



NÁZEV MATERIÁLU	Stanovisko Svazu průmyslu a dopravy České republiky („SP ČR“) k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů, ve znění pozdějších předpisů („návrh zákona“)
Č. J.	35/2018
DATUM ZPRACOVÁNÍ	16. května 2018
KONTAKTNÍ OSOBA	JUDr. Jitka Hejduková, CSc., Mgr. Renáta Zbranková, LL.M.
TELEFON	225 279 301, 225 279 302
E-MAIL	jheidukova@spcr.cz , rzbrankova@spcr.cz

OBECNÉ PŘIPOMÍNKY

SP ČR obecně předložení návrhu zákona vítá. Za stěžejní z pohledu jeho obsahu přitom považuje zejména upřesnění definice povinných subjektů a nahrazení stávajícího neurčitého pojmu „veřejné instituce“ obsaženého v §2 odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů („ZSPI“), protože dlouhodobě vyvolává výkladové problémy a právní nejistotu např. u mnoha obchodních společností s majetkovou účastí státu/územních samosprávných celků na straně jedné i žadatelů na straně druhé. Jak poukázal Ústavní soud v nálezu výslovně zmiňovaném důvodovou zprávou k návrhu zákona (nález ze dne 20. června 2017 ve věci sp.zn. IV ÚS 1146/16), není přípustné, aby chybějící zákonná kritéria dotvářela judikatura.

V této souvislosti považuje SP ČR za zásadní, **aby byl při volbě výsledné formulace § 2 odst. 1 ZSPI nahrazující dosavadní pojem „veřejné instituce“ zvažován účel a cíl zákona** (tedy naplnění ústavně zaručeného práva na informace o fungování veřejné správy a zajištění kontroly veřejných institucí prostřednictvím občanů České republiky), **a současně zvažována proporcionalita zásahu do základních práv a svobod uvedených obchodních společností, jaký představuje zahrnutí mnohých z nich mezi povinné osoby**. Předložený návrh zákona a zejména závěrečná zpráva z hodnocení dopadů regulace tak rozhodně nečiní v dostatečném rozsahu, a v jedné z variant zcela vědomě zmiňovanou významnou recentní judikaturu Ústavního soudu opomíjí.

KONKRÉTNÍ PŘIPOMÍNKY

1. K ČI. I bod 1.– DEFINICE POVINNÝCH SUBJEKTŮ

SP ČR navrhuje, aby byla zvolena **VARIANTA I** definice povinných subjektů.

Pro případ, že by předkladatel přesto zvolil VARIANTU II, navrhuje SP ČR, aby byla VARIANTA II upravena v tom smyslu, že § 2 odst. 1 písm f) zní: „f) jsou jinou právnickou osobou, v níž je stát nebo územní samosprávný celek jediným společníkem“.

Odůvodnění:

VARIANTA I

Jak uvedeno v úvodu, považuje SP ČR navrhované nahrazení pojmu „veřejné instituce“ výslovným taxativním výčtem za pozitivní.

Při definici povinných subjektů je potřeba vycházet z účelu zákona, kterým je zejména umožnit veřejnosti zjišťovat a následně nakládat s informacemi vztahujícími se k realizaci veřejné správy. Proto ostatně historicky byly povinnými subjekty pouze orgány státní správy a územní samosprávy. Definice byla následně rozšířena zákonodárcem v roce 2001 v souvislosti s tehdejšími událostmi v České televizi, extenzivní výklad pojmu „veřejná instituce“ přinesla až následná judikatura primárně Nejvyššího správního soudu („NSS“). Dalším důvodem poskytování informací je veřejná kontrola (byť obsah tohoto často používaného termínu není z právního hlediska jednoznačný). Ta se má z povahy věci omezit pouze na záležitosti, které mohou legitimně vzbudit zájem veřejnosti a být základem pro informovanou veřejnou diskuzi, například může jít o informace, jak je nakládáno a hospodařeno s veřejnými prostředky.

Návrh zákona ve VARIANTĚ I reaguje na recentní zásadní judikaturu Ústavního soudu (především zmiňovaný náleze ve věci sp. zn. IV. ÚS 1146/16 týkající se ČEZ, a.s.) a nejlépe reflektuje jeho závěry, že při úvahách o případném podřazení obchodních korporací s majetkovou účastí státu/územních samosprávných celků jako „veřejných institucí“ je potřeba zohlednit v podstatě čistě soukromoprávní podstatu jejich vzniku/zániku i fungování. Tyto subjekty jsou zakládány za účelem podnikání a dosahování zisku. Jsou účastníky soutěže na trhu s dalšími subjekty bez majetkové účasti státu/územních samosprávných celků, a má být tedy zachováno rovné konkurenční prostředí pro všechny takové hráče, bez ohledu na jejich vlastnickou strukturu. Nehospodaří s veřejnými, ale se soukromými prostředky. Nelze také přehlédnout, že tyto subjekty plní mnoho oznamovacích a informačních povinností (např. veřejné rejstříky a sbírka listin obsahující mj. pravidelně účetní závěrky a výroční zprávy a mnoho dalších informací týkajících se zásadních majetkových, organizačních a dalších parametrů těchto subjektů, informace poskytované České národní bance, informace publikované na základě sektorových předpisů), tj. mnoho informací je pro veřejnost dostupných aniž by bylo nutné o tyto subjekty rozšiřovat okruh povinných osob podle ZSPI.

