

DISKUSE

Adam Furek

Je třeba výslovné ochrany právního poradenství a „podnikatelských“ veřejných institucí v souvislosti se svobodným přístupem k informacím?

V čísle 6/2009 časopisu *Správní právo* byl publikován zajímavý diskusní příspěvek Jiřího Kindla a Jana Šturma na téma „Vybrané problémy svobodného přístupu k informacím z pohledu advokáta“. Autoři se v něm zabývají třemi okruhy problémů souvisejících s přístupem k informacím – ochranou „právního poradenství“, resp. informací, které v rámci právního poradenství poskytují advokáti svým klientům – povinným subjektům (pro zjednodušení budu dále hovořit o ochraně právního poradenství), ochranou obchodního tajemství a – autory tvrzeným – rozšířením okruhu povinných subjektů, s nímž měl počítat návrh novely zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, v platném znění (dále jako „InfZ“), zpracovaný Ministerstvem vnitra v roce 2008.

Autoři svůj příspěvek, jak sami uvádějí, pojmají spíše diskusně. Troufám si proto hozenou rukavici zvednout a v uměřeně polemickém duchu reagovat na závěry týkající se ochrany právního poradenství a údajného – a autory kritizovaného – rozšiřování okruhu povinných subjektů legislativní cestou. Jakkoli přitom nebývá obvyklé, aby pracovník povinného subjektu vystupoval proti omezování přístupu k informacím nebo aby obhajoval rozšiřování okruhu povinných subjektů, dovolím si v tomto případě učinit výjimku, a to nejen protože jsem se na zpracování autory kritizovaného návrhu novely InfZ podílel a cítím za něj určitou „profesní odpovědnost“, ale především proto, že obavy autorů, vyjádřené v textu jejich článku, jsou dle mého mínění dílem liché a dílem překonané judikaturou Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu.

I. Je opravdu právní poradenství prosto jakékoli ochrany?

Stěžejní část svého příspěvku věnovali autoři problematice ochrany právního poradenství (autoři hovoří též o „advokátním tajemství“ a svůj text zacilují do

oblasti advokacie, jejich závěry však nepochybně platí i pro právní poradenství, resp. pro právní pomoc poskytovanou jinými právníckými profesemi, typicky notáři nebo soudními exekutory). Samozřejmě není důvod polemizovat s autory v konstatování, že ochrana informací obsahujících právní poradenství je součástí zásady rovnosti v řízení před orgánem veřejné moci. Stejně tak není důvod – v obecné rovině – vést s autory při o tom, že *každá dotčená osoba má právo nejen na to, aby třetí osoby (např. advokáti) informace o jí poskytnuté právní pomoci nešířili, ale má právo i na to, aby sama nebyla povinna sdělovat informace o jí poskytnuté právní pomoci*. Rozpaky ovšem již vyvolává závěr, který z článku vyplývá a který lze zjednodušeně řečeno shrnout tak, že stávající platné znění InfZ nedává dostatečnou (či snad dokonce žádnou) možnost, aby povinný subjekt odmítl vydání informace o jemu poskytnutém právním poradenství, takže důvod pro znepřístupnění takové informace je nutné odvozovat přímo z ústavního rozměru práva na právní pomoc a z principu rovnosti v řízení (viz str. 365 dole a navazující text na str. 366).

Právě tento závěr je podle mého mínění sporný. Mám za to, že platné znění InfZ obsahuje pro ochranu informací získaných povinným subjektem při využívání právního poradenství¹⁾ dostatek nástrojů, které zajišťují, že veškeré zmíněné ústavní principy budou zachovány. Tyto nástroje přitom ve svém souhrnu představují relativně rozumný a vyvážený systém, který adekvátně zohledňuje na jedné straně právo na informace a na straně druhé nezbytnou ochranu procesní rovnosti povinných subjektů a jiných účastníků řízení a skrze ni i ochranu veřejného zájmu hájeného povinnými subjekty v řízeních před soudními a správními orgány.²⁾ Platná právní úprava proto z mého pohledu nevyžaduje legislativní doplnění o výslovný důvod pro odmítání žádostí o informace o poskytnuté právní pomoci a postačí její postupné aplikační upřesňování cestou správní judikatury (nehledě na skepsi k možnosti úspěšného legislativního vyjádření takové výjimky – viz dále).

Jak již bylo naznačeno, je právní poradenství předmětem ochrany nikoli v zájmu jeho poskytovatele (advokáta, notáře apod.), ale v zájmu jeho adresáta či příjemce (klienta). Povinné subjekty využívají služeb advokátů či jiných právnických profesí buď za účelem vytváření svých vlastních stanovisek a rozhodnutí

¹⁾ Žadatelé se zpravidla domáhají poskytnutí kopií různých právních stanovisek zpracovaných pro povinné subjekty advokátními kancelářemi, vyjádření předkládaných povinnými subjekty v rozhodčích řízeních, listinných důkazních prostředků apod. Žádosti tedy typicky směřují k vydání přesně označeného *dokumentu*, což je z hlediska InfZ přípustný způsob vymezení požadované informace (srov. některé závěry uvedené v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 7. května 2008, č. j. 1 As 17/2008 – 67, publ. pod č. 1627 ve Sb. r. NSS č. 8/2008, <http://www.nssoud.cz>).

