět od Parlamentu České republiky, jeho orgánů i vlády.

Je logické, že na počátku své činnosti neměl Nejvyšší kontrolní úřad žádné podněty z vlastní kontrolní činnosti, a proto platformu podnětů tvořily podněty od zákonodárského sboru a exekutivy. Při této příležitosti však nelze nezmínit, že vláda⁴⁴⁴ se po vzniku Nejvyššího kontrolního úřadu domnívala, že Nejvyšší kontrolní úřad vyhoví jejím požadavkům a zařadí do plánu kontrolní činnosti její podněty. Tomuto požadavku se však Kolegium NKÚ vzepřelo a vládě dalo jasný signál, že není jejím nástrojem, nýbrž samostatným a nezávislým úřadem svébytně rozhodujícím o zaměření své kontrolní činnosti.

Po čase, kdy zejména členové NKÚ načerpali dostatečné množství zkušeností z kontroly a zmapovali si problematické oblasti, bylo pro ně snadné předložit podněty ke kontrolní činnosti. Rovněž Parlament České republiky a „poučená“ vláda se svými podněty zaměřily na rizikové oblasti v hospodaření České republiky. Podněty od Parlamentu České republiky a vlády se označují jako externí podněty, které si musí osvojit některý z členů Kolegia NKÚ a následně navrhnout prezidentovi NKÚ, aby tento podnět zařadil na jednání Kolegia NKÚ ke schválení do plánu kontrolní činnosti. **Systém, kdy některý z členů Kolegia NKÚ nejprve přijme externí podnět za vlastní, nechá jej u**

⁴⁴⁴ V té době byl předsedou vlády Ing. Václav Klaus.

příslušného organizačního útvaru rozpracovat do podoby kontrolní akce a následně o zařazení této kontrolní akce rozhoduje sedmnáctičlenný sbor, považuji za záruku eliminace politického vlivu na činnost NKÚ. Samozřejmě nelze odhlédnout od skutečnosti, že členové Kolegia NKÚ nejsou zcela apolitictí a některé z nich doporučila ke jmenování do funkce příslušná politická strana. Nicméně sedmnáctičlenný sbor je alespoň za stávajícího složení z politického hlediska natolik různorodý, že nelze dosáhnout prosazení vlivu jedné politické strany. Kolektivní rozhodování o plánu kontrolní činnosti je podle mého názoru z hlediska nezávislosti Nejvyššího kontrolního úřadu strategické a procedura schvalování zařazení příslušné kontrolní akce do plánu kontrolní činnosti dává záruku, že nebude Nejvyšší kontrolní úřad účelově využíván k prosazování stranických vlivů a představ.

Do působnosti Kolegia NKÚ nepatří jen rozhodování o otázkách týkajících se kontrolní činnosti, ale i jiné oblasti, jako je např. hospodaření Nejvyššího kontrolního úřadu. Kolegium NKÚ schvaluje⁴⁴⁵:

- plán kontrolní činnosti a jeho změny,
- návrh rozpočtu Nejvyššího kontrolního úřadu předkládaný Poslaneckou sněmovnou PČR a závěrečný účet rozpočtové kapitoly Nejvyššího kontrolního úřadu,
- všechny kontrolní závěry, z nichž vychází stanovisko ke státnímu závěrečnému účtu,
- výroční zprávu,
- kontrolní závěry, které si stanoví při schvalování plánu kontrolní činnosti nebo které mu přikáže prezident NKÚ,
- jednacích řádů Kolegia NKÚ a senátů NKÚ, kárný řád.

Do působnosti Kolegia NKÚ rovněž náleží rozhodování:

- o odvolání proti rozhodnutí o námitce proti kontrolnímu protokolu,
- o námitce podjatosti, pokud ji vnesla kontrolovaná osoba proti členu NKÚ; takový člen NKÚ je z hlasování o námitce podjatosti vyloučen.

⁴⁴⁵ Ustanovení § 13 odst. 3 a 4 zákona č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu.

Kolegium NKÚ projednává návrh organizačního a pracovního řádu NKÚ, předkládaný prezidentem NKÚ a doporučuje mu jeho schválení. Jednání Kolegia NKÚ je neveřejné. Podle jednacího řádu rozhoduje Kolegium NKÚ hlasováním o návrhu usnesení aklamací. Usnesení je přijato, hlasuje-li pro něj nadpoloviční většina přítomných členů Kolegia NKÚ. Při rovnosti hlasů rozhoduje hlas předsedajícího. Požádá-li o to člen Kolegia, může uplatnit právo na zveřejnění opačného názoru od přijatého usnesení, pokud hlasoval proti návrhu. Toto právo musí uplatnit v průběhu jednání Kolegia, na kterém bylo dané usnesení přijato, a znění opačného názoru musí být uvedeno v zápise z jednání Kolegia. Námitky proti znění zápisu mohou členové Kolegia uplatnit nejpozději na následujícím jednání Kolegia. O případných námitkách proti znění zápisu Kolegium rozhodne hlasováním.

10.5.7.3 Členové Nejvyššího kontrolního úřadu

Členové NKÚ nejsou podřízeni ani prezidentovi ani viceprezidentovi NKÚ. Podle V. Mikule jsou členové NKÚ také orgány NKÚ, byť to není v § 7 odst. 1 zákona uvedeno. Členové NKÚ mají postavení orgánu v případě, že rozhodují o námitce podjatosti vznesené ze strany kontrolované osoby nebo o odvolání proti rozhodnutí o námitkách proti kontrolnímu protokolu. Prezident ani viceprezident nemohou jejich rozhodnutí v této věci změnit ani zrušit.⁴⁴⁶

Podle V. Sládečka zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu dává členům NKÚ privilegované postavení.⁴⁴⁷ Nevídanou anomálií v systému státních orgánů je jejich funkční období, které není limitováno počtem let, ale dovršením věku, a to 65 let. S nadsázkou se říká, že členové NKÚ získávají funkci na doživotí. Jejich funkční období tak mnohonásobně překrývá funkční období prezidenta a viceprezidenta NKÚ. Rovněž finanční ohodnocení členů NKÚ je nadstandardní, je složené nejen z platu, ale i náhrad výdajů a naturálního plnění a řídí se stejně jako u prezidenta a viceprezidenta zákonem o platu a dalších

⁴⁴⁶ MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 144.

⁴⁴⁷ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. vydání, Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 408.

náležitostech spojených s výkonem funkce představitelů státní moci a některých státních orgánů a soudců a poslanců Evropského parlamentu.⁴⁴⁸

Jaké mají členové NKÚ povinnosti, úkoly a zodpovědnost? Zákon v § 11 odst. 1 stanoví, že člen NKÚ vykonává kontrolu, řídí kontrolní činnost a vypracovává kontrolní závěry v souladu s plánem kontrolní činnosti, dále se účastní činnosti senátů NKÚ a Kolegia NKÚ. Nelze tedy než souhlasit s V. Sládečkem, že členové NKÚ mají specifické a nadstandardní postavení, přičemž si nelze nepovšimnout, že nenesou přímou konkrétní odpovědnost za výsledky své činnosti.

Výsledek kontrolní činnosti, kterým je kontrolní závěr, není dílem individuálním, jak se to na první pohled jeví z dikce § 11 odst. 1 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu. Kontrolní závěr je shrnutím a vyhodnocením skutečností zjištěných o kontrole, z čehož vyplývá, že vychází z údajů obsažených v kontrolních protokolech, za které nesou odpovědnost kontroloři, resp. vedoucí skupiny kontrolujících. Kontrolní závěr vypracovaný členem NKÚ tak vychází z výsledků kolektivní práce mnoha kontrolorů. Tím však proces utváření kontrolního závěru nekončí. Kontrolní závěr je následně schvalován v některém z kolektivních orgánů, a to v Kolegium NKÚ nebo v senátu NKÚ. Prakticky to probíhá tak, že členové Kolegia NKÚ nebo senátu NKÚ podrobně projednávají jednotlivá ustanovení kontrolního závěru a vznášejí připomínky k formulacím v něm uvedeným. Není tedy výjimkou, že text kontrolního závěru dozná změn oproti předloženému znění. Z uvedeného vyplývá, že se na konečném formulování kontrolního závěru podílí kolektiv osob, jímž zákon přiznává výjimečné postavení.

V souvislosti se schvalováním kontrolních závěrů v kolektivních orgánech NKÚ musím poukázat na skutečnost, která je vcelku opomíjena a není prakticky využívána. Na tuto skutečnost nepřímo poukázal již V. Mikule⁴⁴⁹, kdy označil člena NKÚ pro jisté účely za orgán. Zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu v § 27 stanoví proces obrany kontrolované osoby proti zjištěním uvedeným v kontrolním protokolu. Kontrolovaná osoba může podat

⁴⁴⁸ Zákon č. 236/1995 Sb., o platu a dalších náležitostech spojených s výkonem funkce představitelů státní moci a některých státních orgánů a soudců a poslanců Evropského parlamentu.

⁴⁴⁹ MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad znovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 144.

proti kontrolnímu protokolu do 5 dnů ode dne seznámení se s jeho obsahem, nestanovili kontrolující delší lhůtu, námitky vedoucímu skupiny kontrolujících. Není-li námitkám vyhověno, má kontrolovaná osoba možnost podat další opravný prostředek, kterým je odvolání. Odvolání je směřováno třem instancím, a to buď:

- Kolegiu NKÚ, je-li kontrolní protokol podkladem pro kontrolní závěr projednáváný tímto orgánem,
- senátu NKÚ, je-li kontrolní protokol podkladem pro kontrolní závěr projednáváný tímto orgánem,
- členu NKÚ, je-li kontrolní protokol podkladem pro kontrolní závěr vypracováný členem NKÚ.

Zákon tedy předpokládá, že kontrolní závěr má být vždy vypracován členem NKÚ. Zákon však rozlišuje mezi kontrolními závěry, které jsou projednávány v kolegiálních orgánech a kontrolními závěry, které pouze vypracovává člen NKÚ. Zákon však již neřeší, že by měl člen NKÚ, který vystupuje jako orgán, jenž rozhoduje o odvolání kontrolované osoby, pravomoc schvalovat jím vypracováný kontrolní závěr. Schválení kontrolního závěru má nemalé konsekvence, neboť pouze schválené kontrolní závěry jsou prezidentem NKÚ zveřejňovány ve Věstníku NKÚ a zasílané Parlamentu České republiky, jejích orgánům a vládě.⁴⁵⁰ Z praktického hlediska se tedy zdá, že vypracování kontrolního závěru členem NKÚ, který není následně schvalován v žádném kolektivním orgánu, je neúčelné a nic by nepřineslo. Je otázkou, z jakého důvodu zákonodárci tuto variantu do zákona zapracovali. Nenalezla jsem zdůvodnění a nedostalo se mi vysvětlení ani ze strany Nejvyššího kontrolního úřadu. Z uvedeného však vyplývá, že pokud by člen NKÚ vypracovával kontrolní závěr, jeho konečné znění by bylo zcela v jeho dispozici, avšak s nevýhodou nemožnosti jej zveřejnit.

V. Sládeček označuje postavení členů NKÚ za „*dosti závaznou anomálii ve výstavbě státních orgánů*“⁴⁵¹ Je pravdou, že postavení členů NKÚ vzbuzuje mezi laickou, ale i odbornou veřejností údiv a mnohdy i závist nejen z hlediska pracovního vytížení, odpovědnosti, platového ohodnocení, ale především z důvodů nepřiměřených jistot, které zákon těmto osobám přiznává.

⁴⁵⁰ § 30 odst. 1 zákona č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu.

⁴⁵¹ SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 408.

Jak se lze stát členem NKÚ?

Zákon stanoví podmínky v § 12 odst. 3 a násl. Mezi tyto podmínky patří věk minimálně 30 let a ukončené vysokoškolské vzdělání, způsobilost k právnímu jednání, bezúhonnost, jakož i zkušenosti a morální vlastnosti, jež dávají záruku řádnému výkonu funkce. Rovněž u člena NKÚ je dána shodná inkompatibilita s dalšími funkcemi, zákaz podnikání a výdělečné činnosti s určitými výjimkami stejně jako u prezidenta a viceprezidenta NKÚ. Člena NKÚ nejmenuje prezident republiky, nýbrž jej schvaluje na návrh prezidenta NKÚ Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky. Ne nadarmo se říká, že schválení prezidentem NKÚ navrženého kandidáta Poslaneckou sněmovnou je výrazem důvěry sněmovny vůči prezidentu NKÚ. Kandidát na člena NKÚ nemusí být Poslanecké sněmovně PČR osobou známou, nejde-li o některého z bývalých poslanců. Úspěchem nemusí být ani situace, kdy má kandidatura na funkci člena politické zabarvení. Ani tento kandidát nemusí být Poslaneckou sněmovnou PČR shledán jako vhodný.⁴⁵² V takovém případě je na prezidentovi NKÚ, aby kandidáta představil, zdůraznil jeho osobní, ale i pracovní vlastnosti a schopnosti a morální předpoklady pro výkon funkce. Snadnější pozici má prezident NKÚ, navrhuje-li kandidáta z řad svých zaměstnanců – kontrolorů, kteří již mají patřičné zkušenosti v oblasti kontroly. Zákon však nestanoví jako podmínku určitou praxi v oblasti kontroly a tak se nelze vyhnout i tomu, že se návrhy na jmenování nových členů NKÚ mohou stát předmětem politického vyjednání a snahy politických stran odměnit své členy, kteří například neuspěli ve volbách a nedostali se do Poslanecké sněmovny PČR. Jaká je dosavadní struktura členů NKÚ a z jakých řad jednotliví kandidáti vzešli, nechť si každý v případě zájmu učiní názor sám, neboť údaje o těchto osobám jsou veřejně přístupné na webových stránkách Nejvyššího kontrolního úřadu. Touto poznámkou rozhodně nemám v úmyslu podceňovat odborné kvality kteréhokoli člena NKÚ bez ohledu na to, v jaké oblasti před vznikem své funkce působil. Domnívám se však, že za dobu dvaceti tříletého působení vyrostla v Nejvyšším kontrolním úřadu řada kvalitních a schopných kontrolorů, kteří by svou zkušeností mohli být obohacením Kolegia NKÚ. Nelze nezmínit, že jeden z členů NKÚ reprezentuje Českou republiku u

⁴⁵² V historii NKÚ se stalo, že některý kandidát byl navržen opakovaně a zvolen s odstupem doby až při druhé volbě.

Evropského účetního dvora a může přinést Nejvyššímu kontrolnímu úřadu mnohé zkušenosti ze zahraničí.⁴⁵³

Člen NKÚ je v zásadě neodvolatelná osoba. Zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu v § 12 odst. 9 stanoví, že výkon funkce člena NKÚ končí doručením rezignace Poslanecké sněmovně PČR, dosažením věku 65 let, odvoláním Poslaneckou sněmovnou PČR na základě pravomocného rozhodnutí Kárné komory, ve kterém je navrženo odvolání z funkce, právní mocí rozsudku, jímž byl zbaven nebo omezen svéprávnosti, nebo jímž byl odsouzen pro úmyslný trestný čin. Odhlédneme-li od jasné hranice pro skončení výkonu funkce člena NKÚ, kterou je dovršení věku 65 let, pak další důvody skončení funkce jsou spíše výjimečné. Institutu kárné odpovědnosti jako důvodu pro ukončení funkce člena NKÚ se blíže věnuji v kapitole 10.5.7.5.

Ze zákona má mít Nejvyšší kontrolní úřad 15 členů NKÚ jako řídicích představitelů kontrolujících. Jelikož jedním z úkolů člena NKÚ je řídit kontrolní činnost, je zájem na plném obsazení členů NKÚ. Zákon proto v § 12 odst. 2 stanoví, že pokud se uvolní místo člena NKÚ, je prezident NKÚ povinen předložit Poslanecké sněmovně PČR návrh na nového člena NKÚ do 40 dnů ode dne uvolnění místa. Pokud Poslanecká sněmovna PČR navrženého kandidáta nezvolí, je prezident NKÚ povinen podat další návrh nejpozději do 40 dnů ode dne, kdy nový člen NKÚ nebyl zvolen.

