

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Davida Hipšra a soudců JUDr. Pavla Molka a JUDr. Tomáše Foltase v právní věci žalobce: **Oživení, o. s.,** se sídlem Muchova 232/13, Praha 6, zastoupen Mgr. Pavlem Černohousem, advokátem se sídlem Lublaňská 398/18, Praha 2, proti žalovanému: **OTE, a. s.,** se sídlem Sokolovská 192/79, Praha 8, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 7. 9. 2017, č. j. 8 A 215/2016 - 48,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I.

[1] Žalobce zaslal žalovanému dne 22. 9. 2016 žádost podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím. Požádal v ní o veškeré smlouvy uzavřené mezi žalovaným a Českomoravskou komoditní burzou Kladno. Žalovaný odpověděl přípisem ze dne 22. 9. 2016, zn. 2016/O/950, kterým žádost odmítl. Uvedl, že se nepokládá za povinný subjekt ve smyslu zákona o svobodném přístupu k informacím. Požadované informace byly navíc předmětem obchodního tajemství, a to jak samotného žalovaného, tak Českomoravské komoditní burzy Kladno, takže by jejich poskytnutí bylo nepřípustné.

[2] Žalobce podal proti tomuto přípisu odvolání, v němž vyšel z kritérií stanovených v nálezu Ústavního soudu ze dne 24. 1. 2007, sp. zn. I. ÚS 260/06 (Letiště Praha), z nichž dovodil, že žalovaný je veřejnou institucí ve smyslu § 2 odst. 1 zákona o svobodném přístupu k informacím, neboť jde o akciovou společnost, jejímž jediným akcionářem je Česká republika, která vykonává v žalovaném dohled prostřednictvím Ministerstva

průmyslu a obchodu. Podle zakládajícího právního úkonu byl navíc žalovaný zřízen jako kompetenčně příslušná organizační složka státu k zajišťování činností operátora trhu s elektřinou, což svědčí o veřejné povaze jeho účelu. Odvolání posoudilo představenstvo žalovaného a zamítlo jej rozhodnutím ze dne 11. 10. 2016, zn. 2016/O/1005. V něm zopakovalo, že se necítí být povinným subjektem podle zákona o svobodném přístupu k informacím, nicméně žádost o poskytnutí požadované informace byla odmítnuta zejména z důvodu ochrany obchodního tajemství ve smyslu § 9 téhož zákona. Navíc s Českomoravskou komoditní burzou Kladno v současnosti žalovaný žádný smluvní vztah nemá a jediný smluvní vztah, který s ní měl, byla smlouva o spolupráci, jejíž platnost skončila před více než sedmi lety. Tato smlouva se navíc netýkala používání veřejných prostředků, takže na ni nedopadala výluka z ochrany obchodního tajemství podle § 9 odst. 2 zákona o svobodném přístupu k informacím.

II.

[3] Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu k Městskému soudu v Praze, v níž setrval na názoru, že žalovaný je povinným subjektem, a naopak odmítl, že by veškeré informace obsažené v požadovaných smlouvách mohly mít povahu obchodního tajemství. Městský soud žalobu zamítl rozsudkem ze dne 7. 9. 2017, č. j. 8 A 215/2016 - 48. Městský soud vyšel z právního názoru vyjádřeného mezitím v nálezu Ústavního soudu ze dne 20. 6. 2017, sp. zn. IV. ÚS 1146/16 (ČEZ), podle nějž povinnost poskytovat informace nelze vztahovat na subjekty soukromého práva, které nemohou být veřejnými institucemi.

[4] Městský soud v Obchodním rejstříku ověřil, že žalovaný, tedy společnost OTE, a. s., IČ: 264 63 318, s předmětem podnikání činnost operátora trhu a správa veřejně přístupného rejstříku obchodování s povolenkami na emise skleníkových plynů, je akciovou společností, jejímž jediným akcionářem je Česká republika. Je tedy obchodní společností se státní účastí a závěry uvedeného nálezu na něj lze beze zbytku aplikovat. Stát je sice jediným akcionářem žalované, ale podle závěru Ústavního soudu bez ohledu na velikost svého podílu v obchodní společnosti stát pouze vykonává svá práva, jež mu jako jakémukoliv jinému akcionáři přiznávají předpisy práva soukromého. Žalovanému tedy nelze uložit povinnost, která nemá zákonný základ, neboť se na něj § 2 odst. 1 zákona o svobodném přístupu k informacím vůbec nevztahuje. Za situace, kdy žalovaný vůbec nebyl povinným subjektem podle zákona o svobodném přístupu k informacím, nebylo již nutné, aby se městský soud zabýval otázkou obchodního tajemství.

III.

[5] Žalobce (dále „stěžovatel“) podal proti rozsudku městského soudu kasační stížnost z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s.