²⁾ Zcela záměrně přitom v navazujícím textu ponechávám stranou problematiku aplikace omezení plynoucích z pravidel pro nahlížení do spisů podle příslušných procesních předpisů ve vazbě na získávání informací dle InfZ, neboť tato pravidla mohou potencionálně využít pro znepřístupnění informací jen ty povinné subjekty, u nichž je řízení vedeno, nikoli však povinné subjekty, které by v takových řízeních vystupovaly jako účastníci a z tohoto důvodu využívaly právní pomoc.

(zde je povinný subjekt – klient – obvykle v postavení toho, kdo na základě jím využívané právní pomoci sám rozhoduje), nebo za účelem své následné obhajoby v řízeních, v nichž vystupují jako účastníci či strany sporu (např. v soudním řízení správním) a v nichž obvykle hájí určitý veřejný statek (konkrétní veřejný zájem, svěřený veřejný majetek, správnost a zákonnost svých správních postupů apod.). Aby taková obhajoba byla vůbec účelná, resp. aby rozhodovací činnost povinného subjektu mohla v rozumné míře nerušeně probíhat, je jistě nutné chránit po určitou dobu některé informace, které mezi klientem (povinným subjektem) a „právním rádcem“ vzniknou, a to nejen v detailech, ale i v obecné rovině v podobě celkové strategie a taktiky při vytváření či hájení postoje povinného subjektu. Na druhou stranu povinné subjekty nakládají s veřejnými prostředky, a tedy zabezpečování právního poradenství (zde v nejširším smyslu od právních stanovisek a posudků až po zastupování v řízeních) je z veřejných prostředků hrazeno. Nelze proto *a priori* konstatovat, že by ochrana informací získaných v rámci právního poradenství měla trvat na věky. Vhodným rozlišujícím hlediskem pak může být okamžik, ve kterém byla určitá záležitost (právní spor) vyřešena, tedy okamžik, kdy o ní bylo rozhodnuto. Do tohoto rozhodnutí je obvykle zcela na místě povinným subjektem získané (zaplacené) informace z právního poradenství chránit (s odůvodněnými výjimkami, v nichž veřejný zájem na přístupu k informacím převáží nad jejich ochranou; viz dále), zatímco po tomto okamžiku se situace obrátí a pro takovou ochranu již zpravidla nelze nalézt žádný legitimní a obhajitelný důvod (opět s odůvodněnými výjimkami, zde naopak pro další trvání ochrany).

InfZ tuto skutečnost odráží především v (obecném) § 11 odst. 1 písm. b), podle něhož *může povinný subjekt omezit poskytnutí informace, pokud jde o novou informaci, která vznikla při přípravě rozhodnutí povinného subjektu, pokud zákon nestanoví jinak; to platí jen do doby, kdy se příprava ukončí rozhodnutím*. Zákon tedy připouští neposkytnout, resp. omezit poskytnutí každé informace, kterou si povinný subjekt opatřil pro účely určitého svého rozhodnutí, přičemž termínem „rozhodnutí povinného subjektu“ zde nelze chápat pouze vydání správního či soudního rozhodnutí, ale je jím jakékoli řešení konkrétní záležitosti z pohledu povinného subjektu, včetně např. rozhodnutí o zvoleném procesním (taktickém) postupu při obhajobě určitého stanoviska v soudním řízení, rozhodnutí o podání odvolání, o uzavření smíru apod.³⁾ Proto by tento zákonný důvod bylo možné aplikovat i ve vztahu k jakýmkoli právním stanoviskům a informacím, které povinný subjekt získal při svém rozhodování na základě poskytnuté právní pomoci a které by proto mohly být „novými informacemi“ (je přitom lhostejné, zda povinný subjekt novou informaci sám vytvořil nebo ji nechal vytvořit jinou osobou). Omezení však trvá právě a pouze do okamžiku, v němž je povinným subjektem v určité záležitosti „definitivně“ rozhodnuto, tj. do okamžiku, kdy povinný subjekt již nemůže určitou skutečnost, k níž se nová

³⁾ V žádném případě nelze tento pojem vykládat restriktivně a omezovat jej pouze na správní rozhodnutí (jak naznačuje rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. července 2008, č. j. 1 As 44/2008 – 116, <http://www.nssoud.cz>).

informace vztahuje, zvrátit. Požadavek existence legitimního (nezbytného) důvodu pro omezení přístupu k nové informaci, který vyplývá ze zákonem předvídaného správního uvážení při aplikaci § 11 odst. 1 písm. b) InfZ⁴⁾, pak bude spočívat v zajištění objektivního a nestranného rozhodování povinného subjektu (pokud povinný subjekt sám rozhoduje, např. zastupitelstvo obce o prodeji obecního majetku), resp. v zajištění procesní „rovnosti zbraní“, jestliže je povinný subjekt účastníkem řízení a právní pomoc využívá pro účely tohoto řízení.⁵⁾ Jakmile však bude o určité záležitosti rozhodnuto, pak lze oprávněně požadovat, aby povinný subjekt informace získané v rámci právního poradenství a hrazené z veřejných prostředků vydal (samozřejmě, nebude-li aplikovatelný některý z dalších zákonných důvodů odepření poskytnutí informace).