J. Kalivoda⁴⁵⁴ uvádí, že postupné obměňování členů NKÚ, a tím i Kolegia NKÚ zajišťuje kontinuitu v činnosti NKÚ. S tím lze jistě souhlasit, ale přesto nelze nezaznamenat, jak se se změnou lidského faktoru mění i výstupy Nejvyššího kontrolního závěru, ať již jde o způsob prezentace vrcholných představitelů, kontrolních závěrů, jejich obsahu, ale též formy a obsahu výročních zpráv a stanovisek. V Kolegiu NKÚ by měli být ti nejzodpovědnější a pro věc nejzapálenější představitelé kontroly, kteří mají vizi zlepšit poměry ve společnosti. Domnívám se, že v tomto směru je před Nejvyšším kontrolním úřadem ještě velký kus cesty.

⁴⁵³ Ing. Jan Kinšt.

⁴⁵⁴ Ing. JUDr. Jiří Kalivoda je členem NKÚ od jeho vzniku do současnosti. Jde o člena NKÚ, který je nejdéle ve funkci.

J. Kalivoda rovněž hodnotí, že poměrně vysoký počet osob tvořících Kolegium NKÚ by měl být zárukou objektivního posuzování a rozhodování a také zárukou fungování NKÚ při mimořádných situacích, za které považuje ukončení mandátu prezidenta a viceprezidenta NKÚ v roce 2002 nebo dobu, kdy se po více než 2 roky nezdařilo zvolit prezidenta NKÚ. Souhlasím s tím, že počet členů NKÚ je dostatečný, umožňující rozvrstvení schopností a profesního zaměření těchto osob, jako i komunikační platformu pro přijímání správných výsledků z kontrolní činnosti. **Současně jsem však názoru, že uvedený počet osob, které nemají v zásadě jiný úkol, než řídit kontrolu, odůvodňuje zvýšení produktivity práce a minimální zdvojnásobení počtu kontrolních závěrů za rozpočtový rok. Personální kapacitu pro to má Nejvyšší kontrolní úřad dostatečnou.**

10.5.7.4 Senáty Nejvyššího kontrolního úřadu

Existenci senátů NKÚ jako kolektivních orgánů složených ze tří a více členů NKÚ upravuje § 14 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu. Senáty NKÚ nejsou zřízené přímo ze zákona, ale zákon predikuje, že je zřizuje Kolegium NKÚ při schvalování plánu kontrolní činnosti. Úkolem senátů NKÚ je schvalovat kontrolní závěry, pro které byly zřízené a rozhodovat o odvolání proti rozhodnutí o námitkách ke kontrolním protokolům, jež jsou podkladem pro kontrolní závěr v jejich působnosti. Senátu NKÚ předsedá člen NKÚ určený Kolegiem NKÚ pro řízení příslušné kontrolní akce při stanovení plánu kontrolní činnosti. Senáty rozhodují hlasováním za účasti všech svých členů. Je-li některý člen senátu z jakéhokoli důvodu nepřítomen, paralizuje to činnost senátu NKÚ, který nemůže rozhodovat. Pokud by šlo o dlouhodobější záležitost spočívající v absenci člena NKÚ, bylo by nutné provést změnu kontrolní akce a na místo nepřítomného člena senátu NKÚ zvolit jiného člena NKÚ. Činnost senátů NKÚ se řídí jednacím řádem senátů NKÚ, který byl schválen Kolegiem NKÚ v počátcích jeho činnosti. Rozhodnutí v senátu NKÚ je schváleno, pokud pro něj hlasuje nadpoloviční počet všech jeho členů.

10.5.7.5 Kárná komora NKÚ

Kárná komora je specifickým orgánem Nejvyššího kontrolního úřadu, který má postavení jakéhosi kontrolora vnitřních poměrů v NKÚ, zejména dohlíží na dodržování povinností prezidenta, viceprezidenta a členů NKÚ, zjišťuje jejich kárnou odpovědnost, hodnotí, zdali se dopustili kárného provinění a ukládá kárná opatření.

V. Mikule je názoru, že institut kárné komory byl vtělen do zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu patrně pod vlivem zvláštní právní úpravy kárné odpovědnosti soudců s cílem, zajistit funkcionářům NKÚ (prezidentovi, viceprezidentovi a členům NKÚ) právní jistotu a osobní nezávislost⁴⁵⁵.

Kárná komora NKÚ je složena z prezidenta, resp. viceprezidenta NKÚ a dvou soudců Nejvyššího soudu. Předsedou Kárné komory NKÚ je vždy prezident NKÚ. Pouze v případě, že by byl návrh na kárné řízení podán na prezidenta NKÚ, předsedá Kárné komoře NKÚ viceprezident NKÚ. Zákon stanoví, že další dva členy Kárné komory NKÚ jmenuje předseda Nejvyššího soudu ČR z řad soudců tohoto soudu.

Kárné řízení může být zahájeno Kárnou komorou NKÚ pouze z podnětu (na návrh) prezidenta, viceprezidenta či člena NKÚ, poslanců nebo orgánů Poslanecké sněmovny PČR nebo i z jejího vlastního podnětu. Kárná komora NKÚ zahájí kárné řízení i tehdy, pokud jí byla věc postoupena orgány činnými v trestním řízení. Řízení před Kárnou komorou NKÚ je neveřejné a řídí se kárným řádem, který byl schválen Kolegiem NKÚ dne 21. 9. 1993. Z kárného řádu vyplývá, že se v kárném řízení postupuje přiměřeně podle trestního řádu. Členové Kárné komory NKÚ jsou vázáni povinností mlčenlivosti.

Co je kárná odpovědnost?

Hmotný a procedurální rámec kárné odpovědnosti je upraven v § 34 až 36 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu, z nichž vyplývá, že prezident, viceprezident a členové NKÚ jsou kárně odpovědní za kárné provinění.

Kárným proviněním zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu rozumí zaviněné porušení povinnosti prezidenta, viceprezidenta a členů NKÚ vyplývajících ze zákona o NKÚ nebo jejich chování, jímž narušují důstojnost nebo ohrožují důvěru v nezávislost a nestrannost své osoby nebo NKÚ.

⁴⁵⁵ MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 147.

Závažným kárným proviněním je shora uvedené jednání, jestliže vzhledem k povaze porušené povinnosti, způsobu jednání, míře zavinění, opakování nebo jiné přitěžující okolnosti je jeho škodlivost zvýšena.

Kárný řád řeší problematiku podjatosti člena Kárné komory NKÚ. Má-li člen Kárné komory NKÚ za to, že je jeho poměr k věci, ke kárně odpovědné osobě, proti níž se vede kárné řízení, k jejímu obhájci nebo k osobám, kterých se úkon přímo dotýká, může se označit za podjatého. Námitku podjatosti může vznést i kárně odpovědná osoba, jakož i osoba nebo orgán, který podal návrh na kárné řízení. Kárný řád vytváří konstrukci, podle které o námitce podjatosti rozhodne předseda Kárné komory NKÚ. Uzná-li předseda Kárné komory NKÚ, že je dán důvod k vyloučení člena Kárné komory NKÚ, určí za něj někoho z náhradníků, tj. ze soudců Nejvyššího soudu ČR. Při vyloučení předsedy Kárné komory NKÚ, jej zastoupí viceprezident NKÚ.

Zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu ani kárný řád však nepamatuje na situaci, že by byli shledáni podjatými jak prezident, tak viceprezident NKÚ. Není pak zřejmé, kdo by měl předsedat Kárné komoře NKÚ, když z náhradníků (soudců Nejvyššího soudu ČR) lze doplnit pouze členy a nikoli předsedu Kárné komory NKÚ. Bez předsedy nemůže Kárná komora NKÚ fungovat a zákon neumožňuje, aby byl předsedou jmenován někdo jiný, než prezident nebo viceprezident NKÚ. Není tedy podle mého názoru možné, aby náhradníka na předsedu Kárné komory NKÚ jmenoval ad hoc předseda Nejvyššího soudu ze soudců Nejvyššího soudu ČR. Nedotaženost právní úpravy spočívá i v tom, že není výslovně řešeno, že je prezident NKÚ vyloučen z projednávání věci, pokud podá návrh na kárné řízení. Prezident NKÚ se tak v daném případě ocitá v roli obžaloby, ale i samotného soudce rozhodujícího o osudu kárně odpovědné osoby.

Kárný řád rovněž nedostatečně řeší postup podjatosti předsedy Kárné komory NKÚ, neboť pregnantně neupravuje, kdo o podjatosti této osoby rozhoduje. Jistě je nemožné, aby o námitce podjatosti vznesené vůči své osobě rozhodoval předseda Kárné komory NKÚ. Z kárného řádu by mělo jednoznačně vyplývat, že o námitce podjatosti předsedy Kárné komory NKÚ rozhodují všichni její členové nadpoloviční většinou.

Kárně odpovědné osobě je doručen návrh na zahájení kárného řízení do vlastních rukou. Kárně odpovědná osoba je poučena, že si může zvolit obhájce z řad advokátů nebo členů NKÚ, jež jí zastoupí v kárném řízení a zúčastní se ústního jednání. Po provedení předběžného šetření, kdy si Kárná komora NKÚ zajišťuje stanovisko kárně odpovědné osoby a snaží se objasnit určité skutečnosti a zajistit důkazy, nařídí předseda Kárné komory NKÚ ústní jednání. Tento okamžik považuji z hlediska institutu kárného řízení a jeho nefunkčnosti, o které se zmiňuji níže, za klíčový.

Kárný řád totiž výslovně stanoví, že se ústní jednání může konat jen v přítomnosti kárně odpovědné osoby, proti níž návrh směřuje. **V nepřítomnosti kárně odpovědné osoby lze věc projednat pouze tehdy, odmítne-li kárně odpovědná osoba dostavit se před Kárnou komoru NKÚ nebo se bez důvodné omluvy nedostaví.**

Za dobu existence Nejvyššího kontrolního úřadu bylo podáno několik podnětů ke kárnému řízení prezidenta, viceprezidenta a členů NKÚ. Záměrně vypisuji všechny tyto osoby, neboť návrh na kárné řízení skutečně směřoval i vůči vrcholným představitelům této instituce. Není cílem této práce rozebírat jednotlivé případy a ani by to nebylo vhodné a možné, ale musím poukázat na důležitý fakt, pro který ve většině případů bylo kárné řízení zastaveno a institut kárného řízení se tak, jak je upraven v zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu a potažmo v kárném řádu, ukázal jako neúčinný.

Ve většině případů se kárně odpovědná osoba vyhnula kárnému řízení tím, že po vyrozumění o jeho zahájení ještě před ústním jednáním onemocněla a Kárné komoře NKÚ doručila potvrzení o své neschopnosti. Kárná komora NKÚ omluvu potvrzenou lékařem uznala jako důvodnou a ústní jednání odročila. Protahováním své nemoci kárně odpovědná osoba docílila stavu, že po určité době Kárná komora NKÚ vydala rozhodnutí o zastavení kárného řízení.

Podle § 42 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu platí, že Kárná komora NKÚ kárné řízení zastaví:

- *rezignoval-li ten, proti němuž se řízení vede, na svou funkci,*
- *zanikla-li odpovědnost za kárné provinění,*

- *jestliže pro týž skutek bylo již zahájeno řízení pro přestupek nebo zahájeno trestní stíhání nebo ve věci bylo pravomocně rozhodnuto.*

Většina kárných řízení, která řešila Kárná komora NKÚ, byla zastavena z důvodů, že zanikla odpovědnost za kárné provinění. **Podle § 36 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu zaniká kárná odpovědnost prezidenta, viceprezidenta a členů NKÚ za kárné provinění, uplynul-li od jeho spáchání 1 rok.**

Pro přípravu a zpracování podnětu ke kárnému řízení je potřebný určitý časový prostor, a proto návrh doručený Kárné komoře NKÚ ke kárnému řízení byl doručen s nějakým časovým odstupem. Než se Kárná komora NKÚ formálně sešla, projednala podnět, provedla předběžné šetření, vyrozuměla kárně odpovědnou osobu o zahájení kárného řízení a nařídila ústní jednání, uplynulo několik měsíců. Poté stačilo, aby se kárně odpovědná osoba omlouvala z ústního jednání a odsouvala jednání v čase, aby uplynul rok od spáchání kárného provinění. Poté Kárné komoře NKÚ nezbylo, než kárné řízení zastavit.

Proceduru kárného řízení upravuje kárný řád. V této práci se však nemíním věnovat ani procesnímu postupu v rámci kárného řízení, ale ani kárným opatřením, jež může Kárná komora NKÚ uložit, a to z důvodu praktické nevyužitelnosti institutu kárného řízení. Pro úplnost se však sluší poznamenat, že nejzávažnějším výsledkem kárného řízení může být návrh na odvolání prezidenta, viceprezidenta nebo člena NKÚ z funkce.

Ve vazbě na privilegované postavení představitelů NKÚ a jejich téměř nulovou věcnou odpovědnost, jsem jednoznačného názoru, že zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu institutem kárného řízení nezakládá nástroj k řešení jejich, a to ani morální odpovědnosti. Institut kárného řízení považuji za bezzubý a nicotný a mělo by v každém případě dojít k jeho přehodnocení a úpravě v zákoně, popř. k jeho vypuštění.

V této souvislosti musím dát za pravdu poslancům, kteří při projednávání návrhu zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu v roce 1993 upozorňovali na skutečnost, že institut

kárného řízení je nedostatečný a doporučovali jeho přepracování nebo vypuštění. Rovněž bylo doporučováno, aby o kárné odpovědnosti členů Kolegia NKÚ bylo rozhodováno vně Nejvyššího kontrolního úřadu, např. ve speciálním senátu Nejvyššího soudu ČR.

V souvislosti s kárným řízením členů Kolegia NKÚ bych ráda upozornila na dva judikáty.

Kárný senát Nejvyššího soudu ČR vydal usnesení čj. Zp 2/2009 ze dne 27. 10. 2010, kterým řešil odvolání kárně obviněných členů NKÚ, jež byli Kárnou komorou NKÚ sice zproštěni kárného provinění, ale tito členové namítali formální nedostatky rozhodnutí Kárné Komory NKÚ. Kárně obvinění napadli kárné rozhodnutí pro nedostatečný popis skutku ve výrokové části, jakož i v nezdůvodnění zproštění kárného obvinění. Jeden z odvolatelů uváděl, že z odůvodnění kárného rozhodnutí lze dovodit, že kárně obvinění jednali mimo rámec zákona a tedy protiprávně, ale že společenská nebezpečnost nebo škodlivost jejich jednání nedosáhla potřebné úrovně kárného provinění, a proto byli zproštěni kárného obvinění. Kárná komora NKÚ tak tímto hodnocením ponechala na kárně obviněných *signum viny*, s čímž se kárně obvinění nemínili smířit a po odvolacím kárném senátu žádali, aby ve výroku výslovně vyznačil důvody, které vedly k jejich zproštění, resp. aby rozhodnutí Kárné komory NKÚ zrušil a vydal *nové rozhodnutí, že se kárně obvinění zprošťují kárného obvinění, které mělo spočívat v tom, že svým jednáním umožnili přijetí usnesení Kolegia NKÚ č. 6/V/2009 ze dne 11. března 2009, neboť toto jednání není kárným proviněním.*

Jednalo se o případ, kdy Kolegium NKÚ přijalo dne 11. 3. 2009 usnesení č. 6/V/2009, ve kterém upozornilo na konkrétní nesrovnalosti v hospodaření Nejvyššího kontrolního úřadu. V návaznosti na to podal dne 8. 6. 2009 prezident Ing. František Dohnal na 12 členů Kolegia NKÚ návrh na kárné řízení z důvodů, že se přijetím usnesení nemajícím oporu v zákoně⁴⁵⁶ dopustili kárného provinění.

⁴⁵⁶ Prezident F. Dohnal argumentoval tím, že Kolegiu NKÚ přísluší přijímat pouze rozhodnutí dle § 13 odst. 3 a předmětné rozhodnutí bylo přijato mimo zákonný rámec. Tím členové Kolegia NKÚ narušili důstojnost a ohrozili nezávislost a nestrannost NKÚ. Kárně obvinění tvrdili, že usnesení Kolegia NKÚ není v rozporu se zákonem, že obsahuje pravdivé skutečnosti vyplývající z materiálů předložených prezidentem NKÚ a že jejich hlasování pro přijetí předmětného usnesení nemůže být protiprávním jednáním, nemůže naplňovat znaky skutkové podstaty kárného provinění.