Nezahrnutím soukromoprávních právnických osob s majetkovou účastí státu nebo územního samosprávného celku do definice povinných subjektů bude podle SP ČR naplněn účel zákona, současně ale nebude zasahováno do základních práv a svobod těchto podnikajících právnických osob.

VARIANTA II

Jak přiznává i závěrečná zpráva z hodnocení dopadů regulace („zpráva RIA“) na str. 17, VARIANTA II ve znění předloženém do připomínkového řízení **reaguje pouze na judikaturu NSS a zcela opomíjí zásadní nálezy Ústavního soudu z roku 2017** (které na rozdíl od předkladatele NSS promítá do svých nových rozhodnutí). Jak uvedeno výše, Ústavní soud zdůrazňuje jako základní východisko pro posuzování, zda lze či nelze podnikající právnické osoby s majetkovou účastí státu/územního samosprávného celku podřadit pod stávající pojem „veřejná instituce“, právě jejich v podstatě čistě soukromoprávní charakter. Tím nastavil jasné mantinely, z nichž by zákonodárce neměl vybočovat, v opačném případě hrozí nedůvodný zásah do

základních práv těchto subjektů jako je právo na podnikání nebo vlastnické právo, a porušení zásady, že povinnosti mohou být ukládaný pouze na základě zákona a jeho mezích a jen při zachování základních práv a svobod (čl. 4 odst. 1 Listiny základních práv a svobod). Jak vyplývá z důvodové zprávy i ze zprávy RIA, **předkladatel při definování povinných subjektů v navrhované VARIANTĚ II neprovedl test proporcionality a rozšířením povinných subjektů i na právnické osoby soukromého práva v zásadě bez dalšího upřednostnil právo na informace.** SP ČR se obává, že tento přístup povede k tomu, že novelizace nedosáhne zamýšleného cíle odstranit výkladové nejasnosti vyvolané stávajícím neurčitým pojmem „veřejné instituce“ a nový text bude opět předmětem mnoha dlouholetých soudních sporů. Ve zprávě RIA SP ČR také **postrádá vyhodnocení dopadů na tyto podnikatelské subjekty**, včetně nákladů na vedení těchto nových agend nesouvisajících s vlastní podnikatelskou činností (tyto povinnosti konkurenční subjekty bez majetkové účasti státu/územního samosprávného celku nemají), nastavení procesních postupů pro podání stížnosti na případné nesdělení informace (obchodní korporace není správním orgánem, který by vydával rozhodnutí a nemá také žádný nadřízený orgán, dvouinstančnost rozhodování není v soukromoprávní oblasti obvyklá; zřízení dalšího „orgánu“ s sebou nese další náklady, přenesení této agendy např. na dozorový orgán, tj. typicky dozorčí radu, není vhodné, protože zákon o obchodních korporacích takový typ rozhodování nezná).

Navrženým zařazením právnických osob soukromého práva mezi veřejnoprávní subjekty je v zásadě legalizována pomalá snaha „zveřejnoprávnit“ soukromoprávní obchodní společnosti s majetkovou účastí státu nebo územního samosprávného celku. Přestože většinu subjektů podřazovaných pod předkladatelem navrhované znění § 2 odst. 1 písm. f) ZSPL tvoří akciové společnosti, předkladatel efektivně navrhuje, aby stát nad nimi do určité míry mohl vykonávat vrchnostenskou správu a určovat, resp. omezovat jejich fungování.

Tyto snahy ve vztahu k soukromým obchodním společnostem s majetkovou účastí státu nebo územního samosprávného celku **lze vysledovat i v jiných legislativních návrzích**, které jsou aktuálně projednávány v Poslanecké sněmovně, např. návrh tzv. nominačního zákona (ST 129, oproti dřívějšímu vládnímu návrhu ve stávající podobě obsahující i zřejmě ústavně rozpornou úpravu principů vlastnické politiky státu), případně paralelní poslanecký návrh na novelizaci ZSPL a zákona č. 340/2015 Sb., o registru smluv (ST 50).