Ochrana informací získaných povinným subjektem v rámci právního poradenství může být provedena i na základě některých speciálních důvodů v určitých specifických situacích. Především na základě § 11 odst. 4 písm. b) InfZ, podle něhož *povinné subjekty neposkytnou informace o rozhodovací činnosti soudů, s výjimkou pravomocných rozsudků*. Tento zákonný důvod se dominantně týká civilních sporů, je však

⁴⁾ Protože InfZ umožňuje aplikovat § 11 odst. 1 na základě správního uvážení povinného subjektu (srov. „Povinný subjekt *může omezit...*“), je třeba, aby povinný subjekt nejen určitou informaci podřadil pod § 11 odst. 1 písm. a) až c) InfZ, ale aby současně náležitě ozřejmil, proč je nezbytné upřednostnit její ochranu před ústavně zaručeným právem na přístup k informacím (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. července 2008, č. j. 1 As 44/2008 – 116, <http://www.nssoud.cz>). Požadavek „legitimního důvodu“ přitom umožňuje, obrazně řečeno, oddělovat zrno od plev, neboť povinným subjektům brání utajovat podkladové materiály, jejichž zpřístupnění je podmínkou pro „preventivní“ kontrolu postupů povinných subjektů před přijetím rozhodnutí (vydání informace je možno zamezit, pokud by rozhodování povinného subjektu v důsledku poskytnutí materiálu mohlo být zmařeno, což ovšem není splněno tehdy, jestliže by se poskytnutím informace rozhodování povinného subjektu jen „zkomplikovalo“ tím, že by byl nucen veřejně obhajovat jím zvolené postupy a rozhodování a dokazovat jejich správnost nebo zákonost).

Ve vztahu k předmětu polemiky to pak znamená, že povinný subjekt nemůže na základě § 11 odst. 1 písm. b) InfZ tajit jakékoli právní stanovisko, které si nechá zpracovat (a uhradí z veřejných prostředků), ale pouze taková stanoviska, která je skutečně objektivně nutné chránit (není např. důvodu chránit právní stanovisko týkající se postupu při prodeji obecního bytového fondu, bude však možné chránit stanovisko advokátní kanceláře, které posuzuje „šance“ obce uspět u soudu s určitou žalobou proti konkrétní osobě, a to do doby, než je žaloba podána nebo podle povahy posudku do doby, než je ve věci definitivně soudem rozhodnuto). Pokud by ovšem takový legitimní důvod pro neposkytnutí informace byl dán, pak by již nehrálo roli, zda žadatelem o poskytnutí informace je např. účastník sporu s povinným subjektem nebo osoba potencionálně dotčená poskytnutým právním poradenstvím, ani to, že se taková osoba s danými informacemi nakonec bude moci seznámit např. nahlížením do soudního spisu. Je totiž zpravidla na uvážení povinného subjektu, ve kterém okamžiku informaci předloží soudu či jinému orgánu a zda tak vůbec učiní, a proto nelze toto jeho oprávnění prolamovat tím, že by se žadatel s požadovanými informacemi nakonec stejně seznámil nahlédnutím do spisu.

⁵⁾ Zákonná možnost „omezit poskytnutí informace“ přitom znamená, že povinný subjekt by měl vydat alespoň základní doprovodnou informaci o předmětu omezení. Ve vztahu k právním stanoviskům by tedy např. měl sdělit osobu zpracovatele, předmět posouzení, nikoli však vždy i závěry, k nimž posudek dospívá. Viz též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. ledna 2008, č. j. 5 As 28/2007 - 89, <http://www.nssoud.cz>.

využitelný i v případě soudního řízení správního a domnívám se, že i v případě všech rozhodčích řízení, která slouží jako alternativa soudního procesu, tedy i ve vztahu k *mezinárodním arbitrážím*, o nichž se zmiňují autoři článku. Přitom se jedná o důvod, který mohou aplikovat nejen soudy jakožto povinné subjekty, ale mohou jej samozřejmě užít i povinné subjekty v postavení účastníků sporu⁶⁾ či povinné subjekty, které poskytly určité informace na vyžádání soudu. Navíc prostor pro jeho aplikaci je dán vůči jakékoli informaci, která se stala součástí soudního řízení, tj. která byla soudu poskytnuta k provedení důkazu nebo jako právní argumentace účastníka, a to od okamžiku, kdy se tak stalo [do tohoto momentu by mohl být využit „obecný“ § 11 odst. 1 písm. b) InfZ]. Teoreticky sice lze polemizovat, zda je zcela ústavně konformní neposkytnout informace zpracované povinným subjektem nebo jím získané pro účely soudního řízení i poté, kdy došlo k pravomocnému ukončení věci, z našeho hlediska je nicméně zcela nesporný fakt, že omezit přístup ke všem informacím, tedy i k právnímu poradenství získanému povinným subjektem, lze minimálně do pravomocného ukončení věci.

Ve vztahu k trestnímu řízení je pak podobným způsobem využitelné ustanovení § 11 odst. 4 písm. a) InfZ, podle kterého *povinné subjekty neposkytnou informace o probíhajícím trestním řízení*, a související (překrývající) ustanovení § 11 odst. 6 InfZ, podle něhož *povinný subjekt neposkytne informaci o činnosti orgánů činných v trestním řízení, včetně informací ze spisů, a to i spisů, v nichž nebylo zahájeno trestní řízení, dokumentů, materiálů a zpráv o postupu při prověřování oznámení, které vznikly činností těchto orgánů při ochraně bezpečnosti osob, majetku a veřejného pořádku, předcházení trestné činnosti a při plnění úkolů podle trestního řádu, pokud by se tím ohrozila práva třetích osob anebo schopnost orgánů činných v trestním řízení předcházet trestné činnosti, vyhledávat nebo odhalovat trestnou činnost nebo stíhat trestné činy nebo zajišťovat bezpečnost České republiky*. I zde přitom platí, že tato ustanovení je nutné vztáhnout nejen na informace, které aktuálně „drží“ příslušný orgán činný v trestním řízení, ale též na informace, které mu byly nebo budou pro účely trestního řízení poskytnuty povinnými subjekty (tedy může je aplikovat jakýkoli povinný subjekt a nikoli pouze orgán činný v trestním řízení).⁷⁾