Kontrolní výbor Poslanecké sněmovny PČR na to přijal usnesení č. 323 ze dne 27. 5. 2009, ve kterém de facto odsouhlasil postup členů Kolegia NKÚ, kteří hlasovali pro přijetí konfrontačního usnesení a doporučil Poslanecké sněmovně PČR, aby neschválila státní závěrečný účet České republiky za rok 2008, kapitola 381 – Nejvyšší kontrolní úřad. Výbor pro kontrolu vyjádřil souhlas s obsahem usnesení Kolegia NKÚ č. 6/V/2009 a pověřil předsedu výboru pro kontrolu k podání podnětu na zahájení kárného řízení s prezidentem NKÚ.⁴⁵⁷

Kárný senát Nejvyššího soudu ČR, aniž se v rámci odvolání podaném kárně zproštěnými členy NKÚ zabýval meritem věci, odkázal na usnesení Ústavního soudu sp. zn. Pl ÚS 20/02 a vyjádřil názor, že úprava kárného řízení je v rozporu s ústavním pořádkem České republiky. Z tohoto důvodu Kárný senát Nejvyššího soudu ČR kárné řízení přerušil a věc předložil Ústavnímu soudu ČR s návrhem na zrušení § 43 odst. 2 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu.

Kárný senát Nejvyššího soudu ČR zejména argumentoval přijetím zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, a s tím spojeným zřízením Nejvyššího správního soudu jako vrcholného soudního orgánu ve správním soudnictví. Podle kárného senátu je třeba hledět na rozhodnutí Kárné komory NKÚ jako na rozhodnutí orgánu státní správy a řešení kárného provinění funkcionářů NKÚ je de facto projevem moci výkonné⁴⁵⁸. Z tohoto důvodu by přezkoumání rozhodnutí Kárné komory NKÚ mělo náležet Nejvyššímu správnímu soudu, na což však nereflektuje speciální právní úprava § 43 odst. 2 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu, která zůstala i po přijetí soudního řádu správního beze změny. Kárný senát Nejvyššího soudu ČR vyjádřil také názor, že je nekoncepční obsazení Kárné komory NKÚ, ve které jsou dva soudci Nejvyššího soudu ČR, přičemž odvolací instancí proti rozhodnutí kárné komory je Nejvyšší soud ČR. Tím se ocitá Nejvyšší soud ČR ve dvojí roli, když prostřednictvím svých dvou soudců rozhoduje v prvním stupni a následně i v odvolacím řízení, čímž je porušen princip dvojinstančnosti řízení. Kárný senát Nejvyššího soudu ČR shledal rozpor s článkem 82 odst. 3 Ústavy z důvodů účasti soudců Nejvyššího soudu v orgánu moci výkonné (v Kárné komoře NKÚ). Kárný senát

⁴⁵⁷ PSP ČR [online]. 2009. [cit. 2015-08-20] *USNESENÍ kontrolního výboru ze 43. schůze dne 27. května 2009*. Dostupné z WWW: www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=55026&pdf=1.

⁴⁵⁸ K tomu blíže rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. Nkn 1/95 ze dne 13. 3. 1996.

Nejvyššího soudu ČR závěrem upozornil, že chybí procesní předpis stanovící proceduru pravidel, kterými by se mělo odvolací řízení řídit, a tím je znemožněno odvolatelům se účinně bránit. S ohledem na uvedené je účastí soudců Nejvyššího soudu ČR v Kárné komoře NKÚ porušen princip dělby moci dle čl. 1 Ústavy a jejich účast je v rozporu s čl. 82 odst. 3 Ústavy. V důsledku toho je porušeno právo jednotlivce na spravedlivý proces zakotvené v čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Uvedené právo je porušeno také tím, že chybí procesní předpis pro řízení u Nejvyššího soudu jako odvolací instance.⁴⁵⁹

V průběhu řízení před Ústavním soudem podal prezident NKÚ návrh, aby mu bylo přiznáno postavení vedlejšího účastníka řízení. Ústavní soud prezidentu NKÚ právo vedlejšího účastníka řízení nepřiznal s odůvodněním, že dle § 69 odst. 1 zákona o Ústavním soudu je účastníkem řízení jen ten, kdo zákon nebo jiný právní předpis, jehož zrušení je navrhováno vydal.

Ústavní soud vydal nález Pl. ÚS 15/10 ze dne 25. 1. 2011, kterým návrh kárného senátu Nejvyššího soudu ČR na zrušení § 43 odst. 2 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu zamítl. Ústavní soud ve svém nálezu předeslal, že rozumí pochybnostem kárného senátu Nejvyššího soudu ČR, který svým postupem nezpochybňuje nezávislost, nestrannost a spravedlivost soudců Nejvyššího soudu ČR, ale úlohu tohoto soudu jako soudu rozhodujícího o opravném prostředku. Nález Ústavního soudu je velmi podrobný a Ústavní soud se zabýval i srovnáním právních úprav kárného řízení a kárné odpovědnosti členů dalších nejvyšších kontrolních institucí se závěrem, že postavení kárného řízení v českém řádu je výjimečné a jedinečné a neexistuje srovnatelný systém v rámci Evropské unie. Koncepce kárného řízení, která byla zvolena, je specifická a bylo zcela na zákonodárci rozhodnout o složení Kárné komory NKÚ, jakož i o tom, kdo bude odvolací instancí a jak bude rozhodovat.

⁴⁵⁹ Pro úplnost je třeba poukázat na to, že předmětné pochybnosti tohoto druhu vyslovil již v minulosti MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. *Správní právo* č. 3/1993, s. 148.

Primárním požadavkem bylo, aby o opravném prostředku rozhodoval vrcholný a nestranný orgán, což je v případě Nejvyššího soudu ČR zajištěno. Ústavní soud zdůraznil, že členové Kárné komory NKÚ a jejich náhradníci byli jmenováni předsedou Nejvyššího soudu ČR již v roce 1993 a dále v roce 2009 a také je zcela zřejmé, kdo jsou členové zvláštního kárného senátu jako odvolacího orgánu. V žádném případě nemůže dojít k tomu, že by se titíž soudci, kteří rozhodují v první instanci, podíleli na rozhodování o odvolání. Tím není dotčeno právo na spravedlivý proces. Na překážku není absence procesního předpisu pro řízení u odvolací instance. Analogicky lze dovodit možnost použití trestního řádu ve věcech, kde zvláštní zákon soudu svěřuje rozhodování o opravných prostředcích proti rozhodnutím správních orgánů, pro řízení o odvolání vedeném Nejvyšším soudem ČR. Ústavní soud připomněl, že není jeho úkolem hodnotit vhodnost přijatého modelu pro řízení o opravném prostředku proti rozhodnutí Kárné komory NKÚ ani odbornou kvalifikaci soudců Nejvyššího soudu ČR k rozhodnutí o odvolání, nýbrž provést abstraktní kontrolu ústavnosti a posoudit, zda napadené ustanovení je v rozporu s ústavním pořádkem České republiky.

Ústavní soud připustil, že zvolený model kárného řízení je odlišný od úpravy kárných řízení např. soudů, státních zástupců a exekutorů, avšak tato odlišnost je odůvodněna zcela výjimečným postavením Nejvyššího kontrolního úřadu. Ačkoli může působit právní úprava kárného řízení jako nekoncepční, neboť nereflektuje změnu spočívající v přijetí soudního řádu správního, nelze nekoncepčnost automaticky posoudit jako protiústavnost. Ústavní soud uzavřel, že napadené ustanovení § 43 odst. 2 zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu neporušuje princip proporcionality ve vztahu ke kritériu šetrnosti, potřebnosti a přiměřenosti a jeho aplikace nezpůsobuje zneužití práva chráněného ústavním pořádkem.

Závěrem považuji za potřebné sdělit, že Ústavní soud se mimoděk vyjádřil i k postupu, kdy navrhovatelem kárného obvinění je předseda Kárné komory NKÚ, který má rozhodovat o věci samé a který se nevyloučí pro podjatost. Tento model Ústavní soud označil za nestandardní a připustil, že vystupuje-li kárný žalobce současně jako kárný

soudce, mohla by být taková úprava za splnění určitých konkrétních podmínek shledána v rozporu s principy chráněnými ústavním pořádkem.⁴⁶⁰

Jsem názoru, že právní úprava kárného řízení v zákoně o Nejvyšším kontrolním úřadu je neúčelná a neefektivní pro krátké časové období, ve kterém dochází k zániku trestnosti. Díky tomu lze protahováním kárného řízení snadno docílit zastavení kárného řízení pro uplynutí doby 1 roku od spáchání kárného skutku. Má-li být kárné řízení institutem, jež má chránit nezávislost a nestrannost Nejvyššího kontrolního úřadu a zajistit v něj důvěru, pak musí nutně dojít k jeho koncepčnímu přepracování a precizaci. Současná právní úprava je zneužitelná i samotnými vrcholnými představiteli NKÚ. Nedostatečné je vymezení postavení předsedy Kárné komory NKÚ, kterým by podle mého názoru neměl být jen prezident NKÚ, resp. viceprezident, ale možná dokonce i jen osoba zvenčí. Nevidím přílišné opodstatnění proto, aby Kárné komoře NKÚ předsedal prezident NKÚ, a dovedu si představit, že by byl tento orgán zastoupen nějakou odbornou autoritou, která by nemusela nutně být z řad soudců. Tato autorita s předem definovanými parametry by mohla být dokonce schvalovaná vždy pro určité období Kolegiem NKÚ včetně jejího zástupce. Jsem přesvědčená, že kárné řízení, ve kterém jako předseda Kárné komory NKÚ zasedá prezident nebo viceprezident NKÚ, i při maximálně korektním postupu řízení značně naruší vztahy mezi vrcholnými funkcionáři uvnitř Nejvyššího kontrolního úřadu⁴⁶¹, což je nežádoucí. Cílem kárného řízení nemá být zkomplikování činnosti Nejvyššího kontrolního úřadu, nýbrž zajištění nástroje k ochraně pořádku a disciplíny uvnitř, ale i vně tohoto úřadu.

10.6 Kontrolní činnost Nejvyššího kontrolního úřadu

Výkon kontrolní činnosti Nejvyššího kontrolního úřadu má v porovnání s jinými kontrolami svá specifika a jeho proces je upraven v § 17 a násl. zákona o NKÚ. Jak jsem se již výše zmínila, o složení plánu kontrolní činnosti nerozhoduje jediná osoba, nýbrž

⁴⁶⁰ Nález Ústavního soudu Pl. ÚS 15/10 ze dne 25. 1. 2011.

⁴⁶¹ V tomto mi dává praxe za pravdu, jak vyplynulo z posledních vedených kárných řízení, kdy došlo k nepřekonatelné propasti mezi prezidentem NKÚ a dalšími členy Kolegia NKÚ. Vzpomínám si však velmi dobře i na pocity, které měl bývalý prezident JUDr. Lubomír Voleník, když musel zasednout jako předseda v Kárné komoře NKÚ a soudit své kolegy, se kterými jinak vždy dobře a korektně vycházel.

kolektiv osob, a to Kolegium NKÚ. Kolegium NKÚ rozhoduje i o zařazení vnějších podnětů ke kontrole do plánu kontrolní činnosti, což je pokládáno za projev jednoho z prvků nezávislosti Nejvyššího kontrolního úřadu, neboť zcela dochází k eliminaci jakýchkoli vlivů na strukturu a zaměření jeho hlavního poslání, kterým je kontrola.

Kolegiální rozhodování týkající se plánu kontrolní činnosti se uplatňuje i při schvalování jeho změn, ke kterým v praxi běžně dochází v návaznosti na vývoj kontroly nebo změny okolností na straně kontrolované osoby. Každoročně je sestavován plán kontrolní činnosti, jež je zveřejňován na konci rozpočtového roku ve Věstníku NKÚ pro období následujícího rozpočtového roku.

Zákon vymezuje minimální údaje, které musí plán kontrolní činnosti obsahovat. Jde zejména o:

- předmět a cíle kontroly,
- označení kontrolované osoby,
- časový plán,
- člena NKÚ, který vypracovává kontrolní závěr,
- orgán NKÚ, který kontrolní závěr schvaluje,
- popř. složení senátu, jde-li o kontrolní závěr schvalovaný tímto orgánem NKÚ.

Plán kontrolní činnosti je věcné a časové vymezení jednotlivých kontrolních akcí v následujícím rozpočtovém roce. S ohledem na zveřejnění plánu kontrolní činnosti v posledním vydání Věstníků NKÚ, se kontrolovaná osoba dozví o plánované kontrole v předstihu. Nejde tedy o přepadovou kontrolu, která by byla zahajovaná na místě, ale kontrolující předem oznámí kontrolované osobě zahájení kontroly a jsou povinni ji předložit písemné pověření k jejímu provedení.

Kontrolní řád v zákoně o Nejvyšším kontrolním úřadu upravuje nejen postup při výkonu kontroly a vzájemné vztahy mezi orgány NKÚ, členy NKÚ a kontrolory, jež jsou v pracovněprávním vztahu k Nejvyššímu kontrolnímu úřadu, ale i vzájemná procesní oprávnění a povinnosti kontrolujících a kontrolovaných osob v průběhu kontroly.

Každá kontrolní akce musí být před zařazením do plánu kontrolní činnosti řádně připravena a rozpracována z pokynu některého z členů Kolegia NKÚ, který má o zařazení předmětné kontroly do plánu kontrolní činnosti zájem (tzn., že navrhovanou kontrolu označí za svůj vlastní podnět). Cílem přípravy je získat co nejvíce údajů o dané problematice, aby mohla být kontrola správně zacílena a aby byla určitým způsobem zvolena kritéria hodnocení. Kontrolu mohou realizovat pouze kontrolující, kteří nemají vztah ke kontrolované osobě nebo k předmětu kontroly. Jsou-li dány minimální pochybnosti o jejich nepodjatosti, jsou z kontroly vyloučeni. Námitku podjatosti vůči kontrolujícímu může vznést i kontrolovaná osoba. O námitce podjatosti je bezodkladně rozhodováno příslušným členem NKÚ, směřuje-li námitka podjatosti proti kontrolujícímu. Směřuje-li námitka podjatosti proti členu NKÚ, je rozhodována Kolegiem NKÚ.

Kontrolní řád kontrolujícím pracovníkům ukládá, aby při kontrole zjistili skutečný stav věci a prokázali jej podklady. Kontrolní řád dává kontrolujícím řadu oprávnění jako vstupovat do objektu kontrolované osoby, mít přístup k dokladům a písemnostem vztahujícím se ke kontrole bez ohledu na druh a stupeň utajení. Mají však i povinnosti jako šetřit práva a právem chráněné zájmy kontrolované osoby, navrátit ji co nejdříve převzaté doklady, chránit je průběhu kontroly před ztrátou, zničením, poškozením a zneužitím. Zákon dává kontrolujícím a potažmo členům NKÚ, kteří vedou kontrolní akci i nástroje k zajištění povinností kontrolovaných osob. Tímto nástrojem je institut pořádkové pokuty. Tu je možné uložit fyzické osobě, jež zaviněně způsobila nesplnění povinnosti poskytnout kontrolujícím součinnost. Pokutu lze uložit až do výše 50.000 Kč ve lhůtě do jednoho měsíce ode dne neposkytnutí součinnosti, a to i opakovaně. V této souvislosti si je vhodné uvědomit, že pořádková pokuta je jediným represivním nástrojem, který je Nejvyššímu kontrolnímu úřadu svěřen. Na uložení pořádkové pokuty jako jediného institutu dle zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu se vztahují ustanovení správního řádu.

O kontrole se pořizuje kontrolní protokol, který obsahuje zejména popis zjištěných skutečností s uvedením nedostatků a označení ustanovení právních předpisů, které byly porušeny. Na tomto místě je třeba zdůraznit, že kontrolní protokol nemá povahu

kontrolního protokolu při kontrole dle správního řádu. Kontrolní protokol, který je dílčím výsledkem kontrolního prověřování Nejvyšším kontrolním úřadem, není správním aktem, neboť v něm nejsou ukládány povinnosti kontrolované osobě. Kontrolovaná osoba má právo podat proti znění kontrolního protokolu písemné a odůvodněné námitky, a to ve lhůtě 5 dnů od seznámení se s protokolem. Kontrolující však mohou na žádost kontrolované osoby, ale i z vlastního rozhodnutí např. z důvodů složitosti a náročnosti věci, stanovit i delší lhůtu. O námitkách rozhoduje vedoucí skupiny kontrolujících, který buď námitkám vyhoví, nebo je zamítne.