Společným jmenovatelem těchto návrhů je **snaha omezit zákonem zakotvenou autonomii obchodních korporací**, aniž by však zároveň byl změněn jejich hlavní účel, kterým je podnikání a generování zisků. I v těchto případech jsou důvodné obavy z nepřípustného zásahu do ústavně zaručených práv a svobod těchto subjektů. Výstižně se v tomto ohledu vyjádřil v připomínkovém řízení pro stanovisko vlády k ST 50 **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, který zdůraznil, že cílem legislativního úsilí by mělo být transparentní rozlišování mezi soutěžiteli a jejich podnikatelskou činností, jež je regulována tržními principy a subjekty vykonávajícími veřejnou moc, jejichž hospodaření není ohroženo podnikatelským rizikem, avšak je saturováno z veřejných rozpočtů.**

Vláda pak ve svém stanovisku požaduje, aby se vedle požadavku ST 50 na transparentnost zohlednily i požadavky na ochranu oprávněných zájmů dotčených subjektů působících v tržním prostředí a **upozorňuje na významné důsledky navrhované změny právní úpravy pro postavení dotčených právnických osob**

v rámci hospodářské soutěže¹ a s tím spojené možné ohrožení fiskálních zájmů státu (dividendy tvoří významný příjem veřejných rozpočtů).

Pokud by předkladatel trval na VARIANTĚ II i přes uvedené výhrady, je potřeba definici omezit **pouze na ty právnické osoby, v nichž má stát nebo územní samosprávný celek 100% podíl** - tímto směrem se ubírá i poslední judikatura NSS a Ústavního soudu. Podle Ústavního soudu (k tomu srovnejte mj. body 70 a 71 již zmiňovaného nálezu ve věci sp. zn. IV. ÚS 1146/16) nelze povahu veřejné instituce ve smyslu § 2 odst. 1 ZSPI v žádném případě přiznat obchodní společnosti, jejíž postavení se řídí zákonem č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích, pokud by stát, resp. územně samosprávný celek nebyly jejími jedinými společníky, případně pokud by všichni její společníci nesestávali z těchto subjektů.

Nejnověji v nálezu ze dne 28. března 2018 ve věci sp.zn. I. ÚS 1262/17 pak Ústavní soud konstatuje, že **podřazení určité obchodní společnosti pod pojem „veřejná instituce“ je možné, pouze naplňuje-li (konstantní judikaturou vymezené) znaky veřejné instituce a zároveň jdou veškeré právní následky spojení s tímto jejím postavením výlučně k tíži veřejné moci.** V daném případě byla obchodní společnost – Pražská plynárenská Servis distribuce, a.s. – označena za veřejnou instituci ve smyslu § 2 odst. 1 ZSPI, protože je nepřímo tj. prostřednictvím dalších obchodních společností ovládána hl. m. Prahou, její vznik obsahoval veřejnoprávní prvek, při vzniku jejích orgánů je opět přítomen veřejný prvek, stejně tak účel její činnosti je do jisté míry veřejný. Ústavní soud potvrdil rozhodnutí soudů nižších instancí, které provedly jím zavedený pětistupňový „test“ rozlišující instituci veřejnou a soukromou² a dospěly přitom k závěru, že vedle znaku efektivního ovládnutí stěžovatelky veřejnoprávní korporací naplňuje i zbývající definiční znaky.

Významné je v tomto ohledu i **rozhodnutí NSS ve věci sp. zn. 7 As 311/2017**, které se rovněž zabývalo otázkou, zda je obchodní společnost, konkrétně OTE, a.s., veřejnou institucí. NSS konstatoval, že OTE, a.s. naplňuje všech pět kritérií vymezených judikaturou Ústavního soudu. Zároveň má zjevně veřejný účel, neboť vykonává veřejnoprávní kompetence na základě energetického zákona. NSS nicméně konstatoval, že je vázán zmíněným náleznem Ústavního soudu sp.zn. IV ÚS 1146/16, podle něhož je – pro posouzení naplnění definice veřejné instituce – rozhodující právní forma subjektu.

Tyto připomínky jsou zásadní.

2. K Čl. I bod 9. - § 11a návrhu zákona

V případě přijetí VARIANTY II definice povinného subjektu SP ČR navrhuje doplnit do nového ustanovení § 11a odst. 3 tohoto znění:

„(3) Povinný subjekt uvedený v § 2 odst. 1 písm. f) může informaci neposkytnout, pokud by mu její zveřejnění způsobilo nedůvodnou újmu“.