Z uvedeného přehledu typických důvodů pro omezení přístupu k informacím o poskytované právní pomoci, tedy důvodů pro ochranu právního poradenství, nepochybně vyplývá, že povinný subjekt může po celou dobu, po níž je ochrana informací získaných v souvislosti s právní pomocí objektivně obhajitelná a nutná, tyto informace v režimu InfZ neposkytnout. To se týká jak řízení před soudy

⁶⁾ V této souvislosti lze odkázat na nepublikovaný rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 31. října 2002, č. j. 33 Ca 51/2002 - 18: *Požadovaná informace je informací z rozhodovací činnosti soudů, za kterou je nezbytné považovat i úkony účastníků učiněné vůči soudu (tedy i žalobu podanou v konkrétní právní věci, na kterou poukazuje žalobce). Taková informace se podle ust. § 11 odst. 4 písm. b) zákona o informacích neposkytuje.*

⁷⁾ Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. září 2009, č. j. 6 As 18/2009 – 63, <http://www.nssoud.cz>.

(event. rozhodci), tak získávání vlastních podkladových materiálů pro rozhodování samotných povinných subjektů (buď v pozici např. správních orgánů nebo bez vazby na jakékoli probíhající formální řízení). Prakticky by snad mohlo být sporné pouze neposkytování informací o právním poradenství v oblasti správního řízení (je-li povinný subjekt sám účastníkem)⁸⁾, nicméně i zde by bylo namísto užít „obecný“ § 11 odst. 1 písm. b) InfZ a informaci do rozhodnutí ve věci neposkytnout, přičemž konečným „rozhodnutím ve věci“ (které je podmínkou pro odmítnutí žádosti o poskytnutí informace) by byl až okamžik, od kterého příslušný správní akt nabude právní moci, resp. se stane konečným, protože od tohoto okamžiku již povinný subjekt nemůže svou vlastní činností průběh řízení jednostranně zvrátit či ovlivňovat (je přitom lhostejné, že řízení formálně ukončuje rozhodnutí jiného povinného subjektu, protože relevantní je okamžik konečnosti celého procesního postupu, tedy okamžik, kdy povinný subjekt oslovený žádostí o poskytnutí informací již příslušný procesní postup nemůže v daném řízení z pozice jeho účastníka zvrátit).⁹⁾ I zde by však samozřejmě bylo třeba obhájit i existenci legitimního důvodu pro omezení přístupu k nové informaci (viz výše k § 11 odst. 1 InfZ).

Při posuzování přípustnosti (dočasného) odepření informací o právním poradenství je třeba zmínit též § 11 odst. 2 písm. c) InfZ a s ním související § 14a InfZ, upravující, zjednodušeně řečeno, ochranu autorského díla. Pokud by v určité konkrétní situaci mohla mít informace poskytnutá povinnému subjektu v rámci právního poradenství povahu autorského díla (např. obsáhlá zpracovaná právní studie určitého problému), tj. typicky díla vědeckého, bylo by potencionálně možné uvažovat i o ochraně podle § 11 odst. 2 písm. c) InfZ, podle něhož *povinný subjekt informaci neposkytne, pokud by tím byla porušena ochrana práv třetích osob k předmětu práva autorského*. Při aplikaci tohoto důvodu je ovšem nezbytné rozlišovat, zda k předmětu práva autorského vykonává povinný subjekt odpovídající majetková práva, která umožní jeho další využití, resp. jeho poskytnutí v režimu InfZ, nebo nikoli. Obecně totiž platí, že pokud povinný subjekt k předmětu práva autorského vykonává majetková práva, jejichž obsah umožňuje dílo dále užít, pak nelze aplikovat § 11 odst. 2 písm. c) InfZ, ale informace (dílo) musí být poskytnuta zpravidla postupem podle § 14a InfZ.¹⁰⁾ Pouze v situaci, v níž by povinný subjekt taková majetková práva nevykonával, byl by dán důvod pro odmítnutí žádosti

⁸⁾ Je-li povinný subjekt (správním) orgánem rozhodujícím v určitém (správním) řízení, bylo by neposkytnutí jím získaného stanoviska ještě spornější (přínejmenším každý z účastníků řízení by měl mít na získání takového stanoviska nárok z titulu účasti v řízení, resp. z titulu jeho procesních práv).

⁹⁾ Pro úplnost poznamenávám, že povinný subjekt samozřejmě musí chránit – vždy, bez ohledu na případné ukončení řízení – informace, které mu při určitém postupu předložily třetí osoby (nejsou-li samy povinnými subjekty), tedy i informace, které tyto subjekty získaly v rámci právního poradenství. To vyplývá z § 11 odst. 2 písm. a) a § 11 odst. 3 InfZ. Předmětem textu je ovšem samozřejmě ochrana právního poradenství získaného povinnými subjekty.

¹⁰⁾ Viz důvodová zpráva k návrhu novely InfZ, schválené jako zákon č. 61/2006 Sb., k § 14a (sněmovní tisk č. 991 IV. volebního období Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky, 2005, dostupná na <http://www.psp.cz>).

podle § 11 odst. 2 písm. c) InfZ. Protože však povinné subjekty získávají informace v rámci právního poradenství za účelem jejich dalšího využití, troufám si tvrdit, že v drtivé většině případů budou jako objednatelé nuceni takto získanou informací, která by měla parametry autorského díla, poskytnout, byť za podmínek daných autorským zákonem.