[6] Stěžovatel trval na tom, že žalovaný naplňuje všech pět znaků veřejné instituce, jak je vymezuje nález Ústavního soudu ve věci Letiště Praha, a to i při zohlednění nálezu ČEZ. Česká republika, za kterou jedná Ministerstvo průmyslu a obchodu, je jediným akcionářem žalovaného, takže v něm zcela chybí soukromý kapitál a není třeba chránit práva soukromých akcionářů, a naopak je jeho postavení v podstatě stejné jako postavení právnické osoby veřejného práva. Stěžovatel z nálezu ČEZ dovodil, že za povinný subjekt

nelze považovat obchodní společnost s jakýmkoli podílem soukromého kapitálu, která nevykonává veřejnou moc ve smyslu § 2 odst. 2 zákona o svobodném přístupu k informacím. U obchodních společností stoprocentně vlastněných povinnými subjekty je však i nadále třeba posoudit, zda naplňují znaky veřejné instituce ve smyslu nálezu ve věci Letiště Praha. Právě takovou společností je dle názoru stěžovatele i žalovaný.

[7] Výklad městského soudu by naopak vyňal z působnosti zákona o svobodném přístupu k informacím obrovské množství společností vlastněných státem či územními samosprávami, které dosavadní judikatura Nejvyššího správního soudu považovala za povinné subjekty podle zákona o svobodném přístupu k informacím.

[8] Žalovaný navíc plní zásadní veřejnoprávní účel na trhu s energiemi, zatímco účelem společnosti ČEZ, a. s., jíž se týkal stejnojmenný nález, je pouze dosahování zisku. Žalovaný byl založen v souvislosti s přijetím zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon). Energetický zákon již od začátku své platnosti předpokládal existenci žalovaného a v § 20a definuje rovněž jeho práva a povinnosti. Žalovaný je navíc držitelem výlučné licence podle § 4 odst. 2 písm. c) energetického zákona, která je udělována pro celé území České republiky. Tato licence je v souladu s § 4 odst. 1 písm. b) bod 7 energetického zákona udělována na dobu neurčitou. Žalovaný má tedy monopol na svou činnost na území České republiky, zákon počítá s jeho existencí a definuje jeho práva a povinnosti, která jsou nezbytná pro fungování energetického trhu. Vzhledem k tomu, že žalovaný nepůsobí v tržním prostředí, nemůže ani případná žádost o informace způsobit jeho oslabení oproti konkurenci a zasáhnout do jeho práv, jako by tomu mohlo být v případě společnosti ČEZ, a. s.

[9] Z těchto důvodů stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek městského soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení, popřípadě aby ve smyslu § 110 odst. 2 s. ř. s. rozhodl sám.

IV.

[10] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti zdůraznil, že se stěžovatelova argumentace, podle níž bylo možno i soukromoprávní obchodní společnost pokládat za veřejnou instituci ve smyslu zákona o svobodném přístupu k informacím, opírala o rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 3. 2016, č. j. 2 As 155/2015 - 84, publ. pod č. 3405/2016 Sb. NSS, který však byl v mezidobí zrušen nálezem Ústavního soudu ve věci ČEZ. Jím došlo k novému vyvážení práva veřejnosti na informace s právem subjektů pohybujících se v tržním prostředí na ochranu obchodně citlivých skutečností, mezi něž spadá i obsah uzavíraných smluv. Otázku vyvážení těchto dvou protichůdných principů zejména u obchodních společností s většinovou majetkovou účastí státu řešil v nedávné době i zákonodárce v rámci novelizace zákona č. 340/2015 Sb., o zvláštních podmínkách účinnosti některých smluv, uveřejňování těchto smluv a o registru smluv (zákon o registru smluv). Podle žalovaného na smlouvy uzavírané nyní subjekty, na které se obecně vztahuje povinnost zveřejňovat smlouvy v souladu se zákonem o registru smluv, již nelze uplatňovat rozšiřující výklad zákona o svobodném přístupu k informacím, kterým by se obcházely výjimky dle zákona o registru smluv. Co se týče starších smluv, tedy smluv

uzavřených před účinností zákona o registru smluv, neexistuje podle žalovaného důvod, aby povinnost k jejich poskytnutí dle zákona o svobodném přístupu k informacím byla přísnější než současně aplikovaná kritéria stanovená zákonem o registru smluv.