¹ Nelze pominout ani takové praktické negativní dopady na postavení předmětných právnické osoby na trhu jako např., že za současného nedostatku pracovníků může být informace o mzdových podmínkách managementu, ale i dalších zaměstnanců významnou konkurenční výhodou a při současném nastavení povinnosti poskytovat tento typ informací je nemožné zabránit takovému průzkumu trhu ostatními konkurenty prostřednictvím zástupců – fyzických osob.

² Srovnejte zejména náleznem ve věci sp. zn. I ÚS 260/06.

Odůvodnění:

Nastavuje se možnost odmítnout poskytnutí informace, pokud by její zveřejnění způsobilo nebo mohlo způsobit majetkovou či nemajetkovou újmu. Přestože je ZSPI veřejnoprávní normou, dopadá i na subjekty soukromého práva – obchodní korporace s majetkovou účastí státu či územně samosprávného celku. **Ty se obecně řídí soukromoprávními normami, především pak zákonem č. 89/2012 Sb., občanským zákoníkem, který stanoví obecnou prevenční povinnost (ve smyslu klasické soukromoprávní zásady neminen laedere – nikomu neškodit).** Zařazení obchodních korporací mezi povinné subjekty je velmi problematické, proto je nutné nastavit pojistku pro situace, kdy by poskytnutí informací mohlo poškodit jejich zájmy a potažmo zájmy státu či územně samosprávného celku jako vlastníka daného subjektu. Typicky se bude jednat o informace, které by mohla ve svůj prospěch využít konkurence a nedůvodně tak zhoršit postavení povinného subjektu jako soutěžitele na příslušném trhu. Mohlo by však jít i informace s širším celospolečenským dopadem. Bude-li například povinný subjekt provozovatelem prvku/ů kritické infrastruktury, resp. základních služeb, kterými jsou zdravotnictví, dodávky a rozvody pitné vody, doprava, energetika, bankovníctví a digitální infrastruktura, nelze bez dalšího akceptovat možnost zveřejňování informací týkajících se základních služeb. Jejich plnění přímo souvisí s bezpečností státu, veřejnou bezpečností a ochranou veřejného zdraví. **Při provádění testu proporcionality by ostatně povinný subjekt dospěl k závěru, že není oprávněn informaci poskytnout s ohledem na převážení jiných ústavou garantovaných práv než je právo na informace.**

Tato připomínka je zásadní.

3. K Čl. I. – nový bod 2.

Navrhuje se vložit za bod 1. vložit nový bod 2. s tímto zněním:

„2. V § 2 se za odst. 4 vkládá nový odstavec 5, který zní:

(5) Povinný subjekt před poskytnutím informace zváží, zda podle jeho názoru jejím poskytnutím nedojde k nepřiměřenému zásahu do práv nebo oprávněných zájmů osob, jichž se informace týká.“

Původní body 2. a následující se přečíslují.

Odůvodnění:

Navrhuje se výslovně zavést do dikce zákona **test proporcionality** jak jej dovozuje již konstantní judikatura Ústavního soudu i NSS. **Povinný subjekt bude muset vždy zvažovat, jak vyřeší střet dvou či více ústavou zaručených práv.** Na jedné straně bude stát právo na informace, na straně druhé právo na ochranu soukromí, osobnosti či osobních údajů, ochrana majetku a svoboda podnikání. Doktrína tento test nazývá též teorií vážení zájmů.

Obdobně k dané problematice přistupuje evropská legislativa. Například směrnice Evropského Parlamentu a Rady č. 2003/4/ES ze dne 28. ledna 2003 o přístupu veřejnosti k informacím o životním prostředí stanoví, že je třeba vždy zvážit veřejný zájem, kterému poskytnutí slouží, proti zájmu, kterému slouží odmítnutí.

Tato připomínka je zásadní.

4. K čl. I bod 28. – Záloha na úhradu

V § 17a odst. 1 návrhu zákona SP ČR navrhuje nahradit částku 1 000 Kč částkou 10 000 Kč.

Odůvodnění:

Poskytování informací podle ZSPI vyžaduje na straně povinných subjektů odpovídající personální zdroje a vynaložení finančních prostředků. Bude-li vybrána VARIANTA II definice povinných subjektů, poukazuje SP ČR na povinnost **obchodních korporací postupovat ve svém hospodaření s péčí řádného hospodáře, což zahrnuje také potřebu zajistit, aby náklady vynaložené na poskytnutí informací byly žadatelem skutečně řádně uhrazeny.** Zejména je-li požadováno rozsáhlé množství informací, záloha ve výši max. 1000 Kč náklady na zpracování odpovědi ani zdaleka nepokryje. Navrhuje se proto tuto maximální částku zálohy zvýšit, aby odpovídala reálným nákladům. Lze odkázat, že stejná částka, tj. 10 000 Kč, se hradí při podání podnětu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (§ 259 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek).

Tato připomínka je doporučující.