Odvolání proti rozhodnutí o námitkách představuje speciální opravný prostředek, který umožňuje kontrolované osobě změnu údajů v kontrolním protokolu a tím i ovlivnění kontrolního zjištění v kontrolním závěru jako výsledku kontrolní činnosti. Zákon stanoví pro odvolání proti rozhodnutí o námitkách patnáctidenní lhůtu. O odvolání rozhodne příslušný člen NKÚ, nebo orgán, který schvaluje dle plánu kontrolní činnosti kontrolní závěr. Z projednání námitek kontrolované osoby může vyplynout potřeba došetření věci, a to tehdy, pokud se zjistí, že kontrolujícími shromážděné podklady jednoznačně nepotvrzují kontrolní zjištění a závěry. O došetření věci rozhoduje člen NKÚ nebo orgán, který schvaluje kontrolní závěr. Proces rozhodování o námitkách neprobíhá dle správního řádu.

Jakkoli by se to mohlo z pohledu kontrolované osoby zdát, rozhodnutí o námitkách nepředstavuje rozhodování o subjektivním právu kontrolované osoby na správný a úplný kontrolní protokol. Nicméně jsem názoru, že kontrolní protokol je veřejnou listinou. Podle mého názoru by bylo účelné a pro další postup velmi zpřehledňující, kdyby kontrolující po skončení námitkového řízení vypracovali úplný text kontrolního protokolu, jenž by zohledňoval jak rozhodnutí o námitkách, tak rozhodnutí o odvolání proti rozhodnutí o námitkách. Nepochybně by další práce s „úplným“ textem kontrolního protokolu zejména ve výboru pro kontrolu Poslanecké sněmovny PČR, ale i v orgánech exekutivy byla snazší a efektivnější.

Konečným výsledkem kontrolní činnosti je kontrolní závěr, jež představuje shrnutí a vyhodnocení skutečností zjištěných při kontrole. J. Kalivoda označuje vypracování kontrolního závěru za „zvláštní fázi schvalování... V praxi předchází vlastnímu

schvalování ještě připomínkové řízení uskutečňované v rámci vnitřních struktur NKÚ. Schvalování kontrolních závěrů představuje tedy určitou objektivizaci provedeného vyhodnocení kontroly a vzhledem k formální stránce (hlasování členů senátu či Kolegia o schválení kontrolního závěru) dodává kontrolnímu procesu NKÚ určité quasisoudní prvky. “.

Naznačený proces schvalování kontrolního závěru podle mého názoru spíše než o quasisoudním procesu svědčí o tom, jak jsem se již výše zmínila, že za konečné znění výsledků kontrolní činnosti nenese odpovědnost jednotlivec. Individuální odpovědnost by zřejmě mohla nastat pouze tam, kde by kontrolní závěr vypracovával člen NKÚ. Je-li kontrolní závěr schvalován v některém z kolektivních orgánů, tj. v Kolegiu nebo senátech NKÚ, mohou si v průběhu schvalovacího procesu jeho jednotliví členové prosadit změnu textu kontrolního závěru, což nemusí být v konečném důsledku ku prospěchu. Podle mého názoru by za výsledek kontrolního závěru měla být dovozována odpovědnost člena NKÚ, který řídí danou kontrolní akci a vypracovává kontrolní závěr, a který nejlépe zná podrobnosti kontroly. Schvalovací procedura by měla probíhat tak, že prezident, viceprezident a ostatní členové NKÚ by mohly předkládat členovi NKÚ řídícímu kontrolu své připomínky, náměty a doporučení, které se tento člen rozhodne využít či nikoli. Předložený kontrolní závěr by tak měl být schvalován en bloc. Jinými slovy by měl být člen NKÚ, který vypracovává kontrolní závěr, oprávněn odmítnout požadavky jiných představitelů na úpravy textu kontrolního závěru. Kontrolní závěr by pak po hlasování v některém z kolegiálních orgánů NKÚ byl buď schválen či nikoli. O hlasování jednotlivých osob by měl být veden písemný protokol o hlasování, aby bylo možné zpětně zjistit, kdo pro kontrolní závěr hlasoval a kdo byl proti, přičemž takový člen by měl zveřejnit i své oponentní stanovisko. Jedině tímto způsobem se lze vyhnout ovlivňování výsledků kontrolní činnosti a prosazování určitých názorů včetně politických vlivů. Nelze zcela vyloučit, že by příslušná politická strana mající většinu v Poslanecké sněmovně PČR, která prosadí svého kandidáta na funkci člena NKÚ, nemohla v dalším období jeho prostřednictvím ovlivňovat kontrolní činnost. Vzhledem k počtu 17 osob v Kolegiu NKÚ je ovlivňování kontrolní činnosti sice mizivé, avšak možné zejména v etapě tvorby konečného znění kontrolního závěru.

Příslušný člen Kolegia NKÚ by mohl prosazovat vůli politické strany, která jej zvolila do funkce a trvat na vypuštění konkrétního zjištění z kontrolního závěru. Za určité konstelace by se takových členů „z jedné strany“ mohla nalézat v Kolegiu NKÚ většina, a poté by se již mohlo jednat o významný politický vliv na činnost Nejvyššího kontrolního úřadu.

Osobně jsem také názoru, že vrcholní představitelé Nejvyššího kontrolního úřadu mají být předně odborníky a nikoli politiky. Tento úřad by se neměl stát odkladištěm neúspěšných poslanců a funkce člena NKÚ by neměla být chápána jako post za odměnu loajality. Z tohoto důvodu se domnívám, že pro futuro stojí za to přehodnotit postavení členů NKÚ, které nemá v právním řádu České republiky srovnání a obdoby. Jde o výjimečné postavení nejen z hlediska materiálního zabezpečení (jak po stránce platové, tak i dalších požitků, které jsou spojené s výkonem této funkce), ale především z hlediska délky funkce, která je zcela neúměrná. Členem NKÚ může být osoba od svých 30 let do věku 65 let, přičemž zákon nedává adekvátní nástroje k vyhodnocování odborných kvalit a přínosu takové osoby a nestanoví kritéria pro posouzení, zdali příslušná osoba vykonává svou funkci řádně a zodpovědně. Uvážíme-li, že člen NKÚ nenese za svou činnost takřka žádnou odpovědnost, když kontrolní závěry jsou dílem kolektivním, pak si kladu otázku, čemu má téměř neomezené funkční období výkonu jeho funkce sloužit? Namítá-li někdo, že je odůvodněno nezávislostí při rozhodování, pak tento argument nelze přijmout, neboť člen NKÚ při současné praxi nerozhoduje o znění kontrolního závěru, ale pouze se podílí na jeho přípravě a schvalovacím procesu. Podle mého názoru by bylo přínosné, pokud by funkční období členů NKÚ bylo delší, než je funkční období prezidenta a viceprezidenta NKÚ, aby zde nebyla dána zejména závislost na prezidentovi NKÚ v případě opakovaného podání návrhu na znovuzvolení člena NKÚ. Domnívám se, že funkční období 10 let by bylo adekvátní s možností opakované volby. Před uplynutím uvedeného funkčního období by prezident NKÚ vyhodnotil přínos příslušného člena NKÚ pro kontrolu, jeho celkový zájem, odbornost a kvalitu a rozhodl by se, zdali jej opětovně navrhne do funkce či nikoli. Popřípadě by mohla být úprava i taková, že by prezident NKÚ Poslanecké sněmovně PČR zdůvodnil, proč se rozhodl nepodat návrh na znovuzvolení

konkrétního člena NKÚ a významné slovo v této oblasti by mohl mít i výbor pro kontrolu. Jelikož Nejvyšší kontrolní úřad působí více než 22 let a „vyrostli“ v něm skuteční odborníci, bylo by vhodnější, kdyby se kandidáti na členy NKÚ hledali spíše v řadách kontrolorů než neúspěšných politiků. Závěrem však musím říci, že si řady členů NKÚ velmi vážím a jsem přesvědčena, že byli do své funkce zvoleni po právu a vykonávají svou práci z přesvědčení a kvalifikovaně.

Závěr

Jako téma své disertační práce jsem si vybrala oblast státního dohledu nad finanční činností. Téma disertační práce bylo zadáno krátce po změnách, které nastaly v roce 2006. Do té doby byla většina kontrolních činností vykonávaných různými institucemi nad finanční činností vesměs označována jako dozor. V souvislosti se změnou organizace dohledu nad finančním trhem na jaře 2006, kdy si Česká republika vybrala unifikovaný model sjednoceného dohledu vykonávaného centrální bankou, došlo i ke změně pojmosloví. V mnohých právních předpisech byl pojem *dozor* nahrazen pojmem *dohled*. Neměla jsem však v úmyslu zaměřit se v disertační práci pouze na oblast činnosti České národní banky nad finančním trhem, ale zároveň jsem se nechtěla omezovat jen na oblast kontroly či dozoru. Z tohoto důvodu byla disertační práce nazvána tak, aby umožňovala zaměřit se na více oblastí a stránek usměrňování finanční činnosti.

Mám praktickou zkušenost z oblasti kontroly, neboť jsem několik let působila na Nejvyšším kontrolním úřadu a k jeho činnosti mám co sdělit. Rovněž jsem se podílela na vypracování analýzy ke kontrolnímu systému České republiky, která byla zpracována v roce 2000 na základě požadavku podvýboru pro kontrolu rozpočtového výboru Poslanecké sněmovny PČR. Na vypracování této studie se podílel Nejvyšší kontrolní úřad spolu s Ministerstvem financí a Úřadem vlády. Studie poukázala na úlohu a význam kontroly, vymezila ústavní kontrolní mechanismy, systém kontroly ve veřejné správě, jakož i státní dozor, dohled a inspekci. Studie měla zhodnotit, jaký je stav kontroly v České republice a jak se na něm projeví nově přijaté či připravované právní úpravy týkající se hospodaření s veřejnými financemi a majetkem včetně reformy veřejné správy a organizace finanční kontroly. Studie prokázala, že výkon kontroly probíhá v České republice nekonzistentně, že ústřední orgány státní správy a některé vybrané právnické osoby vedle své působnosti při výkonu státní správy provádějí kontrolu výkonu státní správy, ale i v některých případech zvláštní kontrolní působnost v oblasti dozorové, dohledové a inspekční. Z provedené analýzy vyplynulo, že jde o značně heterogenní a nepřehlednou oblast výkonu státní správy, která často negativně ovlivňuje chování státních i nestátních subjektů, že se některé kontrolní působnosti překrývají, ale že na druhé straně vznikají „bílé“ místa, která nespádají do působnosti žádného kontrolního

orgánu. Provedená analýza byla prospěšná, neboť umožnila poslancům zorientovat se v právním řádu v oblasti regulace a kontroly a podle toho zaměřit legislativní práce.

Prvotním úmyslem disertační práce bylo volně navázat na provedenou analýzu a prozkoumat, do jaké míry se poměry dozoru a dohledu v České republice změnily a přijmout příslušná doporučení. V souvislosti se svým pedagogickým působením a publikační činností jsme s kolegy na katedře Finančního práva a finanční vědy diskutovali o významu některých pojmů, které se objevují v mé disertační práci. Ukázalo se, že nejsme ohledně výkladu jednotlivých pojmů, jako je *regulace*, *dohled*, *dozor*, *kontrola* *apod.*, jednotní. Uvědomila jsem si proto, že by bylo užitečné učinit si představu, jak jednotlivé pojmy vnímají i kolegové z jiných oborů práva. Není tajemstvím, že se tyto pojmy používají promiscue. Tyto pojmy se nejčastěji používají ve správním právu, proto jsem logicky čerpala nejvíce inspirace právě tam. Ale i kolegové z ústavního práva nepoužívají předmětné pojmy jednoznačně a nezaměnitelně. Z tohoto důvodu jsem si jako jeden z cílů v disertační práci vytkla zmapovat přibližný výskyt jednotlivých pojmů v českém právním řádu a zjistit, v jakém slova smyslu jsou v jednotlivých právních předpisech používány a rovněž, jak je vnímá odborná veřejnost. Této problematice jsem věnovala poměrně značnou část své disertační práce a věřím, že bude alespoň malým přínosem.

Nejprve jsem se zabývala pojmem **normativnost**. Jak uvádí V. Knapp, pojem normativnost není daleko od pojmu *norma* a hranice mezi nimi nejsou zcela zřetelné. *Regulativnost* se ve společnosti projevuje prostřednictvím normy, která má za cíl nějakou oblast upravit (normovat), tzn., že má regulativní charakter. Regulativnost lze tedy chápat ve smyslu normativnosti **určité oblasti lidského života**. Při zamyšlení se nad pojmem **regulace** jsem dospěla k závěru, že jde o **usměrňování určité činnosti za předem stanovených podmínek a s cílem do této činnosti zasáhnout žádoucím směrem**. Pojem regulace se objevuje nejen v pojetí právním, ale možná častěji v pojetí ekonomickém. Je otázkou do jaké míry společenský život regulovat, aby to nebylo kontraproduktivní. Právní regulace spočívá v působení právní normy na společenské vztahy, jež se zpravidla uskutečňují prostřednictvím systému právních vztahů, vytváří tím systém pravidel společenského řízení, společenských vztahů a následně i jejich právních záruk. Regulace

finanční činnosti je o to významnější, že se v této oblasti jedná o nemalé finanční hodnoty. Jakkoli zaznívají názory zejména z řad ekonomů, že určité oblasti je vhodné ponechat samoregulaci, v oblasti finanční to podle mého názoru vhodné příliš není, resp. je to značně riskantní. Z tohoto důvodu vítám regulaci zejména v oblasti finančního trhu, neboť zde se v minulosti projevovaly nemalé problémy. Mám na mysli krachy bank a úvěrních a spořitelních družstev, které poškodily jak stát, tak i řadu velkých podnikatelů, drobných živnostníků a běžných občanů. Absence regulace v této oblasti a na ni navazující dohled změnil negativně život řady obyvatel. Bylo nanejvýš potřebné, že se stát poučil ze svého pochybení, kdy příslušné oblasti nechal spíše na samoregulaci, která nemohla být účelná a přijal jasná pravidla pro banky a oblast peněžnictví, jakož i navazující oblast kapitálového trhu.

Provedenou analýzou jsem zjistila, že pojem *regulace* se objevuje asi v **2.053 právních předpisech** ve smyslu usměrňování určité činnosti. Poukázala jsem na to, jak regulaci vnímají odborníci zejména z práva správního a finančního, ale též ekonomové. Pro regulaci jsem zvolila vlastní definici, že jde o **usměrňování určité činnosti, které je vyvoláno potřebami společnosti v konkrétní oblasti a která může mít různé podoby a formy**. Regulaci *finanční činnosti* lze z ekonomického hlediska vnímat jako **nástroj spočívající v dohledu a kontrole ekonomických aktivit subjektů soukromého a veřejného sektoru v zájmu ekonomické efektivnosti a spravedlnosti**. Právní regulace je zajišťována prostřednictvím normativní činnosti a má podobu zákonů či jiných právních aktů.

Samostatnou oblastí je **samoregulace**, která je využívána spíše v souvislosti s ovlivňováním ekonomických procesů v oblasti tržního systému a umožňuje ekonomickým subjektům dosahovat vlastních vytyčených zájmů s minimálním omezením. Právní systém se v oblasti samoregulace opírá zejména o nástroje soukromého práva a nehraje příliš významnou roli. Subjekty působící v oblasti volného trhu jsou více méně omezovány dalšími subjekty a jejich působením – jejich konkurencí.

Posuzování, zdali je právní regulace efektivní, a je-li ze strany regulovaných subjektů naplňována, slouží různé formy činnosti nazývané jako **kontrola, dohled, dozor, revize, inspekce** apod.

Pojem **regulace** je tak při srovnání s ostatními zkoumanými pojmy podle mého názoru **nejširší, vytvářející podmínky pro realizaci nějaké činnosti, která je následně sledována a hodnocena a podle jejího výsledku lze provést srovnání, zdali byla regulace úspěšná a zdali bylo dosaženo jí zamýšleného cíle.**

S regulací souvisí **dozor**, který na regulaci navazuje a posuzuje, jak se dané subjekty chovají a zdali dodržují stanovená pravidla. Pojem **dozor** se vyskytuje v **4.470 právních předpisech** spíše v pojetí výkonu činnosti orgány exekutivy. Při vymezení pojmu dozor, který souvisí úzce s veřejnou správou, jsem se nemohla vyhnout výkladu této problematiky, byť jsem si vědoma skutečnosti, že jsem zasáhla do oblasti správního práva. Bez zmapování této oblasti by však byla disertační práce okleštěná. Posouzením názorů kolegů ze správního práva jsem zjistila, že i pro ně je vymezení zkoumaných pojmů složité a mnohdy si nelze vystačit s pozitivní definicí, proto z důvodů právní jistoty je vhodnější například u definice veřejná správa zvolit vymezení negativní. Každý z autorů vnímá pojem dozor poněkud odlišně, ať již jde o obsahové vymezení nebo jeho jednotlivé fáze, složky a výsledky.