[11] Podle žalovaného je třeba povahu veřejné instituce ve smyslu § 2 odst. 1 zákona o svobodném přístupu k informacím posuzovat vždy především kritériem charakteru požadované informace. Nyní požadovaný dokument, tj. smlouva o spolupráci s Českomoravskou komoditní burzou Kladno ze dne 28. 6. 2004, představuje informaci vztahující se k běžné obchodní činnosti žalovaného. Jedná se o smlouvu mající čistě obchodní povahu, kterou žalovaný uzavřel v rámci své obchodní činnosti v konkurenčním prostředí. Ačkoli je požadovaná smlouva vyžadována v režimu zákona o svobodném přístupu k informacím a zákon o registru smluv se na ni obecně z důvodu svého pozdějšího data přijetí i účinnosti nevztahuje, podle žalovaného je třeba zohlednit, že podle jeho názoru by podobná smlouva nepodléhala zveřejnění podle zákona o registru smluv, neboť jde o smlouvu, kterou uzavřel v rámci svého vystupování na volném trhu. Coby operátor trhu se totiž nachází v přímé konkurenci jednak se subjekty v rámci trhu komodit vyrobených, obchodovaných i spotřebovaných na území České republiky, jednak s ostatními operátory trhu v rámci jednotného evropského trhu.

[12] Dále žalovaný zdůraznil, že jej nelze považovat za veřejnou instituci především z hlediska povahy požadované informace, přičemž rozsah majetkové účasti státu ve společnosti žalovaného, na který poukazoval stěžovatel, je v tomto směru irelevantní. Podle čl. 11 odst. 1 věty druhé Listiny základních práv a svobod má navíc vlastnické právo všech vlastníků stejný zákonný obsah a ochranu, takže pouhá přítomnost či absence menšinové účasti soukromého kapitálu na společnosti s většinovou účastí státu nemůže být v tomto směru rozhodující. Podle nálezu Ústavního soudu ve věci ČEZ je naopak třeba zohlednit, zda daný subjekt působí v konkurenčním prostředí, či zda představuje monopol. Žalovaným prováděná činnost operátora trhu je přitom rozhodně podrobena soutěži.

[13] Žalovaný konečně připomněl, že zamítnutí kasační stížnosti je namístě i proto, že požadovaná informace, tedy rámcová smlouva o spolupráci s Českomoravskou komoditní burzou Kladno ze dne 28. 6. 2004, nebyla poskytnuta z důvodu uvedeného v § 9 zákona o svobodném přístupu k informacím, tedy z důvodu ochrany obchodního tajemství. Uvedená smlouva se netýkala používání veřejných prostředků ve smyslu § 9 odst. 2 zákona o svobodném přístupu k informacím, žalovaný nebyl zavázán k žádnému materiálnímu plnění ve prospěch Českomoravské komoditní burzy Kladno, tudíž nelze uvažovat o této zákonné výluce z povinnosti ochrany obchodního tajemství. Ke stěžovatelově výtce, že aplikaci výluky náležitě nezdůvodnil, žalovaný uvedl, že rozsáhlejší zdůvodnění by znamenalo samo o sobě vyzrazení obsahu dokumentu, jenž má čistě obchodní povahu, čímž by právě došlo k porušení obchodního tajemství z jeho strany. Co se týče naplnění zákonných podmínek definice obchodního tajemství, žalovaný navrhl, aby soud dožádáním stanoviska Českomoravské komoditní burzy Kladno zjistil, v jakém rozsahu tuto smlouvu považuje za důvěrnou a naplňující pojem obchodního tajemství.

[14] Z těchto důvodů žalovaný navrhl, aby byla kasační stížnost zamítnuta a aby mu soud přiznal náhradu nákladů řízení.

V.

[15] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[16] Kasační stížnost není důvodná.

[17] Rozhodující otázkou je, zda žalovaný je či není „veřejnou institucí", tedy povinným subjektem ve smyslu § 2 odst. 1 zákona o svobodném přístupu k informacím. Pojem „veřejná instituce hospodařící s veřejnými prostředky" byl do tohoto zákona vložen novelou provedenou zákonem č. 39/2001 Sb., kterým se mění zákon č. 483/1991 Sb., o České televizi, ve znění pozdějších předpisů, a o změně některých dalších zákonů. Zákonem č. 61/2006 Sb. účinným od 23. 3. 2006, pak byla z § 2 odst. 1 zákona o svobodném přístupu k informacím vypuštěna slova „hospodařící s veřejnými prostředky", takže od účinnosti této novely má žadatel právo na informace vztahující se k působnosti veřejné instituce bez ohledu na to, zda hospodaří s veřejnými prostředky, či nikoli, splňuje-li kritéria pro její podřazení pod tento pojem.