Praktické problémy by však mohly být spojeny i s autory navrhovaným doplněním InfZ o vymezení ochrany právního poradenství v českém právu. Autoři se ve svém textu zjevně inspirojí zahraniční právní úpravou (čl. 42 odst. 1 anglického Freedom of Information Act 2000), resp. nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1049/2001, o přístupu veřejnosti k dokumentům Evropského parlamentu, Rady a Komise, přičemž, jak sami uvádějí, mělo by být takové omezení aplikovatelné pouze v situaci, v níž by ochrana konkrétního veřejného zájmu převážila nad veřejným zájmem na svobodném přístupu informacím.

Aniž bych na tomto místě usiloval o podrobný výčet všech potencionálních obtíží spojených s legálním vymezením takového důvodu pro odmítnutí žádosti o informace, upozorním alespoň na dvě stěžejní. Především by bylo obtížné jednoznačně určit, co vše by vlastně mělo podléhat ochraně, neboť právní poradenství, přinejmenším to, které je poskytované advokáty (resp. na něj se vztahující povinnost mlčenlivosti)¹¹⁾, může zahrnovat prakticky jakoukoli objednanou aktivitu směřující od advokáta ke klientovi (povinnému subjektu). Pro účely ochrany by proto zřejmě nebylo postačující užití pouze obecných termínů „informace o právní pomoci“ nebo „informace o právním poradenství“, neboť jejich obtížná obsahová uchopitelnost by mohla vést ke stěžím obhajitelnému průlomů do práva podle čl. 17 Listiny základních práv a svobod (informací pocházející z právního poradenství, resp. z poskytování právní pomoci, by byla např. i smlouva zpracovaná advokátem). Aby se tedy ochrana právního poradenství nedostala do rozporu s ústavním pořádkem, zejména pak s požadavkem restriktivního stanovení zákonných výjimek z práva na přístup k informacím, jež vyplývá z čl. 17 odst. 4 Listiny, bylo by nutné potencionální zákonný důvod doplnit o „materiální korektiv“ v podobě potřeby, resp. veřejného zájmu na ochraně informací (což samozřejmě předpokládají i autoři článku). Tím se ovšem dostáváme do určité aplikační pasti, neboť hodnocení „veřejného zájmu“, potažmo konkurence více veřejných zájmů (pomíjím zde zjevné situace, v nichž by se protistrana snažila získat informace k jejich využití ve sporu s povinným subjektem a tím dosáhnout „procesní výhody“), představuje subtilní a právně komplikovaný postup, který, jak se obávám, by mnoho povinných subjektů (zejména veřejných institucí) nebylo schopno adekvátně provést, což dokazují praktické zkušenosti s podobně konstruovaným ustanovením § 11 odst. 1 InfZ (viz výše). Navíc úhelným kamenem InfZ je veřejná kontrola činnosti státu a samosprávy, takže jako akceptovatelný veřejný zájem by sotva bylo možné obecně přijmout argument, že poskytnutí určitého právního

¹¹⁾ § 21 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění.

stanoviska či informace by mohlo ohrozit obranu postupů, které povinný subjekt zvolil nebo hodlá zvolit při výkonu veřejné správy (např. při obhajobě vydaného správního rozhodnutí v soudním řízení správním nebo při rozhodnutí o určité majetkové dispozici). Nelze přitom zapomínat, že samozřejmým atributem činnosti státních orgánů nebo orgánů samosprávy je předpoklad zákonnosti jejich postupu, tedy předpoklad, že bude vždy zvolen takový postup, který je v souladu se zákonem. Z tohoto hlediska pojmáno by tedy znalost jakýchkoli informací, které se tohoto postupu týkají, neměla pro povinný subjekt znamenat žádné riziko, že svůj postup v příslušných řízeních nebude sto obhájit. Jinak řečeno povinný subjekt si musí být vždy schopen jím zvolený postup obhájit – i tehdy, pokud bude nucen „hrát s otevřenými kartami“ –, a tedy bude muset nezbytně strpět určitou ztíženou procesní pozici oproti jiným „soukromým“ subjektům, která se projevuje právě tím, že tyto soukromé subjekty mají možnost získávat od povinného subjektu na základě InfZ určité informace a tyto následně procesně využívat.¹²⁾

Ve světle uvedeného tedy má smysl uvažovat o ochraně právního poradenství poskytovaného povinným subjektům prakticky jediné tehdy, jestliže je povinný subjekt účastníkem určitého řízení, v němž obhajuje jím volené postupy, které se však netýkaly výkonu jemu svěřené veřejné moci. To zjednodušeně řečeno znamená, že právní poradenství získané povinnými subjekty bude v zásadě správně chránit tehdy, pokud povinný subjekt jedná nebo jednal z pozice subjektu soukromého práva, tedy v rámci fiskální veřejné správy, resp. ještě zjednodušeněji řečeno při nakládání se svěřeným majetkem a při realizaci jiných soukromoprávních úkonů. K ochraně v těchto situacích však již za současného platného právního stavu slouží shora zmíněná ustanovení InfZ, a odvažují se tvrdit, že při jejich správné aplikaci poskytují dostatečný „ochranný val“ proti rizikům *skutečného* zneužití informací v neprospěch povinných subjektů, potažmo v neprospěch státu a samosprávy. Doplnění InfZ o nový „sběrný“ či „univerzální“ důvod ochrany informací vzniklých při poskytování právní pomoci povinným subjektům nepovažují za nutné, ani za reálně uskutečnitelné a z jistého aspektu ani za právně možné (z důvodu potencionálního rozporu s čl. 17 odst. 4 Listiny).¹³⁾ Pro posílení interpretační jistoty by snad bylo možné uvažovat