Správní dozor je obecně chápán, tak že jde o činnost, která se týká **vnějších a nikoli vnitřních vztahů veřejné správy a neuplatňuje se ve vztazích nadřízenosti a podřízenosti**. V rámci této činnosti je **sledováno, pozorováno a hodnoceno, zdali se zkoumané subjekty chovají v souladu s právem a nepřihlíží se ke kritériím mimoprávním, jako jsou účelnost, hospodárnost a věcná správnost, pokud jejich hodnocení není výslovně vyžadováno právními předpisy**. Na hodnocení může navazovat aplikace prostředků směřujících k *zajištění účelu sledovaného dozorčí činnosti*.

Dozor v obecném pojetí je vykonáván vůči nepodřízeným subjektům (např. vůči soukromým fyzickým či právnickým osobám), na rozdíl od služebního dohledu, kdy jde o interní dozorčí činnost uskutečňující se ve vztazích nadřízenosti a podřízenosti.

Dospěla jsem k závěru, že za **dozor** lze označit činnost, kterou jeden subjekt, zmocněný právní normou, kriticky sleduje a posuzuje činnost jiného subjektu z hlediska dodržování striktně daných pravidel, přičemž jejich nedodržování je možné, a s ohledem na ochranu práv dalších subjektů dokonce žádoucí, vynucovat a event. i sankcionovat.

Dozor lze chápat v užším smyslu jako nalézací a hodnotící činnost a též v širším slova smyslu jako úkony navazující, jimiž je zasahováno do subjektivních práv dozorovaných subjektů a jsou využívány i represivní prostředky. **Využití represivních nástrojů nemusí být v každém ohledu realizováno dozorovým subjektem, ale i jiným, k tomu zmocněným orgánem.**

Dozor, jako činnost vykonávána vůči nepodřízeným subjektům, jež stojí vně veřejné správy, má své limity. Dozorující orgán jako složka veřejné moci je vůči nepodřízenému dozorovanému subjektu vázán **principem legality** zakotveným v ústavním pořádku České republiky, podle něhož lze veřejnou moc uplatňovat jen na základě zákona a v jeho mezích, při zachování základní práv a svobod. Dozorovaný subjekt naproti tomu požívá oprávnění vyplývající z legální licence, které mu umožňuje nečinit, co mu zákon neukládá. S ohledem na tento rámec a mantinely je nezbytné, aby byla na úrovni zákona vymezena hmotně právní stránka dozoru, ale i procesně právní stránka dávající oběma stranám přesná pravidla. Jedině za podmínky, že budou na úrovni zákona stanovena jednoznačná pravidla zásahu do sféry dozorovaného subjektu, mohou být naplněna ustanovení Ústavy ČR a Listiny základních práv a svobod stanovující, že státní moc je možné realizovat jen na základě zákona a v jeho mezích.

Jako velké téma se proto jeví **vymezit jednoznačný prostor a podmínky pro výkon dozoru zejména s ohledem na prolínání sféry veřejné se soukromou**, aby bylo zamezeno zásahům do ústavních práv dozorovaným subjektům. V tomto směru je

především žádoucí kvalifikovaně a co nejšetrněji **vymezit pojem veřejné prostředky**, jakož i **oprávnění dozorovaného orgánu** kontrolovat nakládání s nimi nejen z hlediska právnosti, ale i z hlediska účelnosti, hospodárnosti a efektivnosti.

Pokud jde o pojem **dohled**, ten je v právních předpisech používán v počtu **3.010** v různém kontextu, přičemž jde o obecné vyjádření osvědčení, že určitá činnost probíhá v souladu s právními prostředky. Dospěla jsem k závěru, že značná četnost použití tohoto pojmu je věnována speciálnímu postavení a činnosti České národní banky pro ověření správnosti postupů dohlížených subjektů v oblasti finančního trhu.

Teoretici z oblasti finančního práva uvádějí, že pojem **dohled nad finanční činností** představuje konečnou odpovědnost státu za stav, kdy na daném území probíhá pozorování neboli dozorování finančních činností prováděných vesměs nestátními subjekty, přičemž samotný výkon této činnosti, podmínky jejího provádění, jakož i instrumentárium nápravných opatření a sankcí se opírají o autoritu státu a právní pravidla státem aprobovaná a vynucovaná. Jelikož je dozorování dané činnosti vykonávané nejen výlučně státními orgány, ale i subjekty odlišnými od státu, tedy soukromoprávními a veřejnoprávními subjekty a samosprávnými institucemi, které danou činnost provádějí z vůle a se souhlasem státní moci, označuje se daná činnost pojmem dohled. Subjekty vykonávající dohled tak činí v rámci své vlastní působnosti a odpovědnosti, protože v opačném případě by se jednalo o dozor a nebyla by odůvodněna změna terminologie. Změna terminologie z **dozoru** na **dohled** však nepřináší věcné důsledky. V tomto kontextu lze přijmout závěr, že dohled v oblasti finančního trhu je **speciálním druhem dozoru vykonávaným veřejnoprávním subjektem odlišným od státu v jeho samostatné působnosti**.

Nejčetnějším pojmem je pojem **kontrola**. Vyskytuje se cca v **8.740** právních předpisech. Pojem kontrola je používán v různých oblastech bez kritéria rozlišení a má vyjadřovat zjišťování nedostatků u kontrolovaných subjektů a ve většině případů i zajištění jejich nápravy. Řada kontrolujících subjektů má přímé oprávnění ukládat sankce.

Pojem **kontrola** je pojímána jako součást dozorčí činnosti, která má však cílenější nástroje k nápravě zjištěného stavu se stavem žádoucím. V jistém zjednodušení bychom mohli hovořit o tom, že **kontrola je formou dozoru a je specializovanější**.

Podstatou kontroly je **sledování určité činnosti, její porovnávání se zamýšleným cílem nebo účelem, zjištění skutečného stavu věci a odchylek od stavu žádoucího, jakož i jejich příčin a ve většině případů i náprava nedostatků**. Kontrola je na rozdíl od dozoru vykonávána nejen mimo subordinační strukturu, ale též ve vztazích nadřízenosti a podřízenosti. Podle mého názoru se však na tyto vztahy neomezuje a uplatňuje se i ve vztazích mezi subjekty nepodřízenými, tj. zejména vůči fyzickým a právnickým osobám stojícím vně veřejné správy. V takovém případě je však nutné, aby byla právními normami pregnantně upravena pravidla výkonu dozorčí činnosti. Podle mého názoru by kontrola neměla pouze ověřovat stávající stav a porovnávat jej se stavem žádoucím, identifikovat odchylky a cílit na jejich odstranění, či represivními prostředky zajistit nápravu, ale měla by i do jisté míry analyzovat příčiny nežádoucího stavu a **poskytnout zpětnou vazbu** tam, kde to je možné. Kontrola by tak měla **působit i preventivně a její závěry by měly být použitelné pro srovnatelnou skupinu případů**. Typová zjištění se stanovením nápravných opatření, popř. i s vytyčením konkrétních sankcí, by měla sloužit k využití pro další potenciální kontrolované subjekty z důvodů jejich představy o nežádoucím chování a postizích s cílem se nežádoucím jednáním vyhnout.

V disertační práci jsem poukázáním na názorové neshody autorů chtěla demonstrovat, že **zavedení přesných definic zkoumaných pojmů je problematické, ne-li nemožné**. Nelze odhlédnout od skutečnosti, že jsou některé pojmy v určitém kontextu zažité a jejich přetvoření by se nemuselo ujmout. Nebráním se však představit, aby se teorie znovu a znovu pokoušela vysvětlovat obsah jednotlivých pojmů a definovat je jako podklad pro práci zákonodárců. S nadsázkou lze říci, že by se jednalo o jakousi výchovu, na základě které by postupně docházelo k ustálení jednotlivých výrazů pro příslušnou činnost. **Ujednecování a roztržidění pojmosloví bych však doporučovala realizovat postupně v rámci přijímání nových právních předpisů, neboť razantní změna v rámci tisíce právních norem je nejen nereálná, ale mohla by být ve svém důsledku škodlivá a nemusela by se ujmout**.

Věřím, že se mi v první části disertační práce podařilo splnit úkol, který jsem si předsevzala a že čas věnovaný zkoumáním jednotlivých právních předpisů, ve kterých se dané pojmy nacházejí, jakož i jejich posouzení širokým spektrem autorů, bude inspirativní pro další činnost.

V další části disertační práce jsem nemohla opomenout alespoň ve stručnosti **problematiku finanční kontroly ve veřejné správě**, která je teď předmětem legislativních změn. Původní předloha změny této problematiky nebyla přijata a je otázkou, zdali přepracované znění bude úspěšnější.

Disertační práce se ve stručnosti rovněž zabývá **dohledem nad finančním trhem**, zejména nad **bankovníctvím, pojišťovnictvím a kapitálovým trhem**. Jde o pouhý exkurz do těchto segmentů. Původně bylo mým úmyslem zabývat se i družstevním pojišťovnictvím, se kterým mám rovněž poměrně dost osobních zkušeností, ale s ohledem na značný rozsah disertační práce, jsem od svého úmyslu upustila.

Poměrně značná materie je věnována **kontrole Nejvyššího kontrolního úřadu**. Nejde o komplexní rozbor jeho právního postavení a činnosti. V rámci pojednání o této nezávislé instituci jsem chtěla poukázat na vybrané problémy, které si podle mého názoru zaslouží zvýšenou pozornost.

Záměrně podrobněji jsem se zmínila o diskuzi, kterou provázelo přijímání nového zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu v roce 1993 a o námitkách opozice. Zaujalo mne, že některé věcné připomínky nebyly nedůvodné a po několika letech se dokonce ukazuje, že v něčem byly až vizionářské. Konkrétně mám na mysli připomínku ke kolegiálnímu systému řízení Nejvyššího kontrolního úřadu a nepříznivosti kolektivní odpovědnosti za výsledky kontrolního zjištění. Již v průběhu projednávání zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu bylo poukazováno na skutečnost, že je snímána odpovědnost řídících pracovníků za kvalitu práce a že je tato odpovědnost přenášena na kolegiální orgány. V disertační práci dospívám k závěru, že by bylo vhodné změnit způsob přijímání kontrolních závěrů a **ponechat odpovědnost za jejich znění na členu NKÚ, jenž danou**

kontrolní akci řídí a který nejlépe zná poměry kontrolované osoby a její pochybení. Kolektivní úprava textu kontrolního závěru se za určité konstelace může stát nebezpečnou. Nelze totiž zcela vyloučit, že by příslušná politická strana mající většinu v Poslanecké sněmovně PČR, která prosadí svého kandidáta na funkci člena NKÚ, nemohla v dalším období jeho prostřednictvím ovlivňovat kontrolní činnost, zejména při schvalování kontrolních závěrů. Příslušní členové Kolegia NKÚ prosazení konkrétní politickou stranou, by mohli v procesu schvalování kontrolního závěru např. trvat na vypuštění konkrétního zjištění z kontrolního závěru. Za určitých podmínek by se mohlo jednat o prosazování významného politického vlivu na činnost Nejvyššího kontrolního úřadu. Podle mého názoru by schvalovací procedura kontrolního závěru měla probíhat tak, že prezident, viceprezident a ostatní členové NKÚ by mohly předkládat členovi NKÚ řídícímu kontrolu své připomínky, náměty a doporučení, které se tento člen rozhodne využít či nikoli. Předložený kontrolní závěr by tak měl být schvalován en bloc. Jinými slovy by měl být člen NKÚ, který vypracovává kontrolní závěr, oprávněn odmítnout požadavky jiných představitelů na úpravy textu kontrolního závěru. Kontrolní závěr by pak po hlasování v některém z kolegiálních orgánů NKÚ byl buď schválen či nikoli. O hlasování jednotlivých osob by měl být veden písemný protokol o hlasování, aby bylo možné zpětně zjistit, kdo pro kontrolní závěr hlasoval a kdo byl proti, přičemž takový člen by měl zveřejnit i své oponentní stanovisko. Jedině tímto způsobem se lze vyhnout ovlivňování výsledků kontrolní činnosti a prosazování určitých názorů včetně politických vlivů.

Dalším mým závěrem je, že je **neodůvodnitelné postavení členů NKÚ s ohledem na dobu jejich funkčního období**, které nemá v právním řádu České republiky srovnání. Doporučovala bych, aby funkční období bylo delší, než je doba výkonu funkce u prezidenta a viceprezidenta NKÚ, např. 10 let. Současně se zabývám i procedurou znovuzvolení.

V souvislosti s personálním obsazením Kolegia NKÚ jsem dospěla k závěru, že by pro činnost NKÚ bylo prospěšnější, aby se vrcholnými představiteli kontroly stali lidé s kontrolní praxí a nikoli neúspěšní politici. Jsem názoru, že odbornost je zejména u nezávislé instituce, kterou je NKÚ, nejpřednější. **Funkce člena NKÚ by se neměla stát**

předmětem politického vyjednávání mezi stranami a protislužbou. Stejně jako je tomu v bankovníctví, jsem názoru, že by předpokladem zvolení člena NKÚ měla být jeho odborná praxe v kontrole.

V disertační práci jsem upozornila na některé nedostatečnosti zákona o NKÚ, jakož i **postavení prezidenta republiky při jmenování prezidenta a viceprezidenta NKÚ.** Vyjadřuji svůj názor, že prezident republiky má respektovat zákon a realizovat mu svěřenou pravomoc v mezích zákona a nikoli nad jeho rámec. Ani prezident republiky není podle mého názoru oprávněn zákonem stanovené podmínky rozšiřovat, či je zužovat. Prezident je nadán určitou mírou úvahy, což však neznamená jeho absolutní či neomezené volné správní uvážení, které je v právním státě absolutně vyloučeno. **Prezident má právo navrženého kandidáta do funkce nejmenovat jen tehdy, pokud by kandidát nesplňoval některou ze zákonných podmínek.** Podstatné je, že pokud prezident dospěje na základě svého uvážení učiněného v mezích zákona k závěru, že navrženého kandidáta na prezidenta či viceprezidenta nejmenuje, pak je povinen své rozhodnutí jasně a srozumitelně odůvodnit a vysvětlit konkrétní důvod, který jej k takovému rozhodnutí vedl. **Prezident republiky nemůže prosazovat svou libovůli a ignorovat návrh Poslanecké sněmovny PČR** tím, že bezdůvodně nejmenují jí navržené kandidáty. Podle mého názoru by se mohl neúspěšný kandidát na prezidenta nebo viceprezidenta NKÚ analogicky domáhat přezkumu rozhodnutí prezidenta republiky ve správním soudnictví.

V disertační práci jsem se zabývala nyní projednávaným **rozšířením působnosti NKÚ** a vyjádřila jsem svůj podporující názor. Podle mého názoru právo na územní samosprávu neznamená právo na nezávislost na právním řádu, na jeho nerespektování, jakož ani právo nebýt při své činnosti kontrolován. **Kontrola má být podle mého názoru všudypřítomná při jakékoli činnosti a měla by být samozřejmostí a nikoli výjimkou.** Osobně kontrolu nepokládám za zásah do samostatnosti, nýbrž za snahu o předcházení pochybení a s tím souvisejících významných majetkových škod. **Podle mého názoru není právem, nýbrž povinností státu zabezpečit kontrolu zejména v rizikových oblastech.**

Rozšíření kompetencí Nejvyššího kontrolního úřadu na hospodaření územních samosprávných celků podporuji. Nesdílím názor některých autorů, že pokud stát dal územně samosprávným celkům právo samosprávu, tak toto právo a priori vylučuje možnost kontroly, kterou je možné vnímat jako zásah do suverenity těchto veřejnoprávních korporací. Odlišuji právo na rozhodování včetně nakládání s vlastním majetkem a povinnost těchto subjektů dodržovat právní předpisy a chovat se jako řádný hospodář. Autonomie územních samosprávných celků neznamena, že by jejich činnost neměla být prověřována a kontrolována. Na tom nic nezmění ani to, že územně samosprávné celky představují sféru omezeného společného zájmu svých občanů. Podporuji rozšíření kompetence NKÚ na nakládání s veřejnými prostředky, jakož i na činnost právnických osob s majetkovou účastí státu. Vyjadřuji však skepsi, zdali při dosavadní četnosti kontrolních akcí během rozpočtového roku (pouhých cca 40) je to v jeho silách. Provedla jsem vlastní analýzu **využívání zákonné působnosti NKÚ a zjistila jsem, že není naplňována a některé oblasti kontrolní působnosti jsou zcela opomíjené.** Do budoucna bych doporučila zvýšení produktivity práce NKÚ, aby byl získán kvalitnější vzorek pro představu o systémových nedostacích.