[18] Výkladem tohoto pojmu a otázkou, zda lze za veřejnou instituci označit i soukromoprávní subjekty, se opakovaně zabýval jak Nejvyšší správní soud, tak Ústavní soud, jejich judikatura ovšem prošla poměrně komplikovaným vývojem, který se odráží právě v nyní posuzovaném případě. Nejvyšší správní soud nejprve v rozsudku ze dne 17. 1. 2006, č. j. 6 As 52/2004 - 67, publ. pod č. 851/2006 Sb. NSS, odmítl, že by soukromoprávní subjekt, zde konkrétně státní podnik Letiště Praha, mohl být veřejnou institucí. Ústavní soud ovšem toto rozhodnutí zrušil v citovaném nálezu ve věci Letiště Praha. Ústavní soud zde vymezil kritéria pro hodnocení toho, zda se jedná o veřejnou nebo soukromou instituci, následovně: způsob vzniku (zániku) instituce (z pohledu přítomnosti, či nepřítomnosti soukromoprávního úkonu), hledisko osoby zřizovatele (tj. zda je zřizovatelem stát, či nikoli), subjekt vytvářející jednotlivé orgány instituce (zda dochází ke kreaci orgánů státem, či nikoli), existence, či neexistence státního dohledu nad činností instituce, a konečně veřejný nebo soukromý účel instituce. Rozhodující je přitom podle Ústavního soudu „převaha znaků", jež jsou pro instituci veřejnou či soukromou typické.

[19] Na nález ve věci Letiště Praha Ústavní soud souhlasně navázal v celé řadě svých dalších rozhodnutí (viz např. nález ze dne 30. 3. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 2/2010; nález ze dne 15. 11. 2010, sp. zn. I. ÚS 517/10; nález ze dne 5. 5. 2010, sp. zn. I. ÚS 1885/09; či nález ze dne 16. 6. 2015, sp. zn. I. ÚS 3930/14).

[20] Z kritérií vymezených v nálezu ve věci Letiště Praha vycházel Nejvyšší správní soud, když za „veřejné instituce" povinné poskytovat informace označil řadu soukromoprávních subjektů: FC Hradec Králové, a. s. (rozsudek ze dne 29. 5. 2008, č. j. 8 As 57/2006 - 67, publ. pod č. 1688/2008 Sb. NSS); ČEZ, a. s. (rozsudek ze dne 6. 10. 2009, č. j. 2 Ans 4/2009 - 94, publ. pod č. 1972/2010 Sb. NSS); České dráhy, a. s. (rozsudek ze dne 8. 9. 2011, č. j. 9 As 48/2011 - 129); Dopravní podnik hl. m. Prahy, a. s. (rozsudek ze dne 19. 10. 2011, č. j. 1 As 114/2011 - 121, publ. pod č. 2494/2012 Sb. NSS); Plzeňské městské dopravní podniky, a. s. (rozsudek ze dne 28. 1. 2014, č. j. 8 As 86/2013 - 33);

Teplárna České Budějovice, a. s. (rozsudky ze dne 20. 6. 2013, č. j. 9 As 137/2012 - 52, a ze dne 28. 3. 2013, č. j. 9 As 60/2012 - 62); Liberecká IS, a. s. (rozsudek ze dne 28. 3. 2014, č. j. 5 As 75/2013 - 53); Lužická nemocnice a poliklinika, a.s. (rozsudek ze dne 6. 5. 2015, č. j. 6 As 115/2014 - 35); Sportovní areály města Kladna s.r.o. (rozsudek ze dne 24. 11. 2016, č. j. 9 As 205/2016 - 29); Pražská plynárenská Servis distribuce, a.s., člen koncernu Pražská plynárenská, a.s., (rozsudek ze dne 22. 2. 2017, č. j. 7 As 349/2016 - 23); TEPO s. r. o. (rozsudek ze dne 28. 12. 2016, č. j. 3 As 199/2016 - 41); JIŽNÍ CENTRUM BRNO, a.s. (rozsudek ze dne 21. 3. 2013, č. j. 4 As 82/2012 - 90); či společnost s ručením omezeným TIKANAS (rozsudek ze dne 19. 2. 2013, č. j. 8 Aps 5/2012 - 47, publ. pod č. 2844/2013 Sb. NSS). Tuto judikaturu aproboval i Ústavní soud v několika usneseních, jimiž neshledal zásah do základních práv a odmítl pro zjevnou neopodstatněnost ústavní stížnosti směřující proti výkladu správních soudů, které postavení „veřejné instituce“ přiznaly společnostem Dopravní podnik hl. m. Prahy, akciová společnost (usnesení ze dne 3. 4. 2012, sp. zn. I. ÚS 330/12); či Brněnské komunikace a.s. (usnesení ze dne 14. 8. 2014, sp. zn. III. ÚS 1705/13).