¹²⁾ Jsem si samozřejmě vědom určité naivity této obecné proklamace, nicméně stát je původcem platného práva i garantem jeho zákonné aplikace, tedy toho, že jím zvolené postupy budou vždy zákonné a obhajitelné, a to i při zachování maximální transparentnosti. Jestliže povinný subjekt není sto obhájit zákonnost svého postupu, aniž by se musel „schovávat“ za neposkytnutí informací, pak takový stav nutně musí jít k tíži povinného subjektu.

¹³⁾ Autory uváděné inspirativní příklady anglické úpravy a úpravy v nařízení ES nelze využít zcela nekriticky. Především ochrana předvídaná v uváděných příkladech podle mého názoru směřuje svým účelem převážně k ochraně informací týkajících se právního poradenství, které bylo poskytnuto třetím osobám a které se příslušné orgány dozvěděly v souvislosti s jimi vedenými řízeními, tedy obdoba našeho § 11 odst. 2 písm. a) InfZ. Takový přístup je totiž racionální, protože chrání třetí osoby a nikoli subjekty povinné poskytovat informace, u nichž by byla z důvodů naznačených v textu takto široce pojatá výjimka velmi sporná. Navíc v případě nařízení ES je ochrana zacílena na konkrétní orgány Evropských společenství, u nichž by snad bylo možné tako-

pouze o výslovném rozšíření důvodu podle § 11 odst. 4 písm. b) InfZ o rozhodčí řízení, nicméně, jak bylo výše naznačeno, i za současného platného stavu lze pod toto ustanovení rozhodčí řízení zahrnout, takže by případná změna měla povahu jen ryze technickou.

II. Může mít informační povinnost „podnikajících“ veřejných institucí negativní dopady na veřejný nebo soukromý sektor?

Třetí část svého diskusního příspěvku zasvětili autoři kritickému pohledu na návrh novely InfZ, zpracovávaný na základě usnesení vlády č. 4/2008 Ministerstvem vnitra, který byl publikován k veřejné diskusi na internetových stránkách Ministerstva vnitra.¹⁴⁾ Navrhované změně § 2 odst. 1 InfZ, která měla do okruhu veřejných institucí zahrnout i právnické osoby ovládané státem nebo územním samosprávným celkem, autoři vytykají, opět zjednodušeně řečeno, absenci „materiálního hlediska“ při posuzování, zda určitá ovládaná právnická osoba má být zahrnuta do ono pověstného „zástupu vyvolených“, tj. do okruhu povinných subjektů. Jinak řečeno vytykají návrhu rezignaci na hodnocení, zda taková právnická osoba plní nebo neplní veřejný účel.

S tímto názorem ovšem není možné souhlasit a lze snadno prokázat opak. Autoři ve svém článku konkrétně uvádějí (cit.): *Problematickým se jeví zejména návrh novelizovaného znění ustanovení § 2 zákona rozšiřující okruh subjektů povinných k poskytování informací i na „právnické osoby, ve kterých má jiný povinný subjekt sám nebo spolu s dalšími povinnými subjekty rozhodující vliv“.* Návrh změny InfZ však zněl takto: *„V § 2 se na konci odstavce 1 doplňuje věta „Veřejnou institucí se rozumí též právnická osoba, ve které mají povinné subjekty rozhodující vliv“, s poznámkou pod čarou, odkazující na § 66a obchodního zákoníku.* Na rozdíl od tvrzení autorů článku tedy připravená novela *nerozšiřovala* okruh povinných subjektů o novou kategorii, pouze výslovně specifikovala, že veřejnou institucí může být též ovládaná právnická osoba. To ovšem samozřejmě neznamená, že by zákon měl rezignovat na jakékoli posuzování znaků veřejné instituce tak, jak jsou traktovány teorií i judikaturou¹⁵⁾. I novela samozřejmě předpokládala, že ovládaná právnická osoba může být veřejnou institucí jedině tehdy, jestliže splní znaky veřejné instituce,

vou obecnou ochranu obhájit. Naproti tomu InfZ se vztahuje na značně různorodé a velmi široké spektrum povinných subjektů (viz § 2 odst. 1 a 2), a proto i jakýkoli nový důvod pro neposkytnutí informace musí být formulován s ohledem na tento fakt tak, aby jeho legitimita obstála ve světle čl. 17 odst. 4 Listiny vůči každému potencionálnímu povinnému subjektu.

¹⁴⁾ Internetové stránky odboru dozoru a kontroly veřejné správy Ministerstva vnitra – <http://www.mvcr.cz/odk>.