Seznam použité literatury a pramenů

Literatura

1. BAKEŠ, Milan, Marie KARFÍKOVÁ, Petr KOTÁB, Hana MARKOVÁ, Radim BOHÁČ, Petr NOVOTNÝ, Michal KOHAJDA a Pavlína VONDRÁČKOVÁ. *Finanční právo*. 6. upr. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, 519 s. ISBN 978-80-7400-440-7.
2. BARTOŇ, Michal. Rozhodování prezidenta republiky na návrh a rozhodování s kontrasignací – několik poznámek k rozhodnutí NSS ve věci justičních čekatelů. In ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Postavení prezidenta v ústavním systému České republiky*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2008, 236 s. ISBN 978-80-210-4520-0.
3. BŮHM, Arnošt a Karina MUŽÁKOVÁ. *Pojišťovnictví a regulace finančních trhů*. Vyd. 1. Praha: Professional Publishing, 2010, 184 s. ISBN 978-80-7431-035-5.
4. BREARLY, Richard. CLARK, Alastair. GOODHART, Charles. HEALEY, Juliette. HOGGARTH, Glen. LLEWELLYN, David. SHU, Chang. SINCLAIR, Peter. SOUSSA, Farouk. *Financial stability and central banks: A global perspective*. 1. vyd. London: Bank of England, 2001, 288 s. ISBN 978-0415257763.
5. DAŇHEL, Jaroslav. *Kapitoly z pojistné teorie*. Praha: Nakld. Oeconomica, 2002, 138 s. ISBN 80-245-0306-9.
6. DAVID, Roman. *Ústava České republiky, Listina základních práv a svobod: úplné znění doplněné poznámkami a úvodem do problematiky*. 1. vyd. Olomouc: Fin, 1996, 254 s. ISBN 80-7182-016-4.
7. DNIESTRZANSKI, Stanislaus. *Základy moderního práva soukromého*. Vyd. Nakladatelství České akademie a umění, 1928.
8. DVOŘÁČEK, Jiří. *Interní audit a kontrola*. 2., přeprac. a dopl. vyd. Praha: C.H. Beck, 2003, 201 s. ISBN 80-7179-805-3.
9. ENGLIŠ, Karel a František VENCOVSKÝ. *Věčné ideály lidstva*. 1. vyd. Praha: Vyšehrad, 1992, 161 s. ISBN 80-7021-113-x.
10. FILIPEC, Josef, František DANEŠ a Františka HAVLOVÁ. *Slovník spisovné češtiny pro školu a veřejnost: s Dodatkem Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy České republiky*. Vyd. 2., opr. a dopl. Praha: Academia, 1994, 799 s. ISBN 80-200-0493-9.
11. GERLOCH, Aleš a Jan KYSELA. *Tvorba práva v České republice po vstupu do Evropské unie*. Vyd. 1. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2007, 387 s. ISBN 978-80-7357-287-7.
12. GERLOCH, Aleš a Jan TRYZNA. O postavení Nejvyššího kontrolního úřadu v soustavě státních orgánů a ke změně jeho kompetencí. *Správní právo: odborný časopis pro oblast státní správy a správního práva*. 2014, s. 265-282.
13. GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4. upr. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, 343 s. ISBN 978-80-7380-023-9.
14. GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 6., aktualiz. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013, 310 s. ISBN 978-80-7380-454-1.
15. HÁCHA, Emil, Jiří HOETZEL, František WEYR a Karel LAŠTOVKA. *Slovník veřejného práva československého*. Repr. pův. vyd. z r. 1932. Praha: Eurolex Bohemia, 2000, 1202 s. ISBN 80-902752-6-52.
16. HÁCHA, Emil, Jiří HOETZEL, Karel LAŠTOVKA, Antonín HOBZA a František WEYR. *Slovník veřejného práva československého*. Repr. pův. vyd. z r. 1929. Praha: Eurolex Bohemia, 2000, 871 s. ISBN 80-902752-5-71.
17. HÁCHA, Emil. Nejvyšší správní soud, Slovník veřejného práva československého. Sv. II. Brno, 1932, s. 827. In HENDRYCH, Dušan. *Správní právo: obecná část*. 7. vyd. Praha: Beck, 2009, 837 s. ISBN 978-80-7400-049-2.

18. HÁLOVÁ, Miloslava. Právní úprava kontrolního postupu při výkonu správního dozoru a působnost připravovaného zákona o kontrole. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 315-324.
19. HENDRYCH, Dušan. *Správní právo: obecná část*. 7. vyd. Praha: Beck, 2009, 837 s. ISBN 978-80-7400-049-2.
20. HENDRYCH, Dušan. *Správní věda: teorie veřejné správy*. 3., aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, 231 s. ISBN 978-80-7357-458-1.
21. HOBZA, Martin. Investment services and protection of the retail client. *The lawyer quarterly*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, v.v.i., 2015, roč. 5, číslo 1, s. 51 – 58.
22. HUSTÁK, Zdeněk a kol. *Zákon o podnikání na kapitálovém trhu: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, 1004 s. ISBN 978-80-7400-433-9.
23. JEMELKA, Luboš. *Zákon o kontrole: komentář*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2014, 269 s. ISBN 978-80-7400-271-7.
24. JHERING, Rudolf von. *Boj za právo*. V Praze: Pelcl, 1897, 88 s.
25. JÍLEK, Josef. *Finanční trhy a investování*. 1. vyd. Praha: Grada, 2009, 648 s. ISBN 978-80-247-1653-4.
26. JUROŠKOVÁ, Lenka. *Bankovní regulace a dohled*. Praha: Auditorium, 2012, 174 s. ISBN 978-80-87284-26-1.
27. KALIVODA, Jiří. *Právní úprava Nejvyššího kontrolního úřadu*. Rigorózní práce; Plzeň 2007, 156 s.
28. KARFÍKOVÁ, Marie a Vladimír PŘIKRYL. *Pojišťovací právo*. Vyd. 1. Praha: Leges, 2010, 351 s. ISBN 978-80-87212-45-5.
29. KLÍMA, Karel. *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Čeněk, 2005, 1019 s. ISBN 80-86898-44-x.
30. KNAPP, Viktor a Aleš GERLOCH. *Právní propedeutika*. 2. upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, 156 s. ISBN 978-80-7380-386-5.
31. KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Vyd. 1. Praha: Beck, 1995, 247 s. ISBN 80-7179-028-1.
32. KNAPP, Viktor. *Tvorba práva a její současné problémy*. 1. vyd. Praha: Linde, 1998, 462 s. ISBN 80-7201-140-5.
33. KOHAJDA, Michael. Dohled nad obchodním jednáním subjektů na finančním trhu v ČR. In KOHAJDA, Michael, Zdenka PAPOUŠKOVÁ, Radim BOHÁČ a Roman VYBÍRAL. *Aktuální otázky finančního práva ve středoevropském prostoru*. 1. vyd. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, 2013, 352 s. ISBN 978-80-87382-43-1.
34. KOLEKTIV AUTORŮ. *Kontrolní mechanismy fungování veřejné správy*. 1.vyd. Olomouc: Periplum 2000, 383 s. ISBN 978-80-86624-50-1.
35. KRÁLÍČEK, Vladimír a Jan, MOLÍN. *Vnější a vnitřní kontrola z pohledu managementu*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014, 232 s. ISBN 978-80-7478-557-3.
36. MESRŠMÍD, Jaroslav. *Regulace pojišťovnictví v EU*. První vydání. Praha: Professional Publishing, 2015, 173 s. ISBN 978-80-7431-146-8.
37. MIKULE, Vladimír. Nejvyšší kontrolní úřad znovu. *Správní právo* č. 3/1993.
38. MIKULE, Vladimír. Nezávislé správní úřady? In JIRÁSKOVÁ, Věra a Pavel KLENER. *Konference 2001: český stát a vzdělanost*. Praha: Karolinum, 2002, s. 251 – 255. ISBN 80-246-0491-4.
39. MIKULE, Vladimír. Policie jako činnost a jako instituce. In *Sborník „Bezpečnostní politika České republiky“*. Praha: Policejní akademie ČR, 1998, s. 49-60.
40. MIKULE, Vladimír. Prezident republiky jakožto správní orgán? In KLÍMA, Karel a Jiří JIRÁSEK. *Pocta Jánů Gronskeému*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, 614 s. ISBN 978-80-7380-094-9. s. 164-174.

41. PAVLÍČEK, Václav. Prerogativy nebo správní akty prezidenta republiky? In ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Postavení prezidenta v ústavním systému České republiky*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2008, 236 s. ISBN 978-80-210-4520-0.
42. POLOUČEK, Stanislav. *Bankovnictví*. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013, 480 s. ISBN 978-80-7400-491-9.
43. POMAHÁČ, Richard. Správní dozor a kontrolní řád. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 264-268.
44. PRŮCHA, Petr. *Správní právo: obecná část*. 6. dopl. a aktualiz. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2004, 356 s. ISBN 80-210-3350-9.
45. REVENDA, Zbyněk. *Centrální bankovnictví*. 3., aktualiz. vyd. Praha: Management Press, 2011, 558 s. ISBN 978-80-7261-230-7.
46. ROBINSON, Jerry. *Bankruptcy of our nation. Your financial survival guide*. 3. vyd. Spojené státy americké: New Leaf Press, 2012, 300 s. ISBN 978-0892217137.
47. SAMUELSON, P. A., NORDHAUS, W. D.: *Economics*, McGraw - Hill, New York 1989, 915 s. ISBN 9780070700710.
48. SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 2. aktualiz. a přeprac. vyd. Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, 463 s. ISBN 978-80-7357-382-9.
49. STAŠA, Josef. Požadavky teorie a praxe na právní úpravu správního dozoru. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 269-282.
50. SVATÁ, Vlasta. Audit informačního systému. Praha: Professional Publishing, 2011, s. 19. ISBN 978-80-7431-034-8. In KRÁLÍČEK, Vladimír a Jan, MOLÍN. *Vnější a vnitřní kontrola z pohledu managementu*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014, 232 s. ISBN 978-80-7478-557-3.
51. ŠELEŠOVSKÝ, Jan a Jaroslav REKTOŘÍK. *Kontrolní systémy veřejné správy a veřejného sektoru*. Vyd. 1. Praha: Ekopress, 2003, 212 s. ISBN 8086119726.
52. ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Postavení prezidenta v ústavním systému České republiky*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2008, 236 s. ISBN 978-80-210-4520-0.
53. ŠÍN, Zbyněk. *Tvorba práva a její pravidla*. 1. vyd. Olomouc: Univerzita Palackého, 2000, 236 s. ISBN 80-244-0191-6.
54. ŠKOPOVÁ, Věra. *Pojistné právo*. 1. přeprac. vyd. Praha: Vysoká škola ekonomická, 1997, 180 s. ISBN 80-7079-488-7.
55. ŠUPÁČEK, František. Nejvyšší účetní kontrolní úřad. In HÁCHA, Emil, Jiří HOETZEL, Karel LAŠTOVKA a František WEYR. *Slovník veřejného práva československého*. Brno: Polygrafia - Rudolf M. Rohrer, 1932, 1202 s.
56. URBAN, Jan. *Teorie národního hospodářství*. 3., dopl. a rozš. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, 556 s. ISBN 978-80-7357-579-3.
57. VOPÁLKA, Vladimír. Veřejná správa kontrolující. *Správní právo*. 2012, roč. 45, č. 5, s. 258-263.
58. WAGNEROVÁ, Eliška.: Práva jako účel. In KYSELA, Jan. (ed.): *Zákon o Ústavním soudu po třinácti letech: vznik, vývoj, problémy a úvahy de lege ferenda : sborník příspěvků*. Vyd. 1. Praha: Eurolex Bohemia, 2006, 189 s. ISBN 80-86861-57-0.
59. WEYR, František. *Československé právo ústavní*. Praha: Melantrich, 1937, 339 s.
60. WEYR, František. *Teorie práva*. Praha, 1936, s. 338.
61. WINTR, Jan. *Říše principů: obecné a odpovědné principy současného českého práva*. 1. vyd. Praha: Karolinum, 2006, 278 s. ISBN 80-246-1246-1.
62. ZOUBEK, Vladimír, Aleš GERLOCH a Jiří HŘEBEJK. *Ústavní systém České republiky: základy českého ústavního práva*. Praha: Prospektrum, 1994, 240 s. ISBN 80-85431-85-8.

Elektronické zdroje

1. AZ QUOTES [online]. 2015. [cit. 2015-08-06] *If you owe your bank a hundred pounds, you have a problem. But if you owe a million, it has.* Dostupné z WWW: <http://www.azquotes.com/quote/410000>.
2. BAGEHOT, Walter. *Lombard Street*. Gutenberg [online]. 2015. [cit. 2015-08-10] Dostupné z WWW: <http://www.gutenberg.org/cache/epub/4359/pg4359.html>.
3. BOUDA, Petr, BOUDAL, Jiří, FADRŇÝ, Martin. *Veřejná kontrola obchodních společností s majetkovou účastí státu a samospráv*. Ekologický právní servis [online]. 2011. [cit. 2015-08-22] Dostupné z WWW: http://frankbold.org/sites/default/files/publikace/nku_eps_brozura_nahled.pdf, s. 23.
4. ČNB [online]. 2014. [cit. 2015-08-23] *Úřední sdělení České národní banky ze dne 17. ledna 2014 o podmínkách přípustnosti pobídek při distribuci některých produktů na finančním trhu*. Dostupné z WWW: http://www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/cs/legislative/vestnik/2014/download/vestnik_2014_01_20114560.pdf.
5. ČNB [online]. 2015. [cit. 2015-08-20] *Regulace a dohled nad kapitálovým trhem*. Dostupné z WWW: http://www.cnb.cz/cs/dohled_financni_trh/vykon_dohledu/postaveni_dohledu/kapitalovy_trh/index.html.
6. ČNB [online]. 2015. [cit. 2015-08-25] *Regulace a dohled nad pojišťovnami a zajišťovnami*. Dostupné z WWW: http://www.cnb.cz/cs/dohled_financni_trh/vykon_dohledu/postaveni_dohledu/pojistovny_zajistovny/index.html.
7. FLANDREAU, Marc, UGOLINI, Stefano. *Where it all began: lending of last resort and the National Bank of Belgium and the quest for Bank of England during the Overend-Gurney panic of 1866*. [online]. 2011. [cit. 2015-08-10]. Dostupné z WWW: http://www.norges-bank.no/Upload/English/Publications/Working%20Papers/2011/Norges_Bank_Working_Paper_2011_3.pdf.
8. Fond pojištění vkladů [online]. 2015. [cit. 2015-08-13]. Dostupné z WWW: <http://www.fpv.cz/cs/>.
9. INVESTOPEDIA [online]. 2015. [cit. 2015-08-06] CAMELS Rating System. Dostupné z WWW: <http://www.investopedia.com/terms/c/camelrating.asp>.
10. Kancelář Veřejného ochránce práv [online]. 2006. [cit. 2015-07-15]: *Principy dobré správy. Sborník příspěvků přednesených na pracovní konferenci*. Brno, Masarykova univerzita, 2006. Dostupné z WWW: http://www.ochrance.cz/uploads/tx_odlistdocument/Principy_d_spravy_konference.pdf.
11. KOHAJDA, Michael. *Dozor nad regulovanými subjekty finančního trhu* [online]. Praha, 2008. 179 s. Vedoucí práce Milan Bakeš.
12. LATTER, Thony. *Cause and Management of Banking Crisis*. London: Centre for Central Banking Studies. Bank of England, 1997, str. 8. Dostupné z WWW: <http://www.bankofengland.co.uk/education/Documents/ccbs/handbooks/pdf/ccbsb12.pdf>.
13. Library of economics and liberty [online]. 2002. [cit. 2015-08-14] *Reaganomics*. Dostupné z WWW: <http://www.econlib.org/library/Enc1/Reaganomics.html>.
14. LISSE, Luděk. *Soudní přezkum aktů prezidenta republiky*. Ústav práva a právní vědy [online]. 2015. [cit. 2015-08-20] Dostupné z WWW: <http://www.ustavprava.cz/cz/sekce/casopis-pravo-2010-2-soudni-prezkum-aktu-prezidenta-republiky-150/>.
15. MFČR [online]. 2006. [cit. 2015-07-20] *Koncepce pro finanční kontrolu v České republice na léta 2006 – 2013*. Dostupné z WWW: <http://www.mfcr.cz/cs/verejny-sektor/kontrola/financni-kontrola-verejneho-sektoru/koncepce-rozvoje>.
16. MVČR [online]. 2014. [cit. 2015-07-10] GERLOCH, Aleš, TRYZNA, Jan. *O postavení Nejvyššího kontrolního úřadu v soustavě státních orgánů a ke změně jeho kompetencí*. Dostupné z WWW: <http://www.mvcr.cz/clanek/o-postaveni-nejvyssiho-kontrolniho-uradu-v-soustave-statnich-organu-a-ke-zmene-jeho-kompetenci.aspx>.