[21] K určitému posunu vůči dosavadní judikatuře došlo v rozsudku ze dne 16. 3. 2016, č. j. 2 As 155/2015 - 84, publ. č. 3405/2016 Sb. NSS, který se opět týkal společnosti ČEZ, a.s., a v němž Nejvyšší správní soud konstatoval, že v judikatuře týkající se veřejných institucí podle zákona o svobodném přístupu k informacím *„lze vysledovat postupnou vývojovou tendenci, že se pod pojem veřejná instituce zařazuje čím dál, tím více na první pohled soukromoprávních subjektů, u nichž určitým způsobem převažuje státní, resp. municipální vliv“*. Nejvyšší správní soud dále zdůraznil, že *„právě efektivní ovládání akciové společnosti státem považuje za nejvýznamnější kritérium pro podřazení tohoto soukromoprávního subjektu pod pojem veřejná instituce. Kritéria popsaná Ústavním soudem sice nebyla vývojem judikatury překonána, nicméně je lze ve vztahu k tomuto kritériu považovat za kritéria vedlejší. Ta mohou být rozhodující v případech, nelze-li ovládání společnosti státem zjistit se stoprocentní jistotou. Tuto tendenci, tj. akcentování kritéria ovládání soukromého subjektu státem, lze vysledovat i z již zmiňovaných rozsudků Nejvyššího správního soudu; za zásadní kritérium považoval faktické ovládání soukromoprávní entity také rozsudek rozšířeného senátu ze dne 22. 10. 2014, čj. 8 As 55/2012-62, bod 102.“* Samotná kritéria zakotvená nálezem ve věci Letiště Praha zde však zpochybněna nebyla, pouze byl větší důraz položen na kritérium „efektivního ovládání“.

[22] Následně však Ústavní soud vydal nález ze dne 20. 6. 2017, sp. zn. IV. ÚS 1146/16 (ČEZ), z něhož ve svém nyní napadeném rozsudku vycházel i městský soud. V tomto nálezu sice ocitoval i některé pasáže nálezu ve věci Letiště Praha, následně ovšem vyloučil, že by obchodní společnosti mohly být pokládány za veřejné instituce, leda by šlo o *„akciovou společnost, jež byla zřízena zvláštním zákonem, kterým se řídí i její činnost, a jejímž jediným vlastníkem je stát, jemuž náleží rozhodovat o jejím zániku. Na takovouto obchodní společnost by bylo možné odůvodněně nahlížet jako na veřejnoprávní subjekt.“* (bod 70) Zároveň zde Ústavní soud vyloučil, že by soukromoprávní subjekty mohly být pokládány za „veřejnou instituci“, přičemž uvedl:
„65. Zatímco ve vztahu k veřejnoprávním subjektům nepředstavuje neurčitost pojmu ‚veřejné instituce‘ problém, takovýto závěr by nebylo možné učinit, jestliže by se měl vztahovat i na jiné subjekty. Je tomu tak z toho důvodu, že adresátem povinností plynoucích z práva na informace podle čl. 17 odst. 1 a 5 Listiny, jsou výlučně veřejnoprávní subjekty (veřejná moc), a nikoliv subjekty soukromoprávní. Těm by tato povinnost musela být v souladu s čl. 4 odst. 1 Listiny