¹⁵⁾ Zejména nálezy Ústavního soudu ze dne 24. ledna 2007, sp. zn. I. ÚS 260/06, ze dne 27. února 2003, sp. zn. III. ÚS 686/02 a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. května 2008, č. j. 8 As 57/2006 - 67, publikovaný pod č. 1688 ve Sb. r. NSS č. 10/2008. Mezi znaky veřejné instituce náleží veřejný účel, zřizování státem, kreování jejich orgánů státem, jakož i státní dohled nad jejich činností.

přičemž ovládání státem nebo územním samosprávným celkem, k jehož doplnění do textu InfZ mělo dojít, neznamená nic jiného než vyjádření faktu, že splnění odpovídajících znaků veřejné instituce (zřízení, dozor a ustavování orgánů státem nebo samosprávou) může být dáno již „pouhým“ ovládním dané právnické osoby (zcela v duchu nálezu Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 260/06). I nadále by však muselo být zkoumáno přinejmenším splnění posledního znaku, tedy to, zda dotčená právnická osoba sleduje (zcela nebo převážně) veřejný účel, neboť ten z faktu „ovládání“ patrně nevyplývá. Tento legislativní záměr je přitom jasně patrný i ze zveřejněného návrhu důvodové zprávy.¹⁶⁾

Ve prospěch přístupu zvoleného ministerstvem přitom zřetelně tenduje i soudní judikatura, a to nejen rozhodnutí vydaná v době přípravy novely, ale i rozhodnutí přijatá dlouho po zveřejnění novelizačního textu. Pomineme-li nálezy Ústavního soudu ze dne 24. ledna 2007, sp. zn. I. ÚS 260/06 a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. května 2008, č. j. 8 As 57/2006 - 67, jenž dovodil postavení veřejné instituce u obchodní společnosti, která byla jako akciová společnost založena jediným akcionářem (městem) za účelem provozování fotbalového klubu, je třeba zmínit i aktuální rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 6. října 2009, č. j. 2 Ans 4/2009 - 93, který mezi veřejné instituce zahrnul i ryze podnikatelský subjekt (byť plnící veřejný účel v podobě výroby a distribuce elektrické energie) – společnost ČEZ, a. s., v níž měl stát v roce 2008 účast ve výši 70,43% (je ovšem třeba korektně přiznat, že toto rozhodnutí bylo Nejvyšším správním soudem zpřístupněno jistě až po odevzdání článku J. Kindla a J. Šturma redakci Správního práva).

I kdyby však navrhované ustanovení novely InfZ mělo být vyloženo tak, jak naznačují autoři článku, bylo by skutečně třeba takový stav považovat za odporující zákonu či za nežádoucí otevírání „Pandořiny skříňky“? Soudím, že nikoli. Patrně nelze zpochybnit, že právnická osoba ovládaná státem či územním samosprávným celkem se již tímto faktem vymyká postavení běžného „soukromého“ subjektu, neboť stát či samospráva skrze takovou právnickou osobu plní jim svěřené úkoly (byť by se jednalo o „pouhé“ hospodárné využívání veřejného majetku) a „ovládání“ určité právnické osoby veřejnou entitou by proto z jistého hlediska mohlo být podstatným indikátorem pro veřejnoprávní charakter dané právnické osoby. Jinak řečeno, pokud stát i samospráva zakládají právnické osoby

¹⁶⁾ Str. 13 (obecná část): „Vzhledem k navrhovanému legálnímu vymezení budou povinnými subjekty i ty právnické osoby, které ovládá (vykonává v nich rozhodující vliv) více povinných subjektů, jinak řečeno pokud v jejich vlastnickém složení převládne přítomnost veřejnoprávních subjektů. Toto *formální hledisko* (ovládání státem nebo samosprávným celkem) však bude i nadále korigováno *materiálním hlediskem*, tzn. taková právnická osoba bude muset splňovat všechny znaky veřejných institucí vymezené judikaturou (viz nálezy Ústavního soudu ze dne 24. ledna 2007, sp. zn. I. ÚS 260/06 a ze dne 27. února 2003, sp. zn. III. ÚS 686/02, publikovaný pod č. 30 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, sv. 29).“ Obdobné konstatování je pak obsaženo i ve zvláštní části důvodové zprávy, str. 29, odrážka č. 4 (k novelizačnímu bodu č. 2).

za účelem plnění svých veřejných úkolů, není již samotným ovládním státem či samosprávou naplněna v podstatné míře většina znaků veřejné instituce, a to včetně veřejného účelu, jenž může *a priori* spočívat právě v plnění (jakéhokoli) úkolu svěřeného státem či samosprávou? Pokud povinný subjekt může identickou činnost vykonávat sám, nebo skrze neziskové právnické osoby jako příspěvkové organizace apod. anebo skrze formálně vzato podnikatelské subjekty, jako jsou obchodní společnosti, bylo by skutečně správné v prvních dvou případech takové subjekty považovat za povinné subjekty a ve třetím již nikoli? Jestliže tedy stát nebo samospráva svěří např. obchodní společnosti určitou participaci na veřejném majetku za účelem výkonu podnikatelských aktivit, nestává se tím taková obchodní společnost *de facto* správcem veřejného majetku (byť se formálně vzato může stát jeho vlastníkem), který by měl v určité míře o výkonu takové činnosti informovat?

Ostatně nelze sdílet ani obavy autorů z potencionálního konfliktu s čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Veřejná instituce je povinným subjektem a jako taková může uplatnit veškeré zákonné důvody pro ochranu svých informací. Interní informace může snadno chránit skrze § 11 odst. 1 písm. a) InfZ a nic jí samozřejmě nebrání, aby využila i ochranu obchodního tajemství podle § 9 InfZ, jestliže sama bude mít postavení podnikatele, a tím zabránila svému hospodářskému „sebepoškozování“ poskytováním informací dle InfZ.