17. NKÚ [online]. 2013. [cit. 2015-08-20] *Sborník 20 let nezávislé kontroly v České republice*. Dostupné z WWW: <http://www.nku.cz/assets/publikace/sbornik-20-let-nezavisle-kontroly-v-cr.pdf>.
18. Online Etymology Dictionary [online]. 2004. [cit. 2015-04-08] *Control*. Dostupné z WWW: <http://www.etymonline.com/index.php?term=control>.
19. PEŘICH, Václav. Dvacet let od přijetí zákona o NKÚ. In NKÚ [online]. 2013. [cit. 2015-08-20] *Sborník 20 let nezávislé kontroly v České republice*. Dostupné z WWW: <http://www.nku.cz/assets/publikace/sbornik-20-let-nezavisle-kontroly-v-cr.pdf>, s. 14.
20. Portál veřejné správy [online]. 2015. [cit. 2015-08-21] *Orgány státní správy*. Dostupné z WWW: <http://seznam.gov.cz/ovm/ossList.do>.
21. PSP ČR [online]. 2009. [cit. 2015-08-20] *USNESENÍ kontrolního výboru ze 43. schůze dne 27. května 2009*. Dostupné z WWW: www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=55026&pdf=1.
22. RUSSEL, Thomas Herbert. *Banking, credits and finance*. 1. vyd. Chicago: Whitman Publishing CO. Racine, 1916, s. 51-52. Dostupné z WWW: <https://archive.org/stream/bankingcreditsfi00russrich#page/50/mode/2up>.
23. Slovník cizích slov [online]. 2015. [cit. 2015-07-09] Dostupné z WWW: <http://slovník-cizich-slov.abz.cz/>.
24. ŠMÍD, David. *Kontrola na úseku finanční činnosti* [online]. 2012. 191 s. Vedoucí práce Milan Bakeš.
25. Ústav státu a práva AV ČR [online]. 2015. [cit. 2015-08-20] *Orgány veřejné moci v ČR*. Dostupné z WWW: <http://www.ilaw.cas.cz/index.php?page=53>.
26. WALLICH, Henry C. *Central Banks as Regulators and Lender of Last Resort in an International Context: A view from the United States*. [online]. 2015. [cit. 2015-08-10]. Dostupné z WWW: <http://www.bostonfed.org/economic/conf/conf18/conf18d.pdf>.
27. Wikipedia [online]. 2015. [cit. 2014-08-26] *Deklarace práv člověka a občana*. Dostupné z WWW: https://cs.wikipedia.org/wiki/Deklarace_pr%C3%A1v_%C4%8Dlov%C4%9Bka_a_ob%C4%8Dana.

Judikatura

1. Nález Ústavního soudu č. 117/2003 Sb., sv. 31.
2. Nález Ústavního soudu č. 152/2004 Sb., sv. 35.
3. Nález Ústavního soudu Pl. ÚS 15/10 ze dne 25. 1. 2011.
4. Nález Ústavního soudu ze dne 11. 2. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 1/03.
5. Nález Ústavního soudu ze dne 15. 7. 2004, sp. zn. II. ÚS 594/02.
6. Nález Ústavního soudu ze dne 20. 6. 1996, sp. zn. III. ÚS 84/94.
7. Nález Ústavního soudu ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. III. ÚS 94/97.
8. Předpis č. 296/1995 Sb., nález Ústavního soudu České republiky ze dne 18. října 1995 ve věci návrhu na zrušení některých ustanovení zákona č. 424/1991 Sb., o sdružování v politických stranách a v politických hnutích, ve znění zákona č. 117/1994 Sb., a § 3 odst. 4 zákona č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ve znění zákona č. 117/1994 Sb.
9. Rozhodnutí NSS sp. zn. Nkn 1/95 ze dne 13. 3. 1996.
10. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 15. 6. 2007, čj. 5 Ca 127/2006 – 122.
11. Rozsudek Městského soudu v Praze, sp. zn. 11 Ca 67/200.
12. Rozsudek NNS ze dne 21. 5. 2008, čj. 4 Ans 9/2007 – 205.
13. Rozsudek NSS č. 1382/2007 Sb., seš. 12.
14. Rozsudek NSS čj. 2 Afs 24/2005 – 44.

15. Rozsudek NSS sp. zn. 4 Aps 3/2005 – 51, č. 905/2006 Sb. NSS, ze dne 27. 4. 2006.
16. Rozsudek NSS ze dne 14. 7. 2005, č. 4 Ans 9/2007 – 214.
17. Rozsudek NSS ze dne 27. 4. 2006, č. j. 4 Aps 3/2005 – 37.
18. Rozsudek NSS ze dne 9. 10. 2007, č. j. 2 As 18/2007 – 115.
19. Rozsudek NSS, sp. zn. 3 As 32/2004.
20. Usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 23. 3. 2005, č. j. 6 A 25/2002 - 42, č. 906/2006 Sb.

Právní předpisy

1. Císařský patent ze dne 21. 11. 1866 z.ř. č. 140.
2. Nařízení č. 1094/2010/EU ze dne 24. listopadu 2010 o zřízení Evropského orgánu dohledu (Evropského orgánu pro pojišťovnictví a zaměstnanecké penzijní pojištění), o změně rozhodnutí č. 716/2009/ES a o zrušení rozhodnutí Komise 2009/79/ES.
3. Nařízení č. 231/2013/EU ze dne 19. prosince 2012, kterým se doplňuje směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/61/EU, pokud jde o výjimky, obecné podmínky provozování činnosti, depozitáře, pákový efekt, transparentnost a dohled.
4. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/87/ES ze dne 16. prosince 2002 o doplňkovém dozoru nad úvěrovými institucemi, pojišťovnami a investičními podniky ve finančním konglomerátu a kterou se mění směrnice Rady 73/239/EHS, 92/49/EHS, 92/96/EHS a 93/22/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/78/ES a 2000/12/ES.
5. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/138/ES ze dne 25. listopadu 2009 o přístupu k pojišťovací a zajišťovací činnosti a jejímu výkonu (Solventnost II).
6. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/65/EU ze dne 15. května 2014 o trzích finančních nástrojů a o změně směrnic 2002/92/ES a 2011/61/EU (MiFID 2).
7. Vyhláška č. 143/2009 Sb., odbornosti osob, pomocí kterých provádí obchodník s cennými papíry své činnosti.
8. Vyhláška č. 163/2014 Sb., o výkonu činnosti bank, spořitelních a úvěrních družstev a obchodníků s cennými papíry.
9. Vyhláška č. 249/2013 Sb., o oznamování údajů obhospodařovatelem a administrátorem investičního fondu a zahraničního investičního fondu České národní bance.
10. Vyhláška č. 303/2010 Sb., o podrobnější úpravě některých pravidel při poskytování investičních služeb.
11. Vyhláška č. 416/2004 Sb., kterou se provádí zákon č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o finanční kontrole).
12. Zákon č. 21/1992 Sb., o bankách.
13. Zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky.
14. Zákon č. 103/1971 Sb., o lidové kontrole.
15. Zákon č. 117/1994 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 424/1991 Sb., o sdružování v politických stranách a v politických hnutích, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, doplňuje zákon č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ve znění zákona č. 331/1993 Sb., a zákon č. 328/1991 Sb., o konkurzu a vyrovnání, ve znění zákona č. 122/1993 Sb., a mění zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví.
16. Zákon č. 127/2002 Sb., kterým se mění zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 442/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ve znění pozdějších předpisů.

17. Zákon č. 143/1968 Sb., ústavní zákon o československé federaci.
18. Zákon č. 15/1998 Sb., o dohledu v oblasti kapitálového trhu a o změně a doplnění dalších zákonů.
19. Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní.
20. Zákon č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu.
21. Zákon č. 185/1991 Sb., o pojišťovnictví.
22. Zákon č. 192/2003 Sb., kterým se mění zákon č. 6/2002 a některé další zákony.
23. Zákon č. 194/1988 Sb., o působnosti federálních ústředních orgánů státní správy.
24. Zákon č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky.
25. Zákon č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla).
26. Zákon č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích.
27. Zákon č. 240/2013 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech.
28. Zákon č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád).
29. Zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu.
30. Zákon č. 284/2009 Sb., o platebním styku.
31. Zákon č. 288/1990 Sb., o opatřeních v soustavě ústředních orgánů státní správy ČR.
32. Zákon č. 296/1990 Sb., o změnách v soustavě federálních ústředních orgánů státní správy.
33. Zákon č. 3/2009 Sb., o auditorech a o změně některých zákonů (zákon o auditorech).
34. Zákon č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o finanční kontrole).
35. Zákon č. 363/1999 Sb., o pojišťovnictví.
36. Zákon č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě.
37. Zákon č. 377/2005 Sb., o doplňkovém dohledu nad bankami, obchodníky cennými papíry ve finančních konglomerátech a o změně některých dalších zákonů (zákon o finančních konglomerátech).
38. Zákon č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a samostatných likvidátorech pojistných událostí.
39. Zákon č. 39/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 363/1999 Sb., o pojišťovnictví a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o pojišťovnictví) ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.
40. Zákon č. 405/1991 Sb., o kontrole v ČSFR.
41. Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů.
42. Zákon č. 481/1991 Sb., ústavní zákon České národní rady, kterým se zřizuje Nejvyšší kontrolní úřad České republiky.
43. Zákon č. 552/1991 Sb., o státní kontrole.
44. Zákon č. 56/1961 Sb., o zřízení Ústředního úřadu státní kontroly a statistiky.
45. Zákon č. 57/2006 Sb., o změně zákonů v souvislosti se sjednocením dohledu nad finančním trhem.
46. Zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance.
47. Zákon č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích).
48. Zákon č. 61/1992 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu ČR.
49. Zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele.

50. Zákon č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád).
51. Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.
52. Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích).
53. Zákon č. č. 6/1993 Sb., o České národní bance.
54. Zákon ČNR č. 116/1971 Sb., o výborech a komisích lidové kontroly.
55. Zákon ČNR č. 552/1991 Sb., o státní kontrole.
56. Zákon SNR č. 418/1991 Sb., o štátnej kontrole.

Ostatní zdroje

1. COMMISSION, European. *Compendium of the public internal control systems in the EU member states 2012*. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2011. ISBN 978-927-9199-820.
2. Obecné pokyny Evropského orgánu pro cenné papíry a trhy (ESMA/2012/387 ze dne 25. června 2012) k určitým aspektům požadavků směrnice MiFID ohledně vhodnosti.

Příloha č. 1

Veřejnou správu lze členit:

1. **z územního hlediska na:**
 - 1.1. *ústřední (celostátní),*
 - 1.2. *oblastní (regionální),*
 - 1.3. *místní (obecní).*
2. **z věcného hlediska na:**
 - 2.1. *všeobecnou (politickou),*
 - 2.2. *odbornou (specializovanou).*
3. **z hlediska subjektů na veřejnou správu vykonávanou na:**
 - 3.1. *státem,*
 - 3.2. *samosprávnými korporacemi,*
 - 3.3. *jinými subjekty veřejného práva.*
4. **z hlediska formy práva na:**
 - 4.1. *vrchnostenskou (prováděná formou veřejného práva),*
 - 4.2. *fiskální (prováděná formou soukromého práva).*

Pokud v oblasti fiskální správy vystupuje stát, není zde v roli vrchnostenské, ale rovnoprávné, partnerské vůči ostatním subjektům.
5. **z hlediska plnění úkolů na:**
 - 5.1. *vrchnostenskou*
 - 5.2. *pečovatelskou*
6. **z hlediska správní odvětví na:**
 - 6.1. *vnitřní správu,*
 - 6.2. *bezpečnost a pořádek,*
 - 6.3. *sociální věci,*
 - 6.4. *zdravotnictví,*
 - 6.5. *školství,*
 - 6.6. *ochranu životního prostředí,*
 - 6.7. *kulturu.*

Příloha č. 2

Kontrolu lze členit z různých hledisek, např. dle:

1. **subjektu, který kontrolu vykonává na:**
 - 1.1. *kontrolu individuální* (vykonává jeden subjekt kontroly),
 - 1.2. *kontrolu koordinovanou* (vykonává více subjektů podle předem stanovených pravidel).
2. **objektu kontroly na:**
 - 2.1 *vnitřní,*
 - 2.2 *vnější.*

Za vnitřní kontrolu se označuje kontrola vykonávána ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti, kdežto vnější kontrola bývá charakterizována jako kontrola vůči nepodřízenému subjektu. To je podle mého názoru příliš zjednodušující pohled. Domnívám se, že vnější kontrola by měla být dále členěna na *kontrolu vůči nepodřízeným subjektům* a na *kontrolu vůči podřízeným subjektům*. Příkladem je výkon veřejnosprávní kontroly realizované jako vnější kontrola, která však má v určitém pohledu aspekt kontroly nadřízenosti a podřízenosti (např. kontrola vykonávána obcemi vůči jimi zřizovaným organizačním složkám či příspěvkovým organizacím apod.).