stanovena zákonem, a to za splnění dalších podmínek vyplývajících z ústavního pořádku, včetně požadavku určitosti zákona a proporcionality zásahu do základních práv a svobod.
(...)
67. Takto vymezený zásah do základních práv a svobod může mít věcné opodstatnění a rozhodně jej předem nelze označit za nepřípustný. Jeho nezbytným předpokladem je však adekvátní zákonný základ, který v případě veřejné instituce ve vztahu k soukromoprávním subjektům dán není. Tento pojem je natolik neurčitý, že žádný z těchto subjektů nemůže ze zákona o svobodném přístupu k informacím zjistit, zda má povinnosti povinného subjektu. Na rozdíl od veřejnoprávních subjektů, jejichž povinnost poskytovat informace má základ přímo v ústavním pořádku, nelze v případě soukromoprávních subjektů ze zákona dovodit žádná kritéria, na jejichž základě by je bylo možné zařadit mezi veřejné instituce. Definiční znaky, které v minulosti vymezil Ústavní soud ve svých nálezech, měly zamezit právě tomu, aby byl uvedený pojem vztažen na jiné než veřejnoprávní subjekty. Ve vztahu k soukromoprávním subjektům ale žádná ‚upřesňující' kritéria dovodit nelze. Nad rámec zákona je přitom nemohou v rámci své rozhodovací činnosti ‚dotvořit' ani soudy. Pakliže by tak učinily a na jejich základě přiznaly některému ze soukromoprávních subjektů postavení veřejné instituce, uložily by mu tím povinnost v rozporu s výhradou zákona podle čl. 4 odst. 1 Listiny.
(...)
69. Obecně platí, že obchodní společnost představuje typický příklad soukromoprávního subjektu, vůči němuž se, pokud jde o ukládání povinností, musí v plné míře uplatnit ústavní záruky základních práv a svobod. Nezáleží na tom, zda je jejím společníkem stát nebo územně samosprávný celek, ani jaká je jejich účast v obchodní společnosti a práva a povinnosti z ní plynoucí. Obchodní společnost je samostatný subjekt, jehož zájmy nemusí být totožné se zájmy jejího společníka.
(...)
71. Povahu veřejné instituce ve smyslu § 2 odst. 1 zákona o svobodném přístupu k informacím naopak v žádném případě nelze přiznat obchodní společnosti, jejíž postavení se řídí zákonem o obchodních korporacích (dříve obchodním zákoníkem), pokud by stát, územně samosprávný celek nebo jiný povinný subjekt podle zákona o svobodném přístupu k informacím nebyly jejími jedinými společníky, případně pokud by všichni její společníci nesestávali z těchto subjektů.
(...)
78. Lze uzavřít, že výklad správních soudů, které napadenými rozsudky uznaly postavení stěžovatelky jako veřejné instituce a jako správnímu orgánu jí uložily vydat rozhodnutí ve věci žádosti vedlejšího účastníka, není v souladu s čl. 4 odst. 1 Listiny. V jeho důsledku byla stěžovatelce uložena povinnost, která nemá zákonný základ, neboť ustanovení § 2 odst. 1 zákona o svobodném přístupu k informacím se na ni vůbec nevztahuje. Předmětný výklad, který fakticky rozšířil počet subjektů majících povahu veřejné instituce, proto neobstojí z hlediska obvyklých metod výkladu právních norem, a z tohoto důvodu zakládá porušení základního práva stěžovatelky na soudní ochranu podle čl. 36 odst. 1 Listiny. Napadenými rozsudky byla současně porušena její základní práva vlastnit majetek podle čl. 11 odst. 1 Listiny a podnikat podle čl. 26 odst. 1 Listiny, k jejichž omezení došlo v rozporu s čl. 4 odst. 2 Listiny, podle něhož mohou být meze základních práv a svobod za podmínek stanovených Listinou upraveny pouze zákonem.
79. Uvedené závěry nebrání tomu, aby byla stěžovatelce či jakékoliv jiné obchodní společnosti (případně i s ohledem na účast státu) stanovena povinnost poskytovat informace o své činnosti, bude-li na tom dán veřejný zájem. Takováto povinnost však musí být stanovena zákonem."

[23] Tento nález vychází z názoru, že ve vztahu k soukromoprávním subjektům nemohou soudy doplňovat kritéria, na jejichž základě by byly klasifikovány jako „veřejné instituce“, neboť to by bylo podle Ústavního soudu v rozporu s výhradou zákona zakotvenou v čl. 4 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Takový názor je snad možno pokládat za poněkud překvapivý za situace, kdy to byl právě sám Ústavní soud, kdo v nálezu ve věci Letiště Praha taková kritéria stanovil, a to ve vztahu ke státním podnikům, tedy subjektům, jejichž úkolem je podle § 2 zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, hospodařit se státním majetkem a provozovat svým jménem a na vlastní odpovědnost podnikatelskou činnost, tedy vykonávat typické činnosti v oblasti soukromého práva. Tato kritéria Nejvyšší správní soud respektoval a vztáhl je během následných deseti let po nálezu Letiště Praha na celou řadu dalších subjektů, ať už měly formu státního podniku nebo obchodních společností, neboť ve výčtu pěti výše citovaných kritérií z nálezu ve věci Letiště Praha nebyla forma subjektu uvedena. Tento přístup Nejvyššího správního soudu byl aprobován i ve výše uvedených usneseních Ústavního soudu.

[24] Nejvyššímu správnímu soudu nepřísluší spekulovat, proč se Ústavní soud rozhodl po deseti letech učinit tento judikaturní odklon. Podstatné je, že je názorem Ústavního soudu vyjádřeným v nálezu ve věci ČEZ vázán.

[25] Stejně tak jím byl vázán i městský soud v posuzovaném případě a nelze spatřovat pochybení v tom, že v souladu s nálezem rozhodl, že žalovaný jako obchodní společnost nemůže být „veřejnou institucí“ ve smyslu zákona o svobodném přístupu k informacím. Stěžovatel se snaží nyní posuzovaný případ odlišit od nálezu ve věci ČEZ, když poukazuje na to, že u obchodních společností stoprocentně vlastněných povinnými subjekty je i nadále třeba posoudit, zda naplňují znaky veřejné instituce ve smyslu nálezu Letiště Praha.