Rád bych však uklidnil všechny, kteří se uvedeným výkladem nenechali přesvědčit, neboť úkol zpracovat a předložit vládě novelu InfZ, o níž autoři ve svém článku hovoří, byl usnesením vlády č. 208/2009 ze dne 20. února 2009, ke zprávě o plnění úkolů uložených vládou s termínem plnění od 1. ledna do 31. ledna 2009, bez náhrady zrušen, a to z důvodu, o němž se autoři rovněž zmiňují (v závěru třetí části svého článku), tedy z důvodu dostatečnosti stávajícího vymezení okruhu povinných subjektů podle § 2 odst. 1 InfZ (ve spojení s aktuální soudní judikaturou). Zrušení vládního úkolu přinejmenším poskytne časový prostor pro další případné polemické diskuse o vhodnosti postavení „podnikatelských“ subjektů jako povinných subjektů podle InfZ.

III. Shrnutí závěrem

V předloženém textu jsem se pokusil zmírnit obavy ze zákonem předpokládaného rozsahu informační povinnosti, které Jiří Kindl a Jan Šturm vyjádřili ve svém článku k zákonu o svobodném přístupu k informacím. InfZ totiž umožňuje díky svým obecně formulovaným důvodům pro neposkytnutí informací řešit celou řadu situací, v nichž je zcela zjevné, že by poskytnutí konkrétní informace mohlo ohrozit či narušit některý z legitimních zájmů státu či samosprávy, aniž by pro nevydání takové informace nutně muselo existovat speciální a výslovné ustanovení. Není proto nutné na existenci takových situací reagovat doplňováním zákona o nové konkrétní důvody odmítání žádostí a zvyšovat kazuističnost

této normy. Výhoda (a z jiného úhlu pohledu samozřejmě i nevýhoda) InfZ totiž tkví právě v jeho obecnosti, která umožňuje celou řadu těchto situací uspokojivě řešit, byť někdy možná skrze trochu komplikovanější právní interpretaci. Snad je možné uzavřít, že poměrně rozšířená obava z rozsahu „informačního nudismu“ (necht' mi čtenáři prominou expresivitu takového výrazu), který zákon povinným subjektům předepisuje, není důvodná.

Stejně tak nejsou na místě pochybnosti autorů o uvažovaném legislativním upřesnění zákonného vymezení okruhu povinných subjektů, které bylo svou povahou skutečně pouze promítnutím závěrů judikatury do textu zákona, čemuž dává poslední rozsudek Nejvyššího správního soudu k určení povinných subjektů za pravdu. V textu jsem se přitom nesnažil provést rozsáhlou apologii návrhu novely InfZ, zpracovaného Ministerstvem vnitra, nicméně si troufám říct, že novela přinášela kromě upřesnění pojmu „veřejná instituce“ i celou řadu praktických a užitečných zpřesnění InfZ, a jistě mnohá z nich budou, ať již v jakékoli podobě, v budoucnu využitelná.

Shrnutí:

Článek je polemikou s textem publikovaným v č. 6/2009 Správního práva na téma „Vybrané problémy svobodného přístupu k informacím z pohledu advokáta“. Autor článku se na rozdíl od autorů polemizovaného textu domnívá, že ochrana *právního poradenství* je již v platném zákoně o svobodném přístupu k informacím adekvátně řešena a legislativní změny tedy nejsou nutné. Odmítnout poskytnutí informace o právním poradenství totiž lze zejména na základě § 11 odst. 1 písm. b) InfZ, podle něhož *může povinný subjekt omezit poskytnutí informace, pokud jde o novou informaci, která vznikla při přípravě rozhodnutí povinného subjektu, nebo na základě § 11 odst. 4 písm. b) InfZ, podle něhož povinné subjekty neposkytnou informace o rozhodovací činnosti soudů, s výjimkou pravomocných rozsudků*. Autor rovněž vyvrací obavu z legislativního rozšiřování okruhu povinných subjektů (veřejných institucí) o státem nebo samosprávou ovládané obchodní společnosti, neboť tuto otázku již v judikatuře vyřešil Nejvyšší správní soud.

La protection explicite des consultations juridiques et des institutions publiques « entrepreneuriales » est-elle nécessaire dans le contexte de l'accès libre à l'information?

Cet article polémique avec le texte publié dans le n° 6/2009 du « Správní právo » intitulé « Les problèmes choisis de l'accès libre à l'information vus par un avocat ». L'auteur de l'article pense, à la différence du texte polémique, que la protection des *consultations juridiques* est déjà assurée de manière adéquate par la législation en vigueur visant l'accès libre à l'information et que, par conséquent, les modifications législatives ne sont pas nécessaires. Il est désormais possible de refuser la fourniture de l'information concernant les consultations juridiques notamment en

vertu du § 11 al. 1 b) InfZ (loi sur l'accès libre à l'information) qui dispose que *la personne obligée peut restreindre la fourniture de l'information, s'il s'agit d'une nouvelle information qui a apparue lors de la préparation de sa décision*. L'autre possibilité découle du § 11 al. 4 b) de InfZ qui dispose que *les personnes obligées ne fourniront pas d'information concernant l'activité décisionnelle des tribunaux et des cours, à l'exception des jugements et des arrêts ayant l'autorité de chose jugée*. L'auteur de cet article refute aussi le doute concernant l'élargissement possible du rang des personnes obligées (institutions publiques) par les sociétés commerciales détenues majoritairement par l'Etat ou par les collectivités territoriales, car cette question a déjà été résolue par la Cour administrative suprême dans sa jurisprudence.