3. **působení kontroly na:**
 - 3.1 *vertikální* (ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti),
 - 3.2 *horizontální* (jde o kontrolu na stejném stupni řízení nebo organizace veřejné správy. Příkladem horizontální kontroly je i kontrola vykonávána Nejvyšším kontrolním úřadem vůči kontrolovaným osobám napříč veřejného a soukromého sektoru).
4. **systému kontroly na:**
 - 4.1 *plánovanou* (v návaznosti na plán kontrol),
 - 4.2 *operativní* (realizovanou ad hoc).
5. **časového hlediska na:**
 - 5.1 *předběžnou,*
 - 5.2 *průběžnou,*
 - 5.3 *následnou.*
6. **rozsahu na kontrolu:**
 - 6.1 *komplexní,*
 - 6.2 *dílčí,*
 - 6.3 *globální,*
 - 6.4 *individuální.*
7. **specifických nástrojů řízení, či vybraných oblastí na:**
 - 7.1 *externí audit,*
 - 7.2 *interní audit,*
 - 7.3 *účetní audit,*
 - 7.4 *právní audit,*
 - 7.5 *audit výkonnosti,*
 - 7.6 *personální audit,*
 - 7.7 *forenzní audit,*
 - 7.8 *ekologický audit.*
8. **formy na kontrolu:**
 - 8.1 *formální* (zaměřena na zkoumání formy, zda jsou dodržována např. pravidla uvádění určitých informací, zápisů v předepsaných evidencích apod.),
 - 8.2 *neformální* (cílem není forma, ale hospodárnost, účelnost a efektivnost).
9. **statistického výběru zkoumaných jevů na kontrolu:**

- 9.1 *soubornou (vyčerpávající),*
- 9.2 *výběrovou,*
- 9.3 *nahodilou.*
- 10. **způsobu vyjádření zkoumaných jevů na kontrolu:**
 - 10.1 *verbální (výsledky jsou vyjádřeny slovním popisem),*
 - 10.2 *naturální (výsledky jsou vyjádřeny v měrných, zpravidla fyzikálních jednotkách),*
 - 10.3 *hodnotovou (výsledky jsou vyjádřeny číselnými ukazateli).*
- 11. **kontrolujícího subjektu na kontrolu:**
 - 11.1 *profesionální (vykonávanou odborným, ke kontrole zřízeným subjektem),*
 - 11.2 *občanskou (vykonávanou laickou veřejností).*
- 12. **území na kontrolu:**
 - 12.1 *státní,*
 - 12.2 *regionální,*
 - 12.3 *místní.*
- 13. **místa realizace na kontrolu:**
 - 13.1 *přímou (realizovanou na místě u kontrolovaného subjektu),*
 - 13.2 *nepřímou (realizovanou pomocí informačních systémů, výkazů a jiných dokumentů).*
- 14. **způsobu jejího zahájení na kontrolu:**
 - 14.1 *přepadovou,*
 - 14.2 *předem avizovanou.*
- 15. **doby trvání na kontrolu:**
 - 15.1 *soustavnou,*
 - 15.2 *příležitostnou.*
- 16. **stanovení kritérií na kontrolu:**
 - 16.1 *s určeným obsahem náplně,*
 - 16.2 *s náplní dle úvahy kontrolujícího subjektu.*
- 17. **metod na kontrolu:**
 - 17.1 *šetření a ověřování (kontrolou se prověřuje, zda bylo dosaženo stanovených cílů. Výsledky kontroly se porovnávají s podmínkami na začátku procesu, ověřuje se soulad s právními předpisy a opatřeními přijatými na základě těchto předpisů),*
 - 17.2 *kontrolních výpočtů (matematickými postupy se ověřují informace obsažené v zápisem, výkazech, hlášeních a zprávách a porovnávají se s výstupními číselnými údaji),*
 - 17.3 *analýzy (porovnávají se odchylky zkoumaných procesů od obvyklých hodnot a analyzující se příčiny změny hodnot).*
- 18. **postupů na kontrolu:**
 - 18.1 *schvalovací (prověřuje zadání a podklady plánových operací a v případě zjištěných nedostatků má oprávnění realizaci procesu pozastavit),*
 - 18.2 *operační (obsahuje kontrolní techniku při prověřování dokumentace a sestavování účetních záznamů a zpráv a zajišťuje hladký průběh operace od jejího schválení po dokončení),*
 - 18.3 *hodnotící (prověřuje a posuzuje údaje o prováděných operacích a postupech a porovnává je se schválenou dokumentací, plány, programy, smlouvami apod.),*
 - 18.4 *revizní (prověřuje správnost realizovaných operací, jakož i přiměřenost, účinnost a efektivnost zavedeného kontrolního systému),*
 - 18.5 *auditní.*

Shrnutí

Státní dohled nad finanční činností

Finančně právní oblast je velmi významná a je nutné ji věnovat zvýšenou pozornost především tam, kde si subjekty finančně právních vztahů nejsou z objektivního důvodu schopné opatřit potřebné informace k ochraně svých majetkových zájmů. Historicky nebyla této oblasti, která byla dříve označována jako dozor, resp. státní dozor, věnována zasloužená pozornost. Zejména v posttotalitní době byla regulace a s ní související ověřování správnosti postupů a dodržování právních předpisů podceňována. Přetrvával odpor ke kontrole jako takové, která byla vnímána jako nástroj komunistické strany a jako prostředek k represím. Právní regulace v porevoluční době byla zcela nedostatečná a její absence se ukázala být destruktivní. Stát namísto toho, aby inicioval okamžité přijetí dostatečné právní úpravy chránící především spotřebitele, sázel na samoregulaci a mylně se domníval, že trh a uvědomění občanů jsou dostačující. Tento přístup se ukázal být fatální chybou zejména po dlouhém období totality, ve kterém obyvatelstvo nebylo vedeno k zodpovědnosti za své finanční prostředky a nakládání s nimi. Totalitní doba nedávala příležitost k samorozhodování, neboť neexistoval kapitálový trh a občané si mohli peněžní prostředky uložit de facto jen u několika málo bank a České spořitelny. Obyvatelstvo se spoléhalo na stát, že v oblasti bankovníctví a peněžnictví vytvoří takové předpoklady, aby byly jejich finančních prostředky v bezpečí. Opak se ukázal pravdou a postupně zkrachovala řada bank a spořitelních a úvěrních družstev. Stát, namísto nápravy značných chyb ze své strany a s nimi spojených škod vystupoval arogantně a stížnosti poškozených občanů odmítal s tím, že nemůže nést odpovědnost za jejich chybná rozhodnutí. Tento přístup státních představitelů byl o to záludnější, že mnozí z nich byli propagátory nových forem spoření zejména ve spořitelních a úvěrních družstvech a po jejich krachu zcela změnili svůj přístup a stanovisko. Nespokojenost občanů se stanoviskem vládních činitelů přerostla do té míry, že docházelo k četným demonstracím a ze strany státu i k obavám, aby nepřerostly v další revoluci. Nezbylo tedy nic jiného, než započít legislativní práce na změnách právních předpisů týkajících se dozoru a kontroly a zavést do právního řádu kvalitativně nové instituty zejména v oblasti bankovníctví, které byly posléze vztaženy i na oblast peněžnictví. Po vstupu České republiky do Evropské unie došlo k dalšímu posunu, a to ke sjednocení sektorového

dozoru, který dříve vykonávala nad finanční činností řada subjektů a k 1. 4. 2006, do unifikovaného modelu výkonu dohledu České národní banky nad finančních trhem. V souvislosti s touto změnou došlo ke změně terminologie postupů, které se dříve nazývaly dozorem na označení dohled.

Téma disertační práce je velice široké a tím jeho naplnění nelehké. Cílem zadání předmětného tématu bylo zabývat se komplexně oblastí dohledu zejména ze strany státu. Z tohoto důvodu si disertační práce na samém počátku nečinila ambice blíže analyzovat jednotlivé segmenty dohledu, i proto, že jsou jednotlivými autory v odborné literatuře dostatečně kvalifikovaně popsány. Nebylo tedy cílem sekundovat odborníkům, jež se dané problematice dlouhodobě věnují a rozvíjejí ji. Předmětem disertační práce bylo doplnit data, která chybějí spíše v teoretické rovině a zmapovat výskyt pojmů regulace, dozor, dohled a kontrola v právních předpisech, jak jsou chápány jinými autory a vyvodit teoretické závěry, zdali lze tyto pojmy definovat a jakým způsobem. Vzhledem k tomu, že jde pojmy čteně užívané v právních předpisech, kterými se zabývá především správní právo, nebylo možné se vyhnout i ingerenci do této oblasti. Pro komplexnost zpracování tématu bylo potřebné vymezit i obsah veřejné správy, neboť ovlivňování procesů a jejich kontrola se zpravidla týkají veřejných prostředků.

Disertační práce se ve své první části zaměřuje na sumarizaci názorů renomovaných odborných autorů na definici pojmů *regulace*, *dozor*, *dohled*, *kontrola*, které se používají v běžném i odborném životě *promiscue*.

Další část disertační práce se okrajově týká jednotlivých segmentů, jako je finanční kontrola, dohled na bankovníctvím, pojišťovnictvím a kapitálovým trhem. Nejedná se o analýzu těchto problematik, ale o předložení uceleného obrazu, na jaký druh finančně právních vztahů stát a potažmo z jeho rozhodnutí a vůle Česká národní banka dohlíží.

Poslední část disertační práce je věnována problematice Nejvyššího kontrolního úřadu a to v historickém kontextu. Disertační práce ve stručnosti pojednává i o vývoji kontroly na našem území a také přibližuje dramatickost přijímání zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu, který po mnoha letech navrátil do naší země nezávislou kontrolu. Disertační práce se i v této oblasti nesnaží podat podrobný popis právního postavení a činnosti Nejvyššího kontrolního úřadu, ale zaměřuje se na vybraná témata, která zejména spočívají v posouzení působnosti Nejvyššího kontrolního úřadu, ve zhodnocení institutu kárného řízení a odůvodnitelnosti nestandardního postavení členů Nejvyššího kontrolního úřadu.

Rovněž je provedena analýza, zdali Nejvyšší kontrolní úřad dostatečně naplňuje svou dosavadní zákonnou působnost. Z této analýzy vyplývá negativní odpověď a sdělení, že některé oblasti nejsou téměř kontrolovány a nejvíce se tato instituce zaměřuje na hospodaření s majetkem státu. Přesto z mých úvah *de lege ferenda* vyplývá doporučení rozšířit působnost Nejvyššího kontrolního úřadu i na hospodaření s veřejnými prostředky, neboť za vhodnější považuji i částečně se překrývající kontroly, nežli její úplnou absenci. Je však zřejmé, že Nejvyšším kontrolním úřadem bude muset vynaložit ještě hodně energie a úsilí, aby ve veřejném zájmu docílil rozšíření své působnosti na kontrolu oblastí veřejných prostředků, která je v současné době opomíjena a s tím souvisí i její častá kriminalizace.

Summary

State supervision of financial activities

Financial legal area is very important and it is necessary to pay it attention especially in the area, where the subjects of financial legal relations are from objective reasons not able to provide the necessary information to protect their property interests.

Historically, this was not the area (formerly known as supervision; respectively state supervision) that was given deserved attention. Especially in a post-totalitarian period was the regulation and the related procedures for verifying the accuracy and regulatory compliance underestimated. The resistance to control itself continued, which was seen as a tool of the Communist Party and as a toll for repression. Legal regulation in the post-revolutionary period was totally inadequate and its absence has proven to be destructive. The state, instead of initiate immediate adoption of adequate legislation protecting consumers in particular, betted on self-regulation and mistakenly believed, that the market and the awareness of citizens are sufficient. This approach proved to be a fatal mistake, especially after a long period of totality, where the population has not been led to responsibility for their funding and management with it. Totalitarian times did not give the opportunity for self-handling, since there were no capital markets and the citizens were able to deposit their funds only at a few banks and Česká spořitelna. The population relied on the state, that it will create such conditions in the area of banking and finance, so their funds will be safe. The opposite became true - row of banks, savings and loan associations gradually collapsed. The state, instead of correction the substantial errors on its part and the associated damages, act arrogantly. It refused the complaints of injured citizens with the fact that it cannot take responsibility for their bad decisions. This approach of the state officials was really tricky, because many of them were promoters of new forms of savings, especially in the savings and loan associations, and they totally changed their attitude and opinion after the crash. Dissatisfaction of the citizens with the opinion of the government officials has grown to such rate, that there were numerous demonstrations. The state was afraid from the demonstration escalated into another revolution. Thus, nothing more left than to begin legislative work on amendments to legislation related to the supervision and control and bring up a qualitatively new

institutes into the law order, especially in the banking area, which were later on related to the field of finance.

After the Czech Republic joined the European Union another step was taken and the unification of the sectoral supervision was done. The sectoral supervision over the financial activities was formerly exercised by many entities and since 1.april 2006 was a model of supervision unified to a supervision by Czech National Bank over the financial market as a whole.

The topic of this dissertation thesis is very wide and its fulfillment was difficult. The aim of the topic was to deal with the areas of supervision particularly exercised by the state. From this reason, this thesis at the very beginning did not have an ambition to further analyze the various segments of supervision. Another reason was that they are other authors describing this area adequately qualified in the literature. Thus, the aim was not to seconded experts that are dedicated to this issue in the long term and develop it. The subject of this thesis was to complete the data, which lack in theoretical field, analyze the occurrence of terms of regulation, supervision and control in the legislation, analyze the way this terms are understood by other authors and draw theoretical conclusions whether these terms can be defined and how. Whereas, these terms are frequently used in the legislation, which deals mainly with administrative law, the intervention in this area could not be avoided. For the complexity of the topic it was necessary to define the term of the public administration, as influencing process and its control is normally concerning public funds.

Dissertation in its first part focused on the summarization of well-known opinions of professional authors on the definition of terms such as regulation, supervision and control, which are used in everyday and professional life in the same meaning.

Another part of the thesis marginally concerns individual segments such as financial control, supervision of banking, insurance and capital market. This is not an analysis of these issues, but it is a presentation of a complete picture of the types of financial legal relations supervised the state (and consequently from his decision and will the Czech National Bank).

The last part of the thesis is dedicated to the issue of Supreme Audit Office in the historical context. The dissertation thesis briefly discusses the progress in the control of our territory and also brings the drama of adoption of the act on the Supreme Audit Office,

what after many years returned to our country independent control. This dissertation does not seek in this area to give a detailed description of the legal status and activities of the Supreme Audit Office. It focuses on selected themes, which mainly consist of assessing the competence of the Supreme Audit Office, the evaluation of the institute of disciplinary proceedings and reasonability of non-standard status of the members of the Supreme Audit Office. It also includes an analysis of whether the Supreme Audit Office sufficiently fulfills his existing legal competence. This analysis implies a negative response and information, that some areas are not almost checked and that this institution mostly focuses on management of state assets.

Nevertheless, from my considerations *de lege ferenda* arise recommendation to extend the competence of the Supreme Audit Office also on the management of public funds, as I consider more appropriate a partly overlapping controls rather than the complete absence of control. However, it is apparently that the Supreme Audit Office will have to expend a lot of energy and effort to accomplish extending its scope to areas of control of public funds (in the public interest), which is currently neglected as it is related to its frequent criminalization.

Klíčová slova

Regulace, dozor, kontrola, kontrolní závěr, Nejvyšší kontrolní úřad.

Key words

Regulation, supervision, control, control conclusion, Supreme Audit Office.

Anotace

Státní dohled nad finanční činností

Téma disertační práce se týká dohledu nad finanční činností. Jedná se o téma velmi široké, aby se v rámci něj mohly zohlednit a prozkoumat veškeré finančně právní vztahy této oblasti. Disertační práce se zaměřila jednak na teoretickou problematiku, poukázala na to, které vztahy do této oblasti náleží, a speciálně se zaměřila na vybrané oblasti, v nichž si vytyčila nějakou otázku, které se blíže věnuje.

V rámci teoretické roviny jsou zkoumány pojmy jako *regulace*, *dozor*, *dohled*, *kontrola*. Snahou bylo tyto pojmy teoreticky vymezit, zmapovat jejich četnost a významový charakter v oblasti finanční činnosti. Cílem disertační práce bylo zjistit, zdali je možné uvedené pojmy, které se používají jak v běžném, tak i v odborném životě *promiscue*, definičně vymezit pro oblast finančního práva. Bylo shledáno, že jde o velmi těžký, neli nemožný úkol, neboť jakákoli definice nemůže obsáhnout rozmanitost, četnost a stálý nárůst finančně právních vztahů.

Blíže je věnována pozornost vnější kontrole vykonávané Nejvyšším kontrolním úřadem, neboť jde o důležitou problematiku, která je nedoceňována a velmi sporadicky je též publikována, což je nevyhovující a neodpovídající významu této supervizní kontroly. S ohledem na dlouhodobý zájem Nejvyššího kontrolního úřadu kontrolovat veřejné prostředky byla provedena analýza naplňování jeho dosavadní působnosti, přičemž bylo zjištěno, že není plně a rovnoměrně využívána. Největší pozornost je věnována hospodaření se státním majetkem.

Oblasti regulace, dohledu, dozoru a kontrole je vhodné věnovat i do budoucna zvýšenou pozornost a precizovat kontrolní postupy nejen v legislativní oblasti, ale více prezentovat výsledky kontrolní činnosti před veřejností.

Abstract

State supervision of financial activities

The topic of this dissertation thesis is the state supervision of financial activities. The topic is really wide, so the author can take into account all of the financial relationships related to this area. This thesis focused on theoretical issues, on the legal relationships in this area, and specifically on the selected areas, in which was a drafted question later on in detail analyzed.

In the theoretical area are considered terms such as regulation, supervision and control. The aim was to define these concepts theoretically, to chart their frequency and semantic nature in the area of financial activities. The aim of this thesis was also to investigate, whether it is possible to set out the terms that are used both in everyday and in professional life in an identical meaning, and define specifically for the area of financial law. It has been found that it is very difficult, if not impossible task, as any definition cannot cover the diversity, frequency and a steady increase in the financial legal relations.

Higher attention is paid to external control exercised by the Supreme Audit Office. This issue is consider to be very important, but it is underappreciated and very sporadically also published, which is inconvenient and inadequate to the importance of the supervisory control. With regards to the long-term interest of the Supreme Audit Office to control public funds was analyzed fulfillment of its current scope and it was found, that it is not fully and equally use. The greatest attention is paid to the management of the state property.

The area of regulation, supervision and control should be paid even more attention in the future and the control procedures should be more precised, not only in the legislative sphere, but the results of control activities should be more presented in front of the public.