[26] Takový názor je ovšem v rozporu s výše citovaným bodem 69 nálezu, kde Ústavní soud kategoricky vyloučil, že by obchodní společnosti mohly být pokládány za veřejné instituce. V tomto bodě totiž ÚS jasně uvedl, že „*obchodní společnost představuje typický příklad soukromoprávního subjektu, vůči němuž se, pokud jde o ukládání povinností, musí v plné míře uplatnit ústavní záruky základních práv a svobod.*“ To nutně znamená pohledem výše citovaného bodu 65 nálezu, že by obchodní společnost mohla být za „veřejnou instituci“ označena pouze tehdy, pokud by tak výslovně stanovil zákon, nikoli jen na základě kritérií dotvářených soudy, včetně kritérií zakotvených v nálezu ve věci Letiště Praha. Zároveň v bodě 69 nálezu ve věci ČEZ Ústavní soud jasně uvedl, že na tomto závěru nic nemění ani to, zda jde o obchodní společnost vlastněnou státem: „*Nezáleží na tom, zda je jejím společníkem stát nebo územně samosprávný celek, ani jaká je jejich účast v obchodní společnosti a práva a povinnosti z ní plynoucí. Obchodní společnost je samostatný subjekt, jehož zájmy nemusí být totožné se zájmy jejího společníka.*“

[27] Na druhou stranu ovšem stěžovatelův názor může být v souladu s bodem 71 nálezu ve věci ČEZ (obchodní společnost nemůže být „veřejnou institucí“, pokud jejím jediným společníkem není stát, územně samosprávný celek nebo jiný povinný subjekt) a mohl by být teoreticky také v souladu s bodem 70 tohoto nálezu, kde je uvedeno: „*Je tedy zřejmé, že výhrada zákona pro ukládání povinností jednotlivcům podle čl. 4 odst. 1 Listiny se v plné míře vztahuje i na obchodní společnosti, pro něž je pojem ‚veřejné instituce‘ zcela neurčitým. Podřazení určité obchodní společnosti pod tento pojem by - při jeho současném zákonném*

vymezení - bylo možné jen v případě, že by tato naplňovala definiční znaky veřejné instituce a současně by veškeré právní následky spojené s tímto jejím postavením šly výlučně ‚k tíži' veřejné moci. Muselo by tedy jít o případ subjektu, jehož postavení by bylo - co do podstaty - stejné bez ohledu na to, zda má formu obchodní společnosti, nebo některé z právnických osob veřejného práva. Jako příklad lze uvést akciovou společnost, jež byla zřízena zvláštním zákonem, kterým se řídí i její činnost, a jejímž jediným vlastníkem je stát, jemuž náleží rozhodovat o jejím zániku. Na takovouto obchodní společnost by bylo možné odůvodněně nahlížet jako na veřejnoprávní subjekt." Jinak řečeno, pokud by šlo o obchodní společnost, jež by byla zřízena zvláštním zákonem, a zároveň by jejím jediným vlastníkem byl stát, pak by se podle tohoto bodu nálezu mohlo jednat o „veřejnou instituci".

[28] Prakticky je však v případě žalovaného jednak splněna pouze druhá z těchto podmínek (stát jako stoprocentní vlastník), a to pouze momentálně, vůbec pak není splněna podmínka prvá. Žalovaný nebyl přímo zřízen zvláštním zákonem (takovým způsobem vznikla například akciová společnost České dráhy, založená přímo zákonem č. 77/2002 Sb., o akciové společnosti České dráhy, státní organizaci Správa železniční dopravní cesty a o změně zákona č. 266/1994 Sb., o dráhách, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, ve znění pozdějších předpisů), nýbrž zakladatelskou listinou ze dne 18. 4. 2001, na základě rozhodnutí Ministerstva průmyslu a obchodu, a to v souladu s § 27 energetického zákona v tehdy účinném znění. Touto zakladatelskou listinou byl zřízen Operátor trhu s elektřinou, a. s., se zkratkou OTE, a. s., pod níž žalovaný vystupuje i v tomto řízení. Dnes je jeho fungování upraveno zejména v § 20a energetického zákona. Podle jeho odst. 1 je operátor trhu akciová společnost založená státem, jejíž akcie znějí na jméno. Stát přitom podle odst. 2 vlastní akcie operátora trhu, jejichž celková jmenovitá hodnota představuje alespoň 67 % základního kapitálu operátora trhu. Jinak řečeno, v případě žalovaného není splněna podmínka založení přímo zákonem a v budoucnu nemusí být splněna ani podmínka stoprocentního vlastnění státem, neboť zákon požaduje pouze, aby si stát ponechal v žalovaném podíl odpovídající 67 % základního kapitálu.

[29] Podle bodu 69 nálezu ve věci ČEZ tedy žalovaný nemůže být „veřejnou institucí", neboť je obchodní společností. Podle jeho bodů 70 a 71 by žalovaný mohl být „veřejnou institucí", ovšem pouze pokud by byl zřízen zvláštním zákonem, což nebyl, a pouze tak dlouho, dokud by si stát ponechal vlastnictví všech akcií. I s přihlédnutím k těmto dílčím rozporům v nálezu ve věci ČEZ je tak nutno městskému soudu přitakat, že jeho pohledem žalovaný není „veřejnou institucí", a tedy ani povinným subjektem ve smyslu zákona o svobodném přístupu k informacím.

[30] Stěžovatel oproti tomu upozorňuje, že žalovaný naplňuje všech pět kritérií veřejné instituce, jak je vymezoval nález ve věci Letiště Praha. S tím Nejvyšší správní soud souhlasí. Z hlediska způsobu vzniku žalovaného a osoby zřizovatele je z výše uvedené zakladatelské listiny ze dne 18. 4. 2001, dostupné v Obchodním rejstříku, zjevné, že žalovaný vznikl na základě rozhodnutí Ministerstva průmyslu a obchodu. Toto ministerstvo je zároveň subjektem vytvářejícím jednotlivé orgány instituce, neboť zastupuje Českou republiku jako vlastníka všech akcií. Jako stoprocentní vlastník tak stát zároveň prostřednictvím ministerstva vykonává státní dohled nad činností žalovaného. Žalovaný má zároveň zjevně veřejný účel, neboť vykonává celou řadu kompetencí

vyjmenovaných nyní v § 20a odst. 4 energetického zákona. Stěžovatel ostatně v kasační stížnosti uvádí i celou řadu podrobných a přesvědčivých argumentů, proč by měl být žalovaný pokládán pohledem nálezu ve věci Letiště Praha za „veřejnou instituci“ ve smyslu zákona o svobodném přístupu k informacím.

[31] Stěžovatel má tedy pravdu, že pokud by povaha žalovaného byla posuzována podle nálezu ve věci Letiště Praha, byl by žalovaný nutně „veřejnou institucí“, neboť v plné míře naplňuje všech pět kritérií v tomto nálezu vytyčených. Pokud je naopak povaha žalovaného posuzována podle nálezu ve věci ČEZ, nelze jej za „veřejnou instituci“ označit, protože má formu obchodní společnosti a je sice momentálně stoprocentně vlastněn státem (což ovšem zákon ani nevyžaduje), nicméně nebyl zákonem přímo zřízen.

[32] Posouzení pohledem těchto dvou nálezů tak vede k opačným výsledkům. Městskému soudu však nelze vyčítat, že se přiklonil k jednomu z nich. Jde pouze o důsledek rozhodovací činnosti Ústavního soudu. Tu však nemůže sjednotit ani městský soud, ani Nejvyšší správní soud, nýbrž opět pouze samotný Ústavní soud [viz § 23 a § 11 odst. 2 písm. i) zákona o Ústavním soudu]. Pouze Ústavnímu soudu přísluší, aby v budoucnu vyslovil, zda obchodní společnosti, pokud v převážné míře splňují kritéria vymezená v nálezu ve věci Letiště Praha, je možno nadále pokládat za „veřejné instituce“ ve smyslu § 2 odst. 1 zákona o svobodném přístupu k informacím, nebo zda je za ně pokládat nelze, jak plyne z nálezu ve věci ČEZ; jinak řečeno, zda je rozhodující způsob vzniku a kontroly daného subjektu a účel jeho fungování, jak plyne z nálezu ve věci Letiště Praha, nebo zda je rozhodující jeho právní forma, jak plyne z nálezu ve věci ČEZ.

[33] Dokud se tak nestane, nelze spatřovat pochybení městského soudu v tom, že rozhodl v souladu s nálezem ve věci ČEZ a shledal, že žalovaný není „veřejnou institucí“. Pokud není veřejnou institucí, není ani povinným subjektem ve smyslu § 2 odst. 1 zákona o svobodném přístupu k informacím a nemá povinnost poskytovat informace podle tohoto zákona. Úvahy žalovaného uvedené v jeho vyjádření ke kasační stížnosti, které se týkají aplikovatelnosti výluky zakotvené v § 9 zákona o svobodném přístupu k informacím, jsou tedy předčasné. Za této situace by bylo předčasné, aby se Nejvyšší správní soud vyjadřoval k tomu, jak by byly tyto informace posouzeny, pokud by byl žalovaný pohledem nálezu ve věci Letiště Praha označen za „veřejnou instituci“. Stejně tak není namístě, aby soud dožádáním stanoviska Českomoravské komoditní burzy Kladno zjistil, v jakém rozsahu tuto smlouvu považuje za důvěrnou a naplňující pojem obchodního tajemství, jak navrhoval ve svém vyjádření žalovaný.

[34] S ohledem na výše uvedené dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji zamítl (§ 110 odst. 1 věta druhá s. ř. s.).

[35] Soud rozhodl o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatel nebyl v řízení o kasační stížnosti úspěšný, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému, jemuž by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti příslušelo, soud náhradu nákladů řízení

nepřiznal, protože byl v řízení o kasační stížnosti zastoupen svým zaměstnancem, takže mu nevznikly žádné náklady nad rámec běžné činnosti.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 12. prosince 2017

Mgr. David Hipšr
předseda senátu